

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

**LA NATURALEZA JURIDICA DEL
DERECHO INTERNACIONAL.**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A

JOSE BIBIANO PALOMARES CALDERON

MEXICO
1973

2063



Universidad Nacional
Autónoma de México



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 esta 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.

A mis padres, Ernesto Palomares Enríquez y Felicia Calderón Hernández; mi padre, ¡ Que descanse en paz ! y mi madre, debe sentir la satisfacción que da el deber -- cumplido.

ERNESTO PALOMARES ENRÍQUEZ

1944

Al C. Lic. Luis Echeverría Álvarez, a quien conozco con los atributos necesarios para encauzar los destinos de un pueblo, que mucho tiene que enseñar, pero mucho tiene que aprender en el Concierto de las Naciones.

A mi hermano Timoteo Odiseo Palomares Calderón,-
con mi agradecimiento profundo, por su preocupación por -- .
que llegara este acontecimiento que es el punto de partida
en la vida de un hombre.

A mi esposa, que con su colaboración hizo posible
que yo terminara mi carrera, mi agradecimiento sincero.

A mis hijos, con el deseo paterno de que la vida les sea más halagüeña, y para ello les ofrezco mi esfuerzo sin horizontes.

A mis hermanos todos, que de alguna manera, contribuyeron para que, lo que había sido mi sueño, ahora sea una realidad.

Al C. Doctor en Derecho, Modesto Seara Vázquez, por su profundo estudio del derecho internacional y su -- esfuerzo incansable por ensanchar las relaciones internacionales en el campo de la cultura. ¡ Mi admiración y respeto !.

Al C. Lic. Salvador Ruiz de Chávez, que presta -- está a tenderle la mano desinteresada a quien lo necesita mostrándole el camino idóneo para llegar a ser abogado.

Al C. Lic. Israel Noguera Otero, sobre cuya estatua descansa la responsabilidad de un pueblo rebelde y progresista, girón heroico de la Patria, Guerrero.

Al C. Lic. Teófilo Neme David, ejemplo de decencia y amigo indecible, por su apoyo desinteresado para -- hacer posible la conclusión de este trabajo.

Al C. Profr. Antonio Sánchez Molina, a quien el pueblo guerrerense, le profesa gran simpatía.

Al C. Lic. José Cerecedo Chávez con el deseo ferviente, de que triunfe por el sendero que se ha trazado.

-10-

A mis amigos, en homenaje a su amistad.

I N D I C E D E M A T E R I A S .

LA NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO INTERNACIONAL.

INTRODUCCION.

PRIMERA PARTE. LA DOCTRINA.

CAPITULO I. EL POSITIVISMO.

- a).- El positivismo en el derecho internacional.
- b).- Los precursores del positivismo en el derecho internacional.....
- c).- Gustav Adolf Walz y La Teoría de la Coordinación.....
- d).- An ilotti y la NORMA PACTA SUNT SERVANDA..

CAPITULO II. LA TEORIA OBJETIVISTA.

- a).- Hans Kelsen y La Teoría Pura del Derecho..
- b).- Charless Rousseau.....
- c).- León Duguit y el derecho intersocial.....
- d).- Alfred Verdros. Su opinión.....
- e).- César Díaz Cisneros.....
- f).- George Scelle.....
- g).- Pólitis. Unas líneas.....

SEGUNDA PARTE. LA PRACTICA INTERNACIONAL.

② CAPITULO III. DERECHO CONVENCIONAL.

CAPITULO IV. DERECHO JURISPRUDENCIAL.

CAPITULO V. POSICION PERSONAL.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.....

INTRODUCCION.

En esta época de agitación universal, en este -- tiempo en que hasta los valores están siendo minados por -- las corrientes exóticas de pensamiento, y en el campo del -- derecho internacional, que para satisfacción de sus depredadores no ha cumplido con su misión, es necesario con -- urgencia que se revisen los sistemas y métodos jurídicos -- para hacerlos más eficaces.

Dada la naturaleza del derecho internacional, éste se ha visto obligado en cada caso a legitimar su calidad jurídica, porque se trata de un sistema jurídico inacabado, en el que abundan las creaciones. Además, es muy difícil -- para cualquier jurista, escapar a la tentación de referir -- el derecho internacional a las características de los modelos ya conocidos en el derecho interno. De ahí que algunos como Hobbes, parecen desconocer radicalmente la existencia del derecho internacional, afirmando que se trata solamente de un conjunto de relaciones de fuerza; y otros como Austin, sin negar su existencia, suponen que se trata de normas de moral positiva; hay quienes piensan que se trata de un derecho imperfecto, rudimentario o de transición, como Oppenheim. A continuación aparece la teoría positivista, que reconoce la existencia plena y la juridicidad del derecho internacional y la objetivista que solo difiere de la anterior, en la localización de la juridicidad, y finalmente se encuentra

en este trabajo, una tercera postura en este sentido, que es el rasgo peculiar de la tesis.

En la práctica, el caso de Cuba, en América; la invasión de Checoeslovaquia; el conflicto Arabe-Israelí; la guerra de Vietnam, etc. etc., son casos que preocupan al derecho internacional; por lo cual debe verse con plena claridad, cual es la eficacia y naturaleza jurídica -- del mismo.

El objeto de este trabajo y mi deseo, es que se logre dejar constancia plena de la naturaleza jurídica -- del derecho internacional; evitar que se le confunda con cualquier otro objeto de conocimiento o cualesquiera otra clase de normas, y de acuerdo con esto, pugnar por su positividad desde el ángulo en el cual estemos colocados.

Este trabajo es también una llamada de atención a los juristas y estadistas, para que por este medio, encaminen su actividad, de manera que cada día, el derecho internacional, tenga más vigencia y positividad. Vaya pues hacia los lectores de estas líneas, mi más grande reconocimiento por su consideración.

El autor.

CAPITULO I.

EL POSITIVISMO.

- a).- El positivismo en el derecho internacional.
- b).- Los precursores del positivismo en el derecho internacional.
- c).- Gustav Adolf Walz y la Teoría de la Coordinación.
- d).- Anzilotti y la Norma Pact: Sunt Servanda.
- e).- Jellinek y la Teoría de la Autolimitación.

a).- El positivismo en el derecho internacional.

La teoría positivista, para determinar la naturaleza jurídica del derecho internacional, es sumamente amplia por el número de autores distinguidos que la respaldaron y por el conjunto de argumentos sobre los cuales se fundamenta esta teoría para precisar la naturaleza jurídica de la disciplina que nos ocupa en este trabajo. El positivismo en el derecho internacional, se extiende, desde el año de 1653 aproximadamente, hasta nuestros días, en que una pléyade de grandes juristas, han llevado esta teoría a los extremos que conocemos.

La teoría positivista que aparece con Zouch, --- Bynkershoek, Vattel, Moser y De Martens, como predecesores, pretende conjugar y reunir en un cuerpo de normas con efectividad, al consentimiento y a la costumbre de los Estados; esta teoría, podrá tener variantes diversas; pero éste será el objetivo fundamental a lo largo de su desarrollo. Con esta forma de pensar respecto a la naturaleza jurídica del derecho internacional, se hace del Estado, el sujeto único, del cual emanan todas las normas y a la voluntad del mismo, la fuente del orden jurídico internacional; sin embargo, a medida que pasa el tiempo y nuevos acontecimientos aparecen en el universo jurídico, aparecen también nuevas variantes en el orden jurídico internacional.

b).- Los precursores del positivismo en el derecho internacional.

Zouch.

No abandona Zouch por entero al derecho natural como base del derecho internacional, e inclusive se advierte cierto propósito naturalista al hablar de la comunidad de pueblos, y afirma que " la costumbre, debe ser congruente con la razón " (1), pero prefiere deducir el derecho, - de la costumbre y de los tratados, y en este aspecto, resulta ser el precursor de la escuela positivista.

Bynkershoek.

Realza la importancia de los tratados como evidencia de una costumbre. Para Bynkershoek, la costumbre -- crea la norma jurídica internacional, mas no una costumbre cualquiera , sino la que se explica y controla por la razón.

Vattel.

Vattel sigue muy de cerca a Wolff en el punto en que el derecho de gentes voluntario, toma su fuerza obligatoria del consentimiento implícito o presunto de las naciones, el derecho convencional de su consentimiento expreso, - y el derecho consuetudinario, de su consentimiento tácito.

Moser.

Moser es partidario de un derecho internacional-positivo, separado por completo del derecho natural.

1).- Sepúlveda César. Derecho Internacional Público. Segunda Edición. Págs. 26, 27, 28.

De Martens.

Con Martens, aparece ya el derecho de gentes, -- como una disciplina autónoma. Martens es quien introduce -- en el léxico del derecho internacional, la frase: " Los -- derechos fundamentales de los Estados ". (2).

Un estudio detenido del conjunto de normas que -- integran el derecho internacional, nos obliga a ver en éste un auténtico derecho, solo que con características muy pe- culiars; pero una cosa es importante, y es la de saber, - cual ha sido la función del derecho internacional, a lo -- largo de la vida social. Desde luego, pienso que la función del derecho internacional, ha sido muy importante, ya que- son muchos y muy prestigiados los estudiosos, los que se - han ocupado en diferentes aspectos, del derecho internacio- nal. Unos negando su existencia, otros sosteniendo que el- derecho internacional, es una realidad viviente para el -- concierto de los Estados, y estas dos posturas completa--- mente antagónicas, han dado lugar, al nacimiento de infi-- nidad de teorías que con diversos matices, se han ocupado- del derecho internacional, y si a veces suelen ser eclécti- cas, por ello no dejan de revelar la posición que ocupan - cada una dentro del campo teórico del derecho internacio-- nal, inspiradas en dos puntos de vista: ¡ Es derecho ! --- ¡ No es derecho !.

En realidad, aunque se tengan grandes deseos de-

2.- Sepúlveda César. Derecho In-ternacional Público. Segun- da Edición. Pág. 30.

hacer aportaciones efectivas al estudio del derecho internacional, resulta casi imposible lograrlo; pero cuando nuevas situaciones se presentan en la comunidad de los Estados, surgen también nuevas formas para confeccionar ese gran conjunto de preceptos que se llama derecho internacional y que se encarga de regular las relaciones entre los Estados que forman la comunidad mundial.

La validez del derecho internacional, se funda en conceptos de valor, como la paz y la tranquilidad dentro de la comunidad de Estados, cuya validez es universal, o en valores sociológico-políticos en una época de la historia. Los valores jurídicos, no son solamente productos arbitrarios de un proceso histórico, son el reflejo real y viviente de la vida de la sociedad organizada en Estados y dentro de una comunidad formada por los mismos.

El derecho internacional, no puede prescindir de las ordenaciones estatales, o perdería su objeto, que es el de regular las relaciones entre los Estados y por ende, entre las ordenaciones jurídicas de los mismos. Es importante señalar que solo a través del análisis y la crítica-constructivos, se podrá llegar a determinar, el carácter jurídico del derecho internacional.

c).- Gustav Adolf Walz y la Teoría de la Coordinación.

Gustav Adolf Walz, nos dice al referirse al dere-

cho internacional, que existe una serie de ordenamientos jurídicos soberanos en principio e independientes, pero el orden jurídico internacional, se diferencia de la moral y de cualquier otro orden jurídico dejándolos subsistir con sus propias características.

En cada orden jurídico, existen normas que carecen de sanción y que no son coercibles, por lo que este orden, tiene que negarles carácter jurídico, cuando se aplica en la sanción, una nota ineludible del derecho.

En la situación actual que vive el mundo, la cuestión del acoplamiento de los varios ordenamientos normativos entre sí, es indudablemente una cuestión que atañe al derecho internacional. Según la práctica actual de los Estados, el derecho internacional sigue relacionando en principio los ordenamientos jurídicos nacionales como tales y no a los individuos a estos sometidos. " Si la teoría del derecho pretende convertir, en objeto de su estudio al ordenamiento jurídico como tal, no puede desconocer el hecho fundamental de que estos ordenamientos jurídicos, no están conformados según un esquema unitario, sino según tres tipos fundamentales claramente diferenciados que someramente se señalan ": (3)

1.- El derecho que se establece sobre una relación de señorío, o sea el derecho de subordinación en esta estructura social.

3.- Walz Gustav Adolf. Esencia del derecho internacional. Traducción Castellana. Págs. 386 y 387. Madrid 1943.

2.- El derecho puede constituirse también sobre una relación de inordinación orgánica, en la que los individuos han de inordinarse, no como señores y súbditos, sino como órganos que sirven a esta estructura social, según su posición y capacidad, predominando la idea de adhesión-intima y de fidelidad al orden jurídico.

3.- En la tercera postura, el derecho se constituye sobre relaciones individualistas de lucha constante, se trata de un derecho impersonal, movedido, determinado por un orden contractual y referido a los individuos no vinculados entre sí. Se encuentran frente a frente los individuos soberanos con su pretensión de igualdad de derechos.

Encontramos aquí al derecho internacional, creado mediante la libre convención. El derecho debe regular simplemente, las relaciones de lucha de los individuos egoístas y autárquicos, manteniéndolos dentro de los límites de la razón.

La lucha de todos contra todos, no ha de desaparecer totalmente - dice Walz - a consecuencia de una situación bien entendida de la misma por el derecho, en el sentido del " Common sense ", " ha de quedar reducida a proporciones razonables soportables, reguladas. El derecho correspondiente es el derecho de coordinación ". (4)

Quien haya reconocido la existencia de estas tres formas de configuración del derecho - continúa Walz - fun-

4).- Walz Gustav Adolf. Esencia del derecho internacional. Traducción Castellana. Pág. 389.- Madrid 1943.

damentalmente distintas, hayará una explicación satisfactoria a las peculiaridades del derecho internacional. El derecho internacional por su estructura, es un orden jurídico configurado especialmente según el espíritu de coordinación. Sus individuos son los Estados egoístas y exigentes que reclaman una fundamental igualdad de derechos. Es preferentemente un derecho convencional.

Los dos primeros tipos de relaciones sobre los que se construye el derecho, nos dan la configuración del derecho estatal o interno de los Estados, o sean, la subordinación y la inordinación, y la tercera corriente nos presenta al derecho internacional; pero solo el estudio morfológico-social del derecho, nos permitirá reconocer plenamente la justificación sistemática de estas peculiaridades, sin verse precisado a negar carácter jurídico a una u otra de estas formas de ordenaciones. Es de gran importancia para la fundamentación jurídica del derecho internacional, subrayar el principio de justicia como lo exige el espíritu del derecho de coordinación, pero no debemos descuidar que también es principio, el que ordena, donde hay derecho, hay sometimiento al derecho. (5).

Si ahora dirigimos nuestra mirada a los órdenes jurídicos internos, podremos captar la gran diferencia que existe entre éstos y el orden jurídico internacional.

Con frecuencia el derecho internacional, ha si--

5.- Walz Gustav Adolf. Esencia del Derecho Internacional. Traducción Castellana. Pág. 389. Madrid. 1943.

do comparado con el derecho interno de los Estados, pero a través de dos observaciones, podremos afianzar la naturaleza jurídica del derecho internacional: primero, notamos que el derecho interno se dirige a los individuos -- físicos como sujetos del orden, y el derecho internacional se dirige a los Estados. El derecho interno se dirige a una pluralidad de individuos solo calculables por medios estadísticos internos, y en el derecho internacional se tropieza con escaso número de Estados como sujetos del orden jurídico internacional, que mantienen entre sí, relaciones jurídicas reguladas por acuerdos individuales -- limitados, sin que se haya constituido previamente un complejo de reglas objetivas con validez general y que sea comparable al derecho estatal.

Otra nota típica del derecho internacional, constituido según el espíritu de coordinación, es que no se da en una " cívitas máxima " donde hubiera un juez superior a los sujetos jurídicos singulares, que como custodio imparcial del derecho internacional, inviolable, al servicio de la justicia internacional, pudiera intervenir contra los abusos del derecho, y es aquí donde existe el gran peligro de que el derecho se incline del lado del más fuerte; pero el reconocimiento teórico del principio de igualdad, conduce en toda la vida jurídica internacional, a los mismos abusos que siempre observamos en el derecho interno de los Estados en la época-----

ca de la libertad contractual incontrolada del apogeo del liberalismo; sin embargo, no debemos desconocer que esta situación se asentúa, ya que a diferencia del derecho interno de los Estados, estos en definitiva ejercen una determinada vigilancia para el acatamiento del orden jurídico. Pero solo quien vea en la fuerza brutal el factor decisivo de la vida jurídica internacional, se verá obligado a negar lógicamente el carácter jurídico del derecho internacional; mas nunca se podrá cerrar los ojos ante el papel que en el moderno tráfico internacional, desempeña el derecho internacional. En el derecho internacional, - los sujetos son al propio tiempo, los órganos que tienen a su cargo la custodia de la justicia; mas esto no significa un poder en blanco para su arbitrio. Donde la fuerza viola la justicia con medidas arbitrarias impuestas violentamente y revestidas de un ropaje técnico-jurídico, termina el reino del derecho internacional y empieza la fuerza de una mascarada de la violencia ataviada con las galas del derecho.

Corresponde a los estudiosos del derecho internacional, y a los estadistas que tienen en sus manos la responsabilidad de sus pueblos, trabajar con los medios que el derecho internacional pone a su alcance, para perfeccionarlo y ponerlo al servicio de la noble, impercedera e imprescindible idea de justicia internacional, sin

la cual sería imposible la vida de los Estados.

Visto desde este punto de vista el derecho internacional, Gustav Adolf Walz, dice que es derecho, no es simple moral, ni es tampoco un complejo de usos sociales; pero es un derecho de sello peculiar, que comparado con el derecho estatal, ofrece marcadas particularidades, parece inadecuado para ensanchar esencialmente el concepto del derecho forjado en el orden estatal y brindar nuevos conocimientos de la esencia de toda estructura jurídica.

En mi opinión, el derecho internacional no es un derecho de coordinación, puesto que no coordina ni a los Estados ni a los órdenes jurídicos estatales, es un derecho autónomo que puede o no estar acorde con los órdenes jurídicos estatales, aún cuando estos hayan suscrito una norma propia del derecho internacional. Es un derecho que regula sencillamente las relaciones inter-estatales. El derecho internacional, no se impone de plano a los sujetos del mismo, es necesario que estos consientan y suscriban las obligaciones del derecho internacional.

En el orden interno estatal, son los propios pueblos los que consienten y suscriben sus normas jurídicas con todas sus consecuencias, y esto lo hacen a través de su representación popular, si se trata de Estados

democráticos, y a través de sus dictadores si soportan una estructura social de dictadura, porque en el consenso, va implícita la facultad referente a la confección del complejo de normas que los rigen.

En el orden internacional, son los jefes de Estado quienes con anuencia también de sus pueblos consienten y suscriben las normas jurídicas internacionales con todas sus consecuencias, aún en detrimento de sus órdenes jurídicos internos. El derecho internacional, no es un derecho de coordinación, ya que de ser así, tendríamos que cambiarle nombre a ese complejo de preceptos jurídicos, que se llama derecho internacional, es pues simplemente, derecho internacional.

d).- Anzilotti y la Norma Pacta Sunt Servanda.

Anzilotti nos dice en su libro de derecho internacional, que la cuestión de la existencia de las normas dispositivas en el derecho internacional, se reduce a saber si la categoría de los actos jurídicos así entendida, halla su aplicación dentro de que límites.

En el derecho internacional, cualquier acuerdo entre Estados es al propio tiempo, creación de normas y constitución de un acto jurídico. Visto de esta manera, parece forzoso llegar a la conclusión de que no existe la categoría de las normas imperativas. La observación que se ofrece es que los Estados, son, al propio tiempo -----

creadores de normas y sujetos de las obligaciones impuestas por las mismas.

Se ha dicho que el orden jurídico internacional se compone por definición, de todas las normas establecidas por medio de acuerdos que, pactados entre entidades-- coordinadas no sometidas a un poder común, cobran su valor obligatorio exclusivamente de la norma básica, FACTA-SUNT SERVANDA.

Como puede observarse, la validez de las normas del derecho internacional, se funda en la voluntad y en el consentimiento de los Estados para crearlas y quedar desde ese momento, obligados a cumplirlas.

Visto el punto de vista de Anzilotti y de todos los que sostienen esta tesis, considero que es acertada,-- sin embargo, insisto en que el derecho en general y en -- particular el derecho internacional, encuentra su validez o naturaleza jurídica en su afán de realizar los valores-- sociales, ya que de acuerdo con la tesis descrita anteriormente, diez Estados podrían consentir y firmar un tratado obligándose a agredir, todos al mismo tiempo, a otro Estado e invadir su territorio, y esto sería derecho; esto es de acuerdo con la tesis que comentamos; pero no encerraría ningún valor y sería violar uno de los muy bien llamados-- derechos fundamentales de los Estados, como es el respeto a la soberanía, que nunca perderán los Estados -----

mientras tengan la calidad de tales; sin embargo, esto -- podría ser valioso tratándose de aplicar una sanción de - las que establece el derecho internacional, para el caso- de que se violen los derechos de otros Estados.

e).- Jellinek y la Teoría de la Autolimitación.

Jellinek trata de demostrar la parcial sujeción del Estado al derecho y su mérito es el de haber propicia- dola idea del Estado de derecho. Un Estado se obliga por- sus propias normas jurídicas y no puede legítimamente des- conocerlas.

Al hablar de la soberanía del Estado, Jellinek- la describe como la " determinación exclusiva de su propia competencia ". Significa esto que la soberanía es ilimita- da y absoluta, en tanto ningún otro poder extraño puede - jurídicamente obligar al Estado a cambiar su derecho; sin embargo, la soberanía como la describe Jellinek, no signi- fica que el Estado esté por encima del derecho y lo pueda desconocer o menospreciar a su voluntad. El Estado puede- modificar y cambiar su derecho; pero en tanto exista el - derecho, éste obliga al Estado, él no puede pasar por en- cima de sus propias normas jurídicas. La voluntad todopode rosa del Estado, se impone a sí misma el deber de respetar el orden jurídico que ha establecido. El proceso de la au- tolimitación es un fenómeno jurídico. El Estado comanda - personas como sus órganos,-----

para que actúen de acuerdo con la ley, emitiendo la voluntad del Estado y por lo mismo éste estará obligado a respetar su propia voluntad emitida conforme a derecho.

Al tratar de fundamentar el derecho internacional, Jellinek sostiene que en realidad no existe diferencia entre éste y el derecho interno de los Estados, lo que pasa es que en el derecho interno existe una relación de subordinación de los miembros de la comunidad al derecho, mientras que en el derecho internacional se trata de un orden de entidades coordinadas jurídicamente iguales. La naturaleza precaria de la obligación internacional, no la priva de su naturaleza legal, porque en adición al aspecto normativo, hay un fundamento psicológico que surge del hecho de que se le reconoce obligatoriedad por los miembros de la sociedad internacional.

CAPITULO II.

LA TEORIA OBJETIVISTA.

- a).- Hans Kelsen y La Teoría Pura del Derecho.
- b).- Charles Rousea.
- c).- León Duguit y el Derecho Intersocial.
- d).- Alfred Verdros. Su opinión.
- e).- César Díaz Cisneros.
- f).- George Scelle.
- g).- Pólitis. Unas líneas.

LA TEORIA OBJETIVISTA.

En la Teoría objetivista, se ha tratado de encontrar el fundamento jurídico del derecho internacional, fuera de la voluntad de los Estados, ya sea en una norma, en conceptos de tipo sociológico o en cualquiera otro fenómeno que se encuentre fuera del ámbito voluntarista del Estado. Hecha esta advertencia, veremos algunos puntos de vista de grandes juristas, para poder finalmente nuestro juicio al respecto.

a).- Hans Kelsen y la Teoría Pura del Derecho.

Hans Kelsen, al hablar de la naturaleza jurídica del derecho internacional, opina que solo podremos saber si el derecho internacional es derecho, en el verdadero sentido del término, si lo consideramos como un sistema de proposiciones que establecen que bajo determinadas condiciones, deberá ejecutarse un determinado acto de coerción; este juicio hipotético, es la forma básica de una regla de derecho, entendido el término " Regla " en un sentido descriptivo. Es necesario saber - dice Kelsen- si los fenómenos llamados comunmente derecho internacional, pueden o no ser descritos mediante reglas de derecho de la misma clase de las reglas por las que puede ser descrito el derecho nacional.

El derecho internacional, será verdadero derecho, si los actos coercitivos de los Estados, la intervención de un Estado por la fuerza en la esfera de intereses de otro,-

solo están permitidos en principio, como reacción contra un acto ilícito y por ende, el empleo de la fuerza está prohibido para cualquiera otra finalidad; en otras palabras: si el acto coercitivo adoptado como reacción contra un acto ilícito, puede ser interpretado como reacción de la comunidad jurídica internacional. El derecho internacional será derecho en el mismo sentido que el derecho nacional si es posible, en principio, interpretar el empleo de la fuerza dirigida por un Estado contra otro, ya sea como sanción o como acto ilícito.

Kelsen encuentra la naturaleza jurídica del derecho internacional, en la existencia de actos ilícitos y sanciones impuestas a los Estados, que en detrimento de los intereses de otro, cometan actos contrarios al derecho. Así por ejemplo, si un Estado invade el territorio de otro o viola un tratado, está cometiendo un acto ilícito y por lo mismo, se hace acreedor a una sanción. De donde se deduce que, por lo que toca a la naturaleza jurídica del derecho internacional, la decisión final puede ser la siguiente: ¿Dispone el derecho internacional medidas coercitivas como consecuencia de una cierta conducta de los Estados determinada por el derecho internacional, o en otras palabras: determina el derecho internacional una cierta conducta de los Estados, como condición de ciertas medidas coercitivas y hace así de esta conducta un a acto ilícito inter-----

nacional, teniendo las medidas coercitivas el carácter de - sanciones?. ¿ Dispone el derecho internacional, la interven- ción por la fuerza en la esfera de intereses normalmente -- protegida del Estado responsable del acto ilícito?. Si di-- chas medidas coercitivas están dispuestas por el derecho -- internacional, solo pueden ser tomadas por los Estados in-- dividuales como sujetos del derecho internacional, no por - órganos especiales de la comunidad internacional. Porque -- hayándose esta comunidad jurídica completamente descentra-- lizada, no tiene órganos especiales para la creación y apli- cación del derecho. En virtud de su descentralización, el - derecho internacional general, tiene la calidad de un dere- cho primitivo, que está caracterizado por el hecho de que - no establece órganos legislativos, judiciales o administra- tivos especiales, sino que deja las funciones correspondien- tes, a los sujetos individuales miembros de la comunidad -- jurídica. Si el derecho internacional general, dispone actos coercitivos como sanciones, los Estados interesados están - facultados para ejecutarlos, o como es usualmente caracteri- zado este aspecto del principio de la auto-ayuda para tomar la ley en sus propias manos.

Sin embargo, al exponer su teoría de la norma fun- damental y al referirse a la pirámide de las normas jurídi- cas del tratadista Adolfo Merckl, Kelsen enseña que todo or- den jurídico se puede representar gráficamente por una pirá- mide. Dicho de otro modo, desde el punto de vista dinámico-

de la creación del derecho, el orden jurídico aparece como una jerarquización. Se relacionan unas categorías con las otras por el principio de la delegación. En la base de la pirámide estarían los ordenamientos más concretos y particulares: la sentencia, la declaración universal, el acto administrativo, etc. y así, de menor a mayor, hasta llegar a la norma constitucional del Estado, a la constitución positiva, que es la que establece la validez de la legislación interna del país y que está muy cerca ya del vértice. De ahí se asciende a la cima misma, que está constituida por la norma fundamental hipotética o hipótesis fundamental, que es de donde deriva, en realidad, la validez de toda la construcción, de todo el sistema. Esta norma fundamental es la hipótesis que la ciencia del derecho necesita para comprender cómo el material jurídico forma parte de un sistema único que es el derecho.

La norma fundamental- sigue enseñando Kelsen- no forma parte del derecho positivo, sino que le sirve de primer fundamento. No ha sido promulgada, pero ella es la que condiciona la unidad del sistema. La norma fundamental viene a ser una hipótesis destinada a garantizar la unidad del ordenamiento jurídico.

Como puede observarse por lo que hemos apuntado - respecto al pensamiento de Kelsen, reconoce plenamente la naturaleza jurídica del derecho internacional, solo que él,

encuentra el fundamento, en el elemento coercitivo del derecho, aplicado a los actos reputados ilícitos por el mismo derecho, cometidos por un Estado en detrimento de los intereses de otro, es decir, en la aplicación de sanciones-consecuencia de la conducta indebida, y señala como actos ilícitos en el ámbito internacional, a la invasión del territorio de un Estado, por otro, sin razón alguna para ello o el incumplimiento de un tratado internacional, y reconoce como sanciones tipo en el derecho internacional, a las represalias, llegando hasta la guerra misma.

Por otra parte, parece ser que el maestro Kelsen quiere hacernos entender que el fundamento jurídico del derecho internacional, se encuentra en lo que él, llama CIMA de la pirámide de las normas jurídicas y que está constituida por la norma fundamental hipotética o hipótesis fundamental que es de donde deriva en realidad, la validez de toda la construcción del sistema de derecho; pero toda esta teoría cae por tierra al considerar que tal hipótesis viene a ser el principio de PACTA SUNT SERVANDA, que es ya un principio de derecho positivo.

Yo difiero de esta muy autorizada opinión, pues considero que la sanción, no es un elemento fundante del derecho, sino que el derecho es fundante de la sanción, es decir, la sanción es la consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber, produce en relación con el obligado,

se trata de una norma sancionadora; expresado de otra manera, diríamos que si existe un derecho, hay el deber correlativo de cumplir con tal precepto de derecho; pero si no se cumple con ello, entonces aparece una nueva situación que es la de aplicar al incumplido la sanción correspondiente.- El derecho, debe estar sancionado, pero si no tuviera sanción alguna, sería derecho por el simple hecho de que fuera necesario tal o cual precepto para la realización de algún valor.

En cuanto a la pirámide de las normas jurídicas, estoy de acuerdo con el maestro Kelsen en que, la Constitución positiva o Carta fundamental, es la que establece la validez del derecho interno de los Estados, pero en la cima de esta pirámide, no se encuentra ninguna hipótesis y mucho menos el principio de *PACTA SUNT SERVANDA*, se encuentra por encima de esta pirámide, el cúmulo de valores considerados por la humanidad a través de la historia. Visto de este modo, entiendo que la naturaleza jurídica del derecho internacional, radica en su afán de realización de los valores humanos, como la paz y la tranquilidad internacionales o la paz y la tranquilidad sociales. Si buscáramos un ejemplo de normas que no establecen sanción, bastaría mirar hacia el derecho sustantivo o preceptivo para encontrarnos con gran número de normas que no establecen sanción y son efectivamente derecho. En el ámbito internacional, bastará encontrar un tratado que no establezca sanción alguna para el --

caso de que se incumpla con lo pactado y por ello no perderá este complejo de preceptos jurídicos internacionales, su calidad de tales. Reafirmo pues que la norma que establece determinada conducta, funge como supuesto para aquella que establece que si no se cumple con lo que preceptúa la primera, se aplicará determinada sanción al que incumplió el deber a su cargo.

b).- CHARLES ROUSSEAU.

Charles Rousseau, para buscar el fundamento jurídico del derecho internacional, encuentra que hay dos corrientes doctrinarias: la voluntarista, que es la que conocemos también como positivista, y que señala que el fundamento jurídico del derecho internacional se encuentra en el consentimiento de los Estados; y la doctrina objetivista, que tiende por el contrario a situar el origen del ordenamiento jurídico internacional, fuera del campo de la voluntad estatal, ya sea en una norma fundamental de la que se derivan todas las reglas de derecho, o ya sea en un hecho social, es decir, en una fuerza coactiva que se impone por sí misma a los Estados.

Dice Rousseau: " En realidad, el problema del fundamento jurídico del derecho internacional, es por su misma naturaleza o esencia, un problema extrajurídico, ya que se sitúa fuera del campo del derecho y escapa por ello a las investigaciones del jurista. El fundamento del carác-

ter obligatorio del derecho internacional, solo puede demostrarse mediante consideraciones morales o sociológicas ajenas al derecho". 1.

c).- LEON DUGUIT Y EL DERECHO INTERSOCIAL.

León Duguit se encuentra con que la base del derecho internacional, es la solidaridad y la interdependencia de los Estados. De ese hecho nacen reglas observadas por -- virtud de su misma necesidad, porque sin ellas la vida internacional de los Estados no sería posible. Estas reglas sociales se convierten en derecho cuando los Estados que forman la comunidad internacional, se dan cuenta de que su respeto es necesario para el buen funcionamiento de la sociedad y que deben recibir por ello, una sanción positiva. "De manera que el derecho internacional viene a ser un derecho creado por los mismos Estados. El Estado se caracteriza solamente por la división entre gobernantes y gobernados". 2.

En el campo internacional, no hay gobernantes ni gobernados y el derecho es solo el instrumento que sirve a la realización del fin común. Duguit no encuentra diferencia entre el derecho interno de los Estados y el internacional en cuanto a su formación, y se pronuncia porque el derecho internacional sea mejor llamado " Derecho intersocial ", por

1.- Charles Rousseau. Derecho internacional Público. Traducción castellana. Segunda Edición, 1961. Barcelona, Pág.3.
2.- Citado por Sepúlveda. Curso de derecho internacional -- Público. Segunda Edición. 1964, Pág. 53.

que así, se capta mejor el carácter del derecho social que encierra el derecho internacional.

b).- Alfred Verdros. Su opinión.

En la búsqueda del fundamento jurídico del derecho internacional, Verdros considera que dicho fundamento tiene bases sociológicas, y señala como tales a:

Una pluralidad de Estados y agrega: " Como quiera que el derecho internacional positivo, surge y se desarrolla preferentemente, por obra de la cooperación de los Estados, presupone una pluralidad de los mismos. No podría darse derecho internacional alguno, si existiese un único Estado mundial. Ni en el seno del imperio romano, ni en el del Carolingio, hubo un derecho internacional. Este solo pudo aparecer donde coexistieran varios Estados independientes. Por eso el derecho internacional Público, no es la ordenación jurídica del mundo sin más, es simplemente, una de las posibles ordenaciones jurídicas del mundo. El derecho internacional público, es un fenómeno histórico, surgido en el tiempo y que podría desaparecer para dar lugar a otra ordenación jurídica del mundo. 3.

Verdros hace alusión a la soberanía estatal, diciendo que los Estados cuya existencia presupone el derecho internacional se llaman Estados independientes y soberanos. Para explicar este concepto es necesario recordar-----

3.- Alfred Verdros. Derecho Internacional Público. Traducción castellana. Madrid, 1955, Pág. 9.

brevemente como se formaron los Estados en Europa. El sistema jurídico feudal de la edad media, consistía en una abigarrada jerarquía de señores y vasallos, cuya cúspide temporal era el emperador coronado por el papa, y de quien recibían su autoridad todos los demás poderes temporales. Aunque Inglaterra y Francia, se desligaron pronto de la subordinación al imperio afirmando su independencia, lo hicieron alegando un privilegio imperial; pero a raíz de la crisis del poderío imperial en Italia, fueron constituyéndose también en Europa Central distintos reinos, principados y repúblicas independientes, que no reconocieron ya ningún poder terrenal superior, por cuyo motivo se llamaron " Civitas superiores in terris non recognoscentes ". Bártolo, a mediados del siglo XIV, dió cuenta de esta génesis de Estados independientes; pero a Bodino correspondió designar la esencia de los Estados independientes con el término después comúnmente aceptado, de soberanía estatal.

" Define Bodino a la soberanía estatal, como el poder supremo sobre los ciudadanos y súbditos, independiente de las leyes positivas; pero Bodino admitió expresamente, que el poder soberano está vinculado por el derecho divino natural y de gentes; nunca pretendió que el Estado sea el ordenamiento jurídico supremo, limitándose a decir que el Estado constituye la " potestas " suprema, es decir, la instancia temporal suprema con respecto a sus súbditos y ciuda-

danos " 4.

Por estos medios se llega al concepto moderno del Estado soberano, una comunidad que se gobierna libremente a sí misma, es una entidad independiente; pero el gobierno -- propio de los Estados, no excluye su subordinación con respecto a las normas de la moral y el derecho internacional -- positivo, pues la independencia de los Estados, implica su independencia con respecto a un ordenamiento jurídico estatal extraño, no con respecto a las normas de la moral y del derecho internacional positivo.

Si el derecho internacional público en cambio, -- como derecho de la comunidad de los Estados, descansa en el supuesto de la existencia de Estados soberanos, hay que definir previamente el Estado soberano, como una comunidad que se gobierna plenamente a sí misma y es, por ende, independiente de otros Estados. Este dato sociológico, constituye una de las bases fundamentales del derecho internacional en la opinión de Alfred Verdros.

A los supuestos sociológicos mencionados, Verdros agrega el hecho de que los Estados no viven aisladamente -- unos junto a otros, sino que forman una comunidad. Señala -- que una comunidad humana, sea la que fuere, solo es posible si sus miembros se relacionan entre sí. Ahora bien: quien -- dice comercio regular, habla de normas que lo disciplinan, 4.- Citado por Verdros. Derecho internacional público. Traducción castellana. Madrid, 1955. Fágs. 9 y 10.

y donde quiera que tal necesidad se presente, van constituyéndose las correspondientes normas por obra de la costumbre o de los convenios. " Modificando algo una expresión -- bien conocida que cabe afirmar: UBI COMMERCIUM, IBI JUS " 5.

Otro supuesto sobre el cual descansa el fundamento jurídico del derecho internacional, en opinión de Verdros, -- es el cúmulo de relaciones interestatales que surgen a través del comercio; como otro supuesto fundamental del derecho internacional, Verdros señala los principios jurídicos coincidentes, de los distintos pueblos que han influido poderosamente en la formación y en la evolución del derecho internacional positivo.

Así, dice Verdros: " La significación de estos -- principios generales del derecho, para el derecho internacional, se advierten también de manera negativa, por la gran conmoción que la comunidad internacional, sufre cuando un -- gran pueblo o un grupo de pueblos, intenta desligarse del -- acervo jurídico común de la humanidad. Esta comunidad provoca su propio aislamiento y hace imposible todo comercio permanente en ella. Incluso los tratados tienen una existencia efímera, ya que en ausencia de un fundamento comúnmente reconocido, son incapaces de ofrecer seguridad alguna. Es imposible por otra parte, fundamentar contractualmente una -- obligación inequívoca, si no hay detrás de las palabras, -- valores comunes a las partes. Si falta esta base común, las

5.- Alfred Verdros. Derecho internacional Público. Traducción castellana. Madrid, 1955. Pág. 13.

partes, darán sentidos distintos a las mismas palabras, con lo que no podrá llegarse a un auténtico acuerdo de voluntades. " 6.

" La comunidad internacional es pues, tanto más fuerte, cuanto mayor sea el número de valores universalmente reconocidos. Se descompondría, por el contrario, si no se reconociesen ya, valores comunes. Mas esta hipótesis, no pasa de ser un caso límite teórico, porque a consecuencia de la naturaleza humana común, subsistirá siempre un mínimo de valores comunes. " 7.

Verdross, al hablar con más precisión, de la norma fundamental del derecho internacional público, dice que --- tampoco el derecho internacional positivo, puede subsistir sin este fundamento iusnaturalista. Falto de él, se disolvería en multitud de notas diplomáticas, tratados internacionales y decisiones arbitrales que nos darían las partes, sin que tuviéramos el vínculo espiritual que las uniera. -- Este punto de vista, es también en cierto modo el de la doctrina contemporánea, cuando a diferencia del antiguo positivismo jurídico, quiere fundamentar el derecho internacional positivo en una norma fundamental suprapositiva. Esta norma fundamental suprapositiva, es para Anzilotti, el principio de " PACTA SUNT SERVANDA ". A ello objeta Kelsen que este principio presupone ya, el hecho consuetudinario,-----

6.- Alfred Verdross. Derecho internacional Público. Traducción castellana. Madrid, 1955. Pág. 16.

7.- Alfred Verdross. Derecho internacional Público. Traducción castellana. Madrid, 1955. Pág. 22.

por lo que la norma fundamental, habría de formularse diciendo que los Estados deben comportarse con arreglo al uso establecido. Ahora bien, esta y otras fórmulas parecidas, -- dan ya por supuesto, que existen Estados, y que estos forman una comunidad, porque de lo contrario, no podría haber ni tratados internacionales, ni costumbres internacionales. Tales fórmulas son totalmente vacías si se prescinde de un trasfondo sociológico iusnaturalista. Mas si estas se tienen debidamente en cuenta, se verá que para dar un contenido a la norma fundamental del derecho internacional, tenemos que partir de aquellos principios jurídicos, que los -- pueblos civilizados reconocen comunmente, toda vez que las normas del derecho internacional positivo, se han ido constituyendo sobre la base de la convivencia jurídica de los -- pueblos. Ejemplo clásico de ello, es el viejo derecho internacional de la cultura mediterránea que brotó del ius gentium de la antigüedad. El mismo proceso se repite en la -- Edad Media; también el derecho internacional de entonces, -- tiene como base, los principios jurídicos del mundo cristiano, y un proceso análogo, volvería a darse en el futuro, si después de una transitoria dictadura mundial, hubiera de -- producirse un nuevo derecho internacional positivo; éste no podría entroncar en principios jurídicos que no fueran reconocidos en común por las comunidades sometidas a la nueva ordenación. Estos principios jurídicos tomados de los orde-

namientos incorporados, rigen ya por consiguiente antes de que el derecho internacional, haya producido normas propias por vía consuetudinaria o contractual. Y esta prioridad no es solo historia; es también normativa, puesto que todo uso presupone principios jurídicos que por el uso pueden ser -- acatados. También el derecho internacional convencional, se basa en un principio jurídico, que es el principio de la buena fe y no en el uso que con frecuencia lo infringe. Así pues, la norma fundamental del derecho internacional, exige-- de los sujetos del mismo, que acaten por tradición y por -- convención, los principios jurídicos de referencia y sus -- determinaciones próximas.

Finalmente por lo que se refiere a este tratadista de derecho internacional, coincido con él, en que son -- los principios generales del derecho, reconocidos comúnmente, por los pueblos civilizados, los que sirven de fundamento jurídico al derecho internacional; sin embargo, considero que no son los únicos que forman o constituyen el fundamento jurídico de nuestro derecho en cuestión, son simplemente uno de los elementos que forman esa composición sólida de la cual surge el derecho con el vigor suficiente para imponerse a los Estados libres y soberanos desde el punto de vista interno, que en ejercicio de su soberanía, establece relaciones de igualdad en el concierto de las naciones.

E).- CESAR DIAZ CISNEROS.

Díaz Cisneros, señala que Savigny, Bluntscheli; - Jitta y Pólitis, son los mantenedores de la doctrina que -- sostiene que la conciencia jurídica, es el fundamento del - derecho, pues el Estado, no es fuente de derecho por sí mis mo, si no como la expresión del sentimiento y la conciencia de los hombres que lo componen.

No nos entenderemos sobre estos diversos puntos de vista- dice Díaz Cisneros- y los enunciamos en síntesis. -- por la razón de que a nuestro juicio, debe establecerse un- fundamento objetivo, y no subjetivo del derecho. " El funda- mento del derecho internacional, es a nuestro juicio, la -- existencia de la comunidad o sociedad de Estados, de cuya - existencia deriva, la conciencia del derecho adquirida por- la humanidad. Así, la conciencia emana de la existencia de- una sociedad, " 8.

Para Díaz Cisneros, tiene capital importancia la- comunidad internacional como organismo social, advirtiend- que su buen planteamiento y solución, significa construir - la ciencia sobre una base sólida. Nota que es necesario com- . probar la existencia del hecho objeto de conocimiento, para señalar el proceso vital del que es expresión la super-es-- tructura jurídica. Acepta que el estudio de las institucio- nes jurídicas constituye la sociología jurídica que forma - 8.- César Díaz Cisneros. Drecho internacional Público. Tipo gráfica editora Argentina. Buenos Aires, 1955. Fás. 45.

BIBLIOTECA CENTRAL
U. D. A. B.

parte de la filosofía social y agrega que no pueden escapar a este concepto las relaciones jurídicas más extensas y complejas que se establecen entre las naciones. El derecho nace de la vida en sociedad del hombre; se amplifica como consecuencia de la vida en Sociedad de las Naciones y en muchas ocasiones se ha hablado de la sociedad de Estados o comunidad internacional, pero en general se le ha dado un sentido un tanto restringido, al considerarla constituida solamente por las relaciones entre los Estados. El derecho de gentes abarca también relaciones de Estados con individuos y asociaciones. En consecuencia, la comunidad internacional debe identificarse con el concepto de unidad del género humano.

No se trata de lo que muchos juristas entienden-- por comunidad internacional o comunidad de Estados, es decir una simple coexistencia de naciones, pues del organismo general, no puede segregarse ningún Estado y reducirse a aislamiento, hayándose todos vinculados por la economía indisolublemente, esta organización de la humanidad, no es una mera comunidad jurídica como la ve Jitta, contemplando solamente la super-estructura. Es una comunidad biológica, social, económica, política, sin la cual sería imposible e inexplicable la unidad del derecho. Donde quiera que la sociedad se desarrolla, aparece y evoluciona pari pasu el derecho. La existencia pues, de la sociedad humana universal, de la que forman parte los Estados y los hombres, es el ---

fundamento objetivo del derecho de gentes. Sus raíces penetran así en los fenómenos sociológicos, y semejante fundamento, bien diverso de cualquier concepto abstracto, explica claramente porqué el derecho internacional se encuentra en un período de elaboración: porque la sociedad universal a que corresponde, se encuentra también en un período de desarrollo, en la incertidumbre de sus formas definitivas.

Señala Díaz Cisneros como elementos constitutivos de la comunidad universal o internacional, a los sociológicos, aspecto en el cual considera el acervo de la población en todas las regiones del mundo y que se han incorporado como Estados a la organización internacional; hace notar como hace cincuenta años aproximadamente, el derecho internacional solo tenía vigencia y positividad en Europa, y hoy el derecho internacional, tiene aplicación universal; los elementos económicos, dentro de los cuales considera a las rutas marítimas, los inventos, el desarrollo industrial, renglones estos de la vida internacional que hacen del comercio la fuerza por excelencia de vinculación; los elementos políticos, consistentes en la incorporación de nuevos Estados a la organización internacional, los congresos, las conferencias y asociaciones federativas internacionales, así como el incremento de las relaciones diplomáticas; los elementos administrativos, como el gran incremento de los servicios internacionales; los jurídicos, que consisten en

la tendencia marcada hacia la unificación de los sistemas jurídicos internacionales, sus instituciones, tribunales -- etc., tanto en el orden interno de los Estados, como en el ámbito internacional.

Como puede observarse con toda claridad, esta exposición del licenciado César Díaz Cisneros, es mucho más completa, ya que reúne casi todos los elementos que pueden formar parte de esa masa sólida sobre la cual descansa el fundamento jurídico del derecho internacional.

f).- GEORGE SCHELLE.

Scelle, a quien tuve la oportunidad de conocer -- en los mínimos rasgos a través del estudio que hace el Lic. César Sepúlveda y del cual se expresa en los siguientes -- términos:

" Ha sido George Scelle, quien ha continuado sobre las interesantes bases puestas por Duguit. Su teoría -- llamada el " Monismo intersocial ", está fundada, como la de éste, sobre el hecho de la solidaridad humana. Este hecho primordial implica una coacción natural, de orden biológico según la cual los individuos se ven obligados a acatar el vínculo social, bajo la pena de poner en entredicho la eficacia o la existencia misma de este vínculo social. La conciencia de esta necesidad se convierte en una regla normativa, en un imperativo, en una palabra, en una norma jurídica.

La sociedad internacional para este publicista, -

es una colectividad de individuos, sujetos de derecho, pertenecientes a diversas sociedades nacionales, que por el sólo hecho de su existencia, produce sus propias normas jurídicas, para asegurar el mantenimiento y desenvolvimiento -- que le sirve de fundamento. Cuando los diversos grupos sociales se ponen entre sí en contacto, la solidaridad que de allí fluye, hace nacer el derecho internacional. Así, el -- carácter obligatorio de este orden jurídico, surge de la -- necesidad de las relaciones que rige ". 7.

g).- POLITIS. UNAS LINEAS.

Pólitis, cuyas palabras conocí a través de Díaz - Cisneros dice: " El derecho no es ni la emanación de un orden, ni la manifestación de una voluntad; es simplemente un producto social, un hecho que se torna consciente. Con esta concepción, el derecho internacional no tiene si no un único fundamento: la conciencia jurídica de los pueblos, que - da el carácter obligatorio a las reglas económicas y morales emanadas de su solidaridad ". 8.

7.- César Sepúlveda. Derecho Internacional Público. Tercera Edición. Léxico, 1968. Pág. 58.

8.- César Díaz Cisneros. Derecho Internacional Público. F.E.A. Buenos Aires. 1955. Pág. 43.

SEGUNDA PARTE.
LA PRACTICA INTERNACIONAL.

CAPITULO III.
DERECHO CONVENCIONAL.

DERECHO CONVENCIONAL.

La práctica de las naciones no enseña, que es la voluntad de los Estados la que determina la validez de los instrumentos internacionales; pero no obstante que no se especifica de manera franca, se entiende con toda claridad que lo que se trata de preservar, es el cúmulo de valores necesarios para la convivencia de los Estados de la tierra, es decir, la voluntad de los Estados manifestada en los instrumentos internacionales, obedece a la necesidad de reafirmar una vez más, los derechos fundamentales del hombre, la dignidad humana, el valor de la personalidad, la igualdad, la justicia, el respeto, la paz y la seguridad internacionales. Así, los países que integran la Organización de las Naciones Unidas, emiten su declaración de voluntad, enfatizando que sus pueblos, " resueltos a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra, que dos veces durante nuestra vida ha infligido a la humanidad sufrimientos indecibles, a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres de las naciones grandes y pequeñas, a crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional, a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de libertad, y en tales condiciones, se practicará la tole-

rancia y se convivirá en paz como buenos vecinos; se unirán fuerzas para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, asegurar mediante la aceptación de principios y la adopción de métodos que no se usará la fuerza armada - si no es en servicio del interés común, mediante un mecanismo internacional para promover el progreso económico y social de todos los pueblos." 1

Finalmente y antes de entrar al capitulado de la CARTA, los concurrentes declaran: " Por tanto, nuestros respectivos gobiernos, por medio de representantes reunidos en San Francisco, que han exhibido sus plenos poderes, encontrados en buena y debida forma, HAN CONVENIDO EN LA PRESENTE CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS, y por este acto establecen una organización internacional que se denominará las NACIONES UNIDAS ". 2

Entre los propósitos y principios de las Naciones Unidas, encontramos el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, la prevención y eliminación de las amenazas a la paz y para suprimir actos de agresión u otros -- quebrantamientos a la paz; lograr por medios pacíficos y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales, susceptibles de conducir a quebranta

1.- César Sepúlveda. Apendice No. 1. Carta de las Naciones Unidas. Derecho Internacional Público. Segunda Edición. Pág. 323.

2.- César Sepúlveda. Apendice No. 1. Carta de las Naciones Unidas. Derecho Internacional Público. Segunda Edición. Pág. 323.

mientos de la paz; fomentar entre las naciones, relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de igualdad-- de derechos y al de libre determinación de los pueblos, y - a tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal; realizar la cooperación internacional en la solución de los problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin distinción por motivos de raza, sexo idioma o religión; servir de centro que armonice los esfuerzos de las naciones por alcanzar propósitos comunes.

Como principios para la realización de los propósitos que mencionamos, las Naciones Unidas se refieren, a la igualdad soberana de todos su miembros, a la buena fe de las naciones o Estados participantes; a la paz, la seguridad y - la justicia internacionales; la abstención de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas; la prestación de toda clase de ayuda en -- cualquier acción que las Naciones Unidas ejerzan de conformidad con la Carta y la abstención de proporcionar ayuda a Estado alguno contra el cual la organización estuviere ejercitando acción preventiva o coercitiva; se impone como principio a la Organización de las Naciones Unidas, hacer que - los Estados que no son miembros de la organización, se con-

duzcan de acuerdo con estos principios en la medida que sea necesario para mantener la paz y la seguridad internacionales: " Ninguna disposición de esta carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados, ni obligará a los miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente carta; pero este principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el capítulo VII ". 3

A continuación, me refiero a la declaración de los principios que sustenta la Organización de Estados Americanos, para darnos cuenta plena de cual es el criterio que animó a los Estados de este continente, en la IX Conferencia Internacional Americana.

Los pueblos americanos, hablan de la conveniencia la conciencia, la persuasión y determinación, diciendo: " Compenetrados de que la organización jurídica es una condición necesaria para la seguridad y la paz, fundadas en el orden moral y en la justicia y de acuerdo con la resolución IX de la Conferencia sobre problemas de la guerra y de la paz, reunida en la ciudad de México, "HAN CONVENIDO EN SUSCRIBIR LA SIGUIENTE CARTA DE LA ORGANIZACION DE LOS ESTADOS

3.- César Sepúlveda. Apéndice No. 1. Carta de las Naciones Unidas. Derecho Internacional Público. Segunda Edición. Pág. 324.

AMERICANOS ". 4

La Organización de Estados Americanos, organismo regional, consagra entre sus principios, al derecho internacional como norma de conducta de los Estados en sus relaciones recíprocas; el respeto a la personalidad, soberanía e independencia de los Estados, mas el fiel cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional; la buena fe que debe regir las buenas relaciones de los Estados entre sí; la solidaridad de los Estados americanos y los altos fines que con ella se persiguen; condenan la guerra de agresión y afirman que la victoria no da derechos; la agresión a un Estado americano, constituye una agresión a todos los demás Estados americanos; las controversias de carácter internacional que surjan entre dos o más Estados americanos, deben ser resueltas por medio de procedimientos pacíficos; la justicia y la seguridad sociales como bases de una paz duradera, se consideran como-- esenciales; la cooperación económica para el bienestar y la prosperidad comunes, es esencial a los pueblos del continente americano; los Estados americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo; la unidad espiritual del-

4.- César Sepúlveda. Apéndice No. 2. Carta de los Estados -- Americanos. Derecho Internacional Público. Segunda Edición. Pág. 363.

continente basada en el respeto a la personalidad cultural de los países del continente y proclaman como cúspide de sus principios, que la educación de los pueblos debe orientarse hacia la justicia, la libertad y la paz.

La práctica internacional, como se desprende de lo que hemos conocido respecto de la organización de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos, sustentan el criterio positivista del derecho internacional, lo cual se infiere de la declaración hecha por los representantes de los Estados que suscribieron la carta el día 26 de junio de 1945.

Es claro que la Carta de las Naciones Unidas es un convenio, y esto es una manifestación de voluntad de una autoridad con base en una serie de hechos puestos a la vista, analizados y juzgados; luego en esta constitución de los Estados, prevaleció el concepto positivista del derecho internacional.

Los Estados firmantes de la Carta de la Organización de Estados Americanos lo hicieron también por medio de un convenio, que es un acuerdo de voluntades y dadas estas circunstancias, ya podemos afirmar que en la práctica internacional ha prevalecido el criterio positivista del derecho internacional, en cuanto a la naturaleza jurídica del mismo.

Yendo un poco más allá en la práctica internacional y por lo que se refiere a la convención para el cambio-

de paquetes postales sin valor declarado, celebrada el día 24 de mayo de 1892, transcribo lo siguiente:

" Los infrascritos, Ignacio Mariscal, Secretario de Estado y del despacho de relaciones exteriores de los -- Estados Unidos Mexicanos, y Von Winckler, enviado extraordinario y Ministro plenipotenciario de su Majestad el emperador Alemán Rey de Prusia en México, debidamente autorizados por sus respectivos gobiernos, han convenido en las siguientes condiciones bajo las cuales con arreglo a las disposiciones de la convención realizada en París con fecha 3 de -- noviembre de 1880 referente al cambio de paquetes entre países de la Unión, se establecerá entre México y Alemania, un cambio regular de paquetes postales sin valor declarado y -- sin que se cobre el valor de su contenido a la entrega ". 5

Es de advertirse que en la totalidad de los casos -- en que se firman instrumentos internacionales, se conviene, es decir, se emite un acuerdo de voluntades en nombre de -- los países, y esto nos obliga a afirmar, que predomina en -- la práctica internacional, el criterio positivista del de-- recho internacional; pero no es solo eso, si no que se es-- tablecen sanciones para el caso de que se incumpla con un -- tratado, lo que significa que ya no basta la simple volun--

5.- Tratados y convenciones Vigentes entre los Estados Uni-- dos Mexicanos y otros países. Tomo IX, Tratados bilate-- rales Num. 1.

tad de los Estados, si no que es necesario plasmarla en lo que llamamos instrumentos internacionales.

Por lo que respecta a la práctica mexicana, es de afirmarse que se guía por los mismos principios de la práctica internacional, y en el ámbito interno, La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la leyes elaboradas por el Congreso de la Unión, y los tratados que no la contravengan y que sean celebrados por el Presidente de la República y que sean aprobados por el Senado, son la Ley Suprema de toda la Unión. Agrega el artículo 133 constitucional, que los jueces de cada Estado se arreglarán a dichas leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario, que pueda haber en las Constituciones y leyes de los Estados.

El artículo 27 de nuestra Constitución Política, al referirse a la propiedad de la nación sobre las aguas territoriales, establece que ésta, estará sujeta a la extensión y términos que fije el derecho internacional.

Por lo que se observa, los preceptos del derecho internacional, estarán sujetos a la Constitución Política Mexicana y posteriormente formarán junto con ésta, la Ley Suprema de toda la Unión.

El artículo 40 de nuestra Carta Fundamental establece: " Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, federal, compues-

ta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental ". 6

Para abundar un poco más en este aspecto, el artículo 89 de la Carta Magna mexicana dice respectivamente en su fracciones III y X: " Las facultades y obligaciones del presidente son las siguientes:

III.- Nombrar a los Ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales, con aprobación del Senado;

X.- Dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados con las potencias extranjeras, sometiéndolos a la ratificación del Congreso Federal ". 7

Hemos de repetir, que es la voluntad de los Estados, la que plasmada en los instrumentos internacionales, -- toma cuerpo de ley, y en términos más amplios, toma la forma de conceptos jurídicos internacionales. En lo interno, -- también es voluntad del pueblo mexicano darse la forma de -- gobierno vigente y por lo mismo también en la práctica mexicana, predomina la teoría positivista del derecho internacional.

6.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos -- artículo 40.

7.- Leyes y Códigos de México. Constitución Política de --- los Estados Unidos Mexicanos. Pág 63.

CAPITULO IV.
DERECHO JURISPRUDENCIAL.

CAPITULO IV.

DERECHO JURISPRUDENCIAL.

1.- JURISDICCION DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA.

2.- LA COMPETENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA.

a).- Fundamento de la competencia de la Corte Internacional de Justicia.

b).- La competencia voluntaria.

c).- La competencia obligatoria derivada de un tratado.

d).- La competencia obligatoria con base en las declaraciones previstas por el apartado 2 del artículo 36 del Estatuto.

e).- La competencia incidental.

3.- LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA.

a).- Fundamentos de la sentencia.

b).- Efectos de las sentencias de la Corte Internacional de Justicia.

c).- Las sentencias declarativas.

d).- La sentencia y el dictamen.

4.- PAPEL DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES EN LA CREACION DEL DERECHO INTERNACIONAL.

1.- JURISDICCION DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA.

Para adentrarnos un poco al estudio de la Jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, es necesario agregar que la Jurisdicción de este Tribunal, es el poder genérico de juzgar, de aplicar el derecho; es la función propia de dicho Tribunal, función a la que se refiere el artículo 38 del Estatuto respectivo. Con este criterio, la Corte ha expresado que la interpretación de un tratado, le permite fijar las condiciones para restablecer los derechos convencionales violados.

2.- LA COMPETENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA.

En cuanto a la competencia de la Corte Internacional de Justicia, se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y a los asuntos previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en los tratados y convenciones de acuerdo con el artículo 36 de su propio Estatuto.

a).- Fundamento de la competencia de la Corte Internacional de Justicia.

En este aspecto, la Corte Internacional de Justicia, ha declarado que se funda en el consentimiento de los Estados, sin el cual, no podría resolver ningún litigio. Es necesario que los Estados aporten su consentimiento para someterse a las resoluciones de la Corte, ya que de lo contrario, procederá a declararse incompetente para emitir

una resolución respecto a un problema planteado. El tribunal no puede ejercer su jurisdicción respecto a un Estado, si no es con su consentimiento.

b).- La competencia voluntaria.

Como puede apreciarse, el consentimiento de los Estados es el soporte definitivo de la Competencia de la Corte Internacional de Justicia y por lo tanto, toda competencia es en última instancia, voluntaria. Es pues la voluntad de las partes litigantes, la determinante de la competencia de la Corte Internacional de Justicia.

c).- La competencia obligatoria derivada de un tratado.

Se ha reconocido junto a la competencia voluntaria, la competencia obligatoria, que no es si no la voluntad de los Estados litigantes manifestada de antemano en el propio tratado para someter sus diferencias en el cumplimiento del mismo, a la competencia de la Corte Internacional de Justicia.

La competencia voluntaria puede manifestarse antes de iniciado el procedimiento ante el Tribunal, esto es, por medio de lo que se ha dado en llamar un compromiso; pero puede también manifestarse la voluntad ya iniciado el procedimiento, mediante el método de expresión, o por actos concluyentes que pongan de manifiesto plenamente la volun-

tad tácita del Estado para someter sus diferencias a la competencia del Tribunal. A esto es a lo que se le llama doctrina del FORUM PROROGATUM.

En el caso de la competencia obligatoria derivada de un tratado, se plantea el problema de saber si la cláusula que establece la competencia es aplicable aún antes de que dicha cláusula entre en vigor, y respecto a la aplicación posterior a la entrada en vigor, no ha lugar a duda alguna, bastando como se observa que se haya manifestado la voluntad de los Estados en tal o cual sentido; sin embargo, esto no quiere decir que la Corte acepte los efectos de una cláusula retroactivamente.

d).- La competencia obligatoria con base en las declaraciones previstas por el apartado 2 del artículo 36 del Estatuto.

Hay otra clase de competencia obligatoria y es aquella que se basa en las declaraciones previstas en el apartado 2 del artículo 36 del Estatuto, estableciendo la Corte casi una libertad de forma respecto a las declaraciones con la única salvedad prescrita, que es la de entregar al Secretario General de la Naciones Unidas la declaración de que se trate, importando en ellas la naturaleza de los actos a que se refieran las declaraciones y buscando en las mismas el sentido natural y razonable al leer el texto, teniendo en cuenta la intención del gobierno en el momento -

en que las formula, para surtir sus efectos desde el momento en que el Secretario General de las Naciones Unidas las tiene en sus manos.

e).- La competencia incidental.

Para suavizar la rigidez del fundamento consensual de su competencia, la Corte se ha atribuido la competencia incidental sobre la base del Estatuto o rebasando la letra de éste, ya que se ha pronunciado porque el apartado 6 del artículo 36 del Estatuto, sea un principio de derecho internacional, tal es el caso de conocer de cuestiones de procedimiento como la validez, retirada o caducidad de una demanda.

3.- LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA.

a).- Fundamentación de la sentencia.

La Corte Internacional de Justicia, funda cuidadosamente sus sentencias, pero ha declarado que no se considera obligada por las conclusiones alternativas de las partes; que debe aceptar forzosamente una u otra, pero sí puede rechazar todas, y decidir de acuerdo con su propio criterio siempre que no se contravengan los preceptos del derecho internacional. Sin embargo, debe además de apegarse al derecho, tener seriamente en cuenta las conclusiones de las partes, pues en un proceso de reparación de daños, no podría condenar a más de lo que el Estado dañado está re-

clamando.

El Tribunal Internacional de Justicia, resuelve todas las cuestiones que se le someten con arreglo al derecho, pero toma en cuenta de una manera decisiva las disposiciones y convenios de las partes ya sea de conveniencia o de oportunidad.

Aunque de acuerdo con el artículo 38 del Estatuto la Corte debe aplicar, en la solución de las controversias sometidas a su competencia, las convenciones, costumbres, principios generales del derecho, decisiones judiciales y la doctrina como medios auxiliares, es necesario que las partes limiten el derecho (en varias ocasiones) aplicable a un tratado vigente entre ellas, en cuyo caso la Corte Internacional de Justicia, no podrá salirse del marco de aquel tratado y al cual debe aplicar si es necesario, - algunas reglas consuetudinarias, principio generales del derecho, la doctrina o la equidad y la buena fe de las partes litigantes.

b).- Efectos de las sentencias de la Corte Internacional de Justicia.

Es principio de derecho internacional, bien establecido y generalmente reconocido, que una sentencia dada por la Corte Internacional de Justicia, es cosa juzgada y por lo mismo tiene fuerza obligatoria entre las partes litigantes y no solo para estos si no también para los terceros, ya que pudieron haber intervenido en el procedimiento

como tales y no pueden oponerse a que se cumpla una sentencia de la Corte cuando ha sido resuelta con fuerza de cosa juzgada. Sin embargo, el Tribunal advierte que hay incompatibilidad entre la fuerza obligatoria que a sus sentencias atribuye el Estatuto y por otra parte el hecho de subordinar su validez a un acuerdo posterior entre las partes.

c).- Las sentencias declarativas.

Otro tipo de sentencias que emite la Corte Internacional de Justicia, son las declarativas, que pronuncian en el caso de una interpretación abstracta de una convención o de cualesquiera interpretación que no se refiera a casos concretos. Fuera de estas interpretaciones abstractas la Corte no puede emitir más sentencias declarativas.

En el caso de una interpretación concreta, cuando dos Estados hayan expresado puntos de vista opuestos, la Corte puede emitir una sentencia declarativa sin que haya una solicitud formal de algún Estado. Pero la interpretación no puede rebasar los límites del compromiso tal como han sido trazados por él mismo o por las conclusiones de las partes. Dentro de este marco, la Corte posee cierto arbitrio para interpretar sus sentencias.

d).- La sentencia y el Dictamen.

Entendemos que la sentencia es el juicio final -

que concluido el procedimiento la Corte tiene la obligación de emitir, y en el caso del dictamen no se requiere que el procedimiento se haya sustanciado ante el Tribunal, basta-- con que la cuestión sea sometida a su competencia para que pueda emitir un dictamen, sin embargo, cuando se trata de dictaminar sobre un problema pendiente entre dos Estados, - la postura actual de la Corte Internacional de Justicia es en el sentido de emitir el dictamen sin que este pueda tener en ningún caso, fuerza obligatoria. En la vía consultiva, el Tribunal no tiene obstáculo alguno, ya que según su criterio puede responder a las consultas aún con la existencia de un procedimiento del caso concreto.

Finalmente y en cuanto al concepto del derecho -- internacional, la Corte da una definición completamente voluntarista, afirmando que el derecho internacional, rige -- las relaciones entre los Estados independientes y se compone de reglas que proceden de la voluntad de aquellos; voluntad manifestada en convenciones o en usos aceptados como -- consagradores de principios jurídicos.

4.- PAPEL DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES EN LA CREACION DEL DERECHO INTERNACIONAL.

Las decisiones de los organismos internacionales-- más importantes, son las resoluciones, y una resolución, es una orden, una invitación o una variedad de formas híbridas intermedias que versan sobre cuestiones técnicas o políti--

cas con carácter jurídico, por lo que el concepto de RESOLUCION INTERNACIONAL, no puede ser unívoco.

Es necesario hacer notar por otra parte, que las resoluciones de los organismos internacionales no figuran como una categoría separada entre las fuentes del derecho, que enumera el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Así, aunque la Organización de las Naciones Unidas carece de facultades expresas como órgano legislativo, sus resoluciones tienen carácter materialmente legislativo y jurisprudencial. Inicialmente se pensó que la Organización de las Naciones Unidas solamente tendría jurisdicción y competencia en el arreglo político de las controversias sobre las cuales no hubiera estipulación alguna y como una tarea extrajurídica, negando así toda juridicidad a las resoluciones pronunciadas en este sentido; sin embargo, en la Organización de las Naciones Unidas y en los organismos regionales internacionales de carácter técnico, han recaído actividades revestidas de caracteres de legislación internacional y por consecuencia, los organismos internacionales han ejercido un fuerte impacto como forjadores de normas jurídicas de derecho internacional.

La función creadora de derecho, de los organismos internacionales, se aprecia por la producción de efectos jurídicos de sus resoluciones. Las resoluciones políticas individuales de los órganos de las Naciones Unidas, se-

basan en concepciones jurídicas generales que a veces se invocan y que pueden inclusive entrañar una interpretación -- creadora de derecho que el organismo internacional considera como regla de derecho internacional aplicable.

En varias ocasiones, la Asamblea General ha dado muestras de su competencia en la consagración de reglas de derecho internacional, mediante pronunciamientos sobre el carácter jurídico de prácticas o principios. Así, confirmó los principios del Estatuto del Tribunal de Nuremberg, así como su sentencia, y esto da a las declaraciones de los organismos internacionales un carácter de fuentes formales -- del derecho internacional. La Corte Internacional de Justicia ha reconocido en ocasiones, que ciertas resoluciones -- son expresión de derecho y por lo mismo producen derechos -- y obligaciones jurídicas.

La obligatoriedad de una resolución de los organismos internacionales, no es unívoca, ya que ella puede -- significar toda alteración de una situación legal preexistente (para crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones entre los Estados). Puede también interpretarse, como una recomendación hecha a ciertos miembros del organismo o puede finalmente, significar la suspensión de una -- obligación legal. Los casos concretos de la obligatoriedad de las decisiones de la Organización de las Naciones Unidas, son los de aquellas que emite el Consejo de Seguridad con --

base en el artículo 25 de la Carta. Los miembros convienen en aceptar y cumplir estas decisiones.

La jurisprudencia definitiva de la Corte Internacional de Justicia, es en el sentido de que la competencia exclusiva de las Naciones Unidas recae sobre las reglas convencionales y bajo los principios generales del derecho, --- así como de la costumbre internacional.

CAPITULO V.

POSICION PERSONAL.

En efecto, el positivismo dentro del derecho internacional, como una corriente filosófica y doctrinal, -- surge poco despues de que aparece en la escena de las etapas históricas el Renacimiento, y sus cultivadores, fueron grandes juristas que legaron a nuestra sociedad, una corriente filosófica y jurídica de grandes alcances para la evolución y confección del derecho; pero es necesario advertir, que el derecho también está sujeto a los cambios-- que experimenta la sociedad en los distintos órdenes a lo largo de su desarrollo. De rayos que apenas centellaban en el campo social, surgido el Renacimiento, en la actualidad se ha convertido en el elemento básico para la coexistencia del gran concierto mundial de los Estados.

Podremos observar por lo que respecta al positivismo, que el derecho internacional se desprende de lo que hasta entonces había sido el derecho natural, entendido -- éste, como el conjunto de normas de contenido variable, el descubrimiento de las cuales se hace por reflexión, a través del intelecto y en raras ocasiones por instinto. Es inmutable por su naturaleza y mutable en su contenido porque se aplica a condiciones que cambian. Es el derecho inherente a todo ser humano, imposibilitado para vivir lejos, o -- sin conocer a sus semejantes; es el derecho que tienen los hombres dadas sus características psíquicas, de asociarse en grupos para formar las naciones.

Aunque quisieron apartarse inmediatamente de esta concepción los positivistas, no ha sido posible hasta pasados varios siglos de investigación, cuando surge franco el positivismo para fijar el fundamento jurídico del derecho internacional, en la voluntad exclusiva de los Estados.

Por otra parte, es cierto que el derecho internacional, debe regular las relaciones de lucha de los Estados egoístas y autárquicos, manteniéndolos dentro de la razón y la justicia; pero esto no basta para creer que hemos encontrado el fundamento jurídico del derecho internacional; si bien es cierto que la justicia es uno de los valores innatos de toda sociedad. Según Walz, el derecho se construye sobre una tríada de tipos fundamentales bien diferenciados y como consecuencia de ello, tenemos también tres tipos de ordenamientos jurídicos. Los tres tipos fundamentales sobre los cuales se construye el derecho, son los siguientes;

1.- El derecho se construye sobre una relación de señorío, es decir, hay un señor, y todos los demás, serán súbditos.

2.- El derecho se construye sobre una relación de inordinación orgánica, es decir, un derecho en el que todos sirvan a la organización.

3.- El derecho que se construye sobre una relación individualista de luchas constantes en que los sujetos----

de ese derecho, se encuentran frente a frente con su pre--
tensión de igualdad y su inviolable escudo que se llama --
soberanía e independencia.

Aceptado este punto de vista de Walz, no tendre--
mos ningún problema para encontrar el fundamento jurídico--
del derecho internacional o sea, la naturaleza jurídica del
derecho internacional; ya que se verá con claridad meridia
na, porqué el derecho internacional, no tiene los mismos--
rasgos elementales que tienen los órdenes jurídicos inter--
nos.

Este es el punto de vista de Walz en su afán de--
encontrar la naturaleza jurídica del derecho internacional.

En cuanto al punto de vista de Anzilotti, hacien--
do incapié en que es la voluntad del Estado la determinante
de sus obligaciones, afirma que en el derecho internacio--
nal, cualquier acuerdo entre Estados es al propio tiempo--
creación de normas y constitución de un acto jurídico. Por
lo cual se llega a la conclusión de que en el derecho in--
ternacional no existen las normas imperativas, y los Esta--
dos son al propio tiempo, creadores de normas y sujetos de
las obligaciones impuestas por dichas normas. Lo que sig--
nifica, que el Estado obedeciendo las determinaciones de --
su voluntad, se reúne con otros Estados para expresar la --
voluntad de todos en un tratado, manifestando que es su --
voluntad respetar tal tratado o convención, etc. Los Es--

todos conscientes en crear una norma y obligarse por la misma; si aceptáramos este punto de vista como quiere Anzilotti, tropezaríamos con el problema de que si es la voluntad de los Estados, la base única sobre la cual descansa la naturaleza jurídica del derecho internacional, si es voluntad de los Estados obligarse de determinada manera, también será su voluntad, desobligarse en determinado momento, incumpliendo con una obligación contraída, y los demás Estados, estarán obligados a respetar su voluntad.

Aunque esta tesis es muy útil, nos encontramos -- con el problema de que si diez Estados (Por ejemplo) firman un tratado obligándose a agredir al mismo tiempo a otro e invadir su territorio, estarían dentro del derecho, según la tesis de Anzilotti, pero lo anterior no sería válido, si no injusto y antijurídico; solo sería válido, si esta agresión fuera considerada como una sanción impuesta como consecuencia de una violación a un precepto de derecho.

Personalmente considero que la naturaleza o fundamento jurídico del derecho internacional, se funda en conceptos de valor, cuya validez es universal, o en valores sociológico-políticos en una época de la historia. Los valores dentro del derecho internacional, son el reflejo real y viviente de la vida de la sociedad organizada de los Estados. - El derecho en general y en particular el derecho interna---

cional, encuentran su naturaleza jurídica en la realización de los valores sociales y humanos.

Si la teoría positivista encuentra el fundamento jurídico del derecho internacional en la exclusiva voluntad de los Estados, la teoría objetivista, busca la naturaleza jurídica de nuestro derecho, totalmente fuera de la voluntad de los Estados.

HANS KELSEN, enseña que el derecho internacional será verdadero derecho, si los actos coercitivos de los Estados, la intervención de un Estado por la fuerza en la esfera de intereses de otro, solo están permitidos en principio, como reacción contra un acto ilícito y por ende, el empleo de la fuerza está prohibido para cualquier otra finalidad; en otras palabras; si el acto coercitivo adoptado como reacción contra un acto ilícito puede ser interpretado como reacción de la comunidad jurídica internacional. - El derecho internacional será derecho en el mismo sentido que el derecho nacional, si es posible interpretar el empleo de la fuerza dirigida por un Estado contra otro, ya sea como sanción o como acto ilícito.

Aquí se trata de fundamentar el derecho internacional en un elemento del derecho, que está fuera y lejos de la voluntad del Estado, en la sanción, y no sería derecho - según esta tesis - todo precepto que no estableciera sanción alguna.

Aunque se trata de una tesis muy valiosa, porque a simple vista parece impecable, considero que la sanción, -- no es un elemento fundante del derecho, sino que el derecho es fundante de la sanción, es decir, la sanción es la consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado. De otro modo, diríamos que si existe un derecho, hay el deber correlativo de cumplir con él; pero si no se cumple con tal precepto de derecho, entonces aparece una nueva situación, que es la de aplicar al no cumplido la sanción correspondiente. El derecho en general, está sancionado, pero si no tuviera sanción alguna, sería -- derecho por el solo hecho de encerrar en sus preceptos, el afán de realizar algún valor; sin que por esto se quiera -- confundir al derecho con cualquiera otra clase de normas. -- Solo quienes carezcan de sentido de jurista, podrán estar -- de acuerdo con que la sanción es un elemento fundante del -- derecho.

Definitivamente, debe entenderse que la norma que establece determinada conducta, funge como supuesto para -- aquella que establece, que si no se cumple con lo que pre-- ceptúa la primera, se aplicará determinada sanción al que -- incumplió el deber a su cargo.

En cuanto a la opinión de Rousseau, en el sentido de que el problema del fundamento jurídico del derecho in-- ternacional, es por su misma naturaleza o esencia un -----

problema extrajurídico, ya que se sitúa fuera del campo del derecho, escapando así a las investigaciones del jurista; -- pienso que no es así, ya que el jurista es el estudioso -- del derecho que con un amplio sentido jurídico, se obliga a estudiar al derecho en todos sus aspectos, sobre todo, -- tratándose de saber porqué debe ser tal o cual actitud del hombre frente a sus semejantes. ¿ Se tratará de un funda-- mento divino ?. ¿ De un fundamento natural ?. ¿ Se tratará de un fundamento sociológico ?. ¿ O de un fundamento axioló-- gico ?. En cualquiera otro campo de la actividad humana, po-- dríamos prescindir del conocimiento de la fuente o de la -- razón del material que utilizamos, pero no podremos hacer-- lo mismo con el derecho. Por eso, debemos estar seguros de la validez de nuestra materia de estudio. Decir que el pro-- blema del fundamento jurídico del derecho internacional, es un problema extrajurídico, es desconocer o no querer mirar más allá de donde nuestra mira~~ta~~ alcanza y lanzar la respon-- sabilidad al moralista o al sociólogo, si bien, debemos -- auxiliarnos de otras ramas de la ciencia de la investiga-- ción.

La solidaridad y la interdependencia de los Esta-- dos, sobre la cual se pretende encontrar la naturaleza --- jurídica del derecho internacional, podría ser que tratán-- dose de un derecho natural. encontráremos allí el fundamen-- to jurídico; pero entonces, no sería necesario establecer-

de antemano, leyes a las cuales sujetaran los Estados su actitud frente a los demás Estados soberanos, los cuales pueden caracterizarse de varias maneras, y no solo por la división entre gobernados y gobernantes.

Verdross, que trata de encontrar la naturaleza jurídica del derecho internacional, en datos sociológicos, es posible que tenga razón; pero considero personalmente, que estos datos nos servirán de medios auxiliares para encontrar el fundamento jurídico del derecho internacional.

A pesar de que la doctrina de Verdross, menciona una pluralidad de Estados formando una comunidad, el comercio, el cúmulo de relaciones interestatales, los principios jurídicos coincidentes reconocidos por los distintos pueblos y agrega que: incluso los tratados tienen una existencia efímera, ya que en ausencia de un fundamento comúnmente reconocido, los Estados son incapaces para ofrecer seguridad alguna; que es imposible por otra parte fundamentar contractualmente una obligación inequívoca, si no hay detrás de las palabras, valores comunes a las partes. Si falta esta base común, las partes darán sentidos distintos a las mismas palabras, con lo que no podrá llegarse a un auténtico acuerdo de voluntades.

La comunidad internacional será más fuerte, cuanto mayor sea el número de valores universalmente reconocidos. La comunidad internacional, se disolvería si no se re

conociesen ya valores comunes.

Como objetivista, la postura de Díaz Cisneros, - es bastante correcta, ya que busca establecer un fundamento jurídico objetivo del derecho internacional; así, considera que la conciencia emana de la existencia de una sociedad; que el fundamento del derecho internacional, es la -- existenciade la comunidad o sociedad de Estados, de cuya - existencia deriva la conciencia del derecho adquirida por la humanidad.

Advertimos que Díaz Cisneros, se refiere a la -- comunidad internacional como organismo social.

Por el solo hecho de su existencia, la sociedad- internacional produce sus propias normas jurídicas, para - asegurar su mantenimiento y su desenvolvimiento; considera asimismo, que el carácter obligatorio del derecho internacional, surge de la necesidad de las relaciones que rige.

POSICION PERSONAL.

Ya que se trata de encontrar la naturaleza jurídica del derecho internacional, entendida como el fundamento jurídico, se me ocurre advertir que no se trata de lo - que el diccionario de la lengua española entiende por naturaleza, (conjunto de obras de la creación por oposición a las del hombre); se trata de encontrar la razón del derecho internacional, el porqué de la existencia del derecho-

internacional y cual es el espíritu que lo aviva y lo pone en movimiento para cumplir con el imperativo que le impone su propia naturaleza. Porqué el derecho internacional, siendo solamente un ente sin materia, se impone a los Estados-libres, soberanos e independientes. Cual es el secreto que posee el derecho internacional que ha dado lugar a tantas controversias que han llegado a producir grandes acontecimientos sin detrimento de su integridad y de su investidura. ¿ O en realidad no hay razón para llamarlo derecho internacional ?. ¿ Estaremos confundiéndolo con otras cosas como la costumbre internacional, con la cortesía de este mismo orden, o se tratará de una simple moral entre los Estados ?. A estas interrogantes es necesario buscarles una respuesta para encontrar finalmente la que nos entregue la noción del porqué un Estado puede ser obligado a cumplir con un precepto de derecho internacional.

Las normas de la moral internacional, consisten en el deber que como Estados tienen todos, de ayudar a los demás en los casos de accidentes provocados por elementos de la naturaleza, como en el caso de los terremotos, inundaciones o pestes que asotan de manera despiadada a los Estados en algunas de sus regiones. La calidad de estas normas, fue reconocida por la resolución de la 37a. Conferencia interparlamentaria elaborada el día 11 de septiembre de 1948, y que establecía en uno de sus artículos, que las

relaciones entre los Estados se rigen por los mismos principios de la moral, igual que entre los individuos, Esto -- se deduce también, del artículo segundo párrafo segundo de la Carta de las Naciones Unidas, que se refiere a la obligación de los Estados de cumplir de buena fe las obligaciones contraídas por ellos.

El derecho internacional, tampoco puede confundirse con las reglas de la Cortesía internacional, ya -- que la Cortesía, está integrada por un conjunto de usos o de buenos modales desarrollados e integrados como consecuencia de la vida en sociedad de los Estados; pero que -- carecen de las características propias del derecho, como -- la obligatoriedad, etc.

La costumbre internacional.- Es la repetición -- constante de los actos uniformes. Puede asegurarse que la costumbre internacional es y ha sido fuente de derecho y -- por lo mismo, origen de normas jurídicas internacionales.- La costumbre es considerada por algunos Estados y juristas internacionales, como el derecho no escrito de las naciones y en ocasiones superando al derecho, porque mientras el -- derecho escrito vive y se transforma en hábitos sociales, -- la costumbre deja de ser realidad cuando ya no responde a esos hábitos. El derecho marítimo por ejemplo, nació de -- las costumbres asentadas en los Roles de Olerón del siglo XII, o en el Consulado del Mar del siglo XIV, etc. etc. --

La costumbre tiene como condición la reciprocidad, y es el conjunto de normas que se asimila más al derecho.

En la sesión de la Habana del Instituto Americano de Derecho Internacional en 1917, se presentó un proyecto sobre las bases fundamentales del derecho internacional, estipulando en uno de sus artículos, que las reglas de derecho internacional, pueden derivarse también de la costumbre universal o de la costumbre continental, pero es necesario, que esta sea generalmente seguida y se le reconozca como obligatoria por la opinión pública del mundo o del continente respectivo. Los tratados u otros actos internacionales, celebrados por cierto número de Estados, pueden llegar a ser obligatorios para todos los del mundo, o para todos los de un continente, si se justifica que la regla o las reglas en ellos establecidas han adquirido el carácter de una regla consuetudinaria, universal o continental. Adquirido este carácter, la regla no puede ser cambiada por la sola voluntad de los Estados que han firmado los convenios, y su derogación, solo puede ser hecha por una costumbre contraria, a iniciativa justificada de algún Estado. - Aprobada esta iniciativa por la unión, se habrá fijado el punto de partida para el nacimiento de otra costumbre; por esto es la costumbre, la que más se confunde o asimila con el derecho, y para algunos países, como Inglaterra, es precisamente derecho.

Es pues la costumbre internacional. la repetición constante de actos uniformes, con la conciencia de parte de los Estados, de que esto debe ser así, porque se está actuando conforme a derecho.

Dado que el derecho internacional no se identifica con ninguno de estos objetos de conocimiento que hemos definido, ya podemos afirmar con toda seguridad, que si existe el derecho internacional, no hay confusiones ni debe haberlas, no se trata de espejismos que se presenten a la mente humana, se trata de la existencia real de un instrumento o conjunto de normas jurídicas que regula las relaciones entre las personas o sujetos de la comunidad internacional.

Partiendo de la raíz etimológica de lo jurídico, y del derecho, nos encontramos con que la palabra derecho, viene de JUS-JURIS; derecho, de donde derivan: juez, justo o justa, justipreciar. jurisprudencia, jurisdicción, prejuogar etc. etc.

En el derecho romano se utilizó la palabra JUS, - para designar la obra de la humanidad en el ámbito de las reglas, es decir. el JUS, era la Lex humana, y se entendía como un conjunto de reglas fijadas por la autoridad y a las cuales los ciudadanos estaban obligados a obedecer.

De JUS, también se deriva, justicia y jurisprudencia; la primera entiéndese como la cualidad del hombre-

justo, que consiste en la voluntad firme y continuada de dar a cada uno lo suyo, conformando los hombres su conducta sin rebeldía al derecho, y la jurisprudencia, como la ciencia del derecho que consiste en el conocimiento de las cosas divinas y humanas y de lo justo y de lo injusto.

La palabra derecho se deriva también de la palabra latina, DIRIGERE, que significa dirigir e implica el conjunto de reglas que rigen las relaciones sociales.

Aunque los romanos dividían el derecho en privado y Público, y dentro de este último consideraban al Jus Gentium, no creo que pueda considerarse éste como el antecedente remoto del derecho internacional, por lo que su aparición, debe buscarse en otras épocas y no en la época del derecho romano.

Dada la anterior noción respecto al objeto de este trabajo, creo que ya es necesario fijar de manera precisa mi posición personal en este asunto, puesto que es a mi juicio, el punto medular de la tesis que presento a la consideración de mis sinodales.

Se me ha dado un objeto conocido que es el derecho internacional, cuyo contenido es el conjunto de preceptos jurídicos que lo forman y a los que están sujetos los Estados como tales; pero nuestro problema es encontrar la naturaleza o fundamento jurídico del mismo, es decir, el porqué de este conjunto de preceptos que forman el dere

cho internacional, y porqué obligan a los Estados libres,-- soberanos e independientes.

Solo para auxiliarnos en la investigación de --- nuestro objeto, vamos a dirigir nuestra mirada al derecho-interno de los Estados, y como vía de ejemplo, citamos el artículo número 72 de nuestra Constitución Política que es la Ley suprema del Estado Mexicano y que establece la forma en que deben ser elaboradas las normas jurídicas a las cuales debe adecuar su conducta el ciudadano mexicano, preceptuando lo siguiente:

Artículo 72.- " Todo proyecto de ley o decreto,-- cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las cámaras, se discutirá necesariamente en ambas, observándose el reglamento de debates sobre la forma, intervalos y modo de -- proceder a la discusión y votaciones;

a).- Aprobado un proyecto en la cámara de su --- origen, pasará para su discusión en la otra. Si esta lo aprobare, se remitirá al ejecutivo, quien, si no tuviere -- observaciones que hacer, lo publicará inmediatamente.

b).- Se reputará aprobado por el poder ejecutivo, todo proyecto no devuelto con observaciones a la cámara de su origen dentro de diez días útiles; a no ser que -- corriendo este término, hubiere el Congreso cerrado o suspendido sus sesiones, en cuyo caso la devolución deberá -- hacerse el primer día útil en que el Congreso esté reunido"1.

1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 72.

Hecha la promulgación por el poder ejecutivo, -- que es una de sus atribuciones, la propia ley en sus artículos transitorios, señalará cuando entra en vigor y se -- convertirá así, en derecho vigente, para ser aplicada a -- todos los actos o sujetos individuales, que se coloquen en el supuesto que la propia ley señala para su aplicación.

Vista la forma en que una norma en el ámbito interno de los Estados adquiere carácter jurídico, ya podemos mirar hacia nuestro campo de estudio para mencionar -- al organismo internacional por excelencia que es la Organización de las Naciones Unidas, y encontrar en la carta, -- que es la norma fundamental de dicho organismo, en que se establece la forma en que ejerce sus funciones y el procedimiento que deberá seguir para el arreglo de las controversias de carácter internacional. Dejamos constancia de -- que en el ámbito internacional, existe un tribunal que es la Corte Internacional de Justicia cuya función es la de -- aplicar los preceptos jurídicos internacionales en la solución de los conflictos surgidos entre los Estados.

El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, se refiere a los instrumentos por decirlo así, que debe utilizar la Corte para la solución de las controversias sometidas a su competencia en los siguientes términos:

Artículo 38.- " La Corte, cuya función es decidir

conforme al derecho internacional las controversias que --
le sean sometidas deberá aplicar:

a).- Las convenciones internacionales, sean ge--
nerales o particulares, que establecen reglas expresamente
reconocidas por los Estados litigantes;

b).- La costumbre internacional como prueba de -
una práctica generalmente aceptada como derecho;

c).- Los principios generales de derecho recono-
cidos por las naciones civilizadas;

d).- Las decisiones judiciales y las doctrinas -
de los publicistas de mayor competencia de las distintas -
naciones, como medio auxiliar para la determinación de las
reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el ar-
tículo 59.

2.- La presente disposición no restringe la facul-
tad de la Corte para decidir un litigio ex equo et bono si
las partes así lo convinieren ". 2

Con la transcripción de este artículo 38 del Es-
tatuto de la Corte Internacional de Justicia no se ha en--
contrado en la práctica contemporánea el fundamento jurí--
dico del derecho internacional; pero se ha logrado conocer
lo que en el lenguaje jurídico internacional se entiende, -
a semejanza de lo que en el derecho interno se entiende --
por fuentes formales; no es nuestro afán encontrar las ---
fuentes del derecho internacional, si no el momento en que
2.- César Sepúlveda. Derecho Internacional Público. Apendi-
Núm.1. Pág. 356.

los preceptos de este orden adquieren carácter de derecho y en esa busca nos ocuparemos a continuación.

Hemos dicho que en la jurisdicción internacional se manejan las convenciones, la costumbre internacional, los principios generales del derecho, las decisiones judiciales, las doctrinas de los publicistas, y la equidad y la buena fe de los Estados: pero nuestro problema fundamental es saber en que momento un tratado, convención, una costumbre, un principio de derecho, las decisiones judiciales, las doctrinas de los publicistas o la equidad y la buena fe adquieren la calidad de preceptos jurídicos internacionales y en que se funda tal juridicidad. Este es el asunto cuya solución se tratará de encontrar.

En el caso de los tratados, el procedimiento es bastante largo y complicado, porque es menester elaborar un texto que satisfaga a todas las partes. Todo Estado participante debe de antemano manifestar su aceptación al espíritu que anima al pacto propuesto; en la discusión final se presentan numerosas dificultades imprevistas que habrá que limar. Los Estados deben ser previamente invitados para reunirse en un lugar determinado, en ocasiones enviando un proyecto de tratado para fijar la cuestión que será objeto del tratado entre los Estados invitados. Estos gobiernos invitados envían sus plenipotenciarios debidamente instruidos. Los plenos poderes de los representantes de los -

gobiernos, no se intercambian, sino se despositan en la --
cancillería del país que invita. Establecida la reunión de
plenipotenciarios, se procede a la discusión y finalmente
a la aprobación del tratado, firmando los plenipotenciarios
tantos ejemplares como Estados participantes haya, éstos -
podrán firmar de acuerdo con la fecha u hora de su presen-
tación para la asamblea o de acuerdo con un orden alfabé--
tico o de acuerdo con un sorteo o como lo convenga la asam-
blea de plenipotenciarios. Concluido el tratado, se envía
para su ratificación a los órganos representativos de los-
Estados firmantes; el jefe del Estado, determinará si el -
tratado satisface las finalidades o propósitos del Estado-
que representa y si es así, lo somete a los procedimientos
internos de discusión y aprobación con las recomendaciones
y aclaraciones que juzgue pertinentes. Aprobado por los --
órganos correspondientes, se procede a la hechura de un --
instrumento en donde aparece el texto del tratado, la ano-
tación de que ha sido aprobado por los órganos encargados,
y la declaración del jefe del Estado de que ha sido rati--
cado. En México, hecho esto, concluye el procedimiento con
la promulgación en los siguientes términos: " En cumpli--
miento de lo dispuesto por la fracción I del artículo 89 -
de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
y para su debida publicación y observancia, promulgo el pre-
sente decreto en la residencia del poder Ejecutivo Federal

a los doce días del mes de ... etc. etc.....
publicándose en el diario oficial, el final del texto del
tratado y las notas sobre ratificación y aprobación.

En ocasiones y cuando se trata de tratados multipartitos, se depositan los instrumentos de ratificación, con un gobierno determinado o en la Secretaría de una Organización internacional.

La ratificación tiene por objeto hacer nacer desde ese momento, un instrumento válido legalmente y por lo mismo, adquiere el tratado ratificado la calidad de norma jurídica internacional. La entrada en vigor del tratado, tiene como fecha, el día en que haya quedado totalmente ratificado por los Estados firmantes, según se desprende del artículo 8 de la Convención Interamericana de tratados efectuada en la Habana en febrero de 1928. Una vez otorgada la ratificación, el tratado no podrá revocarse.

En el caso de la costumbre, solo será aplicada a cuestiones internacionales, en el momento en que se pruebe por los Estados litigantes, que ella ha constituido una práctica constante y generalmente aceptada como derecho.

Los principios generales de derecho deben estar plenamente reconocidos por las naciones civilizadas o por las naciones o Estados litigantes.

Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas, solo deben tomarse en cuenta como medios auxi-

liares para la determinación de las reglas de derecho, pero la Corte Internacional de Justicia, está facultada para decidir un litigio de acuerdo con la equidad y la buena fe de las partes litigantes.

Por estas razones, resultaría fácil afirmar que -- allí radica el fundamento jurídico del derecho internacional ya que hemos encontrado el momento en que las normas internacionales adquieren fuerza de leyes jurídicas entre los -- Estados; pero nuestra misión no termina allí, puesto que -- hemos partido de dos corrientes doctrinarias que se disputan la primacía para determinar el fundamento jurídico del derecho internacional.

Es necesario no hacer alto en este punto, y solo debemos si es preciso, hacer una parada para seguir buscando un poco más allá de donde nuestra vista alcanza, para -- encontrar o tratar de hacerlo, el porqué de toda esta elaboración de normas obligatorias para los Estados. ¿ Será -- solamente la soberana voluntad de este gran sujeto del derecho que es el Estado, la que crea normas de derecho internacional y se obliga por las mismas ?.

A estas interrogantes trataremos de darles respuesta satisfactoria a nuestro juicio, para que, finalmente, sea la realidad y la historia las que juzguen este pun-----

to de vista.

A la realidad material del derecho internacional- como son los tratados, y a la realidad voluntarista del Estado, debemos agregar la realidad viviente de los Estados - formando la comunidad internacional; pero vallamos más alla, tratemos de mirar con sentido jurídico, que hay detrás de - esta realidad material que hemos mencionado y encontraremos algo tal vez más fuerte que la propia realidad.

Indudablemente que los tratados, la costumbre, la jurisprudencia y los principios generales de derecho internacional, obedecen a la voluntad de los Estados; dicho de - otra manera, los Estados manifiestan su voluntad a través - de los instrumentos de derecho internacional; pero ¿ Que es ese móvil que impele a los Estados a celebrar tratados, -- conferencias etc., para que sean respetados ya, independientemente de su voluntad ?. Vamos a tratar de encontrar este- móvil y para ello debemos afirmar , que se trata de plasmar en los instrumentos internacionales, lo que para los Estados es valioso, como la justicia, la paz, el respeto y la tranquilidad internacionales. El objeto del derecho es la realización de la justicia, y la justicia es uno de los valores- más comunes para la existencia de la comunidad, la paz y la tranquilidad del mundo. La justicia se perfila como el va-- llor que da sentido, orientación y arquitectura a la ciencia y a la filosofía del derecho.

Ya que hablamos del valor, preciso es tener una leve noción del mismo, ya que siendo de compleja naturaleza, por su relación con las cualidades empíricas de la materia, a veces se le confunde con ellas y otras veces se le separa totalmente de las mismas, y es entonces cuando aparece indefinible, porque se le ha tratado como una cualidad simple; pero estoy de acuerdo con Rizieri Frondizi, en el sentido de que el valor es una cualidad estructural; no se puede separar de las cualidades empíricas, ni reducir a la suma de tales cualidades, porque se trata definitivamente de una cualidad estructural. Debemos entender que los miembros de una estructura no son homogéneos, es decir, son eterogéneos, y sin embargo, forman una unidad concreta y no una abstracción, existiendo una interrelación entre los miembros que la forman; pero la estructura no es la mera suma de sus miembros, es la relación que existe entre los distintos miembros con respecto a su propia disposición; es el esqueleto que le da forma a la materia. No se puede reducir el valor a sus elementos constitutivos, el valor es siempre el conjunto y la armonía en la disposición de la materia. La estructura tiene la doble característica -- de depender de los miembros que la forman y sin embargo no puede reducirse a la suma total de todos ellos y esto, la cualidad como estructura de la materia, es el valor desde el punto de vista filosófico. Del valor se puede hablar --

desde el punto de vista económico, o desde el punto de vista moral etc.; pero creo que desde el punto de vista filosófico, se ha encontrado la noción de lo que es el valor.

Rizleri Frondizi afirma: " En síntesis a nuestro juicio, el valor es una cualidad estructural que tiene existencia y sentido en situaciones concretas. Se apoya doblemente en la realidad, pues la estructura valiosa surge de cualidades empíricas y el bien al que se incorpora se da en situaciones reales; pero el valor no se reduce a las -- cualidades empíricas ni se agota en sus realizaciones concretas, sino que deja abierta una ancha vía a la actividad creadora del hombre.

La relación entre los valores y en particular la jerarquía, depende también de la situación. Las concepciones tradicionales sobre la jerarquía, cometen dos errores: el primero consiste en creer que hay una jerarquía fija, -- inmutable, que tiene validez con prescindencia de la situación en que se haya el hombre. El segundo es pensar la jerarquía en un orden lineal, vertical, de tipo castrense. --

La jerarquía a nuestro juicio, es el resultado -- de una compleja interrelación de valores. Dicha interrelación varía según la situación en que se haya el sujeto, la comunidad y la humanidad. De ahí que la compleja interrelación jerárquica sea también situacional. Por otra parte, -- el proceso de enriquecimiento axiológico, representado por

la historia de la humanidad, se haya abierto a la libre obra creadora de la imaginación, la inteligencia y la mano del hombre ". 3

Visto lo anterior, ya podremos volver hacia - nuestro objeto de estudio.

Los pueblos en la Carta de la Organización de Estados Americanos, declaran que compenetrados de que - la organización jurídica es una condición necesaria para la seguridad y la paz fundadas en el orden moral y - en la justicia y sustentan como principio " h " establecido en la Carta, que la justicia y la seguridad sociales son bases de una paz duradera.

El principio Núm. 3 de la Carta de las Naciones Unidas, ordena que los miembros de la organización - arreglen sus controversias internacionales por medios - pacíficos para no poner en peligro ni la paz, ni la seguridad internacionales ni la justicia.

Alfred Verdross afirma que incluso los tratados tienen una existencia efímera, ya que en ausencia de un fundamento reconocido comunmente, son incapaces los Estados de ofrecer seguridad alguna. Es imposible fundamentar contractualmente una obligación inequívoca, si no hay detrás de las palabras valores comunes a las partes, dando sentidos distintos a las mismas palabras.

Recasens Siches, filósofo del derecho, piensa 3.- Breviario 135, del Fondo de Cultura Económica. Pág. 167. ¿ Qué son los valores ?.

que el jurista tiene el deber de acatamiento a las disposiciones del orden jurídico positivo y no puede sustituir lo que éste ordena con su personal criterio, y que -- todo orden jurídico se propone la realización de la justicia y de los demás valores por ésta implicados, logran dolo unas veces y fracasando en otras; pero en todo caso, se da la intención permanente de realizar esos valores;-- que al estudiar el filósofo la escala de los valores, se encontró con que la realización del valor máspreciado y anhelado por la humanidad en todos los tiempos, es la -- justicia y su realización está encomendada al derecho.

Dados estos puntos de vista, ya puedo afirmar-- que la justicia es el valor y el derecho es la norma que encarna el valor justicia.

La relación que existe entre las normas y los juicios de valor, consiste en que las normas para tener-- validez, deben apoyarse en los correspondientes juicios-- de valor.

En nuestro caso, el derecho es la materia y la justicia es la estructura que da sentido a ése cúmulo de normas que se llama derecho. La justicia es el valor por excelencia cuya realización está encomendada al derecho. La norma que no encarna la justicia, no podrá ser en mínima parte siquiera, derecho.

El derecho es la realidad cuya misión es ser--

vir a la justicia. Las manifestaciones de voluntad de los Estados cuando carecen de un contenido valioso, serán solamente manifestaciones de poder y por lo mismo, carecen de significación jurídica. Si un precepto de derecho internacional, no contribuye a la realización de los valores y los niega, tal precepto no es valioso a pesar de -- que logre establecer la paz y debe ser sustituido. Todo-- derecho debe encarnar la justicia, so pena de carecer de juridicidad y de validez, ya que el valor justicia es precisamente lo que le da tal carácter (Jurídico) al derecho.

Manifiesto firmemente el criterio de que la naturaleza jurídica, o fundamento jurídico del derecho internacional, descansa sobre dos conceptos esenciales si-- los cuales no puede ser jurídico:

El uno, por encima y fuera de la voluntad de -- los Estados, el valor; el otro, radica en el Estado mismo determinado por el primero, la voluntad.

Un fundamento mediato, el valor, y el otro inmediato, la voluntad; el primero es la fuerza de los valores que se encamina o dirige hacia el derecho, y el segundo, la manifestación de la voluntad de los Estados -- plasmada en los instrumentos de derecho internacional, -- para que con arreglo a ellos, se realice de la mejor manera el objeto del derecho, LA JUSTICIA.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- El positivismo es una de las corrientes doctrinarias más fuertes en el derecho internacional, cuyo afán es afianzar la naturaleza jurídica del mismo -- en la absoluta y soberana voluntad de los Estados.

SEGUNDA.- El objetivismo es la contrapartida del positivismo, que busca encontrar el fundamento jurídico -- del derecho internacional totalmente fuera de la voluntad de los Estados.

TERCERA.- La práctica internacional, pone de manifiesto su adhesión a la teoría positivista del derecho -- internacional, en cuanto a su naturaleza jurídica.

CUARTA.- La función de los organismos internacionales, es la de hacer efectivos los preceptos del derecho -- internacional y contribuir con sus resoluciones a la creación del mismo.

QUINTA.- No debe confundirse al derecho internacional con ninguna otra clase de normas.

SEXTA.- Es determinante saber que clase de normas forman el contenido del derecho internacional.

SEPTIMA.- El derecho internacional tiende a la -- realización de los más altos valores humanos, como la justicia, la paz y la tranquilidad internacionales.

OCTAVA.- El fundamento jurídico del derecho internacional, no descansa solo en la voluntad de los Estados, es necesario que esta voluntad, esté apoyada en juicios de valor, de lo contrario no será otra cosa que una simple manifestación de voluntad.

NOVENA.- El derecho internacional tiene un doble fundamento jurídico, la fuerza de los valores y la voluntad de los Estados para apegarse al derecho.

El autor.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- Anzilotti Dionisio. Curso de derecho internacional. Traducción Española, 1935.
- 2.- Castañeda Jorge. Valor jurídico de las resoluciones de las Naciones Unidas. Publicaciones del Centro de Estudios Internacionales - 1967.
- 3.- Cuévas Cancino Francisco. Tratado sobre la Organización Internacional. Publicaciones de la Escuela Libre de Derecho. 1962.
- 4.- De Toro y Gisbert Miguel, Doctor en letras. Pequeño Larousse Ilustrada. 1967.
- 5.- Díaz Cisneros César. Derecho Internacional-Público.
- 6.- Frondizi Risieri. ¿ Qué son los valores ?. Breviario 135 del Fondo de Cultura Económica. Cuarta Edición.
- 7.- García Maynes Eduardo. Introducción al Estudio del derecho.
- 8.- Goodspeed Oxford University Press 195. The-- Nature and Function of International Organization.
- 9.- Gómez Robledo Antonio. Meditaciones sobre la Justicia. Fondo de Cultura Económica. 1963.
- 10.- Heller Hermann. Teoría del Estado. Cuarta - Edición. Fondo de Cultura Económica.

- 11.- Kelsen Hans. Derecho Internacional Público. Traducción Castellana.
- 12.- Leyes y Códigos de México. Porrúa. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 13.- Mateos Agustín. Etimologías Griegas y Latinas.
- 14.- Morineau Oscar. El estudio del derecho. - Editorial Porrúa. 1953.
- 15.- Naciones Unidas. Servicios de información-Pública. Las Naciones Unidas, Orígenes, Organización y actividades. Tercera Edición-1945-1965.
- 16.- Núñez y Escalante Roberto. Compendio de derecho Internacional Público. Ediciones Orión México. 1970.
- 17.- Pastor Ridruejo José Antonio. La Jurisprudencia del Tribunal Internacional de la Haya. (Sistematización y Comentarios). Ediciones Rialp, S. A. Madrid 1962.
- 18.- Puig Juan Carlos. Serie: Corte Internacional de Justicia Num. 1. Caso Ambatielos.-- Caso de las Pesquerías.
- 19.- Recasens Siches Luis. Filosofía del derecho. Tercera Edición. 1965.
- 20.- Rousseau Charles. Derecho Internacional -- Público.

- 21.- Sánchez de Bustamante y Sirven Antonio. El Tribunal Permanente de Justicia Internacional. Madrid. Editorial Reus. (S.A.) 1 925.
- 22.- Seara Vázquez Modesto. Derecho Internacional Público.
- 23.- Secretaría de Relaciones Exteriores, México. Tratados y Convenciones Vigentes entre los Estados Unidos Mexicanos y otros Países.
- 24.- Sepúlveda César. Derecho Internacional Público. Segunda Edición Porrúa.
- 25.- Venegas Norma Adela. Valor y contenido del derecho Internacional Público dentro de la actual política mundial. Tesis profesional 1969.
- 26.- Weber Alfred. Historia de la Cultura. Fondo de Cultura Económica. 1969.
- 27.- Walz Gustav Adolf. Esencia del derecho Internacional. Traducción española.
- 28.- Wilbourn E. Benton Georg Grimm. El Juicio de Nuremberg desde el punto de vista alemán 1960. México.