

*Derecho Internacional  
Público*



POR EL DR.  
AQUILEO CALLE H.

# DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO

φ φ φ

(Continuación)

## EL DELITO INTERNACIONAL

### Legítima defensa. Necesidad extrema.

El delito internacional es la violación culpable y antijurídica hecha por un Estado en contra de los intereses de otro Estado, garantizados por el Derecho internacional.

El sujeto del delito internacional, sobre el cual recae la responsabilidad de éste, es exclusivamente el Estado mismo; y lo es también cuando responde de las acciones de sus súbditos.

El delito internacional difiere, por virtud de lo dicho, de los llamados «delitos contra el derecho internacional», según la definición de los códigos penales nacionales, «actos pugnibles contra Estados amigos», de acuerdo con la terminología del Código penal alemán. El sujeto de este delito es siempre el individuo, a diferencia del Estado soberano que es el único que tiene la plena capacidad delictiva internacional. Por consecuencia de lo expuesto, por el delito que cometa un Estado semisoberano responde el Estado soberano protector, por cuanto el primero tiene limitada su libertad de acción.

En cambio, es capaz de delito internacional el Estado permanentemente neutralizado; y el Estado representa, en el concepto de que estamos hablando, a las colonias ultramarinas.

El delito internacional supone siempre la lesión o daño de un Estado. Puede consistir en actos contrarios a la conservación interior o exterior del Estado extraño, en actos dirigidos inmediatamente contra la integridad de sus órganos representativos o contra los atributos de su soberanía; y puede consistir también en actos dirigidos de manera mediata contra súbditos o protegidos extranjeros.

Es delito toda lesión de un interés internacionalmente protegido. Como consecuencia de este principio, no existen hechos delictivos especiales;



sólo el mero intento puede serlo ya; ni siquiera se tiene en cuenta la distinción de actos punibles o no punibles. En las consecuencias del acto antijurídico no se distinguen tampoco la culpa del delito: una violación cualquiera de derechos fundamentales o de tratados internacionales pueden producir todas las consecuencias del delito. Empero, el Estado, cuando la otra parte ha violado el tratado concertado, aunque sólo sea en punto esencial, está también autorizado para dar por resuelto todo el tratado. En este caso quedan excluidas las consecuencias del delito propiamente tal.

Distinto del delito internacional es el «acto poco amistoso», como la intrusión no autorizada en los asuntos de un Estado extraño.

El Estado es sujeto inmediato de delito en todos aquellos actos antijurídicos culpables, realizados por sus órganos representativos y en el ejercicio de sus funciones.

En consecuencia el Estado es responsable de los actos de su jefe, de su ministro de Estado o de relaciones exteriores, de sus embajadores y de sus cónsules, así como también de los ejecutados por los jefes de sus fuerzas militares en la guerra, lo mismo si esos actos se cometen en su propio país como en el extranjero. Pero para que se produzcan todas las consecuencias del delito, los actos de los órganos representativos del Estado deben ser plenamente imputables por dolo o por imprudencia; porque al Derecho internacional no es extraña la responsabilidad puramente casual. El artículo 3º del IV acuerdo de la conferencia de La Haya de 1907 preceptúa la responsabilidad del Estado por «todas las acciones cometidas por personas pertenecientes a su fuerza armada».

El es sujeto mediato de delito en todos los demás actos culpables contrarios a Derecho cometidos en su territorio contra otro Estado, o contra súbditos extranjeros si, contra lo preceptuado por el Derecho internacional, no los impide o castiga.

El Estado es responsable de todos los actos cometidos en su territorio por sus propios súbditos o por extranjeros, por personas particulares o por las autoridades. Pero estos actos deben ser antijurídicos objetivamente y deben ser imputables por dolo o imprudencia a las personas que los cometen. De allí que el Estado sea responsable de las decisiones y providencias de sus tribunales y autoridades administrativas únicamente cuando se trata de delitos como denegación de justicia o dilación injustificada en su administración, prevaricaciones, coacciones etc. Las decisiones o providencias que no sean un delito objetiva o subjetivamente consideradas, y aun en un solo aspecto de éstos, no pueden originar nunca responsabilidad alguna por parte del Estado.

En todos estos casos el Estado es responsable por negligencia en la prevención o en el castigo del delito. La responsabilidad del Estado suele estar condicionada por la circunstancia de que el perjudicado haya apelado inútilmente a la vía judicial; y no es, por tanto, inmediatamente sino mediata.

Respecto a los daños que sufren los súbditos extranjeros por causa de una guerra civil o de un levantamiento, producidos por hechos de las tropas del Estado o de los revolucionarios, hay que probar si el responsable es el gobierno primitivo o el nuevo gobierno; y los ofendidos deben recurrir en



primer término a la vía judicial, y sólo cuando ésta resultare ineficaz podrá estar obligado el Estado al pago de una indemnización cobrada por la vía diplomática o por otras vías internacionales.

No hay delito sin una violación jurídica.

Están comprendidos en el anterior concepto, en primer término las medidas coercitivas, especialmente la intervención. Pero la conformidad del Estado lesionado es en todos los casos una circunstancia eximente de responsabilidad. Este es una consecuencia de la soberanía del Estado; y únicamente puede establecerse una limitación, cuando la acción no sólo perjudica a los intereses del Estado inmediatamente lesionado, sino también los de otros Estados. Por esto el consentimiento de un Estado neutral para la ocupación de su territorio por una nación beligerante no despojaría a esta ocupación de su carácter delictivo.

Los conceptos de legítima defensa y de la necesidad extrema, admitidos en el Derecho Penal, excluyen igualmente en la esfera internacional el carácter antiguo de la violación cometida. El *primum vivere* representa para el Estado una importancia más capital que para el individuo; porque una persona natural puede sacrificarse, abandonando o renunciando a todos sus bienes y posiciones, pero un gobierno no puede abandonar ni descuidar la existencia del Estado ni de los elementos que lo constituyen.

El Estado permanentemente neutralizado puede rechazar el ataque del enemigo con la fuerza de las armas. Se trata de una necesidad extrema.

Cuando un Estado se ve amenazado en sus intereses vitales en su existencia y en la posibilidad o potencialidad de desarrollar su progreso, lo mismo que en la integridad de su honor, puede defenderlos aunque lesione legítimos intereses de un tercer Estado. La indemnización es en este caso obligada, aun cuando no se haya opuesto una resistencia armada; y aun aquellos autores que niegan la aplicación del concepto de **necesidad extrema** en derecho internacional, convienen en que el Estado amenazado tiene el «derecho a su propia conservación» y con él el de atender a sus «necesidades», aun a costa de intereses legítimos de otros Estados. Un caso de necesidad extrema es también p. e. el derecho de los barcos mercantes o de guerra a la arribada forzosa, de refugio en un puerto cerrado.

Se discute mucho el problema de la **necesidad extrema** en lo que se refiere al llamado derecho de guerra; y son muchos los autores que afirman que las normas jurídicas de la guerra deben estar condicionadas por las «necesidades de la guerra», por la «razón de guerra»; pero este concepto desconoce la evolución moderna del derecho de la guerra y es contrario al convenio de La Haya de 1907 que rechaza «el derecho ilimitado en la elección de los medios para ofender al enemigo». Mas, aun en la guerra, debe emitirse el concepto de legítima defensa: contra el ataque injusto es lícita la defensa de cualquier modo que se ejerza.

Las consecuencias jurídicas del delito internacional no están taxativamente determinadas; son, por lo tanto, más variadas que las del delito y cuasidelito establecidas en el derecho nacional. Su extensión, por fuerza de lo expuesto, dependerá entre otras cosas, de la medida en que hayan sido ineficaces las protestas o reclamaciones; y el modo y la extensión pueden fijarse o limitarse más concretamente por medio de un acuerdo.



Restituciones, reparaciones, indemnizaciones de daños materiales, castigo de los autores, garantías etc.: éstas son en esencia las consecuencias del delito; pero no se puede establecer una separación totalmente definida de cada uno de esos grupos.

El Estado responsable debe reponer en primer término las cosas a su estado anterior en cuanto sea posible pagar una indemnización pecuniaria.

La indemnización comprende los gastos ocasionados y las ganancias obtenidas. Pero como en todas las violaciones dirigidas contra el Estado entran en juego los derechos de soberanía del Estado, el problema no puede reducirse naturalmente a una cuestión de intereses estrictamente económicos. Aunque los daños perjudiquen solamente a los particulares, no serán éstos ni sus herederos sino el Estado mismo quien pueda hacer efectivas las reclamaciones contra el Estado responsable.

A más de la indemnización material, deberá darse en todos los casos graves una reparación de carácter moral, que consiste en una manifestación externa en honor del Estado atropellado. Como tales pueden considerarse, el castigo o destitución de los funcionarios del Estado responsable, autores del hecho, la expresión de sentimiento, *sincero regre*, etc.

Deben darse garantías de seguridad, mientras subsista el peligro de que pueda repetirse la acción delictiva. Estas garantías pueden consistir en la ocupación temporal o permanente de territorio del Estado ofensor, en el destierro o extradición de las personas que han cometido el delito, siempre que no sean súbditos del Estado responsable. Pero estas garantías no podrán jamás afectar el derecho de independencia del Estado ofensor ni entrañarán una humillación contra éste, porque esto es ya un abuso del derecho.

Si no se da voluntariamente la reparación debida, se podrá emplear mediata o inmediatamente la coacción. En primer lugar debe buscarse la decisión de un tribunal arbitral, o de cualesquiera otros de los medios pacíficos para solucionar los conflictos internacionales como el arreglo directo, la mediación, la intervención de la Sociedad de las Naciones, de acuerdo con el artículo 16 del Pacto; y si estos medios no fueren eficaces, entonces puede apelarse, antes de recurrir a la guerra, que es la última ratio del Derecho internacional, a medidas coercitivas de índole no belicosa, como la retorsión, represalia e intervención y bloqueo.

φ φ φ

## LA NAVEGACION DE ALTURA Y LA LIBERTAD DE LOS MARES

El principio básico del Derecho internacional sobre libertad de los mares excluye toda soberanía de los Estados sobre el mar abierto. Internacionalmente es imposible toda adquisición, originaria o derivada, de soberanía territorial sobre partes del mar abierto. En este concepto el mar abierto no es una «res nullius» sino una «res omnium», «propiedad del género humano», según el bello pensamiento del profesor Domat. Todos los Estados tienen derecho a que sus buques mercantes y de guerra naveguen por alta mar libremente en tiempo de paz y en principio general también en tiempo de guerra, bajo el amparo de su pabellón y la soberanía exclusiva de sus



leyes y de extraer por medio de la pesca la riqueza inagotable, oculta en los abismos del mar. En tiempo de guerra el mar es teatro de la misma sin perjuicio de los derechos de los neutrales.

En el año de 1609, como reacción a las exageradas pretensiones de Portugal, España e Inglaterra, más potentes cada día en el desarrollo de la navegación marítima y en el comercio ultramarino, Hugo Grocio defendió el principio de la libertad de los mares en tiempo de paz en su obra denominada «Mare liberum»... Por entonces dominaba el criterio inglés, totalmente opuesto a la libertad de los mares, criterio defendido por la literatura «mare clausum», y aplicado en la política por Cromwell. No obstante el predominio naval inglés, en tiempo de paz la libertad de los mares continúa siendo realmente intangible, pero no ocurre lo mismo en tiempo de guerra, y el segundo punto del mensaje del presidente Wilson, respecto a la libertad irrestricta en tiempo de paz y en tiempo de guerra para los barcos en el mar, fue rechazado por el tratado de Versalles, por cuya razón los Estados Unidos de Norteamérica no ratificaron el dicho tratado.

Del principio de la libertad de los mares se deducen las siguientes consecuencias:

a) Los mares interiores en el amplio sentido de la palabra **no son mares cerrados** —mare clausum—, cuando están rodeados por el territorio de varios Estados, aun cuando uno solo pueda dominar desde la orilla la comunicación entre ellos y el mar abierto. Aun en este caso se le debe aplicar.

b). Empero, las potencias, previo acuerdo, deben acordar la clausura de estas partes de mar que participan de la libertad del mar abierto para los barcos de guerra, clausura que erróneamente se considera como neutralización.

c). Los estrechos, que unen entre sí partes del mar abierto aun cuando puedan ser dominados desde la orilla por uno o varios Estados, **están abiertos a la navegación** de los barcos mercantes o de guerra de las demás potencias. En todo lo demás rige el concepto de las aguas territoriales.

ch). Sin embargo, con respecto a los estrechos pueden dictarse otras disposiciones, por medio de acuerdos especiales.

d). La paz Lausanna de julio de 1923 y el «Convenio sobre el régimen de los estrechos», de la misma fecha, establece como norma **el libre tránsito** y navegación marítima y aérea en tiempo de paz como en tiempo de guerra.

El aire sobre el mar abierto es libre como el mismo mar; en cambio, la tierra bajo el fondo del mar es territorio que no pertenece a ningún Estado y, por consiguiente, susceptible de ser ocupado.

Sólo en casos excepcionales y en aspectos y relaciones muy circunscritos pueden ejercerse derechos de soberanía sobre el mar abierto:

1°. El Estado ribereño tiene el derecho de persecución en mar abierto sobre barcos extranjeros que en la zona sometida a su soberanía hubiese cometido un delito que cae bajo su jurisdicción. Este derecho desaparece en cuanto el barco perseguido entra en otras aguas territoriales.

2°. En tiempo de paz, y únicamente en virtud de **acuerdos especiales**, los buques de guerra tienen derecho: a detener en mar abierto a los buques mercantes sospechosos que naveguen bajo el pabellón de alguno de los otros



Estados contratantes; a examinar su documentación, y en caso de necesidad a registrar los departamentos del buque; y a proceder a la captura si se confirma la sospecha.

3°. En tiempo de guerra los buques de guerra de los beligerantes tienen el derecho de detener y en determinadas circunstancias de apresar no sólo a los buques enemigos, sino también a los de los neutrales.

La piratería es la **violencia antijurídica** contra personas o cosas cometida en mar abierto por la tripulación de un buque privado. Este concepto supone que el acto de violencia sea cometido en mar abierto; y que no pueda realizarse, por consecuencia, ni en tierra ni en aguas territoriales. El barco pirata tiene que ser forzosamente un barco privado, nunca un barco del Estado o públicamente autorizado por éste, o que haya recibido del Estado la patente de corso, patente que está prohibida por la declaración de Derecho marítimo de París de 1856. La patente de corso consiste en que un Estado, por medio de sus órganos internacionales, conceda facultad a un barco mercante privado para transformarse en barco de guerra con las atribuciones que estos buques tienen en tiempo de guerra, sobre requisas y apresamiento de barcos enemigos y neutrales.

Pueden ser barcos piratas los barcos de guerra cuya dotación se ha sublevado; y pueden serlo igualmente los barcos armados en corso por un partido revolucionario, mientras éste no sea reconocido como potencia beligerante y cuando cometan actos de violencia.

El concepto internacional de la piratería difiere del concepto penal del robo en mar abierto, porque es mucho más amplio que éste.

Todo acto de violencia en mar abierto es piratería en el sentido del Derecho internacional, sin excluir la muerte o las lesiones inferidas a los hombres sin sustracción alguna de la propiedad ajena; lo es, igualmente, el daño o destrucción de la propiedad ajena, aunque no vayan precedidos de la apropiación de la misma.

La consecuencia jurídica internacional de la piratería es la desnacionalización del buque pirata; queda, por lo tanto, internacionalmente fuera de cualquier Estado sin que ello constituya ofensa contra el Estado a que pertenece por su bandera o por la nacionalidad de su tripulación, a la cual se le exigirá responsabilidad, de acuerdo con el derecho del Estado aprehensor. Todos los Estados de la comunidad internacional están obligados a proceder contra los piratas y prestar auxilio, aun en las aguas territoriales de un Estado extraño. Los objetos robados serán devueltos a su dueño, según principio jurídico aplicado desde el siglo XVIII.

La formación del Derecho marítimo público y privado corresponde a cada uno de los Estados, como consecuencia de la libertad de los mares. En este caso y en una serie de aspectos y relaciones ha ido surgiendo un derecho de contenido igual en el fondo en el sentido internacional.

La nacionalidad de un barco y, por consiguiente, toda su situación jurídica depende, tanto en paz como en guerra, de la bandera que lleva.

El pabellón determina la nacionalidad del barco internacionalmente para el comercio en mar abierto o en las aguas territoriales de Estados distintos. El derecho y el deber de llevar la bandera se rige por la legislación del Estado a que el barco pertenece por su pabellón. El derecho a usar bande-



ra lo tienen todos los Estados, aun aquellos mediterráneos que carecen de litorales marítimos.

Respecto al examen de los documentos de un barco, especialmente el certificado de registro, se aplica el derecho a que el barco pertenece.

La navegación marítima se rige por la ley nacional; y como las legislaciones nacionales concuerdan en su contenido con el derecho inglés, el Derecho que rige la navegación de las distintas naciones marítimas es realmente el mismo en todos sus puntos esenciales. Cualquier Estado puede introducir legítimamente modificaciones, pero sin ventaja ninguna en la práctica.

φ φ φ

## CANALES INTERNACIONALES

No se han establecido aún principios jurídicos de carácter general para regir estas vías interoceánicas, cuya importancia para el comercio internacional es muy grande.

Los dos canales más grandes que tiene el mundo son el de Suez y el de Panamá. El primero fue iniciado y construído por el ingeniero francés Fernando de Lesseps, quien obtuvo en 1856 la concesión del virrey de Egipto para la construcción de dicho canal.

Después de prolongadas deliberaciones, el tratado de 29 de octubre de 1888 aplicó al canal de Suez el principio de la libertad de navegación que rige para los ríos internacionales. En el Tratado que rige este canal se destacan los siguientes principios: el canal estará siempre abierto y será libre en tiempo de guerra o de paz para todo barco mercante o de guerra sin distinción de banderas. El canal no estará nunca sometido al derecho de bloqueo; y en tiempo de guerra no podrán los beligerantes desembarcar en el canal o en sus puertos de entrada, tropas, municiones y material de guerra de ninguna clase. Las potencias no pueden tener en el canal barcos de guerra de ninguna especie. Estos son, punto más, punto menos, las disposiciones cardinales que imperan sobre el régimen de este canal.

### El Canal de Panamá

Como la llamada «cuestión Panamá» constituye uno de los episodios más trascendentales y más bochornosos de la historia diplomática del mundo, y es sin duda alguna la más importante de la historia diplomática de las Américas, porque en su construcción está envuelto, como sudario de ignominia uno de los delitos internacionales más grandes que se han cometido; y como nuestra patria fue víctima del imperialismo de la doctrina Monroe, aplicada con las zarpas del derecho del más fuerte, habremos de ocuparnos a espacio sobre el proceso o la historia de esta obra que fue considerada por el Libertador como el punto de comunicación con todo el mundo.

Los esfuerzos para construir un canal interoceánico en el continente americano datan desde el siglo XVI. En el gobierno de Felipe II se estudió la posibilidad de acometer la construcción de la obra; y en el año de 1528, el emperador Carlos V recibió y estudió una propuesta para la construcción



de un canal que comunicara el mar Pacífico y el mar Atlántico a través de este territorio, por una de las tres vías principales, entre nueve que fueron estudiadas: a través del golfo del Darién por los ríos Atrato y San Juan; por Nicaragua utilizando el lago de este nombre y el río San Juan, y por Panamá.

Bolívar, con genio profético, intuyó desde los albores de la independencia de Colombia la enorme importancia que tenía esta obra para el porvenir de las Américas, para su independencia, para su cultura y para su solidaridad. El Libertador consideró a Panamá con su istmo, como la piedra miliaria del Panamericanismo y en su célebre «carta de Jamaica», escrita en 1815, exclama: «¡Qué bello sería que el Istmo de Panamá fuese para nosotros lo que el de Corinto para los griegos!», y más adelante agrega, proponiendo o echando la primera semilla de la Sociedad de las Naciones, la grandiosa concepción de Wilson, que «ojalá que algún día tengamos la fortuna de instalar allí un augusto congreso de los representantes de las repúblicas, reinos e imperios, a tratar y discutir sobre los altos intereses de la paz y de la guerra con las naciones de las otras tres partes del mundo.....»

Aquí en estas líneas que llevaron en sus entrañas la visión grandiosa de los destinos internacionales, no solamente de América sino de los otros continentes, el Padre de la Patria señaló la cabecera, el puesto directivo, del derecho de las naciones y de los destinos de ellas. Empero, Bolívar no fue comprendido en la grandiosidad de sus ideales internacionales, y la historia con respecto al Istmo de Panamá fue completamente otra: fue el plato predilecto de uno de los zarpazos imperialistas más audaces que registra la historia internacional.

Desde el año de 1826, desde la cuna de las naciones hispanoamericanas, entre ellas la Gran Colombia, la obra preferida, grandiosa e infortunada de Bolívar, a la cual pertenecía la faja de tierra que debía ser el Istmo de Panamá, los Estados Unidos Angloamericanos tuvieron como punto primordial de sus planes internacionales en este continente, la construcción y explotación por cuenta de ellos, bajo su exclusiva soberanía de un canal interoceánico que uniera las aguas del mar Caribe con las del mar del Sur; y para el efecto designaron varias comisiones de técnicos que estudiaran la viabilidad de la obra por una de las tres rutas indicadas atrás.

En las instrucciones que Henry Clay, secretario de Estado de la nación norteamericana en 1826 dio a los delegados estadinenses que debían concurrir al Congreso de Panamá de dicho año, convocado por Bolívar, se encuentra el siguiente párrafo relativo a la obra del canal de Panamá: «Este grandioso proyecto, decía Clay, al llegar a realizarse, interesará en mayor o menor grado a todas las naciones del mundo, pero la mayor suma de beneficios de ejecución redundará en provecho de este continente. Y para Colombia, Méjico, América Central y Estados Unidos será todavía mayor que para los demás Estados americanos. Lo que va a redundar en provecho de toda la América debe llevarse a cabo por medios comunes y esfuerzos unidos y no dejarse al empeño separado de una sola potencia. Los delegados norteamericanos al expresado Congreso recibieron orden de que transmitirán al gobierno de la Casa Blanca cualesquiera planes o proposiciones que se acordaran con relación a la construcción colectiva de la obra. La solu-



ción magnífica, o mejor el plan ideado por el estadista Clay para la construcción del canal de Panamá, no fue la acogida por el gobierno saxoamericano, sino que fue otra muy distinta como lo veremos adelante.

Pero antes de continuar relatando las actuaciones de la diplomacia norteamericana sobre el canal de Panamá, las cuales arrancan de 1826, es conveniente trazar a grandes líneas la obra de la diplomacia inglesa con respecto a la construcción del canal en el istmo americano.

En el siglo XVIII, Inglaterra, penetrada de la gran importancia y de su gran conveniencia, desde el punto de vista político y comercial, de esta vía acuática, luchó con España en el campo de la diplomacia para coger la posesión del istmo americano. Su labor en este sentido fracasó; y después de las grandes luchas de la revolución francesa y del imperio, las cuales le dieron el predominio sobre los mares, volvió a la empresa de asegurar la construcción del canal interoceánico y para el efecto ensayó, de varias maneras, inclusive coronando un rey indígena en la costa de Mosquitos, adueñarse del territorio en la América Central donde debía construirse el canal, de Panamá, por la vía del Nicaragua y el río San Juan.

Pero los Estados Unidos que al mismo tiempo tenían la pretepsión de construir y dominar exclusivamente esa obra, y que se dieron cuenta del gravísimo peligro que para la realización de sus proyectos y para su hegemonía significaba el predominio de Inglaterra en la construcción y explotación del canal, entraron en una franca lucha con esta nación, lucha que se prolongó hasta el año 1850 y que se cristalizó con la celebración del tratado Clayton-Bulwuer, en virtud del cual los dos gobiernos, el de los Estados Unidos y el de Inglaterra, declararon que «ninguno de los dos debía jamás obtener o mantener para sí un control exclusivo sobre el canal marítimo que proyectaban, y que ninguno de los dos debía construir fortificaciones para gobernar dicho canal o sus vecindades, ni ocupar o fortificar o colonizar ni tomar ni ejercer dominio alguno sobre Nicaragua, Costa Rica, sobre la costa de Mosquitos, ni sobre ninguna parte de la América Central».

Este célebre tratado, que era la mejor y más eficaz garantía de nuestra soberanía en el territorio del Istmo, despertó una oposición intensa en la opinión norteamericana, la cual se dio cuenta de que por virtud de las obligaciones pactadas en el dicho tratado los Estados Unidos no podrían hacerse dueños de ningún canal que comunicara los dos océanos en el territorio de las Américas; y por esta razón los estadistas de Norteamérica iniciaron una campaña que duró medio siglo para derogar las cláusulas del Tratado de 1850.

El presidente Hayes, en su mensaje de 8 de marzo de 1880 decía al Congreso de los Estados Unidos: «La política de este quiere un canal que no esté bajo el control de ninguna potencia europea, ni de una combinación de potencias europeas.» . . . . «Un canal interoceánico a través del istmo americano cambiaría de manera esencial las relaciones geográficas entre las costas del Atlántico y del Pacífico de los Estados Unidos y el resto del mundo. El canal llegaría a ser la gran ruta oceánica entre sus costas del Atlántico y las del Pacífico, y formaría virtualmente una parte de la frontera marítima de los Estados Unidos».

En el debate presidencial de 1896 en la república norteamericana el



partido republicano de esa nación incluyó en su plataforma una resolución para pedir que el Canal de Nicaragua fuese «construido, poseído y explotado por los Estados Unidos; y el presidente Mac Kinley, elegido mandatario en tal debate, se constituyó en el campeón de las aspiraciones del partido republicano con respecto al predominio en el canal.

El 5 de febrero de 1900 el secretario de Estado norteamericano John Hay y Lord Paucefote, ministro de la Gran Bretaña, suscribieron un tratado en virtud del cual se modificaba el de 1850, y los Estados Unidos adquirirían el derecho de construir el canal, de permitir su construcción por particulares y de establecer las reglas relativas a su administración y explotación. En lo relativo a la neutralización del canal este proyecto de tratados adoptaba las reglas del tratado de Constantinopla, de 1888, en cuya virtud quedaba establecida la neutralidad permanente del canal que se construyera.

El Senado americano se clausuró sin ratificar el proyecto de tratado, el primero, de que se viene hablando; y a la reapertura de las sesiones del Congreso norteamericano, el dicho pacto fue objeto preferente en las deliberaciones de la Cámara Alta estadinense, la cual resolvió introducirle modificaciones que el gobierno inglés rehusó aceptar, quedando por consiguiente vigentes las cláusulas del tratado Clayton-Bulwer de 1850.

Por causas de este insuceso las negociaciones para derogar el tratado últimamente citado se reanudaron por el presidente Teodoro Roosevelt y el 18 de noviembre de 1901 se suscribió un nuevo tratado, Hay-Paunsofoto, que constituyó el triunfo definitivo y completo de la diplomacia de la Casa Blanca sobre la de Inglaterra, la reina de los mares y la reina de la diplomacia.

Por obra de la celebración de este tratado, que fue el segundo, el de 1850 quedó adrogado, y los Estados Unidos con el derecho de construir, explotar y administrar la ruta acuática y de mantener policía a todo lo largo de ella. En esta segunda convención, como la primera, los Estados Unidos se obligaron a admitir en un pie de igualdad las naves de todas las naciones y adoptar las reglas vigentes para el canal de Suez; pero aun en este punto lograron una importante victoria merced a las modificaciones obtenidas en el Pacto de 1901.

Expuesta la contienda diplomática sostenida por Inglaterra y los Estados Unidos en relación con el canal marítimo, visto el triunfo resonante conseguido por la diplomacia yanqui, volvamos a la obra de los hombres dirigentes de la diplomacia colombiana respecto a este magno asunto.

Bolívar hizo estudiar por el ingeniero inglés Lloyd y por el sueco Falmark la vía del istmo con el fin de que propusieran la más práctica.

En 1879 se reunió en París un congreso internacional para estudiar las diversas vías de un canal interoceánico en las Américas. A ese congreso asistieron 136 delegados, entre ellos el constructor del canal de Suez. Colombia estuvo representada por el ingeniero Pedro J. Sosa.

El congreso de París estudió catorce proyectos para la construcción de un canal con esclusas, así: cuatro por el lago de Nicaragua; dos por el Chocó, uno por el Darién y otro por Panamá, en territorio de los Estados Unidos de Colombia; cuatro para un canal a nivel de ellos, uno por San Blas, uno por el Chocó, otro por el Darién, entre Acandí y el golfo de San Miguel; otro por Tehuantepec, y el último por el istmo de Panamá, entre la



bahía de Limón y la de Panamá, con una longitud de 75 kilómetros, presentado por Bonaparte W., Reclus y Sosa. Esta fue la vía aprobada por el congreso de París, conocida por esa ruta: «la construcción de un canal unforme, del golfo de Limón a la bahía de Panamá».

Colombia celebró con los Estados Unidos en 1869 y en 1870 dos tratados sobre apertura del canal que no fueron aprobados por las cámaras legislativas; por cuyo motivo en el año de 1878 nuestra patria le hizo al señor Luciano Bonaparte la concesión para construir un canal por la vía de Panamá. Para darle realización a esta magna obra, de 1880 a enero de 1881 se constituyó la «Compañía universal del canal de Panamá», cuyo programa se sintetizaba en esta forma: «Un canal sin esclusas, construído en doce años de trabajo, con un costo de mil doscientos millones de francos».

Cuando ya esta compañía tenía construída las dos terceras partes de la obra, en febrero de 1889, se declaró en quiebra, después de haber gastado cuatrocientos cuarenta y un millones de francos en París y novecientos tres millones en el istmo. Por motivo de este desastre de la primera compañía francesa para la construcción del canal, en 1894 se organizó una nueva sociedad con el nombre de «Compañía nueva del canal de Panamá», con un capital nominal de pesos treinta y cinco millones, la cual adquirió los derechos y trabajos y documentos de la antigua compañía. Esta nueva sociedad tampoco pudo realizar la obra y todos los esfuerzos los encaminó a obtener de Colombia la prórroga de la duración de la concesión y a negociar ésta con los Estados Unidos.

Pero el principal punto de partida de nuestras relaciones con los Estados Unidos en rededor del canal de Panamá arranca del tratado de 1846, ya que los celebrados en 1869 y 1870 no fueron ratificados. En este pacto Mallarino-Bildak la nación de Wilson se obligó para con nuestra patria a garantizarle su soberanía y propiedad en el territorio del Istmo de Panamá.

El artículo 35 de dicho pacto, en su parte final, se expresa así: «Para seguridad del goce tranquilo y constante de esta ventaja, y en especial compensación de ella y de los favores adquiridos según los artículos 4, 5 y 6 de este Tratado, los Estados Unidos garantizan positiva y eficazmente a la Nueva Granada, por la presente estipulación, la perfecta neutralidad del ya mencionado Istmo, con la mira de que en ningún tiempo, existiendo este tratado, sea interrumpido ni embarazado el libre tránsito de uno a otro mar; y por consiguiente, garantizan de la misma manera los derechos de soberanía y propiedad que la Nueva Granada tiene y posee sobre dicho territorio».

El 15 de junio de 1899 se constituyó en Washington una comisión técnica, bajo la presidencia del almirante Walker, destinada al estudio para «determinar la ruta más práctica y factible a través del istmo americano para un canal marítimo entre el Océano Atlántico y el Pacífico, así como el costo para construirlo y ponerlo bajo la autoridad, administración y propiedad de los Estados Unidos».

La expresada comisión concretó el estudio a la ruta de Nicaragua y Panamá, sobre las cuales giraba la discusión en la opinión pública norteamericana y en su mismo gobierno, habiendo tenido la primera en un principio acogida preferente, no por las ventajas económicas y de navegación que ofreciera sobre la de Panamá sino porque, por fuerza de la concesión



hecha por Colombia a la compañía nueva del canal de Panamá, no era fácil para los Estados Unidos conseguir la opción exclusiva sobre construcción, explotación y dominio del canal marítimo en el istmo.

En el informe rendido por la comisión técnica se hicieron las siguientes conclusiones:

«I.—Calcúlase que el costo para construir el canal de Nicaragua es de unos pesos cincuenta y ocho millones más de lo que valdría el concluir el canal de Panamá, sin tener en cuenta lo que costaría la adquisición de esta última propiedad».

«II.—El canal de Panamá, después de concluido, sería más corto y tendría menos esclusas y menos curvatura que el canal de Nicaragua.....»

«III.—El gobierno de Colombia, país donde está situado el canal de Panamá hizo una concesión exclusiva que estará en vigor por muchos años todavía.....»

«de otro lado, los gobiernos de Nicaragua y Costa Rica no están ligados por compromisos, y se hallan en libertad de conceder a los Estados Unidos los privilegios en que mutuamente se convenga».

El informe de la comisión técnica de que se habla, no obstante reconocer las ventajas del canal construido en la ruta por el istmo de Panamá terminó aconsejando la adopción de la vía por Nicaragua.

Con todo y las conclusiones a que llegó la citada comisión técnica, por fuerza de las grandes ventajas que ofrecía el territorio de Panamá sobre el de Nicaragua, ventajas innegables de todo orden, inclusive de carácter político por la más corta distancia del istmo de Panamá al territorio norteamericano, que la ruta de Nicaragua, por la adrogación del tratado de 1850, culminada por la celebración del segundo tratado Hay-Pauncefote, y por el triunfo aplastante de los Estados Unidos contra España en la guerra de estas dos naciones del año de 1898, y por las gestiones de la nueva compañía del canal de Panamá, que ya estaba quebrada, la opinión pública terció en favor de la ruta de Panamá, y el congreso de los Estados Unidos expidió en junio de 1902 la ley conocida con el nombre de ley Sponer. Como las disposiciones de esta ley son el segundo punto de partida sobre la cuestión Panamá, ya que ella, o por virtud de ella, se prefirió la ruta por el istmo panameño, autorizándose al presidente de los Estados Unidos para que adquiriera para el gobierno americano todos los derechos, concesiones, tierras, obras inconclusas etc. que por cualquier concepto perteneciera a la nueva compañía francesa del canal de Panamá, autorizándosele para que adquiriera de Colombia el dominio a perpetuidad del terreno necesario para la construcción del canal, y disponiéndose que si no podían adquirirse para el gobierno americano los derechos de la compañía francesa y la faja en territorio colombiano, el presidente de la Unión americana debía entrar en negociaciones para adoptar la ruta por Nicaragua y Costa Rica; es indudable que los mandatos de la mencionada ley Sponer hay que unirlos con la estipulación de garantía del Tratado de 1846; estipulación y disposiciones de la ley violadas inexcusablemente por el presidente Teodoro Roosevelt, quien apoyó la secesión de Panamá impidiendo al gobierno colombiano dominar a los separatistas, impartiendo órdenes al jefe de los cuatro cruceros enviados al puerto de Colón el 3 de noviembre de 1903 para que impidiera que



la expedición militar de Colombia pudiera trasladarse a la ciudad de Panamá a someter a los revolucionarios, reconociendo la independencia de Panamá a los tres días, el 6 de noviembre, de dado el grito separatista, sin que el gobierno de Colombia hubiera podido tomar medidas para debelar el movimiento separatista, y por último celebrando con un aventurero internacional, Luis Felipe Buneau Varilla, que se decía representante del gobierno separatista, un tratado internacional sobre reconocimiento de la nueva república, a base de la entrega total del territorio y de la soberanía sobre el istmo de Panamá. Todos estos hechos tienen plena comprobación histórica y constituyeron la flagrante y ominosa violación del tratado internacional de 1846 y de los textos de una ley expedida por el mismo gobierno autor de la expoliación; porque la ley Sponer en su sección cuarta disponía que si el presidente de los Estados Unidos no podía obtener para éstos «un título satisfactorio respecto a la propiedad de la nueva compañía del canal de Panamá, ni de parte de la república de Colombia el dominio y territorio necesario a que se contraen las secciones primera y segunda de la ley Sponer dentro de un plazo o término razonable, entonces el mismo primer magistrado, después de que obtenga para los Estados Unidos, de Costa Rica y Nicaragua, el dominio sobre el territorio que considere indispensable para la construcción, mantenimiento, operaciones y protección de un canal que conecte el mar Caribe con el océano Pacífico, por la vulgarmente conocida como ruta de Nicaragua, encargará al secretario de guerra la excavación y construcción de un canal para buques.....»

Antes de relatar los sucesos acaecidos en el año de 1903 que dieron lugar a la secesión de Panamá, conviene dejar constancia de las razones que el presidente Teodoro Roosevelt, «cazador de pueblos», pero cazador de pueblos débiles, autor principal del delito internacional que privó a Colombia de su soberanía en el territorio de Panamá, expuso para cohonestar sus actuaciones de conquistador. Estas fueron las razones alegadas por Roosevelt:

1º. «Que el tratado de 1846 invistió a los Estados Unidos de un derecho sustancial de propiedad cercenado de los derechos de soberanía y propiedad que entonces tenía la Nueva Granada sobre dicho territorio (el del istmo)».

2º. «Que aunque no ha negado ni querido negar la validez y la conveniencia de la regla general de que un nuevo Estado no ha de ser reconocido como independiente en tanto que no haya mostrado que es capaz de conservar su independencia, el reconocimiento de la república de Panamá se justifica desde el punto de vista de los intereses nacionales y la seguridad de los Estados Unidos, pues nada hay mayor ni de más urgente importancia que la construcción interoceánica; y»

3º. «Por los intereses colectivos de la civilización».

Estas falaces razones expuestas por el «Atila de la doctrina Monroe», coadyuvadas cínicamente por Roosevelt en un reportaje en que se vanagloriaba de su hazaña y comparaba a Colombia con Calabria, fueron desmentidas y rectificadas en su tiempo por la conciencia internacional de todos los pueblos de la América Española, y por la misma opinión del pueblo nor-



teamericano que reconoció que Colombia había sido víctima de un acto de verdadera piratería del imperialismo diplomático.

El señor James T. du Bois, ministro que fue de los Estados Unidos en Bogotá, de la misma filiación política del expresidente Roosevelt, contestando las censuras que éste hizo contra el Tratado del 6 de abril de 1914 entre Colombia y los Estados Unidos, escribió este concepto: «Deploro sinceramente los ataques de mister Roosevelt contra el nuevo Tratado (el del 6 de abril de 1914). Afirma Mr. Roosevelt que el pueblo de Panamá exigió la separación como un solo hombre; nada más falso. Digo, repito, que la revolución de Panamá fue obra de media docena de sujetos que de ella se iban a aprovechar directamente, que ni siquiera la centésima parte de los habitantes del departamento tenía idea de lo que sucedía hasta el momento en que un oficial americano vestido con el uniforme de la marina de los Estados Unidos, levantó la bandera de la nueva república». Estas palabras son un hierro al rojo vivo contra Mr. Roosevelt y son el más autorizado testimonio en favor de la justicia de Colombia.

El gobierno de Colombia concedió a la nueva compañía francesa diez años más de prórroga para la construcción del canal; prórroga que se contó del 31 de octubre de 1894 al 31 de octubre de 1904; y no habiendo podido esta empresa realizar la obra en el período de la prórroga de los diez años, gestionó del gobierno colombiano una nueva por diez años más, la cual no fue autorizada por el Congreso de 1898. Pero el gobierno del Dr. Manuel Sanclemente concedió el nuevo plazo, el cual extendía la concesión de privilegios de la nueva compañía francesa hasta el 31 de octubre de 1910, por medio de un decreto ejecutivo cuya legalidad fue muy discutida y negada.

En 1902 la compañía nueva del canal, convencida de que no podía construir la obra en los plazos otorgados, preguntó a nuestro ministro diplomático en Washington si el gobierno de Colombia consentiría en que la construcción fuese traspasada al gobierno americano. El doctor Silva contestó que el permiso sería concedido siempre que los gobiernos de Colombia y de los Estados Unidos llegaran a un acuerdo sobre las recíprocas concesiones con respecto al canal.

Retirado de su cargo el Dr. Martínez Silva, lo reemplazó el Dr. José Vicente Concha, quien continuó las negociaciones iniciadas por el Dr. Martínez Silva, negociaciones que tendían en primer lugar a que se descartara la ruta de Nicaragua y se escogiera la del Istmo de Panamá; y luego de obtener esto celebrar con el gobierno americano respecto al permiso para el traspaso de la concesión y a la construcción, administración y explotación del canal. El Dr. José Vicente Concha desempeñó por poco tiempo la misión de ministro diplomático de Colombia, y lo sustituyó en el puesto don Tomás Herrán como encargado de negocios. El señor Herrán suscribió en 1903, en el mes de enero, un tratado sobre las cuestiones relacionadas con el canal, tratado que fue preparado por el Dr. Carlos Martínez Silva y que fue suscrito a nombre del gobierno americano por el secretario de Estado Mr. John Hay.

Los principales cláusulas del célebre tratado Herrán-Hay son las siguientes: se autorizaba el traspaso de la concesión en favor de los Estados Unidos; se daba derecho a éstos exclusivo, por el término de cien años, pro-



rogables indefinidamente por la sola voluntad de los Estados Unidos, para construir y explotar el canal; se les concedía por igual período de tiempo prorrogable a opción de ellos indefinidamente el uso de una zona de terreno a lo largo del canal, de cinco kilómetros a lo ancho de la vía; se les concedía el uso de todos los puertos colombianos abiertos al comercio, para refugio de los buques empleados en el canal o destinados a atravesar éste; Colombia cedía a los Estados Unidos todos los derechos que pudiera tener en las dos compañías francesas concesionarias de la construcción del canal, lo mismo que sobre los derechos del Ferrocarril de Panamá; Colombia no podría cobrar ninguna clase de derechos o de impuestos en la zona del canal y los Estados Unidos tendrían el control y gobierno internacional de la obra.

Por virtud del artículo 4° se estipuló que los derechos y privilegios otorgados a los Estados Unidos no afectarían por ningún concepto la soberanía colombiana en el territorio del Istmo, soberanía que los Estados Unidos reconocían irrestrictamente. En el artículo 3° se excluyó por completo a las ciudades de Panamá y Colón del privilegio otorgado por los artículos 2° y 3°. En el artículo 4° el gobierno de los Estados Unidos se comprometía a respetar la soberanía territorial de Colombia como la de todas las demás naciones de Centro América. Por virtud del artículo 6°, Colombia se comprometía a no arrendar a ningún gobierno extranjero ninguna de las islas o puertos que estuvieren dentro de la bahía de Panamá o lugares adyacentes ni sobre la costa atlántica colombiana, entre el río Atrato y el límite occidental del departamento de Panamá, ni a cederlos, para establecer fortificaciones, estaciones navales o carboneras, puestos militares, muelles, etc.; y por virtud del artículo 13 los Estados Unidos quedaron con el derecho de establecer tribunales propios en la zona del canal para decidir determinadas controversias de orden civil y criminal surgidas entre ciudadanos de los Estados Unidos con ellos mismos y con los de otros países, excepto con los de Colombia; y en este mismo artículo se autorizaba el establecimiento de los tribunales mixtos formados por abogados colombianos y norteamericanos, los cuales debían conocer de controversias suscitadas entre ciudadanos de Colombia y de los Estados Unidos.

Los Estados Unidos, a cambio de las cesiones y traspasos que le otorgaba el tratado, le reconocía a Colombia una indemnización de diez millones de pesos oro americanos y una anualidad de pesos doscientos cincuenta mil; y el paso por el canal de buques mercantes y de guerra colombianos quedaba exento de toda clase de impuestos y en un pie de igualdad completo con los Estados Unidos.

Es interesante anotar lo establecido por la cláusula 23, según la cual el gobierno de Colombia se comprometía a hacer respetar la seguridad y protección del canal, usando de la fuerza si fuere llegado el caso; pero si Colombia no pudiera atender eficazmente la defensa del canal, el gobierno de los Estados Unidos, con anuencia del de Colombia o a solicitud de él, podría intervenir con la fuerza necesaria, la cual será retirada de la zona cuando la necesidad haya cesado.

Este tratado, que fue negado en primer debate por el senado colombiano, en la sesión del doce de agosto de 1903 fue acerbamente combatido por don Miguel Antonio Caro, quien lo calificó de contrario a la Constitu-



ción nacional, porque ésta prohíbe la enajenación de la soberanía a una potencia extranjera y el artículo 2° del Tratado Herrán-Hay le entregaba a los Estados Unidos una extensa zona de territorio en traspaso completo, fuera de otras estipulaciones asaz gravosas para Colombia. En realidad de verdad las cláusulas del Tratado no fueron analizadas serenamente y a fondo por el Senado colombiano, desde luego que el Tratado se negó en primer debate; y en realidad la negativa unánime del dicho Pacto fue causada por la nota-últimátum que el gobierno de Mr. Roosevelt le dirigió al gobierno colombiano, nota amenazante, injuriosa, la cual terminaba con una verdadera amenaza para el caso de que el tratado fuera negado, o se retardara su aprobación, por las cámaras legislativas de Colombia. La negativa del Tratado Herrán-Hay, que propiamente no se debió a la elocuencia romana del señor Caro, sino al ultimátum del ministro americano, creó una tirantez de relaciones entre los Estados Unidos y Colombia, la primera de las cuales, por medio del Senado, ya había aprobado el Tratado de que estamos hablando.

El Tratado Herrán-Hay ha sido comparado erróneamente con el Hay-Bunceau Varilla, celebrado por la república de Panamá con los Estados Unidos a los quince días de consumada la secesión del istmo. Pero basta la simple lectura y cotejo de estos dos tratados para llegar a la satisfactoria conclusión de que son completamente distintos, casi opuestos en el sentido de que mientras el primero —el Herrán-Hay— dejaba intacta la soberanía eminente de Colombia sobre el territorio que debía ocupar el canal, con su zona adyacente, y la soberanía real sobre el resto del territorio del antiguo departamento de Panamá, incluyéndose en esta soberanía las ciudades de Colón y Panamá, en el segundo pacto —el Hay-Bunceau Varilla—, la pseudo-república de Panamá le hizo cesión a los Estados Unidos de la soberanía completa sobre la faja del istmo, sobre las islas adyacentes a la bahía de Panamá, cesión de todas las aguas que bañan el territorio panameño, el derecho a intervenir en el sostenimiento del orden en la república nacida el 3 de noviembre de 1903, derecho de intervención consagrado en la misma constitución panameña; la entrega de las ciudades de Panamá y Colón a la jurisdicción de policía y de sanidad, a perpetuidad, de los Estados Unidos, quedando estas ciudades reducidas solamente a una autonomía municipal muy restringida.

En la última parte del artículo 7° del Tratado Hay-Bunceau Varilla se consagra lo siguiente: «El mismo derecho y la misma autoridad —la concedida sobre Panamá y Colón— se concede a los Estados Unidos para mantenimiento del orden público en las ciudades de Panamá y Colón y sus territorios y bahías adyacentes en caso de que, a juicio de los Estados Unidos, la república de Panamá no pueda mantenerlos».

Este Pacto, que está vigente, es tan humillante, tan ominoso y significa una cápíte deminutio tan grande de la soberanía que el mismo pueblo panameño justamente indignado reseccionó contra el autor de él, Luis Felipe Bunceau Varilla, a quien la Asamblea de Panamá, en resolución de 25 de enero de 1927, aprobada unánimemente, lo declara «extranjero funesto» y lo condena «al escarnio de los panameños y a la execración de la posteridad».

Dada la negativa por el Senado colombiano al Tratado Herrán-Hay,



lo lógico y jurídico, ya que en Derecho internacional la no aprobación o ratificación de un tratado no es siguiera «un acto inamistoso», era esperar que el presidente Roosevelt cumpliera la orden que le daba la ley Sponer sobre que procediera a negociar la construcción del canal con Nicaragua y con Costa Rica, si la negociación de la ruta de Panamá fracasaba, como efectivamente fracasó. Sin embargo dada la resolución imperialista del presidente Roosevelt de apoderarse de Panamá y por merced de las intrigas y combinaciones del «Yago internacionales» Buneau Varilla a nombre de la nueva compañía francesa, el gobierno americano apoyó y fomentó la separación del Istmo de Panamá, y de todo el territorio que constituía el departamento del mismo nombre; separación que se realizó en conveniencia con un grupo de traidores colombianos, cuyos nombres son los de Ricardo y Tomás Arias, José Agustín Arango, Manuel Espinosa, Justo Arosemena, Amador Guerrero, que fue uno de los negociadores del Tratado Hay-Buneau Varilla y primer presidente de la república de Panamá, y José Domingo de Obaldía, quien desempeñaba el cargo de gobernador en el departamento de Panamá cuando la secesión se realizó. El nombramiento de este señor para el mencionado empleo lo hizo el señor José Manuel Marroquín, presidente de Colombia o jefe del gobierno de nuestra patria a sabiendas de que Obaldía era partidario de la separación de Panamá si el Tratado Herrán-Hay no se aprobaba.

El 3 de noviembre de 1903, a las seis de la tarde, se dio el grito separatista y un oficial de la marina americana, vestido con uniforme oficial, «levantó la bandera de la nueva república».

El gobierno colombiano envió a Panamá, con el fin de debelar la insurrección separatista, en el crucero Cartagena el batallón «Tiradores», compuesto de quinientos hombres bien armados, a las órdenes de los generales Juan B. Tovar y Ramón Amaya, quienes llegaron con su fuerza al puerto de Colón el dos de noviembre en las horas de la noche. Amador Guerrero, al saber la noticia de la llegada del ejército colombiano, le comunicó por cable, a Washington, el arribo de los generales Tovar y Amaya; y el agente de la nueva compañía del canal le contestó a Guerrero que el movimiento separatista tenía el apoyo de la escuadra americana, la que formada por los cruceros Atlanta, Boston, Nashville y Dyzye arribó a Panamá antes del tres de noviembre, fecha acordada para proclamar la separación. Los jefes de estos cruceros tenían orden del gobierno americano de prohibir el desembarco de fuerzas colombianas en el istmo y de no permitir el transporte por el ferrocarril de Panamá, a la ciudad del mismo nombre, si el desembarco ya se había realizado. Esta orden fue cumplida en lo relacionado con la empresa del ferrocarril de Panamá y solamente se permitió que los generales Tovar y Amaya se trasladaran solos a Panamá a conferenciar con los rebeldes, dirigidos por el General Huertas, quien estaba vendido al gobierno americano. Los jefes de la fuerza colombiana fueron apresados por los insurrectos a la salida de un banquete con que fueron obsequiados; y después de esto el golpe se consumó el dicho tres de noviembre; el seis, el gobierno de Roosevelt reconoció y entró en arreglos con la junta separatista; el diez y ocho se celebró el Tratado Hay-Buneau Varilla, que no fue traducido al castellano siquiera; y de esta fecha en adelante todas las naciones del mun-



do, con excepción del Ecuador, reconocieron la independencia de la nueva república.

El gobierno colombiano propuso reiteradamente al americano que en la cuestión de Panamá, los agravios y perjuicios recibidos por Colombia con motivo de la secesión del Istmo, apoyada, como lo hemos visto, por los Estados Unidos saxones, se sometiera a un tribunal de arbitramento, bien fuera uno nombrado por las partes o al de La Haya. Pero el gobierno de Mr. Roosevelt rechazó siempre esta propuesta porque las cuestiones de honor de los pueblos no se someten nunca a los tribunales arbitrales.

Fracasada la solución arbitral, nuestro gobierno inició negociaciones directas con el de los Estados Unidos para zanjar el problema de Panamá; y al efecto éstas se cristalizaron en el tratado de 1909, celebrado en Washington, llamado Cortés-Root, Arosemena, el cual fue justamente impugnado por la opinión pública colombiana y retirado de la consideración de las Cámaras legislativas por el encargado del poder ejecutivo a fines del mentado año de 1909. En este Pacto, suscrito por Colombia, los Estados Unidos y Panamá la indemnización que se le reconocía a nuestra patria era demasiado exigua (\$ 25.000), la cuestión de límites con Panamá quedaba pendiente, sometida a la consideración del gobierno de Cuba controlado por el de los Estados Unidos por virtud de la enmienda Platt, y los Estados Unidos quedaban con el derecho de asilo en los puertos de Colombia y ésta cargaría con el pago de toda la deuda interna y externa de Panamá, cuyo reconocimiento en su independencia hacía Colombia en el tratado de que hablamos.

Las negociaciones se suspendieron de 1909 hasta el año de 1913, época en la cual el partido demócrata con el presidente Wilson subió al poder en los Estados Unidos; y el nuevo gobierno acreditó ante el nuestro al señor Tadeus A. Thompson, quien negoció y pactó con el ministro de relaciones exteriores de Colombia, Dr. Francisco José Urrutia, el tratado del 6 de abril de 1914, que con modificaciones aprobadas por el Senado americano y el Congreso de Colombia en 1921, rige. Este tratado dirimió totalmente las diferencias entre la nación norteamericana y la nuestra, con motivo de la separación e independencia del Istmo. El Pacto de 6 de abril de 1914 reconoce a Colombia el derecho a transportar sus buques mercantes y de guerra, a través del istmo, en un pie de igualdad con los Estados Unidos, de acuerdo con las estipulaciones del Tratado-Hay-Pauncefote de 1901, en cuya virtud el canal queda libre para todos los barcos de las naciones y permanentemente neutralizado; los Estados Unidos le dieron a Colombia una indemnización de pesos veinticinco millones, pagada en cinco anualidades; Colombia reconoció la independencia de Panamá, con la cual arregló su cuestión de límites y relativa a la deuda por medio del Tratado Vélez-Victoria, de 20 de agosto de 1924.

El Senado americano, en el cual había una mayoría republicana y con fanáticos partidarios de Mr. Roosevelt, negó algunas de las cláusulas del Tratado del 6 de abril de 1914, principalmente la contenida en el artículo 1º, el «Sincereregret», la **reparación moral** por los agravios inferidos por el gobierno americano a Colombia en 1903. En el debate de las modificaciones, algunos de los senadores enemigos del tratado, discípulos del Pirata de la



doctrina Monroe, injuriaron a Colombia, tratándola como un país de filibusteros.

En las condiciones que quedan expresadas se resolvió la gravísima cuestión de Panamá, la más grave en materia internacional que ha tenido nuestra patria.

La separación de Panamá, en los hechos que la antecedieron y con los que la acompañaron y la siguieron, es la quiebra del Derecho internacional y constituyó una de las piratizaciones más odiosas de la manifestación imperialista de la doctrina Monroe, desnaturalizada y desviada del pensamiento defensivo de la independencia de todos los pueblos hispanoamericanos, que fue el que inspiró al eximio gobernante que el año de 1823 la proclamó a la faz del mundo internacional.

φ φ φ

## SOLUCIONES PACIFICAS

### Mediación, comisiones investigadoras. Pacto Gondra

El arreglo pacífico, por medio de sistemas jurídicos, de las diferencias o litigios que surgen entre los Estados pertenecientes a la comunidad internacional, puede lograrse por la realización de uno de los medios ideados; y en primer término por los arreglos directos de las naciones interesadas en el conflicto.

Indudablemente el arreglo directo, las negociaciones amistosas por la vía diplomática, son el medio más eficaz, más práctico y más sencillo de solucionar los conflictos internacionales. El arreglo directo se celebra por medio de conferencias o conversaciones entre el ministro de relaciones exteriores o canciller del Estado interesado con el ministro o ministros diplomáticos de los otros Estados que están en el litigio. Esta es la forma más acostumbrada, aun cuando las negociaciones directas pueden también celebrarse por medio de plenipotenciarios especiales o de conferencias de plenipotenciarios, especialmente si son más de dos los miembros de la comunidad internacional abocados al conflicto. Este sistema ha sido y es muy usado y por simple lógica debe ser el primero a que se acuda.

Para preparar la conciliación suele nombrarse desde antiguo comisiones mixtas, formadas por representantes de los Estados contendores, con intervención de técnicos o sin ella. El primer convenio del acta final de La Haya de 1899 creó, con el fin de facilitar las negociaciones directas, las «controversias que no comprometan ni el honor ni los intereses esenciales, y que provengan de una diferencia de apreciación sobre puntos de vista; estas comisiones deben esclarecer las cuestiones de hecho, previo examen imparcial y concienzudo». Se constituyen en una especie de tribunal de arbitramento; pero a diferencia de éste la comisión se limita a hacer un examen escueto de los hechos, dejando a las naciones interesadas en la diferencia, libertad absoluta para adoptar ulteriores resoluciones.

El medio de estas comisiones tuvo una gran importancia en el proyecto de paz de Bryan de 1913. Según esta iniciativa, los Estados debían



obligarse por medio de tratados particulares a constituir una comisión permanente, nombrada por ellos, para examinar e informar sobre todas sus diferencias, particularmente aquellas que no pudieran someterse a una decisión arbitral, ya por virtud de la cláusula «honors», o ya por tratarse de cuestiones no jurídicas, sino de intereses. Las partes contratantes, dentro de órbita trazada por el expresado proyecto de paz, se comprometen a no declarar la guerra ni romper hostilidades hasta que la comisión haya dado el informe; sucedido lo cual quedan en libertad para proceder como quieran. Esta iniciativa tuvo teóricamente una gran acogida hasta poco antes de la guerra europea.

Pero el desarrollo o institución permanente de un procedimiento de conciliación no ha tenido impulso decisivo sino después de la guerra europea; impulso acentuado con el pacto de la Sociedad de las Naciones, la cual desempeña funciones de conciliación, de mediación, de árbitro, de juez, ya directamente por medio de su consejo directivo o por medio del tribunal permanente de justicia internacional.

El signo característico de necesidad urgente sobre la existencia de un procedimiento formal para la conciliación internacional, es la confesión hecha por los mismos Estados sobre la necesidad de tal procedimiento.

Al sistema de la conciliación de que estamos hablando pertenece la Convención Gondra, aprobada por la quinta conferencia panamericana, de Santiago de Chile, reunida en el año de 1922. Las bases de este sistema, que es uno de los triunfos propios del panamericanismo, o sea del Derecho internacional de las Américas, son las que se determinan en los artículos I, IV, V y VII del mencionado pacto, los cuales transcribimos en parte para que se vean las ventajas prácticas, la humanización y conveniencia del sistema Gondra para evitar la guerra:

Art. I.—«Toda cuestión que, por cualquier causa, se suscitare entre dos o más de las partes contratantes, y que no hubiere podido ser resuelta por la vía diplomática, ni llevada a arbitraje en virtud de tratados existentes, será sometida a la investigación e informe de una comisión del modo que establece el artículo VI. Las altas partes contratantes se obligan, en caso de conflictos, a no iniciar movilizaciones, concentraciones de tropas hacia la frontera de la otra parte, ni ejecutar ningún acto hostil ni preparatorio de hostilidades, desde que se promueva la convocatoria de la comisión investigadora hasta después de producido el informe de la misma, o de transcurrido el plazo a que se refiere el artículo VII.

«Esta estipulación no abroga ni restringe los compromisos establecidos en los convenios de arbitraje que existan entre dos o más altas partes contratantes, ni las obligaciones que de ellos deriven.

«Es entendido que, en los conflictos que surjan entre naciones que no tienen tratados anteriores de arbitraje, no procederá la investigación en cuestiones que afecten prescripciones constitucionales, ni cuestiones ya resueltas por tratados de otra naturaleza». (El Perú pretendió que Colombia estaba obligada a someterse al pacto Gondra, por motivo del conflicto de Leticia; pero nuestra patria alegó que de acuerdo con el último inciso la diferencia no estaba comprendida en el acuerdo de conciliación americano, porque la cuestión discutida por el Perú, de recuperar el dominio sobre el



puerto amazónico de Leticia, estaba diáfana y definida en el tratado Lozano-Salomón de 1922, sobre límites, amistad, comercio y navegación celebrado entre Colombia y el Perú).

Art. IV. «La convención de investigación se compondrá de cinco miembros, todos nacionales de Estados americanos, y designados en la siguiente forma:

«Cada gobierno señalará, en el momento de la convocatoria, a dos de ellos, de los cuales uno solo podrá ser de su propia nacionalidad. El quinto será elegido de común acuerdo por los ya designados, y desempeñará las funciones de presidente; pero esta elección no podrá recaer en ciudadano alguno de las nacionalidades ya presentados en la comisión.....»

«Constituída así la comisión en la capital asiento de la permanente que hizo la convocatoria, participará a los gobiernos respectivos la fecha de su instalación y podrá determinar luego el lugar o lugares en que deba funcionar tomando en cuenta las mayores facilidades de investigación».

«La comisión investigadora establecerá por sí misma las reglas de su procedimiento.....»

«Sus decisiones e informe final serán acordados por la mayoría de sus miembros.....»

Art. V. «Las altas partes contratantes suministrarán los antecedentes e informes necesarios para la investigación. La comisión deberá presentar su informe **antes de un año** a contar de la fecha de su instalación. Si no hubiere podido completarse la investigación ni redactarse el informe dentro del término fijado, podrá ampliarse **por seis meses** más el plazo establecido siempre que estuvieren de acuerdo a este respecto las altas partes contratantes.»

Art. VII. «Trasmitido el informe a los gobiernos en conflicto, éstos dispondrán de un término de **seis meses** para procurar nuevamente el arreglo de la dificultad en vista de las conclusiones del mencionado informe y si durante este nuevo plazo no pudieren todavía llegar a una conclusión amistosa, recuperarán toda su libertad de acción para proceder como crean conveniente a sus intereses en el asunto que fue materia de investigación».

Este sistema de la conciliación es en esencia un intermedio, o sistema medio entre la negociación directa o arreglo directo y la mediación, ya que tanto del uno como del otro tiene características comunes.

El tercer sistema para procurar los arreglos pacíficos es el de la **mediación o intervención amistosa** de terceras potencias o naciones.

Las naciones interesadas **se reservan siempre la decisión**, tanto si es un tercer Estado el que ofrece su mediación, como si es ésta solicitada por una o por las partes contendoras: en esto radica la diferencia entre este medio y la decisión por arbitramento. Antes se distinguían las intervenciones amistosas o mediación de «buenos oficios», encaminados a propiciar las negociaciones entre las partes; pero esta distinción es más sutil que real y no ha sido tenida en cuenta por el convenio de La Haya.

La Sociedad de las Naciones, creada por el Tratado de Versalles, tiene por medio de su Consejo Directivo facultad permanente de **servir de medianera** en las diferencias que se susciten entre sus miembros y con Estados extraños a ella, por razón de lo dispuesto en los artículos 12 y 15, en



cuya virtud se obligan los primeros a someter toda cuestión que pueda ser motivo de ruptura al procedimiento de arbitraje, a un procedimiento judicial o al examen por el Consejo y no podrán recurrir a la guerra en ningún caso, hasta que hayan transcurrido **tres meses** desde que los árbitros o el tribunal hayan dictado su sentencia o su informe al Consejo (Art. 15). El Consejo puede llevar la cuestión a la Asamblea de la Sociedad (Art. 15); y el informe debe rendirse en el término de **seis meses**. En esta función el Consejo de la Sociedad de Ginebra procede así:

a). Si se llega a una solución, el Consejo podrá publicar la decisión si lo estima conveniente;

b). Si no se llega, publicará el informe de la mayoría con las proposiciones que él considera más justas y razonables para la solución del conflicto. Si el informe fuera aceptado unánimemente por todos los miembros del Consejo que no sean representantes de las partes, los miembros de la Sociedad se obligan a no hacer la guerra contra la parte que se hubiera adherido a la proposición. Si el informe no fuera aceptado por unanimidad, los miembros del Consejo conservarán el derecho de hacer cuanto estimen necesario para la defensa del derecho y de la justicia.

El papel mediador de la Sociedad de las Naciones ha dado hasta ahora muy pocos resultados. La mediación no es intervención y fue el papel que desempeñó el Brasil en el Protocolo —ARBITRAJE— de río de Janeiro.

Los litigios o desavenencias internacionales pueden resolverse pacíficamente por medio de **una sentencia arbitral**. Este es el cuarto medio pacífico para solucionar los conflictos internacionales, medio que ha sido usado en todos los tiempos, pero que no ha tenido organización e importancia sino a contar de la primera conferencia de La Haya, y particularmente con el establecimiento del tribunal permanente de justicia internacional.

La decisión arbitral **rebasa** el alcance del Consejo del mediador y la comprobación de hechos de la comisión investigadora, y de las conclusiones a que llegue la comisión de conciliación de la Convención Gondra.

El fallo arbitral **difiere** de la sentencia judicial, no por contenido sino por su fundamento; porque puede resolver las cuestiones jurídicas sometidas como juez de derecho, o con amplia facultad para fallar «verdad sabida y buena fe guardada».

Tres cuestiones deben tenerse en cuenta para mejor comprensión de esta forma que está tomando mucha ocurrencia y ha sido muy usada. Estos tres puntos son: a) Cuándo se somete un litigio a arbitraje? En otros términos: ¿Deben los Estados encomendar la resolución de sus diferencias al fallo arbitral obligatorio? Desde luego no hay duda que pueden hacerlo (arbitraje facultativo), lo cual es el sistema más frecuente, porque hasta ahora el arbitraje obligatorio no se ha impuesto de una manera definitiva en el Derecho internacional.

b) Qué cuestiones deben someterse a la jurisdicción arbitral? No hay unanimidad de criterio sobre este punto; y desde luego domina un criterio realista; y hay que advertir que a esta forma de solución se someten **menos** cuestiones que a las del arreglo directo y de la mediación.

También hay que tener en cuenta que los Estados son muy cauteloso-



sos para comprometer su libertad en los juicios arbitrales. Suele considerarse que las cuestiones de honor, «los intereses vitales» de los Estados y los preceptos constitucionales no son materia de este sistema de solución. Estos tres puntos se reducen a la fórmula bastante vaga de que a la decisión arbitral corresponde conocer cuestiones jurídicas, y no las de «intereses» y políticas.

c) Cómo se desenvuelve el procedimiento arbitral? Debe haber para esto un tribunal arbitral permanente?

La competencia de los jueces arbitrales se funda generalmente en un **acuerdo especial** de arbitraje de los Estados interesados, en virtud del cual se obligan éstos a someter la resolución de un conflicto que ha surgido entre ellos a la sentencia del tribunal de arbitramento nombrado por ellos. Desde principios del siglo XIX «ha aumentado grandemente el número de estos tratados de arbitraje «aislados» o «facultativos», entendiéndose por los primeros tratados que también se denominan «institucionales», aquellos en que se ha acordado el arbitraje para determinados casos, de un modo general y sin referirse a un litigio ya existente, pero que no se haya instituido un tribunal arbitral permanente en el arbitraje «aislado», y para el «institucional» el explicado, establecido de manera general.

El fallo arbitral más célebre fue el dictado en 1872 sobre la «cuestión del Alabama», entre Inglaterra y los Estados Unidos. El gobierno británico fue condenado a pagar quince millones y medio de dólares, porque permitió que durante la guerra civil de secesión se equiparan en puertos ingleses cruceros de los Estados separatistas.

En los tratados de más amplio contenido de comercio, principalmente suele estipularse una cláusula, llamada **compromisoria**, por la cual las partes contratantes se obligan a someter a la decisión de un tribunal arbitral todas o algunas de las cuestiones que pueden surgir sobre la interpretación y aplicación del tratado.

Mucho más avanzan los tratados de arbitrajes generales «institucionales», porque de antemano confían a un tribunal arbitral todos los conflictos que en lo futuro pueden surgir entre las partes contratantes, ya de una manera ilimitada, ya con la excepción de las cuestiones que pongan en litigio los intereses vitales, el honor, o la independencia del Estado.

Nada se ha hecho decisivo, como lo dijimos antes, para hacer obligatorio el arbitraje; porque no se ha podido imponer a los Estados la obligación de recurrir a esta forma. Las dos conferencias de La Haya de 1899 y de 1907 acordaron someter a un Tribunal permanente de arbitraje las **cuestiones jurídicas**, y en primer término las relativas a la interpretación y aplicación de los tratados; iniciativa que se tradujo en la creación de la Corte permanente de arbitraje con sede en La Haya.

El procedimiento arbitral, cuando no hay sobre él acuerdos especiales entre las partes contendoras, se divide en dos partes: la **preparación escrita o instrucción** y las **deliberaciones orales o debates**. La decisión se adopta por mayoría de votos y **debe ser motivada**. La sentencia arbitral notificada, publicada y entregada resuelve litigio generalmente de una manera definitiva, produce el fenómeno de la «cosa juzgada». Sin embargo, en el



tratado de arbitraje las partes pueden reservarse el derecho de pedir revisión de la sentencia.

El Pacto de la Sociedad de las Naciones establece el arbitraje obligatorio sujeto a muchas condiciones. Si entre los miembros de esta Sociedad surge una desavenencia que pudiera dar lugar a una ruptura, la someterán en su totalidad al procedimiento de arbitraje o a un procedimiento judicial o al examen del Consejo y en ningún caso recurrirán a la guerra hasta que hayan transcurrido tres meses desde la sentencia arbitral o el informe del Consejo (Art. 12). Para ello la Sociedad de las Naciones incluye también a los que no pertenecen a ella (Art. 17), así como el procedimiento de mediación por el Consejo.

En realidad, la obligación no se extiende más que a aquellas cuestiones que a juicio de ambas partes, sean susceptibles de una solución arbitral y no puedan arreglarse pacíficamente por la vía diplomática. No obstante el Pacto (Art. 13) enumera en general como cuestiones que pueden someterse al arbitraje (teniendo presente una serie de los tratados arbitrales concertados): las relativas a la interpretación de un tratado, a un punto de Derecho internacional, a la realidad de un hecho, que de ser comprobado, implicaría el incumplimiento de una obligación internacional, o la extensión o naturaleza de reparación debida, por el incumplimiento.

Entre las obligaciones de la Sociedad figura la de que sus miembros se comprometen a ejecutar de buena fe la sentencia arbitral y «a no declarar la guerra a ningún miembro que acepte la sentencia arbitral». Para el caso en que ésta no se cumpla, se establece la amenaza que «el Consejo propondrá las medidas indispensables para su cumplimiento»; y si contra lo establecido en los artículos 12 y 13 del Pacto un miembro de la Sociedad acudiera a la guerra, se considerará desde luego como si hubiera llevado a efecto un acto de guerra contra los demás miembros de la Sociedad (Art. 16).

Independientemente del Tribunal permanente de arbitraje, establecido por las conferencias de La Haya, y de los tribunales arbitrales especiales cuya esfera de acción permanece intacta, la Sociedad de las Naciones ha establecido en La Haya un Tribunal permanente de justicia internacional, el cual empezó a funcionar desde el año de 1922, en febrero, el cual se reúne todos los años en sesión ordinaria. El estatuto de este Tribunal, al que nos referimos antes, es obligatorio únicamente para los miembros de la Sociedad de las Naciones que lo han aceptado expresamente.

Entre las cuestiones sometidas por Colombia a esta decisión arbitral figura la relativa a límites con Venezuela. En el año de 1881 en un tratado sobre «arbitramento Juris», convinieron Colombia y Venezuela someter al juicio y sentencia del rey de España la cuestión sobre límites de que se ha hablado; y el 16 de marzo de 1891 el soberano español pronunció la sentencia arbitral en el pleito de límites de nuestra patria con Venezuela. El laudo del monarca español fue incumplido por Venezuela, que le puso trabas y dilaciones, por lo cual hubo que llegar a una negociación directa de la cuestión de límites y de libre navegación del Orinoco y del Zulia, sometiéndola de nuevo a la decisión arbitral, por virtud del tratado de 1916 a la decisión de la confederación helvética, como árbitro. Este gobierno pronunció sen-



tencia favorable a Colombia en su litigio con Venezuela respecto a la interpretación del laudo español de 1891, en marzo de 1922.

φ φ φ

## MEDIDAS QUE NO IMPLICAN EL ESTADO DE GUERRA

### Retorsión, represalias, intervención, bloqueo pacífico

Entre los medios pacíficos de vindicar un derecho que se cree conculcado, se incluyen también ciertas medidas coercitivas, que unas veces revisten la forma de coacción mediata, otras las de coacción inmediata. La característica de estas dos formas de defensa consiste en que no producen el estado de guerra con sus consecuencias jurídicas, ni menos con relación a los neutrales.

I.—Como forma de coacción mediata está en primer término la *retorsión* (represalia en sentido estricto). Consiste en que a un acto poco equitativo o amistoso de un Estado con relación a otro, se contesta con otro acto de naturaleza análoga, cuyo objeto es inducir al adversario a que rectifique su conducta.

a) El derecho de retorsión no nace de una violación del Derecho internacional, sino de un acto poco equitativo, pero lícito, que consiste en el trato desigual dispensado al Estado que se cree ofendido y que, por esto, recurre a la retorsión, es decir, que este Estado se cree tratado en sus súbditos peor que los demás Estados. La represalia, en cambio, supone una violación del Derecho internacional.

b) El contenido de las medidas de retorsión, es así mismo una falta de equidad, no una violación del Derecho internacional. La medida con que se contesta debe ser, conforme a la naturaleza de la retorsión, análoga a la que la provoca, no por su naturaleza, sino por su valor. La llamada guerra de tarifas es en las actuales prácticas comerciales un caso importante de retorsión.

c) La ordenación de la retorsión incumbe a los órganos del Estado a quienes está confiada la representación internacional. La legislación nacional puede sujetarla a determinadas condiciones previas, o encomendarla a determinados órganos.

d) El objeto de las medidas de retorsión es influir en la voluntad del Estado extranjero a fin de que restaure el anterior estado de cosas.

La retorsión es una coacción moral, y en consecuencia, un medio indirecto de legítima defensa.

II.—La aplicación de las *represalias* es un medio indirecto de coacción, es decir, la réplica a una medida contraria al Derecho internacional, contra otra violación equivalente del Derecho internacional, dirigida contra los súbditos del Estado ofensor. Su objeto es inducir al Estado ofensor a derogar aquella primera medida contraria al Derecho internacional.

a) Precedente o requisito para una represalia es una medida, dictada por otro Estado, por medio de la cual se conculque una norma jurídica reconocida por el Derecho internacional. Los actos realizados por los súbditos



de un Estado sólo podrán justificar las represalias en sentido técnico, cuando el Estado sea responsable de tales actos.

b) La represalia consiste en una disposición del Estado, que en sí misma es contraria a las normas del Derecho internacional, pero cuyo carácter antijurídico desaparece, porque es el ejercicio de un derecho reconocido. Es, pues, la represalia una acción permitida en Derecho internacional y contra la cual no deben ejercerse nuevas represalias; no engendra tampoco el deber de una indemnización. No es necesario que la represalia sea de naturaleza análoga, pero debe ser equivalente a la gravedad de la injusticia que la motiva. Por esto no siempre son fáciles de reconocer en cada uno de los casos los límites que no debe rebasar. Ejemplos de represalias en tiempo de paz nos ofrecen: la toma de rehenes (androlepsia), de la cual deben excluirse en absoluto los representantes diplomáticos; la denegación de justicia, la confiscación de la propiedad privada extranjera, especialmente de los barcos mercantes en los puertos del Estado lesionado o en el mar libre. En algunos tratados se excluye o limita el embargo.

c) Según la concepción del Derecho moderno, la autoridad del Estado es la única que puede ordenar y ejecutar las represalias.

d) El objeto de las represalias es el mismo que el de la retorsión. Es igualmente una coacción moral, y, por consiguiente un medio indirecto de legítima defensa, perjudica a los súbditos extranjeros para doblegar la voluntad del Estado a que pertenecen.

Las represalias pertenecen a una época de Derecho internacional rudimentario.

III.—Una forma de coacción inmediata es la intervención, es decir, el empleo de la fuerza contra el Estado extranjero para sostener un derecho que se supone conculcado o impedir una violación jurídica inminente (reacción contra un delito internacional).

La intervención difiere de la retorsión y de la represalia en que no se dirige contra los súbditos extranjeros, sino como acción militar o no militar, contra la misma autoridad del Estado extranjero.

La intervención puede consistir en el empleo de la fuerza por el Estado perjudicado o amenazado o en el auxilio prestado a otro Estado, principalmente en una acción colectiva de las potencias interesadas. La intervención no perjudicará, en ningún caso, los intereses de terceros Estados.

Son, entre otras, medidas de intervención: las manifestaciones navales, la confiscación o embargo de los barcos y de las rentas del Estado, como medio de reparación, de la ocupación e invasión del territorio de un Estado extranjero, y aun el bombardeo o destrucción de plazas, etc. El Pacto de la Sociedad de las Naciones (Art. 16) legaliza en el período de la guerra económica el bloqueo económico.

φ φ φ

## LA GUERRA

En el Derecho internacional actual la guerra continúa siendo el último medio para la defensa de un derecho real o supuesto, la «última ratio» para la resolución de las diferencias internacionales.



La guerra es la lucha por medio de las armas entre dos o más Estados. La guerra es una relación de Estado a Estado y que no debe afectar a los ciudadanos del Estado como personas privadas, sino por su condición de soldados. Esta es una idea genial propuesta por J. J. Rousseau en su obra del «Contrato social», admitida en el Derecho internacional hasta principios del presente siglo y negada, o por lo menos sustancialmente modificada, por la guerra de 1914.

I.—Los Estados soberanos, como sujetos independientes de derechos y de obligaciones internacionales, son los únicos sujetos de la guerra y de las acciones jurídicas a que ella da lugar.

a) La metrópoli puede conceder el derecho de hacer la guerra a personas privadas y a provincias apartadas del Estado. Los ciudadanos particulares que tomen las armas contra un Estado extraño son juzgados según el derecho penal de la ley marcial, no según el Derecho internacional.

b) El levantamiento de los ciudadanos contra la autoridad de su propio Estado no es guerra en el sentido internacional de la palabra ni produce, por lo tanto, los derechos y deberes de la neutralidad. Lo mismo ocurre en la lucha de los Estados constitutivos de una unión real o de un Estado federal entre sí o contra la autoridad central. En cambio, la guerra en sentido internacional es posible entre miembros de una unión personal o de una confederación de Estados.

Los revolucionarios pueden ser reconocidos como potencia de parte beligerante cuando ocupan en realidad una parte del territorio del Estado, la administran ordenadamente y mantienen relaciones regulares con los demás Estados. De esto tenemos un ejemplo conocido en el reconocimiento de los Estados del Sur, como potencias beligerantes, en la guerra de secesión norteamericana, por Inglaterra, Francia y otras potencias. El reconocimiento no obliga más que al Estado que lo hace y le impone principalmente el deber de la neutralidad. Obliga también a la parte reconocida observancias jurídicas del Derecho internacional. El reconocimiento prematuro es un acto poco amistoso.

Checoeslovaquia fue reconocida como potencia beligerante únicamente por los aliados, pero no por los adversarios.

c) Los Estados semisoberanos solamente tienen el derecho de declarar o sostener una guerra en virtud de acuerdos especiales con el Estado protector o de un derecho consuetudinario especial.

d) El levantamiento del Estado protegido contra el Estado protector debe considerarse como una lucha interior, que no impone a las potencias no interesadas el deber de la neutralidad mientras no se haya reconocido la beligerancia de los rebeldes.

e) Prescindiendo del caso de legítima defensa, los Estados permanentemente neutralizados no tienen derecho de guerra.

f) En el sentido internacional de la palabra, únicamente es guerra lucha armada entre miembros de la comunidad internacional.

g) Si declaran la guerra varios Estados aliados, cada uno de ellos es considerado, en el orden internacional, como sujeto independiente de la guerra.

II.—La guerra es lucha armada entre los Estados beligerantes y exi-



ge el ataque y la defensa. El ataque unilateral que no es rechazado o no encuentra resistencia, no es guerra, sino una intervención armada.

III.—Los Estados sostienen la lucha armada con sus fuerzas de combate destinadas a ello; y sólo éstas tienen el derecho del ataque y de la defensa. No tiene ninguno de estos derechos la población pacífica de los beligerantes, esto es, la que no pertenece a las fuerzas combatientes.

Para el derecho nacional como para el internacional es importante la distinción entre guerra ofensiva y defensiva, aunque en determinadas circunstancias no siempre puede hacerse fácilmente. Respecto a este punto las constituciones de los Estados contienen disposiciones que regulan la guerra ofensiva y la defensiva; y es interesante lo que disponía la constitución del Brasil abrogada, en cuya virtud no podía hacerse adquisición de territorios nuevos por medio de la guerra de conquista.

La guerra arrastra a su campo de acción no sólo a los Estados beligerantes, sino también a los neutrales y a sus súbditos.

La guerra, marítima o terrestre, está sometida a determinadas normas jurídicas, que fijan las relaciones de los beligerantes entre sí y los derechos y deberes entre éstos y las naciones neutrales.

Como reglamentaciones de carácter general del derecho de guerra existen las siguientes: 1º. La declaración de Derecho marítimo de París de 1856; 2º. El convenio de Ginebra sobre protección de los soldados enfermos y heridos. Las dos conferencias de la paz de La Haya, que aprobaron convenios muy amplios sobre leyes y usos de guerra terrestre; y 4ª Los tratados concertados por los Estados, algunos de los cuales contienen acuerdos sobre el derecho de guerra.

Como continuación de los convenios de La Haya, la codificación termina provisionalmente con la «Declaración sobre el derecho de guerra marítima» acordada en la conferencia de Londres de 1909.

La violación de los derechos de los principios del derecho de guerra produce las consecuencias generales **de un delito**. Las medidas de retorsión son actos jurídicamente admisibles también en la guerra, porque se mueven en el marco del Derecho internacional. En cambio, en casos de legítima defensa y de necesidad extrema, así como en concepto de represalias, están permitidos actos contrarios al derecho internacional. Distintas de la legítima defensa y de la necesidad extrema son las necesidades militares de la guerra, razón de guerra, que jamás justifican por sí mismas la violación del Derecho de guerra.

Estado de guerra es el conjunto de las relaciones jurídicas creadas por la guerra.

El estado de guerra comienza por la declaración formal de guerra o con la ruptura efectiva de las hostilidades por ambas partes. Según el derecho consuetudinario anterior, la declaración de guerra no era absolutamente necesaria; pero el tercer convenio de La Haya de 1907 establece que entre las naciones signatarias no deben comenzarse las hostilidades sin una previa notificación inequívoca, que tendrá, o la forma de una declaración de guerra motivada o la de un ultimátum con declaración de guerra condicional. Se ha desistido de dejar un plazo entre la declaración de guerra y el comienzo de las hostilidades.



La declaración de guerra es una comunicación de Estado a Estado, unilateral, que debe llegar a su punto de destino y que no necesita ser aceptada; debe expresarse en forma perentoria la voluntad de acudir a la guerra y puede ser razonada.

La ruptura de relaciones diplomáticas no produce por sí misma el estado de guerra, pero suele ser éste una consecuencia de aquélla.

El estado de guerra modifica:

a) En la esfera del derecho público, y de una manera muy intensa, las relaciones de la autoridad, del Estado con las personas que le están sometidas;

b) En el aspecto internacional, las relaciones entre ambos Estados beligerantes quedan colocadas en las siguientes condiciones:

Se rompen las condiciones diplomáticas: se llama al embajador propio y se entrega el pasaporte al de la nación enemiga; a los cónsules se les retira generalmente el exequatur y se encomiendan los intereses de los súbditos a los representantes de una nación amiga;

Quedan derogados los tratados particulares celebrados con el enemigo si no han sido concertados para el caso de guerra. (Téngase en cuenta lo acordado, la teoría, de la conferencia de La Habana sobre la caducidad y extinción de los tratados por causa de guerra).

Puede prohibirse la entrada en el territorio o nación a los súbditos.

---

## RECTIFICACION

### ESTADOS SEMISOBERANOS.

En la página 94, N° 34 de esta Revista, y con relación al título de «Semisoberanía y Protectorado» de las conferencias sobre Derecho Internacional Público que se han venido publicando, aparece la afirmación sobre que la República Dominicana está sometida al protectorado de los Estados Unidos Saxones. Este es un error, porque nunca tal República ha estado sometida al régimen de protectorado de la gran potencia de Norte América. Santo Domingo siempre ha sido Estado completamente soberano. Solamente, y cuando los Estados Unidos estuvieron aplicando con un criterio imperialista la doctrina Monroe, el territorio de la República Dominicana fue ocupado por fuerzas de aquel país, pero esta ocupación duró por muy poco tiempo.

En realidad de verdad el único protectorado que hoy tienen los Estados Unidos en el continente americano, es el de Puerto Rico.

Aquileo Calle H.

Medellín, septiembre de 1950.

---