

que se tiene en cuenta es la motivación de los hechos para apreciar la peligrosidad del agente. En primer lugar si es válida la exclusión tratándose de delitos de homicidio o lesiones cometidos por provocación, con mayor razón lo sería con relación a otras formas atenuadas de las mismas infracciones, como el homicidio piadoso, el infanticidio honoris causa, entre otras. Respecto del exceso observamos que apenas cubre dos de las causas de justificación (legítima defensa y estado de necesidad), quedando por fuera el hecho excedido en cumplimiento de mandato legal u orden obligatoria de autoridad competente.

Más técnico hubiera sido dar un mayor arbitrio en esta materia para excluir de la reincidencia todos aquellos hechos específicamente atenuados en la ley penal en razón de los motivos determinantes.

f).—**Delitos cometidos por menores.** Los menores de diez y ocho años no están sometidos a las penas comunes, ni su juzgamiento se hace en la forma ordinaria. Estos delincuentes son sometidos a medidas de seguridad y llenando trámites procesales especiales. Correcta nos parece la excepción, que debiera comprender también a los delincuentes anormales de que trata el artículo 29 del C. P. Respecto de éstos es impropia e injurídica la reincidencia y en cierta forma carece de todo efecto puesto que no son sometidos a penas comunes sino a medidas de seguridad, cuya duración y cumplimiento se aparta del régimen correspondiente a las penas ordinarias.

Otros efectos de la reincidencia

Específicamente la reincidencia obra en la penalidad en la forma que ya hemos expuesto. Pero a más de estos efectos produce otros de carácter secundario en relación con los subrogados penales, cuyo otorgamiento está sujeto a factores íntimamente ligados con las condiciones de peligrosidad del delincuente.

En primer término, la reincidencia impide el otorgamiento de la condena condicional, que exige, entre otros requisitos, "que sobre el procesado no haya recaído ninguna condenación por delitos", conforme al artículo 80 del C. P.; en segundo lugar, limita o suprime totalmente la gracia de libertad condicional, según el artículo 89, y, por último, impide el perdón judicial, en los términos del artículo 91.

Apuntes de Derecho Internacional Público



POR EL DR.
AQUILEO CALLE H.

Apuntes sobre Derecho Internacional Público

Principios fundamentales del Derecho Internacional Público. Objeto material y formal de esta rama del derecho

Antes de fijar la definición de esta rama del derecho público es necesario determinar cuál es su objeto material y cuál es su objeto formal, ya que todas las ciencias tienen estos dos objetos o fundamentos, los cuales dan la fisonomía a cada ciencia.

El objeto material del Derecho Internacional Público es la coexistencia de varios Estados, es la existencia de la llamada comunidad internacional nombrada por Wolff "la máxima *res publicae gentium*", integrada por las personas jurídicas llamadas Estados, cuyo funcionamiento y estructura no corresponde definir al Derecho Internacional Público, sino a otras ramas jurídicas como el Derecho Constitucional, el Derecho Administrativo, la Filosofía del Derecho, y lo que hoy se llama Sociología, fundada por el filósofo positivista Augusto Comte.

Lo que importa saber para señalar el objeto material de la ciencia jurídica que ocupa nuestra investigación, es tener en cuenta el hecho histórico, político, económico y geográfico de la aparición y desarrollo de los Estados como personas jurídicas soberanas, sujetos de derecho público; que estas personas tienen existencia real, ejercen funciones de correlación en la vida internacional, y que en virtud de su interdependencia, no pueden vivir y actuar aisladamente como una especie de Robinson Crusoe.

Los Estados, como las personas naturales, necesitan de la vida de relación, de la vida de sociedad, derivado este fenómeno del llamado derecho innato de asociación, el cual en sí es una inclinación o fuerza natural de la sociedad humana.

El Derecho Internacional Privado, rama jurídica que tiene íntima conexión con la que estudiamos, tiene como objeto material la coexistencia de legislaciones distintas; lo que equivale a decir que es necesario para la existencia de esta ciencia la existencia simultánea de varios Estados, porque si no existen éstos no podría haber diversas legislaciones. El Estado universal, sueño de algunos filósofos, se opone a la existencia del Derecho Internacional Público como a la del Derecho Internacional Privado, consideradas ambas ramas ya como ciencias autónomas o ya como dependientes una de la otra.

El objeto formal de esta ciencia lo constituye el deber en que están los miembros de la Comunidad Internacional, los Estados, de acatar y obedecer principios de derecho y de justicia superiores que le den armonía y unidad a las relaciones internacionales y sean como una especie de ligamen vital, de hilo rojo que sostiene la vida de las Naciones. Sin este objeto formal, el Derecho Internacional Público no podría aspirar a ser una ciencia jurídica autónoma.

El conjunto de principios que informa el Derecho Internacional Público se refiere exclusivamente a los Estados, tomados y entendidos éstos como personas jurídicas depositarias de la soberanía en sus manifestaciones de imperium y jurisdicción; en el derecho activo para sostener relaciones diplomáticas con los otros Miembros de la Comunidad Internacional, nombrando embajadores, ministros plenipotenciarios, encargados de negocios, cónsules, vicecónsules; en el derecho de recibir esos mismos representantes diplomáticos y consulares; y en el derecho a preparar y concertar tratados de alianza ofensiva o defensiva, tratados o convenciones políticos, de comercio, de navegación, de demarcación de fronteras o de límites, tratados que pueden ser simplemente unilaterales o multilaterales.

Estas manifestaciones son las que instituyen la plena personería de los Estados soberanos.

No es misión de esta rama estudiar y desbrozar los fundamentos y la estructura intrínseca del Estado, lo cual corresponde fijar a otras ciencias del Derecho.

Es, pues, el Estado, como sujeto de soberanía, lo que interesa conocer al Derecho Internacional Público, en su vida de relación con los demás Estados que integran la familia de las naciones. Al Estado, como sujeto jurídico de derechos privados, rea-

les o personales, corresponde estudiarlos en todos sus aspectos al Derecho Internacional Privado; aunque por este aspecto pueden suscitarse y se han suscitado problemas conflictivos en la vida de los miembros de la Comunidad Internacional, cuando por denegación de justicia son privados de los derechos civiles personas pertenecientes a otros Estados, por parte de las autoridades locales.

Terminología

Desde los tiempos antiguos se ha venido llamando a esta ciencia con distintos nombres, como Jus Gentium, Law of Nations. Pero el Jus Gentium entendido en la concepción que le dio el Derecho de Roma, no representa lo que se entiende, en su contenido y sus alcances, como el Derecho Internacional Público. El Jus Gentium de los romanos era un **derecho común** a todos los hombres para contraponerlo al Jus Civiles o quirritario. Son por esta razón esencialmente distintos el Jus Gentium, como rama jurídica destinada a regular las relaciones comunes a todos los hombres, con el Derecho Internacional actual, cuyo contenido y finalidad es la de regular los derechos y deberes de los Estados, como personas de la comunidad internacional.

Zouch propuso la denominación de Jus Intergentes, terminología tomada por este autor del Padre Vitoria, a quien reputan como precursor de Hugo Grotius, fundador del Derecho Internacional Público.

El nombre actual que ostenta la materia de que nos ocupamos fue ideado por el jurisconsulto Jeremías Bentham, quien lo llamó Derecho Internacional —Internacional Law— en oposición al Internal Law (Derecho Interior). Esta terminología ha sido aceptada por todos los tratadistas y por la costumbre internacional; para evitar el equívoco que ofrece con la otra rama que se llama Derecho Internacional Privado, se ha convenido agregarle el apelativo de "público", quedando así deferenciadas en la terminología las dos ciencias jurídicas de que hemos venido hablando.

El filósofo Kant llama esta disciplina "Derecho Estadual o de los Estados", nominación que es más adecuada, más precisa, que la dada por el Profesor Bentham. Sin embargo la costumbre y los expositores aceptaron y usan la que fijó el insigne padre de las pruebas judiciales.

Por consiguiente, teniéndose en cuenta los elementos y características de que se ha hablado atrás, el Derecho Internacional Público puede definirse así: es la rama del Derecho Público que fija los derechos y deberes recíprocos de los Estados, como personas soberanas pertenecientes a la Comunidad Internacional. Señala los derechos y deberes sin ocuparse de los elementos que instituyen el concepto de soberanía de cada uno de los Estados.

Naturaleza y extensión de la Comunidad Internacional

La comunidad o sociedad de Estados es, en primer término, considerada por su aspecto material, una asociación o comunidad de intereses, porque, naturalmente, el intercambio creciente, cada día más, de productos y bienes, es una poderosa fuerza de solidaridad de las naciones. Es innegable que el comercio internacional es cada vez más un vínculo de unión, de amistad y de conveniencia, vínculo que obliga a los miembros de la Comunidad Internacional a consolidar ésta y a propiciar las relaciones amistosas de las naciones y a buscar medios jurídicos que afiancen la asociación o federación de todos los pueblos que forman el mapa internacional.

Pero es evidente que la Comunidad de las Naciones también se apoya en vínculos espirituales, morales y culturales, representados por la profesión de unas mismas creencias religiosas, la posesión de una misma lengua, la unidad de raza, y la uniformidad respecto a las formas políticas de los Estados y de los gobiernos; vínculos estos que son una fuerza de ligamen de los Estados y que construyen y afianzan la civilización de los pueblos en cada período o ciclo histórico.

Es, asimismo, innegable que la religión cristiana ha tenido una enorme importancia en la génesis, desarrollo y sostenimiento de lo que se llama la familia de las naciones, que por fuerza de esta influencia el Derecho Internacional, históricamente empezó a vivir bajo el criterio de los principios de la religión de Cristo; e históricamente la Comunidad Internacional empezó en Europa con el concierto de los Estados eupropeos cristianos. Esta unión apareció antes de la Independencia de los Estados Unidos norteamericanos, y antes de la emancipación de las naciones hispanoamericanas, que dependieron de la corona española hasta principios del siglo pasado. Los Estados Unidos saxo-americanos in-

gresaron a la Comunidad Internacional en el año de 1783; las naciones indo-americanas empezaron a ingresar desde el año de 1819 en adelante.

De la Comunidad de intereses materiales y de cultura o de civilización, nació la Comunidad de Derecho, fundada en el principio de que las relaciones internacionales deben regirse y regularse por normas jurídicas obligatorias, nacidas libremente de la libertad contractual de las personas jurídicas que forman la Comunidad Internacional.

Esta Comunidad de los Estados está fundada, por la fuerza de los dos factores materiales y espirituales antes nombrados, en el principio de la isonomía o de igualdad legal o jurídica de los miembros que forman la Sociedad de los Estados. Este principio fundamental, pudiéramos decir celular, del Derecho Internacional Moderno, es el hilo vital que une y fortalece la Comunidad, porque sin él no podría subsistir la sociedad jurídica y libre de las Naciones; ya que si hay Estados superiores a otros, si existen los pueblos escogidos, la Comunidad de los pueblos quedaría destruida por la supeditación de uno o varios sobre los demás. Al principio de la igualdad, y a la estructura de la Comunidad jurídica internacional, es incompatible la superioridad de unos pueblos sobre otros, ya se funde esa superioridad en razones religiosas, políticas, económicas o de otra índole.

Además, sin la aceptación y observancia del principio de igualdad jurídica de los miembros de la Comunidad Internacional, los pequeños Estados no podrían subsistir como personas soberanas.

A la Comunidad Internacional pueden entrar todos los Estados que acepten el carácter obligatorio de las normas que integran o informan la rama jurídica, objeto de nuestra indagación, y no es solamente preciso que acepten la obligatoriedad de esas normas, sino que deben garantizar el cumplimiento de ellas.

Hoy forman parte de la Comunidad Internacional los Estados cristianos y otros que no lo son; y hacen parte de ella las veintiuna naciones que forman el hemisferio occidental.

Hasta antes de 1914 (1º de agosto), la llamada Comunidad Internacional la formaban 43 Estados:

a).—21 del Continente Europeo, entre las cuales figuraban seis con el carácter de grandes potencias, que eran: Alemania, Austria-Hungría, Francia, Inglaterra, Italia y Rusia; y 15 Estados

pequeños o menores, a saber: Bélgica, Noruega, Dinamarca, Holanda, Suecia, España, Portugal, Suiza, Rumania, Bulgaria, Serbia, Montenegro, Grecia, Luxemburgo, Turquía, San Marino, Mónaco, y los tres Estados pequeños de Lietchtenstein; Estados estos que por su reducida categoría no forman parte de los 15 anotados y que a duras penas puede catalogárseles como miembros independientes de la familia internacional;

b).—21 Estados del continente americano, que son: Estados Unidos de Norte América, los EE. UU. Mejicanos, Argentina, Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador, Perú, Paraguay, Uruguay, Brasil, Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, Venezuela, Cuba, Haití, y la República Dominicana;

c).—De los Estados asiáticos el Japón es el único que formaba parte de la Comunidad Internacional. China y Persia, Siam, El Afganistán, los Estados Independientes del Himalaya, Bután y Nepal y los pequeños Estados árabes no habían ingresado; y

d).—En los Estados africanos no había ninguno que formara parte de la Comunidad Internacional, aunque Liberia está muy próxima a ella.

Como consecuencia de la guerra europea de 1914, el número de los Estados que formaba la Comunidad Internacional cambió grandemente, habiéndose distribuido en 61 Estados.

El conflicto de 1914 produjo la desmembración de unas naciones, la creación de otras y la supresión de algunas. El Imperio Austro-Húngaro quedó dividido en dos Estados: Austria y Hungría; del territorio que los formaba surgió Checoslovaquia. Polonia surgió a la vida de nación independiente con territorio segregado a Alemania, Austria y Rusia. Yugoslavia, Estado nuevo se formó del territorio que antes de la guerra formaban las monarquías de Serbia y Montenegro, incluyéndose en la constitución del Estado Yugoslavo, algunas zonas territoriales quitadas al extinguido imperio Austro-Húngaro. Del territorio ruso se formaron los Estados independientes de Finlandia, Lituania, Letonia y Estonia. Albania formaba parte de la Sociedad de las Naciones desde 1920. Entre Dinamarca e Islandia se formó una unión personal desde 1918.

A la Comunidad Internacional tiene derecho a pertenecer China, que es una de las naciones más antiguas del mundo, el reino de Siam, el nuevo reino de Hedjaz, que intervinieron en la gue-

rra de 1914 y que hacen parte de la Sociedad de las Naciones, y Afganistán.

De la Comunidad Internacional no pueden excluirse a Liberia, que fue signataria del Tratado de Versalles, y Abisinia, no obstante haber sido vencida y conquistada por Italia, pues siguió figurando en la nómina de la Sociedad de las Naciones. Egipto también puede considerarse incluido en la Comunidad Internacional, no obstante su precaria "independencia".

De acuerdo con lo expresado respecto de los elementos o comunidad de éstos, material y espiritual, la Comunidad del Derecho Internacional llamada la "familia de las naciones" es una federación de Estados con una finalidad permanente y general. Federación que está limitada por la Comunidad de derechos, aceptados como tales y fundados en la comunidad de intereses y civilización. Esta federación se caracteriza por las relaciones recíprocas y permanentes de los Estados, mediante la egida de igualdad jurídica de éstos.

La Comunidad de Naciones o Comunidad Internacional no es, por consiguiente, un Estado sobre otro Estado, o una organización o entidad supraestatal.

Es, como queda dicho, una federación de Estados soberanos y semisoberanos unidos y organizados para el logro de determinados fines.

La rama del Internacional Público es un derecho positivo, porque de acuerdo con su naturaleza y por razón de la existencia de la Comunidad Internacional, siendo los Estados personas soberanas, sujetos de esta rama, y siendo iguales entre sí, no hay por encima de ellos un super-Estado que tenga la autoridad o fuerza para sujetar a los otros, para imponerles normas.

Teóricamente, en pura doctrina jurídica internacional, el Estado más pequeño, el más débil, pesa lo mismo en la balanza de las naciones que el más poderoso que haya en la Comunidad o Sociedad de las Naciones.

De lo expuesto se desprende que las normas o principios que integraban el Derecho Internacional, que forman lo que se puede llamar cuerpo de legislación, dimanar de la voluntad de los propios Estados, expresada en acuerdos internacionales bilaterales o multilaterales. Respecto a las relaciones internacionales

y a la obligatoriedad de los tratados tiene rigurosa aplicación el principio de Derecho Romano "Jus inter alius acta" o sea que a ninguna persona o parte puede obligársele al cumplimiento de obligaciones contractuales que no haya pactado.

Siendo los miembros de la Comunidad Internacional iguales, no existiendo un poder superior a ellos mismos, un congreso o asamblea supraestatal, el Derecho Internacional nace de los contratos o de la voluntad de los mismos Estados, no de la ley; siendo por ello mismo un derecho positivo convencional.

Algunos doctrinantes impugnan la naturaleza del Derecho Internacional Público partiendo del concepto equivocado de que los Estados pueden vivir aisladamente sin comunicación alguna, como una especie de Robinson Crusoe; pero esta apreciación es errónea, porque no es verdad que los miembros de la Comunidad Internacional estén en incomunicación y puedan vivir y desarrollarse aisladamente. Los Estados, como las personas naturales, necesitan de la sociabilidad y naturalmente buscan ésta.

Si, de otro lado, se aceptara el concepto de que el Derecho Internacional Público tuviera que nacer o depender de la ley positiva, como sucede con el Derecho Interno, esta rama del Derecho Público no podría existir y sería una rama del Derecho Nacional.

La historia internacional enseña que éste puede formarse en virtud de acuerdos celebrados por Estados soberanos; acuerdos que legítimamente pactados instituyen normas jurídicas que encauzan la marcha y la orientación de este derecho.

No hay, y no tiene por qué haberla, oposición entre el Derecho Internacional Público y el Derecho Nacional. Al contrario: estos dos derechos se armonizan y complementan el uno al otro; armonía y complemento que se desarrollan y perfeccionan mediante la evolución, no por salto, del derecho; esta evolución se ha producido en el Derecho Nacional, y aún en el Internacional, en altas formas jurídicas. Es innegable, —y por ello no puede desconocerse su valor—, que las orientaciones jurídicas han tenido una forma y origen primitivo y que al amparo y a la fuerza de la evolución, comprendiendo en este complejo concepto factores diversos que lo mueven, se han venido perfeccionando hasta llegar a las concepciones más perfectas y más atractivas del derecho de las naciones.

Lo que llaman algunos autores la imperfección en el ori-

gen y forma del Derecho Internacional Público, por la falta de un legislador supremo y por falta, también de un Tribunal supremo, no puede aducirse contra la razón jurídica y la vida autónoma de esta rama del derecho, porque aunque es verdad que tiene las dos imperfecciones anotadas, es lo cierto que el Internacional Público ha venido desarrollándose en un proceso ascendente que ha marcado grandes jalones de cultura jurídica, los cuales dan base para tener fé en el porvenir de esta disciplina de las ciencias jurídicas.

La obra que han realizado hasta el presente momento, las conferencias de la paz de La Haya de 1899 y de 1907; la creación de la Sociedad de las Naciones de Ginebra en el año de 1919, y la organización de las Naciones Unidas en 1944, en San Francisco, constituyen verdaderos sucesos creadores del Derecho Internacional Público que marcan etapas en la evolución y progreso de esta disciplina.

La ausencia de sanciones eficaces para castigar las violaciones de las normas del Derecho Internacional Público, o la burla a los fallos emanados de la justicia de los tribunales internacionales, no significa por sí misma razón para desconocer la existencia y naturaleza jurídica de esta rama del derecho; ya que esta misma violación y la ausencia de sanción ocurren, a veces con mucha frecuencia, respecto a las normas del derecho interno y de la justicia de esta misma índole, especialmente en relación con las que informan el Derecho Penal; y, porque, como segundo argumento, la conciencia internacional, la cual es el supremo y permanente reconocimiento que la opinión mundial hace de esta ciencia, varias veces se ha manifestado y sigue manifestándose tanto por los Estados que forman la Comunidad Internacional como por la opinión pública, expresada por la prensa periódica, de los países que forman el mundo político. Esta conciencia ha tenido exteriorización en varias conferencias internacionales célebres, como la llamada de La Haya ya citadas, la Carta o Estatuto de la Sociedad de las Naciones de Ginebra, de 1919, que figura en el título preliminar del Tratado de Versalles del mismo año que puso fin a la contienda de 1914, y la Carta de San Francisco, de 1944, que estructura la organización de las Naciones Unidas que fueron vencedoras de las potencias del eje totalitario llamado Berlín-Roma-Tokio. Esta misma conciencia ha sido igualmente expresada en los tratados internacionales que se han celebrado en la época contemporánea con motivo de los conflictos armados.

Establecida la naturaleza jurídica y la existencia del Derecho Internacional Público según lo que queda expresado, es consecuencia obligada el principio sobre que las normas que lo forman, nacidas de la voluntad de los Estados, expresa o tácitamente manifestada, tienen carácter obligatorio y no son simples normas morales. Ningún Estado, así sea el más poderoso del mundo, así pueda considerarse como "pueblo escogido" o se considere formado por una raza superior, puede jurídicamente violar directa o indirectamente las normas o principios de carácter sustantivo o adjetivo que instituye esta rama del derecho de los pueblos. El carácter imperativo de las normas no se destruye o desvirtúa por el hecho de que la sociedad de los Estados carezca de un poder superior a ellos, que coercitivamente pueda obligar al cumplimiento de tales normas; porque si es verdad que no existe ese poder superestatal coercitivo eficiente respecto a los principios, y castigar las infracciones, existen, como queda dicho, la sanción impuesta por la conciencia jurídica internacional; y el derecho que tienen los Estados lesionados injustamente de defenderse, inclusive apelando a la guerra, contra aquellos Estados que injurídicamente violen los derechos fundamentales de los entes que forman la familia de las naciones, todo lo cual está indicando que si hay sanciones en esta rama de las ciencias jurídicas y que ella no es una fantasía de los poetas del derecho.

Derecho Internacional general y particular

Los principios jurídicos basados en el acuerdo expreso tácito y en la convicción jurídica universal, que se refieren a todos los Estados que forman la Comunidad Internacional, principios que son obligatorios según se deja demostrado, forman lo que se llama Derecho Internacional General: téngase como ejemplo de éste la inviolabilidad de los embajadores y de los ministros plenipotenciarios, los preceptos de la Unión Postal Universal, la norma "pacta sunt servanda", según la cual los tratados internacionales hacen nacer derechos y obligaciones a los Estados contratantes, y otras.

Pero existe, al mismo tiempo, un derecho internacional particular que sólo afecta o puede afectar a un grupo de Estados, unidos por vínculos geográficos, políticos, económicos y espirituales, como por ejemplo el Panamericanismo del cual es propulsor el in-

signe internacionalista chileno doctor Alejandro Alvarez, y del cual fue numen creador y apóstol el Libertador Simón Bolívar; derecho éste que es peculiar de las Américas en una parte de sus normas, y en otra, universal. Hay también un Derecho Internacional Público que sólo se refiere a especialidades de esta ciencia como el Derecho Marítimo, el Comercial o Mercantil, el Postal etc. El Derecho Particular Internacional ha tenido y tiene un desenvolvimiento más acentuado y acelerado que el Derecho Internacional General, varios de cuyos principios están todavía en el campo puramente teórico.

El Derecho Internacional y el Derecho Nacional

El Derecho Internacional Público según lo que dejamos visto, no obliga directamente sino a los Estados, a la persona jurídica que es el sujeto público de esta rama; pero indirectamente tiene que obligar a las personas naturales o individuos y de allí, la evidente conexión entre el Derecho Nacional o Derecho Interno y los principios que integran la materia de que estamos tratando.

Es claro que si las normas que forman el Derecho Interno no apoyan o complementan los principios del Derecho Internacional Público, esta rama no podría tener existencia autónoma y quedaría en calidad de una mera teoría. Por ello, es indispensable que el Derecho Interno coadyuve, apoye y le dé fuerza coercitiva a los postulados del Derecho Internacional Público, especialmente respecto a las estipulaciones consignadas en los tratados internacionales.

En relación con el punto que tratamos ha surgido una cuestión bastante delicada sobre la cual no existe conformidad en los tratadistas. Ella es la de saber cuál de los derechos, si el Interno o el Internacional Público, tiene primacía. Algunos autores se pronuncian por la del D. I. P. y otros por el Derecho Interno o Derecho Nacional. En las constituciones, en la mayor parte de éstas no está claramente definida la relación entre estos dos derechos; no obstante se tiene establecido como principio el de que "el Derecho Internacional no anula el Derecho Nacional" y que, caso de discrepancia entre estos dos derechos, debe primar el Derecho Nacional. los principios constitucionales que organizan y le dan arquitectura institucional a cada Estado. Porque la independencia de los miembros de la Comunidad Internacional, que es uno de los

principios básicos del Derecho Internacional Público y el de la igualdad de los sujetos de derecho de las naciones, una de las derivaciones del principio anotado, exigen, a pesar de las colisiones que puedan presentarse, la preferencia de las normas del Derecho Nacional, del Derecho Constitucional. Es indudable para nosotros que si no se acepta lo dicho, los grandes Estados "el imperialismo" de las naciones que así mismas se llaman superiores "mayores de edad", podrían, valiéndose de la orientación del Derecho Internacional Público, impresa por ellas, desconocer la independencia de los Estados y convertirlos en "espacio vital" ideológico y económico.

Lo expuesto no significa que no deba existir una armonía completa de apoyo mutuo entre las disposiciones del Derecho Nacional con las del D. I. P. y que, por consiguiente, las constituciones de los Estados debían definir y establecer lo consignado en el artículo 60, numeral segundo de la constitución de 1787 de los Estados Unidos de América, que a la letra dice:

"Constituyen la suprema ley nacional esta constitución, las leyes de los Estados Unidos... y los tratados que se hayan celebrado o que se celebren en lo porvenir".

Lo estatuido por el código fundamental estadinense se apoya, según los comentadores, en la concepción jurídica del derecho anglo-sajón, expresada en la siguiente máxima: "Internacional Law is a part of the law of the land", o sea, "El Derecho Internacional forma parte del Derecho Nacional".

Con todo, la concepción que se ha expresado no ha tenido aplicación constante, dentro de la lógica rígida en la diplomacia del Imperio Británico y los Estados Unidos de Norte América.

Como el punto que estamos tratando es de suma importancia y aplicación, conviene establecer qué disponen otras constituciones, especialmente la nuestra, sobre el particular. La constitución alemana de Weimar, en su artículo cuarto dice:

"Las reglas generales reconocidas del Derecho de Gentes son parte obligatoria del Derecho Público Alemán", principio que es, poco más o menos, el mismo que proclama la Constitución Federal de Austria.

Es singularmente interesante la disposición que contenía la Constitución de la segunda República Española, de 1932, en la

cual se consignaba que "El estatuto de la Sociedad de las Naciones es obligatorio para la República Ibérica en lo que se refiere a las relaciones internacionales"; lo que significó, por primera vez en la historia constitucional de los países, que la institución Wilsoniana quedara formando parte del Derecho Constitucional Español de la Segunda República.

Véase ahora, lo que es de especial interés para nosotros los colombianos, lo que a través de la historia constitucional de nuestra patria disponían y disponen las constituciones o cartas políticas que han regido en relación con la rectoría de la política exterior, o relaciones internacionales de Colombia con los otros países:

La Constitución de 1821, la primera de la Gran Colombia, expedida en la ciudad del Rosario de Cúcuta, disponía por medio del artículo 120 que:

"Corresponde al Presidente de la República celebrar los tratados de paz, alianza, amistad, treguas, comercio, neutralidad y cualesquiera otros con los príncipes, naciones o pueblos extranjeros; pero sin el consentimiento y la aprobación del congreso no presta ni deniega su ratificación a los que estén ya concluidos por los Plenipotenciarios".

Esta atribución, poco más o menos, es la misma que tiene el Jefe del Poder Ejecutivo, por virtud de la reforma constitucional del año de 1910, reproducida por la de 1936, cuyo texto es así:

"Corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, dirigir las relaciones diplomáticas, comerciales, con las demás potencias soberanas; nombrar los agentes diplomáticos, recibir los agentes respectivos y celebrar con potencias extranjeras tratados y convenios que se someterán a la aprobación del Congreso". (Artículo 34 del Acto Legislativo número 3 de 1910, reformativo de la Constitución de 1886; artículo 120, numeral 20, de la compilación constitucional vigente).

Respecto a las atribuciones del Jefe del Estado Colombiano en asuntos internacionales, conviene destacar la facultad que le otorga el inciso 9º del artículo 120 de la actual Constitución, según la cual le corresponde "proveer a la seguridad exterior de la República defendiendo la independencia y la honra de la Na-

ción y la inviolabilidad del territorio; declarar la guerra con permiso del Senado, o hacerla sin tal autorización cuando urgiere repeler una agresión extranjera; y ajustar y ratificar el tratado de paz, habiendo de dar después cuenta documentada a la próxima legislatura”.

La Constitución Boliviana del 5 de mayo de 1826, redactada por el mismo Libertador, estableció en el numeral 21 del artículo 80 el mismo principio de la Constitución de Cúcuta, respecto a que al poder ejecutivo corresponda exclusivamente la dirección de las relaciones internacionales y diplomáticas, la iniciación y la celebración de los tratados públicos, sometidos éstos a la aprobación del cuerpo legislativo.

La Constitución de 1830, segunda y última de la Gran Colombia, en su artículo 35, inciso 10 confería al Jefe del Poder Ejecutivo la misma facultad a que se refieren las constituciones políticas de 1821 y 1826.

La Constitución de 1832, la primera que rigió en nuestro país después de la disolución de la Gran Colombia, en el año de 1830, en su artículo 106 numeral 10, establecía la misma atribución o principio sobre la rectoría de las relaciones internacionales de que hemos tratado.

La Carta fundamental de 1853, de la Nueva Granada, sustitutiva de las de 1832 y 1843, por medio del artículo 34, inciso tercero, dejó en manos del Poder Ejecutivo la dirección, sostenimiento, celebración y observancia de las relaciones y tratados internacionales, disponiendo respecto a éstos que la ratificación y el canje debían proceder, siendo “debidamente” celebrados, pero sin expresar a quién o cuál rama de la administración le correspondía impartir la aprobación o ratificación de los tratados internacionales. Sin embargo, como en este año lo que se operó fue una reforma constitucional, naturalmente quedó vigente lo dispuesto por las constituciones de 1832 y 1843.

La Constitución del año de 1858, que organizó a nuestro país en una confederación llamada “Granadina”, dándole al Estado la más amplia y típica fisonomía confederativa que ha tenido Colombia, reservó, a pesar de ello, para el gobierno general la dirección de las relaciones internacionales y la iniciativa en la celebración de tratados públicos. Así lo disponía en el artículo II (inciso I) y en el artículo 43 (inciso 3) de dicha Carta fundamental. El inciso 3 del artículo 43 otorgaba al Poder Ejecutivo las mis-

mas facultades en relación a la política internacional, otorgada por las constituciones anteriores.

La Constitución de 1863 llamada de Rionegro, que se denominó de los Estados Unidos de Colombia, estatuyó sobre las relaciones exteriores los mismos principios de la Constitución de 1858, conservándose, como se conservó, la forma de Estado Federativo impreso desde el año de 1853. El inciso 3 del artículo 65 y los incisos 4, 5, 6, daban al Poder Ejecutivo de los Estados Unidos la dirección exclusiva sobre la política internacional.

La Constitución del año de 1886, por virtud de la atribución del inciso 10 del artículo 119, concedía al Ejecutivo la facultad de dirigir la política exterior y la iniciativa de celebrar tratados internacionales, pero merece tenerse en cuenta el hecho de que la Carta de 1886 hacía una diferencia, de mucha importancia y gravedad, entre tratados y convenios internacionales, disponiéndose que los primeros necesitaban la aprobación del Congreso Nacional, y los segundos bastaba con el dictamen favorable del Consejo de Ministros y del Consejo de Estado para que el convenio tuviera plena validez de acuerdo con el derecho constitucional colombiano. Esta diferencia o distinción, que era muy peligrosa porque se prestó a muchos abusos del Ejecutivo Nacional, fue modificada por la reforma constitucional de 1910 que equiparó los convenios y los tratados, disponiendo que unos y otros tenían que ser aprobados por el Cuerpo Legislativo.

Queda demostrado que a todo lo largo de la vida constitucional de Colombia, las relaciones han sido regidas por el Poder Ejecutivo como atribución exclusiva de esta rama de los poderes públicos, al mismo tiempo que queda demostrado en la iniciativa de la negociación de los tratados o convenios internacionales también ha correspondido a la misma rama; y que con la sola diferencia que hacía la Carta de 1886 respecto a tratados y convenios, ha correspondido al Congreso de la República aprobar o improbar los pactos internacionales que ha celebrado nuestra patria, requisito éste sin el cual el Organismo Ejecutivo no puede darle ratificación a dichos tratados o convenios.

Es de notarse, para orgullo del régimen jurídico de Colombia, que sobre los puntos mencionados, con la sola excepción de lo preceptuado por la Constitución de 1886, ha existido siempre en nuestra política diplomática unidad de pensamiento y de método.

Queda a la vez demostrado, de acuerdo con los preceptos contenidos en las diversas Cartas Constitucionales que han regido a Colombia, que no ha existido, ni existe, principio relativo a las relaciones entre el Derecho Nacional o Interno y el Internacional, o sea a la primacía de aquél sobre éste, o de éste sobre aquél.

Siendo como es, en todos los países, de suma trascendencia la dirección de las relaciones internacionales, en muchos Estados funcionan comisiones asesoras del Ministerio de Relaciones Exteriores, llamado en otras partes Ministerio de Negocios Extranjeros; comisiones encargadas del estudio y preparación de convenios internacionales, redacción de proyectos de Código sobre Derecho Internacional Público y Derecho Internacional Privado; preparación, redacción de trabajos y de agendas para someter a las conferencias internacionales, estudio y redacción de consultas sobre problemas de política exterior etc. En Colombia figura como permanente la Comisión Asesora del Ministerio de Relaciones Exteriores, fundada desde el año de 1914, y formada por cinco miembros, elegidos dos por la Cámara de Representantes, dos por el Senado y el quinto por el Poder Ejecutivo Nacional.

En Francia existe el Comité Ejecutivo Contencioso de Relaciones Exteriores formado con representantes del Senado, de la Cámara de Diputados, del Consejo de Estado, de la Corte de Casación y del profesorado de la Universidad. En Italia funciona un Comité Consultivo de Relaciones Exteriores. En Inglaterra funciona una Institución igual llamada Consejeros de Corona, en Bélgica una comisión especial para el examen de los asuntos relativos al Derecho Internacional Privado.

Fuentes del Derecho Internacional.—Entre las fuentes de esta rama de las ciencias jurídicas ocupa el primer puesto la costumbre, que es la fuente primitiva, todavía viva y eficaz.

El Derecho Consuetudinario no escrito o no exteriorizado en forma de ley, se manifiesta por la práctica real y constante de una especie de conciencia jurídica general; la eficiencia normativa de los hechos o costumbres se manifiestan en la vida internacional por medio del respeto y la cortesía (*comitas gentium*), que sigue teniendo mucha importancia en las relaciones internacionales, y se manifiesta, también, por hechos impuestos por la necesidad.

La costumbre suele crear derechos nuevos y modificar otros no solamente en la materia que nos ocupa, sino en el mismo

Derecho Privado. Así, por ejemplo, la guerra de 1914 que principalmente tuvo un carácter económico, modificó el principio de que la fuerza de las armas deben dirigirse contra las fuerzas combatientes del enemigo, y en ningún caso contra la población pacífica, por el contrario de que la población civil también sea blanco de la lucha.

La costumbre en Derecho Internacional se manifiesta principalmente:

a). En las relaciones de paz y de guerra de los Estados; en el tratamiento que se da al Jefe de Estado o representantes de un país extraño; en las declaraciones de neutralidad al estallar una guerra etc.

b). En las decisiones de los tribunales internacionales que se van estableciendo, especialmente los llamados tribunales arbitrales.

c). En la legislación y jurisprudencia nacionales como en las leyes sobre extraterritorialidad, extradición, prensa, etc.

La costumbre, que se exterioriza por las prácticas que se dejan dichas, actúa, también, con gran eficacia, en lo que se llama casos o procedimientos, que en esta disciplina jurídica tienen más importancia y mayor aplicación que en las demás. La política internacional anglosajona le da gran trascendencia a los llamados **casos**, hechos, o precedentes.

En segundo lugar figura como fuente de esta rama, los acuerdos de los Estados, o ley escrita, porque, como lo vimos antes, los tratados internacionales bilaterales o multilaterales son la ley, la legislación positiva, de la Comunidad Internacional.

Los acuerdos expedidos en conferencias o congresos internacionales, como las actas del Congreso de Viena de 1815 sobre la libertad de los mares; la declaración de París en 1856 sobre el derecho marítimo, los acuerdos de las dos conferencias internacionales de La Haya de 1899 y 1907, y el Tratado de Versalles de 1919, etc., forman un cuerpo de principios internacionales de mucho valor y de gran influencia en el desarrollo y devenir de las naciones.

El Derecho Consuetudinario y el Derecho Escrito tienen la misma categoría y se rigen por el principio **Juz posterior derogat juri priori**; ocurre que el primero se transforma en el segundo sin que sufra alteración su contenido.

Codificación del Derecho Internacional.—Se ha intentado,

pero no se ha podido realizar hasta ahora, la codificación general del Derecho Internacional Público.

En el año de 1862 el Profesor Pascual Estanislao Mancini, autor de la teoría o escuela de la nacionalidad o la personalidad del Derecho, presentó un proyecto para codificar todos los principios aceptados por esta ciencia.

En la América con relación al llamado "Panamericanismo", el insigne internacionalista chileno doctor Alejandro Alvarez presentó a la Conferencia Panamericana, reunida en Santiago de Chile en 1924, un proyecto de Código contentivo de los principios del D. I. P. que informan tal derecho, del cual es líder el expresado doctor Alvarez. En la Conferencia de Santiago de Chile y en la de La Habana en 1928 se discutió intensamente la iniciativa de codificación de los principios del Derecho Internacional de las Américas, sin que la una o la otra Asamblea Internacionales hubieran expedido el citado Código, como tampoco ha sido expedido en el Continente Europeo.

Ciencia y Bibliografía del Derecho Internacional.—El Derecho Internacional es una de las ramas sustantivas del sistema jurídico, ya que regula las relaciones entre los Estados; y aunque tiene conexión con las otras ramas jurídicas del Derecho Público y con el Derecho Privado Nacional, tiene vida propia como lo hemos visto.

Ninguna de las otras ramas del Derecho Público y la del Derecho Privado ha presentado un problema más serio para su sistematización que este del Derecho Internacional Público, y ello es explicable por la indecisión de la frontera que separa los principios del Derecho con los de la Moral; principalmente porque en esta rama, como hemos indicado, no hay ningún poder superior, asamblea o tribunal super-estatales que puedan obligar coercitivamente a los Estados a seguir determinada línea de conducta o de adhesión o determinados principios.

Durante mucho tiempo el Derecho Internacional Público ha seguido la sistematización que Grotius trazó en su obra "Jure Belli ad Pacis". Este pensador, que es llamado el padre del Derecho Internacional Público, tomó como punto de partida en su obra citada la guerra, a la cual dedica los libros primero y tercero, destinando el segundo, pero siempre dentro del Jus Belli, a las formas judiciales más importantes en el Derecho de la Paz.

La orientación de Grotius fue casi olvidada en el siglo

XIX; fue el jurisconsulto G. F. Martens, ruso, el primero en estudiar una estructuración del Derecho Internacional Público, distinguiendo el sujeto y el objeto de esta rama de las ciencias jurídicas, y dedicando a la guerra uno solo de los libros, el octavo, de los nueve que forman la obra escrita por este pensador ruso.

La división del Derecho Internacional Público en Derecho de Guerra y en Derecho de Paz se funda en principios racionales, pero no se justifica la supremacía del primero sobre el segundo, según lo sostenido por Grotius y por otros tratadistas, ya que ello equivaldría al postergamiento de las normas jurídicas que buscan en el mundo internacional, y con él todos los Estados, vivan la paz, bajo la égida del Derecho.

Se considera a Hugo Grotius, nacido en 1583 en Delft, Holanda, como el "padre del D. I. P." aunque mucho antes de él habían tratado sobre cuestiones relativas a esta rama juristas y teólogos, como los Jesuitas Padres Vitoria y Suárez, que bien pueden considerarse precursores de Grotius.

Entre estos, que pueden llamarse los precursores de Grotius, figuran los glosadores y postglosadores del siglo XII que expusieron la teoría llamada de la "colisión de los estatutos", que pertenece al Derecho Internacional Privado, pero estos juristas también trataron cuestiones relativas al Derecho Internacional Público, como a embajadas, derecho de guerra, represalias etc. A los glosadores siguieron los canonistas de la Iglesia Católica, quienes, inspirándose en "La Ciudad de Dios" de San Agustín y en el Derecho de Graciano, hicieron disquisiciones en torno al llamado el Derecho de la Guerra.

Pero los que pueden reputarse como los más auténticos y próximos precursores de Grotius fueron el Profesor de la Universidad de Oxford, Alberico Gentile, italiano, y el Jesuita español Francisco Suárez.

Grotius publicó su obra "De belli ad pacis" en el año de 1625, en París. Es peculiar y fundamental en esta obra la distinción entre Derecho Positivo, (Jus voluntarium, secundarium), Derecho internacional en sentido estricto; y el derecho que está sobre éste, independiente del tiempo y del espacio, inmutable, puesto por Dios paralelamente con la naturaleza humana. Este Derecho, mejor, esta concepción, es la que predomina principalmente en su obra, la cual muestra apego excesivo a lo antiguo.

Las ideas expuestas en su obra, la que tiene como punto

de partida el Derecho de la Guerra, ejercieron influencia poderosa en la estructura y desarrollo del Derecho Internacional Público, durante los siglos XVII y XVIII; pero es preciso advertir, a manera de arco toral, que la evolución de esta rama jurídica, con posterioridad a Grotius, se sigue moviendo en torno a los dos polos fijados por el padre del Derecho Internacional: La paz y la guerra; mas invirtiéndose la primacía del primero sobre el segundo en desacuerdo con el insigne expositor holandés.

En Inglaterra, el Profesor de la Universidad de Oxford Richard Zouch escribió una obra denominada "Juris et Judici Fectialis", la cual tuvo una gran resonancia y entrañó una innovación sustancial a la doctrina de Grotius. Zouch estudia primero la paz y luego la guerra; usa en la disquisición de los problemas del Derecho Internacional Público el método tomado del Derecho Privado: Estatus, o derechos personales; dominium, o derechos reales: debitum, delictum, responsabilidad.

Posteriormente a Grotius y a Zouch toma gran preponderancia lo que puede llamarse el positivismo en esta rama jurídica, porque se partió de la filosofía de Hobbes y se afirmó que "sólo el Jus Naturae es el verdadero Jus Gentium". El principal apóstol de este positivismo fue el jurisconsulto Samuél Puffendorff.

En 1749 el célebre jurista alemán Wolff, en su obra denominada "Jus Gentium" formula la diferencia entre el Derecho Natural y el Derecho de Gentes positivo, dividiendo éste en Jus Pactisium y Jus Consuetudinarium", obligatorio solamente para algunos pueblos o naciones que lo han impuesto por virtud de un acuerdo o unión; creándose una especie de comunidad que Wolff llama "Máxima Civitas Gentium" o "Máxima Res Publicae Gentium", en torno de la cual deben agruparse y unirse todos los Estados de la Comunidad Internacional, respetándose y cumpliéndose las decisiones de éstos, cuando sean acordadas y votadas por mayoría.

En el siglo XIX el criterio positivista se debilitó muy marcadamente en la investigación de esta ciencia, orientándose de nuevo hacia un idealismo ecléctico, saturado de pacifismo humanitario.

Es incuestionable que en el nacimiento, evolución, desarrollo y progreso del Derecho Internacional Público han tenido y siguen teniendo positiva influencia las doctrinas de los autores, tratadistas y pensadores, el gran número de obras científicas que

se han publicado sobre esta ciencia en todas las épocas, obras algunas de ellas como las anotadas en los párrafos anteriores, que forman parte del llamado Derecho Clásico en esta ciencia jurídica; Derecho Clásico que lo hay en todas las demás ramas jurídicas. A las obras o tratados es preciso agregar el gran número de revistas y anuarios que se publican en todo el mundo.

El Continente Americano no es ajeno a la publicación de grandes obras relativas al Derecho Internacional Público, especialmente sobre el "Panamericanismo", que constituirá la segunda parte del curso que estamos haciendo. Entre los autores y pensadores de la América española merecen citarse en primer término los doctores Alejandro Alvarez, chileno; Estanislao Zeballos, y Calvo, argentinos; Antonio Sánchez de Bustamante, cubano; Antonio J. Uribe y Jesús M. Yepes, colombianos.

Para terminar esta reseña conviene recordar que entre las instituciones científicas que se ocupan del estudio del D. I. P. figuran en primer lugar "El Instituto Internacional Europeo", fundado en el año de 1870; y el Instituto de Derecho Internacional Americano, que funciona en la ciudad de Washington.

—/—/—