

solución de 20 de noviembre de 1950 presentada ese mismo día por el Gobierno de la República de Colombia,

Hecha en francés e inglés, siendo autorizado el texto francés, en el Palacio de la Paz, en La Haya, el 27 de noviembre de 1950, en tres ejemplares, uno de los cuales quedará depositado en los archivos de la Corte y debiendo transmitirse los otros al Gobierno de la República de Colombia y al Gobierno de la República del Perú, respectivamente.

El Presidente,
BASDEVANT

El Secretario,
HAMBRO.

El señor Caicedo Castilla, Juez ad-hoc, declaró no haber podido sumarse a la resolución de la Corte porque según su opinión, el artículo 60 del Estatuto es susceptible de una interpretación más amplia, como ha sido establecido por la Corte Permanente de Justicia Internacional con ocasión del asunto de la usina de Chorzow. Reconoció, sin embargo, que queda abierta para las Partes la vía para una nueva solicitud a la Corte en el caso en que le sea sometida una divergencia de opiniones que reúnan las condiciones de precisión exigidas por esta resolución.

J. B.

E. H.

—O — — — —

El doctor Camilo Barcia Trelles, notable internacjonalista español, publicó en la Revista española de Derecho Internacional el siguiente ensayo, en el que hace referencia a las tesis sostenidas por el Tribunal de Justicia Internacional, con el título GLOSAS A UNA SENTENCIA. El autor es catedrático de la Universidad de Santiago de Compostela, y Miembro del Instituto de Derecho Internacional.

I

Si en la hora presente no preyectaran su influencia sobre el mundo tal suma de problemas a cual más trascendente y grave, probablemente la sentencia dictada por el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya respecto del asilo acordado por la Embajada de Colombia en Lima al miembro destacado de la A. P. R. A. Víctor Raúl Haya de la Torre, tal decisión judicial me-

recería y colectaría más de una glosa. Tales apostillas tendrían sobrada justificación habida cuenta de la concurrencia de una serie de circunstancias a las cuales nos parece necesario hacer referencia como intento justificativo de la razón de ser de este trabajo.

Digamos, ante todo, que en el litigio sometido a conocimiento y decisión del Tribunal Internacional de Justicia de La Haya aparecen como partes en discrepancia dos naciones americanas, y que, entre otras alegaciones invocadas por Colombia en el curso del proceso, se alude reiteradamente a la preexistencia del llamado Derecho Internacional americano. Al propio tiempo conviene tener presente que los contendientes, en sus respectivas alegaciones y réplicas, invocan fundamentalmente textos y doctrinas de origen y alcance americano, tales como la Convención Bolivariana de 1911, la Convención de la Habana de 1928 y la de Montevideo de 1933. Trátese, por tanto, de un litigio específicamente americano, por la siguiente triple consideración: a) la cuestión se planteó en tierras americanas; b) son dos naciones del hemisferio occidental las que aparecen en posición discrepante; c) los convenios alegados, todos ellos, son de índole estrictamente americana. Así, pues, por primera vez el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya fué llamado a decidir respecto a una diferencia que resulta ser americana por la totalidad de sus elementos integrantes. Dicho Tribunal está integrado, en su mayoría, por jueces que no son americanos, ya que tal condición sólo concurre en los magistrados Guerrero, Alvarez, Fabela y Acevedo; el resto del Tribunal se integra por jueces que no son hispanoamericanos (Basdevant, Badawi Pachá, Krylov, Read, Hsu Mo, Winiaski, Zoricic, de Visscher, sir Arnold Mac Nair, Klaestad). Habida cuenta de que la jurisdicción del citado Tribunal no está limitada por consideraciones de índole topográficas, resulta que se nos ofrecía coyuntura de asistir a una aleccionadora experiencia; a saber, hasta qué punto el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya está técnicamente capacitado para entender de problemas específicamente americanos, respecto de los cuales la mayoría de los jueces no parecen poseer conocimientos y antecedentes en la medida deseable, como entendemos puede deducirse de los términos de la sentencia dictada, decisión que será por nosotros valorada oportunamente y respecto de la cual séanos permitido, a título provisional, afirmar que no puede calificarse de plenamente afortunada. Ante todo, ofrezcamos a los lectores de esta "Revista Española de De-

recho Internacional" una relación de los hechos que han dado lugar al planteamiento de un problema, llevado a conocimiento y fallo del Tribunal Internacional de Justicia de La Haya.

En virtud de la denominada Acta de Lima de 31 de Agosto de 1949, Andrés Belaúnde por el Perú y Eduardo Zuleta Angel por Colombia suscriben una cláusula compromisoria, en virtud de la cual se prevé la sumisión a conocimiento y decisión del Tribunal Internacional de Justicia de La Haya del llamado caso Haya de la Torre. Las partes contratantes acuerdan: 1o. someter a conocimiento y solución por parte del Tribunal Internacional de Justicia la controversia existente a propósito del asilo concedido por la Embajada de Colombia en Lima a Don Víctor Raúl Haya de la Torre; 2o. las partes no lograron establecer acuerdo en lo que atañe a los términos de la cláusula compromisoria y a la determinación de lo que había de someterse al Tribunal Internacional de Justicia, ello no obstante, convienen en que, a petición de cualquiera de las partes, puede iniciarse el procedimiento, comprometiéndose la parte actora a poner en conocimiento del otro litigante la presentación de la Instancia; 3o. el procedimiento del juicio se acuerda que sea el ordinario, reservándose las partes litigantes el derecho a nombrar cada una de ellas un juez de su nacionalidad; el idioma a emplear sería el francés; 4o., acuerdan comunicar al Tribunal Internacional de Justicia de La Haya los términos contenidos en el Acta de Lima. (Conviene advertir, antes de proseguir en la exposición de antecedentes, que aun antes de iniciarse la acción ante el Tribunal Internacional de Justicia ya podía colegirse que en el litigio iba implícita una nota de confusión genésica, por cuanto las partes debieron establecer de modo preciso no sólo los términos del contrato de compromiso, sino fijar las cuestiones que habrían de ser sometidas en su día a conocimiento y decisión del Tribunal Internacional de Justicia. Ya veremos cómo esa indeterminación inicial había de proyectar su influencia sobre todo el proceso ventilado ante el Tribunal Internacional de Justicia).

El 10 de octubre de 1949 Colombia, haciendo uso de las facultades que le confería el Acta de Lima, que faculta a cualquiera de las partes a iniciar procedimiento cerca del Tribunal Internacional de Justicia de La Haya, presenta ante dicho Tribunal una demanda solicitando del mismo: 1o., que se decida sobre el derecho que pueda asistir a Colombia para calificar a aquellos a quie-

nes se les conceda asilo diplomático como delincuentes comunes, desertores de las armas de tierra, mar o aire o delincuentes políticos; 2o., que se pronuncie el Tribunal respecto al deber que incumbió al Perú de otorgar las necesarias garantías para que el asilado —Haya de la Torre— salga del país respetando la inviolabilidad de su persona.

De las dos peticiones formuladas por Colombia se deduce que no se planteaba el problema básico, a saber, existencia o inexistencia del derecho de asilo, a virtud de convenciones ratificadas por ambos litigantes. Sólo resuelto este problema previo sería cuestión de fijar posiciones respecto al derecho de calificar el delito y a la obligación de otorgar salvoconducto al asilado por parte del Gobierno territorial. Aquí encontramos un nuevo elemento de imprecisión que, unido a los ya citados, había de contribuir a desplazar un problema y a penetrar en un área casuística inadecuada.

En ejecución del artículo 63, 1o., del Estatuto del Tribunal, la demanda colombiana fué comunicada a los Estados signatarios de la convención sobre extradición de Caracas de 18 de julio de 1911, así como a los que signaron la Convención de La Habana de 1928, sin que ninguna de las partes citadas mostrase deseos de apersonarse en el litigio.

Fueron designados como jueces ad hoc del Tribunal, por el Perú, don Luis Alianza y Paz Soldán, y por Colombia, don Joaquín Caicedo Castilla. En ocho audiencias públicas de que constaron los debates orales informó, por Colombia, don Jesús María Yeyés, y por Perú, don Carlos Sayán y don Georges Scelle. Perú solicita que se desestimen las peticiones colombianas y a título de reconvencción se declare la concesión de asilo a Víctor Raúl Haya de la Torre, como conculcatoria del artículo 1, y 2. 2o., de la Convención de La Habana de 1928. A esta reconvencción se opuso Colombia, alegando que no existía conexión entre la petición peruana y la demanda formulada por Colombia, ya que Colombia no pedía al Tribunal que resolviese sobre la licitud o ilicitud del asilo acordado a Víctor Raúl Haya de la Torre, sino respecto a la facultad de calificar libremente el delito que se imputaba al asilado. Los hechos que dieron lugar al planteamiento de la demanda colombiana ante el Tribunal fueron substancialmente los siguientes: el 3 de octubre estalló una rebelión militar en el Perú, reprimida el mismo día, y respecto de la cual se abrió una

investigación. Se hacía recaer la responsabilidad de la citada rebelión militar sobre la A. P. R. A. (Alianza Popular Revolucionaria Americana); se acordaba igualmente declarar dicho partido fuera de la ley y considerar a sus dirigentes como sometidos a la justicia nacional en cuanto instigadores de la rebelión. En su virtud, el jefe de la zona judicial de Marina ordenaba al juez instructor de Marina que abriese investigación sobre los hechos constitutivos del delito de rebelión. El 5 de octubre el Ministro de Gobierno dirigió oficio al de Marina denunciando al jefe de A. P. R. A. y a otros como responsables del delito de rebelión; dicha denuncia fué reafirmada por el Ministro de Marina, y con fecha 10 de octubre el auditor determinó que el objeto de la prosecución era el delito de rebelión militar. El 11 de octubre el Juez de Instrucción dictó auto determinando apertura de instrucción contra Haya de la Torre y otros por delito de rebelión, y el 25 ordenó la detención de las personas acusadas y que no habían sido aprehendidas.

El 27 de octubre una Junta Militar dio un golpe de Estado en el Perú y se adueñó del poder. El 4 de noviembre dicha Junta Militar promulgó un decreto creando Cortes Marciales para juzgar sumariamente los delitos de sedición, motín y rebelión, fijando plazos de instrucción reducidos y penas severas e inapelables. Estas disposiciones no alcanzaban a Haya de la Torre y otros, ya que contra los mismos seguían vigentes las medidas tomadas por lo que se denominaba Gobierno constitucional, derribado por la Junta Militar. Se citó a los ausentes mediante edictos. Haya de la Torre no compareció. Se suspenden ciertos derechos constitucionales, suspensión prorrogada el 2 de noviembre, 2 de diciembre y 2 de enero de 1949. El día 3 de enero Haya de la Torre buscó asilo en la Embajada de Colombia; al siguiente día, el Embajador de Colombia comunicaba al Gobierno peruano el asilamiento de Haya de la Torre, e invocando el artículo 2, 2o., de la Convención de La Habana de 1928 solicitaba salvoconducto, al objeto de que Haya de la Torre pudiera salir cuanto antes del Perú. El propio Embajador colombiano, con fecha 14 de enero, dirige nueva comunicación al Gobierno de Lima; esta vez no invoca la Convención de la Habana, sino que aduce la de Montevideo de 1933, citando el artículo de dicha convención en el cual se confiere el derecho de calificar el delito motivo de asilo al país que lo otorga—en este caso Colombia—. La correspondencia diplo-

mática prosiguió, y en vista de que no se llegaba a un acuerdo entre las partes discrepantes, el 31 de agosto de 1949 se firmó el llamado acuerdo de Lima, al cual ya hicimos referencia.

El Tribunal, como veremos, desecha alguna de las alegaciones colombianas, aduciendo unas veces que dichas convenciones por Colombia citadas no han sido ratificadas por el Perú, y haciendo notar otras que no son de aplicación al caso que se litiga. Así, respecto al denominado Acuerdo Bolivariano de 1911, el Tribunal cita el artículo 18, que dispone: "Fuera de las estipulaciones del presente acuerdo, los Estados signatarios reconocen la institución del asilo, conforme a los principios de Derecho Internacional; no reconocen ninguna regla unilateral y definitiva a virtud de la cual pueda ser calificado el delito por el Estado asilante y en consecuencia ser acordado el asilo a tenor de la calificación realizada. Igualmente hace notar el Tribunal que Colombia, al alegar el artículo 4 de dicho Acuerdo Bolivariano, confunde dos cosas substancialmente distintas, cuales son el asilo territorial y el diplomático. En caso de extradición, el refugiado se encuentra en el territorio del Estado que acuerda el asilo, que, al concederlo, actúa en virtud del ejercicio normal de la soberanía territorial. El refugiado, en caso de extradición está fuera del territorio en el cual ha cometido el delito, y al acordarle asilo el Estado asilante no atenta para nada contra la soberanía del Estado al cual pertenece como ciudadano el delincuente. Por el contrario, conceder asilo entraña una derogación de la soberanía del Estado al cual pertenece como ciudadano el asilado, y aún más constituye una intervención en la jurisdicción de otro Estado, jurisdicción que depende de su exclusiva competencia. Por ello, para alegar la razón de ser de esa derogación, es preciso en cada caso evidenciar su indiscutible fundamento jurídico. De ahí, concluye el Tribunal, que las reglas de extradición no pueden aplicarse al caso de Haya de la Torre.

Insistiendo respecto al problema analizado (facultad de Colombia para calificar en cada caso el delito que pudiera haber cometido Haya de la Torre) el Tribunal hace constar que la Convención de La Habana no contiene disposición alguna que faculte al Estado asilante —en este caso Colombia— para calificar, unilateral y definitivamente, el delito de que se trata; calificación que, por tanto, no puede obligar al Estado territorial— en este caso el Perú. La competencia calificadora constituye una actividad

excepcional, ya que implica una derogación de las faltades del Estado territorial en materia de calificación de delitos.

Después, el Tribunal, sin transición que enlace entre sí los argumentos o evidencie la conexión de los problemas a que pasa revista, procede a examinar otro aspecto del problema, que a nuestro entender, no tiene relación directa con la cuestión anteriormente analizada. Alega el Tribunal que la Convención de la Habana persigue como finalidad específica el impedir hacer uso del llamado derecho de asilo y por ello tiende a limitar y a condicionar su otorgamiento. Lo hace, se agrega, en términos restrictivos y enérgicos. (No es lícito a los Estados". "El asilo no podrá ser concedido sino en casos de urgencia y por el tiempo estrictamente indispensable"). El Gobierno colombiano, dice el Tribunal, invoca el artículo 2, 1o., de la Convención de La Habana: "El asilo de los delincuentes políticos en legaciones, navíos de guerra, campamentos y aeronaves militares será respetado en la medida en que, como un derecho o por humana tolerancia, lo admitieran el uso, las convenciones y las leyes del país de refugio y de acuerdo con las disposiciones siguientes". Colombia aduce que las costumbres, leyes y convenciones de Colombia relativas a la calificación del delito pueden ser alegadas ante el Perú. Tal interpretación valdría tanto como sostener que las obligaciones de uno de los Estados signatarios dependerían de las modificaciones legislativas que pudieran introducirse en el otro; tal interpretación no es posible admitirla, según opinión del Tribunal. Para el Tribunal, el citado artículo de la Convención de 1928 no quiere significar sencillamente que el Estado asilante, en este caso Colombia, no practicará el asilo en medida más amplia que aquella que sea permitida por sus costumbres, convenciones y leyes y que será respetado por el Estado territorial en la medida en que lo permitan las leyes, costumbres y convenciones del país de refugio. Como Colombia adujese también lo preceptuado en la Convención de Montevideo de 1933, alegando que tal convención interpreta lo acordado en La Habana, se hace constar que Perú no ratificó tal convención. No es posible aducir, opina el Tribunal, que la convención de Montevideo es una interpretación de la de 1928, ya que en el preámbulo se hace constar que modifica la de La Habana, y una modificación no constituye interpretación; se trata de introducir una regla nueva.

Colombia no sólo alega costumbres, leyes y convenciones

bilaterales y plurilaterales o interamericanas, sino que invoca como apoyatura dialéctica el Derecho Internacional Americano, ya que a ello le obliga el Estatuto del Tribunal, en su artículo 38, en el cual se menciona la costumbre internacional "como prueba de una práctica general aceptada como constituyendo derecho". Colombia, se dice, sólo alega o convenciones que no hablan para nada del derecho a calificar el delito por parte del Estado asilante (Convención de Montevideo de 1889, Acuerdo Bolivariano de 1911 y Convención de La Habana, de 1928), o invoca otras que abordan y resuelven el problema de la calificación delictual (Convención de Montevideo de 1933) que no han sido ratificadas por el Perú. El Tribunal, acaso con el objeto de reforzar su tesis, no se limita a decir que Perú no ratificó la convención de 1933, sino que, al no ratificarla, la repudió.

De todas las consideraciones precedentes, el Tribunal infiere que, en su condición de Estado que acuerda el asilo, "Colombia no tiene derecho a calificar la naturaleza del delito por una decisión unilateral y definitiva que sea obligatoria para el Perú".

Sin perjuicio de valorar más adelante la doctrina sentada en la sentencia del Tribunal, nos parece oportuno advertir al lector que el Tribunal, en la decisión entrecomillada, no se limitó a considerar la primera de las dos peticiones colombianas (derecho del Estado asilante a calificar el delito atribuido al asilado), sino que conecta este problema a otros que no son específicamente los que se debatían.

La segunda petición colombiana se formula del siguiente modo; que el Tribunal diga y juzgue que el Perú, como Estado territorial, tiene el deber de conceder a Víctor Raúl Haya de la Torre garantías para salir del Perú, respetándose la inviolabilidad de su persona. Es decir, que, según la tesis colombiana, aun cuando se decidiese que con arreglo a la Convención de La Habana de 1928 carece Colombia de facultades para calificar el delito de que se trata, el Gobierno del Perú tiene el deber de conceder a Haya de la Torre el salvoconducto que Colombia solicitara oportunamente. Respecto a esta petición colombiana el Tribunal articula la tesis que resumimos seguidamente.

Para que sea adecuado demandar y obtener salvoconducto se precisa la concurrencia de dos condiciones; con arreglo a la primera, el asilo debió ser regularmente concedido y mantenido, es decir, otorgado a quienes sean delincuentes políticos, y sólo

en caso de urgencia y por el tiempo estrictamente indispensable para que el refugiado se ponga en seguridad. De acuerdo con la segunda condición, formulada en el artículo 2 de la Convención de La Habana "El Gobierno del Estado— el territorial— podrá exigir que el asilado sea puesto fuera del territorio nacional dentro del más breve espacio posible, y el agente diplomático del país que hubiera acordado el asilo podrá a su vez exigir las garantías necesarias para que el refugiado salga del país, respetándose la inviolabilidad de su persona". Considera el Tribunal que en primer término esta disposición indica un orden sucesivo, y de otro es de observar el sentido natural de las palabras "a su vez", y que por tanto lo en dicha disposición preceptuado quiere decir que el Estado territorial podrá exigir que el refugiado sea puesto fuera del país, y que, sólo posteriormente a tal exigencia, le será reconocido al Estado asilante la facultad de requerir las garantías necesarias, como una condición para lograr la salida del territorio del asilado, sin peligro para su persona y su libertad. Ello significa, según la doctrina sustentada por el Tribunal, que el artículo 2 de la Convención de la Habana ha de ser interpretado en el sentido de que el Estado territorial tiene derecho de opción y puede, en consecuencia, según lo estime o no oportuno, solicitar del Estado asilante la salida del refugiado, y, por consiguiente, el Estado asilante sólo puede reclamar el salvoconducto en el caso de que el Estado territorial haya solicitado la expulsión del territorio del presunto delincuente. Según tal exégesis, un Estado asilante no podrá apoyarse en el artículo 2 de la Convención de La Habana para solicitar el salvoconducto, compitiendo, por tanto, la totalidad de la iniciativa al Estado territorial, ya que si éste no solicita la expulsión, el Estado asilante carece de base jurídica para demandar el otorgamiento del salvoconducto. Si esta afirmación es afortunada —ya veremos oportunamente la consideración que nos merece— será preciso deducir, de acuerdo con la tesis del Tribunal que la Convención de la Habana ha de interpretarse en sentido restrictivo y condicionante del derecho de asilo diplomático.

El Tribunal, con el propósito de reforzar la tesis reseñada, hace saber que aceptar una solución contraria a la por él propugnada valdría tanto como sostener que compete en ese caso únicamente a Colombia la facultad de decidir respecto del alcance y significación de los artículos 1 y 2 de la Convención de la Habana.

na. El propio Tribunal reconoce que existe una práctica a tenor de la cual el Estado asilante pide el salvoconducto del asilado. Pero este modo de proceder, dice el Tribunal, obedece a ciertas necesidades, a saber, que el Estado asilante desea que la presencia del asilado en el Estado territorial no se prolongue, y el territorial tiene interés en ver alejado del territorio al que reúne, desde su punto de vista, la doble condición de asilado y refugiado político. Ahora bien, opina el Tribunal, tal práctica no puede en ningún caso implicar la consecuencia de que el Estado territorial esté jurídicamente obligado a acceder a una petición de salvoconducto formulada por el representante diplomático del Estado asilante. El Perú, en el caso de Haya de la Torre, ha denegado la legalidad del asilo, y por consiguiente no solicitó la expulsión del asilado; de ello se induce que Colombia carece de facultades para reclamar del Perú las garantías necesarias al objeto de que Haya de la Torre salga del Estado territorial respetándose la inviolabilidad de su persona.

Así como Colombia en su demanda se limita a formular la doble petición citada (derecho a calificar el delito cometido por Haya de la Torre y fundamento para solicitar la expedición de un salvoconducto) Perú, en su demanda reconventional, pedía que el Tribunal declare que el asilo concedido a Haya de la Torre había sido acordado en violación del artículo 1, 1o. y 2, 2o., de la Convención de La Habana, y que mantener dicho asilo equivale a conculcar la mencionada convención.

El delito atribuido a Haya de la Torre es de derecho común, y por tanto es de aplicación al caso lo preceptuado en el artículo 1, 1o., de la Convención de la Habana ("No es lícito a los Estados dar asilo en las legaciones, buques de guerra, campamentos o aeronaves militares a personas acusadas o condenadas por delitos de derecho común, ni a los desertores de tierra y mar").— el Tribunal se decide por la negativa, que apoya en las siguientes consideraciones: 1a., es deber del Perú demostrar que Haya de la Torre es un delincuente de derecho común;— 2a. el Tribunal considera que antes de ser acordado asilo a Haya de la Torre el Gobierno del Perú no ha demostrado que los hechos imputados a Haya de la Torre sean de derecho común y que, por tanto, no se ha exigido el requisito exigido por la Convención de La Habana, a tenor del cual debe tenerse presente la acusación y calificación del delito, realizadas por la autoridad judicial antes de otor-

garse el asilo; 3a., el delito de rebelión militar no es considerado en el Perú como delito de derecho común, ya que la legislación peruana (artículo 268 del Código de Justicia Militar de 1939), habla de "los delitos comunes cometidos en la rebelión o con motivo de ella", y, por tanto, admite claramente que la rebelión militar no constituye un delito de derecho común, ya que en tal caso no habría razón para hablar de delitos comunes cometidos con ocasión de actos de rebelión militar. De ello induce el Tribunal que esa alegación del Perú carece de base jurídica.

La segunda alegación peruana se apoya en lo dispuesto en el artículo 2, 1o., de la Convención de La Habana, donde se preceptúa: "El asilo no podrá ser concedido sino en casos de urgencia y por el tiempo estrictamente indispensable a fin de que el asilado se ponga de otra manera en seguridad". Sobre este extremo el Tribunal formula una serie de consideraciones que es de interés esquematizar.

La Convención de La Habana —estamos resumiendo la tesis del Tribunal— quiso poner coto a los abusos del derecho de asilo, abusos que concurren en el sentido de desacreditarlo; de ahí el carácter restrictivo de tales disposiciones— artículo 1 y 2. El artículo 2 tiende a establecer una deseable ecuación entre la seguridad que deben darse al Estado territorial y la obligación de éste de respetar el asilo. La justificación del asilo debe buscarse en su inminencia, por persistencia del peligro para el refugiado. El asilo se concedió tres meses después de producida la rebelión militar; el hecho de que en esos tres meses Haya de la Torre no solicitara asilo, —como lo hicieron algunos de sus coacusados, parece indicar que tal peligro inminente no existía. Colombia hizo saber que Haya de la Torre pidiera asilo a consecuencia del estado político anormal del país, consecuencia del estado de sitio proclamado el 4 de octubre de 1948 y prorrogado después en los cuatro meses subsiguientes, de la declaración de ilegalidad de la A. P. R. A., de la institución de Cortes marciales con facultad de agravar penas, juzgar sumariamente y suspender el derecho de apelación. De ahí, se decía, fluía el peligro, que en esencia se traducía en la posible subordinación de las autoridades judiciales al poder ejecutivo. El Tribunal estima que la Convención de La Habana, al hablar de que "el asilado se ponga de otra manera en seguridad", no tuvo presente la persecución realizada por las auto-

ridades judiciales regulares. El Tribunal estima que tampoco por argumento a contrario puede sostenerse que por decretar la Convención de La Habana la prohibición de dar asilo a delinquentes comunes y disponer su entrega al Gobierno territorial, deba deducirse que una persona por estar acusada de delitos políticos y no comunes esté calificada para el asilo. Por tanto, el asilo no puede oponerse a la acción de la justicia, ya que el término "seguridad" de que habla el artículo 2, 1o., de La Habana sólo significa protección contra las arbitrariedades del poder. Pensar de otro modo valdría tanto como otorgar al agente diplomático facultad para obstaculizar una impunidad que la Convención de La Habana no quiso otorgar. Respecto a la institución de Cortes marciales, ello no creaba para Haya de la Torre un auténtico peligro, por cuanto, de reiteradas manifestaciones del Gobierno del Perú, se deduce que éste se oponía oportunamente a dar carácter retroactivo a esas leyes de excepción.

En resumen, el Tribunal no puede admitir que la Convención de la Habana persiguiese como finalidad el substraer a los ciudadanos americanos a su jurisdicción nacional. Ello, además, pugnaría con un principio tan arraigado y tradicional en América, como lo es el de la intervención. Lo evidencia el hecho de que esa misma conferencia de La Habana, en que se insertó la Convención sobre asilo, los delegados hispanoamericanos se mostraron abiertamente opuestos al principio de intervención y resulta por tanto difícil admitir que esos Estados, opuestos a la intervención, asintiesen en signar una Convención que implique reconocimiento a los agentes diplomáticos para intervenir en la justicia del país territorial. La propia Colombia hizo protestas de no intervención; sólo más tarde, cuando vió que la Convención de La Habana no le deparaba apoyatura, creyó oportuno rectificar. De todo ello deduce el Tribunal que la Convención de La Habana no ha querido asegurar, en términos generales, el asilo, a toda persona perseguida por crímenes políticos, sea en los períodos revolucionarios, sea en las etapas que los subsiguen, por el solo motivo de presumir que la administración de justicia atraviesa por un período de anormalidad; ello implicaría intromisión extranjera en problema de justicia interna y en asuntos que son de la exclusiva competencia del Estado territorial. Ello no encuentra confirmación en las prácticas de Hispanoamérica. De los propios antecedentes alegados por Colombia, citando precedentes de casos de

otorgamiento de asilo, se induce, según el Tribunal, que el asilo debe su desarrollo en América a factores extrajurídicos.

El Tribunal estima que el 3 de enero, cuando fue acordado asilo a Haya de la Torre, no existía el peligro a que alude el artículo 2, 2o. de la Convención de La Habana. Ello, dice el Tribunal, no es crítica para el Embajador de Colombia, ya que su decisión de acordar asilo, fuera tomada "sin que haya sido posible reflexionar ampliamente", y pudo verse influido en su criterio, tanto por la concesión del asilo a los coacusados de Haya de la Torre, cuanto por los acontecimientos desarrollados en el Perú, de los cuales pudiera deducirse que existía urgencia. Pero estas son consideraciones de índole subjetiva, que en nada afectan a la consideración objetiva del problema. De ahí que el Tribunal no puede considerar solamente la fecha 3-4 de enero, como fecha del otorgamiento del asilo, y como el asilo no puede desconstruirse de la protección que implica, en cuanto substraer al acusado a la acción de la autoridad judicial, el asilo se prolongó y fue mantenido, desde su concesión, hasta que las partes recurrieron ante el Tribunal, mantenimiento que no puede apoyarse en el artículo 2, 2o. de la Habana.

En definitiva, el Tribunal, en lo que atañe a las peticiones del Gobierno Colombiano, de que le asiste el derecho de calificar el delito del asilado, de modo unilateral, definitivo y obligatorio, rechaza tales alegaciones. Igualmente rechaza la segunda conclusión (que el Perú, como Estado territorial está obligado, en el caso concreto materia de litigio, a conceder las garantías necesarias, para que Víctor Raúl Haya de la Torre salga del País, respetándose la inviolabilidad de su persona). En cuanto a la demanda reconvenicional del Perú rechaza su fundamento, en cuanto se basa en la violación del artículo 1-1o. de la Convención de la Habana.

El mismo día en que se dictó la sentencia —20 de noviembre de 1950— Colombia solicitó interpretación de la misma, basándose en lo dispuesto por el Artículo 60 del Estatuto del Tribunal y los 79 y 80 de sus reglas. Colombia alegaba imposibilidad de ejecutar la sentencia, aduciendo que el fallo de 20 de noviembre contiene lagunas. Por ello Colombia, tras formular determinadas consideraciones, plantea al Tribunal las siguientes preguntas.

1o.—¿Debe interpretarse el fallo de 20 de noviembre en el sentido de que la calificación del delito atribuido a Víctor Raúl

Haya de la Torre, delito calificado por Colombia, es correcta y debe considerarse como legal al ser confirmada por el Tribunal?

2o.—¿Debe interpretarse la sentencia de 20 de noviembre en el sentido de que Colombia no está obligada a entregar a Haya de la Torre ni el Perú facultado para exigir su entrega?

3o.—¿O significa la decisión del Tribunal, ante la contraalegación del Perú, que Colombia está obligada a entregar al refugiado a las autoridades peruanas, aún si éstas no lo exigen, a pesar de ser un delincuente político y no vulgar y no obstante no ser la Convención de La Habana aplicable al caso de entrega de delinquentes políticos?

El 22 de noviembre el delegado del Perú alega que no tenía intención de replicar a las argumentaciones colombianas, pero, por mera deferencia, hace la siguiente declaración:

1o.—El fallo de 20 de noviembre es claro y no requiere interpretación.

2o.—Es inadmisibles la solicitud colombiana: a) porque no se trata de interpretaciones, sino de colmar lagunas, intentando, por tanto, obtener una nueva decisión que complete la primera; b) la solicitud colombiana implica desconocimiento del artículo 60 del Estatuto del Tribunal sobre solicitud de interpretaciones, ya que el citado artículo 60 establece que los fallos de Tribunal son definitivos e inapelables.

3o.—Colombia trata así de eludir las consecuencias que surgen del fallo, como lo prueba el hecho de que formuló las preguntas inmediatamente después de conocer aquél, lo cual quiere decir que la nueva solicitud de Colombia estaba premeditada.

Colombia, con fecha 24 de noviembre, contestó a la réplica del Perú en los siguientes términos: Perú asevera que la sentencia de 20 de noviembre es clara; Colombia cree que no lo es; existe por tanto manifiesta disputa entre las partes sobre el significado de un fallo. Si Perú considera que Colombia trata de aludir el fallo en lo que concierne a la entrega de Haya de la Torre, como Colombia considera que esta obligación no se deduce del fallo, —la oposición entre ambos Gobiernos es palmaria; si, por el contrario, Perú considera que Colombia no está obligada a entregar a Haya de la Torre, debe decir qué es lo que Colombia trata de eludir. Por ello solicita Colombia que el Tribunal decida sobre este extremo. Colombia alega el artículo 60 del Estatuto, que dispone: "La decisión es final e inapelable; en caso de disputa en

cuanto al significado y alcance de la decisión del Tribunal, éste la interpretará a solicitud de una de las partes". Por ello el Tribunal establece las dos siguientes condiciones para admitir una solicitud: 1a. que la solicitud tienda a obtener interpretación de la decisión, es decir, aclaración del significado y alcance del fallo del Tribunal y no obtener contestación a la cuestión que no ha sido decidida; otra interpretación anularía el significado del artículo 60, al establecer éste que la decisión es final e inapelable; 2a. es necesario que exista disputa respecto del alcance y significación de la decisión y el Tribunal no puede decidir sobre extremos no incluidos en los alegatos. Se trata de obtener del Tribunal que diga si la calificación de Colombia fue correcta y que debe por tanto atribuirse efecto legal a dicha calificación colombiana.

El Tribunal decide que este extremo no se incluyó en las alegaciones del Gobierno Colombiano y por tanto tampoco en el proceso que antecedió a la decisión del 20 de noviembre de 1950. Sólo se pidió al Tribunal que se pronunciara sobre la alegación, expresada en términos abstractos, de que Colombia, país que concedió el asilo, estaba capacitada para calificar una ofensa, mediante declaración unilateral que obligase al Perú, porque ello había dado lugar a una disensión entre ambos Gobiernos.

El 13 de Diciembre de 1950, Colombia presenta ante el Tribunal un recurso, basado en el Protocolo de Amistad y Cooperación colombo-peruano de Río de Janeiro de 1934; en el artículo 7 de dicho Protocolo los contratantes se obligan a no hacerse la guerra, a no recurrir a la fuerza y estipulan que toda diferencia entre los signatarios se resolverá conforme a los Estatutos del Tribunal Permanente Internacional; en dicho artículo 7 se estipula que, dictada sentencia por el Tribunal, las dos altas partes contratantes acordarán "los medios de su realización", y, a falta de acuerdo, se otorgan al Tribunal "las facultades necesarias a fin de que se haga efectiva la sentencia en que se haya declarado el derecho de una de las partes contratantes". En su citado recurso de 13 de diciembre, Colombia pide: 1o. que el Tribunal determine la manera de ejecutar la sentencia de 20 de noviembre de 1950, y para tal objeto, resolver si Colombia está o no obligada a entregar al Gobierno del Perú a la persona a quien prestó asilo, declarando que se encuentra refugiado en la Embajada de Colombia en Lima; 2o. caso de desestimarse la demanda anterior, Colombia entabla demanda subsidiaria para que el Tribunal de-

clare "de conformidad con el derecho en vigor entre las partes y especialmente con el Derecho Internacional Americano, si está o no obligado el Gobierno de Colombia a efectuar la entrega solicitada por el Perú".

Por acuerdo de Colombia y Perú se convino reducir el procedimiento a la presentación de una Memoria Colombiana y una contramemoria peruana pudiendo después el Tribunal dictar sentencia. La presentación y trámites del recurso colombiano coincidió con el período de vacaciones del Tribunal; sus actividades serán reanudadas en el mes de marzo; en la citada fecha, como habrán ya sido presentada la Memoria colombiana y la contramemoria peruana, estará el Tribunal en condiciones de emitir fallo.

II

Creemos que en las páginas que preceden hemos reflejado cuanto hay de sustancial en todo lo que concierne a este problema de asilo diplomático, llevado ante el Tribunal Internacional de Justicia, y que, por consiguiente, estamos en condiciones de enjuiciar tanto las sentencias dictadas cuanto los fundamentos y consideraciones que en dichas decisiones se apoyan. El problema del cual había de conocer el Tribunal—como ya hicimos notar encerraba características que le prestaban una acusada individualidad; ese perfil sui generis viene determinado por tres circunstancias: 1a. se trata de una diferencia entre Estados americanos; 2a. la trama fáctica de lo litigado había tenido nacimiento en el Nuevo Mundo; 3a. las normas jurídicas y los principios doctrinales que se adujeron eran unas y otros específicamente americanos. Este conjunto de circunstancias reseñado implicaba una relevante consecuencia: la de la capacidad y preparación del Tribunal Internacional de Justicia para entender en problemas americanos. En este sentido la experiencia podía ser aleccionadora para las naciones del Nuevo Mundo, y a nuestro parecer, lo fue incuestionablemente en un sentido, al cual habremos de referirnos oportunamente, ya que sentar ahora juicios a priori pudiera explícitamente parecer prematuro.

Recordemos, ante todo, cuál fue la decisión del Tribunal Internacional de Justicia. El Tribunal, respecto a las conclusiones del Gobierno Colombiano, por catorce votos contra dos, rechaza la alegación de Colombia de que le asiste el derecho a calificar el delito del asilado de modo unilateral, definitivo y obligatorio

para el Perú. Por quince votos contra uno rechaza la segunda conclusión colombiana, a tenor de la cual el Perú, como estado territorial, está obligado en el caso concreto materia de litigio a conceder las garantías necesarias para que Víctor Raúl Haya de la Torre salga del país, respetándose la inviolabilidad de su persona. Sobre la demanda reconvenional del Perú, el Tribunal rechaza su petición en cuanto se funda en una violación del artículo 1, 1o. de la Convención de La Habana de 1928; Perú pedía que se decidiese "que el otorgamiento de asilo a Víctor Raúl Haya de la Torre fuera efectuado en violación del artículo 2, 2o. de La Habana y que en todo caso el mantenimiento de dicho asilo constituye actualmente una violación de dicho tratado"; el Tribunal dice que el otorgamiento del asilo a Víctor Raúl Haya de la Torre no ha sido hecho en conformidad con el artículo 2, párrafo 2, inciso primero de la convención de la Habana. Sobre la nueva propuesta colombiana, formulada el mismo día en que se hizo pública la sentencia principal, solicitando aclaración del fallo de 20 de noviembre, el Tribunal, "por doce votos contra uno, declara que es inadmisibles la solicitud de interpretación del fallo de 20 de noviembre de 1950 presentado el mismo día por el Gobierno de la República de Colombia" Estas resoluciones ha de tenerlas presentes el lector si quiere medir exactamente el alcance y significación de nuestras apostillas y de nuestros reparos, tal y como se han de formular oportunamente.

El litigio llevado ante el Tribunal Internacional de Justicia, como hicimos notar, adolecía, ante todo, de un defecto genésico: el modo de ser planteado. Digamos en qué consiste tal desviación inicial. En virtud de la llamada Acta de Lima de 31 de agosto de 1949, Colombia y Perú acuerdan: 1o. que han convenido en someter al Tribunal de Justicia Internacional la controversia existente; 2o. no habiendo llegado a un acuerdo sobre los términos a someter al Tribunal, convienen en que pueda iniciarse el procedimiento ante el Tribunal, a solicitud de cualquiera de las partes, obligándose la parte que inicie el procedimiento a anunciar a la otra la presentación de la solicitud; 3o. el procedimiento del juicio será el ordinario y ambas partes podrán designar jueces de su nacionalidad, de acuerdo con los Estatutos del Tribunal artículo 31, número 3- y que el idioma a emplear sea el francés; 4o., dar conocimiento al Tribunal del Acta de Lima. Parece natural que existiendo divergencias de criterio entre Perú y Colombia a

propósito de la concesión de asilo a Víctor Raúl Haya de la Torre, en la cláusula compromisoria ambas partes especificasen cuáles habían de ser las cuestiones sometidas a conocimiento y decisión del Tribunal, con lo cual no sólo facilitarían la tarea del Tribunal sentenciador, sino que delimitarían sus funciones de manera precisa. Resulta extraño que dos litigantes, separados por una abultada discrepancia, acudan a un tribunal sin lograr fijar de modo preciso a qué extremos alcanzaba su disenso. Nació así la primera nota de confusión, que tanto había de proyectar su influencia, no sólo sobre la tramitación del litigio, sino en lo que atañe a la decisión del Tribunal. Nos parece igualmente extraño que tratándose de un litigio específicamente hispanoamericano se prescindiese del idioma común y se forzase a las partes a utilizar un idioma con el cual no estaban familiarizados. Si se da como excusa que la mayoría del Tribunal no poseía el idioma castellano, habremos de agregar que no era ésa la sola manifestación de alejamiento del Tribunal respecto del problema. Lo cierto es que Colombia, ante la desidencia expresada en un tratado de compromiso, en el cual las partes lo único que manifiestan es que no han sido capaces de convenirlo, el 15 de octubre de 1949 presenta su demanda solicitando que el Tribunal declare: a) que Colombia tiene derecho a calificar el delito de sus asilados y decidir por tanto si se trata de delincuentes de derecho común, de desertores de aire, mar o tierra o de delincuentes políticos; b) que Perú está obligado a otorgar las garantías necesarias para que el asilado salga del país del asilo, respetándose la inviolabilidad de su persona. A título reconvenional, Perú pedía la desestimación de las solicitudes colombianas y que se declarase que la concesión del asilo a Víctor Raúl Haya de la Torre fue acordada en violación del artículo 2, 2o. de la Convención de La Habana de 1928. Tanto en las peticiones colombianas cuanto en la reconvenión del Perú parecía no centrarse debidamente el problema planteado, y ello puede servir en cierto modo de excusa al Tribunal para dar visos de pertinencia a su decisión. Veamos ahora como el Tribunal reacciona dialécticamente ante la petición colombiana y las contrapuestas peruanas, ya que una sentencia, aún más que en su parte dispositiva, ha de ser valorada de acuerdo con las consideraciones jurídicas en que pretende apoyarse.

En lo que afecta a calificar el delito que ha sido base del litigio el Tribunal alega, de un lado, que los principios de Dere-

cho Internacional invocados por Colombia en apoyo de lo que dispone el artículo 18 del Acuerdo Bolivariano no son de aplicación al caso presente, ya que no existen principios de Derecho Internacional que autoricen al Estado asilante a definir el delito del asilado. Tampoco se considera pertinente admitir la alegación colombiana del artículo 4 de dicho acuerdo, por cuanto se trata del asilo territorial —extradición—, que no debe confundirse con el asilo diplomático; la confusión dimana, según el Tribunal, de que, caso de extradición, el refugiado se encuentra en el territorio del Estado que concede el refugio, y por tanto se trata de un acto, consecuencia del ejercicio normal de la soberanía territorial; el refugiado, sigue alegando el Tribunal, se encuentra fuera del territorio en que comete el delito y el otorgarle asilo no deroga la soberanía del Estado del delincuente; en el caso del asilo diplomático, hace notar el Tribunal, el acusado está en el territorio del Estado al que pertenece el delincuente, y conceder asilo en este caso entraña derogación de la soberanía del Estado territorial y constituye intervención en jurisdicción que corresponde exclusivamente a la competencia exclusiva del Estado territorial, y tal derogación sólo es admisible si en cada caso especial se demuestra su fundamento jurídico. De ahí que las reglas de extradición no tienen aplicación al caso presente. Para reforzar dicha tesis, el Tribunal alega, en otra parte de sus consideraciones legales, que no puede admitir, que la Convención de La Habana se propusiese substraer a los ciudadanos americanos a la jurisdicción nacional; tal criterio se estrellaría con otro tradicional en América: el de no intervención; en esa misma conferencia de La Habana, donde se insertó la Convención del Asilo, los Estados de Hispanoamérica se mostraron opuestos a la intervención y resulta por consiguiente difícil concebir que esos Estados admitiesen la intervención de agentes diplomáticos en su justicia interna.

Las anteriores alegaciones del Tribunal bien merecen unos comentarios. En cuanto a la necesidad de no confundir el asilo territorial con el diplomático, estimamos que la confusión es más determinada por consideraciones topográficas que por motivos substanciales; en el caso del asilo territorial, el Estado de refugio se niega a extraditarlo por considerar que se trata de un delito político y no es otra la razón para conceder el asilo diplomático; la diferencia dimana de que, en un caso, el Estado del asilo califica el delito de su propio territorio, y en otro caso es en el área

de su Embajada, que, simbólicamente al menos, es una prolongación del territorio del Estado asilante. Merece también considerarse lo que el Tribunal alega frente a la calificación del delito por el Estado asilante, al considerarlo contrario a la soberanía del Estado territorial, como lo evidencia el hecho de que en la Conferencia de La Habana se signó una Convención condenando la intervención: igualmente hace notar el Tribunal que esa acción constituye intervención de jurisdicción, que corresponde únicamente a la competencia exclusiva del Estado. Consideramos que no ha estado afortunado el Tribunal al conectar principios que no se corresponden, como la intervención y el derecho de asilo; esas dos convenciones de La Habana invocadas —la del derecho de asilo y la de no intervención— significan todo lo contrario de lo que el Tribunal quiere sostener, ya que fue precisamente una nación americana (los Estados Unidos) quien se opuso, mediante la peligrosa tesis de Hughes, a la admisión del principio de no intervención, y fuera Norteamérica la que formulara una reserva no reconociendo el Derecho de Asilo, y si el Tribunal, antes de sentar tan rotundas afirmaciones se tomase la molestia de leer las actas de la Conferencia de La Habana, deduciría otra consecuencia, no desprovista de relevancia: que el Perú, por medio de su delegado Maúrtua juntamente con Ferrera, delegado cubano, fue, con Ferrera, el único representante de una república americana que puso reparos al principio que condenaba la intervención. Si, como asevera el Tribunal, el asilo constituye un acto de intervención por parte de quien lo otorga, no nos explicamos cómo Norteamérica, tan opuesta a la no intervención en La Habana, creyó oportuno formular reservas que implicaban una condena del derecho de asilo. El Tribunal sostiene una doctrina regresiva en lo que atañe a lo que él considera como competencia exclusiva del Estado, competencia que exhibe como medio probatorio para sostener la tesis de que el Estado asilante carece de atribuciones para calificar el delito base del asilo. La regresión nos parece evidente, por cuanto el Tribunal parece inclinarse por el sistema incluido en el artículo 2, 7o., de la Carta de las Naciones que, como es sabido, representa una victoria para los que defienden el criterio de la soberanía absoluta del Estado, ya que antes (artículo 18, 8a., del Convenante) no consideraba suficiente alegar que un problema debía ser sustraído a la competencia internacional por pertenecer su calificación al Estado, sino que era preciso que así lo admitie-

se el Derecho Internacional (que en su artículo 2, 7o., de la Carta no se menciona) y que lo reconociese igualmente al Consejo. El Tribunal no percibió sin duda la peligrosidad de su tesis, ya que, como lo intentaremos demostrar seguidamente, si se acepta la tesis del Tribunal sentenciador admitiríamos la impracticabilidad del Derecho de Asilo, cuyo sepelio resultaría irremediable. En efecto, si un Estado concede el asilo en su representación diplomática, es por considerar que el asilado es reo de un delito de índole política, ya que en otro caso lo denegaría; ahora bien, si, como sostiene el Tribunal, esa facultad calificativa corresponde tan sólo al Estado territorial, el asilo carece de razón de ser. Que el Estado territorial puede discrepar de la calificación del delito que haya realizado el Estado asilante es no sólo presumible, sino incluso probable; pero lo que no podemos admitir es que al Estado territorial se le asigne un papel calificativo preponderante sin réplica posible. Alguno de los miembros del Tribunal lo es del Instituto de Derecho Internacional, e incluso varios de ellos han participado en las tareas del Instituto en su sesión de Bath (5-12 de septiembre de 1950) y el Instituto, en su Resolución sobre el Derecho de Asilo, incluyó un artículo —el número 5— donde se dispone que si "el Gobierno local refuta el derecho del órgano de otro Estado para acordar el asilo o no lo admite más que en ciertas condiciones, debe presentar su reclamación al Estado de donde depende el órgano en cuestión, y no puede poner término al asilo por medios coercitivos". Nadie discute que la coacción es legítima cuando se utiliza para lograr la ejecución de una norma legal obligatoria; por tanto, si el Instituto deniega al Estado territorial la facultad de utilizar la coacción, caso de discrepancia con el Estado asilante (supuesto de que se trata en el problema de Haya de la Torre), es porque no acepta esa teoría de la competencia preponderante que el Tribunal parece concentrar en manos del Estado territorial.

El Tribunal, tras afirmar —cosa que es cierta que en la Convención de la Habana de 1928 no se encuentra disposición en que Colombia pueda apoyarse para atribuirse la facultad de calificar el delito atribuido a Haya de la Torre, agrega que la Convención de Montevideo de 1933, en cuyo artículo 2o., se atribuye al Estado asilante la facultad de calificar el delito como político, no es aplicable en el presente caso, por cuanto —cosa evidente— no ha sido ratificado por el Perú y por consiguiente no obli-

ga a este último Estado; pero el Tribunal, intentando reforzar la tesis denegatoria anterior, llega a decir algo sorprendente al afirmar que la Convención de Montevideo no puede alegarse respecto del Perú, "el que, lejos de haberse adherido, la ha, por el contrario, repudiado al abstenerse de ratificar las Convenciones de Montevideo de 1933 y 1939 las primeras que han incluido una regla que concierne a la calificación del delito en materia de asilo diplomático". Las palabras entrecomillas, que copiamos literalmente de la sentencia, han despertado en nosotros una explicable impresión de perplejidad. Si todo Estado que no ratifica una Convención la repudia, ello evidencia que no sólo no la suscribe, sino que la condena, figura nueva en la técnica de la ratificación de un tratado. Cuando en una conferencia como la de La Habana y Montevideo se signan una serie de Convenciones por los Estados participantes, aquellos que no quieren verse obligados por las estipulaciones de lo pactado tienen a su disposición el medio técnico de llevarlo a cabo, formulando claramente una declaración o una reserva, dejando así clara constancia de su disenso; es lo que han llevado a cabo los Estados Unidos consignando declaraciones o reservas en las Convenciones sobre asilo de 1928 y 1933; Perú no exteriorizó ese ademán discrepante; sencillamente, después de firmar una Convención, entendió oportuno no ratificarla; más ello no es una repudiación, sino que constituye hecho relativamente normal en las prácticas de la diplomacia americana. Si el Tribunal consultase el número de convenciones aprobadas en las nueve conferencias panamericanas celebradas hasta el presente y comparase esas signaturas con el volumen de las ratificaciones registradas, deduciría que no es infrecuente en las prácticas del Nuevo Mundo signar y no ratificar; ello no lo consideramos como una inconsecuencia, sino como entrando dentro de las normas que se han denominado, con acierto o sin él, reflejo de un sistema de diplomacia parlamentaria. Si la sedicente repulsión del Perú respecto al reconocimiento al Estado asilante de la facultad de calificar como político el delito del asilado fuese tan evidente como lo proclama el Tribunal, resultaría difícil explicar cómo el Perú incide en participar en acuerdos aun cuando después no lo ratifique—en los cuales se confiere al Estado asilante la facultad de calificar los delitos. Así ha sucedido con el Tratado de Montevideo de 4 de Agosto de 1939, en el cual es parte el Perú (aun cuando no lo haya ratificado), en cuyo artículo 3, 2o. se estipula

que "la calificación de las causas que motivan el asilo corresponde al Estado que lo concede". Que esta declaración no constituye medida excepcional lo evidencia el hecho de que esa facultad calificativa del delito, atribuida al Estado asilante, figura igualmente en el artículo 3, 2o., del proyecto Saavedra-Lamas de 27 de julio de 1937. Igualmente considera el Tribunal improcedente la alegación colombiana de que su tesis calificativa se apoya en convenciones preexistentes, entre otras, la convención de Montevideo sobre Derecho Penal Internacional de 1889, fundándose en que esa convención "no contiene ninguna disposición referente a la pretendida calificación unilateral y definitiva". Ello es evidente, pero no lo es menos que en la Convención de Montevideo citada, el artículo 17 estipula que, "dicho asilo será respetado con relación a los perseguidos por delitos políticos"; si de esa disposición no puede deducirse norma alguna calificativa, tampoco nos parece posible sostener que tal precepto invalida la tesis que atribuye al Estado asilante la facultad de calificar el delito de que se trate. Emplea el Tribunal constantemente las frases de "calificación unilateral y definitiva" y no acertamos a comprender, ni cuál es el alcance que se quiere atribuir a esa afirmación, ni el motivo intencional que explica su reiterada mención. Puede hablarse de calificación unilateral, cuando dos partes pueden alegar los mismos derechos a pronunciarla; pero en la técnica americana, a partir de los tratados de Montevideo, el problema de la unilateralidad desaparece desde el momento en que se atribuye al Estado asilante la competencia calificativa del delito. Tampoco comprendemos lo que el Tribunal quiere significar al hablar de la calificación definitiva; nadie puede sostener que la calificación del Estado asilante es una especie de declaración inapelable; pueden existir disidencias entre el Estado asilante y el territorial, sobre la calificación, discrepancias, cuya sola admisión y existencia evidencian que entre los Estados que discrepan es posible el diálogo y la negociación; el hecho de que en el caso de Haya de la Torre haya sido llevado ante el Tribunal de la Haya, evidencia que no existen calificaciones definitivas, ya que, en cierto modo, se solicita del Tribunal una decisión en este aspecto.

El Tribunal objeta igualmente a Colombia en el sentido de que dicha nación alega que la facultad calificativa de un delito, no sólo se induce del Derecho convencional, sino del Derecho Internacional americano y de la costumbre y alega que Colombia de-

be probar la existencia de tal costumbre o "uso constante y uniforme, practicado por los Estados referidos y que este uso representa un derecho del Estado que concede el asilo y un deber del Estado territorial. Esto se deduce del artículo 37 del Estatuto de la Corte que menciona la costumbre internacional como prueba de una práctica general aceptada como siendo derecho". Según esa interpretación resultaría que, a juicio del Tribunal, Colombia, para obtener éxito, debe probar que tiene el monopolio de calificar el delito en este caso concreto, facultad que es inextensible en absoluto al Estado territorial. No creemos que ni Colombia, ni Estado alguno haya abrigado jamás tal abusiva pretensión. Lo que Colombia puede probar, a nuestro entender, es que la costumbre ha consagrado en América el derecho de Asilo, y si eso es fácilmente demostrable, lógicamente debemos desenlazar en esta alternativa: o se trata de una declaración meramente académica y abstracta o el reconocimiento del derecho de asilo, implica la consecuencia de la posibilidad de su puesta en práctica y esto último sería imposible si al Estado asilante, al conceder asilo, se le deniega la facultad de justificar la hospitalidad concedida, mediante la calificación del delito. Si esto es así, resulta innegable que en la práctica del mundo americano, el derecho de asilo está fuertemente arraigado y que la costumbre en este sentido resulta evidente. Véase lo que sobre este particular escribe el Dr. Hugo Cabral de Moncada, en su estudio monográfico "O asilo interno em Direito Internacional Público" (página 121-123), en el capítulo titulado (y el rótulo ya es de por sí bien significativo) "O direito de asilo no direito internacional particular": "Aun cuando no pueda decirse, aún restringido, que el derecho de asilo es una institución de Derecho Internacional general, es incuestionable que en el continente americano adquirió fuero de institución jurídica, consagrada, no sólo por la costumbre, sino por varias Convenciones internacionales. En tanto en el Derecho consuetudinario europeo de los últimos siglos, el Derecho de asilo fue desapareciendo progresivamente, observamos que en Hispanoamérica, no solo se mantiene, sino que se ha desarrollado, una vez expurgado y limitado de los abusos, por medio de una adecuada regulación. Por ello la afirmación de que el Derecho de asilo es una institución consuetudinaria del Derecho Internacional europeo, que iba íntimamente unida a la esfera de los privilegios diplomáticos, encontró así un terreno más propicio a su desenvolvimiento, adquiriendo así fuero

de institución jurídica individualizada. A ello contribuyeron, ciertamente, tanto la inestabilidad política de países en formación, cuanto el temperamento, por naturaleza más exaltado, de pueblos meridionales, así como los sentimientos de humanidad y caballerismo, característicos de la raza española y el espíritu jurídico de los latinos. Estas observaciones se refuerzan teniendo en cuenta de que en Europa son precisamente países latinos —España y Portugal— donde el principio del asilo fue más veces puesto en práctica y defendido. Por el contrario, los anglosajones y en particular los nórdicos, mostraron siempre una cierta resistencia a practicar y comprender el asilo. De estas observaciones y del estudio superficial que hicimos de la institución que nos ocupamos, nos queda la impresión, cierta o errónea, que el principio del asilo político, en su significación filosófica y sentimental, nos revela una de las antinomias del alma española, mezclada de tragedia y epopeya, de odio y de pasión, de venganza y de generosidad, pero siempre imbuída de una caballeridad latente que no todos pueden comprender. En el asilo diplomático humanitario están, frente, la venganza personal y política más cruel y el más alto sentimiento de los deberes de hospitalidad y de protección humanitaria a ser dispensada a los refugiados que imploran protección. Así se explican los numerosos conflictos suscitados casi siempre que estos casos se han dado. Pero si la generosidad, la caballeridad y la hospitalidad se sobrepone a la pasión y a la venganza, el principio del asilo político acaba siempre por vencer, como venció en Hispanoamérica.

La doctrina del Tribunal, respecto a la segunda de las dos peticiones de Colombia, merece también atención. Colombia pedía que el Tribunal declarase "que la República del Perú está obligada en el caso concreto, materia del litigio, a conceder las garantías necesarias para que Haya de la Torre salga del país, respetándose la inviolabilidad de su persona". Esta petición fue resuelta por el Tribunal negativamente. Lo que interesa es valorar los fundamentos de tal decisión. Para que tal petición pueda formularse, dice el Tribunal que es preciso el previo cumplimiento de dos condiciones: 1o. Que el asilo haya sido regularmente concedido y mantenido; 2o. Que lo exija el país territorial —la evacuación—, pudiendo el Estado asilante solicitar garantías para que el asilado salga sin peligro para la inviolabilidad de su persona. De estas disposiciones deduce el Tribunal que sólo compete al

Estado territorial pedir que el asilado sea evacuado y sólo después de formulada tal demanda le es dable al Estado asilante solicitar garantías para el asilado que ha de ser objeto de evacuación. Por tanto, según el Tribunal, el Estado territorial sólo está obligado a expedir salvoconducto al asilado si previamente solicitó su evacuación; pensar de otro modo valdría tanto como sostener que sólo compete a Colombia determinar si fueron cumplidas las condiciones que establecen los artículos 1 y 2 de la Convención de La Habana. Admite el Tribunal que en la práctica el Estado asilante solicita el salvoconducto, apenas acordado el asilo y que al Gobierno territorial le interesa ver alejado del territorio a su adversario político; esta coincidencia explica la práctica referida, pero no crea esa costumbre la consecuencia de que el Estado territorial está jurídicamente obligado a otorgar el salvoconducto, y como en este caso, el Gobierno peruano, además de objetar la legalidad del asilo, no ha pedido la evacuación del asilado, se deduce que el Gobierno de Colombia no tiene razón para reclamar del peruano las garantías necesarias para que Haya de la Torre salga del país, respetándose la inviolabilidad de su persona.

A nuestro entender, el hecho del asilo engendra un doble riesgo para el Estado territorial y para el asilante; para el primero, porque considera que el adversario político está bajo su jurisdicción, y por ello reclama su entrega, como así lo hizo el Perú, en comunicación dirigida al encargado de Negocios colombianos en Perú, fecha 28 de noviembre, apoyando la petición en la necesidad de cumplir la sentencia dictada por el Tribunal Internacional de Justicia de 20 de septiembre de 1950; así intenta el Estado territorial impedir que el asilado sea sustraído a su competencia. Para el Estado asilante el riesgo dimana de la consideración de que la prolongación del asilo constituye siempre un peligro latente para el refugiado, y por otra parte, cuando el asilo ha sido acordado—como sucedió en la experiencia española de 1936 y 1939— a una pluralidad de refugiados, ello crea problemas al Estado asilante para asistir debidamente a los amparados. Para una de las partes se trata de un problema de humanidad; para la otra, de una cuestión de defensa política. No queremos anteponer la tesis del uno a la del otro, sino situar ambas en un pie de igualdad; es así, a nuestro entender, como deben ser interpretados los artículos de la Convención de La Habana a que se refiere el Tribunal y que las partes invocaron en el curso del proceso.

Que el elemento digno de consideración en lo que atañe a las prerrogativas del Estado asilante, parece evidenciarlo la consulta del artículo 4, 4o, de las Resoluciones del Instituto de Derecho Internacional en Bath; allí se prevé que si el Estado territorial opone obstáculos o retrasa la fijación de condiciones para proceder a la evacuación de los asilados, el Gobierno del Estado territorial debe admitir que el agente diplomático agregue al hotel de la misión, en la medida en que las necesidades lo exijan, los locales necesarios para cobijar a los asilados. De todo ello se induce que el retraso en la fijación de condiciones de evacuación, en ningún caso puede implicar para el asilado incremento de riesgo, y en el mismo sentido, la negativa del Estado territorial a consentir en la evacuación del asilado con las mismas garantías, ha de afectar a la persistencia del asilo.

El Tribunal alude en sus consideraciones a la relación que puede existir entre la Convención de la Habana —ratificada por ambas partes contendientes— y la de Montevideo—sólo ratificada por Colombia y no por el Perú—; ese estudio comparativo lo lleva a cabo el Tribunal, ante la alegación de Colombia, a tenor de la cual el artículo 2o. de la convención de Montevideo, que atribuye al Estado asilante la facultad de calificar si el delito de que se inculpa al refugiado es un delito político y el Tribunal considera que el artículo 2o. de Montevideo constituye una regla nueva, no reconocida por la Convención de la Habana. Por consiguiente no se puede considerar a la Convención de la Habana". La modificación es evidente, pero no en lo que atañe a todos los artículos que integran la Convención de Montevideo, sino a alguno de ellos, ya que, por ejemplo, a propósito del artículo 1o. de la Convención de Montevideo, se habla de reemplazar o substituir un artículo por otro (el 1o. de La Habana, por el 1o. de Montevideo), pudiendo decirse que se trata de una modificación. Por el contrario, el artículo 2o. de la Convención de Montevideo no constituye, respecto de las estipulaciones de La Habana, una modificación, sino una innovación, lo cual quiere decir que los redactores de la Convención de Montevideo no se han atenido a los propósitos a que se hace mención en el preámbulo ("Deseosos de negociar un acuerdo que modifique la Convención firmada en La Habana"); modificación significa alteración de los términos de una disposición, conservando parte del contenido de la misma, pero ampliándola en parte y en parte reemplazando lo

precedentemente estatuido; ello tiene realidad a propósito del artículo 1o. de la Convención de Montevideo, en cuyo artículo se aprecian modificaciones respecto del artículo 1o. de La Habana. La diferencia, entre uno y otro artículo, dimana de que en la Convención de la Habana, al aludir a los delitos comunes, que se consideran como excluidos de los beneficios del Derecho de asilo, se habla, tan solo, de personas acusadas o condenadas por delitos comunes, en tanto en la de Montevideo se abarca un triple sistema calificativo: 1o. Inculpados de delitos comunes; procesados por la misma causa; 3o. Condenados por idéntico motivo. Aun cuando, pese a la defectuosa redacción del artículo citado, debiera deducirse que se requiere la doble condición de inculpación y proceso, no bastando la primera y no pareciendo posible tan sólo la segunda, ya que no se adivina cómo puede ser procesada una persona no presumida previamente culpable. Pero lo cierto es que aquí se cumple la cláusula modificativa de que habla el preámbulo de la Convención de La Habana. No sucede lo propio a propósito del artículo 2o. de la Convención de Montevideo, que representa una innovación y no una modificación.

Tornando al examen del problema anteriormente considerado, en lo que atañe a si la petición de evacuación del asilado corresponde al Estado asilante o al territorial, ya vimos cuál es la tesis del Tribunal, a tenor de la cual y de acuerdo con o dispuesto en el artículo 2, 3o., la prerrogativa de solicitar la evacuación del asilado corresponde al Estado territorial; y al Estado asilante, sólo el exigir garantías para la evacuación del asilado, una vez que el Estado territorial haya expresado su deso de la evacuación del asilado. La tesis del Tribunal parece fortalecida, si tenemos presente que esa misma orientación se encuentra reflejada en el artículo 6 del Proyecto de Saavedra Lamas del 27 de julio de 1927 y en el artículo 6 del Tratado de Montevideo de 4 de Agosto de 1939.

Dejando a un lado el examen y valoración de las consideraciones alegadas por el Tribunal, queremos ahora referirnos a sus decisiones finales. Estas, como hemos visto, unas se refieren a las peticiones colombianas y otras a las solicitudes del Perú en su demanda reconventional; ambas, como veremos, no resuelven el problema planteado, sino que incitan a la perplejidad. Si para el Tribunal, Colombia carece de facultades para calificar unilateralmente el delito atribuido a Haya de la Torre, resultará que el a-

asilo adolece de un vicio de origen, y si, además, como lo sostiene igualmente el Tribunal Colombiano no puede exigir del Perú el otorgamiento de garantías para proceder a la evacuación del asilado, será preciso deducir que el asilo concedido a Haya de la Torre queda reducido a una mera cuestión de hecho, sin base jurídica y que por tanto su prolongación supone una conculcación del Derecho, consecuencia esta que parece reconocer el Tribunal al decidir que "el otorgamiento del asilo a Haya de la Torre no ha sido hecho en conformidad con el artículo 2, 2o. de la Convención de la Habana". Pero tal deducción contradeciría otra de las decisiones del Tribunal, aquella en que rechaza la demanda reconvenicional del Perú, en cuanto se funda en la violación del artículo 1, 1o., de la Convención de La Habana (Perú pedía que se resolviese "que el otorgamiento de asilo a Víctor Raúl Haya de la Torre fue efectuado en violación del artículo 1, 1o., de la Convención de la Habana"). Dicho artículo establece: "No es lícito a los Estados dar asilo en legaciones, navíos de guerra, campamentos o aeronaves militares a personas acusadas o condenadas por delitos comunes, ni a desertores de tierra o mar". Por tanto, de tal decisión se deduce que Haya de la Torre ni es delincuente común ni desertor de tierra, mar y aire, y si no puede ser incluido en esa categoría delictiva, resultará ser un refugiado político. Ahora bien, ¿quién realiza esa calificación delictual? No pudo ser Colombia, por cuanto el Tribunal le deniega tal derecho apoyándose en la consideración de que es aplicable al caso que se litiga lo dispuesto en el artículo 2o., de la Convención de Montevideo, que no es aplicable al Perú por no haberla ratificado (dicho artículo dispone: "Compete al Estado que da asilo la calificación del delito político"). Sólo el Tribunal pudo llevarla a cabo, ya que el Perú disiente de tal calificación. Pero el Tribunal, después de considerar a Haya de la Torre como delincuente político, intenta refugiarse en otro orden de consideraciones para establecer que la concesión del asilo, si no adolece de irregularidad genésica (el Tribunal estima que el 2-4 de Febrero no existía el peligro a que alude el artículo 2, 2o. de la Convención de La Habana, aun cuando ello no lo estima como crítica para el Embajador colombiano, ya que su decisión de otorgar asilo fuera tomada "sin que haya sido posible reflexionar ampliamente"), sin embargo, cree el Tribunal que "esta apreciación subjetiva ha de posponerse a la objetividad que debe presidir a las decisiones del Tribunal. Las

notas de 14 de enero y 12 de febrero de 1949, del Embajador de Colombia, pretenden, de un lado, legitimar la calificación unilateral del acusado, y de otro, solicitar el salvoconducto que quiere apoyar en las obligaciones internacionales que recaerían sobre el Gobierno del Perú. Procediendo así, el Gobierno colombiano ha afirmado definitivamente la voluntad de proteger a Haya de la Torre, por delito de rebelión militar. Colombia insistió en pedir el salvoconducto, pese a que el Perú le recordaba el proceso judicial instaurado bajo la soberanía nacional. Por ello el Tribunal no puede limitarse a la fecha 3-4 de enero, como fecha del otorgamiento del asilo, ya que el otorgamiento del asilo no puede separarse de la protección que implica, tomando la forma de defensa contra la actuación judicial. Por ello el asilo, desde que fue concedido hasta que las partes recurrieron a La Haya, fue mantenido y prolongado por motivos que el artículo 2, 2o. de la Convención de La Habana no reconoce".

Si de este léxico confuso es posible extraer algunas consecuencias, pudiera formularse así: Colombia, al conceder el asilo, no se atuvo a lo dispuesto en el artículo citado, donde se estipula "que el asilo sólo sólo podrá ser concedido en casos de urgencia y por tiempo estrictamente indispensable, para que el asilado se ponga de cualquier otro modo en seguridad". De ahí a admitir implícitamente que Colombia llevó a cabo un acto precipitado, parece que no hay distancia dialéctica. El Tribunal, no adivinamos con qué propósito, hace notar que Colombia, al otorgar el asilo, conocía que contra Haya de la Torre se había iniciado una acusación por rebelión militar; si ello podía considerarse como un reparo a la legitimidad de tal asilo, entonces no nos explicamos cómo el Tribunal, en otra parte de sus Considerandos, hace constar que "todas las piezas probatorias del Perú tienden a considerar el delito como de rebelión militar, y el Perú no ha demostrado que tal rebelión constituye un delito de Derecho común, ya que el artículo 268 del Código de Justicia Militar del Perú, de 1939, tiende a demostrar lo contrario, distinguiendo la rebelión militar de los delitos de Derecho común, al prescribir: Los delitos comunes, cometidos en la rebelión o con ocasión de ella serán castigados de conformidad con las leyes, independientemente de la rebelión"; la citada alegación, si algo pudiera demostrar, sería precisamente que era correcta la calificación de Colombia, que no sería "unilateral y definitiva" —tal es la expresión utilizada por

el Tribunal—, sino deducida de la calificación que de la rebelión hace el Código de Justicia Militar del Perú. Todo ello, sin embargo, parece desvanecerse cuando pensamos que el Perú, como ya hicimos constar, en su comunicación a la Legación Colombiana, en Lima, de 28 de noviembre de 1950, escribe: "El resultado indiscutible de la sentencia es que el asilo debe terminar, y no procediendo el salvoconducto que el Perú se ha negado a otorgar y cuya negativa ha sido declarada por la Corte, no queda para ponerle término sino la entrega del refugiado, que ha sido citado y mandado detener por la justicia nacional". Esta serie de derivaciones contradictorias ha de incluirse en el haber del Tribunal, cuyas consideraciones y decisiones resultan confusas. Prueba de ello es que Colombia, en su recurso ante el Tribunal, de 13 de diciembre de 1950, apoyándose en lo establecido en el artículo 7 del Protocolo de Río de Janeiro de 1934, solicita del Tribunal que éste declare "si Colombia está o no obligada a entregar al Gobierno del Perú a la persona a quien prestó asilo, declarando que se encuentra refugiada en la Embajada de Colombia en Lima", todo ello por referirse a la manera "de ejecutar la sentencia de 20 de noviembre de 1950", de lo cual se colige que, aparte lo que pueda tener de refutable la tesis sustentada por el Tribunal, éste dictó una sentencia, cuya ejecución origina explicable perplejidad por parte de Colombia y ello no habla precisamente en favor de la claridad de la sentencia.

Hicimos notar que para el Tribunal, el 3-4 de enero, —fecha en que se concedió asilo a Haya de la Torre— no existía el peligro a que alude el artículo 2, 2o. de la Convención de la Habana. El Tribunal sienta esta afirmación considerando que la inminencia del peligro para el asilado, en la fecha citada, difícilmente podía ser considerada como evidente, habida cuenta que transcurrieran justamente tres meses desde que estallara la rebelión militar, pretexto básico en que se apoyará el asilado, y como la Convención de la Habana habla concretamente (art. 2, 1o.) de que "el asilo sólo puede ser concedido en casos de urgencia", parece que falta tal condición en el caso presente. El Tribunal, a nuestro entender, al menos como adecuados elementos de juicio, debió tener presente lo sucedido entre el 3 de octubre de 1948 —fecha de la rebelión— y el 3 de enero de 1949 (día del otorgamiento del asilo). Los hechos a que aludimos son: declaración de ilegalidad de la A. P. R. A. (Alianza Popular Re-

volucionaria Americana); golpe de Estado de la Junta Militar de 27 de octubre de 1948, con la subsiguiente deposición de las autoridades constitucionales; la institución de Cortes marciales constitucionales, el 4 de octubre, suspensión que fué prorrogada de mes en mes y que estaba en vigor en el momento de ser otorgado el asilo. Aducimos esos antecedentes, no para llegar a la conclusión de que tales hechos sucesivos justificaban plenamente la concesión de asilo, sino en cuanto pudieran influir en el ánimo de Haya de la Torre, que, considerando acrecentados los riesgos que sobre su persona se cernían, pudo solicitar asilo y el Embajador de Colombia verse influenciado también por la precedencia de tales citadas circunstancias. Es verdad que el Tribunal hace constar debidamente que el Gobierno del Perú, refiriéndose al Decreto-ley de 4 de noviembre de 1948, por el cual se instituían Cortes marciales, escribía: "Se expidió —el Decreto— para ser aplicado a los delitos que contempló y que pudieron realizarse después de la expedición, y en el Perú a nadie se le ha ocurrido utilizarlo, porque se conoce el principio de la irretroactividad de las leyes, especialmente en materia penal, para juzgar el caso a que por desgracia se refiere la defensa de Colombia. Si fuera cierta la afirmación que en tal sentido formulara el Gobierno de Colombia, el Perú no hubiera osado traer el caso ante la Corte Internacional". Tal declaración, que figura en la Dúplica, ha sido confirmada por el agente del Perú en su exposición oral del 2 de octubre de 1950. Todo lo que acontece es cierto, pero nos parece igualmente incuestionable que esa serie de medidas legislativas y las mutaciones en el orden político, alcanzadas por un golpe de fuerza, no pueden, en ningún caso, considerarse como manifestaciones de una normalidad jurídico-política y que debieron influir tanto en el ánimo del asilado, cuanto en la Legación que ha concedido el asilo.

De las decisiones del Tribunal Internacional de Justicia, a propósito del asilo concedido por la Embajada de Colombia en Lima a Víctor Raúl Haya de la Torre, consideramos posible deducir las consecuencias que enumeramos a renglón seguido:

1o.—Se deniega a Colombia la facultad de fijar lo que ha de entenderse por delito político, a menos que tal facultad calificativa se apoye en textos legales inequívocos, vigentes y obligatorios para ambos litigantes. La afirmación que precede, lógicamente desprendida de la tesis respaldada por el Tribunal, vale

tanto como decretar el sepelio del Derecho de asilo diplomático, o si se prefiere, equivale a penetrar en un callejón sin salida; ello porque si un Estado acuerda conceder asilo a un refugiado en su Legación o Embajada, es por considerar que se trata de un delincuente político; precisamente por ello estimamos impropio estampar disposiciones legales, atribuyendo al Estado asilante competencia para calificar el delito imputable al asilado, ya que si es principio de carácter universal el que establece la inaccesibilidad del asilo para los delincuentes de Derecho común, es preciso reconocer que, salvo prueba en contrario, la concesión del asilo lleva implícita la consideración de que el delito perpetrado por aquel a quien se le dispensa amparo es de carácter político.

2o.—Más aún, suponiendo que el Tribunal concediese al Estado asilante (Colombia en este caso) competencia para calificar el delito imputable al asilado, ello, según el parecer del Tribunal, no es bastante, y sin duda con el propósito de alcanzar una progresiva disecación del Derecho de asilo, se propugna otra condición: que exista verdadera urgencia en la concesión de asilo, por peligrar la vida o la libertad del refugiado. Por consiguiente, una vez más, se tiende a restringir el Derecho de asilo, no sólo en lo que afecta a las circunstancias de emergencia que deben concurrir en el instante de su concesión, sino en lo que atañe a su prolongación, que sólo será admisible si tales circunstancias de peligrosidad perduran.

3o.—El Tribunal no se decidió a recorrer en su integridad el camino que le señalaba su propia lógica, ya que si el delito imputable a Haya de la Torre no podía ser caracterizado al no reconocérsele a Colombia la facultad para calificarlo de modo unilateral por Colombia, y si la concesión del asilo no se llevó a cabo ateniéndose a las disposiciones de la Convención de La Habana, y si después prolongado de manera inadecuada, la natural consecuencia de cuanto antecede sería: la entrega de Haya de la Torre a las autoridades peruanas. Pero el Tribunal, acaso alarmado ante la gravedad de tal desenlace, que ello, no obstante, constituye epílogo deducido de la propia dialéctica del Tribunal, no se atreve a declarar que Colombia está obligada a entregar al asilado. Esta negativa la funda el Tribunal en las siguientes consideraciones: "La Corte anota que la Convención de La Habana, que estipula la entrega a esas autoridades de las personas acusadas o condenadas por delitos comunes, no contiene ninguna dis-

posición semejante con relación a los crímenes políticos". La Convención de La Habana artículo 1, 2o, preceptúa que las personas a que se refiere el párrafo anterior, deben ser entregadas al Gobierno local, a requerimiento de este último. El Tribunal agrega que dicha Convención nada dispone sobre la entrega de delincuentes políticos, silencio que se explica: 1o. Porque los delincuentes políticos no pueden ser objeto de entrega, ya que, en otro caso, se derrumbaría la institución del asilo; 2o. Porque al Estado territorial se le confiere lo que puede considerarse como sustituto de la entrega: la expulsión del asilado del territorio del Estado local, como lo preceptúa el artículo 3 de la Convención de La Habana. De ello se induce que se reconoce al Estado territorial la facultad de pedir (exigir, dice la Convención de la Habana) la expulsión del asilado político y la entrega del delincuente de Derecho común, pero no la entrega de aquel. Si, por tanto, el Perú, a tenor de lo que sostiene el Tribunal, no puede exigir la entrega del asilado porque "la Convención no contiene ninguna disposición semejante con relación a los criminales políticos", se inducirá, según la opinión del Tribunal (sea cual fuese la decisión respecto a Colombia si tiene o no derecho a calificar el delito del asilado), que Perú no tiene derecho a reclamar la entrega de Haya de la Torre, y si esto es así, será porque se trata de un delincuente político y la calificación de tal, no la hace en este caso Colombia, sino el propio Tribunal sentenciador al "rechazar la demanda reconventional del Perú, en cuanto se funda en la violación del artículo 1o. párrafo 1o. de la Convención sobre asilo, suscrita en la Habana en 1928".

4o.—En el artículo 2 de la Convención de La Habana, se establece que el asilo político será respetado en la medida que, como derecho o una tolerancia humanitaria lo admitan el uso, las Convenciones o las leyes del país del refugio. Veamos, ante todo, cuál es la interpretación que de este artículo nos ofrece el Tribunal. El artículo citado, dice el Tribunal, "ha sido interpretado por dicho Gobierno —el de Colombia— en el sentido de que la costumbre, las Convenciones y las leyes de Colombia, relativas a la calificación —sigue hablando el Tribunal— que entraña el hecho de que la extensión de las obligaciones de los Estados signatarios, dependerán de las modificaciones que podrían sobrevenir en el derecho de otro de esos Estados, no puede ser admitida. La disposición debe ser considerada como una limita-

ción de la medida, dentro de la cual el asilo debe ser respetado. Lo que dice en realidad es que el Estado de refugio no practicará el asilo en una proporción más amplia que la que le permiten sus propias Costumbres, Convenciones y leyes y que el asilo concedido será respetado por el Estado territorial solamente, hasta donde esté autorizado este asilo, por las costumbres, Convenciones y leyes del país de refugio, no hay nada que se pueda deducir de esta disposición en lo que concierne a la calificación”.

Suponiendo que la última afirmación, transcrita, del Tribunal fuese pertinente, es lo cierto que la disposición citada reconoce al Estado asilante el derecho a practicar el asilo, en la medida en que anteriormente lo haya consignado por las costumbres, Convenciones o leyes del Estado asilante y preceptúa que el Estado territorial está obligado a respetar el asilo, concedido de acuerdo con las normas citadas. El asilo no puede ser otorgado sin la previa determinación de las circunstancias y requisitos que lo legitiman y ello será determinado por las leyes promulgadas anteriormente por el Estado asilante, los convenios en que haya tomado parte y el uso evidenciado. El Tribunal parece discrepar de la anterior interpretación nuestra, al aducir que “ello entrañaría el hecho de que la extensión de las obligaciones de uno de los Estados signatarios dependerá de las modificaciones que podrían sobrevenir en el derecho de otro de esos Estados, consecuencia que no puede ser admitida”. La objeción del Tribunal tiene tan sólo un valor aparente, ya que ni el Tribunal ni las partes tienen facultades para valorar el acierto o desacierto de estipulaciones preexistentes y exigibles, tales como las consignadas en el artículo 2o. de la Convención de La Habana que establece una doble y clara obligación: a). En lo que concierne al Estado asilante, no conceder el asilo, sino en la medida en que contractual, consuetudinaria o legislativamente lo hubiera admitido dicho Estado; b). En lo que atañe al Estado territorial, el respetar el asilo concedido de acuerdo con las estipulaciones del citado artículo; 2o. Dicho artículo alude clara y únicamente a las obligaciones convencionales contraídas por el Estado asilante, pero no lo hace extensivo al Estado territorial, cuyo deber es pasivo, —respetar el asilo—. De ahí que como quiera que Colombia es parte en la Convención de Montevideo de 1933 (artículo 2), sería posible argüir que, en lo que afecta a las causas justificativas de la concesión del asilo, es aplicable esa Convención de Montevideo de

1933 (artículo 2), sin que en este caso obste a la admisión de tal consecuencia la circunstancia de que el Perú no ratificó la Convención de 1933.

5o.—En opinión del Tribunal, como quiera que el asilo diplomático “entraña una derogación de la soberanía del Estado y constituye una intervención en la jurisdicción que corresponde a la competencia exclusiva del Estado territorial”, resultará que “semejante derogación de la soberanía territorial no podrá ser admitida, a menos que en cada caso especial se establezca su fundamento jurídico”. Las palabras entrecomillas y la tesis que las mismas encierran, merecen más de una glosa. En primer término, el Tribunal ha invertido los términos de lo que se consideraba hasta entonces admitido, a saber: que no basta que el Estado alegue que un problema pertenece a su exclusiva competencia, alegación que lo hurtaría a toda decisión internacional, sino que debe probarlo, de acuerdo con principios admitidos por el Derecho Internacional; ahora se altera substancialmente la tesis y es, al parecer, el Estado que practica una actividad que estima deducida del Derecho Internacional el que debe evidenciar su legitimidad; dicho en otros términos, que el Tribunal parte de la presunción juris tantum de la competencia exclusiva del Estado. Esa proporción choca abiertamente con la versión que de tal problema nos había sido claramente ofrecida al interpretar el artículo 17-8o. del Pacto de la Sociedad de las Naciones. Entonces se decía que, para considerar un problema, como comprendido dentro de la competencia exclusiva del Estado, se precisaban tres condiciones: 1o. Que el Estado interesado alegase la excepción; 2o. Que el Consejo le reconociese la excepción alegada como permitida por sus normas. Acaso pudiera replicarse que el Tribunal, al proceder en el sentido indicado, se atiene a lo dispuesto en el artículo 2-7o. de la Carta de las Naciones Unidas, a tenor de cuya prescripción se omite la referencia al Derecho Internacional como elemento determinante de la competencia exclusiva del Estado, se omite igualmente que sea el Consejo de Seguridad el llamado a decidir sobre la invocada excepción de competencia y no se habla de competencia exclusiva, sino de competencia nacional. Aún admitida esa alegación como causa justificante de la opinión del Tribunal, es indudable que estamos frente a un caso de evidente regresión, en el sentido de anteponer la soberanía del Estado, concebida al estilo siglo XVII, a la primacía del Derecho Internacional

y no parece que ésto sea precisamente misión de un Tribunal Internacional de Justicia. Todo ello quiere decir que para el Tribunal la institución del asilo no existe y principalmente carece de razón de ser, ya que, en cuanto excepción, no puede crear un sistema. Lo anteriormente consignado evidencia, a nuestro parecer, que los jueces de La Haya se producen como europeos, y al reaccionar en tal sentido, dando lado a una realidad: la del que el litigio llevado a su conocimiento y decisión es genuina y específicamente americano, por la triple circunstancia de que es en el Nuevo Mundo donde se ha originado la diferencia, pertenecen al Hemisferio occidental los Estados discrepantes y es específicamente americano el derecho que alegan. El Tribunal, al afirmar que el conceder el asilo "entraña una derogación de la soberanía del Estado" y "constituye una intervención en la jurisdicción que corresponde exclusivamente a la competencia del Estado territorial" tal vez para desvanecer un poco su contextura de institución preponderantemente europea, invoca el Derecho de intervención, que en cierto modo, lo considera realizado a través del asilo y argumenta así: "Semejante criterio se estrellaría, desde luego, con una de las tradiciones más arraigadas en América Latina, la de no intervención. La sexta Conferencia Panamericana de 1928, en el curso de la cual se firmó la Convención sobre asilo, fue la reunión en la que los Estados de América latina afirmaron su oposición decidida a toda posibilidad de intervención extranjera". Aun cuando de este aspecto del problema, nos ocupamos en otra parte del presente trabajo, estimamos indicado considerar de nuevo el citado problema.

De las alegaciones citadas juzgamos adecuado deducir: a) América, al signar coetáneamente la Convención sobre asilo y sobre no intervención, ha incurrido en una contradicción; b) No fue en La Habana, como afirma el Tribunal, donde los Estados hispanoamericanos "afirmaron su oposición decidida a toda política de intervención", ya que Perú y Cuba, por medio de Mauritua y Ferrara no aprobaron dicha Convención, sino en Montevideo, en 1933, al recibir allí definitiva consagración la llamada política de buen vecino; c) Si, como afirma el Tribunal, el asilo equivale a consagrar el sistema de intervención y si Hispanoamérica, como es cierto, viene exteriorizando sin discontinuidad su repulsa a la intervención, ¿cómo explicar que Hispanoamérica (no América latina, como dice insistente y erróneamente el Tribunal)

desde 1889 —Tratado de Montevideo—, a través del tratado de Washington de 22 de diciembre de 1907, del tratado argentino-paraguayo de 1911, el Código de Derecho Internacional de Epitacio Pessoa, del Tratado entre Bolivia y Colombia de 19 de marzo de 1927, de la Conferencia de La Habana de 1928, de la conferencia de Montevideo de 1933 y del Tratado de Montevideo de 4 de agosto de 1939, haya venido reconociendo contractualmente la existencia del Derecho de asilo?, d) como confirmación de lo que antecede y en calidad de prueba a contrario, recuérdese que el 15 de Enero de 1867, Pacheco, ministro de Relaciones Exteriores del Perú, convocara al cuerpo diplomático acreditado en Lima, proponiendo la abolición del Derecho de asilo en el Perú, propuesta que no prosperó; e) Si, por tanto, Hispanoamérica mostró su oposición a la supresión del Derecho de asilo y en contraste lo consagró en una serie de Convenciones, será sin duda porque no comparte el criterio del Tribunal, a virtud del cual el asilo constituye, no sólo una derogación de la competencia exclusiva del Estado territorial, sino un auténtico acto de intervención.

Suponemos que el lector, tras haber consultado cuanto dejamos expuesto, no reputará de arbitrario el establecimiento de cuatro conclusiones que formulamos así: 1o. El Tribunal Internacional de Justicia ha realizado una especie de disección del Derecho de asilo, o, si se prefiere, lo escamoteó; 2a. No parece que dicho Tribunal, en su actuación en el litigio entre Colombia y el Perú, haya evidenciado preparación técnica para conocer de problemas específicamente hispanoamericanos, 3o. El Tribunal, lejos de intentar la demostración de lo no evidenciable, a saber, que el Derecho de asilo constituye un acto de intervención, debió indagar si tal práctica no concurre a fortalecer la tesis, hoy tan universalmente avalada, de la defensa de los derechos naturales de la persona humana; ocho de los trece magistrados de dicho Tribunal son miembros o asociados del Instituto de Derecho Internacional (Basdevant, Guerrero, Alvarez, Winiarki, De Visscher, Mc, Nair, Bradawi Pacha, Krylov); alguno de ellos asistió a la reunión de Bath— 5-12 septiembre de 1950— que antecedió a la redacción de la sentencia que comentamos unos y otros deberían saber que en el preámbulo de las Resoluciones de Bath, sobre el derecho de asilo, se ha escrito lo siguiente: "Considerando que el reconocimiento de los derechos de la persona humana requiere nuevos y más amplios desenvolvimientos del asilo"; ello parece fortalecer

la necesidad de establecer conexión entre el asilo y el respeto universal de los derechos esenciales de la persona humana, aspiración esta mucho más respetable que el ademán tendiente a revitalizar un principio tan fósil como lo es el de la soberanía del Estado, concebida como prerrogativa incondicional; 4o. No parece misión adecuada de un Tribunal, cual el de La Haya, erigirse en vocero de un movimiento regresivo que persigue la galvanización de algo tan anacrónico como lo es la teoría de la sedicente competencia exclusiva del Estado, competencia que el Tribunal esgrimió, como uno de sus varios argumentos, en su innegable ofensiva frente al Derecho del asilo; 5a. No sabemos hasta qué punto se cumplirán las predicciones respaldadas por el Dr. Eduardo Zuleta Angel, y a tenor de las cuales, habiéndose firmado en Bogotá en 1948 un tratado americano para la solución pacífica de los conflictos interamericanos y previéndose en el mismo la sumisión de esas posibles diferencias a conocimiento y decisión del Tribunal de Justicia de La Haya, ante la sentencia del Tribunal en el pleito colombiano-peruano, las Naciones americanas dudarán respecto a la conveniencia de ratificar ese tratado, por considerar que dicho Tribunal no les merece garantías. El Dr. Zuleta insistiendo sobre este extremo, hacía notar: "¿Cómo puede esperar usted que un juez soviético o polaco (aludía a Krylov y Winiarski) entienda lo que es el asilo político? ¿Puede usted imaginarse lo que sucedería si Trotzki hubiera buscado refugio en la Embajada de Francia en Moscú?" Mal síntoma es que en los medios hispanoamericanos se comience a hablar de la preparación técnica y de la capacidad del Tribunal Internacional de Justicia, para entender de problemas americanos y que incluso se alude si la decisión del Tribunal, en el caso de Haya de la Torre, disuada a alguna nación americana de la pertinencia de ratificar el tratado americano para la solución pacífica de los conflictos internacionales, de Bogotá —1948—, y en cuyo tratado, en última instancia, se propugna la jurisdicción y competencia del Tribunal de la Haya. Lo que parece haber impresionado más profundamente a los Estados hispanoamericanos ha sido, no tan solo esa especie de disección del Derecho de asilo elaborado por el Tribunal, sino su ademán de evasión, ya que, como dice el Doctor Zuleta, el Tribunal "no puede persistir en eludir su responsabilidad en lo que atañe a una clara y concreta decisión" y debe determinar si Haya de la Torre ha de ser o no entregado a la autoridad peruana, como lo solici-

tara Perú de Colombia, el 20 de noviembre de 1950, invocando, como fundamento de su petición, la necesidad de ejecutar la sentencia dictada por el Tribunal Internacional de Justicia el 20 de noviembre de 1950.

El Tribunal de La Haya, como basamento de sus decisiones, nos brinda una serie de consideraciones que constituyen una especie de su versión de América, interpretación que en nosotros suscita más de un motivo de disenso. Mucho se ha hablado de la incompreensión de América —especialmente de los Estados Unidos— respecto de los problemas europeos. Desde esta otra orilla, acumulando citas y entrecomillando aseveraciones de políticos y pensadores norteamericanos, se llegó a la conclusión de que el Nuevo Mundo no lograba interpretarnos adecuadamente y así se edificó una andamiada dialéctica, en torno al tan insistentemente reprochado aislacionismo americano. Se citaban pensamientos de todos conocidos; entre otros, los siguientes: "Debemos perseguir como finalidad, la exclusión de toda influencia europea de nuestro hemisferio" (Jefferson, en 1808); "La primera máxima fundamental de los Estados Unidos debe ser el no complicarnos en las disputas europeas; la segunda, el no tolerar que Europa se inmiscuya en los problemas cisatlánticos" (Jefferson a Monroe, 24 de octubre de 1823); "Europa tiene intereses de primer orden sin relación o con una conexión lejana respecto de los nuestros" (Washington. "Mensaje de Asió", de 17 de Septiembre 1796); "He pensado que dentro de unos años, lo más cuerdo será retirar nuestros ministros de Europa y enviar Embajadores al Viejo Mundo, solo en especiales circunstancias" —(carta de John Adams a Livingston de 5 de Febrero de 1789);— "nuestra política consiste en ser independientes en el más amplio sentido de la palabra, en mantenernos a convenientes distancias del resto de las naciones, en ocuparnos de nuestros propios asuntos, sin dejarnos influir por tales naciones, más que en la medida que pueda afectar a nuestros intereses" (Jay en carta a Livingston, 14 de diciembre de 1872).

Es este un problema al cual hemos dedicado atención y espacio en otro lugar (1) y cuando nos situábamos frente a esa disidencia y veíamos cómo se propugnaba el trazado de meridianos, que seccionasen definitivamente dos mundos, indagábamos si, en efecto, América y Europa tenían destinos distintos o si se trataba más bien de una errónea interpretación el ademán de fijar, de modo exacto, cuál era la trayectoria futura del viejo y nuevo mundo. En todo ca-

so, se habló tal vez en demasía de la incapacidad del Hemisferio occidental para interpretar a Europa y sólo por excepción de la miopía de Europa, respecto de los problemas específicamente americanos. Lo que inducimos, tras analizar la armadura dialéctica del Tribunal y el epílogo por él trazado, no es otra cosa que lo siguiente: no parece que el mundo extramericano, representado, por mayoría, en el Tribunal Internacional de Justicia, esté en condiciones de valorar debidamente lo que son las tradiciones de América; qué debe entenderse por sus problemas específicos; cómo perfilar ese Derecho Internacional americano, que el Tribunal pretende enjuiciar con sentido acentuadamente legalista. Por lo menos en esta coyuntura no parece haberlo evidenciado. Hablamos del mundo extraamericano y no del mundo europeo, ya que España y Portugal son naciones geopolíticamente europeas y ni la una ni la otra han dado muestras de impermeabilidad respecto de los problemas del otro lado del Atlántico; acaso la presencia en el Tribunal de La Haya de algún juez lusitano o español hubiese implicado, como consecuencia, una reacción dialéctica bien distinta a la reflejada por el Tribunal de La Haya. Mas dejamos lo que pudo ser; atengámonos a lo que tiene la condición de consumado y, en este sentido, con plena conciencia de lo que sostenemos, afirmamos que el Tribunal no ha demostrado en el caso Haya de la Torre estar capacitado para interpretar adecuadamente los problemas que genésicamente son americanos y a los cuales es preciso aplicar, como tabla de valores, las tradiciones, las leyes, las costumbres y el Derecho convencional del Nuevo Mundo.

— VIII —

CONCLUSIONES

La relación sobre los principales incidentes del proceso Haya de la Torre, para la cual nos hemos servido de diferentes fuentes, principalmente del folleto publicado por la Cancillería Colombiana, de la Revista Española de Derecho Internacional, de la revista Peruana de Derecho Internacional y de otras de igual importancia, ha tenido por objeto llamar la atención sobre uno de los debates internacionales de mayor trascendencia en los últimos años.

Una lectura atenta de los documentos que

reproducimos, es de utilidad extraordinaria para la formación de un concepto sobre la posición de los dos estados en litigio. Llama la atención el estilo noble y elevado empleado por los dos gobiernos y la franqueza y el fervor en la defensa de las tesis sostenidas en el cambio de notas diplomáticas como también en las actuaciones dentro del proceso que se llevó a cabo en el Tribunal de Justicia Internacional. Colombia, como paladín de una de las garantías fundamentales de la persona humana y de la institución del asilo como instrumento de esas nobles aspiraciones. El Perú, apegado a su tesis inicial de que en el caso Haya de la Torre no es procedente el asilo, ni la calificación unilateral hecha por Colombia, con fundamento en que el jefe del APRA es un delincuente común.

Hay un hecho sobresaliente en el debate que comentamos y es el de que en la América Latina existe ya una gran conciencia internacional. Los estados americanos aun frente a los más agudos problemas, buscan siempre la solución no en los sistemas de violencia y represalia, sino en los principios de derecho internacional. El cumplimiento del pacto compromisorio contenido en el protocolo de RIO DE JANEIRO, la lealtad y el tono diplomático elevado de ambos países, es un detalle que no puede pasar inadvertido a quienes vigilen la suerte futura del continente americano. Y es que los principios jurídicos internacionales no podrían ser apenas los objetos de especulaciones emocionadas, sin ninguna eficacia en la función reguladora de las relaciones interestatales. Tienen que asegurar su imperio, e instalarse definitivamente en la conciencia de todos los pueblos libres; porque el porvenir de la humanidad está en la convivencia pacífica de los estados, y no en la lucha tremenda, violenta y despiadada a donde quieren lanzarla los enemigos de la cultura y la civilización.