

820
289.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



**PRAXIS DEL RECONOCIMIENTO
INTERNACIONAL**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
SERGIO HECTOR VILLANUEVA MONTAÑO



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES 1988

México, D. F.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

	PGS.
CAPITULO PRIMERO	
FUNCION DEL RECONOCIMIENTO.....	1
CAPITULO SEGUNDO	
TEORIAS SOBRE EL RECONOCIMIENTO.....	5
I TEORIA CONSTITUTIVA.....	6
A) SU FORMULACION.....	7
B) ORIGEN DOCTRINAL DE LA TEORIA CONSTITUTIVA...	7
C) OPINIONES DE AUTORES.....	9
D) TEORIA DE Kelsen.....	11
E) TEORIA DE LAUTERPACHT.....	12
F) CRITICA DE LA TEORIA CONSTITUTIVA.....	14
II TEORIA DECLARATIVA.....	16
A) SU FORMULACION.....	16
B) OPINIONES DE AUTORES.....	17
C) EXPOSICION Y CRITICA DE LA TEORIA DECLARATI- VA.....	18
D)TEORIA DE CHEN.....	21
E) RECONOCIMIENTO DE ESTADOS EN LA PRACTICA.....	22
III TEORIAS INTERMEDIAS.....	24
CAPITULO TERCERO	
LA NORMA INTERNACIONAL DE RECONOCIMIENTO DE LOS ESTADOS.....	28
IV REQUISITOS.....	29
A) PUEBLO.....	29

	PGS.
B) TERRITORIO.....	29
C) GOBIERNO INDEPENDIENTE.....	30
V REQUISITOS QUE EN LA PRACTICA HAN TOMADO EN CUENTA LOS ESTADOS.....	31
VI CONDICIONES ESPECIALES, FIJADAS PARA LA SOCIEDAD DE NACIONES Y POR LA ORGANIZACION DE NACIONES UNIDAS.....	32
A) PROBLEMAS QUE HA PLANTEADO LA ADMISION A ESTOS ORGANISMOS.....	32
B) CASO DE LA SOCIEDAD DE NACIONES.....	32
C) LA ADMISION EN LA SOCIEDAD IMPLICITA EN EL RECONOCIMIENTO.....	35
D) CASO DE LA ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS.....	36
E) EXAMEN DEL ARTICULO 4º DE LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS.....	36
F) OPINIONES DE AUTORES.....	41
VII EL RECONOCIMIENTO DE ESTADOS POR PARTE DE LA ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS.....	43
CAPITULO CUARTO	
EL RECONOCIMIENTO DE GOBIERNOS.....	45
VIII DIFERENCIA ENTRE EL RECONOCIMIENTO DE ESTADOS Y RECONOCIMIENTO DE GOBIERNOS.....	46
IX EL PRINCIPIO DE EFECTIVIDAD.....	46
A) IMPORTANCIA DEL PRINCIPIO DE EFECTIVIDAD EN EL NACIMIENTO DEL ORDEN JURIDICO INTERNACIONAL..	46
B) IMPORTANCIA DEL PRINCIPIO DE EFECTIVIDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y EN ESPECIAL EN LA TEORIA Y PRACTICA DEL RECONOCIMIENTO.....	49
X EL PRINCIPIO DE LEGITIMIDAD.....	51

	PGS.
XI LA PRACTICA DE LOS ESTADOS.....	51
REQUISITOS IMPUESTOS A LOS NUEVOS GOBIERNOS.....	54
XII EL MODO QUE SE EFECTUA EL CAMBIO DE GOBIERNO....	55
XIII LEGITIMACION SUBSECUENTE DEL NUEVO GOBIERNO POR UN ACTO EXPRESO DE APROBACION POPULAR, (PRUEBA DEMOCRATICA).....	55
A) PRACTICA DE LOS ESTADOS.....	55
B) OPINIONES DE LOS AUTORES.....	59
XIV CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES INTERNACIONALES	62
CAPITULO SEXTO	
PRINCIPIO DE LA CONTINUIDAD DEL ESTADO.....	69
XV OPINIONES DE LOS AUTORES.....	70
XVI PRACTICA DE LOS ESTADOS.....	72
XVII VIGENCIA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES.....	72
XVIII DISTINCION ENTRE ESTADO Y GOBIERNO.....	75
CAPITULO SEPTIMO	
RELACION DE LA DOCTRINA ESTRADA CON LA TEORIA DEL RECONOCIMIENTO.....	78
XIX FORMULACION DE LA DOCTRINA ESTRADA.....	80
XX ACONTECIMIENTOS QUE GENERARON LA DOCTRINA ESTRADA.....	81
XXI PRINCIPIOS EN QUE SE BASA LA DOCTRINA ESTRADA...	81
XXII OBLIGATORIEDAD DEL RECONOCIMIENTO DE GOBIERNO...	82
XXIII VALORACION CRITICA DE LA DOCTRINA ESTRADA (OPCION CIONES DE LOS TRATADISTAS).....	85
XXIV LA DOCTRINA ESTRADA ANTE LAS PRACTICAS DE LOS ES TADOS.....	89

	PGS.
XXV CONCLUSION.....	92
APENDICES.....	94
APENDICE No. 1 -CASO LUTHER VS SACOR.....	96
APENDICE No. 2 -GRAN BRETAÑA VS COSTA RICA.....	98
APENDICE No. 3 -SALIMOFF & Co. VS STANDARD OIL Co. OF NEW YORK.....	101
APENDICE No. 4 -EL CASO DE "ARANTZAZU MENDI"....	104
CONCLUSIONES.....	107
BIBLIOGRAFIA.....	110

CAPITULO PRIMERO

FUNCION DEL RECONOCIMIENTO

El tema del reconocimiento -- tanto de Estados como de Gobiernos -- tiene una importancia fundamental desde cualquier aspecto que se le considere, bien político o económico, interno o internacional. En este sentido encontramos unificada la doctrina al respecto, a través de las definiciones que del reconocimiento han dado todos los tratadistas así como de sus observaciones acerca de su función. De aquí que consideremos que el mejor sistema para comprender el alcance e importancia de este tema consista en exponer estos diversos comentarios y definiciones, sin entrar al análisis de cada uno de ellos, pues sólo queremos ofrecer un aspecto general del reconocimiento.

Así para SCHWARZENBERGER ("A Manual of International Law", London, 1947, pg.27) el reconocimiento "es la confirmación de una situación con la intención de admitir las consecuencias legales de tal estado de cosas", ya que el reconocimiento no crea al Estado, sino como opina HERVEY ("The Legal Effects of Recognition in International Law as interpreted by the Courts of the U.S., Philadelphia, 1982, pg. 156), La condición de Estado es un requisito para otorgar el reconocimiento".

Ahora bien, "el reconocimiento de Estados o de gobiernos nuevos responde a dos exigencias sociales primordiales: a la consistente en no excluir de las relaciones internacionales una colectividad humana que reúne las condiciones requeridas para ser admitida al beneficio de las relaciones políticas independientes con los Estados extranjeros y a la relativa a asegurar la continuidad de las relaciones internacionales para impedir un "vacuum" jurídico prolongado y nocivo tanto para los intereses individuales como para las relaciones interestatales" (Charles de VISSCHER, "Théories et réalités en Droit International Public", 1953, pg.277) en virtud de que "el reconocimiento implica que el Estado que lo concede acepta la personalidad del nuevo Estado, con todos los derechos y deberes que el D. Internacional prescribe para los dos Estados" (Art. 6 de la Declaración de Derechos y Deberes de los Estados, -Montevideo, 1933, que redactado así pasó al art. 10 de la Carta de Bogotá constitutiva de la Organización de Estados Americanos, 1948) por lo que "disipa la inseguridad del nuevo régimen y lo fortifica y estabiliza" (ERICH, "La Naissance et la Reconnaissance des Etats, 13 Hague Recueil, 1926) además de que le otorga la "seguridad de que le será permitido poseer su lugar y su rango, en la sociedad de naciones, con el carácter de un organismo político independiente" (Citado por STIMSON en su mensaje al Consejo de Relaciones Exteriores el 6 de febrero de 1931: "The Record of American Diplomacy", pgs 549/551).

Considerando desde otro aspecto, el reconocimiento es "un impedimento contra cualquier negación posterior de la existencia del Estado" (Fischer WILLIAMS. "Some Thoughts on the Doctrine of R. in I.L., 47 Harvard Law Review, 1933-34, pgs. 793/794) porque "es la mejor evidencia de la existencia del Estado" (BATY, "Canons of

International Law", pg. 205), que puede ser terminante "para que un Estado o un gobierno pueda hacer valer sus derechos fundamentales de independencia, de existencia y de relaciones con otros Estados a través de los canales diplomáticos o bien a través de los tribunales de dichos Estados extranjeros" (HERVEY, obra citada, pg. 156).

A este respecto CHEN ("The International Law of Recognition", 1951, pg. 7) hace la aclaración de que el reconocimiento no afecta los derechos y deberes de las partes en un litigio ya que un tribunal internacional puede adjudicar a una parte los derechos que le correspondan o bien imponerle sus respectivos deberes, independientemente de que ya haya reconocido a la otra. Por lo que se refiere a los tribunales internos la cuestión es diferente, puesto que en los países en que priva la autolimitación judicial las cortes están obligadas a aceptar los actos del Ejecutivo en lo relativo a Derecho Internacional. Sin embargo cree Chen que sería preferible aplicar en litigios privados el principio de Derecho Internacional Privado que considera la ley extranjera como una cuestión de hecho, pues "si las cortes se apegan a la doctrina de la autolimitación, al extremo de ignorar los actos internos de poderes no reconocidos pueden causar daños innecesarios a los individuos de esos Estados, infringiendo además los deberes que les impone la Justicia".

Confirmando la práctica de los Estados, el artículo 84. de las Resoluciones adoptadas por el Instituto de Derecho Internacional reunido en Bruselas en el mes de abril de 1936, dice: "El reconocimiento de un Estado implica eventualmente y dentro de los límites fijados por el acto, el reconocimiento de la competencia de la autoridad administrativa, judicial o cualquier otra del nuevo Estado, de acuerdo con las reglas del Derecho Internacional".

Otra función del reconocimiento, al decir de Fischer Williams, consiste en que "constituye el punto de partida para que tanto el Estado que reconoce como el reconocido establezcan relaciones políticas y comerciales más estrechas que son indispensables para una política basada en las necesidades más elementales de vivir" (Recognition, 15 Grotius Transactions, 1929, pg. 53).

BRIGGS considera que aun cuando el establecimiento de relaciones diplomáticas es una consecuencia normal del reconocimiento, no es un efecto requerido por el Derecho Internacional, puesto que los Estados legalmente están autorizados a establecer "relaciones informales" antes del reconocimiento y a retardar o cortar las relaciones diplomáticas oficiales aun después de otorgado. De aquí que este autor crea que la principal función jurídica del reconocimiento es hacer posible la regularización de relaciones entre el Estado reconocido y el que lo reconoce, sobre la base del Derecho Internacional ("Recognition of States: Some Reflections on Doctrine and Practice", A.J.I.L., Vol. 43, 1949, pg. 113 a 121).

En forma idéntica, pero en relación con el reconocimiento de

gobiernos, encontramos la opinión de ROUGIER, que expresa que "el reconocimiento es el punto de partida de las relaciones diplomáticas regulares nacidas entre el gobierno reconocido y los gobiernos de los otros Estados" (Les Guerres Civiles et le Droit de Gens", 1903, pgs. 478/560).

CAPITULO SEGUNDO

TEORIAS SOBRE EL RECONOCIMIENTO

I.- Teoria Constitutiva.- A.- Su formulación. B.- Origen Doctrinal de la Teoria Constitutiva. C.- Opiniones de Autores. D.- Teoria de Kelsen. E.- Teoria de Lauterpocht. F.- Critica de la Teoria Constitutiva.

"¿Cómo podemos saber -- se pregunta Fischer Williams - que una organización humana se ha convertido en Estado y tiene derecho a actuar como tal en el mundo internacional?" El Derecho Internacional de la respuesta a esta interrogante a través de dos teorías fundamentales que pugnan por ofrecer la mejor solución: la TEORÍA CONSTITUTIVA, que es la más antigua, considera que "el nacimiento de un Estado tiene lugar sólo cuando otros Estados reconocen su existencia", en tanto que la TEORÍA DECLARATIVA, surgida por la necesidad de enmendar los errores de la constitutiva afirma que "la existencia de un Estado es una cuestión de hecho y no depende de la actitud tomada por los Estados ya existentes en la fecha de su nacimiento" (Sir John Fischer Williams, "Aspects of Modern International Law", 1939, pg. 26).

Carl SCHMITT ("Der Nomos Der Erde", Kolm 1950, pg. 206) busca en la Historia la causa del nacimiento de la teoría declarativa y opina que ésta se produjo debido a la evolución que sufrió el Derecho Internacional al extenderse el mundo antiguo hacia tierras desconocidas, lo que dió lugar a que se rompiera la ley europea puesto que en el siglo XVI el Derecho de Gentes se consideraba un derecho concretamente europeo, es decir, concreto y cerrado. En aquella época -- continúa Schmitt -- Europa constituía una gran familia de Estados ligados estrechamente por iguales concepciones políticas, religiosas y morales por lo cual el ingreso a esta comunidad era en extremo estricto. Pero a partir del descubrimiento de América se produce en Europa un hecho que desde el punto de vista jurídico-internacional tiene gran importancia, que se acentúa al finalizar el siglo XIX: se universaliza el Derecho Internacional hasta comprender todos los Estados del mundo, independientemente de sus formas concretas de cultura y civilización. Este proceso se inicia debido precisamente a la expansión colonial europea, ya que ésta dió lugar a que se constituyeran en Estados modernos, territorios nuevos o de viejas culturas, que aparecen frente a Europa como "otras Europas" o bien que se incorporan al orden internacional en un mero plano de relaciones políticas y económicas, conservando sus antiguas culturas. Es así como el Derecho Internacional abandona el europeísmo que lo había caracterizado hasta entonces para convertirse en un Derecho universal.

Este hecho tiene una gran repercusión en el reconocimiento de nuevos Estados ya que en la antigua ordenación se consideraba el reconocimiento como una recepción o admisión (teoría constitutiva) y este suceso da lugar a que se convierta en una mera certificación por parte de los otros Estados, de la firmeza y estabilidad de las nuevamente creadas (teoría declarativa).

I.- TEORÍA CONSTITUTIVA

A. Su Formulación.-- "Un Estado es y se vuelve una persona internacional a través del reconocimiento, única y exclusivamente" - (Oppenheim, "International Law", Vol. I, pg. 65).

Podemos expresar la idea que sirve de base a la teoría constitutiva del siguiente modo: la existencia de hecho de un Estado no tiene significación alguna para el Derecho Internacional ya que sólo se convertirá en sujeto de Derecho Internacional cuando esta existencia sea reconocida por los demás Estados.

Esta teoría está formulada en el voto particular que el delegado alemán BRUNS hiciera respecto de la sentencia dictada por la Comisión Mixta Arbitral Germano Polaca el 12 de agosto de 1929 (ca so "Deutsche Kontinental Gas Gesellschaft vs. Estado Polaco") en que dijo: "El reconocimiento de un nuevo Estado significa que los Estados que lo reconocen le confieren la calidad de persona jurídica y lo admiten como su miembro en la comunidad internacional".

Así pues, esta teoría no niega la existencia del Estado, sino que se le admite como tal en la comunidad internacional desde que, gracias al reconocimiento, es persona jurídica.

B. ORIGEN DOCTRINAL DE LA TEORIA CONSTITUTIVA

La teoría constitutiva tiene su base en las tendencias positivistas propias de la época en que se genera, y fundamentalmente, en cierta interpretación de la teoría hegeliana, basada en la afirmación de HEGEL que los Estados entran en relaciones legales unos con otros de conformidad con su propia voluntad, por virtud del acto del reconocimiento. Antes de este acto no pueden existir entre ellos relaciones de naturaleza legal. Es así que en su "Filosofía del Derecho", párrafo 331, dice Hegel:

"El pueblo como Estado es el espíritu en su racionalidad substancial y en su realidad inmediata, por tanto el poder absoluto en la tierra; en consecuencia un Estado se halla con respecto a los otros en independencia soberana. El serlo con respecto a los otros, es decir, el ser reconocido por ellos en su primera y absoluta exigencia..." "Así como el individuo no es una persona real sino en relación con otras personas... tampoco es el Estado un individuo real sino en relación con otros Estados... Así, del mismo modo, esencialmente tiene que ser completado por el reconocimiento de los otros Estados. Pero este reconocimiento exige una garantía que él debe reconocer igualmente a los demás que le reconocen, es decir, que debe respetar la independencia de los mismos". ("Filosofía del Derecho", edición francesa, Gallimard, París, 1940).

Y en su "Enciclopedia de las Ciencias Filosóficas" (Edición alemana de 1949, pg. 448) al hablar del estado de guerra, afirma que éste "pone en juego la independencia de los Estados y por otra parte realiza el reconocimiento recíproco de las libres individualidades nacionales (párrafo 430) (1), y por los acuerdos de paz, que deben durar perpetuamente, fija este reconocimiento general como la facultad propia, peculiar de los pueblos en sus rela

ciones. El Derecho Público Externo se basa en parte en tratados positivos, pero contiene derechos, sólo derechos, que carecen de realidad verdadera (párrafo 545) (2), parte en derechos nacionales que tienen por principio general el supuesto del reconocimiento de los Estados y que limita su actuar recíproco en vista de la posibilidad de la paz".

Conviene aclarar el punto de vista de Hegel y no olvidar que esta afirmación de la voluntad del Estado tiene que ser interpretada conforme a su método dialéctico.

Si el Estado proclama ("Filosofía del Derecho", párrafo 331) esa independencia soberana frente a los otros Estados no hace plantear la afirmación dialéctica de sí mismo. Esta es negada por el otro Estado que pretende lo mismo que el otro afirma (negación). La única solución posible es la superación de estos dos antagonismos, es decir, la regla de conducta de esas dos entidades que se han afirmado recíprocamente como tales. Y esta regla de conducta es precisamente la que se deriva en Derecho Internacional del reco

(1) En el párrafo 430 manifiesta Hegel lo siguiente: "Una conciencia, en primer término de un modo inmediato, es lo mismo que una cosa y otra cosa. Y yo intuyo en ella como yo, a mi mismo, pero a su vez algo que existe inmediatamente, como un yo absoluto, como otro objeto opuesto a mí. La reducción (Aufheben) de la individualidad de la conciencia propia es la primera reducción y por tanto se determina como algo individual. Esta contradicción promueve el impulso de considerarse como algo propio y libre y ser así para los demás, es decir, el proceso del reconocimiento".

(2) El párrafo 545 está redactado en los siguientes términos: "El Estado es finalmente la manifestación de la realidad inmediata de un pueblo concreto, propio y natural. Como individuo propio se afirma exclusivamente contra otros individuos. En su relación recíproca impera la arbitrariedad y la casualidad, porque lo general del Derecho que debe existir por la totalidad autónoma de estas personas, no es real (es decir, que no es objetiva). Esta independencia hace que las diferencias entre ellos se transformen en relaciones de fuerza, en un estado de guerra, en el cual se determina la conservación e independencia de un Estado contra otro por medio del valor".

nocimiento de la existencia de los Estados.

Luego, esta referencia a Hegel indica muy claramente que la teoría del reconocimiento es el fundamento para la existencia de un Derecho Internacional y que no debe de acentuarse el aspecto de la autodeterminación del Estado, como lo hace von IHERING y al que sigue JELLINEK, que sólo es un momento en la relación hegeliana.

Esta superación está muy claramente indicada en la apostilla

(194) al párrafo 339 de la "Filosofía del Derecho" de Hegel que lleva la rúbrica del Derecho de Gentes europeo. Ahí se ve claramente que esta superación se da en la Historia; que para Hegel el Estado no es una mera abstracción jurídica pues, como dice, "las naciones europeas constituyen una familia por tener un mismo principio general de su legislación, de sus costumbres y de su cultura; y eso cambia la relación de Derecho de Gentes en una situación distinta que aquella constituida predominantemente por actos de mutua hostilidad. Las relaciones de Estados a Estados son precarias. No hay pretor que dirima sus diferencias. El único pretor existente es el espíritu que es en sí y por sí o sea el espíritu universal. Y nosotros diríamos: la historia universal.

VERDROSS apunta que con esto se refiere Hegel a la existencia de una regulación con base sociológica superior a los Estados y que puede ser la base de un verdadero Derecho Internacional (párrafo 58, ("Volkerrecht", Viena, 1950).

Ahora bien, los orígenes de la teoría de la autolimitación se encuentran en von IHERING ("El Fin en el Derecho", "Der Zweck im Recht", 1916, Tomo I, pg. 279) cuando afirma que el poder del Estado se halla con respecto del Derecho, en relación distinta que el súbdito pues su función es declarar y realizar el Derecho. Y se pregunta von Ihering cómo podría el poder del Estado someterse al Derecho, ya que -- según su concepto--no reconoce ningún poder superior (pg. 293). Entonces queda como fundamento de la sumisión del Estado al Derecho la autolimitación, determinada por el interés que en nombre de la seguridad tiene el Estado de someterse al mismo Derecho que promulga.

Posteriormente JELLINEK expresó este motivo en la siguiente frase: "el derecho es la política bien entendida del Poder" (pg. 295) y reiterando lo dicho por von Ihering insistió en que las relaciones legales, en la forma de derechos y deberes, entre dos entidades no sujetas a un orden legal superior surgen sólo como resultado del mutuo reconocimiento de su personalidad legal. Además distinguió la condición estatal, que es independiente del reconocimiento, de la calidad de miembro de la comunidad internacional-- o plena personalidad internacional-- haciendo depender esta última del reconocimiento, pues afirmaba que todo Estado que realmente es parte de la humanidad organizada entra ipso facto en la comunidad general de Estados, pero que el reconocimiento es necesario para que el Estado sea parte de la comunidad jurídica de los Estados", (1882).

C.- OPINIONES DE AUTORES

Entre los autores que han adoptado esta teoría encontramos a Triepel, Litz, Jellinek, Oppenheim, Anzilotti, Blunstchli, Kelsen, Wheaton, Cavaglieri, Redslob, Lawrence, Le Normand y Schwarzenber-

ger. Como hemos expresado con anterioridad, esta teoría no es sino una derivación de aquella según la cual el Derecho Internacional depende de la voluntad de los Estados. Es así como OPPENHEIM dice, basándose en Hegel, que "el consentimiento común de los Estados civilizados forma la base del Derecho de Gentes; la condición de Estado, por sí misma, no implica la calidad de miembro de la familia de los Estados". (Obra citada, vol. I, pgs. 143 y siguientes).

Otro partidario de la teoría constitutiva, CAVAGLIERI, afirma que en la esfera del Derecho Internacional no existe ningún poder superior a los Estados que pueda conferirles personalidad jurídica. De aquí que ésta solamente pueda derivarse de la voluntad recíproca de los Estados mismos "(Corso di Diritto Internazionale", 1932, pg. 159).

Igualmente ANZILOTTI cree que el reconocimiento "no es más que un pacto que se concluye sobre la base de la regla pacta sunt servanda y la personalidad internacional se nace posible por esta norma, manifestándose efectiva y completa por el reconocimiento" ("Corso di Diritto Internazionali", trad. francesa, pg. 101).

Por otra parte, aquellos autores que como Lauterpacht, Kelsen y Anzilotti parten de la premisa de que todo orden jurídico, incluyendo el Derecho Internacional, debe determinar quiénes son sus sujetos y hasta qué punto debe atribírseles personalidad jurídica, llegan lógicamente a la conclusión de que el reconocimiento es constitutivo, es decir, creador de personalidad internacional en Derecho Internacional; de aquí que la función del reconocimiento sea atribuida a cada uno de los Estados previamente existentes, como órganos de Derecho Internacional.

Creemos que estos autores cometen un error al enfocar el problema desde el punto de vista de la "personalidad" en vez de hacerlo desde el ángulo de la "existencia"--de la existencia como Estado--acorde con la norma internacional. Ya el artículo 3º de la Convención Panamericana de 1933 sobre Derechos y Deberes de los Estados ha expresado esto con gran acierto al decir que "la existencia política del Estado es independiente de su reconocimiento por los demás Estados", ya que "aun antes de ser reconocido, el Estado tiene el derecho de defender su integridad e independencia, proveer a su conservación y prosperidad y, por consiguiente, de organizarse como mejor lo entendiere, legislar sobre sus intereses, administrar sus servicios y determinar la jurisdicción y competencia de sus tribunales. El ejercicio de estos derechos no tiene otros límites que el ejercicio de los derechos de otros Estados conforme al Derecho Internacional".

Esto se debe a que el Estado no reconocido--aun por ningún otro Estado--tiene la protección del Derecho Internacional en virtud de que existe dentro de una comunidad jurídica y por consiguiente el elemento político no tiene ninguna intervención, pues éste aparece hasta el momento en que el Estado determina si quiere o no tener relaciones, no sólo diplomáticas, sino todas aquellas que se derivan del reconocimiento constitutivo, con el Estado ya

existente. De aquí que el artículo 6º de la citada Convención de Montevideo afirme que "el reconocimiento de un Estado meramente significa que el que lo reconoce acepta la personalidad del otro con todos los derechos y deberes determinados por el Derecho Internacional...". Además debemos especificar que si los Estados tienen derechos, aun antes de ser reconocidos, esto no se debe al hecho de su existencia, sino a que son Estados, puesto que los hechos no crean derechos.

Ahora bien, aun cuando tanto Kelsen como Lauterpacht admiten que el Derecho Internacional determina los requisitos de la calidad de Estado, Lauterpacht afirma y Kelsen niega el deber de reconocer al Estado que llena dichos requisitos, dándole la práctica la razón a este último, puesto que ningún Estado admite que haya un derecho natural al reconocimiento o de una obligación moral de reconocer; pero los Estados nunca han considerado que al realizar el acto del reconocimiento cumplan con un deber legal.

A continuación explicaremos las teorías de estos dos autores, ya que cada uno de ellos ha desarrollado una tesis que ligeramente se desliga de la teoría constitutiva tradicional, pero tiene su fundamento en esta.

D.-Teoría de Kelsen.-- Kelsen, antiguo partidario de la teoría declarativa, se ha pronunciado últimamente a favor de la teoría constitutiva. Esta nueva posición, que adoptó desde el año de 1941 y que ha confirmado en su reciente libro "Principles of International Law" (1952), estriba en creer que el reconocimiento comprende los diferentes actos o funciones: uno político y otro legal. El acto político del reconocimiento indica la voluntad del Estado que reconoce, de entrar en relaciones formales con el Estado que va a reconocer, relaciones no sólo políticas sino en general todas aquellas que normalmente existen entre los miembros de la familia de naciones. Puesto que, de acuerdo con el Derecho Internacional, un Estado no está obligado a mantener estas relaciones (tales como mandar y recibir enviados diplomáticos, concluir tratados, etc...) con los demás Estados, el reconocimiento político es discrecional y no da lugar a consecuencias legales. Presupone la existencia legal del Estado que ha de ser reconocido y por lo tanto tiene carácter declarativo.

El Acto legal del reconocimiento es la determinación, por el Estado que va a reconocer, de que en un caso determinado existe un Estado en el sentido del Derecho Internacional. "Es el establecimiento de un hecho y no la expresión de una voluntad... Trae como consecuencia que la comunidad reconocida se convierte en un Estado en su relación con el Estado que lo reconoce; llega a ser un sujeto de los derechos y obligaciones estipuladas por el Derecho Internacional" ("Recognition in International Law: Theoretical Observations", 35 A.J. I.L., 1941, p. 605). De aquí que el reconocimiento sea constitutivo y relativo pues los Estados existentes están facultados, pero no obligados, a reconocer cuando han sido satisfechas las condiciones para el reconocimiento.

Esta teoría de Kelsen ha sido criticada por la mayoría de los autores partidarios de la teoría declarativa. Así BROWN estima que su principal error radica en creer que pueda existir un "vacuum jurídico", es decir, que exista una situación en que por falta de reconocimiento no haya ninguna clase de relaciones jurídicas ("The Effects of Recognition", 36 A.J.I.L., 1942, p. 106).

BORCHARD cree que no tiene utilidad esta distinción hecha por Kelsen ni significado práctico, pues el hecho de que los Estados no aprecien simultáneamente el cumplimiento de los requisitos de la condición estatal no es razón para negar que hay un momento determinado que el tal cumplimiento tiene lugar. Si los terceros Estados no pueden o no desean admitir este hecho, no por ello podrán modificarlo.

CHEN considera que esta teoría no explica en forma clara cómo los dos actos operan como actos distintos. Y por lo que parece, el acto legal es el único que importa. Además, "esta doctrina de Kelsen se diferencia muy poco de la teoría tradicional y puede considerársele como partidario de la teoría constitutiva llevada a su extremo en virtud de su insistencia de que el Estado que reconoce es libre no sólo para determinar el hecho del cumplimiento de las condiciones sino para fijar las condiciones mismas" (Obra citada, 1951, pg. 48).

Por otra parte, el mismo Kelsen admite que el carácter constitutivo del reconocimiento no es compatible con la práctica de los Estados al considerar responsable de violaciones al Derecho Internacional a una comunidad no reconocida. Así, pone el ejemplo de la Gran Bretaña, que en 1949 pidió compensación al Gobierno de Israel por haber derribado aviones de nacionalidad inglesa, a pesar de que Inglaterra aún no reconocía a Israel. Pero Kelsen explica esto diciendo que el reconocimiento va implícito cuando un Estado exige satisfacción de una comunidad a la cual no ha reconocido, sólo que en este caso, dice, se trata del reconocimiento legal, "ya que el político puede ser rehusado".

E.- Teoría de Lauterpacht.--Lauterpacht trata de conciliar la oposición entre los fundamentos de la teoría constitutiva y de la declarativa pues si la primera cree que el reconocimiento es la constitución de una situación, la declarativa afirma que es la declaración de un hecho; y es así como Lauterpacht une estos dos factores tratando además de suprimir el carácter arbitrario que tiene el reconocimiento según la teoría constitutiva. Es así como dice:

"Reconocer una comunidad política como un Estado es declarar que ésta llena las condiciones que para alcanzar la calidad de Estado impone el Derecho Internacional. Si estas condiciones son cumplidas, los Estados existentes tendrán el deber de conceder el reconocimiento. En la ausencia de un órgano internacional competente para determinar y declarar autorizadamente que los requisitos de la personalidad internacional han sido llenados, son los Estados ya establecidos los que cumplen esta función con su capaci-

dad de órganos del Derecho Internacional, y es así como de este modo lo administran. Esta regla legal significa que al conceder o negar el reconocimiento los Estados no están autorizados para servir exclusivamente sus intereses políticos y de conveniencia propia, sin atender al principio de Derecho Internacional que regu la esta materia. Y así aunque el reconocimiento es declarativo de un hecho existente, esta declaración hecha en el cumplimiento imparcial de un deber legal, es constitutiva entre el Estado que reconoce y la comunidad a reconocer, de derechos y deberes internacionales que van unidos a la calidad de Estado" (Recognition in International Law", 1948, pg. 5).

Y aclarando aún más su posición, explica Lauterpacht: "...el problema del reconocimiento no puede ser comprendido con toda precisión si no se aprecian claramente sus dos elementos esenciales que son su carácter constitutivo y la naturaleza legal de su función. La antinomia entre la naturaleza constitutiva y declarativa del reconocimiento es tan real como la que existe entre el aspecto legal y político de su objeto. Indudablemente que la base de cualquier teoría científica del reconocimiento debe se la comprensión de que existe una ley por encima de los Estados; que esta ley determina las condiciones para adquirir la cualidad del estado que una sociedad no puede existir sin miembros; que estos miembros que en un momento determinado la componen deben, a falta de un órgano competente, aplicar la ley que define las condiciones para adquirir esta calidad de miembro y que la plena personalidad internacional no es una concesión graciosa por parte de los Estados existentes...Su carácter constitutivo lo libera del elemento de incertidumbre y controversia" (Obra citada, pg. 76).

Esta teoría de Lauterpacht ha sido criticada por CHEN en el sentido de que a través del reconocimiento el nuevo Estado pide de los ya existentes que se le trate en su calidad de Estado; de lo que resulta que es este tratamiento y no la creación de su personalidad la que obtiene por medio del reconocimiento.

Cree Chen que Lauterpacht está en lo cierto al hablar del deber que tienen los Estados de reconocer una nueva comunidad que ha reunido los requisitos de la condición estatal; pero opina que el Estado que reconoce no "crea nada por medio de su reconocimiento. Además, si el Estado que reconoce lo hace cuando el nuevo Estado ha satisfecho los requisitos de la norma internacional será muy difícil precisar si la personalidad de este último es debida a la fuerza creadora del reconocimiento o a la presencia de los requisitos de la condición estatal. Pues así los escritores partidarios de la teoría declarativa pueden también basarse en esta situación para decir que el reconocimiento es declarativo y no constitutivo (Obra citada, pg. 52/54).

También VERDROSS ha criticado la tesis de Lauterpacht al decir que no está de acuerdo en que el autor inglés aplique el mismo criterio a todas las clases del reconocimiento: de Estados, de gobier

nos y de insurgentes. Juzga, además, contradictoria la tesis de Lauterpacht de que en el reconocimiento se da un acto jurídico declarativo con efectos constitutivos y que un Estado, bajo ciertos supuestos, tiene derecho a ser reconocido; así opina que si una agrupación no tiene antes de su reconocimiento una subjetividad internacional no puede pretender tener derecho antes de ese reconocimiento. Frente a la teoría que Verdross acepta de la naturaleza declarativa del reconocimiento de un nuevo Estado, todo reconocimiento de un Estado miembro de un Estado vasallo supone un acto creador, libre e individual del Estado que reconoce, que constituye la situación jurídica internacional del Estado reconocido. Por lo que se refiere al reconocimiento de gobiernos cree Verdross que, en principio, no es de naturaleza constitutiva, pero sí lo es y puramente constitutivo el reconocimiento de Insurgencia (Crítica del libro de Lauterpacht, "El Reconocimiento en D. Internacional", publicada en las Juristische Bletter, 1948, Año 70, pgs. 521 a 523)

Sin embargo en la teoría de Lauterpacht ya encontramos un principio de solución: que el reconocimiento es jurídicamente debido, pues siempre que se cumplan los requisitos se deberá reconocer la calidad de Estado; pero en vista de que no hay una autoridad única que reconozca, cada Estado deberá interpretar la norma internacional que establece estas condiciones.

F.- Crítica de la teoría constitutiva.--El primer problema que surge al examinar la teoría constitutiva es el relativo a la situación de aquellos Estados que, según esta teoría, no existen para el D. Internacional puesto que aun cuando un Estado exista realmente, no tendrá existencia ante el Derecho Internacional sino hasta que haya sido reconocido.

Uno de los principales detractores de esta teoría, el internacionalista Chen (Obra citada, pg. 30) ha tratado de investigar cual viene a ser la condición de un Estado que es "no existente" - para el D. Internacional y encuentra que los autores partidarios de la teoría constitutiva dan diversas explicaciones a este respecto; unos creen que sólo existe desde el punto de vista del Derecho Constitucional; otros consideran que su existencia no es jurídica sino sólo de facto. Pero todos están acordes en opinar que el reconocimiento no crea al Estado sino que confiere personalidad internacional a un Estado ya existente, que gracias al reconocimiento puede actuar en la esfera internacional. De aquí que tengan que distinguir entre "Estado" y "personalidad internacional"; es así como OPPENHEIM escribe, "Indudablemente la condición de Estado, por sí misma, es independiente del reconocimiento pues aun cuando el D. Internacional no establece que un Estado no existe hasta que no es reconocido, no toma conocimiento de dicha existencia sino hasta después que ha sido reconocido" (Obra citada, volumen I, p. 121).

Los escritores adictos a la teoría opuesta creen que es muy di

fácil hacer esta distinción ya que no se sabe qué significado se ha de dar a la palabra "existencia", pues si el Derecho Internacional considera al Estado no reconocido" como existente, no es posible que no tome conocimiento de dicha existencia. Además, estos autores encuentran que la teoría constitutiva también fracasa al tratar de explicar cómo los primeros Estados llegaron a existir pues ninguno de los tratadistas que se han adherido a esta teoría dan una explicación acertada a esta cuestión. Así LAWRENCE afirma que los Estados de Europa entre los cuales se ha originado el D. Internacional no tienen necesidad de ser reconocidos. LIZT piensa que la coexistencia de una pluralidad de Estados cuyas personalidades internacionales no se han derivado del reconocimiento.

Por otra parte si se sigue la teoría constitutiva nos encontramos con que mientras un Estado determinado es miembro de la comunidad para un Estado, no lo es para otro pues en tanto no se perfecciona el mecanismo del reconocimiento, necesariamente será parcial y relativo en vista de que es otorgado individualmente y sin previo acuerdo entre los Estados, por regla general.

Asimismo, de la afirmación de la teoría constitutiva de que el reconocimiento es relativo se desprende la negación del Derecho Internacional como una norma internacional de conducta; puesto que si ningún Estado es miembro de la comunidad internacional de un modo absoluto, no puede existir una verdadera comunidad internacional, ya que aquel Estado que no ha reconocido a otro, puede negar que este otro pertenezca a la misma comunidad. Igualmente si el reconocimiento crea la personalidad internacional del Estado esta personalidad existirá sólo hasta después de la consumación del acto del reconocimiento. Y si el reconocimiento obliga sólo en ter-partes, no puede explicar la teoría constitutiva cómo una entidad que no tiene existencia jurídica puede llegar a realizar un acto jurídico que presupone su personalidad. GUGGENHEIM observa que es una contradicción suponer la personalidad jurídica del nuevo Estado en un tratado de reconocimiento, que a la vez concede a ese Estado personalidad jurídica del nuevo Estado en un tratado de reconocimiento, que a la vez concede a ese Estado personalidad jurídica en el ámbito del Derecho Internacional ("Tratado de Derecho Internacional", 1948-1951, pg. 179).

Otra dificultad que se presenta con la teoría constitutiva es la relativa a si el nuevo Estado está dotado de derechos y obligaciones de D. Internacional desde su nacimiento o si existe en un "vacuum legal", sin poseer derechos ni deberes internacionales con respecto a los Estados que no lo han reconocido. Los partidarios de esta teoría se ven forzados a considerar que el nuevo Estado, antes de su reconocimiento, no tiene derechos ni deberes internacionales.

Este punto es uno de los más vulnerables de la teoría constitutiva. BRIGGS opina que "el que el status de los Estados naci-

tes se encuentre política o legalmente indeterminado no quiere decir que existan en un "vacuum legal, ya que es necesario que mantengan relaciones políticas y legales de diversa intensidad no sólo con los Estados cercanos sino aún con los más lejanos, antes del reconocimiento". Y es así como "la práctica de los Estados de entrar en relaciones informales con Estados no reconocidos, de concluir tratados internacionales con ellos, de respetar sus límites territoriales y su poder para gobernar y establecer relaciones legales, confirma la posesión, por parte de la comunidad no reconocida, de personalidad legal internacional" ("Recognition of States Some Reflections on Doctrine and Practice", A.J.I.L., Vol. 43, No. 1., enero. 1949).

Una confirmación de esto la encontramos en el hecho de que el Estado no reconocido es considerado obligado a no cometer actos en violación del Derecho Internacional, siendo que, de acuerdo con la teoría constitutiva, no está sometido a las obligaciones de Derecho Internacional. En apoyo de esta tesis, la autorizada opinión de H. A. SMITH, en su obra "Great Britain and the Law of Nations", expresa: "El no-reconocimiento no implica la falta de intercambio, puesto que son inevitables las relaciones de cierta clase entre todas aquellas comunidades importantes que de hecho estén organizadas como Estados... Aún más, es claro que el no reconocimiento no implica irresponsabilidad. La protección para sus ciudadanos es un deber que la Corona debe a todos sus súbditos en cualquier parte del mundo en que se encuentren. Y este deber no se disminuye por la negativa de reconocer al gobierno local. En otras palabras, las reglas de Derecho Internacional obligan a los Estados aun antes de su reconocimiento por los demás" (p.79).

LAUTERPACHT se ha dado cuenta de esta situación al decir que "un Estado no reconocido no tiene el derecho de cometer actos que, si fueran de un Estado reconocido constituirían una violación del Derecho Internacional... No hay obstáculo alguno para tratar al Estado no reconocido como si estuviera sometido a las obligaciones universalmente admitidas y si el Estado que no reconoce se encuentra asimismo obligado por ellas" (obra citada, p. 53).

II--TEORIA DECLARATIVA

A.- Su formulación.-- Esta teoría ha sido expuesta por HALL de la siguiente manera: "Puesto que los Estados son personas gobernadas por el Derecho Internacional, las comunidades estarán sujetas a la ley únicamente desde el momento en que adquieran las características de un Estado". ("International Law") (Pags. 19-20). Es decir, basta que un Estado exista de hecho como tal Estado para que se le considere sujeto de Derecho Internacional, independientemente de la acción que pudieran tomar los demás Estados. El recono-

cimiento tiene por objeto declarar la existencia de ese hecho y por ningún motivo constituye la personalidad legal del Estado.

Para MERIGNHAC el reconocimiento "toma al Estado ya existente y se limita a constatar que reúne las condiciones exigidas para que se puedan mantener con él las relaciones internacionales ordinarias. Pues el Estado existe antes del reconocimiento, porque de otra manera no hubiera podido ser cuestión de reconocimiento: no se reconoce la nada". (*Traité de Droit Public International*, vol. I, 1905, p. 328).

O en la forma más clara y precisa de ERICH (Hague Recueil, - vol. XVIII, 1926): "Cuando un gobierno extranjero reconoce un nuevo Estado constata, por lo mismo, que se encuentra delante de un hecho, de un estatuto organizado, cuya existencia le parece indiscutible. Se le reconoce puesto que existe; no se le reconoce a fin de que nazca".

En fin, podemos formular sencillamente la teoría declarativa de esta manera: El estado existe independientemente de todo reconocimiento.

B.--Opiniones de autores.-- Según Fischer WILLIAMS, "el reconocimiento no es constitutivo, sino declarativo; acepta, pero no crea. No implica discriminación moral de la persona o de la entidad reconocida". (*Hague Recueil*, Tomo 44, 1933).

BRIERLY opina que "el reconocimiento de un nuevo Estado es un acto más político que legal. No le da existencia legal al Estado que no existía antes, ya que un Estado puede existir como tal sin haber sido reconocido". (*The Law of Nations*, pg. 104-105).

Entre los participantes de la teoría declarativa encontramos, además de los ya mencionados, a Vattel, Heilborn, Lorimer, Westlake, Bustamante, Nys, Ullmann, Moore, Scelle y Chen. Es también la opinión que comparte el Instituto de Derecho Internacional en sus Resoluciones del año de 1936 al establecer en su artículo 1º que "el reconocimiento de un nuevo Estado es el acto libre por el cual uno o más Estados admiten la existencia, en un territorio definido, de una sociedad humana políticamente organizada, independiente de cualquier otro Estado existente y por medio del cual manifiestan su intención de considerarlo como miembro de la comunidad internacional", de lo que concluyen que "el reconocimiento tiene un efecto declarativo" y que "la existencia del nuevo Estado, con todos los efectos jurídicos que son atribuidos a esa existencia, no es afectada por el hecho de que uno o más Estados se nieguen a reconocerlo".

También la Convención Panamericana de 1933 sobre Derecho y Deberes de los Estados acogió la teoría declarativa en su artículo 3º, que ya hemos mencionado, y más tarde, la Organización de Estados Americanos, al comprenderla en su artículo 9º que dice:

"La existencia política del Estado es independiente de su reco-

nocimiento por los demás Estados. Aun antes de ser reconocido, el Estado tiene el derecho de defender su integridad e independencia, proveer a su conservación y prosperidad y, por consiguiente, de organizarse como mejor lo entendiere, legislar sobre sus intereses, administrar sus servicios y determinar la jurisdicción y competencia de sus tribunales. El ejercicio de estos derechos no tiene otros límites que el ejercicio de sus derechos de otros Estados conforme al D. Internacional".

Judicialmente la encontramos afirmada en el fallo que se dió en el caso DEUTSCHE KONTINENTAL GASGESELLSCHFT V. ESTADO POLACO, el 1º de agosto de 1929, por la comisión Arbitral Mixta Germano-Polaca, en que se dijo: "El reconocimiento de un Estado no es constitutivo sino simplemente declarativo; el Estado existe de por sí y el reconocimiento no es más que la constatación de esa existencia".

C.- Exposición y Crítica de la Teoría Declarativa.--En contraste con la teoría constitutiva, la declarativa estima que un Estado llega a convertirse en persona internacional por el solo hecho de satisfacer determinados requisitos, pues adquiere esta personalidad legal por efecto de la ley internacional, al ser cumplida esta, y no por el simple acto del reconocimiento por parte de un Estado.

Los demás Estados deben tomar conocimiento de este hecho y tratar al nuevo Estado de acuerdo con el Derecho Internacional por lo que el reconocimiento que de él hagan será la mejor demostración de dicho trato. De aquí que si no actúan de esta forma sufrirán los inconvenientes que pueda causarles el Estado ofendido, bien sea el nuevo Estado o el antiguo, ya que si reconocen antes de que la comunidad en cuestión reúna las cualidades necesarias, contravendrán la norma internacional respectiva y causarán agravio a la metrópoli.

Crean los partidarios de esta teoría que a través de ella puede ser explicado el fenómeno de la retroactividad del reconocimiento, pues sólo así se ve su mecanismo consistente en considerar que el Estado reconocido siempre ha existido, aún antes del reconocimiento e independientemente de él.

Por lo que se refiere al reconocimiento de gobierno, opinan estos autores, que triunfa la teoría declarativa sobre la constitutiva, puesto que un gobierno deriva su facultad de presentar internacionalmente al Estado por el solo hecho de su superioridad en el país, ya que al cumplir con este requisito que le impone el Derecho Internacional será considerado como el gobierno de su Estado, independientemente de que se le reconozca o no. Y es así como la teoría declarativa excluye requisitos tales como el cumplimiento de obligaciones internacionales, pues esto podrá influir para que los Estados extranjeros estén dispuestos a entrar en relaciones con él pero no tiene nada que ver con su existencia como gobierno. De aquí se deriva el postulado de la teoría declara

tiva de que el reconocimiento es declarativo de una situación, de un hecho, que no es otro que el de su existencia y que los demás Estados no pueden negar aun cuando no le hayan reconocido.

La teoría declarativa ha sido criticada en relación con dos situaciones que frecuentemente se presentan: una de ellas es la que resulta cuando falta una de las condiciones requeridas para obtener la condición estatal. Este es el problema de los llamados "gobiernos en exilio" que son aquellos Estados que han sido privados de uno de sus elementos, como es el territorio; los autores declarativos defienden su teoría afirmando que esto sólo es posible gracias a que la guerra crea una situación temporal y que la ocupación bélica no da ningún derecho al enemigo. Al respecto citan los casos de Bélgica y Servia durante la primera guerra mundial, y de Noruega, Polonia, Grecia, Luxemburgo, Yugoslavia y Holanda durante la segunda.

Muchos de los opositores de la teoría declarativa se han dado cuenta de que esta crítica no tiene gran fundamento. Así KELSEN es tímido que solamente es posible considerar a un gobierno en exilio como el gobierno del Estado que se encuentra ocupado militarmente en tanto que esta pérdida del control sea considerada temporal, es decir, en tanto que el gobierno en exilio se esfuerce para recuperar el control efectivo del territorio de su Estado sosteniendo una guerra con su propia fuerza armada o bien participando en la guerra que otros Estados emprendan contra el Estado invasor. Así dice, "el requisito de ejercer control efectivo del territorio es reemplazado por el requisito de esforzarse por recuperar el control efectivo". (Obra citada, p. 289).

El otro motivo de crítica, que en forma detallada ha sido expuesta por LAUTERPACHT, es el de que el hecho de la existencia del Estado no siempre es evidente y que frecuentemente depende esta existencia del juicio de los Estados extranjeros expresado a través del reconocimiento.

Es cierta esta crítica, pero también se puede aplicar, y con mayor razón, a la teoría de Lauterpacht, pues esta dificultad se presenta muy a menudo por lo que cualquier teoría tiene que tropezar con ella, ya que ni el hecho de la existencia del Estado es evidente ni su determinación sencilla.

Un elemento que apoya a la teoría declarativa y que no puede ser negado por los partidarios de la teoría opuesta es la práctica de los Estados, pues como expresa BRIERLY, "la balanza de la autoridad en la práctica de los Estados y en la jurisprudencia de los tribunales está firmemente en favor de la teoría declarativa" (Prólogo del libro de T. C. Chen, "The International Law of Recognition", p. XI).

Autores que no están de acuerdo con la teoría declarativa opinan, sin embargo, a favor de este argumento; así VERDROSS al hablar de ambas teorías dice: "La teoría constitutiva parte conciente o inconcientemente del supuesto que la comunidad jurídica inter

nacional es una mera comunidad contractual que solamente tiene validez para aquellos Estados que se someten al Derecho Internacional al reconocerse como sujetos del mismo. Por el contrario la teoría declarativa afirma que la comunidad jurídica internacional es una comunidad necesaria en la cual los Estados surgen igualmente a como nace el hombre en el Estado. La práctica de los Estados parece inclinarse a esta opinión" (Derecho Internacional, pg. 103).

Verdross está en lo cierto al hacer la anterior afirmación, pues la mayoría de los tratadistas no se han dado cuenta de que el antagonismo que existe entre las dos teorías se refiere, en realidad, al fundamento del Derecho Internacional, ya que en ambas teorías lo que se discute es el concepto que se tiene del Derecho Internacional; el positivismo de la teoría constitutiva sólo puede ayudarnos a entender casos como el "LUTHER V. SAGOR", pero al no participar de la evolución que ha sufrido la jurisprudencia y la práctica de los Estados hasta nuestros días no es capaz de explicar casos como el "SALIMOFF AND CO. V. STANDAR OIL CO.", que es perfectamente comprensible desde el punto de vista de la teoría de claraativa. (Ver Apéndices No. 1 y 3).

La teoría constitutiva supone un reconocimiento de jure aplica da bien al Estado, bien al gobierno cuya plena legitimidad como representante de un Estado se reconoce. No así la teoría del llamado reconocimiento de facto aplicado a un gobierno o a un Estado; aquí se expresan dos criterios: el de inseguridad del funcionamiento efectivo de un gobierno o de la vialidad del nuevo Estado, pues como opina GUGGENHEIM, "el reconocimiento meramente de facto refleja una duda respecto a la efectividad de la ordenación jurídica del nuevo Estado" ("Tratado de Derecho Internacional", 1948-1951, pg. 186).

En el caso de la existencia de distintos centros de poder producto de una subversión o de guerra civil dentro del área jurisdiccional del antiguo Estado, el reconocimiento de facto de las entidades revolucionarias que controlen efectivamente un territorio, indica desde luego que a esa entidad no se la reconoce como representante del Estado. Es decir, que detrás del gobierno de facto lo cual no está el Estado; por eso, es muy acertada la sugestión de Charles de VISSCHER, en el sentido de que debe evitarse la expresión de "reconocimiento de facto" (Obra citada, pg. 283, nota 2).

Ahora bien, aun cuando la moderna doctrina inglesa tiende a identificar cada vez más el reconocimiento de facto con el de jure, no hay duda que frente al gobierno de jure no podrán invocarse derechos análogos de las autoridades reconocidas de facto por otro Estado.

En el famoso caso del ARANTZAZU-MENDI (Ver Apéndice No. 4) los tribunales ingleses confundieron esta distinción; es por ello que la sentencia que reconocía inmunidad de jurisdicción al gobierno

de facto de los insurgentes españoles frente al gobierno de jure la República Española ha sido duramente censurada por la mayoría de los tratadistas y en forma especial por dos autoridades de Derecho Internacional tan insignes como son LAUTERPACHT (Obra citada, pgs. 268 a 294) y BRIGGS ("De Facto and De Jure Recognition: The Arantzazu-Mendi", A.J.I.L., Oct. 1939, Vol. 33, No. 4 pgs. 689 a 699).

D.- Teoría de Chen.--Basándose en la teoría declarativa el profesor TI CHIANG CHEN ha formulado una tesis que viene a ser un paso adelante en relación con este problema de la naturaleza del reconocimiento. Cree Chen que el reconocimiento es tanto una declaración de hecho como una expresión de la intención de entrar en relaciones políticas con el poder reconocido; como declaración de hecho presenta las características de irrevocabilidad y de incapacidad de ser sometido a condiciones; en tanto que como expresión de la intención de entrar en relaciones políticas es revocable y capaz de someterse a condiciones. Pero en este último aspecto la revocación del reconocimiento no afecta la existencia legal de la entidad reconocida.

Así pues caracteriza el reconocimiento diciendo que es político en tanto que el Estado que reconoce o que se niega a nacerlo se prepara para aceptar los riesgos de su acción o inacción; y es legal puesto que al negarlo sin causa justificada dará derecho al Estado agraviado para pedirle la satisfacción correspondiente en la medida que sea permitido por el Derecho Internacional.

Basa su información en la idea de que un Estado no puede tener una existencia física que no este respaldada por una existencia legal. Puesto que si un Estado existe en forma completa, deberá poseer una existencia legal que dará lugar, ipso facto a derechos y obligaciones.

Además considera que el reconocimiento no es creador sino declarativo, convirtiéndose en uno de los principales detractores de la teoría constitutiva al afirmar que ésta es "altamente perjudicial para la armonía internacional y puede frustrar los propósitos del Derecho Internacional", en vista de que cae en el error de creer que los derechos de un poder no ha sido reconocido pueden ser infringidos impunemente. En tanto que la teoría declarativa estima que los derechos y deberes de nuevas entidades internacionales son determinados por el hecho de su existencia.

Es así como el reconocimiento por un Estado extranjero entraña, para Chen, la intención de dicho Estado de considerar al nuevo poder de acuerdo con el Derecho Internacional y de tratarlo en su capacidad internacional. En cambio el reconocimiento no da al Estado extranjero el derecho de tratar al no reconocido como si se

encontrara fuera de la esfera del Derecho Internacional.

E.- El reconocimiento de Estados en la práctica.--Como ya hemos dicho, uno de los factores que aducen los partidarios de la teoría declarativa en favor de ésta es la práctica de los Estados, dando preferencia a la desarrollada por los gobiernos inglés y norteamericano, la cual se encuentra unificada en esta materia puesto que ambas han considerado el reconocimiento como una determinación de hechos, como una declaración de que una comunidad extranjera ha adquirido realmente las cualidades necesarias para convertirse en Estado y como una demostración de su voluntad de entrar en relaciones con dicha comunidad.

En la época en que Inglaterra reconoció a las antiguas colonias españolas, se distinguía entre el reconocimiento por la metrópoli y el reconocimiento por otros Estados: el primero constitutivo y el segundo declarativo (H. A. Smith: "G. B. and the Law of Nations", pgs. 124 a 127). Por supuesto que no puede negarse que el reconocimiento por la metrópoli es de mayor importancia que el reconocimiento por otros Estados; pero esta importancia tiene un carácter más político que legal. El reconocimiento por la metrópoli indica la entrega del poder, si es que puede considerarse que aun tuviera, y la renuncia a cualquier intento posterior de reconquistarlo por la fuerza. Así también contribuye a la creación del hecho de carácter político de su independencia que forma la base de la personalidad legal del nuevo Estado, pero esto no quiere decir que constituya esa personalidad. Sin duda alguna este reconocimiento tranquiliza y estabiliza al nuevo régimen, pero en caso de que no lo reconozca no anula al nuevo Estado.

En una carta al presidente de Estados Unidos, el Secretario de Estado ADAMS sostenía que hay un período cuando la concesión del reconocimiento se vuelve tanto un derecho como un deber de terceros Estados, "es la etapa en que la independencia es establecida como una cuestión de hecho, que trae como resultado que el partido contrario pierda en absoluto sus esperanzas de recobrar su antiguo dominio". En otro mensaje confirma esta opinión diciendo que "la admisión de hechos existentes con miras a establecer relaciones políticas y comerciales con naciones recientemente formadas constituye una obligación moral de las naciones cristianas y civilizadas".

La práctica angloamericana de reconocimiento se ha basado en la teoría declarativa y no en la constitutiva si bien con ciertas excepciones, como en la época de la Guerra de Secesión Americana que trajo como consecuencia una reacción en contra del factismo. Es así como las declaraciones del Secretario de Estado SEWARD son contrarias a la teoría declarativa: "Reconocer la independencia de un nuevo Estado y posiblemente determinar su admisión a la familia de las naciones, constituye el supremo ejercicio del poder Soberano".

Ahora bien, la adopción de la teoría declarativa requiere que

la existencia real del Estado sea la única consideración que se tome en cuenta para decidir la cuestión del reconocimiento. CHEN afirma que cualquiera otra clase de consideración, ya sea de ganancia, ventajas políticas o propio interés debe ser desechada, si bien la conducta de Gran Bretaña y los Estados Unidos respecto de las Repúblicas Hispanoamericanas fue motivada por consideraciones políticas tanto o más que en cualquier otro caso de reconocimiento.

Esta política de Estados Unidos e Inglaterra se encuentra confirmada por sus tribunales pues en aquellos casos excepcionales en que las cortes se han apartado de la doctrina de la autolimitación judicial su opinión ha sido en favor de la teoría declarativa.

Así en Estados Unidos se dio el caso del "CONSUL DE ESPAÑA V. LA CONCEPCION" en 1819, en el curso del cual el tribunal observó que "el reconocimiento por nuestro propio gobierno, cualquiera que sea el estado de hecho, suprime cualquier duda y es definitivo para nuestros tribunales... Sin embargo, este tribunal considera que existen ciertas situaciones de hecho de las cuales se debe tomar conocimiento en el curso del litigio". Asimismo encontramos esta opinión del Juez JOHNSON en el ya citado caso de "La Concepción": "el hecho de la independencia nacional puede ser deducido por los tribunales, de la historia, de la evidencia o de la notoriedad pública cuando aún no haya reconocimiento formal... Actualmente existen muchas naciones que pueden demandar de los tribunales internacionales todos los derechos de las naciones independientes y que pueden ser judicialmente reconocidas como tales, a pesar de que ningún acto del gobierno las haya admitido con dicha capacidad".

Al poco tiempo de que ocurriera éste caso, en Inglaterra se suscitó otro que también constituye una excepción. Este caso fue el de "YRISARI V. CLEMENT" (1826) en el que el Juez BEST opinó que "si un conjunto de personas se reúnen para su propia protección, mantienen su independencia, elaboran sus leyes y tienen sus Tribunales de Justicia, esto viene a ser el mejor testimonio de que constituyen un Estado... No puede decirse que porque una comunidad haya pertenecido antiguamente a algún Estado, tenga que seguir formando parte de él. De aquí que no se tome en cuenta que la comunidad en cuestión haya pertenecido anteriormente a España si actualmente no acepta su dominio y si está en posesión de una fuerza suficiente para oponerse a este dominio".

Y esto mismo ha sucedido en numerosos casos decididos por tribunales internacionales y por cortes de otros Estados. Claro que es natural que los tribunales de aquellos Estados cuya existencia legal está en disputa se apoyen en la teoría declarativa; así la Suprema Corte de los Estados Unidos sostuvo en repetidas ocasiones que la independencia de Estados Unidos había comenzado de facto y de jure desde el 4 de julio de 1776. Sin embargo en el caso "UNITED STATES V. HUTCHINGS", 1817, el juez MARSHALL declaró que una nación se considera independiente desde su declaración de independencia sólo por lo que se refiere a su propio gobierno, ya

que para que esta independencia sea aceptada por los tribunales de Estados extranjeros es necesario que "su existencia sea reconocida por el Ejecutivo de esas naciones".

Si bien los tribunales de los Estados recientemente surgidos pueden ser acusados de dejarse llevar por sentimientos nacionalistas olvidándose de principios legales, tal cargo no puede ser formulado a tribunales internacionales ni a las cortes de terceros Estados, los cuales han llegado a la misma conclusión. Así el tribunal Arbitral Mixto Germano-Polaco decidió en el caso "POZNANSKI V. LENTZ Y HIRSCHFELD" que Polonia existía como un Estado independiente desde antes del Tratado de Versalles. El mismo tribunal en el caso "DEUTSCHE KONTINENTAL GASGESELLSCHAFT V. ESTADO POLACO" expresamente aceptó la doctrina declarativa, como ya hemos dicho.

III.--TEORIAS INTERMEDIAS

Entre los diversos grupos de autores que adoptan teorías intermedias a la constitutiva y a la declarativa encontramos a uno muy principal que hace la distinción entre la posesión de personalidad internacional por parte de un Estado y el ejercicio de derechos internacionales por dicho Estado. Con ligeras variantes esta opinión es compartida por River, Foignet, Fauchille, Pradier-Fodéré, Floire, Twiss, De Louder y Hyde.

FIGLIORE explica esta doctrina al decir que un Estado es sujeto de Derecho Internacional tan pronto como tiene existencia jurídica, pero por otra parte opina que tal Estado tiene sólo una "personalidad jurídica" incapaz de derechos y deberes a menos que sea reconocido o a menos que entre en relaciones de facto con otros Estados" ("Droit International Codifié", 1890, pg. 93/94-96).

Sin embargo esta explicación es un tanto confusa, por lo que como mejor ilustración de esta teoría daremos la de RIVIER, cuando nos dice: "La existencia de un Estado soberano es independiente de su reconocimiento por los otros Estados. Este reconocimiento es la constatación así como la aprobación de un hecho consumado. Es la legitimación de una situación de hecho, que se encuentra de aquí en adelante fundada en derecho...El reconocimiento implica un compromiso formal de respetar en la nueva persona de Derecho Internacional los derechos y las atribuciones de la soberanía. Estos derechos y atribuciones le corresponden independientemente de todo reconocimiento, pero no tendrá su ejercicio asegurado sino hasta que haya sido reconocida. Las relaciones políticas regulares sólo existen entre Estados que se reconocen recíprocamente" ("Principes du Droit des Gens", 1896, Vol. I, p. 57).

Estas teorías han sido criticadas tanto por los escritores que pertenecen a la escuela constitutiva como a la opuesta a ella. CHEN considera que la distinción que se hace de una entidad pose-

yendo personalidad internacional sin poder ejercitar sus derechos hasta ser reconocida no tiene utilidad pues es imposible que se dé en la práctica.

Otros autores, como CARNAZZA-AMARI y KUNZ hacen radicar la distinción entre los Estados en que sean o no miembros de la sociedad de naciones; además comparan a la comunidad internacional con un club restringido al cual sólo se puede ser admitido a través del proceso del reconocimiento. Pero un Estado para ser considerado como tal tendrá que ser miembro de la comunidad internacional o no ser Estado en absoluto; pues es absurdo imaginar a un Estado, en el verdadero sentido de la palabra, que se mantenga alejado de la comunidad internacional, esperando su admisión o habiendo sido excluido de ella, gracias al reconocimiento.

Todos estos autores han desatado en torno a su teoría multitud de controversias sobre si se les puede considerar partidarios de la teoría declarativa o constitutiva. CHEN opta por clasificar a los primeramente mencionados dentro de la declarativa, atendiendo a la clara exposición de RIVER que considera que la existencia de un Estado soberano es independiente de su reconocimiento por parte de los demás Estados, puesto que ésta es la principal diferencia entre la teoría constitutiva y la declarativa o sea si un Estado goza de personalidad internacional antes del reconocimiento o si necesita de éste para ser considerado sujeto del Derecho Internacional. Por lo que se refiere al segundo grupo, su posición está más cercana a la teoría constitutiva que a la declarativa.

Existe otro grupo de autores al que el Profesor CAVARE ("La Reconnaissance de l'Etat et la Manchoukouo", 42 Revue Générale de Droit International Public, 1935, pg. 1 a 53) ha caracterizado como mitad declarativos, mitad constitutivos y del que forman parte Miceli, Romano, Salcvioli, Verdross, Fedozzi y Guggenheim.

Opinan estos autores que el reconocimiento es declarativo por lo que se refiere a un cierto minimum de derechos de existencia y que es constitutivo por lo que se refiere a derechos más específicos.

Presentaremos la opinión de FEDOZZI que en forma clara y sencilla expone esta teoría: "Todo Estado tiene frente a otro la pretensión jurídica de ser considerado como persona internacional y recíprocamente todo Estado tiene el deber de reconocer a los otros esta cualidad que es de por sí fuente de derechos substantivos. Pero este deber no implica aquel otro de mantener relaciones internacionales normales"... "De estos conceptos se deriva que el reconocimiento produce una limitación en la capacidad de los Estados en cuanto se refiere a las relaciones internacionales voluntarias, mientras que deja inalterada la capacidad que deriva de las normas constitucionales de la capacidad internacional y de las costumbres

generales que en ella se han formado. Es lícito calificar como derechos fundamentales de los Estados los derechos subjetivos que se derivan de esas fuentes y se puede decir que el Estado no reconocido solamente goza de los derechos fundamentales. No se trata de derechos innatos, inviolables e inalienables, anteriores al ordenamiento jurídico internacional como sostenía la antigua doctrina, sino de derechos que tienen su origen en ese ordenamiento y que substancialmente pueden caracterizarse como emanaciones directas de la personalidad" ("Tratado de Diritto Internazionale", Vol. I, 1938, pgs. 191 a 197).

Esta teoría está más cerca de la declarativa que de la constitutiva puesto que considera a los Estados, aun a los no reconocidos, como capaces de gozar derechos, si bien limitados, bajo el imperio del Derecho Internacional.

Para finalizar el examen de las teorías sobre la naturaleza del reconocimiento hemos de referirnos a la sustentada por Charles de VISSCHER y compartida por Quincy WRIGHT, teoría que trata de definir la polémica sobre el carácter constitutivo o declarativo del reconocimiento.

El reconocimiento tiene un carácter discrecional y político --al decir de Visscher-- que ha dado lugar a que la controversia entre la teoría constitutiva y declarativa haya persistido a través de tanto tiempo. Partiendo de esta aseveración, concluye Visscher que "jurídicamente el reconocimiento es tan sólo un acto declarativo" en tanto que políticamente es algo más, pues "el reconocimiento pone fin a la situación incierta en que se encuentra el Estado al que beneficia y procura ventajas positivas no sólo al Estado que lo obtiene, sino aún a aquel que reconoce, lo cual da nacimiento a una nueva situación" ("Theories et Réalités en Droit International Public", 1953, pg. 281).

En forma semejante se expresa Quincy WRIGHT: "El reconocimiento es en principio declarativo, pero en la práctica es constitutivo" (Q. Wright, A.J.I.L., 1950, pgs. 556-557).

Creemos que esta teoría se acerca a la solución del problema de la naturaleza del reconocimiento, pues sin incurrir en los errores ya señalados de la teoría constitutiva acoge sus aciertos, procediendo en forma idéntica con la declarativa. Así mismo aventaja a la teoría de LAUTERPACHT, a pesar de que ésta trata de reducir al mínimo los antagonismos entre la teoría constitutiva y declarativa, en virtud de que comprende la gran importancia que tiene el elemento político en relación con el reconocimiento, pues el Derecho Internacional no puede desconocer los intereses de los Estados. De aquí que el tema de la naturaleza del reconocimiento y las distintas concepciones que sobre ella se han formulado estén estrechamente ligados con los fundamentos del Derecho Internacional y en forma especial con el problema de la efectividad. Es por esto por lo que a la teoría constitutiva se le ha querido dar como apoyo el principio de la efectividad al fundarla en la máxima "pacta sunt servanda", pero ni KELSEN ni ningún otro de los autores positivistas han llegado al fondo de la cuestión puesto que ninguno ha

explicado por qué se le da a la efectividad tan grande importancia.

Y anticipándonos a un capítulo posterior en que lo explicaremos con mayor detalle, diremos que se busca que los gobiernos tengan efectividad no por ésta en sí misma sino porque ella es el medio por el cual se realiza la idea del Derecho. Sólo visto desde este aspecto puede ser entendida la diferencia que existe entre la teoría constitutiva y la declarativa y apreciada la veracidad de la sencilla y clara afirmación de Quincy WRIGHT.

CAPITULO TERCERO

LA NORMA INTERNACIONAL DE RECONOCIMIENTO DE LOS ESTADOS

SUMARIO:

- IV.- Registros: A.- Pueblo, B.- Territorio, C.- Gobierno Independiente.
- V.- Requisitos que en la Práctica han tomado en cuenta los Estados.
- VI.- Condiciones Especiales Fijadas para la Sociedad de Naciones y por la Organización de Naciones Unidas, A.- Problemas que ha planteado la admisión a éstos Organismos. B.- Caso de la Sociedad de Naciones. C.- La Admisión en la Sociedad Implícita en el Reconocimiento. D.- Caso de la Organización de las Naciones Unidas. E.- Examen del Artículo 4º de la carta de las Naciones Unidas. F.- Opiniones de Autores.
- VII.-El reconocimiento de Estados por parte de la Organización de las Naciones Unidas.

Para determinar si una comunidad constituye un Estado hay que referirse a una norma superior, ya que no son los Estados mismos los que deben fijar las condiciones requeridas, sino que todos ellos están sometidos a la norma de Derecho Internacional que lo hace; es por ello que si la personalidad de un Estado Dependiera del reconocimiento de otros Estados, se negaría que el Derecho Internacional regule el hecho del nacimiento y extinción de un Estado. De aquí la relación estrecha que hay entre el reconocimiento y el Derecho Internacional, pues éste es el fundamento de aquél.

En el razonamiento expuesto nos basamos para afirmar que el reconocimiento consiste en la aplicación de una norma de Derecho Internacional que determina las condiciones requeridas por este derecho para constituir un Estado. Esto nos es confirmado por BALLADORE-PALLIERI al decirnos en su tratado de Derecho Internacional, que "la personalidad Internacional, al menos para cierta categoría de sujetos, deriva no de un acto particular sino de una norma general que considera como sujeto internacional a todo aquel ente que posee ciertos requisitos" ("Diritto Internazionale", pg. 170). Por consiguiente, procederemos a fijar cuáles han de ser estas condiciones.

IV.- Requisitos.--OPPENHEIM ("International Law", Vol. 1, pg. 114) cataloga las condiciones que permiten a un Estado reconocer a una comunidad que se ha desligado de la metrópoli, sin cometer un acto ilegal con relación a esta última, y que al mismo tiempo son los requisitos fijados por el Derecho Internacional para adquirir la cualidad estatal, del siguiente modo:

- a) Pueblo;
- b) un territorio;
- c) un gobierno;
- d) que ese gobierno sea independiente.

LAUTERPACHT lo hace en forma más precisa diciendo que es necesario que exista un gobierno independiente que ejerza autoridad efectiva en una área determinada. A continuación examinaremos brevemente estos requisitos.

A.- Pueblo.--Para constituir un Estado debe existir un conjunto de individuos conviviendo en una comunidad. No es necesario que estos individuos sean de la misma raza, color o religión, así como tampoco se requiere que se trate de una población muy extensa ni que sea homogénea.

B.- Territorio.--El pueblo, que constituye el primer requisito para formar un Estado, debe habitar en una área determinada. A este respecto se han suscitado controversias sobre si las fronteras

de un Estado deben estar delimitadas de un modo definitivo antes de que cumpla con todos los requisitos necesarios para poseer la condición de Estado. Sin embargo la mayoría de los autores están a favor de no exigir este requisito, ya que la misma realidad nos enseña que no es necesario; así vemos que muchos de los Estados que surgieron después de la primera Guerra Mundial fueron reconocidos antes de que sus fronteras estuvieran fijadas definitivamente. En la actualidad se ha presentado el caso del Estado de Israel que fue admitido por las Naciones Unidas y reconocido por más de cuarenta Estados a pesar de que sus fronteras no estaban aún demarcadas.

La promesa de un nuevo Estado de aceptar que sus fronteras se an determinadas de un modo especial para que pueda ser reconocido, viene a ser una forma de reconocimiento condicional y no tiene efecto alguno sobre la existencia de ese Estado.

C.- Gobierno Independiente.--El pueblo de un territorio definido debe tener un gobierno que goce de la obediencia regular de la mayoría de la población. Además ese gobierno debe ser independiente, no sólo del Estado del que antiguamente formaba parte sino de cualquier otro Estado. El poder de este nuevo Estado debe ser autónomo y distinto, de cualquier otro poder externo.

Ya el pacto de la Sociedad de las Naciones imponía como requisito para los nuevos miembros que se gobernarán a sí mismos. El significado de estos requisitos fue motivo de muchas controversias en vista de que la traducción inglesa ("self-governing State") era un poco confusa; pero confrontándola con la traducción francesa ("qui se gouverne librement") se llegó a su significado real. En su bien documentada obra sobre la Sociedad de las Naciones, F.P. WALTERS afirma que con estas palabras se quería indicar que era necesario que el Estado aspirante miembro de la Sociedad estuviera en libertad de decidir por sí mismo, sin que estuviera obligado a actuar según las instrucciones de otro Estado ("A History of the League of Nations", pg. 44, Oxford, 1952).

Es así por lo que en la práctica no se han considerado como verdaderos Estados a aquellas comunidades que pretenden su reconocimiento como tales basándose en que se han desligado de la metrópoli, pero que se encuentran subordinadas a un poder externo; -tenemos el caso de Manchukuo y, después de la segunda Guerra Mundial, el de Croacia y Eslovaquia.

La actitud de la Metrópoli con respecto a la independencia de su antigua provincia no tiene importancia pues, como ya hemos dicho, en la actualidad no se distingue entre el reconocimiento por la metrópoli y el reconocimiento por terceros Estados, si bien el primero, aun cuando no constituye una prueba terminante, es el mejor indicio de que tal independencia realmente existe.

Debemos hacer la aclaración de que es necesario, en los casos de segregación de un territorio por rebelión contra el Estado del que formaba parte, que la lucha haya cesado, si bien no de un modo

total si al menos de que el nuevo Estado arroje al antiguo de una área definida y que el Estado antiguo no tenga esperanza fundada de recobrar su soberanía. A este respecto opina HALL que "no se puede afirmar que la independencia sea definitiva y consecuentemente el reconocimiento no es legítimo, en tanto que una lucha considerable sea sostenida por el antiguo Estado soberano para el restablecimiento de su autoridad...La simple pretensión por parte del antiguamente Estado soberano o bien una contienda tan insignificante que no ofrezca base suficiente para suponer que el éxito puede ser obtenido a fin de cuentas, no es bastante para considerar vivos los derechos del Estado y para impedir que los países extranjeros adquieran la obligación de reconocer como Estado a la comunidad que pretende serlo" ("International Law", 4ª edición, pgs. 90-93).

Se han querido introducir otros requisitos de la condición estatal, tales como "la voluntad de los nuevos Estados de cumplir los preceptos del Derecho Internacional". Pero este requisito debe ser desechado en virtud de que lógicamente el Estado tendrá que observar el Derecho Internacional, pues si no lo hace estaremos en presencia de un caso ordinario de violación del Derecho Internacional como podría hacerlo cualquier otro Estado, por lo cual creemos que la estipulación de una condición como ésta es innecesaria.

Otros autores han hablado de condiciones como las del grado de civilización del nuevo Estado, legitimidad de su origen, su religión o su sistema político. Pero si son admitidas consideraciones de esta naturaleza como condiciones, se da lugar a arbitrariedades sin fin, ya que vienen a ser medios de extorsión y de intervención.

Por lo tanto una vez que la comunidad en cuestión haya satisfecho los requisitos fijados por el D. Internacional tendrá la cualidad de Estado, en vista de que es este cumplimiento de una norma internacional y no el reconocimiento en sí mismo lo que constituye la personalidad internacional.

V.- Requisitos que en la práctica han tomada en cuenta los Estados.--Examinando la práctica de los Estados, BRIGGS llega a la conclusión de que las consideraciones que han sido tomadas en cuenta por los Estados al determinar si se reconoce a un nuevo Estado o si se le niega dicho reconocimiento, han sido las siguientes:

- A) Libertad del nuevo Estado, de cualquier control externo;
- B) la estabilidad y efectividad de su gobierno, y si es posible, una prueba de su permanencia dada por el apoyo popular;
- C) la capacidad, y en algunos casos la voluntad, del nuevo Estado de cumplir las obligaciones que le impone el Dere-

cho Internacional;

- D) si "su existencia responde a exigencias políticas" en una región como Europa o el Adriático o en la comunidad mundial;
- E) el alcance del apoyo internacional que ha recibido, es decir, la extensión de su reconocimiento por otros Estados;
- F) el grado en que su establecimiento considera principios de legitimidad constitucional o dinástica;
- G) si su reconocimiento podría ofender a un aliado o si puede considerarse prematuro;
- H) si su reconocimiento es políticamente ventajoso;
- I) el uso del no reconocimiento como una sanción de política nacional o internacional.

(Briggs, "Recognition of States: Some Reflections on Doctrine and Practice", A.J.I.L., Vol. 43, No. 1, enero 1949, pg. 118).

VI --- Condiciones especiales fijadas por la Sociedad de las Naciones y por las Naciones Unidas

A.- Problemas que ha planteado la admisión a estos organismos.--Ha sido este tema uno de los más discutidos en todos los tiempos por lo que en él encontramos una absoluta divergencia de opiniones.

Sibien la mayoría de los tratadistas colocan este tema entre los problemas relativos a los modos en que se puede otorgar el reconocimiento, reconocimiento implícito, reconocimiento colectivo, nosotros hablaremos de él en relación con los requisitos exigidos por el Derecho Internacional para considerar a un Estado como tal, en vista de que en la práctica se ha suscitado el estudio de estos requisitos con motivo de la admisión a estos organismos internacionales, de Estados no reconocidos o cuyos gobiernos no lo han sido por algún o algunos miembros de dichas organizaciones.

B.- Caso de la Sociedad de las Naciones.--Los problemas que se presentaron en relación con la Sociedad de las Naciones tienen actualmente suma importancia por la semejanza que existe entre ellos y los que se han originado en la Organización de las Naciones Unidas con este motivo, pues brindan una oportunidad para que, corrigiendo los defectos del pasado, se pueda llegar a una solución justa.

El punto de partida para el examen, de este tema lo encontra

mos en el inciso 2 del Art. 1º del Pacto de la Sociedad de las Naciones que decía:

"Todo Estado, Dominio o Colonia que no esté nombrado en el Anexo puede llegar a ser Miembro de la Liga si su admisión es acordada por las dos terceras partes de la Asamblea, siempre y cuando dé efectiva garantía de su sincera intención de cumplir con sus obligaciones internacionales, y acepte todas las reglas que puedan ser prescritas por la Liga en relación a su fuerza militar, naval y aérea y a sus armamentos".

Sobre dicha fracción se ha estimado que no establece como requisito para la admisión a la Sociedad que la comunidad solicitante reúna las características de un Estado en vista de que no sólo habla de Estados sino también de dominios y colonias.

Sin embargo se ha discutido si la admisión a la Sociedad implica el reconocimiento de un Estado por aquellos que hasta entonces no lo habían reconocido y que formaban parte de ella. Como hemos dicho, las opiniones a este respecto se encuentran sumamente divididas pues en tanto que unos autores han resuelto este problema afirmativamente otros le han dado una respuesta negativa, y aun habiendo llegado a una misma conclusión, se han basado en diferentes argumentos.

Así dentro del grupo de autores que consideran que la admisión a la Sociedad de Naciones trafa como consecuencia el reconocimiento encontramos que ANZILOTTI, SCALLE y FAUCHILLE expresan que esto se debía a la obligación que, de acuerdo con el Art. 10 del Pacto (Nota I) tenían los miembros de la Sociedad de respetar y preservar de cualquier agresión externa la integridad territorial y la independencia política de todos los componentes de ella.

CH. ROUSSEAU y VERDROSS afirman que este efecto se originó en el deber de los miembros de la Sociedad de mantener estrechas relaciones unos con otros. (Rousseau: "Droit International Public", 1953, pg. 296. Verdross: "Strupp's Wörterbuch", Vol. I, páginas 51-52).

McNAIR cree que el principio general por el cual la admisión de un nuevo miembro decidida por la mayoría obligada a la minoría disconforme, es la causa de que el reconocimiento estuviera implícito en dicha admisión.

KELSEN opina que al firmar el Pacto de la Sociedad, los Estados eran privados de su libertad de acción en materia de reconocimiento por lo que la admisión de un nuevo miembro implicaba su reconocimiento por parte de aquellos Estados que hasta entonces no lo hubieran hecho. (Obras citada, pg. 277).

Hay autores como CHEN que consideran que la cuestión del reconocimiento no debió surgir en la Liga pues de acuerdo con el Art.

1º en su inciso 2º del Pacto, para que una comunidad fuera admitida bastaba con que cumpliera el requisito de gobernarse a sí misma sin tener que suscitar ningún problema de reconocimiento. (Obra citada, pg. 211).

Sin embargo este problema se presentó en la primera Asamblea de la Sociedad de Naciones al discutirse primeramente si era una condición para la admisión de nuevos miembros el reconocimiento de ellos por los que ya formaban parte de la Sociedad. Pero este tema se transformó posteriormente al discutirse si la admisión implicaba automáticamente el reconocimiento del nuevo miembro por aquellos que hasta entonces no lo hubieran hecho.

(Nota I:

"Art. 10.--Los miembros de la Liga se comprometen a respetar y preservar contra cualquier agresión externa la integridad territorial y la independencia política existente en todos los miembros de la Liga. En caso de agresión o de amenaza o aun de peligro de tal agresión, el Consejo informará sobre los medios por los que esta obligación se cumplirá").

Por lo que se refiere a las relaciones que necesariamente tuvieron que existir entre los miembros de la Sociedad, cree CHEN que la existencia de ellas no es razón suficiente para que implicaran el reconocimiento, ni siquiera para aquellos miembros que hubieran votado a favor de la admisión; es así como sostiene que la situación que se presentó entre los miembros que no se reconocían unos a otros fue equivalente a la de los miembros que habían roto sus relaciones diplomáticas (Obra citada, pg. 214).

El tratadista alemán HATSCHEK niega que la admisión ipso-jure en la Sociedad de Naciones implicara el reconocimiento, "porque la decisión mayoritaria supone la existencia de unos votos de la minoría contrarios al reconocimiento y que quieren hacerse valer. Si éstos estuvieran sometidos a los votos de la mayoría significaría tal cosa una intromisión en sus derechos soberanos... No hay que perder de vista que el reconocimiento en Derecho Internacional es un acto jurídico y que la admisión en la Sociedad de Naciones es un negocio jurídico; que esta admisión queda sin efecto bien por denuncia por parte del Estado reconocido (Art. 26, inciso 2 del Pacto), o bien por exclusión (art. 16, inciso 4) del mismo (Nota I) ("Hatschek, "Völkerecht als System rechtlich bedentender Saatsakte", Leipzig, 1923, p. 150).

(Nota I:

Art. 26, inciso 2 del Pacto de la Sociedad de Naciones: "Todo Miembro de la Sociedad está en libertad de no aceptar las emiend^{as} que se hicieran al Pacto, en cuyo caso dejará de formar parte de la Sociedad".

Art. I inciso 4 del Pacto de la Sociedad de Naciones: "Puede ser excluido de la Sociedad, todo Miembro que resulte culpable de la violación de algún compromiso derivado del Pacto. La exclusión es pronunciada por el voto de todos los demás Miembros de la Sociedad representados en el Consejo").

Por último presentaremos la opinión del autor uruguayo JIMENEZ DE ARECHAGA, el que expresa que en la Sociedad de las Naciones "predominó, en la práctica, la concepción que se ha llamado intramural de los efectos del ingreso; la participación en el organismo internacional común genera ciertos vínculos que se agotan en el ámbito de la misma organización; fuera de ella continúan las prácticas acostumbradas del reconocimiento separado y del mantenimiento o suspensión individuales de las relaciones diplomáticas" ("Reconocimiento de Gobiernos", Montevideo, 1947, pgs. 264-265).

C.- La admisión de la Sociedad de Naciones implícita en el Reconocimiento.--Dentro de la Sociedad de Naciones se trató de invertir los términos del problema del reconocimiento implícito en la admisión a dicho organismo, al suscitarse una discusión en torno de una propuesta de la República Argentina según la cual Todo Estado soberano "reconocido por la comunidad internacional" debería formar parte de este organismo.

Esta proposición fue rechazada por 29 votos contra 5 alegando con este fin diversas razones entre las cuales destacaron las siguientes:

1.-) El hecho de que la Sociedad de Naciones "es un grupo de Estados organizados y para formar parte de ella es necesario presentar una especie de examen previo". (Opinión del Delegado de Africa del Sur).

2.-) El Estado admitido sin petición de su parte se encuentra en una situación absurda derivada del hecho de contraer obligaciones sin su propio consentimiento. (Opinión del Delegado de Brazil).

3.-) El párrafo 4º del art. 16, que hemos citado con anterioridad, no tendría razón de ser pues el Estado que en virtud de la aplicación de este artículo hubiera sido excluido de la Sociedad de Naciones, recuperaría en forma inmediata y automática su cali

dad de miembro de la Sociedad. (Opinión del Delegado de Grecia).

Asimismo la Comisión de Enmiendas advirtió la gravedad de la proposición argentina al señalar "que los miembros de la Sociedad se habían adherido al Pacto en la creencias de que adquirirían por ello el derecho de decidir sobre la admisión de nuevos miembros de acuerdo con el art. 1º del Pacto, por lo que la proposición de la Argentina constituiría no solamente una enmienda al Pacto, sino una modificación fundamental de la estructura de la Sociedad". (Jean RAY, "Commentaire du Pacte de la Sociéte des Nations", Paris, 1930).

D.- Caso de la Organización de las Naciones Unidas.--En el art. 4º de la Carta de las Naciones Unidas se establece el procedimiento para la admisión de nuevos miembros, de la siguiente forma:

"Artículo 4.-

1. Podrán ser Miembros de las Naciones Unidas todos los demás Estados amantes de la paz que acepten las obligaciones consignadas en esta Carta, y que, a juicio de la Organización estén capacitados para cumplir dichas obligaciones y se hallen dispuestos a hacerlo.

2. La admisión de tales Estados como Miembros de las Naciones Unidas se efectuará por decisión de la Asamblea General a recomendación del Consejo de Seguridad".

Encontramos cierto adelanto en este precepto en comparación con los del antiguo Pacto de la Sociedad de las naciones en vista de que ya no habla, como este último, de Estados, Dominios y Colonias, sino únicamente de Estados por lo que sólo aquellas entidades que reúnan los requisitos de Estado podrán ser admitidas.

E.- Examen del artículo 4º de la Carta de las Naciones Unidas.--De la lectura del artículo 4º se infiere que son cinco las condiciones que debe reunir el Estado aspirante, para ser admitido como miembro de las Naciones Unidas:

- 1º. Ser un Estado.
- 2º. Ser pacífico.
- 3º. Aceptar las obligaciones de la Carta.
- 4º. Ser capaz de cumplir estas obligaciones.
- 5º. Estar dispuesto a hacerlo.

El cumplimiento de estos requisitos debe ser apreciado por la Organización, representada por los dos órganos mencionados en el párrafo segundo del artículo 4º y, en último análisis, por sus miembros.

Este artículo ha sido objeto de constantes controversias en vista de que algunos Estados han querido darle una interpretación favorable a sus propios intereses. Así, hubo un intento por parte de Rusia para modificar las condiciones establecidas por el artículo 4º para la admisión de nuevos miembros., lo que trajo como consecuencia que la Corte Internacional de Justicia formulara un dictamen sobre esta cuestión, la cual le fue propuesta por la Asamblea General en el mes de noviembre de 1947.

Esta cuestión estaba formulada en los siguientes términos: "Todo Miembro de las Naciones Unidas que en virtud del artículo 4º de la Carta sea llamado a votar en el Consejo de Seguridad o en la Asamblea General sobre la admisión de un Estado como miembro de las Naciones Unidas, ¿esta autorizado jurídicamente a hacer depender su consentimiento para esta admisión de condiciones no previstas expresamente por el párrafo 1º del artículo 4º?. En especial, al reconocer este Miembro que las condiciones que impone el artículo 4º son llenadas por el Estado en cuestión, ¿puede sujetar su voto afirmativo a la condición adicional de que otros Estados sean igualmente admitidos como miembros de las Naciones Unidas al mismo tiempo que dicho Estado?".

Lo que en realidad se trataba de averiguar era si las condiciones que impone el párrafo primero del artículo 4º tienen un carácter limitativo o no; es decir, si un miembro tiene derecho a hacer depender la admisión de otros Estados, de condiciones no previstas expresamente por este artículo.

La Corte resolvió que "los términos Membership in the U.N. is open to all other peace-loving States which... y Peuvent devenir Membres des Nations Unis tous autres Etats pacifiques, indican que los Estados que satisfacen las condiciones mencionadas tienen las cualidades requeridas para su admisión. El significado natural de las palabras usadas lleva a la conclusión de que estas condiciones constituyen una enumeración exhaustiva y no están mencionadas meramente como guía o ejemplo. Esta provisión perdería su significado y su valor si otras condiciones señaladas en el párrafo primero del artículo 4º deben, por tanto, ser consideradas no sólo como necesarias sino como suficientes". ("Advisory Opinion of May 28th, 1948", International Court of Justice", Leyden, pg. 6).

Para llegar a tal conclusión, la Corte se basó en los siguientes argumentos:

a) Si se considerara que las condiciones impuestas por el artículo 4º representan solamente un mínimum indispensable, se tendría que aceptar que se pueden superponer consideraciones de carácter político, las cuales serían un obstáculo para la admisión de aquellos candidatos que no cumplieran con ellas.

b) Esta interpretación del art. 4º conduciría a reconocerles

a los miembros un poder discrecional indefinido y prácticamente sin límites para exigir condiciones nuevas.

c) Un poder de este tipo sería incompatible con el carácter estrictamente jurídico de la reglamentación que se sigue en materia de admisión de Estados Miembros a las Naciones Unidas, en virtud de la estrecha conexión que existe entre la calidad de Miembro y la observancia de los principios y obligaciones de la Carta.

d) El espíritu del párrafo así como su texto excluye la idea de que conceptos extraños a estos principios y obligaciones puedan ser un obstáculo para la admisión de un Estado que cumpla con ellos, ya que si los autores de la Carta hubieran querido dejar a los Miembros en libertad de introducir consideraciones distintas a las ya previstas, indudablemente hubieran adoptado una redacción diferente.

e) El artículo 60 del Reglamento interior provisional del Consejo de Seguridad (1) está en esta interpretación del artículo 4º de la Carta de las Naciones Unidas.

f) El artículo 4º no prohíbe que se tomen en cuenta factores que se puedan conectar, razonablemente y de buena fe, con las condiciones establecidas por este artículo. Es decir, el artículo 4º no descarta ningún elemento político pertinente.

Por lo que se refiere al inciso segundo del artículo 4º, la consulta que se hizo a la Corte estribaba en averiguar si el carácter político del órgano que recomienda la decisión (Consejo de Seguridad) y del que decide (Asamblea General) no influye para que los Miembros de la Organización puedan proponer consideraciones de oportunidad política extrañas a las condiciones del artículo 4.

A ello contestó la Corte que el carácter político de los órganos que intervienen en la admisión de los nuevos Miembros no excluye a dichos órganos de la observancia de las disposiciones convencionales que los rigen, las cuales constituyen los límites de su poder y de su libertad de apreciación, siendo el artículo 4º el que fija estos límites. Además, el párrafo segundo sólo establece el procedimiento de admisión y no contiene reglas de fondo, como el párrafo primero.

Basándose en esto, la Corte resolvió que no hay contradicción alguna entre las funciones de los órganos políticos y el carácter exhaustivo de las condiciones prescritas.

La segunda cuestión que fue sometida a la Corte, consistente en saber si el Miembro que da su consentimiento para la admisión de un candidato puede subordinar su voto afirmativo a la condición de que otros Estados sean igualmente admitidos, fue resuelta negativamente pues se consideró que esta exigencia sería incompatible con la letra y el espíritu del artículo 4º de la Carta en virtud

de que haría depender la admisión de nuevos miembros, de consideraciones extrañas a las establecidas por la Carta, que no se referían al Estado candidato sino a otros Estados. Además se impediría que los Miembros aplicaran, en completa libertad, su propio criterio en cada caso, pues las disposiciones del artículo 4º implican necesariamente que toda demanda de admisión sea objeto de un examen y de un voto individual según sus propios méritos, ya que sin ellos no se podría establecer si un Estado determinado llena las condiciones requeridas.

Esta resolución de la Corte no fue compartida por todos los integrantes de ella. Los jueces disidentes, J. BASDEVANT, WINIARSKI, Sir Arnold D. Mc. NAIR y John E. READ, expresaron su opinión en los términos siguientes:

(1) El artículo 60 del Reglamento interior provisional del Consejo de Seguridad, en su párrafo 1º, dice lo siguiente: "El consejo de Seguridad decidirá si, a su juicio, el Estado que solicita su admisión es un Estado Pacífico, capaz y dispuesto para cumplir las obligaciones contenidas en la Carta, y de acuerdo con esto, si conviene recomendar a la Asamblea General, la admisión de este Estado".

a) El artículo 4 no dice expresa directamente que las condiciones que enunmera sean suficientes ni que el cumplimiento de ellas traiga como consecuencia la admisión. Esta disposición tiene un carácter netamente permisivo y no imperativo; además, no sólo no contiene ninguna intención definida de privar al Consejo de Seguridad o a la Asamblea General o a sus miembros, de la facultad de dar efecto a otras consideraciones sino que confirma esta facultad.

b) No puede considerarse que esta libertad en que se encuentran los miembros sea ilimitada ni que su poder sea arbitrario, en virtud de la obligación jurídica general (Art. 2, párrafo 2º de la Carta) que tienen todos los Miembros de las Naciones Unidas de cumplir de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta (1). Además, no hay que olvidar que los miembros del Consejo de Seguridad participan de la acción de un órgano que, en el desempeño de los deberes que le impone la responsabilidad principal de mantener la paz y la seguridad internacionales, está actuando en nombre de todos los Miembros.

c) La función principal de un órgano político es la de examinar todas las cuestiones que se le presenten, desde un punto de vista político; es decir, bajo todos los aspectos. De aquí que los Miembros de un órgano de este tipo estén autorizados legalmente

a basar sus argumentos y su voto en consideraciones políticas. Y es este el caso de un miembro de Consejo de Seguridad o de la Asamblea General que presente una objeción basada en motivos que no se refieran a la ausencia de alguna de las condiciones expresamente previstas por el párrafo primero del artículo 4, lo cual no significa que el órgano político y los que contribuyen a la formación de su decisión estén emancipados de todo deber de respetar la ley.

d) Si los autores de la Carta hubieran considerado las condiciones enunciadas en el artículo 4, párrafo 1º, no sólo como necesarias sino como suficientes, lo hubieran expresado, puesto que este punto reviste demasiada importancia como para dejarlo en la obscuridad. Como era imposible hacer algo más que enunciar ciertas condiciones preliminares y esenciales para la admisión como Miembro, los autores de la Carta dejaron la cuestión de la admisión a la buena fe y al buen criterio del Consejo de Seguridad y de la Asamblea General.

(1) Artículo 2: "Para la realización de los Propósitos consignados en el artículo 1, la Organización y sus Miembros procederán de acuerdo con los siguientes principios:

2. Los Miembros de la Organización, a fin de asegurarse los derechos y beneficios inherentes a su condición de tales, cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta".

e) La disposición del párrafo 1º del artículo 4 que fija la competencia de la Asamblea General y la del Consejo de Seguridad en este caso, no trata la admisión de nuevos Miembros como una cuestión de simple aplicación rutinaria de las reglas de admisión. No es posible considerar a los dos grandes órganos políticos de las Naciones Unidas que intervienen para recomendar y para efectuar la admisión como simples mecanismos de procedimiento.

f) Las resoluciones que contienen una recomendación o una decisión en materia de admisión no son de carácter político porque emanan de órganos políticos; implican el examen de elementos políticos a fin de apreciar si el Estado candidato llena las condiciones requeridas por el párrafo primero del artículo 4 y tienen un efecto político consistente en modificar la condición del Estado aspirante, al convertirlo en un Miembro de las Naciones Unidas. Por lo tanto, la admisión de un nuevo Miembro debe ser considerada, eminentemente, como un acto político de la mayor importancia.

Por lo que se refiere a la segunda parte de la pregunta que se formuló a la Corte Internacional de Justicia, los jueces desiden-

tes consideraron que se trataba de una cuestión de orden político a la cual la Corte no podía responder.

F.- Opiniones de autores.--Como hemos dicho en líneas anteriores, nuevamente encontramos en este punto la misma divergencia de opiniones que motivó la Sociedad de las Naciones, pues si bien autores como LAUTERPACHT y CHEN están de acuerdo en que esta admisión no implica el reconocimiento de la nueva entidad por aquellos Estados que con anterioridad no lo hubieran hecho, otros creen lo contrario. Así KELSEN considera que cuando es admitido un Estado a la Organización de las Naciones Unidas, es reconocido como tal Estado aun por aquellos miembros que todavía no lo habían hecho. Y explica que la resolución de la Asamblea General por la cual el nuevo miembro es admitido implica el acto del reconocimiento por aquellos miembros que no lo habían reconocido como Estado, pues al someterse los Estados miembros de las Naciones Unidas a la Carta de la Organización, transfieren a la Asamblea General y al Consejo de Seguridad la competencia para determinar el hecho de que una comunidad es un Estado según el Derecho Internacional (Obra citada, pg. 277 a 279).

Una clara exposición del problema que estamos comentando la encontramos en VISSCHER, que aporta nuevas razones para negar el reconocimiento implícito en la admisión de un Estado pronunciada por los órganos de las Naciones Unidas, pues considera que dicha admisión "no supone su reconocimiento individual por los Estados miembros, ya que ni siquiera entraña la obligación individual para éstos, de reconocer su gobierno o de mantener relaciones diplomáticas con dicho gobierno. No se debe interpretar en sentido contrario ni el art. 4 ni el art. 78 de la Carta (Nota I). El alcance de estas disposiciones está limitado a las relaciones institucionales reglamentadas por la Carta; no se puede, en ausencia de una indicación expresa en contrario, extender su efecto a las relaciones individuales y propiamente políticas de los Estados miembros". (Obra citada, pg. 280).

Por lo que se refiere a las soluciones que dan los tratadistas para resolver este problema encontramos que éstas también son muy diversas. LAUTERPACHT cree que se debe adoptar una regla que establezca que la admisión de un nuevo Estado que sea votada afirmativamente por la mayoría de los miembros es una prueba suficiente de que han sido llenados los requisitos que impone el Derecho Internacional para considerar a un Estado como tal, lo cual traerá como consecuencia tanto la obligación como el derecho de ser reconocido (Obra citada, p. 403).

JESSUP opina que la Organización de las Naciones Unidas debería establecer un procedimiento general para el reconocimiento de nuevos Estados; además sería conveniente que la Asamblea General, en vista de los poderes que el capítulo IV de la Carta le otorga,

(Nota I: Art. 78 de la Carta de las N.U.) "El régimen de administración fiduciaria no se aplicará a territorios que hayan adquirido la calidad de Miembros de las Naciones Unidas, cuyas relaciones entre sí se basarán en el respeto al principio de la igualdad soberana".

adoptara una declaración que fuera votada por las dos terceras partes que exige el art. 18 para las "cuestiones importantes", relativa a las características esenciales de un Estado, y que impusiera como requisito para que cualquier entidad política fuera reconocida como Estado, que poseyera dichas características. Los requisitos para la admisión de nuevos miembros no serían idénticos a los necesarios para que una entidad adquiriera la calidad estatal, pero sí los incluirían a estos últimos puesto que para ser miembro de la O.N.U. el solicitante tendría que ser, primeramente, un Estado. Aún más, cree Jessup que el requisito del art. 4º en el sentido de que el solicitante acepte y esté capacitado para cumplir las obligaciones de la Carta es muy semejante al requisito general de que un Estado debe poseer un gobierno capaz de cumplir con sus obligaciones internacionales y con voluntad para hacerlo.

Asimismo expresa Jessup que esta declaración de la Asamblea General también podría incluir una proposición para que los miembros de las Naciones Unidas no reconocieran en forma independiente a los Estados nuevos a fin de que la O.N.U. se universalizara en el menor tiempo posible. Y con tal propósito sería necesario que estipularan que el reconocimiento de nuevos Estados sólo compete a la Organización misma y no en forma individual a sus miembros, puesto que el nacimiento de un nuevo Estado que posee los necesarios requisitos daría por resultado, automáticamente, la adquisición de la calidad de miembro de la Organización ("A Modern Law of Nations", pg. 45 a 51).

Apoyándonos en las opiniones que hemos transcrito así como en la práctica de los Estados, podemos concluir respecto del problema que estamos estudiando que la admisión que conforme al artículo 4º se haga de nuevos miembros, será la mejor prueba de la posesión de los requisitos que impone dicho artículo, a pesar de lo cual, aquellos Estados que no los reconozcan no estarán obligados a tener con estas entidades otras relaciones que aquellas que la Carta les imponga. Este punto de vista lo encontramos confirmado por una resolución que votó la Asamblea General de las Naciones Unidas, durante el curso de la Quinta Sesión, en la que expresaba que "la actitud de la Asamblea por lo que se refiere a la representación de un Estado no tiene por sí misma, efecto sobre las relaciones individuales de los Estados miembros con el Estado cuya representación ha sido objeto de una decisión colectiva" (Vissner, obra citada, pg. 280). Además, tenemos el caso de Israel, que a pesar de

que fue admitida como Miembro de las Naciones Unidas, continuó sin ser reconocida por muchos de sus miembros.

VII.- EL RECONOCIMIENTO DE ESTADOS POR
PARTE DE LA ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS/

En un trabajo que forma parte del "British Year Book of International Law" del año de 1949, S. ROSENNE llega a las siguientes conclusiones en relación con el reconocimiento de Estados por parte de las Naciones Unidas.

A) "Las Naciones Unidas tienen capacidad, y la ejercitan, para reconocer Estados; lo cual lo pueden hacer bien como una cuestión de fondo, bien como una cuestión de procedimiento.

B) Esta capacidad es ejercida por el órgano ante el cual se suscita el caso y refleja la opinión de este órgano respecto de la capacidad de la entidad que lo pide.

C) La naturaleza o extensión del reconocimiento varía de acuerdo con el artículo o artículos de la Carta que deben ser considerados para decidir; asimismo varían los requisitos objetivos que debe poseer la entidad que aspira a ser reconocida.

D) El reconocimiento por un órgano no obliga necesariamente a los demás, excepto cuando se trate de una Resolución tomada por la Asamblea General, que por su naturaleza implique la existencia del Estado en cuestión.

E) No se presume que haya reconocimiento cuando el Secretario General lleve a cabo funciones rutinarias respecto de las cuales no pueda actuar discrecionalmente. En tanto que cuando tenga el deber expreso o implícito de actuar discrecionalmente, puede, como órgano principal de las Naciones Unidas, reconocer un Estado.

F) El reconocimiento que de un Estado haga un órgano de las Naciones Unidas podrá ser retirado cuando en dicho reconocimiento no haya mediado una cuestión de fondo y siempre y cuando las cir-

cunstancias hayan cambiado.

G) Una Resolución afirmativa de la Asamblea General relativa a un tema en que se haya discutido la calidad de Estado de una entidad, implica el reconocimiento de ese Estado por todos los Miembros, excepto por aquellos que, no votando a favor de la Resolución, indiquen claramente su negativa. Una Resolución afirmativa, de cualquier órgano implicará el reconocimiento por todos los Estados miembros de ese órgano, a no ser que éstos claramente indiquen que el reconocimiento no va implícito. Aun aquellos Estados que voten por la Resolución, pueden dar tal indicación.

H) Aquellos Estados que independientemente hayan reconocido al Estado en cuestión estarán impedidos de negarle, para cualquier propósito, tal calidad de Estado ante cualquiera de los órganos de las Naciones Unidas". (Recognition of States by the United Nations", The British Year Book of International Law, 1949, pg.437).

CAPITULO CUARTO
EL RECONOCIMIENTO DE GOBIERNOS

SUMARIO:

- VIII.- Diferencias entre el Reconocimiento de Estados y el Reconocimiento de Gobiernos.
- IX.- El Principio de Efectividad:
 - A) Importancia del Principio de Efectividad en el Nacimiento del Orden Jurídico Internacional.
 - B) Importancia del Principio de Efectividad en el Derecho Internacional y en especial en la Teoría y Práctica del Reconocimiento.
- X.- El Principio de Legitimidad.
- XI.- La Práctica de los Estados.

VIII.- Diferencias entre el Reconocimiento de Estados y el Reconocimiento de Gobiernos.--El problema del reconocimiento de Gobiernos es distinto del reconocimiento de Estados; ambos dependen de los mismos principios pero la aplicación de estos principios es diferente. BATY hace una breve caracterización de esta diferencia en los siguientes términos: "En el primer caso se trata del reconocimiento del gobierno de un Estado existente, mientras que el segundo se refiere al reconocimiento de un nuevo Estado. El nuevo gobierno debe suprimir el antiguo para que sea reconocido de un nuevo Estado, en tanto que el nuevo Estado necesita solamente excluir al antiguo Gobierno de un área definida y sin esperanza fundada de retornar". Y por lo que se refiere a la situación del antiguo gobierno, considera que su existencia anterior "le da derecho para continuar existiendo. Si es completamente desalojado en el área de todo el territorio por el nuevo Gobierno, se convierte éste en su sucesor de "jure" y adquiere la identidad del Estado..." ("Canons of International Law", 1930, pgs. 206-207).

Nuevamente encontramos en este tema cómo el reconocimiento se relaciona con los principios fundamentales del Derecho Internacional; así este que iniciamos tiene una relación íntima con el principio de efectividad y con el de la continuidad del Estado, ya que el reconocimiento de gobiernos supone, ante todo, que existe un gobierno efectivo, por lo que tenemos que partir del principio de efectividad que viene a ser su base. Además, de acuerdo con el principio de la continuidad del Estado, la personalidad internacional de éste no se altera cuando el gobierno que lo representa sufre cambios en su composición.

Si examinamos la doctrina al respecto notaremos que, por lo que se refiere al principio de la continuidad del Estado los autores están de acuerdo, en su mayoría, en aceptar su influencia en el reconocimiento de gobiernos. Pero en relación con el principio de efectividad no encontramos esta unanimidad pues en muchas épocas se ha vuelto al principio opuesto y se ha exigido que los gobiernos sean legítimos, como veremos en su oportunidad.

Por lo tanto, para explicar el reconocimiento de gobiernos tendremos primeramente que estudiar el modo en que operan estos dos principios, sus relaciones con el tema general del reconocimiento y finalmente la evolución que han sufrido tanto en la teoría como en la práctica.

IX.- EL PRINCIPIO DE EFECTIVIDAD

A.- Importancia del Principio de Efectividad en el nacimiento del orden jurídico internacional.--En la Decretal "Per Venerabilem" de Inocencio III, en 1202 (Corpus Juris Canonici, Libro 4, Título 17, Capítulo XIII). se contiene la expresión "in super cum Rex

(el de Francia) superiorem intemporaribus hinc recognoscit, sine juris alterius lesiones in eo jurisdictioni nostre subiaceret potestati" (1). Es decir, esto suponía ya a principios del siglo XIII que el Rey de Francia no estaba sometido a la jurisdicción del Imperio era "de facto" o "de jure", ni si la plenitud o potestatis propia del Emperador había pasado al rey de Francia.

Los canonistas del siglo XIII no estaban conformes en admitir que esta "exemptio" fuera "de jure". Pero la atención de algunos-glosadores canonistas se fijó en este pasaje que marcaba una nueva estructura del mundo cristiano; que anunciaba la aparición de los Estados modernos independientes y soberanos, cuya personalidad no se negaba por estar sometidos a la autoridad espiritual del Papa, personalidad que vino a confirmar la Decretal de Inocencio III al negar que estuvieran sometidos a la autoridad temporal del Emperador. De aquí que eliminara la suprema jurisdicción imperial "de facto" quedara abierto el camino para que el ejercicio del "imperium" del príncipe se reconociera como "de jure" y que pudiera afirmarse una "auctoritas Pontificia super gentes et regni" compatible con la soberanía de los nuevos Estados nacientes. Estos, libres de la jurisdicción imperial, habían de necesitar un derecho regulador de sus relaciones mutuas, o sea de un derecho de gentes, con significación nueva y distinta del tradicional "ius gentium".

(1) "Por lo demás, como el rey (de Francia) no reconoce a nadie como superior en su Imperio, puede estar sometido a nuestra jurisdicción sin lesión del derecho de tercero".

Al glosar la "Per Venerabilem" los canonistas reconocen al Estado la "jurisdictio" y el "imperio". ALANO, profesor inglés de Bolonia, declaraba en 1208 que cualquier rey tiene tanto derecho en su reino como el Emperador en su Imperio: "unusquisque enim tantum iuris habet in regno suo, quantum Imperator in imperio", y lo extiende a todo rey o príncipe no sometido a nadie. Este es el origen de la fórmula "el rey es emperador en su reino" ("rex est imperator in regno suo").

Según LORENZO HISPANO, "la negación del rey de Francia (frente al Emperador) tenía el valor de un factum (Mochi, "Fonti Canonistiche dell'idea Moderna dello Stato", pg. 276)". Pero de un "factum" con una terrible fuerza histórica, que significaba la disgregación del Imperio. "Cualquier potestad regia que hubiese poseído el imperium y tuviese su ejercicio de facto, tenía de iure el gladium materiale y era colocado en el mismo plano que la potestad imperial" (Mochi, obra citada, pg. 277).

El canonista JUAN DE GALES completa la glosa de Lorenzo Hispano ("de facto"), redactándola de la siguiente manera: "de facto in modo de iure". Si es de facto es, por consiguiente, de derecho, por-

que ese facto hace que el rey de Francia, y los demás reyes medioevales, puedan ejercer consecuentemente "de jure" las funciones propias de la jurisdicción. Es decir, que la constitución del nuevo orden internacional de Estados libres e independientes se basaba en una mera efectividad del ejercicio de la jurisdicción.

Fue así como el principio de la soberanía quedó formulado muy claramente "al afirmar la soberanía (de facto, imo de jure) como atributo esencial de la personalidad político-jurídica de los entes políticos particulares, desvinculados de la tradicional "subjetivo" al "unus imperator" (Mochi, obra citada, pg. 229).

En la segunda mitad del siglo XIV ya aparece aceptado por los juristas que el rey de Francia era "de facto" y "de jure" independientemente, lo cual estaba expresado en el dicho "Rex in regno suo est Imperator regni suo". BARTOLO DE SASSOFERRATO (1314-1357) admite el hecho de la disolución del Imperio, es decir, el facto, y reconoce como el Estado moderno se convierte en imperial; así afirma que las "civitatis" (las ciudades italianas que tenía presentes) están frente al Emperador en la misma posición que el Rey de Francia, que es "imperator regni suo". Esto lo expresa en los siguientes pasajes famosos:

"El príncipe romano es dueño de todo el orbe... todas las provincias están sujetas de iure aun cuando no todas lo están de facto" (Principem romanum esse dominum totius orbis...quia ubi loquitur de facto, Nam de facto aliquae provinciae non sunt subjectae, sed de iure omnes sibi subjectae sunt...) (Bartolo, commentario in Infortio, Part. I, D. 18, l. 6) (pg. 109).

"Las ciudades lo mismo que los príncipes no reconocen ningún dominio. Y así sus pueblos son libres porque la misma ciudad es su propio príncipe" (Civitates tamen quae Principem non recognoscunt, in dominium, et sic earum populus liber est...pos hoc forte statue re; quia ipsament civitas sibi princeps est) (Bartolo, Dig. Ver. Part. 1) (Pgs. 155/56)... "como las ciudades italianas hoy y especialmente en Toscana que no reconocen señor en sí mismas por lo que no sólo tienen un pueblo libre sino también el mero imperio en sí mismo. Además tienen tanta potestad en el pueblo cuanta el Emperador en el universo" ("...cum quaelibet civitas Italiae nodie, et praecipue in Tuscia, dominum non recognoscat, in se ipsa, et tantam potestatem habet in populo quantum Imperator in universo") (Bartolo, Dig. nov. Part. II) (Pgs. 156-157). (Venetiis, 1615).

"Después que por nuestros pecados aumentados yació el Imperio Romano postrado por mucho tiempo, los reyes y los príncipes y también las ciudades, especialmente en Italia, no reconocieron señor "de facto" en lo temporal. Y como no podían reclamar por agravios a un superior empezaron a aplicar represalias que así fueron materia frecuente y cotidiana" ("Postea vero peccata nostra meruerunt quod Romanum Imperium prostratum jaceret per multa tempora, et reges et principes ac etiam civitates, maxime in Italia, saltén "de facto" in temporalibus dominum non agnoscerunt, propter quod de in

justitias at superiores non potest haberi regressus, coeperunt repraesalia frequentari, et sic effecta est frequens et quotidiana materia..." (Bartolo, Tract. de Reopraes, Proem) (pg.203).

"El Emperador es, en Alemania, de iure superior pero en estas partes no es obedecido "de facto" ("Imperator est modo in Alemania et de iure est superior, tamen de facto in partibus istis ei non paretur") (Bartolo, Questio II. 5. 12).

Este interesante tema puede prestarse a un desarrollo más amplio que excedería de los límites de nuestro trabajo (1) por lo que nos concretamos a señalar el desenvolvimiento doctrinal que sufrió en siglos posteriores, el principio de efectividad en su relación con el reconocimiento.

En el siglo XVII es objeto de constantes menciones por parte de los autores que pusieron los cimientos del Derecho Internacional, aun cuando todos ellos tenían un criterio un tanto confuso en relación con este principio; sin embargo estos conceptos tienen gran importancia en vista de que en aquella época, fines del siglo XVII y principios del XVIII, el criterio legitimista tenía la primacía.

GROCIO ya hablaba de él sin precisarlo en forma clara, pues sólo se refería a la fuerza obligatoria que tienen los actos de la autoridad usurpadora. Más tarde el principio de efectividad fue evolucionando en la exposición que de él hicieron PUFENDORF y BYN KERSHOCK sucesivamente, hasta que VATTEL lo estableció en forma definitiva como el factor principal para determinar si un nuevo gobierno ha de ser o no reconocido.

(1) El lector interesado puede seguirlo en las recientes obras de Walter ULLMANN, "Medieval Papalism"; London, 1949. Francesco CALASSO, "I Glossatori e la Teoria della Sovranità"; Milano, 1951. Sergio MOCHI ONORY, "Fonti Canonistiche dell'idea Moderna dello Stato"; Milano, 1951. Marcel DAVID, "La souveraineté et les limites juridiques du Pouvoir Monarchique du IXe au XVe siècle"; Paris, 1954. Y para la doctrina de Bartolo, especialmente en el libro de Sidney Medieval Political Thought"; Cambridge, 1913, en el que se halla un preciso enfoque del problema.

B.- IMPORTANCIA DEL PRINCIPIO DE EFECTIVIDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y EN ESPECIAL EN LA TEORIA Y PRACTICA DEL RECONOCIMIENTO.

Al iniciar este capítulo hacíamos notar la estrecha relación que existe entre el tema general del reconocimiento y uno de los

principios fundamentales del Derecho Internacional como es el de efectividad, ya que para proceder al reconocimiento de un Estado es indispensable que su gobierno sea efectivo, como ya hemos indicado anteriormente. De aquí que al examinar el reconocimiento de gobiernos debamos hacer hincapié en esta afirmación pues para poder reconocer a un nuevo gobierno será necesario que éste sea efectivo, es decir, que su autoridad esté realmente establecida.

Es por esto que la efectividad se ha convertido en un concepto necesario dentro del campo jurídico, aun cuando es de aplicación y tiene consecuencias distintas según se trate de Derecho Interno o de Derecho Internacional, pues en aquél se considera primordialmente la legitimidad, en tanto que en el Derecho Internacional lo determine es el hecho y no la legitimidad jurídica, porque sólo a través del concepto de efectividad se puede mantener el orden y garantizar la seguridad internacional. Si no se aceptara el criterio de la efectividad y se recurriera a la legitimidad se representarían numerosas ocasiones en que nos encontraríamos ante un "vacuum jurídico" en vista de que al no existir autoridad legítima y no aceptar la existencia del gobierno efectivo, habría una absoluta falta de control, lo que provocaría la inseguridad nacional y aún internacional. De aquí el acierto de la Doctrina ESTRADA al proclamar el principio de la efectividad y salir al encuentro del peligro de que se establezca un "vacuum jurídico", como veremos en capítulo posterior.

Ya el Papa León XIII en una Epístola a los Obispos de Francia, fechada el 16 de febrero de 1892, decía: "La razón natural dicta que tiene que haber una autoridad suprema "habitualmente" (efectividad) y no solamente "en principio" sino en "acto", pues en ciertas circunstancias la autoridad estable, independiente del principio de legitimidad, es la única autoridad, porque la sociedad no puede permanecer en violencia constante sin autoridad legítima. La seguridad pública siempre estaría en peligro si la potestad política adquirida por medios violentos no pudiera legitimarse por la efectividad. Interesa mucho a la sociedad y a la seguridad pública que el Derecho se haga imperar sobre todos los hombres.

Ahora bien, el Derecho Internacional tiene como característica principal la efectividad, pero no una efectividad cualquiera, sino una que esté acorde con la idea del Derecho. De aquí que no se tomen en cuenta ni la ideología ni el modo que tengan de organizarse los Estados y los Gobiernos sino únicamente que sean efectivos ya que es este elemento el que nos da la medida de cómo y en qué forma, según la época y el medio, llega a realizarse el Derecho.

De aquí la razón por la que se reconoció al gobierno de los Soviets, pues se trataba de una organización estatal respecto de la cual se podía o no estar conforme con su sistema político pero no por ello se le iba a considerar una banda de ladrones, como una sentencia judicial norteamericana dijera en cierta ocasión (Caso Salimoff v. Standard Oil Co., 1933) (Ver apéndice N° 3).

X.- EL PRINCIPIO DE LEGITIMIDAD

Esto nos lleva a explicar el criterio opuesto, el de la legitimidad, el que debemos examinar a través de las dos fases que ha presentado: el legitimismo dinástico y el legitimismo constitucional.

El legitimismo dinástico tuvo su origen en la Doctrina del Derecho Divino de los Reyes puesto que según ella el Rey era el Único gobernante legítimo. Al advenimiento del sistema republicano esta doctrina se aplicó a los gobiernos constitucionales y consiguientemente se estimaba como único gobierno legítimo a aquel emanado de la Constitución del país, por lo que se consideraba ilegítimo a cualquier otro que tuviera su origen en hechos contrarios a los preceptos constitucionales.

Este concepto ha prevalecido más en la práctica que en teoría, pues en esta última cedió la primera al concepto de efectividad. El principio de legitimidad ha ido desapareciendo paulatinamente; en ciertas épocas ha renacido pero únicamente por lapsos muy cortos; así se presentó como una consecuencia de la Revolución Francesa y posteriormente el Congreso de Viena trató de imponerlo. En los últimos años encontramos su principal manifestación en la política llevada a cabo por Estados Unidos durante la administración del Presidente WILSON así como en los tratados de Washington de 1907 y de 1923 y en el aspecto doctrinal en la teoría de TOBAR. En el año de 1948 hubo un intento por parte del Gobierno que había ascendido al poder en la República de Cuba para volver al legitimismo, pero afortunadamente la política del Presidente Electo no fue imitada por ningún otro gobierno (Declaraciones del Dr. C. Prío Socarrás hechas al periódico "Excelsior" con fecha 12 de septiembre de 1948).

XI.- PRACTICA DE LOS ESTADOS

En vista de que la relación entre los principios de efectividad y legitimidad es muy estrecha consideramos que la mejor exposición que se puede hacer de ambos es desde un punto de vista histórico y documental, por lo que analizaremos la aplicación se ha tenido el principio de efectividad en la práctica de los Estados para lo cual partiremos de lo que consideramos su origen en dicha práctica. Y puesto que en la práctica americana encuentra su base el principio de efectividad habremos de referirnos constantemente a la aplicación que los países americanos han hecho de este principio así como a las esporádicas manifestaciones del principio de la legitimidad, que encontramos principalmente en la política de Estados Unidos.

Además haremos mención de aquellos requisitos que han surgido

en la práctica de los Estados y que tienen un origen legitimista, sobresaliendo entre ellos el relativo al cumplimiento de las obligaciones internacionales que ha sido el más criticado por todos los autores y que sin embargo actualmente es una de las condiciones que normalmente se imponen para reconocer a un gobierno como tal.

Iniciaremos este examen con el primer documento en que se consigna el principio de efectividad: las instrucciones que JEFFERSON diera en el año de 1793 al ministro de Estados Unidos en Paris, con motivo del reconocimiento del nuevo gobierno de Francia en el que decía: "Nosotros no podemos negar a ninguna Nación el derecho en el cual nuestro propio gobierno está fundado, que cada quien pueda gobernarse de acuerdo con la forma que prefiera y cambiar esta forma por su propia voluntad; y que pueda gestionar sus asuntos con las naciones extranjeras a través del órgano que considere conveniente, ya se trate de rey, convención, asamblea, comité, presidente o algún otro que pudiera escoger. La voluntad de la Nación es la única cosa esencial que ha de ser tomada en cuenta".

Este principio fue reafirmado por los subsecuentes Secretarios de Estado norteamericanos. Así en 1818 Henry CLAY decía: "Para nosotros el soberano de facto es el soberano de jure"; esto fue confirmado por VAN BUREN, en 1829, al expresar, "Hasta el punto que nos concierne, aquel gobierno que es de facto lo es igualmente de jure". En 1848, James BUCHANAN estableció la política norteamericana, al suscitarse el reconocimiento del gobierno revolucionario de Francia, del siguiente modo: "En sus relaciones con naciones extranjeras, el Gobierno de Estados Unidos, desde su origen, ha reconocido siempre a los gobiernos de facto. Reconocemos el derecho de todas las naciones para crear y reformar sus instituciones políticas de acuerdo con su propia voluntad y arbitrio. No vamos en pos del Gobierno existente para comprometernos con la cuestión de la legitimidad. Nos es suficiente saber que un gobierno existe y es capaz de mantenerse; de lo que sigue que su reconocimiento por nuestra parte sea inevitable".

Asimismo en 1875 el Secretario FISH insistía en este principio: "La práctica de Estados Unidos al reconocer como gobierno de un pueblo a aquel que lo es de facto, está fundada sobre el principio y política verdaderos y sabios".

Esta práctica ha continuado en este siglo; en 1900 el Secretario HILL indicaba que los Estados Unidos basaban su reconocimiento solamente en la habilidad de un gobierno para mantener las riendas del poder administrativo.

Sin embargo, como decíamos en un principio, la política de las grandes potencias y en especial la de los Estados Unidos, ha sido modificada al aparecer requisitos que han desfigurado el criterio de la efectividad, pues por atender a sus intereses económicos y políticos, los Estados poderosos se han apoyado en el criterio opuesto, el de la legitimidad.

En el profundo estudio que ha hecho STIERLIN sobre la condición jurídica en el Derecho Internacional de los gobiernos no reconocidos, se refiere a esta situación cuando expresa que "según la antigua concepción que imperaba hasta la guerra (1914-1918) y aún sigue imperando en varios países, las autoridades del Ejecutivo de un país sólo reconocen al gobierno revolucionario extranjero cuando ha satisfecho el requisito de la efectividad, es decir, cuando impera en absoluto en un determinado territorio". Pero "Después de la guerra mundial (Primera) esta práctica sufrió una profunda transformación, porque el problema del reconocimiento de un gobierno revolucionario o la negativa ha dicho reconocimiento no se hizo depender ya de los hechos de la existencia material y de la efectividad de los gobiernos revolucionarios sino de consideraciones económicas y políticas (Problema del reconocimiento U.R.S.S.).. Ahora bien, los problemas insolubles y con frecuencia los resultados absurdos consecuencia de dicha práctica, son evidentes". (P. Stierlin, "Diechtsstellung der Richtanerkannten Regierung im Völkerrcht", Zurich, 1940, pg. 108).

Los requisitos que fueron introducidos posteriormente se refieren bien al modo en que se efectuó el cambio de gobierno, bien a la aceptación del pueblo demostrada a través de algún procedimiento democrático o bien a la capacidad del nuevo gobierno para cumplir con sus obligaciones internacionales. Hemos mencionado estos requisitos en el orden de su aparición, pues por lo que se refiere a su importancia y perseverancia sólo el tercero es tomado en cuenta actualmente para conceder o no el reconocimiento.

CAPITULO QUINTO

REQUISITOS IMPUESTOS A LOS NUEVOS

GOBIERNOS.

S U M A R I O :

- XII.- El modo en que se efectúa el cambio de Gobierno.
- XIII.- Legitimación Subsecuente del Nuevo Gobierno por un acto expreso de aprobación popular, (Prueba Democrática).
 - A.- Prácticas de los Estados.
 - B.- Opiniones de los Autores.
- XVI.- Cumplimiento de las Obligaciones Internacionales:
 - A.- Prácticas de los Estados.
 - B.- Opiniones de los Autores.
- XV.- Cumplimiento de las Obligaciones Internacionales.

XII.-- El modo en que se efectúa el cambio de gobierno.--La excesiva violencia y crueldad de que se han valido en ciertos casos los nuevos gobiernos para derrocar a los antiguos, han sido eventualmente tomadas en cuenta para su no reconocimiento por parte de otros Estados; así uno de los motivos que tuvieron la mayoría de los Estados para no reconocer al gobierno de los Soviets fue éste. Sin embargo este requisito ha sido impuesto como tal en ocasiones muy escasas en vista de que los cambios de gobierno dan lugar generalmente a disturbios y derramamientos de sangre que no pueden ser evitados por la falta de reconocimiento.

HYDE explica respecto a este requisito que el modo a través del cual se ha conseguido el éxito del nuevo régimen no tiene ninguna importancia para los gobiernos extranjeros, a no ser "que el método usado a tal fin siembre la duda sobre la seguridad o permanencia del control que se ha ganado" (Hyde, Tomo I, pg. 160).

XIII.- Legitimación subsecuente del nuevo gobierno por un acto expreso de aprobación popular (Prueba Democrática).--Otra condición que ha sido impuesta a los nuevos gobiernos a fin de concederles el reconocimiento y que viene a ser una deformación del requisito general de efectividad es el consistente en exigirles que se an aceptados por sus propios pueblos por medio de un acto expreso de aprobación popular.

Algunos autores creen encontrar el origen de este requisito en aquel concepto de JEFFERSON relativo a los nuevos gobiernos en que expresaba: "Está de acuerdo con nuestros principios reconocer como gobierno legítimo a aquel que ha sido formado por la voluntad de la Nación, realmente declarada". Sin embargo otros especialistas rebaten esta teoría opinando que esta tesis "no puede atribuirse a Jefferson o a sus sucesores, pues si bien ellos hablaron más de una vez de un asentimiento popular, lo invocaban como un indicio de efectividad..." (Jiménez de Arechaga, obra citada, pg. 180). "Jefferson sólo sentó un principio y no prescribió una prueba" (Chen, obra citada, pg.122).

A.- Prácticas de los Estados.--Este requisito ha sido impuesto por la mayoría de los Estados, pero especialmente por Estados Unidos e Inglaterra que desde el año de 1848 lo adoptaron en forma oficial al tener lugar el reconocimiento del nuevo gobierno francés. Ahora bien, creemos que esta actitud era lógica y natural en Inglaterra mas no así en Estados Unidos en vista de sus orígenes revolucionarios. Sin embargo parece ser que el requisito único de efectividad pura y simple no bastó a la política norteamericana. Esto se asentó durante la Guerra de Secesión en que recurrieron a los conceptos de legalidad y de constitucionalidad por temor de que los estados disidentes fueran reconocidos por algún gobierno extranjero. Así en 1868 el Secretario SEWARD formulaba la "prueba democrática" del siguiente modo: "La política de Estados Unidos es tá basada en el principio según el cual las revoluciones en los Es

tados Republicanos no deben ser aceptadas sino hasta que el pueblo las ha adoptado a través de su ley orgánica, con las solemnidades que sean suficientes para garantizar su estabilidad y permanencia"

Posteriormente fue este requisito que estamos estudiando el elemento de que se sirvió el Presidente WILSON para desarrollar su política denominada "constitucionalismo", y que no fué sino un legitimismo disfrazado, pues como decíamos al iniciar el presente capítulo, la política norteamericana fue evolucionando hasta basarse plenamente en el principio de legitimidad, teniendo su culminación en la época de Wilson.

En un principio la intención del Presidente Wilson fue la de establecer el orden de la América Latina fortaleciendo los principios democráticos, pero paulatinamente se convirtió en la mejor arma para poder intervenir en los asuntos internos de las Repúblicas Hispanoamericanas.

La primera expresión pública del nuevo criterio norteamericano lo encontramos en el discurso que pronunciara el Presidente Wilson el 11 de marzo de 1913, el que le sirvió para trazar la actitud que el Gobierno de Estados Unidos asumiera en relación con el reconocimiento de nuevos gobiernos y en particular con los de las Repúblicas Hispanoamericanas. Así decía que la cooperación que existiría de aquí en adelante con las "Repúblicas Hermanas del Centro y Sudamérica" sólo podría mantenerse con "gobiernos justos que tuvieran su base en la ley y no en la fuerza arbitraria o irregular", definiendo el gobierno justo como aquel "que descansa en el consentimiento de los gobernados" pues "no puede haber libertad sin un orden que se base tanto en la ley como en la moral y la aprobación pública". Y concluía afirmando que estos principios serían "la base de las relaciones, respecto y ayuda mutuos entre nuestras repúblicas hermanas y nosotros" ("Foreign Relations of the U.S.", 1913, p. 7).

Esta política de Wilson tiene un antecedente en la doctrina, debido al Dr. CARLOS TOBAR, que fuera Ministro de Relaciones Exteriores de la República de Ecuador y que en el año de 1907 propuso una teoría que más tarde ha sido conocida como Doctrina Tobar, en la que sugería que las Repúblicas Americanas se unieran para intervenir en forma indirecta en los asuntos internos de todas y cada una de ellas como medio para establecer el orden que había sido roto por los frecuentes disturbios sufridos por dichas Repúblicas en aquella época y que habían sido originados por las constantes revoluciones y subsecuentes cambios de gobierno. Dicha intervención se traducía en el no reconocimiento de aquellos gobiernos de facto que hubieran tenido su origen en revoluciones contrarias a la Constitución vigente (Nota I).

La Doctrina Tobar tuvo la más amplia acogida en los TRATADOS CENTRACAMERICANOS de 1907 y 1923 (Nota II), llamados también Tratados de Washington, los que fueron firmados en la ciudad de este nombre por los representantes de las Repúblicas de Guatemala, Nica

NOTA.--Textualmente dice la Doctrina Tobar: " Las Repúblicas Americanas, por su buen nombre y crédito, aparte de otras consideraciones humanitarias y altruistas, deben intervenir de moho indirecto en las disensiones intestinas de las Repúblicas del Continente. Esta intervención podría consistir, a lo menos, en el no reconocimiento de los gobiernos de hecho surgidos de revoluciones contra la Constitución".

ragua, Salvador, Honduras y Costa Rica. En el anexo del Tratado General de Paz y Amistad de 1907 se disponía que los gobiernos de los países antes mencionados no reconocerían "ningún otro Gobierno que ascienda al Poder en cualquiera de las cinco Repúblicas, como resultado de un golpe de Estado o de una revolución contra de un gobierno reconocido, mientras que los representantes del pueblo, libremente elegidos no hayan reorganizado constitucionalmente el país".

La exigencia de este requisito llegó a su grado máximo en el Tratado, que firmaron nuevamente los mismos cinco países el 7 de febrero de 1923 al convenir lo siguiente:

"Las Repúblicas de Centro América, deseando dar seguridad a los beneficios consiguientes a la conservación de instituciones libres y contribuir al mismo tiempo a reforzar su estabilidad y el prestigio de que deben estar acompañadas, declaran que todo acto, disposición o medida que altere la organización constitucional en cualquiera de ellas, deberá considerarse como una amenaza a la paz de dichas Repúblicas, sea que proceda de Poderes Públicos o de ciudadanos particulares.

Por tanto, los Gobiernos de las Partes Contratantes no reconocerán ningún otro Gobierno que ascienda al Poder en cualquiera de las cinco Repúblicas por un golpe de Estado o una revolución contra un Gobierno reconocido, mientras los representantes del pueblo libremente elegidos, no hayan reorganizado constitucionalmente el país. Y aún en el caso, se obligan a no admitir el reconocimiento si cualquiera de las personas elegidas para llenar las funciones de Presidente, Vicepresidente o Primer Designado del Estado, que se halle comprendida en cualquiera de las siguientes categorías:

NOTA II.--A este respecto encontramos la opinión contraria de J. de ARECHAGA, el que opina que los Tratados Centroamericanos no fueron la consagración de la Doctrina Tobar sino de la política de Wilson, pues ésta fue "una exigencia de legitimidad originaria", (Obra citada, pg. 165) en tanto que con la Doctrina Tobar "no se desconoce el derecho de resistencia a la opresión ni se pretende cristalizar definitivamente la situación interna, solamente se exige que las revoluciones victoriosas reorganicen constitucionalmente el país antes de poder ser reconocidas" (Obra citada, pg. 156).

1º Si es el jefe o uno de los jefes de un golpe de Estado o una revolución, o por parentesco de consanguinidad o matrimonio es ascendiente o descendiente o hermano de dichos jefes;

2º Si ha sido secretario de Estado o desempeñado puesto militar elevado en el golpe de Estado o la revolución, o durante las elecciones, o si ha desempeñado dicho puesto durante los seis meses anteriores al golpe de Estado, la revolución o las elecciones.

Además, en ningún caso se hará reconocimiento de un Gobierno que provenga de elegir para el poder a un ciudadano expresa o indisputablemente incapacitado por la Constitución de un país para ser elegible como Presidente, Vicepresidente o Primer Mandatario del Estado".

El hecho de que Estados Unidos no fuera signatario de este tratado no fue obstáculo para que adoptara y aplicara sus principios, lo que unido a la política de Wilson dio lugar a una serie interminable de abusos e intervenciones cometidos cada vez que alguna de las Repúblicas Latinoamericanas sufría una revuelta política. Considerando que por la índole de este estudio no cabe el examen de todos y cada uno de estos casos nos limitaremos a señalar el peligro que encierra para los Estados débiles el uso del requisito de la aprobación popular, mayor tal vez que el relativo al cumplimiento de las obligaciones internacionales, que oportunamente indicaremos.

Actualmente el Gobierno de Estados Unidos no exige el cumplimiento de este requisito en la forma radical y exagerada que lo hizo en la época de Wilson. Ya en el año de 1931 el Secretario de Estado H. L. STIMSON anunció que el Gobierno de Estados Unidos abandonaría la política de no reconocimiento puesta en práctica por Wilson, es decir, de la legitimación subsecuente del nuevo gobierno por un acto de aprobación popular, para continuar la antigua práctica que provenía de Jefferson, no sin aclarar que esto no impediría que prosiguieran con la política enunciada en los Tratados de Washington en relación con los países signatarios de dichos tratados (Address of Henry L. Stimson before the Council on Foreign Relations, febrero 6 de 1931: "The Record of American Diplomacy", pg. 549 a 551).

Por lo que se refiere a la práctica inglesa, encontramos que la Gran Bretaña ha observado una conducta diferente a la de Estados Unidos respecto al requisito de la subsecuente legitimación pues el gobierno inglés ha excluido, en la mayoría de los casos, a los nuevos gobiernos de los distintos Estados hispanoamericanos de la imposición de este requisito, considerando que los países jóvenes sufren constantes trastornos en su organización interna debido a su incipiente vida política por lo que no hay razón para su aplicación. Esto nos es confirmado por H.A. SMITH que al referirse a la práctica que ha seguido Inglaterra en relación con los gobiernos establecidos por medio de revoluciones explica que la "prueba democrática" no es susceptible de aplicarse en la mayoría de los Estados del Centro y del Sur de América en los que "una revolución es realmente el equivalente de elecciones generales" pues "este

es el medio normal de efectuar cambios de gobierno en las repúblicas latinoamericanas "(Obra citada, pg. 260).

En cuanto a los países de los otros continentes, Inglaterra sí ha aplicado este requisito, exigiendo que los nuevos gobiernos demuestren que han obtenido el consentimiento de la mayoría de la Población por medio de elecciones generales o plebiscitos. Así en 1911 reconoció al gobierno republicano de Portugal que había derrocado a la monarquía, con la condición de que el nuevo régimen fuese confirmado por medio de elecciones generales y en 1924 al nuevo gobierno griego, imponiendo como condición la celebración de un plebiscito.

En la actualidad el requisito de la subsecuente legitimación ha sido desechado, teóricamente, por la mayoría de los Estados, habiéndose transformado en una exigencia general de efectividad manifestada a través de la aparente aprobación popular del nuevo régimen.

B.- Opiniones de los autores.--El requisito de la subsecuente legitimación del gobierno revolucionario a través de un acto expreso de aprobación popular tiene para LAUTERPACHT una triple utilidad, pues con su uso se comprueba: a) cuál es la verdadera autoridad del gobierno; b) la obediencia que goza; c) su probable permanencia y estabilidad. Además considera que es "Una afirmación de la naturaleza legal del reconocimiento, es decir, de la teoría según la cual hay un deber de reconocer y no solamente un derecho opcional para hacerlo" (Obra citada, pg. 140), por lo cual y a pesar de que admite que en algunos aspectos es una manifestación del principio de legitimidad (pg. 139) llega a la conclusión de que es el mejor elemento para demostrar la efectividad que los nuevos gobiernos han de tener para ser reconocidos como tales. Y aduce como mejor prueba de ello, la práctica internacional y en forma especial la de Inglaterra y Estados Unidos que, según su opinión, "se ha basado predominantemente en el principio de efectividad demostrado por una adecuada expresión de la aprobación popular" (pg. 124).

Dándose cuenta de las desventajas que presenta la práctica, apunta Lauterpacht un medio para convertir a este requisito en un elemento útil para esclarecer la efectividad del nuevo gobierno: que el acto empleado para expresar la aprobación popular sea supervisado internacionalmente, para lo cual será necesario que sean creados los procedimientos y los órganos internacionales necesarios. Sin embargo creemos que esta solución en lugar de disminuir sus inconvenientes los agrava, especialmente el relativo a la facilidad que da a las grandes potencias para intervenir en los asuntos internos de los Estados pequeños.

Esta teoría de Lauterpacht ha sido criticada ampliamente por el tratadista uruguayo Jiménez de ARECHAGA quien se refiere especialmente a la pretensión de que este requisito tiene su base en

el Derecho Internacional y que la práctica internacional "esta dominada por el requisito de la legitimación subsecuente" como expresa el autor inglés. Y así hace dos observaciones a la tesis de Lau terpacht: "la primera es que toda alusión al consentimiento del pueblo antes de reconocer no constituye argumento en favor del criterio de legitimación, porque puede referirse tanto al expreso como al tácito, en calidad de indicios o pruebas de efectividad. Una segunda advertencia es que el otorgamiento del reconocimiento a un nuevo gobierno que ha realizado elecciones o las ha convocado de manera espontánea, incluso si se hace mención expresa de este punto al reconocer, tampoco configura índice decisivo de aplicación del criterio de la legitimación pues esa aprobación popular, y hasta la mera convocatoria a elecciones, aparecen como una demostración fidedigna de la real efectividad del nuevo gobierno". De lo que concluye que no hay una práctica "firme y bien establecida" pues sólo "cuando se subordine el reconocimiento a esa condición del favorable resultado electoral; cuando se haga de ello cuestión decisiva para reconocer y se espere para ese fin el fallo de las urnas", habrá aplicación del mencionado requisito (Obra citada, pg. 181).

CHEN reconoce que este requisito es una demostración formidable de la aprobación voluntaria que el pueblo da al nuevo régimen.

Pero no cree que sea necesario que todo gobierno cuente con el apoyo positivo y voluntario del pueblo, ya que basta con que tenga la capacidad de obtener la odiedencia habitual aun cuando no sea voluntaria (Obra mencionada, pg. 123).

Ahora bien, si analizamos la opinión que ha merecido el requisito de la legitimación subsecuente en sus diferentes etapas, veremos cómo la generalidad de los tratadistas atacan vigorosamente su imposición.

Es así como BATY considera que cuando SEWARD exigió la legitimación subsecuente de los nuevos gobiernos surgidos de una revolución, "sentó una doctrina definitiva de Republicanismo como axioma de la Ley de las Naciones; y este ha sido el origen de grandes dificultades y confusiones". Al ampliar su crítica afirma que "sin lugar a dudas Seward estaba impresionado por la terrible frecuencia de las revoluciones americanas, llevadas a cabo, a menudo, por aventureros militares y no envolviendo directamente al pueblo en su totalidad. Pero el rumbo que tomó consistió en intentar suprimir un mal menor por un mayor. A fin de oponerse a las revoluciones--que los países sudamericanos tenían un perfecto derecho de realizar--Seward puso en grave peligro un sano principio y trató de substituir una opinión subjetiva por una certeza objetiva" ("Canons of I. L.", pgs. 216-217).

Igualmente NOEL-HENRY condena esta actitud diciendo que Seward se convirtió en un "defensor de una forma nueva de legitimidad, la legitimidad republicana" (Bel-Henry, Revue Générale de Droit International Public, 1928, pg. 257).

Por lo que se refiere a la política de Wilson encontramos que la opinión de los tratadistas es en términos generales condenatoria pues si bien algunos justifican sus móviles, la mayoría se muestra inclinada a considerarla no sólo perjudicial para los países hispanoamericanos sino también de poca o ninguna utilidad para Estados Unidos. F. L. SCHUMAN opina que el haber usado el reconocimiento como arma a favor de la política nacional estadounidense, "sólo fue efectiva entre los Estados más pequeños del Caribe pero no dio ningún resultado al tratar de aplicarla a Estados mayores", Y afirma que es por esta causa que el gobierno norteamericano ha retornado en principio, "aún cuando no siempre en la práctica" a la antigua doctrina de la pura y simple efectividad pues "la mayoría de los juristas y los diplomáticos aceptan actualmente la tesis de Jefferson según la cual poco se puede ganar, en tiempos de paz, al negar el reconocimiento a cualquier gobierno en funciones, por abominable que sea, en tanto que al intercambiar agentes con todos los gobiernos existentes de Estados soberanos podrán ser obtenidas innumerables ventajas" (Frederick L. Schuman, "International Politics", 1953, pgs. 104-105).

Asimismo NEUMANN llega a la conclusión de que la práctica esta blecida por el régimen de Wilson al exigir el requisito constitucional para reconocer a los nuevos gobiernos fue un fracaso ya que "ni hizo respetar los gobiernos constitucionales ni reprimió el brote de revoluciones en aquellos países en que no había tranquilidad política"; además, "como un ataque de síntomas no hizo nada para suprimir las causas". Y por lo que respecta a las relaciones interamericanas, concluye Neumann, "su aplicación aumentó la hostilidad hacia los Estados Unidos y anuló las repetidas manifestaciones del Presidente Wilson relativas a la apertura de una nueva era en la política de Estados Unidos hacia Latinoamérica" (Neumann, "Recognition of Governments in the Americas", pg. 19).

También la Doctrina Tobar es objeto de duras críticas, principalmente por parte de los tratadistas hispanoamericanos. El ya citado Neumann ha recogido una serie de opiniones coincidentes todas ellas en considerar que el doble propósito de la Doctrina Tobar---suprimir la agitación política en Centro América e impedir la intervención extranjera---no sólo no fue alcanzado sino que, por el contrario, la teoría de Tobar contribuyó a aumentar estos males (Obra citada, pgs. 24-25).

Igual opinión han merecido los llamados Tratados Centroamericanos o de Washington pues, como decíamos en líneas anteriores estos tratados llevaron al máximo los errores de la Doctrina Tobar y de la política de Wilson. P. MARSHALL BROWN los califica de inútiles y perniciosos ya que a pesar de su existencia continuaron las revoluciones y las usurpaciones ilegales de poder con el consiguiente malestar surgido de los períodos de incertidumbre e inestabilidad ("The Recognition of New Governments", A.J.I.L., 1932, pgs. 337 a 340).

Podemos concluir, en vista de lo explicado, que el requisito de la legitimación subsecuente de los nuevos gobiernos que detentan el poder por actos contrarios a la constitución, es una aplicación del nocivo criterio legitimista, que no puede dar ningún resultado satisfactorio y que además constituye una violación a la soberanía de los Estados.

XIV CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES INTERNACIONALES

Este ha sido uno de los requisitos más criticados por los tratadistas de Derecho Internacional en virtud de su falta de fundamento legal. Generalmente es estudiado a través de los dos aspectos que lo integran: la voluntad y la capacidad de los nuevos gobiernos de cumplir con sus obligaciones internacionales, considerándose que propiamente sólo se refiere a la voluntad en vista de que la capacidad está comprendida en la mera efectividad.

A.- Práctica de los Estados.--En un requisito relativamente moderno, como ya hemos dicho; fue el Gobierno de Estados Unidos el primero en imponerlo como condición para reconocer un nuevo gobierno. En el año de 1877 (Nota I) el Presidente Rutherford Hayes lo puso en práctica con motivo del reconocimiento del gobierno del Gral. Porfirio Díaz. En 1879 fue el Gobierno de Guzmán Blanco, de Venezuela, el que sufrió la exigencia de este requisito, también por parte de Estados Unidos.

La imposición de esta condición se generalizó con motivo de la Revolución Rusa pues la mayoría de los Estados la exigieron al Gobierno de los Soviets; además fue una de las causas principales por las que se le negó el reconocimiento al gobierno ruso al rehusarse éste a cumplir con las obligaciones internacionales contraídas por el régimen zarista.

Las Repúblicas Hispanoamericanas han sido las más afectadas por este requisito, ya que el Gobierno de Estados Unidos lo estableció como base para otorgar su reconocimiento a todos los nuevos gobiernos que aparecieron posteriormente. Así, y sucesivamente, tuvieron que llenar este requisito, la República de Santo Domingo de 1903 a 1912. La República de Haití en 1911, 1914 y 1915. México sufrió nuevamente la imposición de esta condición al negarse Estados Unidos a reconocer el Gobierno del Gral. Alvaro Obregón ya que según el gobierno norteamericano sus ciudadanos y sus derechos de propiedad en México no estaban debidamente protegidos a resultas de la reforma al Art. 27 constitucional. Esto dio lugar a que durante dos años México no fuera reconocido por Estados Unidos hasta que en 1923 y como consecuencia de ciertos protocolos que se negociaron de una manera oficiosa entre México y Estados Unidos, el Go

NOTA I.- Jiménez de ARECHAGA hace notar que con anterioridad a 1877 se encuentran los primeros intentos, por parte de Estados Unidos para exigir la observancia de este requisito, aun cuando no se le da "expresión definida y clara" ni se le conecta "con la decisión de reconocer", pues en 1835 y con motivo del reconocimiento del nuevo Estado de Texas, el Presidente Clay indicó que además de la efectividad era necesario considerar "la capacidad del gobierno para desempeñar los deberes y llenar las obligaciones hacia las potencias extranjeras". Posteriormente, refiriéndose al reconocimiento de la independencia de Cuba, en 1875, el Presidente Grant opinó en contra de dicho reconocimiento en virtud de que no existía "una organización que pueda ser reconocida como un gobierno independiente capaz de desempeñar sus obligaciones internacionales", (Obra citada, pg. 102).

bierno del Gral. Obregón obtuvo su reconocimiento por parte de dicho país.

Este caso es presentado por los internacionalistas como uno de los ejemplos clásicos de abuso del reconocimiento en vista de que los Estados Unidos obtuvieron ventajas excesivas e incluso invadieron la soberanía de México como precio del reconocimiento del Gobierno del Gral. Obregón.

Hemos de tratar este caso con mayor detenimiento que los anteriormente mencionados pues queremos hacer resaltar los graves inconvenientes que presenta la imposición de este requisito para reconocer a un gobierno, ya que da lugar a notorias transgresiones del Derecho Internacional, como esta que estamos comentando.

A raíz de la promulgación en México de la Constitución de 1917 el gobierno de Estados Unidos que sintió afectado por muchos de sus artículos y en particular por el art. 27. De aquí que el advenimiento de un nuevo gobierno, el del Gral. Obregón, Estados Unidos aplazara su reconocimiento.

El 7 de junio de 1921 el Secretario de Estados Unidos norteamericanos, HUGHES, declaró que el gobierno de Estados Unidos se abstendría de reconocer al gobierno del Gral. Obregón hasta que los dos gobiernos firmaran un Tratado de Amistad y Comercio. En uno de sus párrafos más importantes decía el Sr. Hughes: "No existirán obstáculos para las más ventajosas relaciones entre los dos países, tan pronto como México esté dispuesto a asegurar el cumplimiento de sus obligaciones fundamentales, protegiendo lo mismo las personas que los derechos de propiedad debidamente adquiridos. La cuestión del reconocimiento es secundaria, pues no habrá dificultad a este respecto porque, si el Gral. Obregón está dispuesto a negociar un tratado conveniente, éste ya ha sido redactado para ser negociado con él, y la celebración del tratado, en debida forma tendrá como consecuencia el reconocimiento del gobierno que lo

celebra ("Foreign Relation", 1921, II, pg. 421).

En el proyecto de este Tratado se estipulaba que la Constitución de México, y en especial el Art. 27, no tendría efectos retroactivos ni confiscatorios respecto a los intereses norteamericanos; consecuentemente, se limitaba la soberanía de México a tal grado que se le prohibía que reglamentara los derechos de propiedad que los extranjeros tuvieran dentro del territorio nacional.

Es así como el Art. 1º de Proyecto de Tratado decía: "Los derechos de propiedad, cualquiera que sea su naturaleza, adquiridos con anterioridad o que se adquirieran en lo sucesivo por ciudadanos de cualesquiera de los países dentro de los territorios del otro, de conformidad con las leyes vigentes, en ese lugar, por ningún motivo serán sujetos a confiscación, por preceptos constitucionales, legislación o decretos del Ejecutivo o por cualquiera otra forma"... "Los Estados Unidos Mexicanos declaran que ni la constitución de México, puesta en vigor en 1º de mayo de 1917, ni el Decreto del 6 de enero de 1915, al cual se refiere dicha Constitución, tienen efectos retroactivos en su aplicación; que ni la mencionada Constitución ni el indicado decreto, ni cualquier decreto del Ejecutivo u orden militar o administrativa, ni cualquier ley federal o local que se haya expedido o puesto en ejecución con la anterioridad o para lo sucesivo, tienen o podrán tener efecto de cancelar o destruir o perjudicar ningún derecho, título o interés en cualquier propiedad, cualquiera que fuese su naturaleza y dondequiera que estuviere situada..."

Comentando este Proyecto de Tratado, a dicho GONZALEZ RAMIREZ, uno de los autores que en forma especial se han ocupado de esta cuestión: "En realidad, el Proyecto del Tratado de Amistad y Comercio solamente imponía obligaciones a cargo de México... Como es natural, nada se hablaba de las responsabilidades de Estados Unidos, por actos cometidos en sus preceptos capitales, a los ciudadanos norteamericanos" (Manuel González Ramírez, "Los llamados Tratados de Bucareli", México, 1939, pg. 69).

Asimismo GOMEZ ROBLEDO expresa: "Se proponía en suma que la Ley Fundamental del país se hiciese inaplicable en sus preceptos capitales, a los ciudadanos norteamericanos" (Antonio Gómez Robledo, "Los Convenios de Bucareli ante el Derecho Internacional", México, 1938, pg. 2).

Esta política no sólo ha sido criticada por escritores mexicanos sino que aun los norteamericanos lo han hecho. Así decía desde aquella época el Senador LADD: "es perfectamente claro para cualquiera que conozca los principios fundamentales del Derecho Internacional, que el procedimiento delineado por el Secretario Hughes es una invasión desautorizada y sin precedentes de la soberanía de México. Los tratados deben consumarse y comúnmente se consuman--excepto después de una conquista militar--entre poderes amigos y sobre bases de igualdad; pero he aquí el espectáculo de una gran potencia, ofreciendo a otra potencia un tratado cuyas disposiciones están determinadas de antemano, y amenazándola abiertamente con ne

garle el reconocimiento si no acepta el tratado"... "Estamos usando evidentemente el reconocimiento como un anzuelo para pescar ven-tajas comerciales en las aguas revueltas de la América Latina" (Cita-do por J. De Aréchaga, obra mencionada, pg. 122).

En forma semejante opinó JAFFE al comentar: "En este caso, nuestro uso del no reconocimiento como sanción tenía más de política de dominio que de aplicación de una sanción a fin de com-pletar al cumplimiento de algo a lo que tuviéramos derecho " (Citado por J. de Aréchaga, pg. 124)2.

Habiéndose rehusado Obregón a firmar el Tratado de Amistad y Comercio, explicó su actitud en el mensaje que dirigiera al Congre-so el 1º de septiembre de 1921, al decir: "No es posible ni conve-niente ni necesario firmar un tratado semejante, en tales condicio-nes, toda vez que su precedencia respecto del reconocimiento o la simultaneidad de ambos actos o su fusión, considerando que la fir-ma de dicho tratado pudiera implicar o significar, al mismo tiem-po, la reanudación de las relaciones diplomáticas, habría dado al reconocimiento el carácter de condicional y lesionado la soberanía y la dignidad de México" (Citado por Gómez Robledo, obra menciona-da, pgs. 2-3).

Fue así cómo durante dos años México quedó sin reconocer por el Gobierno de Estados Unidos; finalmente y para llevar a cabo la reanudación de relaciones oficiales entre los dos países se acordó nombrar dos representantes por cada país para que conferenciaran en la ciudad de México, teniendo lugar dichas reuniones del 14 de mayo al 15 de agosto de 1923 en una casa de las calles de Bucareli. Estas conferencias se han hecho famosas bajo el nombre de "Tratados de Bucareli", por lo que creemos necesario aclarar que este término es erróneo en virtud de que sólo fueron unas conversa-ciones secretas y protocolizadas, ya que México se negó a suscri-birlas como tratados.

En el transcurso de estas conversaciones fueron creadas dos co-misiones mixtas de reclamaciones: una general para resolver las quejas, existentes desde 1868, motivadas por los actos violato-rios del Derecho Internacional que se hubieren cometido en perjui-cio de los ciudadanos de ambos países; otra especial que se ocupó de los daños causados por la revolución mexicana desde el 20 de no-viembre de 1910 hasta el 31 de mayo de 1920. La comisión general se reunió en 1924 y la especial en 1925, verificándose ambas en la ciudad de Washington. Como resultado de estas conferencias fue re-conocido el Gobierno de Obregón el 31 de agosto de 1923.

Hemos dado un brevísimo resumen de los sucesos que tuvieron lu-gar en aquella época para hacer notar las infracciones provocadas por el uso de este requisito para otorgar el reconocimiento a nue-vos gobiernos. A pesar de ello, el gobierno norteamericano lo ha seguido usando, aun cuando aparentemente sólo lo exige a los go-biernos de facto, los cuales han de ser capaces de cumplir con sus obligaciones internacionales.

B.- Opiniones de autores.--Respecto de este requisito encontramos cierta unificación en la opinión de los tratadistas de Derecho Internacional, pues la mayoría coincide en considerar lo contrario al Derecho. Así LAUTERPACHT opina que es innecesario que los Estados impongan como condición para otorgar su reconocimiento a los nuevos gobiernos que éstos cumplan con sus obligaciones internacionales, puesto que el nuevo gobierno no puede repudiar las obligaciones de su predecesor en virtud del principio de continuidad de los Estados, según el cual el Estado sigue siendo el mismo a pesar de los cambios que pueda sufrir su gobierno (Obra citada, pg. 111).

Además estima que el Estado que no reconozca a un nuevo gobierno no fundándose en que éste no esté dispuesto a cumplir con sus obligaciones, queda privado de obtener la satisfacción justa a través de los canales ordinarios, por lo cual sugiere que lo mejor sería conceder el reconocimiento pues en esta forma podría utilizar los medios que el Derecho Internacional da para estos casos (pg. 111).

Asimismo subraya Lauterpacht el peligro que ya hemos mencionado, el uso que se ha hecho de este requisito como medio para obtener concesiones a cambio del reconocimiento, explicando que los gobiernos revolucionarios que sólo se basan en la fuerza, frecuentemente aceptan obligaciones dudosas que imponen severos compromisos al país con tal de ser reconocidos por aquellos Estados extranjeros que de este modo abusan del requisito del cumplimiento de las obligaciones internacionales (pg. 112).

Otro de los autores que más enérgicamente han criticado este requisito es T. C. CHEN, que analiza esta cuestión desde los dos aspectos que presenta: la capacidad y la voluntad del nuevo gobierno para cumplir con sus obligaciones internacionales. Respecto de la capacidad la estima implícita en la facultad de gobernar, ya que "un gobierno que es incapaz de representar internacionalmente la voluntad de la Nación y de ejecutar sus obligaciones internacionales no es gobierno" (Obra citada, pg. 125).

Por lo que se refiere a la voluntad del nuevo gobierno de cumplir con sus obligaciones internacionales, considera que puesto que éstas "son las obligaciones del Estado, el nuevo gobierno no tiene otra alternativa que cumplir con ellas", por lo que su falta de voluntad no tiene importancia (pg. 126).

Concluye Chen apuntando como causa de la existencia de este requisito las pretensiones imperialistas de ciertos Estados que lo usan únicamente como instrumento para exigir concesiones ilegales que de otro modo no podrían ser impuestas (pg. 127).

Al comentar este requisito W. L. NEUMANN se aparta de su actitud laudatoria para la política norteamericana al llegar a la conclusión de que su puesta en práctica no ha traído ningún beneficio y sí en cambio son muchos los perjuicios que ha causado dando como resultado, a su juicio, dos hechos deplorables: que aquellos gobiernos que obtuvieron su reconocimiento gracias a la promesa de cumplir con sus obligaciones internacionales no siempre fueron

solventes, por lo que a pesar de todo, resultó inútil exigir este requisito.

Como segunda consecuencia apunta un hecho contraproducente para el gobierno de los Estados Unidos: que avivó la corriente contraria a los Estados Unidos por parte de las Repúblicas Hispanoamericanas, ya que fueron éstas las que más sufrieron la imposición de dicho requisito.

Sin embargo hay algunos autores que a pesar de todo lo dicho creen encontrar ventajas en la exigencia de este requisito. Así por ejemplo, ANZILOTTI y CAVAGLIERI que lo consideran una causa legal para diferir o rehusar el reconocimiento. Igualmente ACCIOLY opina que los Estados pueden rehusar el reconocimiento del nuevo estado de cosas que resulta de cambios de instituciones o transformaciones políticas o cuando menos demorarlo hasta que se establezca "y ofrezca ciertas garantías de estabilidad y de respeto a las obligaciones internacionales" (Accioly, "Derecho Internacional Público", I, pg. 172). Además se han pronunciado en favor de este requisito el Instituto Americano de Derecho Internacional reunido en La Habana en 1925 y la Comisión de Jurisconsultos que llevó a cabo sus sesiones en Río de Janeiro en 1927. Ambos organismos incluyeron a este requisito dentro de las condiciones que debe reunir un gobierno para ser reconocido; así, el Art. 5º del Proyecto de Convención de la Comisión ejecutiva del Instituto Americano de Derecho Internacional decía:

"Todo Gobierno normalmente constituido puede ser reconocido, si fuere capaz de mantener el orden y la tranquilidad y estuviere dispuesto a cumplir las obligaciones internacionales del Estado".

En tanto que el Art. 8º del Proyecto de Convención Nº 2, formulado por la Comisión Internacional de Jurisconsultos afirmaba:

"Un gobierno deberá ser reconocido siempre que reúna las condiciones siguientes: 1º Autoridad efectiva con probabilidades de estabilidad y consolidación cuyas órdenes sean acatadas por la población, principalmente en lo que se refiere a impuestos y servicio militar. 2º Capacidad para cumplir las obligaciones internacionales preexistentes, contraer nuevas y respetar los deberes establecidos por el Derecho Internacional".

Nosotros consideramos que este requisito no debe ser aplicado en ningún caso, ni siquiera en la forma que en los últimos tiempos ha empleado el gobierno de Estados Unidos, es decir, de imponerlo a los gobiernos de facto como base de su reconocimiento, pues nos parece que este criterio se funda en una concepción errónea del reconocimiento de gobiernos. Es así que SPIROPOULOS certeramente afirma que el reconocimiento constituye "una declaración de querer considerar al gobierno de facto como teniendo la capacidad de representar a su Estado; por consiguiente no tiene ningún efecto sobre las obligaciones del Estado".

Spiropoulos da, en nuestro concepto, la solución al debate surgido entre los autores partidarios de la imposición del requisito,

que venimos estudiando y los opuestos a ella, al decir que en este caso se confunden cuestiones de órden político con otras de naturaleza jurídica, pues " se pierde de vista que la responsabilidad de un gobierno, de facto o de jure, en lo que concierne a las obligaciones asumidas por el Estado, existe por el Derecho de Gentes mismo. Y como no hay ninguna relación entre la responsabilidad del Estado y el cambio de gobierno, no puede haber, en pura teoría, ningún impedimento " ("Th. Grale du Droit International", París, 1930 pg. 141). De lo que concluye que para llevar a cabo el reconocimiento de un gobierno de facto "poco importa que este último haya reconocido expresamente o rehusado reconocer las obligaciones del Estado" (pg. 141).

CAPITULO SEXTO

PRINCIPIO DE LA CONTINUIDAD

DEL ESTADO

SUMARIO:

- XV.- Opiniones de los Autores.**
- XVI.- Prácticas de los Estados.**
- XVII.- Vigencia de los Tratados Internacionales.**
- XVIII,.- Distinción entre Estado y Gobierno.**

El Estado, como persona internacional que es, debe estar representado en sus relaciones con los demás Estados, por un gobierno que reñga los requisitos que a tal efecto fija el Derecho Internacional o sea que cuente con la obediencia de la mayoría de la población y que ejerza autoridad efectiva dentro de su territorio. Además, en virtud del principio de la continuidad del Estado, los cambios que en la forma o en la composición de su gobierno experimente un Estado no afectarán la personalidad internacional del mismo (Nota I), puesto que atendiendo a las reglas del Derecho Internacional y en particular al principio de independencia de los Estados, estos cambios pertenecen a la esfera interna del Estado y no incumbe a terceros Estados el juzgar sobre dichos cambios.

La aceptación de este principio ha sido universal no sólo en la doctrina sino en la práctica, ya que tan numerosos son los internacionalistas que han establecido la continuidad del Estado como los documentos públicos en que se encuentra consagrada. Así en el año de 1945, en un Proyecto de Resoluciones sobre Abolición del Reconocimiento de Gobiernos de Facto, presentado por la Delegación de Ecuador a la Conferencia de Chapultepec, se establecía en su punto 2º que "la sucesión tanto jurídica como anti-jurídica de los Gobiernos no afecta el principio de la identidad, permanencia y continuidad de los respectivos Estados: ni a los derechos atinentes a la personalidad internacional" (Diario de la Conferencia, pg. 129).

(Nota I: La más clara formulación del principio de continuidad la ofrece MOORE en los siguientes términos:

"Por regla general los cambios en el gobierno o en la política interna de un Estado no afectan su posición en Derecho Internacional. Una monarquía puede ser transformada en una república o una república en una monarquía; principios absolutos pueden ser sustituidos por principios constitucionales o a la inversa; pero aun cuando el gobierno cambia, la nación permanece, con sus derechos y obligaciones intactos..." ("Digest of International Law", Volumen I, pg. 249).

XV.- Opiniones de autores.--Encontramos una corriente jurídica favorable a este criterio, que data de GROCIO y de BYNKERSHOEK. Son ya tradicionales los conceptos que expresaron estos autores al afirmar que el Estado permanece idéntico a pesar de las transformaciones que pueda sufrir su gobierno: "No influye el modo en que se es gobernado porque el pueblo romano es siempre el mismo bien bajo reyes, cónsules o emperadores" (Grocio, Libro II, Capítulo, IX-viii)... " Aunque se cambie la forma de gobierno, no cambia el

pueblo mismo " (Bynkershoek, "Quaestionum Juris Publici", Libro duo, Leyden, 1737, T. II, C. XXV pg. 372).

Esta tendencia subsistió en la época actual y autores como OPPENHEIM la confirman al decir: "El reconocimiento del cambio de autoridad de un Estado o de la forma de su gobierno o del cambio del título de un antiguo Estado son cuestiones de importancia. Pero la concesión o la negativa de este reconocimiento nada tienen que ver con el reconocimiento del Estado en sí mismo. Si un Estado extranjero rehúsa reconocer al nuevo gobierno o el cambio en la forma de gobierno de un Estado antiguo, no traerá como consecuencia que este último pierda su reconocimiento como persona internacional aun cuando no será posible de ahí en adelante que ambos Estados continúen llevando relaciones oficiales en tanto que no sea dado el reconocimiento" ("International Law", Vol. I, pgs. 150-153 7ª edición 1952).

Ahora bien, estos principios se aplican tanto a los cambios constitucionales de gobierno como a los que se realizan contraviendo las normas constitucionales del Estado en cuestión. Es así como Mme. BASTID, en sus Lecciones de Derecho Internacional afirma que "en principio las revoluciones, al modificar la organización constitucional del Estado, no prestan atención, sin embargo, a la personalidad internacional del mismo, que conserva los mismos derechos y las mismas obligaciones" ("Cours de Droit International Public", 1948, tomo III, pgs. 119-120).

Kelsen observa que en estos casos en que la constitución de un Estado es cambiada por medios violentos y no del modo prescrito por la misma, "no obstante que desde el punto de vista del ordenamiento legal nacional su continuidad haya sido destruída por una revolución o por un golpe de Estado, desde el punto de vista del Derecho Internacional estos hechos no tienen efecto alguno sobre la continuidad del orden legal nacional. Es así como a la luz de esta interpretación se considera, v. gr., el Estado que bajo el nombre de Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas conoceremos actualmente, idéntico al Estado que existía en la época zarista; así como el Estado francés de la época presente es el mismo que existía antes de los cambios efectuados por la Revolución de 1789. Y esto que decimos acerca del Estado se aplica igualmente a la ley de dichos Estados, y así en el ejemplo dado, a pesar de los cambios que puedan haber sufrido, la ley rusa y la francesa continúan siendo las leyes de sus respectivos Estados" ("Principles of International Law", 1952, pg. 416).

Confirmando las anteriores apreciaciones encontramos la opinión de KUNZ que en un artículo publicado en el Diccionario de Derecho Internacional de Diplomacia sobre el poder estatal de facto expresaba que "hay que partir de la norma de Derecho Internacional según la cual el Estado a pesar de los cambios de gobierno sigue siendo el mismo y sigue estando reconocido aunque el gobierno existente de facto no sea reconocido, porque el Estado necesaria-

mente ha de tener un órgano ya que la legitimidad ni la legalidad sino sólo la efectividad es el supuesto de gobierno de facto", ("Wörtervuch des Volkerrecht und Diplomatic", Tomo II, pg. 613).

XVI.- Práctica de los Estados.--En el órden judicial también ha sido plenamente aceptado el principio de la continuidad del Estado pues se ha comprendido que cuando se realiza un cambio revolucionario de gobierno la vida de un Estado no se puede transtornar al grado de convertirse en un vacuum legal. Igualmente las relaciones con otros gobiernos continúan sin interrupción aun cuando un tanto modificadas.

Un ejemplo típico de esta situación lo encontramos en el caso GEORGE W. HOPKINS V. MEXICO que se presentó ante la Comisión General de Reclamaciones México-Norteamericana reunida desde 1923 hasta 1934 a fin de resolver todas las quejas surgidas con motivo del movimiento revolucionario de México. En el punto 4º de la sentencia dictada en 1926 para resolver este caso se dice lo siguiente: "La mayor parte de la maquinaria gubernamental en todos los países modernos no es afectada por cambios sufridos en sus más altas oficinas administrativas". Y en el punto 8º se agrega a este respecto: "...el Gobierno de Estados Unidos mantuvo abierta su embajada en la ciudad de México para la gestión de asuntos rutinarios, confiándola al encargado de negocios y conservando sus consulados en México. Las relaciones mantenidas de esta forma fueron enteramente impersonales, constituyendo relaciones con el Estado de México, con el gobierno de dicho Estado, sin tomar en cuenta el status de la persona que pretendía actuar como gobierno" (Briggs, "The Law of Nations", 1947, pg. 122 a 127).

XVII.- Vigencia de los Tratados Internacionales.--En aquellos casos en que uno de los signatarios de un tratado internacional ha sufrido cambios en la composición de su gobierno debido a revoluciones, encontramos que en muchas ocasiones los nuevos gobiernos han tratado de liberarse de las obligaciones impuestas por tratados existentes basándose en que éstos fueron celebrados por otros gobiernos. Pero en el campo doctrinal esta actitud no es admitida en virtud de que se considera que es el Estado y no el gobierno el que celebra dichos tratados, atendiendo al principio de continuidad del Estado.

Al estudiar este tema de tratadista británico McNAIR, que se ha especializado en todos los problemas que originan los Tratados Internacionales, expresa: "Es claro que las partes que nan de cumplir con las obligaciones estipuladas en los Tratados son los Estados y no sus gobiernos. De aquí que los cambios constitucionales que normalmente sufren los gobiernos no den lugar a problemas sobre el efecto que producen en los tratados". En los casos en que

estos cambios son originados por revoluciones "los tratados existentes continúan en vigor durante el intervalo que transcurre entre la caída de un gobierno debidamente reconocido y el reconocimiento del gobierno revolucionario que sucede a aquél, aun cuando su operación es suspendida en tanto que entrafie un intercambio entre los dos Estados; al sobrevenir el reconocimiento automáticamente revive su operación, en la ausencia de cualquier acuerdo con trario" (McNair, "The Law of Treaties", 1938, pgs. 383-384).

Ya en el Protocolo de Londres de 1831 se decía: "Es un principio de orden superior que los tratados no pierden su carácter obligatorio a pesar de los cambios que tienen lugar en la organización interior de los pueblos... los Estados sobreviven a sus gobiernos".

A la misma conclusión se llegó en los numerosos casos que se presentaron con motivo de la revolución rusa y de los cambios radicales que sufriera el gobierno ruso. Un caso típico es el LEPESECHKIN VS. GOSWEILER & CO., juzgado por el Tribunal Supremo Suizo en el año de 1923 y en cuya sentencia se decía que el no reconocimiento del gobierno de un Estado "no significa que los acuerdos con este Estado queden abrogados" y respecto del caso en cuestión "no tiene ninguna importancia que la Convención se haya celebrado con Rusia cuando ésta era un Imperio ". Además se hacía referencia al principio de Derecho Internacional según el cual "las modificaciones en la forma de gobierno y en la organización interna de un Estado no tienen efecto alguno sobre sus derechos y obligaciones de Derecho Público y en particular no derogan los derechos y obligaciones derivados de tratados celebrados con otros Estados". Basándose en este principio, el tribunal afirmó que no se podía mantener que Rusia "había perdido la calidad de Estado constituido y de sujeto de Derecho Público", pues seguía siendo un Estado "de acuerdo con el decisivo criterio de la Ley de las Naciones, en tanto que seguía existiendo en una comunidad organizada bajo un poder soberano independiente y con una población y un territorio fijo, por lo que el reconocimiento de su gobierno por otros Estados, o la falta de éste, no tenía ninguna importancia a este respecto" (Hudson, "Cases and Other Materials on International Law", 1936, pgs. 122-124).

Opinión semejante sostuvo en 1935 el Harvard Research Draft al establecer en su artículo 24: "A menos que el mismo Tratado se haya estipulado de otro modo, las obligaciones de un Estado provenientes de un Tratado no serán afectadas por ningún cambio en su organización gubernamental o en su sistema constitucional" (Citado por Briggs, "The Law of Nations", 1947 pg. 127, nota 3).

Una situación distinta se presenta en aquellos casos en que uno de los Estados signatarios de un Tratado se niega a ratificarlo alegando como causa que el otro Estado ha sufrido un cambio en su gobierno a raíz de haber celebrado el Tratado, siendo esta una de las pocas razones válidas para dicha negación (Wilcox, "The Ra-

tification of International Conventions", pg. 103).

Ha habido casos en que los nuevos gobiernos pretenden desconocer sus antiguas obligaciones basándose en que han integrado nuevos Estados. Así la U.R.S.S. trató de substraerse al principio de la continuidad del Estado nuevo, que "el Estado marxista era la organización política de una clase social en tanto que el gobierno imperial había sido la organización de otra clase" (Bastid, obra citada, pgs. 119;120).

Aun en la doctrina encontramos opiniones favorables a este criterio: un autor tan prestigiado como DICKINSON se adhiere a esta teoría pues examinando la constitución rusa de 1923 duda de que la Unión Soviética sea la misma entidad que la antigua Rusia ("Recent Recognition Cases", 19 A.J.I.L., 1925 pgs. 263-265).

Pero esta opinión no ha sido aceptada por las demás naciones ya que ni siquiera Rusia ha actuado siempre de acuerdo con esta teoría pues solamente la ha aplicado a los casos de sus deudas nacionales.

Podemos resumir la tendencia imperante actualmente en la opinión de MORENO QUINTANA cuando dice: "La personalidad internacional del Estado es ajena a los cambios que se operan en su forma de gobierno", expresando respecto de los cambios inconstitucionales que "semejantes transformaciones pertenecen al Derecho Público de cada país y sólo compete al Derecho Internacional constatarlas para ajustar el correspondiente tratamiento" ("Derecho Internacional Público", Buenos Aires, 1950, pgs. 98-99).

Sin embargo hay ocasiones en que es difícil precisar cuando se trata de un cambio de la personalidad de un Estado y cuándo de un cambio de gobierno. Estas dificultades surgen generalmente en casos de anarquía temporal o de cambios drásticos en el sistema político de un país. Es así que algunos autores opinan que la existencia de una guerra civil da a la comunidad que se ha sublevado un cierto grado de autoridad muy semejante a la soberanía estatal. De aquí que en esos momentos no se pueda precisar si se trata de dos personalidades internacionales separadas, pues en caso de que la facción rebelde pretenda la secesión, los Estados terceros no sabrán si se trata de un cambio en la calidad del Estado o simplemente de un cambio de gobierno.

Este problema ha sido estudiado minuciosamente por el internacionalista chino CHEN quien ha reunido una serie de opiniones de los más prestigiados autores sobre si este estado de anarquía temporal disuelve la personalidad del Estado encontrado que HALL opina que la personalidad del Estado sobrevive la momentánea desorganización siempre y cuando ésta no se prolongue más allá de un límite razonable. En igual forma piensa BORCHARD en tanto que CALVO cree que debe considerarse que representa al Estado, la facción que es obedecida por el mayor número de gente y que abarca los elementos legales más estables.

Basándose en el criterio de que no habiendo control no hay res

ponsabilidad, BATY afirma que cada parte del Estado desorganizado constituye un Estado separado. Y cita los casos "Gelston v. Hoyt" (1818) y "The Conserva" (1889) en que los tribunales de Estados Unidos sostuvieron que Santo Domingo en 1818 y Haití en 1889, respectivamente, no eran Estados a causa de la existencia de una guerra civil y de la desaparición del antiguo gobierno. Y es en estos casos cuando un gobierno extranjero se enfrenta a la situación de no saber qué ha de reconocer: si el nuevo gobierno de un antiguo Estado o un Estado completamente nuevo. (Chen, obra citada, pg. 100).

XVIII.- Distinción entre Estado y Gobierno.--Los tribunales han tenido oportunidad de expresar su opinión respecto del tema que estamos estudiando cuando ante ellos han sido llevados ciertos casos que planteaban el problema de la continuidad de un Estado con motivo de cambios sufridos por su gobierno. En esas ocasiones los jueces han hecho la distinción entre un Estado y un Gobierno, ya que antiguamente se confundían ambos conceptos debido a que en las monarquías absolutas el Estado y el Gobierno estaban personificados en el monarca y no se podía reconocer a uno separadamente del otro.

Sin embargo al advenimiento de las Repúblicas hubo necesidad de hacer la separación entre el Estado y el Gobierno, lo cual fue admitido no sólo en teoría por los escritores sino en la práctica por los gobiernos y los tribunales.

Es así como se ha llegado a la conclusión de que un Estado, una vez que ha sido reconocido, conserva su personalidad en forma continuada y que los litigios promovidos a nombre del Estado necesitan ser afectados por los cambios que sufre en la persona del soberano o en la forma de gobierno, pues "es posible para un Estado existir y ser reconocido, y sin embargo no tener un gobierno reconocido como competente para representarlo en el extranjero" (Quincy Wright, "Suits brought by Foreign States with Unrecognized Governments", A.J.I.L., Vol. 17, 1923).

Uno de los primeros casos resueltos conforme al criterio mencionado fue el de "THE SAPHIRE", que tuvo lugar en 1870 cuando la Suprema Corte de Estados Unidos declaró que la caída de Napoleón no tenía ningún efecto sobre la soberanía de Francia.

En 1923 en el caso "GOBIERNO DE RUSIA V. COMPAÑIA LEHIGH VALLEY RAILROAD" se permitió que el juicio iniciado por el Embajador del Gobierno Provisional de Rusia se continuara bajo el nombre de "Estado de Rusia" después de la desaparición del gobierno provisional.

Una situación semejante se presentó en el caso "GOBIERNO DE MEXICO V. FERNANDEZ" en que el demandante compareció bajo el nombre de "Gobierno de México" y posteriormente pidió que fuera cambiado el rubro por el de "Estado de México" en vista del informe dado

por el Departamento de Estado norteamericano según el cual el hecho de que el Gobierno de Estados Unidos no reconociera la administración que funcionaba en aquella época en México y por lo tanto no mantuviera relaciones con esa administración, "no afecta el reconocimiento del Estado Mexicano en sí mismo, el que por años ha sido reconocido por los Estados Unidos como una persona internacional con el significado que a este término se le da en la práctica internacional. La situación se traduce, simplemente, en que no hay relaciones oficiales entre los dos Estados".

Ha habido casos en que no es necesario un nuevo reconocimiento a pesar de los cambios que sufre la personalidad de un Estado. Así tenemos el ejemplo de Estados Unidos al transformarse de Confederación de Estados en un Estado Federal y últimamente el de Eire al convertirse en la República de Irlanda en 1949.

En este tema uno de los que mayor confusión presentan no sólo en teoría sino más aún en la práctica, ya que han sido los Estados los principales culpables de este desorden, pues no han hecho la distinción entre el reconocimiento de un gobierno y el reconocimiento de un Estado. Claro está que esto se debe, como hemos dicho, a que la existencia de un gobierno y de un Estado están íntimamente unidas pues "el reconocimiento de un Estado implica al propio tiempo el del Gobierno que ejerce en ese momento el poder" (Moro Quintana, obra citada, pg. 99).

De aquí que a últimas fechas se haya realizado este tipo de reconocimiento. Así al reconocer Estados Unidos al gobierno de facto de la República de Armenia, no sólo reconoció al gobierno sino incluso al Estado mismo; en la misma forma tanto los E.U. como la Gran Bretaña reconocieron al Estado de Israel y al Estado de Corea por medio del reconocimiento de facto de su gobierno.

Pero la práctica nos enseña que no siempre ha habido esta facilidad para distinguir si el cambio de gobiernos da lugar a la creación de nuevos Estados. Así en octubre de 1918, Francia retiró su reconocimiento a Finlandia pero no explicó si este acto se refería al gobierno o al Estado.

Igualmente los tribunales no han hecho una clara distinción de este problema; así es como se han dado casos en que se ha hablado de que "la República Soviética no fue nunca reconocida por Estados Unidos como Estado soberano" (casos "The Penza" y "The tobolsk", 1921), y otro en que la Suprema Corte de Estados Unidos dijo que se había reconocido a un gobierno como "la República de Cuba" (caso "Neely v. Henkel", 1901).

Esta confusión se extiende también a la doctrina en donde encontramos una gran diversidad de teorías al respecto, SCHELLE cree que no debe distinguirse entre reconocimientos de Estados y de Gobiernos, puesto que sólo existe una clase de reconocimiento: el de las Competencias Gubernamentales, ya que "el orden internacional implica una regla autónoma, directa, de investiduras que es la siguiente: son gobernantes (y agentes) en el orden interno, aquellos

que de hecho, efectivamente, están en situación de desempeñar el papel que reivindican, es decir, aquellos que en realidad detentan los poderes de autoridad sobre el territorio y sobre las personas y llevan a cabo las gestiones de los servicios públicos y administrativos de la colectividad que controlan. En este caso el reconocimiento debe concederse, es debido. De otro modo dicho, es el poder de hecho lo que condiciona la investidura y la competencia jurídica. El desempeño de competencias equivale a la investidura, como en materia de extensión territorial la ocupación del territorio" (G. Scelle, "Manual de Derecho Internacional", pg.168).

Es así como llegamos a la conclusión de que cuando un nuevo Estado es reconocido, este reconocimiento abarca generalmente el del gobierno que funciona en ese Estado, "puesto que los Estados pueden hablar y actuar únicamente a través de sus gobiernos" (Hackworth, "Digesto of I.L.", Vol. I, pgs. 166-168).

CAPITULO SEPTIMO

RELACION DE LA DOCTRINA ESTRADA CON LA TEORIA DEL RECONOCIMIENTO

SUMARIO:

- XIX.- Formulación de la Doctrina Estrada.
- XX.- Acontecimientos que generaron la Doctrina Estrada.
- XXI.- Principios en que basa la Doctrina Estrada.
- XXII.- Obligatoriedad del Reconocimiento de Gobierno.
- XXIII.- Valoración crítica de la Doctrina Estrada. (Opiniones de los Tratadistas).
- XXIV.- La Doctrina Estrada ante las prácticas de los Estados.
- XXV.- Conclusión.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

En estas consideraciones finales trataremos de explicar como la Doctrina Estrada engloba todos y cada uno de los principios y bases del reconocimiento y la forma en que opera en relación con ellos, pues aún cuando se refiere de una manera concreta al reconocimiento de gobiernos, los fundamentos en los que descansa se pueden aplicar igualmente a los Estados.

Con tal fin, examinaremos el texto de la Doctrina Estrada así como su posición en la teoría y en la práctica; asimismo estudiaremos el problema hasta hoy insoluble de saber si el reconocimiento de un nuevo gobierno es una facultad o una obligación ya que una de las consecuencias principales de la Doctrina Estrada es la supresión de la institución del reconocimiento de gobiernos. Y por último analizaremos los errores y los aciertos de la Doctrina Estrada así como su contribución al Derecho Internacional.

XIX.- Formulación de la Doctrina Estrada.-- Fué enunciada el 27 de septiembre de 1930 por don Genaro Estrada en su carácter de Secretario de Relaciones Exteriores de México y formulada como sigue:

"Con motivo de cambios de régimen ocurridos en algunos países de la América del Sur, el Gobierno de México ha tenido necesidad, una vez más, de decidir la aplicación, por su parte, de la teoría llamada de "reconocimiento" de Gobiernos.

"Es un hecho muy conocido el de que México ha sufrido, como pocos países, hace algunos años, las consecuencias de esta Doctrina, que deja al arbitrio de Gobiernos extranjeros el pronunciarse sobre la legitimidad o ilegitimidad de otro régimen, produciéndose con este motivo situaciones en que la capacidad legal o el ascenso nacional de Gobiernos o autoridades, parece supeditarse a la opinión de los extraños.

"La Doctrina de los llamados "reconocimientos" ha sido aplicada, a partir de la Gran Guerra, particularmente a naciones de este Continente, sin que en muy conocidos casos de cambios de régimen en países de Europa, los Gobiernos de las naciones hayan reconocido expresamente por lo cual el sistema ha venido transformándose en una especialidad para las Repúblicas Latino Americanas.

"Después de un estudio muy atento sobre la materia el Gobierno de México ha transmitido instrucciones a sus Ministros o Encargados de Negocios en los países afectados por las recientes crisis políticas, haciéndoles conocer que México no se pronuncia en el sentido de otorgar reconocimientos, porque considera que esta es una práctica denigrante que, sobre herir la soberanía de otras naciones, coloca a éstas en el caso de que sus asuntos interiores puedan ser calificados en cualquier sentido por otros Gobiernos, quienes de hecho asumen una actitud de crítica al decidir, favorable o desfavorablemente sobre la capacidad legal de regímenes extranjeros. En consecuencia, el Gobierno de México se limita a man-

tener o retirar, cuando lo crea procedente, a sus Agentes Diplomáticos y a continuar aceptando, cuanto también lo considere procedente, a los similares Agentes Diplomáticos que las naciones respectivas tengan acreditados en México, sin calificar, ni presipitadamente ni a posterior, el derecho que tengan las naciones extranjeras para aceptar, mantener o substituir a sus Gobiernos o autoridades. Naturalmente, en cuanto a las fórmulas habituales para acreditar y recibir agentes y canjear cartas autógrafas de Jefes de Estado y Cancillerías, continuará usando las mismas que hasta ahora, aceptadas por el Derecho Internacional y el Derecho Diplomático".

XX.- Acontecimientos que generaron la Doctrina Estrada.--En el año de 1930 tuvieron lugar en Hispanoamérica numerosas revueltas políticas, siendo las principales la del 2 de marzo en la República de Santo Domingo; la del 15 de mayo en Haití; la del 27 de junio en Bolivia; la del 22 de agosto en Perú y la del 6 de septiembre en Argentina.

Los disturbios que las repúblicas iberoamericanas sufrieron en su organización interna no sólo durante ese año sino en años anteriores, habían dado lugar a infinidad de abusos por parte de las principales potencias, y en forma especial por las anglosajonas, pues como hemos mencionado en capítulos anteriores, imponiendo requisitos absurdos al reconocer a los nuevos gobiernos, los países poderosos tuvieron oportunidad de obtener ventajas que, a no ser por el instrumento del reconocimiento, no hubieran conseguido.

Estas consecuencias desfavorables del uso indebido del reconocimiento fueron padecidas por México principalmente recordemos, a este efecto, los resultados humillantes que para nuestro país tuvieron las tristemente célebres "Conferencias de Bucareli" y tantas otras intervenciones que México sufrió a causa de los trastornos, habidos en su incipiente vida política.

Y es por esto que la Doctrina Estrada se refiere a las consecuencias que para los países menores ha tenido la aplicación de la doctrina del reconocimiento de gobiernos, traducíendose ésta en la apreciación de la legitimidad de los nuevos gobiernos. Claro está que si se aplicara debidamente el reconocimiento, no habría lugar a estas intervenciones en las cuestiones internas de los Estados, pues como dice ACCIOLY, "El reconocimiento de un gobierno no implica el de su legitimidad", sino que a través de este reconocimiento se proclama "el órgano que se considera competente para actuar en nombre del Estado" (Accioly, "Derecho Internacional Público", Tomo I, pg. 172). Así que desde el punto de vista teórico parecería infundado el escrúpulo de la Doctrina Estrada (Nota I) que sin embargo en la práctica tiene su razón de ser.

XXI.- Principios en que se basa la Doctrina Estrada.--Como de

ñamos al iniciar el capítulo, la Doctrina Estrada tiene su base en los principios de Derecho Internacional que originan y causan el reconocimiento. Cuando explicamos el reconocimiento de gobiernos mencionados como fundamentales el principio de la Continuidad del Estado y el principio de Efectividad, los cuales se encuentran en igual situación en relación con la Doctrina Estrada.

(NOTA I: Así el Lic. Salvador D. Fernández considera que es extraño que "nuestra Cancillería haya osado estampar, en una nota, error de tal magnitud, fundando en ello una nueva Doctrina. Sucedió sin duda que el Señor Estrada, perito, y muy respetable en disciplinas varias, mas no en Derecho, confundió la doctrina del reconocimiento con el abuso de ella, y enderezó su tesis contra ese abuso, sin percatarse de que la verdadera y aceptada doctrina jurídica es irrevocable" (Lic. Salvador Diego Fernández, "La Doctrina Estrada", "Novedades", 26 de abril de 1952).

A fin de no repetir los conceptos que expresamos en ocasión del estudio de estos principios, nos concretaremos a señalar la relación que hay entre la Doctrina Estrada y el Principio de la Continuidad del Estado, puesto que la doctrina mexicana estima que no hay necesidad de reconocer los nuevos gobiernos que tenga un Estado en vista de que éste cuenta ya de antemano con el reconocimiento de su personalidad internacional y los cambios que pueda sufrir en su composición interna no lo afectan en su situación ante los demás Estados, por lo cual, según la Doctrina Estrada, los agentes diplomáticos deben ser acreditados ante el Estado y no ante el gobierno que en determinado momento detente el poder.

Además, tomando en cuenta que en las relaciones internacionales no puede haber nunca un vacuum jurídico, la Doctrina Estrada acoge el principio de efectividad al considerar, en ciertas circunstancias eventuales, como representante del Estado a quien de hecho ejerza el poder, independientemente de la cuestión de legitimidad de la adquisición del mismo.

Asimismo, la Doctrina Estrada hace patente la necesidad de aceptar tanto la teoría constitutiva como la declarativa, pues así como se refiere al hecho de la existencia de una entidad, acepta ciertos derechos que constituyen una determinada situación jurídica.

Por otra parte, esta doctrina también se apoya en otros principios generales del Derecho Internacional, como el de la igualdad jurídica de los Estados, en virtud de que al desaparecer la necesidad de que sean reconocidos los nuevos gobiernos, éstos dejan de estar colocados en el plano de inferioridad a que los reducía su

condición de entidades no reconocidas, lo que da como resultado que todos los Estados se encuentren en la misma situación y que se establezca--hasta donde es posible en la práctica--el principio de la igualdad jurídica de los Estados.

Otro de los pilares en que se apoya la Doctrina Estrada, es el principio de No Intervención, al pretender que los asuntos internos de un Estado no se conviertan en pretexto para que las demás naciones intervengan en cuestiones que solamente al Estado en cuestión le interesan.

Este aspecto de la Doctrina Estrada está basado en el hecho de que el Estado soberano e independiente no está sometido a ninguna otra ordenación jurídica que no sea la del Derecho Internacional, lo que trae como consecuencia--como atinadamente expresa GUGGENHEIM--que los "actos de legislación y de ejecución no puedan ser discutidos en su legitimidad por los órganos de otros Estados" (Obra citada, pg. 171).

XXII.- Obligtoriedad del Reconocimiento de Gobiernos.--Uno de los aspectos del reconocimiento de gobiernos más discutido en la doctrina ha sido el carácter de obligación o de facultad que se le ha querido dar a dicho acto.

Ya en un capítulo anterior nos referíamos a la tesis de LAUTERPACHT según la cual el reconocimiento de Estados es de naturaleza legal en virtud de que existe un deber de reconocer a los nuevos Estados, tesis que aplica igualmente al reconocimiento de gobiernos puesto que considera que "una vez que han sido llenadas las condiciones requeridas de hecho, el reconocimiento de gobiernos es una cuestión de deber legal" porque "los demás Estados están obligados a conceder el reconocimiento para cumplir con el deber que tienen de no negar los beneficios de la personalidad internacional a un Estado representado por un gobierno cuyo mandato es aceptado por la población" (Lauterpacht, obra citada, pg. 141).

Esta tesis de Lauterpacht tiene cierto apoyo en la doctrina, lo cual no sucede en la práctica, ya que los Estados generalmente han considerado que el reconocimiento consiste en un acto discrecional en el que únicamente interviene el interés político del Estado que lo otorga; además, como afirma GREEN, el derecho a ser reconocido no forma parte de los derechos inherentes a los Estados ni ha sido incluido en el Proyecto de Declaración de Derechos y Deberes de los Estados, adoptando por la Comisión de Derecho Internacional; otra prueba de ellos es que "ningún Estado ha sido nunca demandado por los daños que haya causado al negarse a reconocer el gobierno de otro Estado" (L. C. Green, Comentario al libro de Chen ya citado, pg. 130).

Sin embargo, hay varios autores, además de Lauterpacht, que sí opinan que el reconocimiento es una obligación y le dan, por lo tanto, un carácter jurídico; sobresale en este grupo el tratadista-

ta inglés Sir John FISCHER WILLIAMS, quién ha afirmado que "el reconocimiento es un deber internacional que todo miembro de la sociedad tiene respecto de cualquier grupo de hombres civilizados que se hayan organizado en un territorio y que posean un gobierno", siendo "una sabia doctrina la que considera que otros Estados no pueden negarle a la Nación en cuestión el derecho de gobernarse a sí misma de acuerdo con la forma que le parezca y cambiar dicha forma por su propia voluntad" (J. F. Williams, "Aspect of Modern International Law, pg. 28).

CHEN es otro de los autores que aceptan la tesis de Lauther pacht y que le dan al reconocimiento un carácter legal, al opinar que "el derecho de escoger su propio gobierno y el derecho de este gobierno a ser reconocido, forman parte de los derechos de Estado como persona internacional", a no ser que "el Estado extranjero se arregle de tal modo que no tenga absolutamente nada que nacer con el Estado cuyo gobierno no reconoce" (Chen, obra citada, pgs. 129-130).

El criterio opuesto lo encontramos aceptado por la mayoría de los tratadistas. Así H. A. SMITH opina que el reconocimiento es "fundamentalmente una cuestión política más que legal"; es decir, que "no existe ningún derecho al reconocimiento, y cada Estado puede concederlo a retardarlo ya sea que se trate del reconocimiento de un nuevo Estado o de un nuevo gobierno, basándose en razones políticas que necesariamente deben ser determinadas por el mismo" (H. A. Smith, "Great Britain and the Law of Nations", pg. 77).

En forma semejante opina STARKE, el cual se apoya en la práctica de las Grandes Potencias en vista de que en ella no se encuentra establecida "la existencia del deber de reconocer y el derecho a ser reconocido"; además, "la acción de los Estados al conceder o negar el reconocimiento no ha sido controlada todavía por ninguna regla rígida de Derecho Internacional", sino que por el contrario, "el reconocimiento es tratado como una cuestión vital de política, que cada Estado tiene derecho a decidir por sí mismo" (Starke, "International Law", 1947, pg. 76).

Este hecho también ha sido confirmado por la práctica judicial sobre todo en los últimos tiempos los tribunales internacionales no han considerado "en todos los casos el reconocimiento de Gobiernos como una admisión del status efectivo de un régimen sino más a menudo como una acto político basado en consideraciones políticas" (Bin Cheng, "General Principles of Law as applied by International Courts and Tribunals", 1953, pg. 147).

Resumiendo, podemos decir que de acuerdo con la práctica de los Estados, con la práctica judicial y con un sector muy amplio de los internacionalistas, los Estados no tienen la obligación ni el deber legal de reconocer los nuevos gobiernos que sujan en otros Estados, ya que el reconocimiento es un acto discrecional, eminentemente político, que hasta ahora han usado ciertos Estados para favorecer sus propios intereses.

De aquí que la Doctrina Estrada, al suprimir el reconocimiento por considerarlo nocivo para las naciones débiles, esté acorde con los principios en que se funda la teoría de la obligatoriedad del reconocimiento, si bien la Doctrina Estrada simplifica el proceso por el que se otorga a las Naciones "el derecho de gobernarse por sí mismas de acuerdo con la forma que les parezca y de cambiar dicha forma por su propia voluntad" (Jefferson, 1793, instrucciones al ministro de E. U. en Francia, Mr. Morris) al no permitir intervenciones extrañas en los actos internos de cada Estado.

XXIII.- Valoración crítica de la Doctrina Estrada (Opiniones de los tratadistas).--A raíz de su publicación, la Doctrina Estrada dio lugar a infinidad de comentarios y conceptos elogiosos por parte de los diplomáticos centro y sud-americanos y de personas conectadas en cierto grado con los asuntos internacionales, corriente de alabanzas que llegó a extenderse a Europa, aun cuando en forma más moderada.

Sin embargo, la mayoría de estos juicios se caracterizan por falta de fundamento jurídico y de sentido lógico en virtud de que al atender únicamente a su carácter de protesta contra las grandes potencias se le quiso dar a la Doctrina Estrada un sello americanista y más concretamente, se vio en ella un arma contra la política de Estados Unidos, sin examinar su verdadero significado y contenido a la luz del Derecho Internacional.

Basándonos en esto y en que sería interminable la mención y crítica de todas y cada una de estas apreciaciones, nos limitaremos a señalar las cualidades que, según ellas, tiene la Doctrina Estrada:

A) Facilita la incorporación de los Estados a los organismos de paz y de cooperación internacional: E.A. BOUCHOT y J. J. SOLER ("La Opinión Universal sobre la Doctrina Estrada", 1931, pgs. 22 y 113, respectivamente).

B) Como está fundada en el respecto absoluto de la soberanía de las naciones libres, condena cualquier intervención, directa o indirecta, en asuntos que son de su exclusiva incumbencia: Dr. Miguel ALONZO ROMERO ("Opinión Universal sobre la D. E.", pg. 101).

C) Evita los abusos del reconocimiento, pues dicho acto, desafortunadamente, no siempre se presenta en tiempo propicio: Juan José SOLER ("Opinión", pg. 112).

D) Hace innecesaria toda distinción entre reconocimiento expreso y reconocimiento tácito, verbal y escrito, unilateral y bilateral.

teral, simple y condicional, reconocimiento de jure y reconocimiento de facto: J.J. SOLER ("Opinión", pg. 112).

E) Simplifica el procedimiento para reconocer ya que se concreta a sostener a sus Agentes Diplomáticos en los países que sean objeto de reconocimiento y a aceptar a los similares de estos mismos países: Gustavo GOMEZ TAGLE (Opinión", pg. 213).

F) Evita la cuestión, muy discutida de saber si el reconocimiento de un nuevo Gobierno es una facultad o una obligación: J.J. SOLER ("Opinión", pg. 111).

G) Prescinde de todas las ideologías, afirma el principio de que cada nación debe escoger libremente el régimen político que más le convenga y excluye al mismo tiempo al grave peligro de que una potencia cualquiera se pueda erigir en árbitro y juez de los trastornos políticos que se desenvuelven en el interior de una nación: Francesco COSENTINI ("Opinión", pgs. 119-120).

H) Impone un principio de moral política, de legalidad y de lealtad en el comportamiento de los Gobiernos extranjeros hacia el de un país interesado en su reconocimiento: Rodolfo NERVO ("Opinión", pg. 133).

I) Suprime el conflicto en que suelen encontrarse los gobiernos, en el caso de reconocimientos prematuros, por la desaparición a veces sucesiva, de mandatarios o regimenes no consolidados, ya sea por una restauración, una reacción, etc., en forma y circunstancias difíciles de prever. No mediando declaración pública protocolaria de reconocimiento, se ahorra menoscabo al decoro y pondereación de los gobiernos otorgantes: R. NERVO ("Opinión", pg. 133).

J) Con su carácter de reconocimiento interino, tiene el alcance de una investidura provisional para el Gobierno de facto ante el que se conserva la Representación Diplomática; enlazando, en la consideración o el criterio jurídico, dos términos de una situación legal: el fin del Gobierno de Jure y el principio del de Facto. No invalida, sin tampoco sancionar en definitiva al Gobierno de hecho; se mantiene en el límite de una reserva preventiva, en observación amistosa, a espera de que la institución afectada por el régimen de violencia o la guerra civil, recobre con su normalidad, los privilegios suspendidos a semejanza del Estado que recupere

ra el ejercicio de sus derechos paralizado por la guerra extranjera, por efecto del postliminio de la jurisprudencia moderna: R. NERVO ("Opinión", pg. 138).

Valoración crítica de la Doctrina Estrada; (Opiniones de los Tratadistas).-- A continuación examinaremos las críticas que se han hecho a la Doctrina Estrada, las cuales se basan en los inconvenientes que presenta la doctrina en la práctica.

La crítica más comúnmente enderezada en contra de la Doctrina Estrada es la que estima que no resuelve la situación que se presenta después de que el gobierno existente en un país es desconocido por una facción que, a través de un movimiento subversivo, trata de apoderarse el mando que hasta entonces detentaba dicho gobierno, ya que la Doctrina Estrada no indica la actitud que han de observar los diplomáticos extranjeros en ocasiones como esas.

LAUTERPAUCHT (Obra citada, pgs. 156 y 157) y JESSUP ("A Modern Law of Nations", pgs. 61 a 63) señalan los problemas que más frecuentemente se presentan en estos casos:

1º ¿Con cuál de las facciones rivales se mantendrán las relaciones diplomáticas? a) Con las autoridades locales que estén en la capital, a pesar de que los revolucionarios tengan el control de facto del resto del país; b) En la situación contraria, con los revolucionarios cuando estos se hayan apoderado de la capital, a pesar de que el gobierno "constitucional" retenga el control del resto del país, incluyendo los puestos; c) o bien con ambos según las áreas en que surjan los problemas pero en este caso, ¿aceptará el gobierno ante el cual fueron acreditados los diplomáticos extranjeros que éstos traten con los jefes revolucionarios en ciertas partes del país?

2º ¿Con quién serán resumidas las relaciones diplomáticas después de que hayan sido interrumpidas? Lauterpacht cree que estos problemas sólo podrían ser evitados si los Estados extranjeros estuvieran dispuestos a esperar el tiempo suficiente a fin de que "el curso de los eventos decidiera la efectividad de uno de los gobiernos de una manera inequívoca, haciendo innecesaria la decisión expresa que trae consigo el reconocimiento" (Obra citada, página, 157). Pero considera que las desventajas de esperar demasiado pueden ser mayores que los riesgos y la responsabilidad de una decisión expresa, aun cuando según NEUMANN este obstáculo no lo encontraríamos en relación con los países hispanoamericanos, ya que en ellos "esta situación rara vez ha sido de gran duración" (Neumann, obra citada, p. 28).

Nosotros consideramos que si hay más de una facción, los diplomáticos extranjeros--siguiendo los lineamientos de la Doctrina Estrada--pueden tratar con ambos bandos respecto de las cuestiones

que se presenten en los lugares que ellos dominan hasta que se resuelva la situación de incertidumbre y se puedan establecer las relaciones normales con el único gobierno que detente el poder.

3º Si se efectúan pagos de dinero al Estado que está sufriendo un disturbio político, ¿a quién se le hará entrega del dinero?

Con motivo de la guerra civil española se presentaron ininidad de casos en que hubo de resolverse este problema. Desde entonces el procedimiento que se sigue consiste en depositar los fondos en un banco del país que efectúa el pago y congelarlos, para entregarlos al gobierno que ejerza definitivamente el control efectivo.

Jessup (obra citada, pg. 63) opina que las dificultades que surgen de la necesidad de determinar cuándo está obligado el Estado por los compromisos adquiridos por las autoridades de facto, no pueden ser resueltos por la eliminación del reconocimiento, como quedó demostrado en el arbitraje que resolvió el Caso Tinoco (Ver Apéndice N° 2).

Otro de los aspectos criticables de la Doctrina Estrada, según algunos tratadistas, es el relativo al mantenimiento o retiro de los agentes diplomáticos mexicanos así como a la aceptación de los similares agentes que las naciones respectivas tengan acreditados en México, ya que estos actos equivalen a un reconocimiento tácito.

Los autores que hacen esta objeción a la Doctrina Estrada consideran que el reconocimiento no se suprime "por el hecho de que no se le designe con el nombre acostumbrado", pues "no puede desconocerse que México no ha dejado, dentro de la misma Doctrina Estrada, de practicar un reconocimiento del nuevo gobierno" (Gómez Tagle, obra citada, pg. 214) ya que aun en el caso de que existan varios gobiernos rivales, "el simple hecho de hacer la elección equi valdrá al reconocimiento" (Chen, obra citada, pg. 129).

Es por eso que Jiménez de ARECHAGA no se explica "el prestigio alcanzado por esta doctrina en América Latina", ya que, según este autor, la Doctrina Estrada ha vigorizado el falso carácter discrecional del reconocimiento al querer reaccionar contra los inadmisibles abusos de la facultad de reconocer. Además, "mediante la amenaza del retiro de sus agentes diplomáticos, México no ha renunciado a utilizar tan valioso instrumento para hacer valer sus derechos internacionales" (J. de Arechaga, pg. 258).

Existe otro grupo de autores que han criticado que la Doctrina Estrada suponga que el reconocimiento "concede al Estado extranjero derecho para juzgar arbitrariamente sobre la legitimidad de un Gobierno y de tomar esa legitimidad como fundamento necesario para reconocerlo" (S. D. Fernández, artículo citado, 1952), puesto que el reconocimiento opera en relación "con un hecho y no con la legitimidad de un hecho" (Sir John F. Williams, "Aspects of Modern I. L.", pg. 32).

De aquí que ACCIOLY encuentre muy discutible la Doctrina Estrada, desde el punto de vista jurídico, porque, "el reconocimiento no tiene nada que pueda herir a otro Estado" (Obra citada, pgs.178-179). Además dice GOMEZ TAGLE que no porque México no lo manifieste exteriormente, dejará de calificar a los nuevos gobiernos a través del retiro o aceptación de los agentes diplomáticos respectivos, ya que si se negara que México se forma un juicio sobre la capacidad legal o de facto de los nuevos Gobiernos, se le negaría asimismo "el derecho que tiene como nación libre y soberana, de entrar en relaciones con los países que él juzgue convenientes" (Obra citada, pg. 213).

XXIV.- La Doctrina Estrada ante la Práctica de los Estados.-- A partir de 1931, la Doctrina Estrada ha sido puesta en práctica por varios países sudamericanos. El primer caso se dio cuando Argentina, en 1931, mantuvo sus representantes diplomáticos en Brasil a pesar de los cambios sufridos por este país. En marzo del mismo año, el Gobierno de Perú también la adoptó al establecer relaciones diplomáticas normales con los gobiernos extranjeros sin esperar ni gestionar su reconocimiento. En forma idéntica se condujo el Gobierno cubano en 1934.

Diez años más tarde, y con ocasión del cambio de gobierno sufrido por Bolivia al ser derrocado el Presidente Peñaranda, España también se adhirió a la Doctrina Estrada, considerando que "los cambios en el gobierno son cuestiones internas en las que las naciones extranjeras no tienen derecho de intervenir" (Neumann, obra citada, pg. 37, nota 2-1).

Posteriormente otras naciones han adoptado la Doctrina Estrada, aun cuando introduciendo ligeras variantes. Así, por ejemplo, el delegado ecuatoriano a la Conferencia de Chapultepec de 1945, sometió un proyecto para abolir definitivamente el reconocimiento de los gobiernos de facto. A tal efecto, este proyecto establecía en sus dos puntos principales lo siguiente:

" 1.--Queda abolida la costumbre del reconocimiento de los Gobiernos de facto, en el orden de las relaciones recíprocas de las Repúblicas Americanas ".

" 2.--El establecimiento de un Gobierno de facto en cualquiera de ellas no afectará a la normalidad, ni a la continuidad de las relaciones diplomáticas preexistentes entre el Estado en que hubiere ocurrido el cambio de régimen y los otros Estados ".

Al presentar este proyecto, el Delegado de Ecuador manifestó que lo consideraba superior a la Doctrina Estrada, pues ésta--al mantener o retirar a sus agentes diplomáticos--constituía una forma de reconocimiento, en tanto que en el Proyecto presentado por

su Delegación ya no existía el retiro de diplomáticos (Neumann, pg. 31).

Aun Estados Unidos ha aceptado, teóricamente, la Doctrina Estrada, ya que en 1948, en la Conferencia de Bogotá, los delegados norteamericanos presentaron un proyecto en que "no solamente prescindieron de la palabra reconocimiento, sino que para poner aun mayor énfasis en esta actitud, titularon así su ponencia: Proyecto de Resolución sobre Relaciones Diplomáticas. Esta proposición adoptó en gran parte la fraseología misma de la Doctrina Estrada, pues en su parte resolutive decía:

"Es deseable la continuidad de las relaciones diplomáticas de los Estados Americanos.

El establecimiento o mantenimiento de relaciones diplomáticas con un Gobierno no implica juicio de la política interna de ese Gobierno". (Roberto Córdova, "México en la IX Conferencia Internacional Americana", 1948, pg. 121).

Y fue precisamente en Bogotá donde la Doctrina Estrada tuvo la más amplia acogida, ya que la Declaración de Bogotá sobre Reconocimiento de Gobiernos "consagró la adopción continental y definitiva de la Doctrina Estrada" (Córdova, obra citada, pg. 122) al establecer en su punto XXXV relativo al Ejercicio del Derecho de Legación, lo siguiente:

"1.--Que es deseable la continuidad de las relaciones diplomáticas entre los Estados Americanos.

"2.--Que el derecho de mantener, suspender o reanudar relaciones diplomáticas con otro gobierno no podrá ejercerse como instrumento para obtener individualmente ventajas injustificadas conforme al derecho internacional.

"3.--Que el establecimiento o mantenimiento de relaciones diplomáticas con un gobierno no envuelve juicio acerca de la política interna de ese gobierno".

("México en la IX Conferencia Internacional Americana", pg. 525).

Por lo que se refiere a México, su actitud en materia de reconocimiento ha seguido normada por la Doctrina Estrada, si bien con ligeras modificaciones debidas a necesidades del momento; así durante la segunda guerra mundial, nuestro país se adhirió a los Convenios de La Habana que originaron el Comité de Emergencia de Montevideo y que establecieron un sistema de consulta para proceder al reconocimiento de aquellos gobiernos que se hubieran constituido por la fuerza.

No obstante, nuestra Cancillería declaró expresamente que sólo un mal entendimiento podría hacer creer que, al adoptar el sistema de consultas, renunciaría a la Doctrina Estrada, ya que aun cuando

estaba dispuesta "en caso de cambios violentos de gobiernos a examinar las implicaciones externas del problema de consumo con los demás gobiernos de este Continente"--como resultado de ese cambio de impresiones y de los informes que recibiera directamente de sus representantes--continuaría resolviendo si es procedente o no retirar al Representante Diplomático de México abandonó el sistema colectivo de reconocimiento, que en realidad no negaba la Doctrina Estrada, para retornar a su actitud tradicional. Fue así como en el año de 1948 la Delegación mexicana a la Conferencia de Bogotá presentó una ponencia que "reconociendo los beneficios que ha prestado en las relaciones interamericanas la Doctrina Estrada, por un natural escrúpulo de delicadeza, sólo mencionó a ésta en el breve exordio que la inicia" (Córdova, obra citada, pg.120).

Dicha ponencia estaba formulada en los siguientes términos:

"Considerando:

1º Que la práctica llamada "reconocimiento expreso de gobiernos", en tanto que constituye un juicio público sobre la legalidad del régimen gubernamental de un país, puede significar la intervención que proscriben la Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados, suscrita en la Séptima Conferencia Internacional Americana y el Protocolo Adicional a dicha Convención, firmado en Buenos Aires en 1936;

2º Que dicha práctica, además de ofender la dignidad de las naciones de América, se ha prestado en el pasado y aun puede prestarse en el futuro a que los gobiernos que la ejercen hayan pretendido o puedan pretender, obtener ventajas unilaterales e indebidas;

3º Que el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, suscrito en Río de Janeiro el 2 de septiembre de 1947, así como la Carta de las Naciones Unidas, prevén el rompimiento colectivo de relaciones diplomáticas sólo cuando se trata de medidas conjuntas para la preservación y el restablecimiento de la paz, tanto en América como en el mundo entero; pero el mantenimiento, la reanudación y el rompimiento de relaciones diplomáticas no han sido motivo de reglamentación entre los Estados de América para establecer normas definitivas aplicables en las relaciones normales de los países americanos en tiempos de paz;

Resuelve:

1º Queda definitivamente proscriba la práctica del reconocimiento expreso de gobiernos en las relaciones interamericanas.

2º La continuidad de las relaciones políticas oficiales entre

los gobiernos americanos es independiente de la política interna de cada uno de ellos.

3º En ningún caso será lícito ejercer el derecho de mantener, suspender o reanudar relaciones diplomáticas con otro Estado o con otro gobierno, con el fin de obtener ventajas de cualquier carácter; quedando, por consecuencia, proscrito el uso de dicho derecho como instrumento de política nacional de los Estados", ("México en la IX Conf. Internacional Americana", pg. 367).

XXV.- Conclusión.--A través de la ligera exposición que hemos hecho de la Doctrina Estrada en la teoría y en la práctica de los Estados, encontramos que desde su enunciación ha sido ensalzada como una mística mexicana, que hay que conservar y mantener como una aportación al Derecho Internacional, lo cual está demostrado por los numerosos elogios de que ha sido objeto. Pero en igual forma hemos mencionado cómo la mayor parte de los tratadistas han hecho objeto de duras críticas a la Doctrina Estrada.

Esta es pues, la situación del caso. Sin embargo, si tratamos de desentrañar el verdadero sentido de la Doctrina Estrada veremos que no hay que buscar este sentido en una teoría preconcebida sino en las condiciones históricas y políticas que determinaron su gestación. Recordemos a este respecto el reconocimiento del gobierno del Gral. Obregón y de tantos otros gobiernos revolucionarios que lo antecedieron.

Es por esto que México, por medio de la Doctrina Estrada, trató de evitar el reconocimiento bajo condiciones. Este es el sentir del Lic. Roberto Córdova, el cual opina que "aunque sin expresario de modo categórico", la Doctrina Estrada "significó solamente una protesta del Gobierno de México contra la viciosa práctica de ejercer el derecho de legación como un medio expedito para obtener de otro gobierno ciertas ventajas unilaterales en favor del Estado que otorga el reconocimiento". Pero desde el punto de vista jurídico fue insuficiente e imprecisa, y requería, además, un contenido del cual evidentemente careció por no ser explícita" (Obra mencionada, pg. 119).

Y según el citado internacionalista mexicano, este contenido del que carecía la Doctrina Estrada lo encontramos actualmente en el tercer punto resolutivo de la ponencia que México presentó en Bogotá y que ya comentamos con anterioridad (V. Hoja Nº 130(pues constituye "algo que Estrada quiso decir pero que no dijo, algo que, sin embargo, se desprende de su tesis y de las circunstancias en que fue proclamada" (Op. cit., pg. 120).

Pero este intento de suprimir el reconocimiento como "instrumento de política nacional de los Estados" no es la única aportación de la Doctrina Estrada, ya que nosotros consideramos que su cualidad principal estriba en que, gracias a ella, México anticipó

--tal vez sin proponérselo--la formulación de lo que debe ser la función del reconocimiento, porque aun cuando siguen reconociendo, subraya el principio de la continuidad, que es uno de los fundamentos del reconocimiento.

Es decir, nosotros aceptamos la crítica que se le ha hecho a la Doctrina Estrada en el sentido de que no suprime el reconocimiento sino que lo transforma en un reconocimiento tácito; pero precisamente su mérito consiste en que retarda el reconocimiento para no dar lugar a que en un momento dado haya un vacuum jurídico y por consiguiente evita los peligros que esta situación acarrearía.

Esto lo encontramos confirmado actualmente por la jurisprudencia de los tribunales norteamericanos--en especial en el caso SALI MOFF (reproducido en el Apéndice Nº 3)--y de algunos europeos, los cuales ya han superado este peligro al aceptar que, a pesar de los cambios que pueda sufrir un Estado en su organización interna, existen ciertos actos que tienen validez internacional, bien porque contribuyen a mantener la seguridad internacional o bien porque no atentan contra los derechos de las naciones de los demás países. Tenemos el ejemplo de la Corte Federal Suiza que desde hace tiempo "mantiene la opinión de que los decretos y actos de ejecución de un Estado o de un gobierno no reconocidos deberán ser considerados ante el ordenamiento jurídico suizo como actos jurídicos válidos, sin más limitación que la reserva aplicable a todas las normas jurídicas extranjeras del orden público y que por consiguiente nan de ser aplicadas en el área jurisdiccional suiza" (Gugenheim, Tomo I, pg. 183).

Asimismo la práctica inglesa ha adoptado esta política, aun cuando sólo en relación con algunas de las Repúblicas Centro y Sudamericanas, puesto que cuando ha tenido lugar una revolución en dichos países, la práctica normal del Foreign Office ha consistido en "declarar en términos generales que la revolución no provoca ninguna diferencia en sus relaciones con el Estado en cuestión, por lo que el representante diplomático inglés es instruido para que haga una declaración en este sentido al jefe del nuevo gobierno" (H. A. Smith, obra citada, pg. 260).

Es por esto que la Doctrina Estrada, fundándose en el principio de efectividad, sólo atiende al hecho del ejercicio real del poder, "sin preocuparse--como certeramente ha comprendido Sir John F. Williams--de ninguna modificación en el personal de los agentes por los cuales un gobierno nuevo puede conducir sus asuntos internacionales" (Sir John Fischer Williams, Recueil des Cours, 1933, t. 44, II, pg. 246: "Doctrine of the Reconnaissance").

Y ha sido este autor inglés el que ha visto con mayor claridad que nadie que la Doctrina Estrada "está en armonía con la política maestra tradicional de Estados Unidos" que iniciará Jefferson y "corroborada por la actitud de la mayoría de los Estados en sus relaciones con la Rusia Soviética" ya que "la falta de simpatía,

abiertamente proclamada, con los principios que son la base del Gobierno Soviético y con los métodos por los cuales ha sido establecido, no han impedido el reconocimiento que la gran mayoría de Estados han hecho de este Gobierno, como administrando legalmente, desde el punto de vista internacional, los asunto de vastas poblaciones colocadas bajo su régimen (Revista citada, pg. 246).

Así ya se perfila el valor de la Doctrina Estrada, pues independientemente de sus orígenes históricos y políticos, sin mística alguna y con sólidas razones, adquiere esta doctrina un valor sistemático, lo que da lugar a que se pueda hablar de una importante contribución de México a la Doctrina del Reconocimiento.

APENDICES

APENDICE NUMERO I

CASO LUTHER VS SAGOR

(Aksionariornoye Obschestvo vs James Sagor and Company)

1 9 2 1

Hubo una época en que "la mayoría de los Tribunales europeos adoptaron el punto de vista según el cual antes del reconocimiento la autoridad no reconocida y los actos que emanaran de ella eran una mera nulidad" (Lauterpacht, obra citada, pg. 151).

Esta actitud de los tribunales la encontramos claramente demostrada en el caso LUTHER VS SAGOR en el cual los tribunales no atendieron al principio de efectividad sino que arbitrariamente se basaron en razones de orden político, únicamente.

Este caso sentó un precedente que fue seguido en multitud de casos, en especial en aquellos que se presentaron en relación con la Rusia Soviética, antes de su reconocimiento, dando lugar a numerosas sentencias artificiales que además carecían de base en el Derecho Internacional pues se fijaron únicamente en el tipo de política que seguía el régimen soviético en lugar de atender a su efectividad.

El caso que vamos a examinar se desarrolló del siguiente modo: El demandante, A.M. Luther, era dueño de una fábrica de chapa situada en las cercanías de Moscú, cuyos negocios se regían por las leyes rusas existentes durante el reinado del Zar. Sobrevino la revolución rusa y el 20 de junio de 1919 dictó el gobierno ruso de los Soviets, ya en el poder, un decreto incautando las propiedades industriales cuyo capital fuera mayor de un millón de rublos; bajo este decreto cayó la firma inglesa y como consecuencia de ello fue incautada por el gobierno, con todos sus instrumentos y anexos.

Posteriormente, el 14 de agosto de 1920, en Londres, fue firmado un contrato entre L.B. Krassin, representante de la Delegación Comercial Rusa en Londres y una compañía londinense, por medio del cual Krassin, en nombre de la Delegación Comercial Rusa vendió a Sagor & Co. una parte de la chapa confiscada al demandante. Cuando la mercancía empezó a llegar a Londres y los demandados notaron que traía la marca de fábrica del actor, escribieron inmediatamente a éste para averiguar si desearía adquirirla o en caso contrario para quitar su nombre de esta mercancía. Al tener noticia de ello, A.M. Luther entabló el juicio que nos ocupa a fin de recobrar la chapa, alegando que era su legítimo propietario ya que la madera vendida a Sagor & Co. le había sido arrebatada por un acto de violencia.

Para que no procediera la demanda de los antiguos propietarios

era necesario que los demandados demostraran que el gobierno soviético estaba reconocido por Inglaterra como tal. Es así como el tribunal se dirigió al Foreign Office y preguntó cuáles eran las relaciones del Gobierno de Su Majestad con el gobierno de los Soviets. La respuesta indicó que el gobierno británico no había reconocido al gobierno soviético, basándose en lo cual el demandante pidió que se considerara la confiscación de sus bienes como un caso de robo. Fue así como se protegió al antiguo propietario, que había ejercido la acción reivindicatoria. Contra esta sentencia apeló el demandante y se abrió la segunda instancia.

Al ser requerido nuevamente el Foreign Office, dio una contestación diferente en vista de que posteriormente al juicio inicial, el Gobierno de S.M. reconoció al Gobierno Soviético. Fundándose en esto los demandados alegaron que el gobierno que aprobó el decreto que nacionalizó todas las fábricas de Rusia era el gobierno de facto de Rusia que ya había sido reconocido como tal por el Gobierno de S.M. por lo que este decreto debía ser reconocido por los tribunales ingleses. Consiguientemente fue revocada la sentencia de 1ª instancia y rechazada la petición del actor, en vista de que el reconocimiento es retroactivo, por lo cual, a pesar de que el reconocimiento del gobierno soviético tuvo lugar en el mes de abril de 1921 y la confiscación de los bienes del actor en 1918, se consideró que el decreto de confiscación provenía de un gobierno reconocido.

Esta cuestión de la retroactividad del reconocimiento fue aprovechada por el actor al tratar de hacer una distinción entre el reconocimiento de jure de un gobierno y el reconocimiento de facto del mismo, según la cual la retroactividad sólo opera en relación con los reconocimientos de jure mas no con los de facto. Por lo que deducía que los actos del gobierno soviético anteriores a su reconocimiento por Inglaterra no debían considerarse como válidos, atendiendo a que el reconocimiento otorgado a Rusia sólo había sido de facto. Esta pretensión fue rechazada por el Tribunal, el que estableció que no hay ninguna diferencia entre el reconocimiento de facto y el de jure por lo que se refiere a la retroactividad del reconocimiento.

A este respecto es bueno citar la definición que da el autor inglés LAUTHERPACHT de la retroactividad del Reconocimiento. Dice así: "El reconocimiento es retroactivo en el sentido de que una vez concedido se retrotrae al comienzo real de las actividades de la autoridad reconocida, con respecto a los derechos y deberes internacionales y en particular, con respecto al reconocimiento por los tribunales extranjeros de la validez de sus actos internos" (Lautherpacht, obra citada, pg. 59).

Un segundo argumento que esgrimió el actor fue el de que el decreto de confiscación y nacionalización promulgado por el gobierno soviético era tan inmoral y tan contrario a los principios de justicia reconocidos por Inglaterra, que los tribunales ingleses no

estaban obligados a aceptarlos. Pero los tribunales rechazaron este segundo intento del actor afirmando que el mencionado decreto sólo podía ser considerado por el tribunal inglés, como la expresión de la política del gobierno de facto de un país civilizado que era considerada por ese gobierno como la mejor para el país y que en este caso no importaba que el gobierno inglés no compartiera los mismos puntos de vista ni que la política del gobierno ruso fuera repudiada por la mayoría de los ciudadanos ingleses y que no fuera aceptada por las leyes de Inglaterra.

Ahora bien, a pesar de que la sentencia dada en la 1ª instancia fue revocada, la política seguida por Inglaterra respecto a los actos de los gobiernos no reconocidos no varió, ya que el fallo dado por el tribunal de apelación no consideró la cuestión de la efectividad del gobierno soviético pues su cambio de actitud se debió únicamente a que sobrevino el reconocimiento del gobierno ruso por parte de Inglaterra.

Fue así como el tribunal de Apelación consideró que la sentencia dictada durante la 1ª Instancia había sido correcta y que hubiera sido confirmada en el juicio posterior de no haber mediado el hecho del reconocimiento.

APENDICE NUMERO 2

GRAN BRETAÑA VS. COSTA RICA

(Caso Tinoco)

1 9 2 3

En enero de 1917, Federico A. Tinoco, secretario de guerra en el gabinete del Presidente de Costa Rica, Alfredo González, se apoderó del ejército y de la marina para derrocar al gobierno constitucional, asumir la jefatura provisional de la República y convertirse en el General en Jefe del ejército. Inmediatamente constituyó un gobierno provisional y convocó a elecciones para diputados, los cuales formaron una asamblea constituyente el 1º de mayo de 1917. Al mismo tiempo, dirigió las elecciones para Presidente de la República, siendo él mismo uno de los candidatos.

Al salir triunfante como presidente, promulgó una nueva Constitución el 8 de junio de 1917, que reemplazó a la de 1871. Por dos años completos Tinoco y la asamblea legislativa administraron pacíficamente los asuntos del Gobierno de Costa Rica y no hubo ningún desorden de carácter revolucionario en este intervalo. Ningún otro gobierno existió en el país. Los tribunales funcionaron, el Congreso legisló, y el gobierno fue debidamente administrado. Su po-

der fue plenamente establecido y pacíficamente ejercido. Aparentemente la gente aceptó de buen grado al gobierno de Tinoco y dio la bienvenida al cambio de gobierno. Esta situación duró hasta agosto de 1919, fecha en que Tinoco se retiró y dejó el país; su gobierno cayó un mes más tarde, en septiembre.

Tres años después, en agosto de 1922, el nuevo gobierno promulgó la Ley de Nulidades N^o 41, por la cual fueron invalidados todos los contratos celebrados por el Poder Ejecutivo con particulares, con o sin la aprobación del Poder Legislativo, durante el período del régimen de Tinoco. Asimismo fueron anulados otros decretos relativos a empréstitos contraídos por ese régimen.

El Gobierno de Tinoco, que no fue reconocido por Gran Bretaña, había otorgado una concesión a una compañía británica; además había quedado a deber una fuerte suma de dinero al Banco Real de Canadá, una corporación británica. Como resultado de la Ley N^o 41, ambas obligaciones fueron abrogadas, por el que Gran Bretaña alegó que tanto la concesión como la deuda debían ser exceptuadas de la acción de esta ley.

La disputa se sometió a arbitraje y a tal efecto fue nombrado como árbitro único, William H. Taft. Los puntos de vista que sostuvo la Gran Bretaña en este arbitraje, fueron los siguientes:

"1^o Que el Gobierno de Tinoco fue el único gobierno de Costa Rica "de facto" y "de jure" por dos años y nueve meses; que durante ese tiempo no hubo ningún otro gobierno que le disputara su soberanía; que mantuvo una administración pacífica en todo el país con el consentimiento del pueblo.

"2^o Que, por medio de un decreto legislativo, el gobierno que le sucedió no puede apropiarse o confiscar derechos y propiedades que otorgara el gobierno de Tinoco, sin violar el Derecho Internacional, así como tampoco evadir la responsabilidad que le corresponde por aquellos actos que, afectando a súbditos británicos, llegó a cabo dicho gobierno; que la Ley de Nulidades, por lo que se refiere a los intereses británicos, es en sí misma una nulidad y por lo tanto no debe ser aplicada, con la consecuencia de que los contratos válidamente concertados con el gobierno de Tinoco deben ser cumplidos por el actual gobierno de Costa Rica, y que tanto la propiedad que ha sido invadida como los derechos que han sido anulados, deben ser restaurados".

A estas pretensiones contestó Costa Rica lo siguiente:

"1^o Que el gobierno de Tinoco no fue un gobierno "de facto" ni "de jure", de acuerdo con las reglas del Derecho Internacional.

"2^o Que los contratos y obligaciones del gobierno de Tinoco, expuestos por Gran Bretaña en defensa de sus súbditos, son nulos y

no crean obligaciones legales porque el gobierno de Tinoco y sus actos fueron contrarios a la constitución de Costa Rica de 1871.

3º Que el hecho de que Gran Bretaña no hubiera reconocido al Gobierno de Tinoco la obstaculiza para sostener, en favor de sus súbditos, que le de Tinoco había sido un gobierno que podía otorgar derechos que obligaran a su sucesor.

4º Que aquellos súbditos de Gran Bretaña cuyas pretensiones estaban en controversia, tenían la obligación, bien por contrato o bien por la ley de Costa Rica, de presentar sus demandas ante los tribunales de Costa Rica y no de exigir la intervención diplomática de su gobierno nativo". (Briggs, "The Law of Nations", pg. 116).

Para determinar si se habían alterado las obligaciones internacionales de Costa Rica como consecuencia de los cambios que sufriera en su organización interna, el árbitro se apoyó en aquellos tratadistas, como MOORE y BORCHARD, que han explicado perfectamente este problema y reprodujo sus opiniones al respecto:

"El Estado está obligado por compromisos adquiridos por gobiernos que ya han cesado de existir; el gobierno restaurado es generalmente responsable por los actos del usurpador... El origen y la organización de un gobierno son cuestiones de discusión y decisión internas. Los gobiernos extranjeros tratan con los gobiernos existentes de facto cuando éstos están suficientemente establecidos, al grado de dar una seguridad razonable de su permanencia así como de la aceptación de su habilidad para mantenerse por sí mismo y para cumplir con sus deberes internos y con sus obligaciones externas, por parte de aquellos que constituyen el Estado", (Moore, "Digest of I.L." pg. 249).

En el mismo principio establecido por Moore ha sido enunciado por el profesor Borchard en su libro sobre la protección diplomática de los ciudadanos en el extranjero, en la siguiente forma: "Un gobierno general de facto que ha tomado por completo el lugar de las autoridades constituidas regularmente dentro del Estado, obliga a la nación, y por lo que se refiere a sus obligaciones internacionales, este gobierno representa al Estado. Sucede en sus deudas al gobierno regular que ha desplazado y trasmite sus propias obligaciones a los gobiernos subsecuentes. Sus préstamos y contratos obligan al Estado, el cual es responsable por los actos gubernamentales de las autoridades de facto. En general, sus tratados constituyen obligaciones válidas para el Estado; puede enajenar territorio nacional; las sentencias de sus tribunales se consideran efectivas aun después de que su autoridad ha cesado. Ocasionalmente se encuentra una excepción a estas reglas en la práctica de algunos de los Estados de Latino América que han declarado nulos e inválidos los actos de un gobierno usurpador "de facto" cuando el gobierno regular, que había sido desplazado, triunfa y restablece su control. Sin embargo, aquellos actos que han sido realizados válidamente en nombre del Estado y que tienen carácter internacional, no

pueden ser repudiados con facilidad y los gobiernos extranjeros generalmente insisten en su fuerza obligatoria. Así pues, por lo que se refiere a la representación del Estado, la legalidad o legitimidad constitucional de un gobierno de facto no tiene ninguna importancia internacionalmente" (Borcnard, "The Diplomatic Protection of Citizens Abroad", pg. 206-207).

Después de hacer un profundo examen de las pretensiones de ambos países, de los argumentos en que las apoyaban y de las socuonnes que ofrecen el Derecho Internacional y la práctica de los Estados, el árbitro decidió que la concesión caía bajo la acción de la Ley N^o 41 en virtud de que "el Gobierno de Tinoco, por sí mismo, pudo haber anulado esta concesión basándose en la incompetencia de la Cámara de Diputados para aprobarla" (Briggs, obra citada, pgs. 115 a 122).

Por lo que se refiere a la deuda, Taft dictaminó que aun cuando también quedaba comprendida dentro de la Ley de Nulidades, el Gobierno de Costa Rica debía pagar al banco canadiense los intereses correspondientes a la suma adeudada.

APENDICE NUMERO 3

SALINOFF & CO. VS STANDARD OIL CO. OF
NEW YORK

(U.S., Court of Appeals of New York)

1 9 3 3

El Gobierno Soviético, por un decreto de nacionalización, confiscó todos los terrenos petroleros de Rusia y vendió el petróleo extraído de dichas tierras a los demandados. Los antiguos dueños de la propiedad, nacionales rusos, entablaron una demanda basándose en que los decretos confiscatorios del Gobierno Soviético no re conocido y el consiguiente apoderamiento de las tierras petroleras no tenían otro efecto legal que el que hubiera tenido ese apoderamiento llevado a cabo por ladrones.

A continuación reproduciremos la sentencia dictada en este caso, en virtud de que reviste una gran importancia para apreciar la evolución que sufrió la jurisprudencia norteamericana en relación con los actos jurídicos de los gobiernos no reconocidos ni de jure ni de facto.

"El problema reside en el efecto que se le ha de dar al título del comprador, derivado del gobierno no reconocido de la Rusia Soviética, que fue el que confiscó las tierras ya dichas. ¿Es válido

este título o se debe considerar al gobierno soviético como un ladrón que ha robado la propiedad de sus nacionales y que da sólo un título derivado del robo a la propiedad robada?. Los actores argumentaron que los decretos de confiscación de los Soviets no los habían desposeído de su título de propiedad.

"Si el gobierno soviético fuera un gobierno de jure, la consecuencia sería en este caso que el título de propiedad debería ser determinado por el resultado de los decretos soviéticos de confiscación. Pero el status del Gobierno Soviético ha sido definido por el Departamento de Estado del modo siguiente:

1.--El Gobierno de los Estados Unidos acordó reconocimiento al Gobierno provisional de Rusia como sucesor del Gobierno Imperial Ruso y no ha acordado reconocimiento a ningún gobierno en Rusia desde el derrocamiento del Gobierno Provisional.

2.--El Departamento de Estado conoce el hecho de que el régimen soviético está ejerciendo control y poder en el territorio del antiguo Imperio Ruso y el Departamento de Estado no tiene la intención de desconocer ese hecho.

3.--La negativa del Gobierno de Estados Unidos de acordar reconocimiento al régimen soviético no está basada en el hecho de que ese régimen no ejerza control y autoridad en el territorio del antiguo Imperio Ruso sino en otros hechos.

De lo que se deduce que cuando un gobierno no ha sido reconocido, la validez de sus actos y decretos se convierte en una materia que debe ser decidida por los tribunales en caso necesario...".

"Los tratadistas, principalmente Borchard y Dickinson, se han inclinado por considerar que cuando un gobierno de facto domina su territorio sin oposición alguna, los tribunales deben dar pleno efecto a sus decretos en tanto que éstos afecten derechos privados".

"Los tribunales de este Estado no han llegado tan lejos. El problema que debemos resolver en sí, dentro de Rusia, los decretos del Soviet han obtenido realmente tal efecto como para alterar los derechos y obligaciones de los particulares en un modo que no podemos, en justicia, despreciar; aun cuando estos decretos no emanen de una autoridad legalmente establecida y reconocida políticamente por el Gobierno de Estados Unidos. Hemos considerado el efecto extraterritorial de los decretos soviéticos que liquidaron las compañías de seguros y los bancos rusos; tanto en estos casos como en otros similares hemos llegado a la conclusión de que tales decretos no tenían efecto extraterritorial y que sería reconocida la existencia continuada de tales compañías, dondequiera que ellas se encontraran funcionando fuera de Rusia. El resultado de esto ha sido que las corporaciones ya no existentes en la Rusia Soviética les ha sido reconocida su existencia fuera de sus límites, como

fantasmas fugitivos dotados de inmortalidad extraterritorial. La persona jurídica, la corporación rusa, muerta en el país que la creara, ha recibido vivificación jurídica de otro lugar".

"Pero en ese caso se presenta otra situación: La propiedad del petróleo confiscado fue tomada en Rusia a nacionales rusos. Un fallo favorable a la apropiación ilícita de estos bienes depende de las leyes de Rusia, pues ningún otro Estado puede dar dicho fallo cuando no es creado ningún derecho de acción en el lugar en que fue cometido el agravio. El gobierno de Estados reconoce que el Gobierno Soviético ha funcionado como un gobierno de facto o casi de facto desde 1917, manteniendo el orden dentro de sus fronteras. Ha reconocido su existencia como un hecho, aun cuando le ha rehusado el reconocimiento diplomático, del mismo modo como se podía rehusar reconocer un pariente desagradable a pesar de que su existencia real no pudiera ser negada. El Gobierno Soviético está ejerciendo el control y el poder sobre el territorio del antiguo Imperio Ruso...".

"Como una concepción jurídica, ¿qué es Rusia Soviética? ¿Una banda de ladrones o un gobierno? Todos sabemos que es un gobierno. El Departamento de Estado, los tribunales, las naciones y el nombre de la calle lo saben. Si realmente es un gobierno, sus decretos tienen fuerza dentro de sus fronteras y con respecto a sus nacionales. "El reconocimiento no crea al Estado"; simplemente le da status internacional a un Estado de facto. ¿Deben los tribunales considerar a Rusia Soviética como un gobierno proscrito y al gobierno provisional de Rusia, sucesor del Gobierno Imperial Ruso, como el gobierno legal de Rusia aun cuando haya dejado de existir desde mucho tiempo antes? Los tribunales no pueden reconocer al gobierno soviético como el gobierno "de jure" hasta que el Departamento de Estado diga la última palabra. Sin embargo, pueden establecer que es un gobierno, que mantiene la paz y el orden interno, que cuida de la defensa nacional y el bienestar general y que sostiene relaciones con nuestro gobierno así como con otros gobiernos. El rehusarse a reconocer que el Soviet es un gobierno que regula los asuntos internos del país es darle a la ficción un aire de realidad que no merece".

"Los tribunales no pueden crear un agravio contrario a la ley del lugar del acto. En este caso, la causa de la acción se suscitó en el lugar en que el acto de confiscación ocurrió, y por lo tanto, debe ser gobernada por la ley de la Rusia Soviética. De acuerdo con el Derecho Internacional no cometió ninguna injusticia legal cuando confiscó el petróleo de sus propios nacionales y lo vendió en Rusia a los demandados. Tal conducta podría conducir a una negativa gubernamental para conocer a Rusia como un país con quien los Estados Unidos podrían tener relaciones Diplomáticas, pero no por esto la confiscación es menos efectiva. El gobierno puede ser objetable en un sentido político, lo que no significa que no se le reconozca como un poder gubernamental real que puede dar título legal a la propiedad, dentro de sus límites".

"Un cuidadoso examen de los casos presentados ante los tribunales de Nueva York revela algunos datos de los cuales se puede deducir que el Gobierno Soviético es considerado todavía como una banda de ladrones que ha asumido el poder sin autoridad; pero el hecho básico de todos estos casos puede ser establecido de este modo: "El Estado Ruso está gobernado actualmente por la República Federal Socialista Soviética Rusa. Tal gobierno existe, investido de poder para hacer valer su autoridad dentro de su propio territorio, obedecido por el pueblo que gobierna, capaz de llevar a cabo los deberes y cumplir con las obligaciones de un poder independiente y capaz de hacer cumplir sus derechos por medio de la fuerza militar".

La conclusión legítima es que el gobierno existente no puede ser ignorado por los tribunales de este Estado, por lo que se refiere a la validez de sus actos dentro de territorio ruso; aun cuando, en este caso, se trataba de anular tales actos y crear una causa de acción de desagravio en favor de los nacionales rusos contra corporaciones americanas, compradoras de propiedad en Rusia al gobierno soviético, de acuerdo con las leyes soviéticas".

"El no reconocimiento no es la respuesta a la pretensión de los demandados, ni hay razón para considerar sin efecto legal las leyes de un gobierno no reconocido, que gobierna por la fuerza, como el gobierno soviético de Rusia". (Briggs, obra citada, pgs.92 a 95).

La demanda fue rechazada.

APENDICE NUMERO 4

EL CASO DEL "ARANTZAZU MENDI"

Este caso tuvo lugar en el año de 1939 durante la guerra civil española. El Arantzazu Mendi era un barco español, matriculado en Bilbao, que fue reclamado tanto por el Gobierno Republicano como por el Nacionalista, y como consecuencia de ello el capitán intentó retenerlo para los Nacionalistas. De aquí que el Gobierno Republicano interpusiera una acción in rem ("writ in rem") ante la Cámara de los Lores (House of Lords) para que se le diera la posesión del barco y se le entregara una orden de detención. El Gobierno Nacionalista propuso que se desnechara la demanda así como la orden, sobre la base de que la petición del gobierno republicano traería como consecuencia que se demandara a un Estado soberano Extranjero.

Las cuestiones que tuvo que decir la Cámara de los Lores fueron las siguientes: a) ¿Tenía derecho el Gobierno Nacionalista pa-

ra gozar de inmunidad de jurisdicción? b) En caso de que así fuera, ¿este proceso equivaldría a demandar a un Estado soberano?.

Para resolver estas cuestiones se consultó al Foreign Office sobre si el Gobierno Nacionalista de España estaba reconocido por el Gobierno de Inglaterra como un Estado soberano extranjero. La respuesta del Foreign Office quedó expresada en los siguientes términos:

1) "El Gobierno de Su Majestad reconoce a España como un Estado soberano extranjero".

2) "El Gobierno de S.M. reconoce al Gobierno de la República Española, que tiene su asiento en Barcelona, como el gobierno "de jure" de España".

3) "Ningún otro gobierno, que no sea el mencionado en el inciso precedente, es reconocido por el Gobierno de S.M. como el gobierno "de jure" de España o de una parte de España".

4) "El Gobierno Nacionalista de España es un gobierno en conflicto con el Gobierno de la República Española establecido en Barcelona. Pretende ser el Gobierno de España y trata de derribar al Gobierno Republicano y establecer su autoridad sobre toda la extensión de España".

5) "El Gobierno de S.M. reconoce el Gobierno Nacionalista como siento un gobierno que ejerce, actualmente, un control administrativo de hecho sobre la mayor parte de España".

6) "El Gobierno de S.M. reconoce que el Gobierno Nacionalista ejerce actualmente un control administrativo efectivo sobre todas las Provincias Vasvas de España".

7) "El Gobierno de S.M. no ha concedido ningún otro reconocimiento al Gobierno Nacionalista".

8) "El Gobierno Nacionalista no es un gobierno subordinado a ningún otro gobierno en España".

9) "La cuestión de saber si el Gobierno Nacionalista debe ser considerado como un Estado soberano extranjero parece ser una cuestión de derecho que debe decidirse a la luz de las determinaciones precedentes y con relación al tema especial respecto del cual ha surgido esta cuestión".

El Foreign Office se concretó a informar sobre las bases de la si situación, pero dejó que la Corte determinara si el Gobierno Nacionalista había sido o no reconocido, al expresar: "Un Gobierno al que se le reconoce tener el poder que la Carta del Foreign Office atribuye al Gobierno Nacionalista, debe ser un Estado; por con-

siguiente, debemos otorgar a este gobierno reconocido "de facto", las mismas inmunidades que daríamos a un gobierno reconocido "de jure", pues además este gobierno nos puede conceder una inmunidad recíproca. Por otra parte, si ejercemos nuestra jurisdicción sobre bre propiedad de Franco, éste puede tener un sentimiento de orgullo ofendido y como resultado de ello puede atarcarnos".

Esta sentencia inglesa ha sido criticada en forma casi unánime por los principales internacionalistas. CHEN considera que "el tribunal debía haber decidido si se podía conceder derecho de inmunidad a una autoridad de facto local", basándose en que el reconocimiento del régimen nacionalista como gobierno de un Estado no había sido establecido (Obra citada, pg. 323).

BRIGGS, el autor que forma más detalladamente se ha ocupado de este caso, observa acérridamente que "la carta del Foreign Office era suficientemente ambigua para justificar una decisión conforme a la justicia, la lógica y el sentido común, mientras no hubiera una declaración más clara de que el Foreign Office pensaba embarcarse en una política de intervención inamistosa e ilegal en los asuntos de un Estado reconocido" ("De facto and De jure Recognition: The Arantzazu Mendi", American Journal of I.L., Oct. 1939, Vol. 35, Nº 4, pg. 699).

Es por ello que el autor mencionado le parece que la interpretación correcta de la carta del Foreign Office hubiera sido la de que "España había sido reconocida como un Estado soberano y el gobierno con sede en Barcelona como el gobierno de jure de ese Estado. Esto hubiera resuelto el problema, pues si el gobierno de jure era reconocido como el Gobierno de España, el régimen de Franco no representaba un Estado reconocido por Gran Bretaña. La Corte debió haber dicho que el reconocimiento del régimen de Franco, como el Gobierno de un Estado, no había sido establecido" (Obra citada, pg. 698).

Pero, como afirma LAUTERPACHAT, no hubo en la decisión dada en este caso, "ningún intento de acercarse al problema--que tenía como base las relaciones internacionales de la Corona--desde el punto de vista de saber si la medida de reconocimiento adoptada por la Corte estaba de acuerdo con el Derecho Internacional. Y en caso contrario, averiguar si era inevitable imputarle a la Corte la intención de cometer un agravio internacional al reconocer al Gobierno Nacionalista como un Estado soberano extranjero" (Obra citada, pg. 288).

CONCLUSIONES :

- I.- El reconocimiento es un acto jurídico unilateral, voluntario, trascendente, exclusivo de los Estados por el cual se incorpora a un nuevo Estado y a su Gobierno, a la comunidad internacional.
- II.- Un nuevo Estado adquiere mediante el Reconocimiento la capacidad necesaria para entablar relaciones diplomáticas con los demás sujetos internacionales; es decir, que de esta forma adquiere personalidad internacional.
- III.- El efecto principal del Reconocimiento de un nuevo Estado es el de que éste pueda establecer relaciones diplomáticas con quien lo ha reconocido, porque sólo opera inter-partes.
- IV.- El nuevo Estado reconocido también tiene la obligación de acatar los derechos fundamentales de los demás Estados y también la de someterse y observar los principios del Derecho Internacional General Imperativo (Jus Cogens).
- V.- Así mismo, el Reconocimiento tiene efectos Atributivos y Relativos; en virtud del primero, dicho acto brinda personalidad internacional a un Estado carente de ella; se considera que los efectos Relativos, pueden ser constitutivos de creación de personalidad internacional, o bien pueden ser declarativos de la citada personalidad internacional, solo que el sentido general aceptado generalmente del efecto Relativo, consiste en que el acto del Reconocimiento solo obliga a quien lo otorga y no a los terceros Estados.
- VI.- Los requisitos para que proceda el Reconocimiento de un nuevo Estado son, entre otros que éste compruebe su existencia y estabilidad políticas; la apreciación de su capacidad para el cumplimiento de sus obligaciones internacionales y que se compromete a cumplirlas.

- VII.- En cuanto a la naturaleza política y jurídica del Reconocimiento del Estado del criterio general de la Doctrina del Derecho Internacional se manifiesta en que el mismo, una vez otorgado, es irreversibile o irrevocable.
- VIII.- Así mismo constituye una práctica de las relaciones políticas y jurídicas internacionales que el momento en el que se debe otorgar el reconocimiento de un nuevo Estado, queda al arbitrio político de quien lo otorga, por lo que se estima que es oportuno cuando no es prematuro ni tardío.
- IX.- En la Carta de las Naciones Unidas se establece que la admisión y con ello el Reconocimiento de un nuevo Estado miembro, está sujeto a las condiciones que establece en el artículo 4º de la misma.
- X.- El Reconocimiento no tiene una forma específica pre establecida para su realización, aunque generalmente se lleva a cabo mediante un tratado bilateral que tiene como objeto establecer relaciones diplomáticas entre el Estado que reconoce y el reconocido, ya que ese acto siempre es jurídico, es decir, de jure.
- XI.- Quien debe hacer el reconocimiento es la autoridad competente constitucionalmente de cada Estado para representarlo en el exterior.
- XII.- El Reconocimiento de un nuevo Estado implica ipso jure la de su Gobierno que en ese momento ejerza el poder.
- XIII.- El Reconocimiento de Gobierno sigue en principio los mismos requisitos y elementos del Reconocimiento de Estados, pero se distinguen porque en tanto que éste es irrevocable, aquél si puede revocarse, lo que equivale a un rompimiento de relaciones diplomáticas.

XIV.- El Reconocimiento de gobiernos puede ser expresa y se realiza por medio de una comunicación escrita que debe ser protocolizada y equivale a una declaración autorizada en un congreso o conferencia internacional.

XV.- El Reconocimiento de Gobiernos puede ser de jure, que es pleno y definitivo, o bien, de facto, que es provisional o restringido a cierto tipo de relaciones.

XVI.- En el Continente Americano se han producido diversos principios y Doctrinas interno al Reconocimiento de Estados y Gobiernos, pudiendo señalarse entre los más importantes las de Hipólito Yrigoyen, de Henry L. Stimson Wilson, Tobar, Estrada, etc...

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA

- Hildebrando ACCIOLY, "Derecho Internacional Público", Tomo I, Rio de Janeiro, Brasil, 1946.
- Dionisio ANZILOTTI, "Cours de Droit International" (trad. francesa). París, 1929.
- BALLADORE-PALLIERI, "Diritto Internazionale Publico", 4ª. edición, 1946.
- Mme. BASTID, "Droit International Public", Université de París, 1946-1947
- T. BATY, "Canons of International Law", London, 1930.
- J.L. BRIERLY, "The Law of Nations", Oxford, 1949.
- Herbert W. BRIGGS, "The Law of Nations", Cases, Documents and Notes New York, 1947.
- "Recognition of States: Some Reflections on Doctrine and Practice". American Journal of International Law, Vol. 43, Nº 1, 1949.
- "De Facto and De Jure Recognition: The Arantzazu Mendi", American Journal of International Law, Oct. 1939, Vol. 33, Nº 4, pgs. 689 a 699).
- Cornelio van BYNKERSHOEK, "Questionum Juris Publici", Leyden, 1737.
- Arrigo CAVAGLIERI, "Corso di Diritto Internazionale", Napoli, 1932.
- Louis CAVARE, "La Reconnaissance de l'Etat et la Manchoukouo", 42 Revue Générale de Droit International Public, 1935.
- "Le Droit International Public Positif", 2 tomos, París 1951.

- Ti-Chiang CHEN, "The International Law of Recognition", London, 1951.
- Bin CHENG, "General Principles of Law as applied by International Courts and Tribunals", London, 1953.
- Edwin D. DICKINSON, "Recent Recognition Cases", 19 American Journal of International Law", 1925, pgs. 263-265.
- R. ERICH. "La Naissance et la Reconnaissance des Etats", 13 Hague Recueil, 1926.
- Prospero FEDOZZI. "Tratado de Diritto Internazionale", Vol. I; Introduzione al Diritto Internazionale et Parte Generale, 3ª edición, Padua, 1938.
- Paquale FIORE, "Droit International Codifié", Paris, 1890.
- Sir John FISCHER WILLIAMS, "Some Thoughts on the Doctrine of Recognition in International Law", 47 Harvard Law Review, 1933-1934.
- "La Doctrine de la Reconnaissance en Droit International et ses Developpements Recents", 44 Académie de Droit International, Recueil des Cours, 1933, pgs. 203-314.
- "Aspects of Modern International Law". Oxford University Press, 1939.
- Antonio GOMEZ ROBLEDO, "Los Convenios de Bucareli ante el Derecho Internacional", México, 1938.
- Manuel GONZALEZ RAMIREZ, "Los Llamados Tratados de Bucareli", México, 1939.
- Paul GUGGENHEIM, "Lehrbuch des Völkerrechts" ("Tratado de Derecho Internacional"), 2 Tomos, Basel, 1948-1951 (hay traducción francesa).
- Hugo GROCIO, "De iure belli ac Pacis" (Traducción española de Torrubiano, Editorial Reus, Madrid).
- G.H. HACKWORTH, "Digest of International Law", 6 vols. Washington, 1940-1943.
- William E. HALL. "International Law", 4ª Edición, Oxford, 1904.
- Julius HATSCHKEK, "Völkerrecht als System rechtlich bedentsamer Staatsakte", Leipzig, 1923.

- G.W. F. HEGEL, "Encyclopedie dea Philosophischen Wissenschaften", Enciclopedia de las Ciencias Filosóficas), Edic. Ph. Bibl., Leipzig, 1949. (Edición francesa de Vrin. París, 1952).
 "Grundlinien dea Philosophic des Rechts" ("Filosoffa del Derecho"), Edic. Ph. Bibl., Leipzig, 1930 (Edición francesa, Gallimard, París, 1940).
- John G. HERVEY, "The Legal Effects of Recognition in International Law as Interpreted by the Courts of the United States", Philadelphia, University of Pennsylvania Press. 1926.
- Manley O. HUDSON, "Cases and Other Materials on International Law", St. Paul, Minn., 1936.
- Charles Ch. HYDE, "International Law", Tomo I, Boston, 1947.
- Rudolph von IHERING, "Der Zweck im Recht" ("El Fin en el Derecho") 1916.
- Georg JELLINEK, "Die Lehre von den Staatenverbindungen" ("La Teoría de Las Uniones de Estados"), Viena, 1882.
- Philip C. JESSUP, "A Modern Law of Nations", New York, 1948.
- Eduardo JIMENEZ de ARECHAGA, "Reconocimiento de Gobiernos", Montevideo, 1947.
- Hans Kelsen, "Recognition in International Law: Theoretical Observations", 35 American Journal of International Law, 1941, pg. 506.
- "Principles of International Law", New York, 1952.
- Josef L. KUNZ, "Staatsgewalt de facto", Wörterbuch des Völkerrecht und Diplomatic, Tomo II, pg. 613.
- H. LAUTERPACHT, "Recognition in International Law", Cambridge, 1948.
- Philip MARSHALL BROWN, "The Recognition of New Governments", American Journal of International Law", April 1932, Volume 26, Number 2, pg. 337 a 340).
- "The Effects of Recognition". American Journal of International Law, Vol. 36, 1942, pg. 106.
- A. MERIGNHAC, "Traité de Droit Public Intenational", Vol. I., París, 1905.

- Arnold Duncan McNAIR, "The Law of Treaties", New York, 1938.
- Sergio MOCHI ONORY, "Fonti Canonistiche dell'idea Moderna dello Stato", Milano, 1951.
- John Bassett MOORE, "Digest of International Law", Washington, 1906.
- Lucio M. MORENO QUINTANA, "Derecho Internacional Público", Buenos Aires, 1950.
- William NEUMANN, "Recognition of Governments in the Americas", Washington, D.C., 1947.
- Henry NOEL, en "Revue Générale de Droit International Public", 1928, pg. 257.
- L. OPPENHEIM, "International Law", Edited by H. Lauterpacht, seventh edition, London, 1952.
- Jean RAY, "Commentaire du Pacte de la Société des Nations", Paris, 1930.
- A. RIVER, "Principes du Droit des Gens", 1896, Vol. I.
- S. ROSENNE, "Recognition of States by the United Nations", The British Year Book of International Law, 1949, pg. 437.
- Dr. ROUGIER, "Les Guerres Civiles et le Droit des Gens", 1903.
- Charles ROUSSEAU, "Droit International Public", Paris, 1953.
- George SCELLE, "Manuel de Droit International Public", Paris, 1948.
- Carl SCHMITT, "Der Nomos der Erde", Köln, 1950.
- Frederick L. SCHUMAN, "International Politics", Quinta Edición, 1953.
- Georg SCHWARZENBERGER, "A Manual of International Law", London, 1947.
- Herbert Arthur SMITH, "Great Britain and the Law of Nations", London, 1932.
- Jean SPIROPOULOS, "Théorie Générale du Droit International", Paris, 1930.
- J. G. STARKE, "International Law", London, 1947.

P. STIERLIN, "Die Rechtsstellung des Rechtserkannten Regierung im Völkerrecht", Zurich, 1940).

Alfred VERDROSS, "Anerkennung von Staaten", Strupp's "Wörterbuch - des Völkerrechts und der Diplomatie", Berlin, 1925, pg. 50.

-- en "Juristische Blätter", 1948, año 70, pgs. 521 a 523.

-- "Völkerrecht", Viena, 1950.

Charles de VISSCHER, "Théories et Réalités en Droit International Public", Paris, 1953.

F.P. WALTERS, "A History of the League of Nations", Oxford University Press, 1952.

Francis O. WILCOX, "The Ratification of International Conventions", London, 1935.

Quincy A. WRIGHT, "Suits Brought by Foreign States with Unrecognized Governments", American Journal of International Law, Vol. 17, 1923.

-- en el American Journal of International Law, 1950.

International Court of Justice, "Advisory Opinion of May 28th, 1948", Leyden, 1948.

"The Record of American Diplomacy", selected by J. Bartlett, New York, 1947.

Secretaría de Relaciones Exteriores, "Diario de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz", México 1945.

-- México en la IX Conferencia Internacional Americana", México. 1948.

Instituto Americano de Derecho y Legislación Comparada, "La Opinión Universal sobre la Doctrina Estrada", México, 1931.

"Foreign Relations of the United States", 1913, 1921.

Periódico "Excelsior", 12 de septiembre de 1948.

Periódico "Novedades", 26 de abril de 1952.