

881  
2e.j.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**“LA DIPLOMACIA EN LAS RELACIONES  
INTERNACIONALES”**

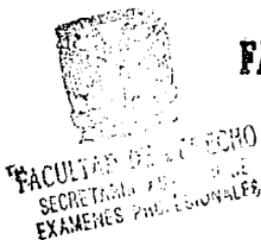
**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADA EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
LILI DEL VALLE CONTRERAS



MEXICO, D. F.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

1994





## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## A MI MADRE

Sra. América Contreras

*"Gracias por ser como eres: madre, mi mejor amiga, consejera, confidente, cómplice, compañera, a veces contrincante, conciencia y sobre todo, una gran mujer, ejemplo de ternura, paciencia, lucha y superación. Porque en ti nació este sueño que hoy puedo hacer realidad gracias a todo tu apoyo y a tu inefable amor".*

## A MI PADRE

Sr. Álvaro Del Valle Morales

*"Por haberme dado la oportunidad de conocer el mundo de los caballos y la charrería".*

## **A MIS HERMANOS**

Lic. Fior América Del Valle Contreras  
Lic. Luis Alvaro Del Valle Contreras y  
Q.B.P. Pablo Rafael Del Valle Contreras

*"Gracias por haber hecho de nuestra relación de  
hermanos algo único y diferente".*

## **A MI GRAN ABUELO**

Dr. Luis Contreras Lozano (R.I.P.)

*"Porque siempre has estado presente en mi vida y  
en mi corazón, a través del cariño de mi madre".*

## **A MIS ABUELOS ADOPTIVOS**

Don Ignacio Alvarez Torres y  
Doña Graciela Calleja de Alvarez

*"Por su dedicación, cariño y cuidados, mil gracias".*

**Lic. Gerardo de la Peña Hermida**

## A MIS AMIGOS

Luisa Adriana Vázquez González  
(R.I.P.)

*"Porque se que donde estés, siempre  
estarás conmigo".*

Admiración, Cariño y Respeto  
Sr. Sergio del Castillo Guízar

*"Porque cuando el sentimiento aflora, siempre  
sobran las palabras".*

Fernando García Andrade  
Lic. Alejandro Rojas

*"Gracias por su invaluable ayuda y preciosa amistad".*

A Beatriz Izquierdo Medina

*"Gracias por tu apoyo y ayuda pero más que todo,  
mil gracias por ser un excelente ser humano".*

Y...

Ma. de los Angeles Valdez Cota,  
Norma Jiménez Trápaga,  
Anabel Rivera Sánchez,  
Sylvia Gáffare Campos,  
Luis del Castillo Guízar,  
Diana Carolina Zamora Acosta,  
Arq. Mario Tapia  
José Manuel Cabrera Quintana,  
Lic. José Luis Olin Ledezma,  
José Antonio García Andrade,  
Ernesto Saidén Copín  
Luis Alberto Avalos Avila  
Gus Wildman,  
Ramón Cid del Prado  
Aurora Arazo Alós,  
Andrea Angulo Bringas,  
Rosa María Gutiérrez Rodríguez,  
Lic. Luis Guillermo Pineda Bernal

**Al Lic. Ignacio J. Navarro Vega**

*"Por su invaluable ayuda y dirección para la realización de este trabajo".*

**A la Universidad Nacional Autónoma de México.**

**A la Facultad de Derecho.**

**A todos mis maestros.**

**Al Honorable Jurado.**

# "LA DIPLOMACIA EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES"

## INDICE

Pag.

### PRÓLOGO

#### CAPÍTULO PRIMERO ASPECTOS PRELIMINARES

I. Derecho Diplomático .....	6
A. Concepto y Denominación .....	6
B. Contenido .....	8
C. Naturaleza Jurídica del Derecho Diplomático .....	10
D. Relaciones con otras ramas del Derecho y otras Ciencias .....	14
E. Fuentes del Derecho Diplomático .....	16
F. Codificación .....	19
II. Diplomacia .....	23
A. Etimología y Definición .....	23
B. Orígenes .....	25
C. Importancia .....	31
D. Diplomacia Secreta y Diplomacia Pública .....	33
E. La Diplomacia como ciencia .....	35

#### CAPÍTULO SEGUNDO ÓRGANOS DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES

III. Órganos Nacionales o Estatales .....	37
A. Órganos Centrales o Estatales .....	37
1. Jefe del Estado o Jefe del Gobierno .....	37
2. Ministro (ó Secretario) de Relaciones Exteriores o de Negocios o Asuntos Extranjeros .....	41
B. Órganos Descentralizados o Exteriores (Cuerpo Diplomático) .....	46
1. Agentes Diplomáticos (con carácter permanente) .....	49
a) Embajadores, Legados o Nuncios .....	49
b) Enviados, Ministros Plenipotenciarios y otros agentes e Intemuncios .....	58
c) Encargados de Negocios .....	59
2. Representantes Transitorios: Enviados en Misión Extraordinaria para fines especiales .....	62
IV. Órganos Internacionales .....	64
A. Organismos Internacionales .....	64
B. Órganos de los Organismos Internacionales .....	68
C. Funcionarios de los Órganos Internacionales .....	68

**CAPÍTULO TERCERO**  
**LA FUNCIÓN DIPLOMÁTICA**

V. Derecho de Legación .....	70
A. Derecho de Legación Activo .....	71
B. Derecho de Legación Pasivo .....	71
VI. Precedencia: Protocolo y Ceremonial .....	72
VII. Misión Diplomática .....	76
A. Comienzo de la Misión Diplomática .....	76
1. El "Place" .....	78
2. Las Cartas Credenciales .....	80
B. Funciones de los Representantes Extranjeros (Diplomáticos): Estado Diplomático .....	82
C. Derecho de Asilo .....	91
1. Asilo Territorial .....	92
2. Asilo Diplomático .....	93
D. Terminación de la Misión Diplomática: sus causas .....	94
VIII. Privilegios e Inmunities Diplomáticas .....	95
A. Relativos a las personas .....	97
B. Relativos a las cosas .....	99
C. Relativos al ejercicio de la Función Diplomática .....	100
D. Inmunities dictadas por motivos de cortesía .....	101
IX. Estilo Diplomático: Correspondencia Diplomática .....	102
A. Nota Diplomática .....	110
B. Nota Verbal .....	112
C. Notas Reversales o "Gentlemen's Agreement" .....	113

**CAPÍTULO CUARTO**  
**ACTOS DIPLOMÁTICOS**

X. Técnica de los Tratados Internacionales: La Negociación .....	118
XI. Organización de Congresos y Conferencias Internacionales .....	127
XII. Reglas para soluciones diplomáticas de conflictos internacionales .....	128
A. Medios Diplomáticos .....	130
1. Negociaciones Directas .....	130
2. Congresos y Conferencias .....	131
3. Los Buenos Oficios .....	131
4. La Mediación .....	132
5. El Sistema Consultivo .....	134
B. Medios Coercitivos: La ruptura de las Relaciones Diplomáticas sin declaración de guerra .....	135
XIII. Constitución de los Organismos Internacionales Universales .....	137
XIV. La Protección Diplomática .....	140
<b>CONCLUSIONES</b> .....	<b>145</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	<b>150</b>

## PROLOGO

Las Naciones, al igual que los individuos, se relacionan permanentemente, y es de donde nace la necesidad de encontrar fórmulas de convivencia para lograr que ésta se desenvuelva en un medio armónico y pacífico.

Si el tratar de conciliar los diferentes intereses de los individuos es una labor difícil, resulta aún más complicado y delicado tratar de conciliar los intereses entre Naciones.

Las Relaciones Internacionales, a través de sus diversos y diferentes ángulos, siempre han estado en constante evolución y hoy en día, una de sus principales funciones es tratar de aminorar las tensiones entre los pueblos, de las más grandes potencias a los más humildes países en desarrollo, teniendo como objetivo, el de contribuir para la perfección de las Instituciones jurídico-políticas, buscando como fin la paz.

Los Estados, constituidos como sociedades políticas, cumplen sus funciones, pero estas tareas no las realizan como entes abstractos, sino a través de los hombres que los gobiernan; sin embargo, ningún gobernante puede abarcar todas las actividades sólo, sino que necesita colaboradores en quienes delegar autoridad.

Las Relaciones Internacionales son una de las principales manifestaciones de la actividad de este tipo de sociedades.

La Política Exterior, que debe absorber acciones y reacciones, no puede vivir de idealismos sino de realidades; y es de donde surge la necesidad de establecer bases, normas y principios que mantengan el equilibrio en el ámbito internacional.

Encontrar las soluciones jurídicas para los problemas internacionales no es materia exclusiva del Derecho Internacional y en tanto las Relaciones Internacionales no constituyen una disciplina autónoma, sino que está ligada a otras disciplinas, necesita del concurso de otras ciencias, entre ellas el Derecho Internacional, sea público o privado, la Historia, la Economía, la Ciencia Política, la Sociología, las comunicaciones, entre otras y principalmente, de una disciplina especializada y enfocada a estudiar detenidamente y a fondo todos los factores de las Relaciones Internacionales, manteniendo el diálogo, la comunicación y la negociación entre los Estados: La Diplomacia.

Esto es, las Relaciones Internacionales tienen carácter interdisciplinario y no sólo contemplan aspectos económicos, culturales, sociales y políticos, sino también jurídicos.

El empleo de la Diplomacia en las Relaciones Internacionales es una necesidad y es de gran utilidad para fortalecer los vínculos existentes entre los Estados y Organismos Internacionales..

La Diplomacia, como institución jurídica, no sólo abarca la función de profesionalizar individuos con carácter representativo, sino que desarrolla una triple función en beneficio de la convivencia internacional, como es Observar, Proteger y Negociar.

El desarrollo de estas funciones tendientes a armonizar la convivencia entre los miembros de la comunidad internacional, se funda en ciertos principios, cuya observancia ha quedado consagrada por reglas, usos y costumbres internacionales.

El Estado debe sujetarse a tales normas para mantener sus vínculos con los demás Estados, pero dado su carácter de persona jurídica internacional, necesita materializar su actuación por medio de los órganos creados al efecto y que deben ajustar su cometido a la conducta señalada por los principios jurídicos que rigen las Relaciones Internacionales, lo que constituye el objetivo del Derecho Diplomático.

Uno de los objetivos del presente trabajo, es precisamente, el estudio de las instituciones que comprende el Derecho Diplomático, abarcando desde lo que puede entenderse por Derecho Diplomático y Diplomacia, sus conceptos, su naturaleza jurídica, sus fuentes, sus relaciones con otras ramas del Derecho y otras ciencias, su codificación, su importancia y contenido, aspectos comprendidos en el Capítulo Primero del presente estudio. El Capítulo Segundo estudia los Órganos de las Relaciones Internacionales, en quienes se delegan este tipo de funciones y que

constituyen el Cuerpo Diplomático. El Capítulo Tercero examina la función diplomática, que comprende el Derecho de Legación, que es donde inicia esta función, sus fundamentos y características especiales hasta su terminación. Y por último el Capítulo Cuarto que estudia los Actos Diplomáticos, extendiéndose a todos los aspectos de la actuación de los representantes diplomáticos.

Al exponer el presente estudio dogmático, la sustentante no sólo busca analizar la Intervención de la Diplomacia, en estricto y amplio sentido, en las Relaciones Internacionales, sino también, ofrecer mis proposiciones y puntos de vista, para lograr una verdadera y mejor aplicación de las bases, normas y principios creados para mantener el equilibrio en el ámbito internacional.

## **CAPITULO PRIMERO**

### **ASPECTOS PRELIMINARES**

#### **I.- DERECHO DIPLOMÁTICO**

##### **A.- CONCEPTO Y DENOMINACIÓN**

###### **CONCEPTO**

El Derecho Diplomático, en términos generales, es un conjunto de principios jurídicos que regulan la actividad de los órganos creados por el Estado para el mantenimiento de las relaciones internacionales. Se fundamenta en la necesidad de asegurar el normal desenvolvimiento de las relaciones interestatales, mediante la vigencia de las instituciones originadas en las normas, usos y costumbres admitidas por la Comunidad Internacional para presidir los vínculos entre sus integrantes. Con este objeto estudia los principios del Derecho, los fundamentos doctrinarios y los preceptos legales que contribuyen a plasmar la existencia de la Institución diplomática y regulan el funcionamiento de sus órganos.

Pradier-Fodere considera al Derecho Diplomático como "la rama del Derecho público externo que se ocupa de la práctica de las relaciones exteriores de los Estados, las reglas que

presiden la representación nacional en el extranjero, la administración de los asuntos internacionales y del modo de negociar".<sup>1</sup>

Raynell lo restringe al "estudio de las relaciones de Estados mantenidas por mandatarios o agentes, sus funciones y los privilegios e inmunidades de que gozan".<sup>2</sup>

Ferreira Da Melo estima que es "la rama del Derecho Internacional Público cuyo objeto radica en la técnica de las relaciones entre los Estados".<sup>3</sup>

Genet sostiene que es "la rama del Derecho Público que se ocupa de la práctica y reglamentación, tanto de las relaciones exteriores de los Estados como de las modalidades de su representación en el extranjero, englosando así mismo, la administración de los asuntos institucionales y la manera de concluir las negociaciones".<sup>4</sup>

Alcorta lo conceptúa como "el conjunto de principios necesarios para dirigir correctamente las relaciones de los Estados".<sup>5</sup>

Antokolets es el tratadista que expone una definición que ubica con cierta precisión esta rama del Derecho público y nos dice que es "el estudio de las relaciones entre Estados, en cuanto a la representación en el extranjero y la administración de los asuntos internacionales".<sup>6</sup>

Lion Depetre afirma que el Derecho Diplomático, "se ocupa de la representación exterior de los Estados y de las negociaciones que dichas representaciones llevan a cabo".<sup>7</sup>

Erice y O'shea estima que es "la rama del Derecho público que determina las normas de aplicación y ejecución de los derechos y deberes de cada Estado inscritos o no en otros Derechos, protega los intereses del Estado y sus súbditos en el extranjero y fija las reglas para establecer, mantener o suprimir el contacto directo o indirecto entre los países". En suma, "es el conjunto de principios cuya función es crear, regir y mantener las relaciones de cordial colaboración entre los Estados".<sup>8</sup>

<sup>1</sup> Pradier-Fodere, P., *Cours de droit diplomatique*, t.1, pag. 3, Paris, 1899.

<sup>2</sup> Raynell, E.T., *Derecho diplomático moderno*, pag. 18, De. Aires, 1914.

<sup>3</sup> Ferreira De Melo, R., *Tratado de derecho diplomático*, pag. 25, Madrid, 1953.

<sup>4</sup> Genet, R., *Traité de diplomatie et de droit diplomatique*, t.1, pag. 16, Paris, 1931.

<sup>5</sup> Alcorta, A., *Derecho internacional público*, pag. 125, De. Aires, 1883.

<sup>6</sup> Antokolitz, D., *Tratado teórico y práctico de derecho diplomático y consular*, t.1, pag. 48, De. Aires, 1948.

<sup>7</sup> Lion Depetre, L., *Derecho diplomático*, pag. 61, México, 1952.

<sup>8</sup> Erice y O'shea, J.S., *Normas de diplomacia y de derecho diplomático*, t.1, pag. 23 Y 24.

Rafael De Pina lo define como "la rama del Derecho Internacional Público que regula la representación exterior de los Estados".<sup>9</sup>

## DENOMINACIÓN

El origen de la expresión "Derecho Diplomático" es relativamente moderno, pues a mediados del siglo XIX hicieron su aparición bajo ese nombre las primeras obras especializadas en el examen de la Institución diplomática, cuya individualidad había trascendido el marco del Derecho Internacional Público.

Ya con anterioridad habían aparecido obras relativas al contenido de la materia, aunque con distintos títulos, a veces redundantes, o bien, con nombres que no justifican toda la amplitud de su contenido, tal es el caso del uso o agregado de las expresiones de "manual" o "manual práctico", "normas prácticas" o "normas de diplomacia", "guía" o "práctica diplomática" o simplemente "Diplomacia", etcétera. Por ejemplo: "*Guide diplomatique*" de Ch. de Martens, publicado en París, en el año de 1837.

Al parecer, el 15 de noviembre de 1865, L.E. Albertini, publicó su trabajo "*Derecho Diplomático*", por lo que se considera que a él corresponde la primacía de la denominación de los principios y prácticas relativos a la materia que nos ocupa, para titular esta nueva rama del Derecho público internacional.

Desde entonces la denominación fue adoptada con exacto rigor científico por la mayoría de los tratadistas europeos y americanos.

Casi simultáneamente, la expresión fue también usada para designar cursos sobre la especialización dictados desde el último tercio del siglo XIX, en Universidades americanas y europeas, donde luego pasaron a integrar como nuevas cátedras en sus planes de estudio.

## B. CONTENIDO

El Derecho Diplomático integra un sistema cuyo ordenamiento parte de considerar la Representación internacional como sujeto y la acción diplomática como objeto, que fundamentan

<sup>9</sup> De Pina, Rafael, *Diccionario de derecho*, pag. 184, Mexico, 1978.

el cuadro de sus instituciones bajo los títulos de Órganos de las Relaciones Internacionales, la Función Diplomática y los Actos Diplomáticos. Estos aspectos corporizan la institución diplomática, cuya finalidad promueve el Derecho de Legación.

Uno de los objetivos del presente trabajo es, precisamente, el estudio de las instituciones que comprende el Derecho Diplomático, que como ya se ha dicho, puede dividirse en tres aspectos, motivo por el cual, la presente tesis, en cada uno de los siguientes tres capítulos, trata de manera más amplia cada una de estas instituciones, que a manera de comprender el contenido de esta rama del Derecho, podemos decir que:

La primera parte estudia los Órganos de las Relaciones Internacionales, que sirven a las personas jurídicas internacionales para actuar en la Comunidad interestatal, abarcando a los "Órganos nacionales o estatales" y a los "Órganos internacionales, colectivos o comunes". Los Órganos estatales comprenden en primer término a los "Órganos Centrales o Interiores", cuya determinación depende de la Constitución Política de cada país en orden a la dirección de las relaciones internacionales y a la representación del Estado hacia afuera, pero que por lo general integran el Jefe del Estado o el Jefe del Gobierno y el Ministro o Secretario de Relaciones Exteriores o de Asuntos o Negocios Extranjeros. En segundo lugar se encuentran los "Órganos descentralizados o exteriores" compuestos por los agentes diplomáticos que representan al Estado con carácter permanente y forman el "Cuerpo o Servicio Diplomático Nacional" y por los representantes transitorios con funciones limitadas a un hecho o acto internacional específicamente determinado. Dentro de una categoría particular se completa este estudio con el de la Representación de un Estado por medio de los órganos de otro, en los casos en que el sujeto representado no tiene capacidad de obrar como los Estados sometidos a tutela o protección, se haya resuelto expresamente de ese modo por vía convencional, o sea, motivado por hechos de guerra que interrumpen las relaciones entre los beligerantes.

Los Órganos Internacionales, establecidos conjuntamente por dos o más Estados en unidad jurídica, titulan el análisis de los funcionarios diplomáticos internacionales que tienen por misión asegurar el cometido que se propone la organización jurídica de la Comunidad Internacional y la cooperación entre los Estados.

La segunda parte del Derecho Diplomático, denominada "Función Diplomática", examina sus fundamentos a través del Derecho de Legación, la Precedencia, los Privilegios e Inmunities y el Asilo Diplomático; luego el ejercicio de la función bajo el título de Misión Diplomática, que comprende su comienzo, fin y las funciones, deberes y atribuciones de los representantes en el

extranjero, y por último, el Estilo Diplomático, que alcanza a todo lo referente al Protocolo y Ceremonial Público.

La tercera parte estudia los Actos Diplomáticos, extendiéndose a todos los aspectos de la actuación del representante diplomático con la inclusión de los siguientes temas: La Técnica de los Tratados Internacionales, la Organización de Congresos y Conferencias Internacionales, las Reglas para las soluciones diplomáticas y jurídicas de los conflictos internacionales, la Constitución de los Organismos Internacionales, los Instrumentos diplomáticos que adjuntan la "Correspondencia diplomática" y la Protección Diplomática como función.

Las instituciones que son objeto de cada una de estas partes del Derecho Diplomático, alcanzan su desarrollo integral dentro de esta disciplina jurídica, desde el planteamiento teórico de sus principios fundamentales hasta la vigencia y aplicación de sus normas positivas y consuetudinarias; mismas instituciones que serán explicadas y analizadas en los capítulos siguientes de este trabajo.

### C. NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DIPLOMÁTICO.

La evolución histórica experimentada por las instituciones que fundamentan el Derecho Diplomático permiten advertir que sus normas aparecen, con las expresiones escritas del Derecho, incorporadas sin mayor individualidad al Derecho internacional. En especial, desde 1815, los usos y costumbres consentidos para presidir la convivencia internacional, fueron ganando jerarquías, con la consolidación de las representaciones diplomáticas permanentes y la formación de los Estados nacionales, hasta concluir un capítulo especial, aunque sin mayores alcances en el Derecho Internacional. Pero la importancia creciente y compleja de los problemas relativos a la actividad diplomática, puso de manifiesto la insuficiencia de los límites del propio Derecho Internacional Público para examinar integralmente sus instituciones requiriendo, en cambio, la definición de una nueva rama del Derecho.

El problema de la autonomía del Derecho Diplomático, examinado en orden a las razones históricas y a la especialización, plantea la consideración de los aportes de la Diplomacia como ciencia política y del Derecho internacional.

La Diplomacia, como ciencia, interesa a la cuestión tanto en su apreciación conceptual, como en el desarrollo histórico que ha experimentado.

En el primer caso, las definiciones de los tratadistas bastan al objeto de comprender su contenido, en orden al conocimiento teórico de las relaciones internacionales, cuyos principios trascienden el Derecho Diplomático. Los conceptos que siguen un criterio de mayor generalidad, como ocurre con Klüber, que define a esta rama del Derecho como el "conjunto de conocimientos y de principios necesarios para dirigir acertadamente los negocios públicos entre los Estados"<sup>10</sup>; con Vaughan, que afirma es "la ciencia de las relaciones exteriores y de los negocios extranjeros del Estado"<sup>11</sup>; con Rivier, considerándola "la ciencia y el arte de la representación de los Estados y de las negociaciones".<sup>12</sup>

En cambio, otras definiciones se extienden a precisar sus distintos temas, permitiendo así apreciar mejor los aportes al Derecho Diplomático, advirtiendo que son numerosos los autores que al definir la Diplomacia se apartan del rigor científico, para adoptar el criterio práctico y unilateral de la aptitud del agente diplomático en el desempeño de sus funciones. Por ejemplo, Satow, la define como "la aplicación de la inteligencia y el tacto a la práctica de las relaciones oficiales entre los gobiernos de Estados independientes"<sup>13</sup>; o como la de Fauchille, que señala que "la Diplomacia, como ciencia, estudia las relaciones jurídicas y políticas de los Estados, sus intereses, sus tradiciones históricas y las estipulaciones de los tratados, y como arte tiene por objeto la gestión de los negocios internacionales que implica la aptitud de ordenar, dirigir y seguir con conocimiento de causa las negociaciones políticas"<sup>14</sup>.

Las opiniones que anteceden, muestran que la Diplomacia distinguida en su contenido con los caracteres de ciencia y de arte, conoce teóricamente acerca de los principios rectores para la convivencia internacional y sobre algunos aspectos del ejercicio de la actividad diplomática, que luego examina desde el punto de vista jurídico el Derecho Diplomático.

La Diplomacia examina con criterio propio de las Ciencias políticas, los hechos de la vida internacional, cuyos problemas plantea al Derecho, que a su vez, el análisis de los mismos, de acuerdo a los principios jurídicos, compete al Derecho Internacional. Este principio compartido por los tratadistas modernos, fue propuesto por primera vez en la obra de A. Santos.<sup>15</sup>

<sup>10</sup> Klüber, J. L., *Droit international*, pag. 7, París, 1821.

<sup>11</sup> Vaughan, W., *Les méthodes de travail de la diplomatie, en recueil des cours*, t. 4, pag. 230, La Haye, 1921.

<sup>12</sup> Rivier, J., *Principes du droit des gens*, vol. 2, pag. 432, París, 1896.

<sup>13</sup> Satow, E., *A Guide to diplomatic practice*, Londres, 1932.

<sup>14</sup> Fauchille, P., *Traité de droit international public*, vol. 3, pag. 28, París, 1926.

<sup>15</sup> Santos, A., *Tratado de derecho internacional publico*, espec. en pag. 60 y sigs., Amsterdam, 1758.

De este modo se integran la fundamentación jurídica de la Institución diplomática a través del Derecho de Legación basado en el principio internacional de la reciprocidad; de los Órganos de representación, en particular la organización y funciones de los agentes diplomáticos y de la misión diplomática, y de los privilegios e Inmunidades cuyo origen es ampliamente debatido en la doctrina desde la tesis de la extraterritorialidad de Grocio, el fundamento de la convención tácita de la escuela anglo-americana de Derecho Internacional y el principio de la Independencia sostenido en la actualidad por la mayoría de los internacionistas. Se trata, por consiguiente, de cuestiones comunes a la Diplomacia y al Derecho Internacional, que derivan del problema de las "Relaciones Internacionales". Pero por su tratamiento jurídico y de acuerdo a la División del Derecho público, dichos temas tomaron su ubicación en el Derecho internacional hasta que afectado por su primera subdivisión, pasaron a integrar el capítulo de los "Órganos de la representación exterior" del Derecho Internacional Público.

Sin embargo, esta subdivisión resultó insuficiente para comprender el tratamiento jurídico de todas las cuestiones que se fueron suscitando, ante el proceso de diferenciación en el curso de las relaciones internacionales, como resultado de la definición de la unidad jurídico-política del Estado y de la vigencia de los principios de interdependencia y cooperación en la vida de la comunidad interestatal.

El desarrollo adquirido entonces por el contenido del tema "Relaciones Internacionales" rebasó el restringido alcance de aquel capítulo del Derecho Internacional Público y aun sus límites específicos, imponiendo el reordenamiento en las divisiones del Derecho público, externo o internacional, que determinó, entre otras ramas jurídicas, la definición del estudio de la Institución Diplomática bajo la denominación de Derecho Diplomático.

En general, la doctrina se pronuncia favorablemente a la autonomía del Derecho Diplomático, aunque con alcances diversos. Entre los internacionistas que resisten la corriente propugnada por Sánchez De Bustamante<sup>16</sup>, en torno a la división del Derecho Internacional atendiendo a la estructuración de la materia, pero que la aceptan en base al criterio de la especialización; reconocen la existencia de un Derecho internacional Diplomático<sup>17</sup>. Por su parte, los especialistas sostienen unánimemente que es una rama del Derecho público, externo o internacional, divergiendo de las opiniones acerca de su naturaleza adjetiva o sustantiva.

<sup>16</sup> Sánchez De Bustamante, A., *Derecho internacional público*, t. 1, págs. 39 y sigs., La Habana, 1932.

<sup>17</sup> Moreno Quintana, L., - Bollini Shaw, C.M., *Derecho internacional*, pag. 32, Bs. Aires, 1950.

Entre los autores que sostienen su carácter de derecho adjetivo, podemos mencionar a Pradier-Fodere y Ferreira De Melo. La opinión del primero es que se trata de una rama del Derecho público externo desprendida del Derecho Internacional en la parte de las cuestiones que conciernen a la Diplomacia, para constituir un derecho adjetivo que determina el aspecto procesal de aquí, en suma, el Derecho Diplomático es al Derecho Internacional, lo que el procedimiento es al Derecho privado<sup>18</sup>.

Antokoletz<sup>19</sup> comparte esta apreciación, aunque concordando la semejanza al nexo existente entre el Derecho procesal y el Derecho civil. Genet<sup>20</sup>, en cambio, si bien se inclina por aceptar el alcance procesal, disiente con el concepto de limitarlo a un simple código de procedimientos por presentarse como una rama del Derecho público en constante evolución. Finalmente, Ferreira De Melo<sup>21</sup> sostiene que esta rama del Derecho público externo, conquista su autonomía merced a la práctica que contribuye a separar los aspectos compartidos con el Derecho Internacional, quien proporciona la doctrina y las normas generales que el Derecho Diplomático se encarga de desenvolver bajo ciertos aspectos y de acuerdo a las circunstancias, valido de los principios vigentes en la práctica internacional. Basado en estas consideraciones, afirma su carácter de derecho adjetivo correspondiente al Derecho Internacional Público sustantivo, con quien conserva la misma relación que el procesal al derecho privado.

Otra corriente que se pronuncia por la naturaleza sustantiva del Derecho Diplomático, está adquiriendo primordial importancia en la doctrina, impulsada por la trascendencia e individualidad de su contenido en la actualidad, ya que acogen el pronunciamiento de Erice y O-Shea<sup>22</sup>, contrario a la calificación de derecho adjetivo o mero conjunto de procedimientos que sirva a la aplicación de otro más amplio, por tratarse de un derecho de naturaleza claramente diferenciada que posee fuerza creadora, pues no sólo recoge y transforma estipulaciones de otras ramas jurídicas conexas, sino que también produce y proclama principios y les infunde vida propia.

Es evidente que en la alternativa adjetiva o sustantiva han influido factores, cuya presencia es notoria en el proceso de gestación y constitución de esta nueva rama del Derecho público externo o internacional. En el primer supuesto, cabe señalar la importancia que ha tenido para la formación del concepto primitivo del Derecho Diplomático, que el aspecto unilateral de su contenido referente a la fijación de normas prácticas para la organización del cuerpo o servicio

<sup>18</sup> Pradier-Fodere, P., *Op. cit.*, t. I, pag. 3 Y 4.A

<sup>19</sup> Antokoletz, D., *Op. cit.*, t. I, pag. 48.

<sup>20</sup> Genet, R., *Op. cit.*, t. I, pag. 16 y 17.

<sup>21</sup> Ferreira De Melo, R., *Op. cit.*, pag. 23 y sigs.

<sup>22</sup> Erice y O'Shea, J.S., *Op. cit.*, t. I, pag. 13, 14, 25 y 26.

diplomático y el ejercicio de las funciones de los agentes diplomáticos; fuera el tema casi exclusivo de los titulados manuales, guías o aun tratados de Derecho Diplomático, así como también el motivo de una legislación especial en los países. El carácter restrictivo de este criterio no resiste a la consideración de todos los aspectos que involucra el estudio de la institución diplomática desde el punto de vista jurídico y que fehacientemente, rebasan el objeto del Derecho procesal de lograr la efectividad de los principios jurídicos sustantivos, mediante una organización jurisdiccional y la ritualidad de los juicios. En cambio, aquella comprensión de la nueva disciplina demuestra la satisfacción de los requisitos, generalmente exigidos para juzgar la plena autonomía de una rama del Derecho, en orden a la novedad orgánica de la materia, la especialidad de sus principios generales y su completividad en el aspecto público; que en el caso que tratamos conforman plenamente un sistema completo de Derecho Diplomático<sup>23</sup>.

Finalmente, en el Derecho Diplomático se observan perfectamente definidos dentro de su individualidad, los siguientes aspectos: el primero con carácter teórico, con instituciones que han adquirido personalidad propia a través de la evolución histórica y la especialización propia del curso actual de las relaciones de los Estados en la comunidad internacional; el segundo, de índole práctica, con las normas necesarias para regular el ejercicio de la función diplomática, y el tercero, típicamente positivo, con los aportes de la legislación internacional, que va transformando muchas de sus reglas consuetudinarias en positivas, allegando nuevos elementos en favor de la codificación y de la legislación nacional en tanto a su adecuación a las normas internacionales sobre organización y funcionamiento del cuerpo o servicio diplomático.

#### D. RELACIONES CON OTRAS RAMAS DE DERECHO Y OTRAS CIENCIAS.

El Derecho Diplomático participa de un doble orden de relaciones a saber con otras ramas del Derecho y con algunas Ciencias.

En cuanto a sus relaciones con el Derecho público, éstas son estrechas, tanto en el ámbito externo o internacional, como en el interno, siendo en este caso su menor grado, en cuanto a las formas que trascienden al exterior, y cuya ejecución debe realizarse o vigilarse.

<sup>23</sup> Donati, B, *Fondazione della scienza del diritto*, Padova, 1929.

En orden a las "Relaciones Internacionales" y a los "Órganos de representación", se vincula con el Derecho Internacional Público, así como también con el Derecho Internacional privado, con respecto a la aplicación de sus reglas.

Su vinculación con el Derecho Consular alcanza a distintos aspectos, en particular al origen primitivo de la representación, la cuestión de las funciones políticas de los agentes consulares y los problemas derivados de la novísima tendencia que propugna la unificación de los servicios diplomático y consular.

Con respecto al Derecho público interno se mencionan el Derecho Político, el Derecho Constitucional, el Derecho Administrativo y el Derecho Penal.

Con el Derecho Político, los puntos de contacto provienen de la importancia del examen jurídico del Estado con respecto a su organización, formas y gobierno, aspectos que lo vinculan también con el Derecho Constitucional.

Con el Derecho Constitucional, en el análisis de los distintos tipos de Estado existentes. Además, el régimen constitucional determina la organización de la autoridad representativa del Estado, precisando la constitución y las leyes dictadas en consecuencia la forma y la extensión de los órganos que actúan como representantes en las relaciones internacionales, estipulaciones para el perfeccionamiento de los tratados y últimamente la moderna tendencia constitucionalista de incluir principios del Derecho Diplomático, sobre todo del Derecho de Asilo y la protección de los extranjeros.

La relación con el Derecho Administrativo se establece en virtud de que los actos diplomáticos son a su vez actos de gobierno, por cuanto corresponde a la categoría de los actos de Derecho público interno concernientes a la seguridad externa del Estado y a las relaciones internacionales.

En cuanto al derecho penal, las vinculaciones se anotan principalmente en orden al asilo, el refugio y las inmunidades de los agentes diplomáticos.

Además de las ramas del Derecho mencionadas, el Derecho Diplomático se relaciona con otro grupo de ciencias, como son: la Economía Política, la Geografía Económica y la Estadística, de decisiva importancia en el novísimo campo de las relaciones económicas internacionales, a la vez objeto de la "Diplomacia Económica". Acusa también vínculos con la Lingüística,

especialmente en el problema de los idiomas internacionales, cuyo planteamiento concreto concuerda con los modernos avances experimentados por la organización de la comunidad jurídica internacional. En estrecha correlación se encuentra la Historia de la Diplomacia, como ciencia política, ya que tiene un valor incomparable de antecedentes, de progreso y de enseñanza, al permitir mediante el examen de la evolución de los medios y vínculos nacidos del contacto internacional, conocer los usos y costumbres, determinar los precedentes y establecer la práctica internacional. Esta ciencia trata la Historia de la Política internacional, analizando las relaciones internacionales dentro del cuadro de la Historia general, teniendo en cuenta la influencia de los factores políticos, sociales y económicos, la evolución de las ideas y las instituciones y los efectos de las grandes corrientes del pensamiento y de las fuerzas religiosas, y la más reciente tendencia de juzgar dicho estudio en función de la influencia de la psicología colectiva basada en el desarrollo del sentimiento nacional, la concepción de los intereses nacionales y la cohesión moral en el seno de la población del Estado.

Los resultados de la Historia de la Diplomacia obtenidos por el examen analítico y cronológico de las negociaciones, tratados y conferencias, del desarrollo de las alianzas, rivalidades y conflictos entre los Estados, las coaliciones de intereses y las rupturas del equilibrio político; proponen al Derecho Diplomático las causas y efectos que en la vida de los pueblos han provocado la modificación del curso de las relaciones internacionales y la vigencia de los principios rectores de la vida en la comunidad interestatal, consagrados por los usos y costumbres y aun por el Derecho positivo.

En este sentido coadyuva con la demostración del proceso en que se ha formado y desarrollado el sistema político de convivencia entre los Estados, teniendo en cuenta la evolución de las instituciones políticas y jurídicas, los caracteres de la civilización, la influencia del medio geográfico, las condiciones de vida material de los pueblos, y las estructuras económicas internacionales.

## **E. FUENTES DEL DERECHO DIPLOMÁTICO**

El Derecho Diplomático posee junto a las normas de creación jurídica, otras normas materiales o positivas. Este criterio es el más aceptable, ya que el ordenamiento de las fuentes del Derecho Diplomático suscita divergencias entre los autores, reflejo de la discusión del mismo problema pero con respecto al Derecho Internacional Público, como consecuencias de su

concepción como derecho positivo frente a la que considera la fuente como origen del Derecho presente, también en otras manifestaciones.

Corresponde, por lo tanto, distinguir como fuentes principales a la costumbre internacional, los tratados, los principios generales del derecho internacional, la legislación internacional, la jurisprudencia internacional y la doctrina de los autores.

Los especialistas no coinciden taxativamente en el enunciado y prelación de las fuentes; por ejemplo:

En este sentido, Raynelli<sup>24</sup> las clasifica en el siguiente orden: Derecho Internacional, Usos, Tratados, Decisiones de los Congresos Internacionales, Papeles de Estado y la Correspondencia diplomática y los Precedentes diplomáticos.

Ferreira De Melo<sup>25</sup>, sostiene el planteamiento jerárquico de los Tratados en primer lugar, luego las Decisiones de los Congresos y Conferencias internacionales, y por último, los Usos y Costumbres en los que incluye los Precedentes diplomáticos.

Erico y O'shea<sup>26</sup> distingue entre fuentes principales y accesorias, agrupando entre las primeras a los Principios Generales de Derecho, los Tratados Internacionales y los Usos y Costumbres diplomáticas; y en las segundas, la Doctrina Interpretativa de las tres fuentes anteriores, teniendo además en cuenta lo estipulado por el artículo 38 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional, para la aplicación de las fuentes del Derecho Internacional Público, que a la letra dice<sup>27</sup>:

\*1. La Corte, cuya función es decidir conforme al Derecho Internacional las controversias que le sean sometidas, deber aplicar:

- a) Las Convenciones Internacionales, sean generales o particulares, que establezcan reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
- b) La Costumbre Internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
- c) Los Principios Generales del Derecho reconocidos por las naciones civilizadas;

<sup>24</sup> Raynelli, E.T., *Op. cit.*, págs. 18 y 19.

<sup>25</sup> Ferreira De Melo, R., *Op. cit.*, t. I, págs. 24 y 25.

<sup>26</sup> Erico y O'shea, J.S., *Op. cit.*, t. I, págs. 26 y 27.

<sup>27</sup> Sepúlveda, Cesar, *Curso de derecho internacional público*, pag. 90, México, 1968.

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 del derecho, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 59.

2. La presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio "ex aequo et bono", si las partes así lo convinieren."

La Doctrina concuerda actualmente en afirmar que la costumbre se origina en los "Precedentes diplomáticos", que a su vez derivan de la práctica observada en el curso de la evolución de la técnica representativa en los asuntos o casos de naturaleza similar o afines. Mientras la costumbre es simplemente cortesía, *Comitas Gentium*, carece de obligatoriedad, pero desde el momento que adquiere apoyo en la conciencia jurídica al confirmarse con *Convictio Juris Vel Necessitatis*, adquiere el carácter de costumbre jurídica o derecho consuetudinario que pasa entonces a ser fuente del Derecho Diplomático.

Los Tratados internacionales que tienen por objeto la regulación concreta de una situación de hecho, determinan la creación de un derecho positivo, que es a la vez dispositivo, en favor del ordenamiento de las relaciones internacionales en la Comunidad interestatal. Por su carácter obligatorio rigen las relaciones entre los Estados, asumiendo el rango de fuentes directas del Derecho Diplomático tanto los que específicamente se refieren a sus instituciones, como aquellos generales cuyas cláusulas incluyen estipulaciones sobre el particular.

Los Principios Generales del Derecho internacional y más específicamente del "Derecho de Gentes" en el sentido del derecho natural, son considerados como fuentes mediatas del Derecho Diplomático. Se trata de los principios fundados en las ideas jurídicas generales aplicables a las relaciones interestatales cuya obligatoriedad se genera en los usos y costumbres reconocidos por los miembros de la Comunidad internacional para presidir la convivencia entre los Estados.

La Doctrina de los autores y la Jurisprudencia internacional son fuentes auxiliares por cuanto no crean normas del Derecho Diplomático, sino que favorecen su desenvolvimiento, carácter que también corresponde a la "legislación nacional" sobre naturaleza, organización, admisión y ejercicio de funciones de los agentes diplomáticos, a veces citada como fuente.

En cuanto a la Legislación internacional, la obligatoriedad de sus normas generales depende de una convención internacional y promulgadas directamente por órganos interestatales competentes, vale decir sin requisito de ratificación. El valor de esta fuente es paralelo a los

modernos avances de la comunidad Internacional, organizada jurídicamente en orden a la existencia de verdaderos órganos legislativos internacionales permanentes, que como los organismos internacionales y las comisiones administrativas internacionales están facultados para promulgar disposiciones autónomas relativas a la regulación de las relaciones interestatales, generadoras de un verdadero cuerpo de legislación Internacional.

Con relación a la jerarquía de las fuentes del Derecho Diplomático corresponde agregar por último, que el Derecho consuetudinario y el convencional ocupan el rango principal. El problema debe juzgarse dentro del campo de igual ámbito de validez especial, teniendo en cuenta que rige para la "costumbre internacional", la inclusión de preceptos expresos del *Jus Cogens* y para los "tratados internacionales" el principio *Lex Posterior Derogat Priori*. Estas fuentes se vinculan estrechamente con la de los "principios generales del Derecho internacional o de Gentes" que, si bien ocupa una situación singular en virtud de que las normas sancionadas por la costumbre internacional y los tratados internacionales, encuentran sus fundamentos en esos principios generales del Derecho internacional.

## F. CODIFICACIÓN

El Derecho Diplomático carece de un Código que contenga el Derecho positivo necesario para regir la materia y controlar el razonamiento jurídico, al igual que las otras ramas del Derecho externo o Internacional.

La mayor dificultad se origina en la falta de normas escritas con estipulaciones de carácter universal, en todos los aspectos que contiene esta rama jurídica.

Sin embargo, la dispersión de los instrumentos diplomáticos, particularmente los tratados, negociaciones, convenciones, declaraciones y en general los instrumentos registrados en la historia diplomática referidos a la vida internacional, se ha ido encaminando hacia un ordenamiento formal merced a los esfuerzos de autores e instituciones mediante repertorios que facilitan el conocimiento de tan importantes normas positivas para regular las relaciones internacionales.

Los aportes más importantes a la codificación de este derecho son los instrumentos que legislan sobre algunas de las instituciones del Derecho Diplomático consagrados con alcance continental, regional y aun particular entre los Estados. Asimismo contribuyen al propósito de la codificación innumerables proyectos destinados a regular positivamente las relaciones entre los

Estados, debidos a Instituciones científicas y organizaciones internacionales; así como también las disposiciones que integran la legislación nacional sobre la materia, dictadas en concordancia con principios sancionados por los usos y costumbres internacionales y con las normas positivas existentes en el Derecho Diplomático.

En la consideración del problema de la codificación se advierten en primer lugar los aportes debidos a los intentos de codificar el Derecho Internacional Público, teniendo en cuenta la tendencia original de incluir en él aspectos del Derecho Diplomático; luego los esfuerzos sobre instituciones específicas de la materia y por último la contribución de la legislación nacional.

Con respecto a los aportes debidos a los intentos de codificar el Derecho Internacional, teniendo en cuenta la tendencia original de incluir en él aspectos del Derecho Diplomático, la cuestión se reduce por lo general a los "agentes Diplomáticos", correspondiendo mencionar los trabajos de las entidades entre cuya finalidad figura la codificación del Derecho de Gentes, como el "*Institut de Droit International*" de Gante, la "*International Law Association*" de Londres, el "*Instituto Americano de Derecho Internacional*" de la Habana, Cuba y de la "*Harvard Law School*", cuyo proyecto de codificación es muy importante.

Entre los intentos debidos a Jurisconsultos cabe citar *Le Droit International Codifié*, de J.G. Bluntschil, publicado en 1868; el *Outlines of an International Code*, de D. Dudley Field, de 1872; el de Fiore, titulado *Il Diritto Internazionale Codificato a la sua Sanzione Giuridica*, en 1890; de Intermoscía, sobre *New Code of International Law*, en 1910, y el *Proyecto de Código de Derecho Internacional Público*, de E. Pessoa, aparecido en 1911.

La tarea fue asimismo acometida por la "Comisión Internacional de Jurisconsultos Americanos", el "Comité de Expertos para la codificación sistemática y progresiva del Derecho Internacional" de la Sociedad de Naciones, y actualmente es la finalidad de la "Comisión de Derecho Internacional" de las Naciones Unidas.

En los aspectos específicamente referidos al Derecho Diplomático, son numerosos los proyectos y sobre todo los aportes al Derecho positivo. Entre los primeros interesa destacar los trabajos del "*American Institute of International Law*", el "*Instituto Americano de Derecho Internacional*", en particular el proyecto sobre funcionarios diplomáticos de 1925, el "*Institut de Droit International*", que su sesión de Cambridge, en 1925, aprueba un Estatuto sobre inmunidades diplomáticas, considerado luego por la "*Conferencia de Codificación de la Haya*", en 1930; la "*Harvard Law School*", que publica el importante trabajo debido a A.H. Feller y M.D.

Hudson, titulado "A Collection of the Diplomatic and Consular Laws and Regulations of Various Countries", el "Comité Jurídico de Río de Janeiro", que en los trabajos preparatorios a la X Conferencia Interamericana (Caracas, 1954), elaboró un proyecto de Convención sobre asilo diplomático, y finalmente, entre los aportes de los jurisconsultos ocupa un lugar preeminente el trabajo de Alejandro Alvarez, sobre "Agentes Diplomáticos y Consulares", presentado ante la "Comisión Internacional de Jurisconsultos Americanos" en su reunión de Santiago de Chile, en 1913.

Con respecto al Derecho positivo, la contribución más importante que alcanza gran parte del contenido del Derecho Diplomático, corresponde a la Convención sobre Funcionarios Diplomáticos, aprobada en la "VI Conferencia Interamericana" de la Habana, en 1928, en base al proyecto examinado favorablemente en la sesión del año 1927, en Río de Janeiro, por la "Comisión Internacional de Jurisconsultos Americanos". En materia de "clasificación o categorías de los agentes diplomáticos", las normas positivas quedaron consagradas con el Reglamento de Viena, de 1815, y por el Protocolo de *Aix-la-Chapelle*, de 1818, observadas por los Estados hasta la actualidad sin variantes fundamentales. El único intento formal de reforzar estas categorías fue propiciado en 1927, sin que prosperara, por el Comité de Expertos para la codificación del Derecho Internacional ante la Sociedad de Naciones. Los "Privilegios e Inmunities" sancionados también por la Convención de La Habana, de 1928, se consideraron desde entonces extendidos a los "Enviados en Misión Especial" o representantes transitorios, por sus artículos 2, 3 y 9; consagración en la que incluyeron a los "Delegados ante organismos internacionales"; la Carta de la Organización de los Estados Americanos en el artículo 46.

El "Asilo Diplomático" ha sido objeto de múltiples tratamientos en el Derecho positivo americano, referido a las relaciones internacionales. Este principio de origen típicamente latinoamericano, para cuyos Estados se transformó en norma legal, fue luego aceptado por Bélgica, Holanda, Polonia, Noruega, Turquía y China, y últimamente, fundamenta una práctica que progresivamente se va imponiendo entre todos los miembros de la Comunidad internacional organizada. Se estipuló en forma expresa en el Tratado de Derecho penal Internacional (Montevideo, 1899), en la Convención sobre Asilo (La Habana, 1928), en la Convención sobre Asilo Político (Montevideo, 1933) y el Tratado sobre Asilo y refugio políticos (Montevideo, 1939).

Respecto a la parte del Derecho Diplomático titulada "Actos diplomáticos", la VI Conferencia Interamericana (La Habana, 1928) estatuyó sobre la "Técnica de los Tratados Internacionales" por medio de una Convención sobre Tratados.

En cuanto a la "Legislación Nacional" es del caso poner de relieve que las leyes existentes en todos los países sobre la organización y funcionamiento de su cuerpo o servicio diplomático y los privilegios diplomáticos pactados por vía bilateral entre los Estados, constituyen un antecedente favorable para la codificación del Derecho Diplomático. Dichos tratados, que de acuerdo a los preceptos constitucionales se convierten en ley nacional mediante la ratificación legislativa, pueden ser actos bilaterales específicos o bien generales que contienen normas sobre la materia, y referirse en ambos casos a cualquier aspecto de las relaciones internacionales que son objeto de las instituciones del Derecho Diplomático.

Finalmente, corresponde citar los esfuerzos en torno a la recopilación de textos registrados en la historia de las relaciones internacionales, cuyo aporte tiene asimismo notable importancia para la codificación del Derecho Diplomático. Entre la contribución de los juristas se encuentran las recopilaciones *Recueil Complet des Traités, Conventions, Capitulations, Armistices*, etc., *Depuis L'année 1493, Jusqu'à Nous Jours*, publicada por C. Calvo en París, en el año 1862; *Recueil Manuel et Pratique des Traités, Conventions et Autres Actes Diplomatiques*, por Ch. de Mastrens y F. de Cussy, en Leipzig, entre 1847 y 1888; *Documents pour Servir à L'Histoire du Droit des Gens*, por K. Strup, en París, en 1923; *Recueil des Textes de Droit International Public*, por L. Le Fur y G. Chkover, en París, 1934; *Textos de Direito Internacional e de Historia Diplomatica*, por R. Ferreira de Melo, en Río de Janeiro, 1950, y la recopilación de C.A. Colliard, publicada en su segunda edición en París, durante el año 1951, bajo la denominación *Droit International et Histoire Diplomatique, Documents Choisis*.

Por su parte, los textos provenientes de los trabajos de entidades científicas y organismos internacionales, forman una valiosa fuente documental para el examen jurídico de las relaciones internacionales. La "Académie Diplomatique Internationale", fundada en París en el año de 1928, publica desde 1933, con sucesivos volúmenes complementarios, el "Dictionnaire Diplomatique", el *Centre D'études de Politique Etrangère*, desde 1946, recopilaciones con el nombre de *L'Organisation du Monde*, y la *Dotación Carnegie de la Unión Panamericana en Washington*, desde 1938, los textos "Conferencias Internacionales Americanas". La Sociedad de las Naciones ha editado el "Recueil des Traités et des Engagements Internationaux", registrados por la Secretaría de dicho organismo internacional y las "Naciones Unidas" da a conocer todos el "Recueil des Traités" y el "Annuaire" con los últimos instrumentos diplomáticos referentes a las relaciones internacionales.

## II. DIPLOMACIA

### A. ETIMOLOGÍA Y DEFINICIÓN

#### ETIMOLOGÍA

El origen del vocablo diplomacia resulta del latín Diploma que deriva, a su vez, de *Diploum*, del verbo griego "plegar, doblar y que no tiene ninguna relación con otra palabra griega, que significa doble en la acepción de falsedad".

La misma raíz ha servido para Diploma, que se aplica a todo documento oficial, con sello y armas del soberano, confiriendo un privilegio a su titular y cuyo original queda archivado. Quizás a ello se deba la curiosa definición de Fiasan, en la *Histoire de la Diplomatie Française*, considerando a la diplomacia como "ciencia de las relaciones exteriores, que tiene como fuentes los diplomas o actos escritos emanados de los soberanos".

Sin embargo, el empleo de la palabra diplomacia en el lenguaje de las relaciones internacionales, es moderno, ya que anteriormente se empleaba el término "negociaciones", como en la obra clásica de Callières: de la *Manière de Négocier avec les Souverains, de L'Utilité, des Négociations, du Choix des Ambassadeurs et des Envoyés et des Qualités Necessaires pour Réussir dans ces Emplois* (Paris, 1716) y en las de Pecquet, *Discours sur L'Art de Négocier* (Paris, 1737) y Lescaplier De Nourar, *Le Ministère du Négociateur* (Amsterdam, 1763).

En su significación actual, sólo fue utilizada a mediados del siglo XVIII como consecuencia lógica del establecimiento de embajadas permanentes ante las cortes extranjeras. Si bien, con anterioridad, Leibnitz la utilizó en el *Codex Universa Diplomatique du Droit des Gens* (1726), se referían a una colección de tratados y otros documentos de Estado sobre asuntos de carácter internacional.

#### DEFINICIÓN.

De las muchas definiciones de la Diplomacia, se pueden citar las siguientes:

Sir Ernest Satow<sup>28</sup>, que la caracteriza como "la aplicación de la Inteligencia y del tacto a la dirección de las relaciones oficiales entre Estados", añadiendo estos bellos conceptos: "el fin de la Diplomacia es conciliar los intereses de su propio país con los de aquel en que se está acreditado, mantener el honor de la patria y cultivar una mentalidad internacional".

Otro concepto menos idealista, es el del Libro Blanco (1943) de Gran Bretaña, según el cual "el arte de la Diplomacia consiste en realizar la política internacional del gobierno de su Majestad para que pueda ser comprendida y, si es posible, aceptada por los demás Estados".

Pradier-Fodere, olvida el aspecto jurídico al definirla "el arte de representar al gobierno y a los intereses de su país ante otros gobiernos extranjeros, de velar que los derechos, intereses y dignidad de su patria no sean desconocidos en el exterior; conducir los asuntos internacionales o dirigir y seguir, conforme a las instrucciones recibidas, las negociaciones políticas".<sup>29</sup>

Rivier, nos ofrece una definición mucho más concisa y completa, al calificarla de "ciencia y arte de la representación de los Estados y de las negociaciones".<sup>30</sup>

En efecto, la política exterior -que debe absorber acciones y reacciones fuera del control interno de un Estado no puede vivir de idealismos, sino de realidades. Le corresponde a ella ajustar los hechos accidentales a las leyes permanentes que presiden los destinos de las naciones. Por ende, la Diplomacia es ciencia en la que es necesario aprender las reglas y arte de sorprender los secretos. Ciencia, en cuanto implica el conocimiento profundo de las relaciones jurídicas y políticas entre los diversos Estados, sus respectivos intereses, tradiciones históricas y ligazones convencionales. Arte por la habilidad para realizar los objetivos de una dirección política determinada.

Aparte de este concepto, existen otras acepciones para designar con la palabra DIPLOMACIA varias cosas completamente diferentes. Así, unas veces se la emplea como sinónimo de política exterior, como cuando se dice "la diplomacia mexicana en las conferencias panamericanas"; otras, significa el proceso y el mecanismo de una negociación, por ejemplo al afirmar que "la unificación de Alemania sólo podía ser resuelta por la diplomacia o por la fuerza"; una tercera interpretación es la que se refiere a ella como carrera o título profesional. Por último, también puede considerársela como cualidad o habilidad que, desfigurada, llega hasta la

<sup>28</sup> Satow, E., *Op. cit.*

<sup>29</sup> Pradier-Fodere, P., *Op. cit.*

<sup>30</sup> Rivier, J., *Op. cit.*

"cortesanía aparente e interesada" como reza uno de los significados aceptados por el Diccionario de la Lengua Española.

Rafael De Pina, define a la Diplomacia como "la actividad profesional de los funcionarios del servicio exterior (diplomáticos) destinada a la representación de su país en el extranjero, a fomentar las buenas relaciones entre su país y aquel en que prestan sus servicios, a defender en éste los intereses legítimos de sus conacionales, a informar a su gobierno cuanto pueda ser de interés político para el mismo, etcétera." Y así como "el arte de las relaciones internacionales".<sup>31</sup>

La vulgarización del concepto de duplicidad en las relaciones entre Estados se ha extendido a tal grado que muchas veces se considera al término diplomacia como equivalente a falsedad.

## B. ORIGENES.

Se ha afirmado que la Diplomacia es tan antigua como el mundo. En principio, puede decirse que es contemporánea de los primeros contactos entre clanes y tribus, ya que el arte de persuadir y la ciencia de las negociaciones nacieron con los primeros hombres y participaron de la misma necesidad -o utilidad- que sentían por la guerra o por la atracción del amor, que luego fueron factores para la elaboración de normas jurídicas de convivencia. Sus orígenes, remontan a las primeras eras de la historia de la humanidad, por ejemplo, debe haber en la prehistoria un momento en que grupos salvajes sintieron la necesidad de negociar después de una batalla. Los primeros negociadores trabajan bajo la protección de los dioses, el negociador es un semidivino y, tocarlo, sería incidir en sacrilegio, lo que provocaría la ira de sus protectores sobrenaturales y sus terribles venganzas. En este sentido, los autores son unánimes en afirmar el origen sagrado del mensajero "*Personae Sanctae*", por eso el negociador revestido de protección divina fue pacífico entre los pueblos más rudos.

Esta ciencia nace como producto de las necesidades comunes, lazos religiosos, raciales, consuludinarlos e intereses o ambiciones políticas, buscando unidad de dirección encaminada a establecer una justa ponderación para asegurar la paz y la independencia de todos. O bien, para favorecer empresas de conquista, de adquisiciones territoriales o de dominación universal.

---

<sup>31</sup> De Pina, Rafael, *Op. cit.*, pag. 193.

En cuanto la evolución histórica de esta ciencia, pone en evidencia que desde sus orígenes se perfilaron dos instituciones, la Representación y las Prerrogativas, fundamentales para el Derecho Diplomático.

Cierto es que, trece siglos antes de nuestra era, la existencia y necesidad de la diplomacia aparece confirmada, en forma de consejos al rey, en las Leyes de Manu (Libro VII, sastras 63 al 68), indicándole la forma de elegir embajadores y la importancia de sus funciones; y, mucho más tarde, en *el Tratado sobre las Embajadas* atribuido a Aristóteles o en *De Legationibus*, la obra de Cicerón. O en los *Proverbios de Salomón* se dice que "el embajador fiel es para equél que le ha enviado como la frescura de la nieve durante la cosecha proporcionándole reposo a su alma".

Dentro de este desarrollo se distinguen dos períodos históricos, anterior y posterior al siglo XV. En el primero la representación tiene carácter personal y transitorio, y aparecen los rudimentos de las prerrogativas y de la organización del servicio diplomático. Sin desechar la posibilidad de la existencia de los más antiguos representantes entre asirios, babilonios y hebreos.

Egipcios. Los recientes descubrimientos de los archivos reales como en los subterráneos de Bogaz-Keu, corte del rey Hittitas vinieron a demostrar la intensa actividad desarrollada por esos pueblos en su relación, presenta detalles de los negociadores, que se entrecruzan, caravanas cargadas de riquezas, príncipes y potentados ejecutando una acción internacional, dramática e intensa, ágil y eficiente, articulando esquemas y forjando equilibrios políticos, estimulando intrigas, y fomentando tensiones militares, creando zonas de influencia, y ensayando institutos jurídicos, como la extradición, asilo diplomático, pactando intervenciones, firmando tratados de asistencia ofensiva y defensiva y hasta adoptando un lenguaje común en la terminología de las relaciones internacionales.

Persas. Con los persas en el siglo VI A.C. un grandioso intento consciente de unificación del mundo de acuerdo a un esquema racional, bajo la inspiración de Ciro, su actividad internacional es hábil después del suceso militar del episodio bíblico de la liberación de los judíos del cautiverio de Babilonia.

Griegos. En las Relaciones Internacionales, el negociador helénico debía reunir las condiciones de honorabilidad, fidelidad al deber, de honestidad, de habilidad, poseer buena memoria, audacia y elocuencia, capacidad de discernimiento sobre el lugar, la oportunidad de sus intervenciones oficiales.

El *Presbeis* o *Autócratas*, negociador griego, su heráldica era la ambición, su antepasado y protector, un dios, "*Hermes*", negociador divino que cruza los espacios infinitos del Olimpo a la Tierra, diligente mensajero alado del rey de los dioses. En la Grecia antigua, las relaciones internacionales entran entre ellos, pues, el extranjero era un bárbaro, su código de reglas era la costumbre internacional integrando el campo normativo de su relación. El mundo interhelénico, impelido por motivos de convivencia social supera tabúes y paulatinamente va desarrollando lazos entre grupos, tribus, ciudades, y, más tarde forman ligas, establecen reglas jurídicas bajo el amparo y sanción religiosas de aceptación general, la aceptación de los institutos de los mensajeros, rodeado de un resplandor de respeto, mismo de los enemigos, instituto de la *Proxenia*, de la hospitalidad, del instituto del Asilo, y los tratados, así como la configuración específica de los negociadores.

Romanos. El *Legati*, negociador que al comienzo era la voz del anunciador, el desenvolvimiento de las Relaciones Internacionales, ya no basta la voz fuerte, sin embargo, ya estamos en la época de los debates en las asambleas, entramos en el período del *Orator*, el negociador precisa dominar la palabra, las letras, las artes, la elocuencia y la representación.

Surgen los *Oratores*, que en los consejos públicos tienen la incumbencia no apenas de anunciar el mensaje, pero sí también, hacer la defensa oral, se institucionaliza de esta manera el negociador. Durante su permanencia en las ciudades extranjeras recibían los negociadores, cuya persona era inviolable, varios homenajes, se organizaban en su honra, varias solemnidades, y después de los debates regresaban a sus ciudades y daban cuenta de los resultados obtenidos; así existían ceremonia de paz y ceremonia de declaración de guerra invocándose la protección divina.

No obstante que las normas no variaron substancialmente con las instituciones de Grecia y Roma, aquí es donde se precisan mejor sus funciones de negociar con las demás naciones.

Pero en la Edad Media surgen los *Apocrisarii* y responsables del Papado con cierto carácter permanente, la denominación de *Embajador* y la organización de un servicio diplomático en Venecia a partir de 1268, y el reconocimiento de la inmunidad de los representantes extranjeros en las Leyes de Partidas. El papel de la Iglesia fue preponderante durante todo el período que se extiende hasta el fin de la Edad Media y el comienzo de la Edad Moderna, a través de las instituciones de la "Paz de Dios" y de la "Tregua de Dios", establecidas contra la guerra, y por otro lado, las cruzadas predicadas y llevadas a cabo contra los infieles.

Estas primeras manifestaciones orgánicas aparecen en el siglo XIII y, desde entonces, crece su importancia y con la aparición de las embajadas permanentes su desarrollo trae como consecuencia de consejos o departamentos de asuntos exteriores.

Ya con anterioridad, la diplomacia papal revestía un carácter especial enviando ante los emperadores de Constantinopla, *Apocrisarios* que no tenían realmente carácter representativo, ya que su misión consistía en sostener los intereses, no del Papa, sino de la diócesis a que pertenecían.

Los primeros Legados acreditados fueron aceptados en Europa, que al multiplicarse dieron lugar a protestas de los príncipes que establecieron que no podían entrar en sus territorios sin autorización previa, defendiendo así sus derechos de soberanía en contra de los procedimientos de los enviados, y que el Papa no podía enviar como legado sino a una persona elegida por el soberano.

En las ciudades italianas es donde la diplomacia se organiza y despliega una sorprendente actividad. Se hacen y deshacen alianzas en busca de establecer un equilibrio entre las fuerzas de los príncipes y de las repúblicas existentes en la Península. La diplomacia es tan fructífera en resultados que no hay ciudad italiana que no esté orgullosa de la habilidad de sus negociadores. Florencia, en los siglos XIII y XIV cuenta con enviados como Dante, Petrarca y Boccaccio. Venecia -llamada con razón "Escuela y piedra de toque de la diplomacia", desempeña una función importante en la historia del derecho de embajada.-

Roma, fecunda en diplomacia de genio, actúa tan hábilmente que la Santa Sede logra hacer admitir, como obligación de los soberanos, la institución de las llamadas Embajadas de Obediencia.

La organización de la diplomacia veneciana merece cita especial, ya que ella funcionaba con regularidad mientras en el resto de Europa era incipiente.

En el siglo XIII, una de las preocupaciones de la República fue adoptar medidas de protección del interés público en cuestiones relativas a la diplomacia. En 1236, un decreto prohíbe a los enviados ante la corte de Roma aceptar cualquier beneficio, y en 1268 se ordena que todos los embajadores deberán entregar a su regreso los obsequios que hubieran recibido. Una ley de 1288 dispone que los agentes diplomáticos deberán informar por escrito sobre su misión, a los

quince días de su regreso, dejando constancia de lo que hubieran hecho "en honor y en interés de Venecia".

Otra serie de prudentes medidas fueron dispuestas, tales como la que establecía que ningún veneciano podría actuar como enviado en países donde tuviera propiedades o alejarse de su puesto. En el siglo XIII se fijó como duración para las embajadas, de 3 a 4 meses; en el siglo XV, que no podía exceder de 3 años en la misma corte, prohibiéndoseles hablar con los extranjeros de políticas ajenas al gobierno. El envío de los agentes diplomáticos era atribución del consejo de *Pregadi* y, después de 1497, del Senado. La elección se hacía por votación y nadie podía sustraerse a la carga pública de ser enviado como embajador.

Los gastos de un diplomático no estaban en relación con los sueldos y eran frecuentes las quejas -como las de Maquavelo- por la falta de fondos para cumplir su misión.

Las misiones diplomáticas se extendieron más allá de las fronteras de Italia y, desarrollando una política positiva y práctica, Venecia supo sacar ventajas de las guerras contra los infieles. Durante el siglo XVI, Venecia contaba con embajadores acreditados en Viena, París, Madrid, Roma, Nápoles, Turín, Milán, Londres, en los cantones suizos, Egipto y Persia, y participaba en las grandes reuniones internacionales.

La organización de la Diplomacia pasó después de Italia al resto de Europa, donde durante cierto lapso se mantuvo indecisa e indefinida. No había regularidad ni continuidad en las misiones, pues las cortes titubeaban en enviar agentes al extranjero, ya que miraban con desconfianza que los otros príncipes acreditaran legaciones ante ellos; Fernando V consideraba a los diplomáticos "espías e intrigantes", y Enrique VII no deseaba que prolongasen la permanencia en sus dominios. Felipe de Comines, que conocía el oficio por haber sido embajador, escribía a mediados del siglo XV en sus *Memoires*: "No es cosa muy segura tantas idas y venidas de embajadas; pues a menudo tratan en ellas malos asuntos; sin embargo, es necesario enviarlos y recibirlos", y Celliers decía "se llama al embajador un honorable espía, porque entre sus principales preocupaciones está la de descubrir los secretos de la corte donde se encuentra y no cumple con su empleo si no hace los gastos necesarios para atraerse a los que están en condiciones de instruirlo".

En el segundo período influye el advenimiento del sistema de los Estados europeos durante la Edad Moderna, y donde la diplomacia se perfecciona realizando progresos paralelos al del Derecho Internacional, y donde los principios de la Diplomacia fundamentaron la institución de la

Representación Permanente, el Ordenamiento de las Funciones de los agentes Diplomáticos y la consolidación de los Privilegios e Inmunidades, que luego formarían parte del contenido del Derecho Diplomático. El carácter permanente, si bien se señala originado en el que otorgaran desde el siglo XV a sus representantes, Fernando el Católico, Luis XI de Francia, El Cardenal Richelieu o el servicio diplomático de Venecia; quedó positivamente consagrado en los Tratados de la Paz de Westfalia de 1648, que puso fin a la guerra de los treinta años con la firma de los tratados de Munster y Osnabrück, significando la primera manifestación de la comunidad internacional y señalando el establecimiento de las legaciones permanentes. A su vez, la organización del cuerpo Diplomático en sus distintas categorías, comenzó a regir por los Estados desde el Reglamento de Viena de 1815 y el Protocolo de *Aix-la-Chapelle* de 1818.

La contribución de estos elementos para la institución diplomática se acrecentó con otros cuya aparición facilitaron la afirmación de la unidad jurisdiccional de los Estados, el perfeccionamiento de las instituciones políticas y el desarrollo de los vínculos entre las naciones. De esta manera los privilegios e inmunidades originados en los usos y costumbres internacionales adquirieron vigencia efectiva, el ejercicio de la actividad diplomática fue sometida a normas indispensables para asegurar la normalidad de las relaciones interestatales, y la representación permanente que desde 1815 se consideraba derivada de la persona del soberano en virtud del principio de legitimidad, tomó nueva fisonomía con el advenimiento de la era del constitucionalismo, imponiéndose la doctrina de que los agentes diplomáticos, reconocidos en el carácter de ministros públicos, investían la representación del Estado en base al principio de la igualdad jurídica de los Estados.

Por último, el imperio del régimen democrático de gobierno impuso, a la política exterior, los mismos métodos que pasaban a regir el orden interno, determinando el reemplazo del sistema de la llamada "Vieja Diplomacia" por la diplomacia nueva o democrática, que caracteriza a la actual "Diplomacia Directa". En esta nueva etapa de la Diplomacia, que numerosos autores sostienen que comienza después de la proclamación de los "14 Puntos de W. Wilson", el curso de las relaciones internacionales sufre las modificaciones emergentes de las condiciones geográficas, las estructuras sociales, económicas y financieras internacionales, los conflictos y controversias entre los Estados y la técnica revolucionaria de los armamentos. Es así como se ha visto crecer a la Diplomacia, progresar y perfeccionarse constantemente.

### C. IMPORTANCIA.

Carlos Calvo señala como objeto de la Diplomacia "asegurar el bienestar de los pueblos, mantener entre ellos la paz y la buena armonía, garantizando la seguridad, tranquilidad y dignidad de cada uno de ellos".<sup>32</sup>

La importancia de la acción diplomática debe ser ejercida desde dos aspectos distintos: uno, positivo, fundamental, jurídico; otro, abstracto, variable, obra exclusiva de la política. Esta última, regida por la flexibilidad de las circunstancias, de las instituciones y de los hombres, ya que el verdadero éxito de la política no está en suscitar ocasiones, sino en sacar provecho de ellas.

La diplomacia, independientemente de su carácter representativo, desarrolla una triple función en beneficio de la convivencia internacional: *OBSERVAR, PROTEGER Y NEGOCIAR*.

Le corresponde *OBSERVAR*, por encima de los intereses privados y de los partidos políticos, cuanto se refiere a las relaciones recíprocas entre Estados.

Debe *PROTEGER* los intereses nacionales y los de sus ciudadanos, velando por la observancia de los tratados y por el respeto de las normas jurídicas internacionales para evitar o reparar las infracciones al Derecho o la lesión a los intereses legítimos.

*NEGOCIAR* sobre los objetos más variados y con los más diversos motivos, tanto para prevenir, apaciguar y resolver conflictos, como para encauzar las relaciones políticas, económicas, jurídicas, sociales y culturales en un plano de colaboración internacional.

La organización política de los Estados y la interdependencia existente entre ellos, ha hecho imprescindible la intervención directa y constante de los gobiernos en los asuntos internacionales que se han multiplicado a consecuencia de la comunidad de ideas e intereses y que constituye uno de los fenómenos sociales más característicos desde la terminación de la segunda guerra mundial; esto es, la cooperación internacional extiende a cada instante su campo de acción y los lazos de dependencia recíproca se multiplican y anudan.

---

<sup>32</sup> Calvo, Carlos, *Dictionnaire de droit international public et privé*, Paris, 1885.

De estas situaciones surgió el Contralor de la Diplomacia mediante el cual cada Estado puede vigilar la ejecución de los compromisos Internacionales y la aplicación de las reglas de Derecho. El fundamento de ese contralor deriva del derecho subjetivo del beneficiario y está subordinado al Interés legítimo. Se basa en prácticas consuetudinarias que no han requerido, la mayoría de las veces, estipulación expresa en los tratados.

El contralor, sobre normas de Derecho Internacional establecidas por tratados está ejercido por la diplomacia en la medida en que su Inobservancia causa perjuicios morales o materiales al Estado interesado o a sus conacionales (protección diplomática) o pueda afectar la paz o la seguridad internacionales (Carta de las Naciones Unidas o de la Organización de los Estados Americanos). Como excepción, ese contralor puede ser efectuado, en tiempos de guerra, por un Estado neutral que no tenga un interés directo (protección de los Intereses de una nación beligerante).

La Diplomacia no tiene hoy por finalidad seguir una intriga política, hacer o deshacer alianzas; su objeto es más vasto y el diplomático es hoy un informador permanente, cuyas Inmidades y privilegios le permiten investigar con absoluta independencia la vida política, económica y social del país de residencia, por medio de análisis continuos y completos, ya que cualquier factor que afecte la soberanía o el equilibrio de una nación puede repercutir en los Intereses de los demás. La importancia de la diplomacia es incuestionable.

El Príncipe de Mettemich, diplomático austriaco, nos legó los siguientes axiomas de la diplomacia:

1o.- El hilo de una negociación no puede ser cortado jamás; en especial si se trata de salvar o restablecer la paz;

2o.- Todo acto diplomático, toda reunión de ministros o jefes de Estado, toda redacción de un acuerdo, deben ser preparados cuidadosamente;

3o.- Ningún compromiso debe ser prematuro, hay que reservar libertad de acción el mayor tiempo posible;

4o.- En política, no hay asuntos sin importancia; una gran nación, aunque se mantenga dentro de un sistema, debe estar presente en todas partes; y

50.- Estar informado de los menores detalles en las actividades de los países amigos y, con mayor razón, de los rivales, y de las razones públicas y ocultas de esas actividades.

#### D. DIPLOMACIA SECRETA Y DIPLOMACIA PUBLICA.

Una de las críticas más acerbas contra la diplomacia ha sido el carácter secreto que rodeaba, en el pasado, la negociación, conclusión y vigencia de los tratados internacionales. En la antigüedad, el Derecho público atribuyó al monarca una competencia ilimitada en materia de política exterior y no aceptaban ninguna sanción jurídicamente organizada. Robustecido jurídicamente el fundamento de la monarquía centralista, los monarcas detentaron hasta fines del siglo XVIII una competencia funcional en el marco de la política exterior, realizando la llamada diplomacia de *Boudoir* y la Internacional de los monarcas, alrededor de la cual giraban los conflictos sucesorios y las rivalidades de las casas reinantes.

El secreto o reserva en la diplomacia era habitualmente acompañado de una diplomacia secreta, a la que recurrían los jefes de Estado y los cancilleres, utilizando todos los recursos sin consideración alguna; ejemplos de ella fueron *La Correspondance Secrète* de Luis XV y el no menos misterioso *Gabinete Negro* de Mettemich. Napoleón III recurrió a ella, a espaldas de su propio Ministro de negocios extranjeros y, por su parte, Bismark la empleó hasta para vigilar a sus propios embajadores.

Con el ejercicio de esta Diplomacia secreta, todos los convenios internacionales, fueron documentos secretos cuya exacta naturaleza y alcances eran totalmente desconocidos para los pueblos, aunque los impulsaron a la guerra o a quebrantar la buena fe nacional. Cansados los súbditos de que se dispusiese caprichosamente de sus vidas e intereses, hicieron valer sus prerrogativas naturales y reivindicaron para sí participar en la política exterior, mediante el contralor parlamentario, en la ratificación de los tratados y en el repudio a los acuerdos secretos. Nuevas disposiciones fueron incorporadas en la estructura constitucional de los Estados, y paralelamente, se inició un movimiento de desconocimiento internacional de los acuerdos de esa especie, que cristalizó en uno de los Catorce Puntos, que el 8 de enero de 1918 sostenía el Presidente Wilson al proclamar la Diplomacia Pública.

Finalizada la Primera Guerra Mundial, el pacto de la Sociedad de las Naciones, dispuso, en su artículo 18, que la validez jurídica de los tratados dependería, en lo sucesivo, de su registro y publicación; posteriormente, la carta constitutiva de las Naciones Unidas incorporó, en su artículo

102, una disposición idéntica, agregando que su incumplimiento impediría que ese tratado pudiera ser invocado ante los órganos de la entidad internacional.

Esta tendencia a la Diplomacia pública o abierta se manifestó especialmente en los Estados Unidos de América, influyendo la decisión de Adams de informar al Congreso los pormenores de los asuntos tratados. En el Senado -cuya intervención en los asuntos internacionales es decisiva- se inició una campaña contra las sesiones a puertas cerradas, logrando en 1794 que sus sesiones fueran públicas, "con excepción de los casos que en opinión del mismo Senado, sea requerido el secreto".

Mantenido este carácter en las negociaciones diplomáticas no terminadas, el creciente interés del pueblo y la prensa presionan las decisiones del Departamento de Estado, que publica regularmente volúmenes con su correspondencia diplomática.

En la actualidad, los más candentes problemas se discuten públicamente en las organizaciones internacionales, y las distintas Cancillerías acostumbran a formular declaraciones sobre los principales acontecimientos de política exterior, dando a publicidad comunicados y notas intercambiadas con otros gobiernos. Como excepción de esta política se recuerda el caso del Presidente Roosevelt, que negoció el acuerdo de Yalta, rodeándolo de tanto secreto que ni siquiera dejó copia del mismo en los archivos del Departamento de Estado.

No obstante, la supresión del secreto en las negociaciones es todavía objeto de controversias. Es cierto que en una democracia el público tiene derecho a estar informado y que, en principio, una política exterior comprendida y apoyada por la opinión pública es más efectiva y firme; pero también es real que el desarrollo de negociaciones públicas puede originar dificultades, ya que la diplomacia democrática descansa muchas veces en emociones populares más que en las opiniones técnicas.

Uno de los objetivos de la diplomacia es el ajuste de las diferencias entre Estados y se hace difícil llegar a un arreglo si las partes se han comprometido a una campaña electoral, en debate público, a sostener las máximas pretensiones de su país.

El principio democrático del contralor político mediante el libre debate es de más fácil aplicación en la política interna que en la internacional; pero admitir la opinión de las minorías, la crítica y la necesidad de responder a esa crítica, proporcionan a la diplomacia base moral de la que carecen sistemas dictatoriales que trabajan en la penumbra de los gabinetes y a espaldas de

la opinión pública. Pero el rechazo de la diplomacia secreta no implica necesariamente el desconocimiento de la necesidad del secreto en la diplomacia.

### E. LA DIPLOMACIA COMO CIENCIA.

A partir del siglo XV, la diplomacia fue objeto de tratados en latín, francés y español, donde se describen y enseñan el arte de las negociaciones, las funciones del embajador y sus privilegios, las calidades requeridas, incluidas la fortuna y el nacimiento ilustre; el estilo diplomático y las consiguientes recomendaciones sobre costumbres, vestidos, modales, religión, tratos, gastos, etc.

Surgió después la necesidad de una selección cuidadosa del diplomático, basada en la capacidad y la experiencia. Las cancillerías que anteriormente establecieron como condición la nobleza hereditaria, la formación militar, y aun los bienes de fortuna, comprendieron que la diplomacia era arma de dos filos que en manos inhábiles y sin un cerebro vigilante podía ser peligrosa. Los diversos Estados comenzaron a exigir exámenes y títulos profesionales para la práctica del difícil arte de las negociaciones.

Trocada así la diplomacia en disciplina, Enrique VIII encarga a Thomas Denton, Nicolás Bacon y Robert Cary el proyecto para organizar una escuela de Derecho de gentes y la diplomacia; y en 1697, se crea en Francia, bajo los auspicios del marqués de Torcy, una especie de seminario, donde los aspirantes a diplomáticos aprendían la carrera de secretarios. En 1701 se funda, en Roma, la Escuela Diplomática Pontificia, reformada en 1879. Con el transcurso de los años, las Universidades europeas incorporan a sus planes de estudio cursos especializados y hasta Estados Unidos de América, poco dispuesto al reconocimiento de la base científica imprescindible a la diplomacia, inaugura en 1919 la *School of Foreign Service* de la *Georgetown University* y se multiplican los cursos dedicados al estudio de las relaciones internacionales.

Carlos Calvo ha enumerado como preparación científica indispensable para la diplomacia: el Derecho Internacional, el Derecho Diplomático, el Derecho público de los principales Estados, la Geografía y la Estadística, la Historia política y militar, los diferentes sistemas de dominación, supremacía, conveniencia, conservación, equilibrio, centralización, confederación, etc., y el arte de la composición diplomática. La complejidad de los problemas internacionales y el desarrollo de las actividades correspondientes, requieren hoy una mayor especialización y un campo de conocimientos más amplios y profundos.

La base de la preparación público-diplomática es la cultura profesional, pero ésta no constituye por sí toda la educación. El verdadero diplomático, como el parlamentario, se complementa en la acción, que le permite aplicar sus conocimientos y su tacto. La ciencia de la diplomacia requiere, entonces, tiempo y dedicación, para la cual todos no son aptos y ninguno la adquiere por intuición: requiere las enseñanzas de los libros y el conocimiento de las formas, de los usos y de los hombres. En su campo de acción -ha dicho Mettemich- "los derechos se enfrentan y las fuerzas se miden: no hay voces de mando ni de obediencia. Es necesario evitar la lucha abierta y llegar al fin. Intervienen por consiguiente, los hombres con sus cualidades y sus defectos."

## CAPITULO SEGUNDO

### ÓRGANOS DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES

#### III.- ÓRGANOS NACIONALES O ESTATALES

##### A. ÓRGANOS CENTRALES O INTERIORES

Los órganos centrales son, esencialmente, el Jefe del Estado o Jefe del Gobierno y el Ministro o Secretario de Relaciones Exteriores o de Negocios o Asuntos Extranjeros.

##### 1.- JEFE DEL ESTADO O JEFE DEL GOBIERNO

Es el órgano supremo del Estado en materia de relaciones internacionales.

El Jefe de Estado, no tiene, sin embargo, esa facultad a título personal, sino como representación del Estado, que es el sujeto de Derecho Internacional reconocido.

Todo Estado entra en relación con los demás a través de su Jefe de Estado, quien es el que ejerce y representa la autoridad suprema. Autoridad suprema que puede ser unipersonal cuando la desempeña un príncipe de la sangre, monarca; un ciudadano elegido por el pueblo, presidente; o el conductor civil o militar de un movimiento revolucionario triunfante; o, con menos frecuencia, pluripersonal o colegiado cuando la desempeña un organismo gubernativo generalmente integrado por un limitado número de ciudadanos de elevada significación en la política del instante. también se ha dado el caso, sobre todo en tiempos pasados, de que una misma persona individual haya

sido, a la vez, Jefe de varios Estados, como ha ocurrido en las uniones de Estados. Los cambios que como consecuencia de una revolución, puedan realizarse en la Jefatura de un Estado, son una cuestión de derecho interno, ya que los derechos y deberes del Jefe de Estado pasan a quien deba sucederle según el derecho constitucional del Estado en cuestión. En la práctica internacional, estos cambios deben ser objeto de reconocimiento. Pero se le llame emperador, rey, sultán, presidente, jefe de gobierno o duque, o se diga simplemente triunvirato, directorio, consejo, soviet, etcétera, para simbolizar con una sola palabra la autoridad máxima, es cosa convenida en el lenguaje internacional que tales denominaciones sugieren la presencia temporal y la personificación del poder.

Hay, sin embargo, diferencia entre un soberano y un presidente de República aún cuando ambos ejerzan por el Estado el *Jus Representationis Omnimoda*.

El primero, Jefe de un gobierno monárquico, es soberano en cualquier país y en todo momento, desde que es como un símbolo viviente de un gobierno hereditario y vitalicio; el segundo, Jefe de un gobierno republicano, lo es mientras duren las funciones de su cargo. Hay, también, que distinguir entre el Soberano o Jefe del Estado y el agente diplomático: aquél representa al Estado ante la comunidad internacional, y éste lo representa ante el Estado donde desempeña su misión.

El Derecho Constitucional de cada país señala el límite de la competencia del respectivo Jefe de Estado como depositario del poder supremo.

En México, nuestra Constitución Política, en su artículo 89, enuncia las facultades y obligaciones del Presidente de la República y en su fracción II establece: "Nombrar y remover a los Agentes Diplomáticos..."; fracción III: "Nombrar los Ministros, Agentes Diplomáticos y Cónsules Generales, con aprobación del Senado", fracción X: "Dirigir la Política Exterior y celebrar Tratados Internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal Política, el Titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las Relaciones Internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales".

Concuerdan estas disposiciones con lo que establecen el artículo 73 fracción XII: "El Congreso tiene facultad para declarar la guerra en vista de los datos que le presente el Ejecutivo";

fracción XIII: "para dictar leyes según las cuales deban declararse buenas o malas las presas de mar y tierra, y para expedir leyes relativas al derecho marítimo de paz y guerra"; fracción xx: "para expedir las leyes de organización del Cuerpo Diplomático y del Cuerpo Consular Mexicanos"; y de acuerdo al artículo 76, son facultades exclusivas del Senado: fracción I: "Analizar la Política Exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del despacho correspondiente rindan al Congreso; además, aprobar los Tratados Internacionales y Convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión"; y fracción II: "Ratificar los nombramientos que el mismo funcionario haga de Ministros, Agentes Diplomáticos, Cónsules Generales,...."

De lo cual se deduce que entre las atribuciones privativas del Presidente de la República Mexicana en el orden internacional, figuran las siguientes: a) mantener las relaciones del país con los Estados extranjeros; b) dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales y convenciones *Ad Referendum* del Congreso; c) declarar la guerra con autorización *ad referendum* del Congreso de la Unión; d) hacer la paz *Ad Referendum* del Congreso de la Unión; e) nombrar y remover a los Agentes Diplomáticos y Cónsules generales con aprobación y ratificación del Congreso.

El presidente, como jefe supremo, lo es también de todos los representantes de la Nación en el exterior, y en tal calidad la representa igualmente en la recepción de los ministros extranjeros, cuando son acreditados ante el país, o cuando se inician gestiones para entablar con él relaciones de amistad.

El diplomático y tratadista brasileño Hildebrando Accioly, dice que "algunos autores opinan que el soberano o Jefe de Estado no tiene derecho de representación fuera de los límites en que tal derecho le es explícitamente reconocido por la ley constitucional del respectivo Estado, en la esfera internacional, será válido únicamente cuando esté de acuerdo con las modalidades previstas en dicha ley".<sup>33</sup>

"Otros, sin embargo, piensan de manera contraria y sostienen que, ante el Derecho Internacional, todos los actos practicados por un Jefe de Estado, en tal calidad, en las relaciones con otros Estados, todas las manifestaciones de voluntad expresadas por él, en tal carácter, deben ser atribuidos al propio Estado, se encuentren o no en contradicción con su Derecho Constitucional".

<sup>33</sup> Accioly, Hildebrando, *Tratado de derecho internacional público*, Rio De Janeiro, 1956.

"Entre estas dos opiniones divergentes, Cavaglieri, se inclina por la segunda y observa que las restricciones constitucionales no deben ejercer ninguna influencia sobre la eficacia internacional de las manifestaciones de voluntad del Jefe de Estado, porque ello sería contrario a la seguridad de las relaciones internacionales. La propia soberanía del Estado hace inoportuna cualquiera verificación, por parte de otros miembros de la comunidad internacional, de su derecho constitucional."<sup>34</sup>

Los Jefes de Estado, para ser reconocidos por los demás soberanos o presidentes, deben notificar que han alcanzado el poder. El reconocimiento es expreso cuando se produce por comunicación especial, y tácito cuando resulta del envío de un agente diplomático, o del público recibimiento de un emisario del nuevo gobernante. También es menester que el "cambio de título" en los regímenes monárquicos sea reconocido por los soberanos extranjeros, porque casi siempre oculta móviles que tienden hacia una nueva organización política. Este requisito existe en virtud de un uso tradicional que el tratado de *Aix-la-Chapelle*, de 11 de octubre de 1818 reafirmó diciendo que "Los gabinetes se comprometen al mismo tiempo a no reconocer en lo sucesivo cambio alguno en los títulos de los soberanos, ni en los de los príncipes de sus casas, sin un previo acuerdo entre sí".

Sin embargo, es preferible permitir que cada soberano se dé el título que le convenga, hoy que las cuestiones de la precedencia no afectan los derechos y deberes fundamentales de los Estados. El <no reconocimiento> responde casi siempre a móviles políticos.

Como tratamiento honorífico el Papa es llamado "Su Santidad" o "Muy Santo Padre", los emperadores "Su Majestad Imperial" y los Reyes "Su Majestad Real", los presidentes de Repúblicas, salvo casos excepcionales como los de Estados Unidos de Norteamérica y Suiza que no exigen para sus gobernantes un tratamiento solemne, reciben el título de "Excelentísimo Señor".

Hoy predomina una perfecta paridad de categoría entre los jefes de Estados soberanos.

---

<sup>34</sup> Accioly, Hildebrandt, *Op. cit.*

## 2.- MINISTRO O SECRETARIO DE RELACIONES EXTERIORES O DE NEGOCIOS O ASUNTOS EXTRANJEROS.

El Jefe de Estado o Jefe de Gabinete ante las múltiples tareas a cumplir, precisa ir creando organismos dependientes de él, y es entonces como surge evidente la necesidad de que uno de ellos se ocupe específicamente de las relaciones exteriores bajo su dirección general, es así como surge el Ministro o Secretario de Relaciones Exteriores o de Negocios o Asuntos Extranjeros encargado de los asuntos internacionales.

Según algunos autores, ya en el Bajo Imperio existía un funcionario, el "Preboste Del Servicio De Diputaciones" que bien podría ser el germen histórico del Ministro de relaciones exteriores, pues tenía ciertas características del introductor de embajadoras, contestaba los escritos de otros soberanos y mantenía informado sobre ellos al emperador.

Pero, si remontamos a épocas tan antiguas, con distintas características a las actuales, aparece por el año 1253 en Inglaterra, un secretario con funciones parecidas a las del que hoy se halla al frente del *Foreign Office*.

Erica y O'shea, piensa, que es por el decreto del 1o. de enero de 1589 de Enrique III que surge el primer "Ministro de Relaciones Exteriores", reuniendo en una sola secretaría todas las cuestiones que tienen relación con otros Estados.<sup>35</sup>

El Ministro de Asuntos Exteriores es el encargado de la dirección de las relaciones exteriores, mas veces bajo la supervisión del Jefe del Estado y otras bajo la del Parlamento.

Este órgano político administrativo estatal que se ocupa de los negocios internacionales de un país, tiene distintas denominaciones según el Estado de que se trate.

En algunos casos, como Argentina, Bolivia y Chile, por ejemplo, se denomina Ministerio de Relaciones Exteriores. En Francia, Ministerio de Negocios Extranjeros; mientras que en España es Ministro de Asuntos Exteriores. En Guatemala, México, Panamá, lo denominan Secretaría de Relaciones Exteriores; Estados Unidos de América lo llama Departamento de Estado; el Vaticano, Secretaría de Estado; la exUnión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas lo llamaba Comisariado

<sup>35</sup> Erica y O'shea, J.S., Op. cit., t.1.

del Pueblo para los Negocios Extranjeros, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del norte, con la fórmula no traducible de *Foreign Office*; Suiza lo denomina Departamento Político.

La época contemporánea se caracteriza por un considerable aumento de las funciones del Ministro de Asuntos Exteriores, lo cual, entre otras causas, es debido a la mayor complejidad de los problemas internacionales, al desarrollo de los tratados plurilaterales, a la actual facilidad de las comunicaciones, a la reducción de la iniciativa de los jefes de misión diplomática, etcétera.

Las funciones que se desempeñan en el Ministerio de Relaciones Exteriores pueden agruparse, según su naturaleza, en dos grandes categorías, ya que el Ministro de Asuntos Exteriores ejerce una doble función:

1o.- Aquellas de carácter eminentemente político, al participar directamente como planeador y ejecutor de la política exterior del gobierno de que se trata, y con este título participa personalmente en las negociaciones internacionales; y

2o.- Las que tienen un contenido jurídico, fundamentalmente, es el instrumento de las relaciones jurídicas entre los Estados, y ello: a) por su preponderante intervención en la representación diplomática, es el jefe de todo el personal del servicio diplomático y consular y de todos los organismos y personas relativos a las relaciones internacionales, sobre quienes ejerce un poder jerárquico y al que da instrucciones para orientar su actividad; ciertos agentes diplomáticos extranjeros están acreditados cerca de él; obliga internacionalmente al Estado, en la medida en que somete lo contencioso a una solución o fallo arbitral o judicial, y b) por su participación en la elaboración e interpretación del derecho convencional, especialmente en lo que se refiere a la conclusión de acuerdos en forma simplificada y de tratados.

Según lo determinen las leyes específicas, el Ministerio tiene la misión esencial de promover, desarrollar y vigilar el cumplimiento de la orientación política internacional de la Nación y en ese sentido se encauza toda la labor de la secretaría.

Haciendo un estudio detallado de las funciones que corresponden al Ministerio de Relaciones Exteriores, algunas a cargo exclusivo de su titular, y otras cumplidas con la colaboración del personal que integra dicha repartición ministerial, encontramos que la competen:

1o. Las relaciones con los gobiernos foráneos, incluso la Santa Sede y los organismos internacionales;

20. El contacto con el cuerpo diplomático y consular extranjero acreditado ante su gobierno y con el nacional actuante en el exterior. En ejercicio de estas funciones se otorgan las cartas credenciales y "placets" para los embajadores, ministros y encargados de negocios, como así también las patentes y *exequaturs* que permiten el ejercicio de la función consular. A su vez se comunican los nombramientos y los reconocimientos que se efectúan a los países que corresponden. También le compete vigilar para que se respeten las prerrogativas del cuerpo diplomático y consular actuante en su propio país y a las que atañen a las de su representación en el exterior. Interviene también, sugiriendo y otorgando las condecoraciones que se dan a extranjeros y que son concernientes a su ministerio. A través de sus representaciones otorga la debida protección a sus conacionales en otros países;

30. La participación en conferencias, congresos y reuniones internacionales, y en la elaboración de tratados bi y multilaterales, vigilando luego la ejecución de esos instrumentos jurídicos en los que su nación sea parte;

40. Lo relativo a las declaraciones de guerra y de otra naturaleza regidas por el Derecho Internacional Público, como así también lo referente a los acuerdos de paz y a la introducción y tránsito de fuerzas extranjeras en el territorio de su país;

50. Lo concerniente a los límites internacionales, a la extradición y al asilo;

60. Legalizaciones de documentos procedentes y con destino al extranjero;

70. Organizar y sostener archivos de las materias que le competen, bibliotecas, registro y publicación de tratados y mapas geográficos, como también dar a publicidad los informes, libros y estadísticas relativos a la nación en el extranjero;

80. Realizar esfuerzos por facilitar y promover las investigaciones y los estudios necesarios para fomentar y proteger los intereses y el progreso del país en materias de su competencia;

90. El ministro representa ante el Congreso al Ministerio de Relaciones Exteriores, prepara y defiende ante aquél los proyectos de leyes que le son propios, elabora la memoria anual que debe presentarle y el programa de presupuesto de su repartición, y rinde cuentas de inversión conforme lo establezca la ley de contabilidad respectiva;

10o. Legaliza y refrenda con su firma los actos del Poder Ejecutivo atinentes a materias del ministerio a su cargo. Interviene en la promulgación y ejecución de las leyes. Atiende los pedidos de informes del presidente y vela por las relaciones que, en asuntos de política internacional, tiene con los otros poderes constitucionales del país.

11o. Dispone lo relativo al régimen económico administrativo de su repartición como jefe del personal que el Estado utiliza en sus relaciones externas. Dirige y fiscaliza las tareas de los organismos que de él dependen y resuelve las cuestiones que en este sentido se susciten en la esfera de su competencia. En esa función califica al personal, dispone y/o aconseja, según corresponda por la forma como fue hecho el nombramiento (con acuerdo del Senado), retiros, disponibilidad y aplicación de medidas disciplinarias;

12o. Lleva la correspondencia del Ministerio;

13o. Designa a propuesta de los ministros respectivos, los agregados navales, militares, aeronáuticos, económicos, de prensa, laborales, culturales, docentes o de otro carácter técnico;

14o. Interviene también en cuestiones relacionadas con la seguridad nacional en cuanto se relaciona con la política exterior del país.

En los tiempos modernos, el Ministro de Relaciones Exteriores, ha llegado a adquirir una representatividad estatal de la que carecía antiguamente; y el Derecho Internacional público actual considera que sus declaraciones hechas a nombre del Estado, en esfera de su competencia, son obligatorias para su país.

En México, las funciones de la Secretaría de Relaciones Exteriores se encuentran enumeradas en el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Por las funciones que le toca desarrollar al Ministerio de Relaciones Exteriores, hace necesario reunir en las personas de sus funciones, un sinnúmero de cualidades que los autores se empeñan en destacar.

Es necesario, por una parte, que posean ciertos estudios especiales y por cierto nada superficiales. Del conocimiento que tengan de los intereses económicos, políticos, culturales y sociales que unen o separan a los Estados, como así de los recursos materiales con que cuenta cada uno de ellos, a la vez que de las causas que orientan las distintas políticas nacionales o de

grupos y las alianzas o rivalidades que influyen, depende fundamentalmente el éxito de la misión que les cabe desempeñar.

Por otra parte, sus condiciones personales son muy importantes: el don de gentes, la afabilidad, la reserva, la calma y el dominio de sí mismo que deben presidir su actuar, considerando el equilibrio mental y emocional, su serenidad, como factores fundamentales.

En cuanto a la organización de los Ministerios de Relaciones Exteriores presenta distintas variantes según el Estado de que se trate, variantes que responden a diferentes tradiciones nacionales o a diversas conveniencias políticas, cuando no, en la mayoría de los casos, a razones de orden práctico.

Dejando de la lado la Santa Sede, cuya Secretaría de Estado tiene características especiales por la naturaleza de sus relaciones, los distintos países organizan sus cancillerías en base a ciertas normas comunes.

El personal con que cuentan los ministerios de relaciones exteriores podrían clasificarse en base a los siguientes criterios:

10. Personal del servicio exterior permanente o de carrera; este personal está integrado por aquellos que cumplen sus funciones en las misiones diplomáticas, las oficinas consulares o en la cancillería;

20. Personal del servicio exterior no permanente; es muy frecuente que el Poder Ejecutivo designe como jefes de misión diplomática (normalmente embajadores) a personas extrañas al cuadro permanente del personal del servicio exterior, así como delegados, observadores y agregados en distintas ramas;

30. Empleados administrativos, que cumplen las tareas que su misma denominación indica, algunos cumplen sus tareas en la cancillería de su patria y otros lo hacen estando destacados permanentemente en el exterior;

40. Personal técnico, que comprende traductores, cartógrafos, radio operadores y especialistas de diversos tipos, como asesores científicos, etc.

## B. ÓRGANOS DESCENTRALIZADOS O EXTERIORES (CUERPO DIPLOMÁTICO).

Los órganos exteriores de las relaciones internacionales comprenden, esencialmente, los servicios diplomáticos y consulares.

En el presente trabajo me abocaré al estudio del servicio diplomático.

Se llama, en general, Cuerpo diplomático, a la agrupación o reunión de los agentes diplomáticos de un país, o de diferentes países destacados ante un gobierno determinado.

Ahora bien, como en todo Estado existe el llamado "personal diplomático o del servicio exterior", constituido por todos los funcionarios que dependen del Ministro de Relaciones Exteriores o de Negocios o Asuntos Extranjeros, quien preside sus actividades, aparece dentro de aquél el conjunto de los agentes diplomáticos, perfectamente definido por su grado y atribuciones, que son precisamente los que integran el Cuerpo Diplomático Nacional.

A su vez en cada capital de los Estados de la Comunidad Internacional, se encuentran acreditados cerca de sus respectivos gobiernos, un grupo de agentes diplomáticos de diversas nacionalidades, que representan a otros tantos Estados, quienes cabalmente forman el Cuerpo Diplomático Extranjero o Cuerpo Diplomático *Strictu Sensu*.

### CUERPO DIPLOMÁTICO NACIONAL

Cada Estado tiene plena atribución de legislar sobre las clases o categorías de los agentes diplomáticos que designa y las atribuciones y deberes que les confiere. Sin embargo, se advierte en las legislaciones un ordenamiento más o menos uniforme con sus lineamientos generales, cuyo origen data del Congreso de Viena del año 1815 y complementada por las modificaciones acordadas en el Congreso de Aquisgrán de 1818. Ambos prescribiendo las jerarquías, otorgando el primer rango a los Embajadores, Legados o Nuncios; después a los Ministros Plenipotenciarios, Enviados e Intenciones; Ministros Residentes y en último término, los Encargados de Negocios, que se dividían en encargados de negocios propiamente dichos y encargados de negocios *ad interim*, que sustituyen al jefe de misión en ausencia temporal o definitiva. Posteriormente, la costumbre internacional consagró la equivalencia entre Ministros Plenipotenciarios y la denominación de Enviados Extraordinarios.

Esta clasificación se incorporó al Derecho Internacional, sirviendo de norma general a los Estados para organización de su servicio diplomático, que debe conservar la equivalencia con aquel ordenamiento tradicional de uso obligatorio. Luego el Derecho Diplomático, agregó la gradación para el resto del personal diplomático, distribuyéndolo jerárquicamente en consejeros, auditores primeros, segundos y terceros, secretarios, y agregados civiles, militares, navales, aeronáuticos y últimamente otros funcionarios especializados dentro de este grado, como culturales, obreros, económicos, comerciales y financieros.

Al Cuerpo Diplomático nacional lo forman todos los agentes diplomáticos del cuadro permanente del servicio exterior de un Estado, acreditados ante un Estado extranjero.

#### CUERPO DIPLOMÁTICO EXTRANJERO

O también llamado Cuerpo Diplomático *Strictu Sensu*, está formado por todos los jefes de misión o representantes diplomáticos de una nación extranjera, acreditados permanentemente ante el gobierno de un Estado. Se lo llama también, "Cuerpo Diplomático residente".

El origen de la denominación data del año 1754, aplicada por primera vez en la Corte Imperial de Viena, para designar la reunión de todos los diplomáticos extranjeros, congregación que involucraba la amplia inclusión de todos los representantes del soberano y su personal de consejeros, secretarios y agregados de carrera o *Ad Honorem*. Pero la extensión de esta nominación se va reduciendo con el carácter permanente progresivamente acusado por las legaciones, y la precisión de categorías que con criterio semejante van adoptando los Estados desde el siglo XIX, a partir del Congreso de Viena.

En la actualidad, el Cuerpo Diplomático extranjero se limita a los jefes de misiones permanentes, centralizados por el desempeño de sus funciones en la capital de un Estado donde tienen asiento sus máximas autoridades. Ambos elementos, representación y permanencia, constituyen uno de los caracteres esenciales de la institución.

El Cuerpo Diplomático *Strictu Sensu*, es una entidad colectiva, con vida propia y espíritu de cuerpo fortalecido por tradiciones y vínculos morales.

Actúa en un medio cosmopolita por excelencia, pero es substancialmente homogénea.

Constituido por todos los jefes de misión unidos por la solidaridad resultante de prerrogativas comunes y propósitos similares en el desempeño de sus funciones, se desenvuelve como una sociedad con su presidente o decano, usa el lenguaje diplomático -antiguamente el latín, luego el francés o inglés-, y sus miembros se conducen según normas generales de cortesía, solemnidad y reserva.

Cuenta con su propio ceremonial y goza de ciertas atribuciones válidas que le otorgan una verdadera representación excepcional, aceptada por el ceremonial público en distinciones y privilegios y circunstancialmente por el uso Internacional frente a estados extraordinarios de Derecho que afectan a la comunidad internacional o a alguno de sus Estados miembros.

De acuerdo a la Convención sobre relaciones diplomáticas<sup>36</sup> celebrada en Viena, el 18 de abril de 1961, la cual entró en vigor el 24 de abril de 1964, los Estados partes en dicha Convención, estipularon, que para tales efectos, el artículo 10. de la misma dice:

a) Por "Jefe de misión", se entiende la persona encargada por el Estado acreditante de actuar con carácter de tal;

b) por "Miembros de la Misión", se entiende el jefe de la misión y los miembros del personal de la misión";

c) por "miembros del personal de la misión", se entiende los miembros del personal diplomático, del personal administrativo y técnico y del personal de servicio de la misión;

d) por " miembros del personal diplomático", se entiende los miembros del personal de la misión que posean la calidad de diplomático;

e) por "agente diplomático", se entiende el jefe de la misión o un miembro del personal diplomático de la misión;

f) por "miembro del personal administrativo y técnico", se entiende los miembros del personal de la misión empleados en el servicio administrativo y técnico de la misión;

g) por "miembros del personal de servicio", se entiende los miembros del personal de la misión empleados en el servicio doméstico de la misión;

h) por "criado particular", se entiende toda persona al servicio doméstico de un miembro de la misión, que no sea empleada del Estado acreditante;

<sup>36</sup> Szekely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público*, pags. 1005, 1006 y 1008, tomo II, México.

l) por "locales de la misión", se entiende los edificios o las partes de los edificios, sea cual fuere su propietario, utilizados para las finalidades de la misión, incluyendo la residencia del jefe de la misión, así como el terreno destinado al servicio o esos edificios o de ellos".

Y en su artículo 14, nos dice:

"1o. Los Jefes de misión se dividen en tres clases:

- a) Embajadores o Nuncios acreditados ante los jefes de Estado, y otros Jefes de misión de rango equivalente;
- b) Enviados, Ministros o Intenciones acreditados ante los jefes de Estado;
- c) Encargados de Negocios acreditados ante los Ministros de Relaciones Exteriores.

2o. Salvo por lo que respecta a la precedencia y a la etiqueta, no se hará ninguna distinción entre los jefes de misión por razón de su clase".

## AGENTES DIPLOMÁTICOS

Son las personas que los gobiernos mandan al exterior y dan crédito ante otro gobierno, para representar sus derechos e intereses.

Los agentes diplomáticos pueden ser permanentes o temporales; esto es, crédito permanente junto a un gobierno extranjero, o apenas enviados en misión extraordinaria para fines especiales.

### 1. AGENTES DIPLOMÁTICOS (CON CARÁCTER PERMANENTE)

#### a) EMBAJADORES, LEGADOS O NUNCIOS

#### EMBAJADORES

El vocablo embajador -anteriormente se le llamaba orador, heraldo, mensajero, legado, negociador y enviado- apareció recién en el siglo XV. Genet cita al respecto una convención firmada en 1004, en la que aparece bajo la forma *Ambasator* y, además, un tratado concluido

entre Enrique V y Carlos VI, en el que figura *Ambaxiator*.<sup>37</sup> Como prueba fehaciente del arraigo de la institución, Bernard Du Rosier escribió en 1436 su *Ambaxiator Brevilegus*<sup>38</sup>, donde enumera las virtudes de las que debía estar dotado el embajador y los defectos a evitar, con el objeto de impedir el envilecimiento de la función: *Grande hoc officium ne vilescat*.

Se le da el nombre de Jefe de Misión, como cargo privativo para la categoría de Embajador, así como también al Ministro Plenipotenciario y sólo accidentalmente para la de Encargados de Negocios *Ad Interim*.

El término de Embajadora, se utiliza cuando una mujer es llamada a ejercer esas funciones, como sucediera en 1845 con la Condesa Eudes de Guebriant, esposa del ilustre mariscal de Francia, y en los tiempos modernos con Alejandra Kollantai, Clara Both Luce, Eleanor Roosevelt y tantas otras.

También se le denomina, en forma oficial, a la esposa del Embajador. Si bien hasta fines del siglo XVI no era costumbre que lo acompañara ya que, a efectos del ceremonial, su situación no estaba bien definida y su presencia solo serviría para agudizar los ya frecuentes y enconados conflictos de precedencia.

El cargo de Embajador siempre ha sido muy ambicionado, no obstante su magra paga en la antigüedad. Las embajadas y los demás empleos en el exterior han sido, en todos los tiempos, y en casi todos los países, solicitados por gran número de personas. El honor agregado al rango de Embajador, la calidad e importancia de los asuntos que les son confiados, el contacto personal que éstos le hacen mantener con los príncipes y los ministros del Estado donde él sirve, las ocasiones que les dan para hacerse conocer particularmente por su amo y sus ministros, y el tiempo de aquellos a quienes el cargo de Embajador los ha hecho alcanzar las primeras dignidades del Estado y de la Iglesia, son ventajas tan considerables que no debe asombrar que tantas personas deseen obtenerlos.

El Embajador, no es solamente el diplomático de mayor jerarquía del Estado que lo ha acreditado, sino que, al propio tiempo, representa la persona de su soberano y a su propio país.

<sup>37</sup> Genet, T., *Op. Cit.* t.1, pag. 237.

<sup>38</sup> El Título Completo De La Obra Es "*Ambaxiator Brevilegus Moralique Dogmate Pro Felici Et Prospero Ducatu Circa Ambaxiatas Insistentium Excerptus*".

Desde la antigüedad se le reconoció el carácter de ser escrupulosamente respetado. En las antiguas Grecia y Roma, los embajadores eran personas sagradas e inviolables: *Sancti Habentur Legati*.

El Derecho romano proclamaba la inviolabilidad del embajador, quien quedaba cubierto de todas las injurias y atentados, y se castigaba inexorablemente a todo aquel que injuriase a los *legati hostium*; no obstante estas seguridades, no faltaban las transgresiones.

Tanto los romanos como las otras repúblicas, apreciando el peligro que acechaba a los Embajadores, honraban con una estatua a los que eran muertos en el ejercicio del cargo.

"Es por esa razón que un ateniense contestaba rudamente al rey Filipo de Macedonia, que lo había amenazado con hacerle cortar la cabeza: *si tú me la cortas, mi patria me levantará una y me hará inmortal*".<sup>39</sup>

Este principio de Derecho romano se reprodujo en el Derecho Canónico, y los glosadores y comentaradores de ambos Derechos, desarrollaron estas máximas fundamentales, enseñando que los Embajadores debían encontrarse en condiciones de desempeñar su misión rodeados de la mayor seguridad.

La inviolabilidad del enviado enemigo fue también reconocida en las guerras contra los infieles y la historia de las cruzadas encierra numerosos casos en que los Embajadores de los sarracenos fueron tratados con la cortesía debida a su cargo.

Existen dos clases de Embajadores: los Ordinarios y los Extraordinarios que no tienen otra diferencia entre ellos que la permanencia o transitoriedad de sus funciones. Los Embajadores Extraordinarios son designados para una negociación especial o para una misión de ceremonia o etiqueta. Entre estas últimas figuran la Embajada de Obediencia que acostumbraba enviarse al Papa hasta mediados del siglo XVII; y la Embajada de Excusa, de la que son ejemplos la enviada por Gran Bretaña, en 1710, a consecuencia de la prisión por deudas del embajador ruso Mathveof, y la designación del Cardenal Ghigi, como legado *a latere*, por el Papa Alejandro VII para dar satisfacción al rey de Francia por los atropellos cometidos por la guardia papal contra el séquito del Embajador príncipe de Croqui.

<sup>39</sup> Chokier, Jean De, *Tractatus de legatis*, pag. 37 y 38, Colonia, 1624.

El Congreso de Viena (1814-1815) convertido en fastuoso acontecimiento social con la presencia de emperadores, reyes y archiduques, desarrollaba plácidamente sus sesiones en un escenario de conciertos, bailes, concursos hípicas, ceremonias religiosas, excursiones en trineo y campeonatos deportivos. Las crónicas de la época criticaron este aspecto y no faltó la mordaz caricatura que con el título "seis reyes en vacaciones" aludiera a la generosidad del Emperador Francisco con esta leyenda: "El Zar de Rusia ama por todos; el Rey de Prusia piensa por todos; el Rey de Dinamarca habla por todos; el Rey de Baviera bebe por todos; el Rey de Wurtemberg come por todos; el Emperador de Austria paga por todos".<sup>40</sup>

El Reglamento de 1815 ordenó en forma definitiva las tres clases de agentes diplomáticos y el Congreso de *Aix-la-Chapelle*, en 1818, como ya hemos dicho, intercalaría una nueva: la de Ministros Residentes, en el siguiente orden:

- 1o. Embajadores, Legados y Nuncios;
- 2o. Enviados, Ministros Plenipotenciarios e Internuncios; y
- 3o. Encargados de Negocios.

Los agentes de la primera clase eran los únicos con carácter representativo (art. 2) y la precedencia estaría señalada de acuerdo a la fecha de la notificación oficial de su llegada al país "no innovando con respecto a los representantes del Papa" (art. 4). Esta excepción fue interpretada por Gran Bretaña como aplicable exclusivamente a las Cortes en las que había un Nuncio acreditado en la fecha en que se dictó el Reglamento. Los lazos de parentesco entre las familias reales y las alianzas políticas no autorizaban ninguna superioridad de rango (art. 6) ni tampoco el carácter extraordinario que pudiera tener cualquier representante diplomático (art. 3), debiendo las cortes establecer un ceremonial uniforme (art. 5). Esta buena voluntad para prevenir los conflictos de precedencia se puso de manifiesto en la firma de las actas del Congreso, la que se realizó teniendo en cuenta el orden alfabético de los nombres de los países participantes.

Quedaron así equiparados a embajadores, los Legados y Nuncios.

Este Reglamento, con el protocolo de 1818, constituyen hoy las normas vigentes en la materia, pues en sus líneas generales, han sido respetadas por la casi unanimidad de los países que las han adoptado en su legislación interna sobre organización del servicio exterior.

<sup>40</sup> Aurenheimer, R., "Metternich", Págs. 157 y 158, Ed. Airea, 1951.

La tentativa de Lamarline, en Francia en 1848, de suprimir el título de embajador por considerarlo en oposición con el régimen democrático de gobierno<sup>41</sup> fracasó en la práctica. Idéntico resultado tuvo el propósito de la U.R.S.S., de borrar del vocabulario soviético el rango y título de Embajador, sustituyéndolo por el más proletario de los *poipreds*, ya que tuvieron que volver a las normas clásicas al presentarse un problema de precedencia en sus representaciones diplomáticas en Irán y China.<sup>42</sup>

En la actualidad ha desaparecido este prejuicio y todas las cancellerías tienden a uniformar la representación diplomática con embajadores, siendo pocas las legaciones existentes, y actuando los antiguos ministros plenipotenciarios, en las propias embajadas, con carácter de ministros consejeros.

La Convención de La Habana (1928) sobre agentes diplomáticos no ha innovado con respecto a las categorías, ni a las precedencias, y considera como Embajadores Ordinarios a aquellos que representan, a título permanente al gobierno de un Estado ante otro Estado, y Embajadores Extraordinarios los que están encargados de una misión especial o acreditados para representar un gobierno en conferencias, congresos u otros organismos internacionales.

## EMBAJADORES EXTRAORDINARIOS

Los Embajadores Extraordinarios están a cargo de una función específica y temporal.

Uno de los privilegios de que gozaban los Embajadores extraordinarios era el reembolso de los gastos de alojamiento y manutención, en sus comienzos, y más tarde los del hotel. Un incidente entre el embajador francés y el gobierno de Holanda, en 1649, decidió a este último abolir los gastos de hotel para todos los enviados extraordinarios. Suecia y Rusia estipularon su supresión por el artículo 10 del Tratado de Paz de Nystadt, en 1721, con relación a sus respectivas embajadas. En Francia existió hasta 1748 el *Hotel des Ambassadeurs Extraordinaires*, donde se recibían y hospedaban durante algunos días esta clase de Embajadores. El privilegio desapareció a consecuencia de la visita del Embajador otomano Mehemet Efendi que llegó con una comitiva de 40 personas, disfrutando de esta situación por más de seis meses.

<sup>41</sup> Gasset, R., *Op. cit.*, t.1, pag. 210.

<sup>42</sup> Nicolson, H., *La Diplomacia*, pag. 146 y 147, México, 1948.

Esta clase de Embajadores Extraordinarios sólo son acreditados con una misión específica y temporal ya sea para la negociación de un convenio o razones de cortesía Internacional; es por eso que se los individualiza como extraordinarios.

No es raro que a un Embajador ordinario, esto es, que posea carácter permanente como representante, se lo invista con carácter extraordinario, y que en la misma persona concurren ambas calidades, por ejemplo, en ocasión de un cambio de gobierno.

Puede, además, tener una misión no ostensible, por razones políticas, y estar encargado de tratar cuestiones de importancia (reanudación de relaciones diplomáticas, reconocimiento de gobiernos revolucionarios, solución de algunas controversias delicadas, etc.), y en este caso, se le conoce como Enviado Confidencial o Agente Secreto; gozando de todos los privilegios indispensables para el desempeño de su cometido.

#### LEGADOS O NUNCIOS

Son en realidad, los representantes del Papa con misiones de carácter eclesiástico. Equivalen a los Embajadores de acuerdo a la clasificación del reglamento adoptado por el Congreso de Viena (1814-1815), modificado en 1818 por el Congreso de *Aix-la-Chapelle*.

Los Nuncios apostólicos, llamados también Legados *Missi*, se envían para cumplir funciones diplomáticas ordinarias.

El Derecho de Legación activo del Romano Pontífice, consiste en la potestad del Papa para enviar representantes suyos a cualquier parte del orbe, y se ha venido ejercitando desde los primeros siglos de la historia eclesiástica.

Dentro de las tres categorías de agentes pontificios que, *Mutatis Mutandis*, existen, como son los Legados *a latere*, los Nuncios, Internuncios y Delegados Apostólicos, y los Legados Natos. Sólo a los Nuncios e Internuncios se les concede la calidad de diplomáticos; calidad reconocida por el mismo Congreso de Viena de 1815 y por el Congreso de *Aix-la-Chapelle* de 1818.

Los representantes permanentes del Romano Pontífice ante los soberanos civiles, corresponde a las nunciaturas de hoy, en el orden diplomático y para la vigilancia de las Iglesias locales.

A los Legados a *latere* y a los Legados Natos se les reconoce una calidad puramente honorífica.

De acuerdo al Canon 265 del *Codex Iuris Canonici* de 1918 "el Romano Pontífice tiene derecho, independientemente de la potestad civil, de enviar legados, con jurisdicción eclesiástica o sin ella, a cualquier parte del mundo".

Dicho Canon enuncia el Derecho de Legación o Embajada activa del Papa; derecho que no depende de la aquiescencia de la potestad civil, porque se funda en la suprema jurisdicción del Romano Pontífice en todo el orbe y en la imposibilidad fáctica de que dicha soberanía pueda ejercitarse personalmente por el Papa mismo en todo momento y en todo lugar.

La tesis contraria, esto es, la pretensión de que el Santo Padre sólo puede ejercer el derecho de legación activa si los gobernantes civiles así lo aceptan y hasta tanto lo acepten, se haya reprobada por el Canon 265 -"A civile potestate independens"-, reconociendo como antecedentes las penas de excomunión.

Los Nuncios, son los representantes permanentes del romano pontífice, (al lado de los Intenuncios a quienes estudiaremos más adelante), de acuerdo al Canon 267.

Los Nuncios cuentan con dos potestades ordinarias:

1a. La de fomentar, "según las normas recibidas de la Santa Sede, las relaciones entre la Sede Apostólica y los gobiernos civiles ante los cuales desempeñan su legación de manera estable o permanente" (Canon 267, prf. 1o., Inc. 1o.); y

2a. En el territorio que les fuere asignado, deberán vigilar acerca del estado de las Iglesias y hacer sabedor de ello al Romano Pontífice" (Canon 267, prf. 1o., Inc. 2o.).

Eso aparte, pueden gozar de otras potestades, que especialmente les sean delegadas (Canon 267, prf. 1o., Inc. 3o.), lo cual es frecuente (por ejemplo, ciertas absoluciones, dispensas y conmutaciones).

En virtud de su primera potestad ordinaria, los Nuncios se constituyen en agentes diplomáticos, con todas las prerrogativas que al respecto otorga el Derecho Internacional Público.

Dicha representación diplomática se ejerce en nombre de la soberanía espiritual de la Iglesia y de la Santa Sede, y también en nombre de la Soberanía temporal del Estado de la Ciudad del Vaticano.

Los Nuncios o agentes principales, por su rango de representación, se acreditan ante las grandes potencias, sobre todo católicas.

De acuerdo con el Reglamento, sancionado por el Congreso de Viena el 19 de marzo de 1815, los Nuncios se ubican en la primera categoría de agentes diplomáticos, junto con los Embajadores y Legados.

La precedencia sobre todos los embajadores, y en consecuencia el decanato del cuerpo diplomático, corresponde al Nuncio según una vieja costumbre de los Estados cristianos reconocida en el Acta final del Congreso de Viena del 9 de Junio de 1815 (art. 118, prf. 17-4).

El carácter diplomático de los Nuncios e Intenuncios se puso en tela de juicio por algunos autores italianos, en el lapso de 1870-1929; la mayoría de la doctrina rechazó la tesis italiana, en la cual daban por extinguida la soberanía temporal del Papa, observando que aún en tiempos de la soberanía temporal, de cualquier modo, los vínculos entre la Santa Sede y los gobiernos civiles eran primordialmente espirituales, y advirtiendo, por lo demás, que la propia Ley de garantías dada por el gobierno italiano en 1871, aceptó el derecho de legación del Papa.<sup>43</sup>

## **b) ENVIADOS, MINISTROS PLENIPOTENCIARIOS U OTROS AGENTES, E INTERNUNCIOS.**

### **ENVIADOS, MINISTROS PLENIPOTENCIARIOS U OTROS AGENTES.**

En el lenguaje diplomático, Enviado es el Ministro designado por un soberano o gobierno para desempeñar una misión ante otro jefe de Estado. Tal denominación que se difundió a mediados del siglo XVII, correspondió, según Vidal y Saura <sup>44</sup> a la traducción de *Ablegatus* o, de acuerdo a Genet, sería la correspondiente a *missus*.

<sup>43</sup> Arzokoletz, D., *Op. cit.*, t.2, págs. 267 y 268.

<sup>44</sup> Vidal y Saura, G., *Tratado de derecho diplomático*, págs. 194 y 195, Madrid, 1925.

Utilizando el término de manera general, con referencia a todos los agentes diplomáticos encargados de representar a su gobierno, corresponde señalar algunas distinciones de acuerdo al carácter de la misión. Si lleva una misión permanente, la de residir habitualmente cerca de un gobierno extranjero para tratar con él todos los asuntos en que ambos países tengan un interés, se los conoce como ordinarios, aunque se les llame simplemente enviados. Si por el contrario, sólo han sido acreditados con una misión específica, se les individualiza como extraordinarios.

En cuanto a la extensión de sus poderes, cuando ellos son ilimitados -aunque en la práctica nunca lo son- se los distingue con calidad de plenipotenciarios. Y con respecto a la naturaleza de la gestión, es necesario diferenciar cuando son verdaderos negociadores, que tienen una misión de Estado y, por consiguiente, son Ministros Públicos; y cuando llevan únicamente propósitos de ceremonial o etiqueta, en cuyo caso se les reconoce como Agentes con carácter diplomático. Sin embargo, no es raro que en el mismo agente puedan concurrir ambas calidades, como sucede cuando al mismo representante permanente se lo inviste, con carácter extraordinario, en ocasión de un cambio de gobierno.

En 1697, Luis Rousseau De Chamoy, en su obra *L'idée du parfait Ambassadeur*, proporcionaba la siguiente definición: "El enviado es generalmente un gentil hombre o servidor de la Corte, que el soberano elige y encarga de cumplimientos de congratulación, condolencia u otros, o de cualquier asunto particular cuya ejecución da término a la comisión, y por esta razón es siempre llamado *Extraordinario*; pero, un uso establecido hoy, permite que esos mismos enviados continúen residiendo durante varios años en la misma corte para, desde allí, mantener correspondencia y negociar en nombre de su señor, los asuntos que se le han encomendado, aunque su primera comisión haya finalizado".

Hasta el siglo XVII no se conocía en el Derecho de Embajada o legación, más que dos clases de agentes diplomáticos: los Embajadores o *Legati* y los Residentes o *Ablegati*. Surgieron entonces los enviados y, como a los extraordinarios, se les trataba con especiales consideraciones y se les acordaba precedencia en determinadas ceremonias, la mayor parte de los plenipotenciarios fueron acreditados con el título de enviados extraordinarios, con una sola denominación: la de Enviados Extraordinarios Y Ministros Plenipotenciarios, que pasaron a constituir una categoría de rango inferior a la de Embajadores, pero superior a la de los Enviados o Ministros residentes.

Al igual que entre los Embajadores, múltiples han sido los conflictos de precedencia entre los diplomáticos pertenecientes a esta categoría.

Según la clasificación en el Reglamento adoptado por el Congreso de Viena (1814-1815) - modificado en 1818 por el Congreso de *Aix-la-Chapelle*- los enviados son agentes de la segunda categoría, conjuntamente con los ministros y otros acreditados ante un soberano, es decir, después de los embajadores, legados y nuncios.

Los enviados y ministros requieren, al igual que los embajadores, la consulta de Persona Grata, y al igual que los embajadores, legados y nuncios, son acreditados ante el Jefe del Estado o Jefe del Gobierno.

En la Conferencia de Viena se había discutido sobre la conveniencia de eliminar la clase de los enviados, pero se mantuvieron finalmente, por dos razones: 1) Su eliminación suscitara ciertas dificultades de orden práctico para los Estados que todavía los mantienen; 2) Están en vías de desaparición, y se consideró que no valía la pena entrar en una discusión sobre un problema que se encuentra en camino de solucionarse por sí mismo.

#### INTERNUNCIOS

A la clase de los Enviados y Ministros Plenipotenciarios se equiparó la de los Intemuncios apostólicos, que son los enviados del Soberano Pontífice con rango inferior a los Nuncios, pero también con representación permanente.

Los Intemuncios cuentan con las mismas dos potestades que los Nuncios, esto es: 1a.) la de fomentar, según las normas recibidas de la Santa Sede, las relaciones entre la Sede Apostólica y los gobiernos civiles ante los cuales desempeñan su legación de manera estable; y 2a.) vigilar acerca del estado de las Iglesias en el territorio que les fuese asignado, y hacer sabedor de ello al Sumo Pontífice.

En virtud de su primera potestad, los intemuncios se constituyen en agentes diplomáticos, con todas las prerrogativas que al respecto otorga el Derecho Internacional Público. El distinguo entre Nuncio e Intemuncio no concierne al contenido de la función, que es el mismo, sino al rango de la respectiva representación; en la práctica pontificia, los Intemuncios son acreditados ante todos los demás países que no son grandes potencias, y sobre todo ante los países no católicos. Es así mismo costumbre, que el intemuncio goce de precedencia frente a los demás agentes diplomáticos de segunda clase. Pero la inclusión de los Intemuncios en la categoría de los

Enviados provocó una viva controversia sobre precedencia, ya que se alegaba que la excepción del Congreso de Viena se refería exclusivamente a los Nuncios, como representantes del Papa, y no podía agregarse otra especificación, inexistente en el acuerdo.

Los Intencios son elegidos por el Santo Padre, dependen de la Secretaría de Estado del Vaticano, y son arzobispos titulares; su categoría o jerarquía equivale a la de los Ministros Plenipotenciarios.

El cargo de Intencio no expira al quedarse vacante la Sede Apostólica, a menos que otra cosa se hubiere determinado en las letras pontificias. Cesa, sin embargo, en el mismo, cumplido el mandato, por revocación intimada y por renuncia aceptada por el Papa.

Solamente pueden ser juzgados por el Romano Pontífice (canon 1557, párrafo 1o., inciso 3o).

#### c) ENCARGADOS DE NEGOCIOS.

Según el Reglamento firmado en el Congreso de Viena el 19 de marzo de 1815, estableció la clasificación de tres categorías que ya hemos mencionado, colocando en tercer lugar a los Encargados de Negocios, pero en el Protocolo instituido en el Congreso de Aquisgrán (*Aix-la-Chapelle*), del 21 de noviembre de 1818, se añadió una nueva categoría, la de los Ministros Residentes, que pasaría a ser la tercera, descendiendo los Encargados de Negocios a la cuarta, pero en la Convención de Viena de 1961, se suprimió la categoría de los Ministros Residentes y se añadió a la primera, quedando nuevamente en la tercera categoría la de los Encargados de Negocios, siguiendo a las de Embajadores, Legados o Nuncios y Enviados, Ministros Plenipotenciarios e Intencios.

La cualidad característica y diferencial de los Encargados de Negocios, con respecto a las otras categorías, consiste en que mientras éstos son acreditados ante el Jefe de Estado extranjero, aquellos lo son únicamente ante el Ministro de Relaciones Exteriores del país donde ejercen sus funciones, (art. 1o. del Reglamento de 1815), y en base a esta circunstancia fueron considerados como formando "una clase aparte", por el Comité de Expertos de la Sociedad de las Naciones, en abril de 1927.<sup>45</sup> Por esta razón no van previstos, como los Embajadores y Ministros, de Cartas

<sup>45</sup> League of Nations, *Documento C.*, 263 M. 77, 1927.

Credenciales, sino de Cartas de Gabinete, dirigidas por el Ministro o Secretario de Relaciones Exteriores o de Negocios o Asuntos Extranjeros a su colega extranjero, y así mismo, al término de la misión de un Encargado de Negocios, su sucesor tampoco daba proveerse de la Recredencial o Carta de Retiro, como es de práctica en las categorías que lo preceden.

Es necesario distinguir entre los Encargados de Negocios Ordinarios, Jefes de Misión Regular, y los Encargados de Negocios *Ad Interim*, que asumen este carácter accidentalmente, limitándose a asegurar en las Embajadas y Legaciones la continuidad del comercio diplomático, en los casos en que el Jefe de Misión se aleja temporarily o definitivamente de su puesto. Estos últimos no toman el rango del Jefe que reemplazan y, en materia de precedencia, están colocados después de los Encargados de Negocios propiamente dichos.

El título de Encargado de Negocios Ordinario, o permanente, se solía conferir anteriormente a los Cónsules Generales acreditados en aquellos países de América y de Oriente con los que no se mantenían relaciones políticas y comerciales de importancia, haciéndose superfluo el sostenimiento de una representación de más elevado nivel. En la actualidad, debido a la intensificación de la inter-dependencia de los Estados y al movimiento hacia la unificación de las representaciones, ha disminuido considerablemente el número de Encargados de Negocios acreditados por los distintos países con carácter permanente.

En principio, y de acuerdo con las prácticas de las Cancillerías, en los casos de ausencia o impedimento del Jefe de una Misión Diplomática en el exterior, corresponde que asuma sus funciones, con el título de Encargado de Negocios *Ad Interim*, el funcionario que le sigue en jerarquía y, a igualdad de cargo, el de mayor antigüedad en él. En virtud de este reemplazo circunstancial, este funcionario se convierte en representante del país y en Jefe de la Misión, y si bien su nueva posición oficial es temporary, y por esto mismo incierta, debe justificarla con su tacto y con sus propias luces. Responsable ante su gobierno y no ante el titular, está obligado a proseguir los asuntos comenzados y a tratar de terminarlos sin desviar la orientación con que se encuentran encaminados. Aún así puede enfrentarse con cuestiones urgentes y de repercusión internacional que pondrán a prueba su capacidad ante el Ministerio de Relaciones Exteriores y ante sus propios colegas. Se hallará, además, en una situación jurídica a la de un Jefe de Misión titular y con una precedencia accidental sobre sus colegas extranjeros de mayor o igual grado en la carrera.

Sólo por razones excepcionales, suele reemplazarse un Encargado de Negocios *Ad Interim* por otro con el mismo título y calidad, pues de no mediar situaciones políticas especiales, el hecho

de mantener indefinidamente el interinato puede ser interpretado como una desconsideración hacia el país ante el cual no se acredita un titular.

No obstante, la norma de reemplazo automático por el funcionario de categoría superior, corresponde a las Cancillerías, en cada caso, apreciar su oportunidad, teniendo en vista la importancia de la sede, razones políticas o de otro orden y las aptitudes personales del funcionario. Llegada la ocasión, podrá designarse otro de mayor jerarquía, ajeno a la misión, o excepcionalmente al que le sigue en antigüedad o grado. En este último supuesto, o en el de la elección de un funcionario de igual grado con menor antigüedad, aunque fuese de resultas de una sanción a aquel, es imprescindible trasladar de la jurisdicción al funcionario sustituido, ya que, si bien es cierto que solo los Embajadores y Ministros Plenipotenciarios tienen carácter representativo, por las particularidades propias a la carrera diplomática, la medida afectaría el prestigio del funcionario, con evidente perjuicio para la representación.

Si bien es indudable que los Encargados de Negocios deberán ser acreditados mediante Cartas de Gabinete, la situación no parece ser la misma para aquellos que están encargados interinamente de la gestión de una misión en el exterior, los que tampoco requieren la consulta previa de persona grata.

No es habitual que un Encargado de Negocios *Ad Interim* sea reemplazado por otro del mismo carácter, y algunas Cancillerías extranjeras no lo admiten. Pese a ello, si el cambio se produce por el regreso de un funcionario de categoría superior, perteneciente a la misión y en ausencia temporal, o por alojamiento del Encargado de Negocios *Ad Interim*, el procedimiento será el mismo.

Cuando se presenta el caso de que el funcionario que va a actuar interinamente como Encargado de Negocios no pertenece al personal permanente de la misión, habiendo sido trasladado especialmente desde la Cancillería o de otra representación diplomática, tampoco necesita Carta de Gabinete y en la comunicación de estilo al Ministerio del país donde quedará acreditado, el jefe de la misión deberá señalar el cargo diplomático de que es titular el funcionario, especificando que con ese cargo ha sido incorporado al personal de la misión y que actuará interinamente como Encargado de Negocios. Sin embargo, en la práctica, se puede tropezar con la exigencia de algunas Cancillerías de que se remitan las Cartas de Gabinete. Ello ha sido ocasionado: a) porque en determinadas ocasiones algunos gobiernos han expedido Cartas de Gabinete a los Encargados de Negocios *Ad Interim*, a efecto de revestirlos de una aparente mayor representación, y b) por la propensión de los funcionarios diplomáticos de arrogarse una

representación superior a la propia, omitiendo en las comunicaciones de estilo el carácter interno de la encargaduría y el cargo permanente que ejercerán en la misión. No obstante, ante la exigencia de esos gobiernos en virtud de su práctica interna, las Cancillerías deberán extender la Carta de Gabinete, siempre que ello no provoque, por especiales circunstancias políticas porque atravesase el país extranjero, situaciones jurídicas no deseadas, tales como continuidad de relaciones o un reconocimiento prematuro de gobiernos surgidos de movimientos revolucionarios.

## **2. REPRESENTANTES TRANSITORIOS: ENVIADOS EN MISIÓN EXTRAORDINARIA PARA FINES ESPECIALES.**

Los enviados en misión extraordinaria con fines especiales, cumplen una misión temporal con carácter representativo del Estado, enviados por un Estado ante otro Estado con el consentimiento de este último para tratar con él asuntos determinados o realizar ante él un cometido determinado.

En las Relaciones Internacionales son admitidos esta clase de agentes que no tienen carácter diplomático, por cuanto no ejercen la representación formal del Estado.

Estos pueden ser:

- 1.- Los Confidenciales, que están encargados de realizar ciertas exploraciones ante el gobierno de otro Estado, con ocupaciones oficiosas más bien políticas.
- 2.- Los Observadores, que sin representación oficial son enviados a aquellas reuniones o conferencias internacionales en las cuales no se desea participar oficialmente;
- 3.- Los Comisionados o Peritos, para realizar estudios con funcionarios análogos designados por otro país en asuntos de interés recíproco;
- 4.- Los Delegados sin plenipotencia, que asisten a conferencias internacionales para deliberar sobre cuestiones técnicas, a fin de preparar anteproyectos, que se someten luego a la firma de sus gobiernos o de los agentes diplomáticos;
- 5.- Los Agentes de gobiernos de facto, encomendados para gestionar su reconocimiento;
- 6.- Los Agentes Diplomáticos de gobiernos en exilio, que ciertos estados suelen considerar dentro del Cuerpo Diplomático;
- 7.- Los Altos Comisionados privativos de Organismos Internacionales.

Las misiones extraordinarias o especiales están excluidas del Cuerpo Diplomático; la jefatura la desempeña el enviado en misión especial. Están caracterizadas por su duración limitada y objeto determinado que puede ser realizar negociaciones comerciales, políticas, financieras o culturales; intervenir en Congresos o Conferencias Internacionales, o actuar representativamente por cortesía en efemérides patrias, transmisiones de mando, coronaciones o cualquier otro acto público solemne de otro Estado. Estas misiones al no formar parte del Cuerpo Diplomático nacional, carecen de la superioridad, fin específico y rango propios de las misiones permanentes; pero merecen el mismo tratamiento protocolar de éstas en el ceremonial público, y están sujetos a los mismos cánones precedentes.

Finalmente, esta categoría de funcionarios del Cuerpo Diplomático nacional, constituye, respecto al Estado a que pertenecen los agentes diplomáticos, la jerarquía que consagra su Estado Diplomático en orden al grado, obligaciones y derechos que competen a estos funcionarios. Pero en relación al Estado ante el cual está acreditada la misión especial a la que pertenecen, tal gradación tiene un significado meramente honorífico, ya que el carácter representativo corresponde exclusivamente al Jefe de la misión permanente. Sin embargo, deben ser igualmente considerados ministros públicos con los derechos, prerrogativas e inmunidades; pero diferenciados en la precedencia por el ceremonial público.

Recordemos que en todo tiempo se ha otorgado un trato particular a las misiones especiales cuya importancia ha sido reconocida durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Relaciones Diplomáticas, que fue abierta a la firma el 18 de abril de 1961 y entró en vigor el 24 de abril de 1964, y donde se precisó que una Convención Internacional sobre las Misiones Especiales complementaría a las normas del Derecho Internacional consuetudinarias contribuyendo al desarrollo de las relaciones amistosas entre las naciones, sean cuales fueren sus regímenes constitucionales y sociales; se llevó a cabo, por la Comisión de Derecho Internacional de la O.N.U., la tarea de la codificación para el desarrollo progresivo de la cuestión de las misiones especiales, dando como resultado el 8 de diciembre de 1969 la celebración de la Convención sobre las Misiones Especiales y el Protocolo facultativo sobre la solución obligatoria de controversias.

#### IV. ÓRGANOS INTERNACIONALES

##### A. ORGANISMOS INTERNACIONALES.

Además de las Naciones y aún de los hombres como sujetos de Derecho Internacional, los autores conceden este carácter a los organismos que se encuentran integrados por la representación de diversos países.

Los órganos responsables de las Relaciones de carácter Internacional en sentido estricto, son los integrados por varios Estados.

Son aquellos que con carácter universal o regional, son creados por acuerdo entre varios Estados, con el objeto de regular y dirigir los intereses comunes, y cuya finalidad es, precisamente, establecer normas para la relación entre los mismos e intervenir y resolver en sus diferencias.

Tienen voluntad propia, y el Derecho Internacional concede a este tipo de comunidades, capacidad suficiente como para que sus actos produzcan efectos jurídicos. De ello se deduce que la condición necesaria para la existencia de éstos, es el acuerdo de voluntades y la capacidad jurídica internacional que los hace responsables ante las demás naciones.

Los órganos de carácter colectivo, comunes a varios Estados, surgen de la cooperación de varios Estados que se asocian para un fin determinado y se agrupan de distintos modos, de acuerdo con su finalidad.

Kelsen afirma que los representantes de los Estados que concurren a un Congreso o a una Conferencia "forman un órgano compuesto pero unitario".<sup>46</sup> Compuesto porque "está integrado por varios Estados". Unitario porque "el órgano internacional en sí, es un órgano de la =comunidad internacional=" y tiene ante todo, una voluntad propia, por la cual procede a dar normas contractuales a las cuales se obligan los Estados signatarios.

La capacidad de acción de los Órganos Internacionales deriva generalmente del Tratado que les da origen. También puede surgir de un simple acuerdo, y en los casos de Conferencias o Congresos Internacionales, de la citación para la reunión de los mismos.

<sup>46</sup> Kelsen, Hans, *Principios de derecho internacional*, México, 1965.

No es fácil establecer en forma precisa el concepto de esta institución que está en constante evolución; sin embargo, podemos entender como Órganos Internacionales "todos aquellos que hayan sido creados en forma colectiva por varios Estados para la regulación y tutela de intereses comunes".

La doctrina tiene diferentes criterios para clasificar los Órganos Internacionales. Algunos autores otorgan mayor importancia a las funciones que desarrollan y otros a las materias que son de su competencia.

De acuerdo a las funciones que desarrollan, encontramos que pueden ser Órganos Internacionales Legislativos, Ejecutivos, Judiciales y Preparatorios de reuniones posteriores, etc.

De acuerdo a las materias de la competencia, existen Organos Internacionales especializados en problemas de comunicaciones, fluviales, sanitarios, aeronáuticos, sociales, etc.

Entre los Organos Internacionales que más podrían llamar la atención, figuran los que se denominan "Comisiones de Administración", que son los más antiguos; por ejemplo, las llamadas "Comisiones Fluviales", y en las "Uniones Administrativas", cuya decana es la "Unión Telegráfica Internacional", (creada en París en 1885).

Estos Órganos Internacionales se caracterizan por ser ejecutivos, colegiados y limitados a determinados Estados. Su objetivo será siempre la dirección y administración de una empresa destinada a satisfacer un "interés público internacional".

Además de los Estados, personas por excelencia del Derecho Internacional, la generalidad de los autores aceptan que algunos Organismos Internacionales posean la condición de personas jurídicas de Derecho Internacional, o como afirman otros, que no son personas aunque sí entidades del Derecho Público con competencia o capacidad Internacional, y cuya esencia reside en su origen. Esto es, en la voluntad de los Estados, o en sus funciones. Es decir, en las facultades que disponen, no importando que lo resuelto por éstos se llame "tratado", "acuerdo", "disposición", "resolución", "laudo", etc.; tampoco importa que integren o no una "comunidad" u "organización internacional", o que sean "conferencias" o "congresos *ad hoc*", para establecer su naturaleza jurídica.

Díaz Chismeros<sup>47</sup> señala que estos órganos poseen la condición de personas por excelencia del Derecho Internacional y tienen competencia o capacidad internacional, como la Organización de Naciones Unidas (O.N.U.); la Organización de Estados Americanos (O.E.A.); la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.); la Comisión Europea del Danubio (1858); la Corte Internacional de Justicia, las Conferencias de Estados, las minorías nacionales según los tratados de 1919-1920, las comunidades beligerantes reconocidas por terceros Estados, así como los Tribunales de Arbitraje, etc.

El Derecho Administrativo Internacional es la disciplina que estudia los Órganos Internacionales que reglamentan y organizan las uniones, servicios públicos y organizaciones internacionales.

Su estudio abarca, en general, todas las medidas de gobierno que sobrepasan las fronteras. Lo integra todo lo referente a la prestación de servicios públicos internacionales, o sea, aquellos que responden a intereses o necesidades que trascienden los límites territoriales internacionales. La dinámica y el funcionamiento de las organizaciones internacionales forman una parte de extraordinaria relevancia dentro de esta reciente disciplina, cuyo origen data de mediados del siglo XIX. También comprende en su estudio, las actividades del Ministerio de Relaciones Exteriores.

## B. ÓRGANOS DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES

Además de los Órganos Internacionales que desempeñan un servicio público internacional, existen los que integran las Organizaciones Internacionales, esto es, los órganos de dichas Organizaciones, los cuales deberán coordinar sus respectivas funciones a fin de alcanzar el objetivo común.

Se diferencian de los primeros, porque generalmente son de carácter permanente, pero de esa "permanencia" especial del Derecho Internacional, que significa estar dispuesto a actuar en cualquier momento. Tienen también cierta personalidad jurídica propia, como por ejemplo, el Consejo de Seguridad de la O.N.U., que está capacitado para concluir tratados por sí.

<sup>47</sup> Díaz Chismeros, César, *Derecho Internacional público*, t.1, pag. 355, Bs. Aires, 1955.

De las decisiones de los órganos pertenecientes a los Organismos Internacionales, cabe siempre un recurso, directo o indirecto, ante un Tribunal Internacional. Su poder emana de un Tratado y no es, por lo tanto, una suma de poderes estatales.

En cambio, el de otros órganos (Congresos, Conferencias Internacionales), es una resultante de los poderes delegados por los Estados a través de sus representantes, los que no pierden en ningún momento el carácter de súbditos de sus respectivos gobiernos. Los integrantes de los Órganos de las Comunidades son "funcionarios Internacionales", en tanto que los enviados a una Conferencia o Congreso, son siempre mandatarios de su Estado.

Este tipo de Órganos Internacionales debe conciliar dos necesidades aparentemente contradictorias: la de los gobiernos nacionales y la de la comunidad que ellos integran.

Este problema será resuelto por medio de dos fórmulas distintas y concurrentes:

- 1.- Equilibrio político interno; y
- 2.- Especialización de funciones.

1.- El equilibrio político interno trata primeramente del equilibrio entre los Estados y accesoriamente del equilibrio con otras fuerzas políticas. Este equilibrio es la base para lograr la igualdad entre los Estados. Cuando los gobiernos aceptan entregar parte de los intereses propios a una organización Internacional, están cediendo parte de su poder y de sus prerrogativas a un "Gobierno Supranacional", sin dejar de ser soberanos, gracias al nuevo concepto elástico de soberanía, que permite cristalizar las demandas de la sociedad subyacente. Lo primordial será evitar los excesos, buscando una técnica federalista para lograr el fin deseado. Sin olvidar que es menester otorgar iguales posibilidades a todos los grupos, ya que de lo contrario se estaría sancionando su fracaso *ab initio*.

Los procedimientos que conducirán a este equilibrio son esencialmente dos:

- a) Representación desigual de los Estados miembros en los diferentes órganos que integran la Comunidad;
- b) Establecimiento de proporciones distintas para el voto, asegurando así un reparto de las influencias.

2.- La especialización de funciones consiste en el sistema de órganos especializados cuyo objeto es limitar la actividad de cada uno mediante la técnica de la división de las tareas. Los representantes de los Estados miembros tendrán así una competencia reducida, ya sea por la

materia o bien por el espacio geográfico sobre el que pueden actuar. Nace con ésto, la tecnificación y el regionalismo dentro de la Comunidad Internacional, lo cual va a configurar las características del "Órgano Internacional Moderno".

El Derecho Internacional también les reconoce el derecho de legación activo y pasivo a los Organismos Internacionales, porque a pesar de no contar con todos los elementos indispensables como para constituir un Estado, poseen capacidad Internacional, como ya se ha dicho.

### C. FUNCIONARIOS DE LOS ÓRGANOS INTERNACIONALES

Todos estos organismos han de tener el personal necesario para realizar sus respectivas funciones y es, precisamente, ese personal el que se encuentra investido de la calidad Internacional y el que ha de disfrutar de determinadas garantías para la efectividad de su cometido.

Los agentes diplomáticos acreditados por los Estados cerca de esos organismos, reciben el nombre de "Delegados ante Organismos Internacionales" y son funcionarios internacionales.

Esta es una calidad relativamente nueva de agentes diplomáticos que han adquirido gran importancia, especialmente a partir de la creación de la Sociedad de las Naciones, puesto que antes de su existencia no había Órganos Internacionales Universales.

Se puede manifestar que por las funciones, prerrogativas e inmunidades de que se hallan investidos, se constituyen en verdaderos diplomáticos acreditados, no ante un gobierno o Estado, sino cerca del ente Internacional Integrado por un conjunto más o menos numeroso de Estados.

La característica principal que distingue a los Delegados ante Organismos Internacionales del resto de los agentes diplomáticos, la encontramos en el desempeño de sus funciones, las que deben encaminarse no solamente al logro de los objetivos particulares que interesan a sus respectivos gobiernos, sino a prestar su colaboración constante para contribuir a la realización de los fines comunes de todos los miembros de los organismos, que son, en definitiva, la razón de existencia de los mismos.

En el ejercicio de su misión dejan de estar subordinados al Estado de que proceden y del cual son ciudadanos, para pasar a depender del organismo en que actúan.

El artículo 100 de la O.N.U., por ejemplo, dice que "el Secretario General y el personal de la Secretaría no solicitarán ni recibirán instrucciones de ningún gobierno ni de ninguna autoridad ajena a la organización y no actuarán en forma alguna incompatible con su condición de funcionarios internacionales responsables inmediatamente ante la Organización.

Los Estados miembros se comprometen a respetar el carácter exclusivamente internacional de las funciones del Secretario General y del personal de la Secretaría y no tratar de influir sobre ellos en el desempeño de sus funciones".

El 14 de marzo de 1975, una Conferencia convocada especialmente por las Naciones Unidas, aprobó en Viena la "Convención sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las Organizaciones Internacionales de carácter Universal".

Este documento reglamenta en sus 92 artículos, el estatuto jurídico y los privilegios e inmunidades de las misiones nacionales ante las Organizaciones Internacionales universales, y también de las delegaciones de observadores ante Organizaciones y Conferencias convocadas por las organizaciones mencionadas.

## CAPITULO TERCERO

### LA FUNCIÓN DIPLOMÁTICA

#### V. DERECHO DE LEGACIÓN

Por extensión, se suele aplicar el término de Embajada, a aquellas delegaciones que, aún sin el carácter oficial, salen al exterior con propósitos de acercamiento entre dos o más países.

Esta función pública viene ejerciéndose desde tiempos inmemoriales -en forma intermitente, primero, y más tarde, con carácter de permanencia-, en virtud del llamado Derecho de Embajada o de Legación. La majestad de dicha función fue comprendida y expresada desde la más remota antigüedad. Suele recordarse que Cicerón, en uno de sus discursos, atribula al *Legatus populi romani* el poder de la República y el esplendor del Senado; y que Tácito, en los comienzos de nuestra era, señalaba el carácter representativo de los *Legati* enviados por Galva, en estos términos: *"Quod Legati Autoritatem Senatus, Piso Dignationem Caesaris Referre Deguerit.* Determinaba así, que una parte de la misión representaba al Senado (*Autoritatem Senatus*) y el Embajador, Pison, la persona misma del Emperador Galva (*Dignationem Caesaris*).<sup>48</sup>

A partir del siglo XVII, la práctica internacional ha consagrado la costumbre de que los Estados se envíen representantes permanentes. Esta institución constituye la puesta en práctica del Derecho de Legación, en sus dos aspectos *activo* y *pasivo*.

---

<sup>48</sup> Leroy, P., *Des consulats, des legations et des ambassades*, Paris, 1876, pag. 18 y 19.

El Estado no puede usar de este derecho en forma arbitraria, y es indudable que si bien no tiene la obligación estricta de enviar o recibir agentes diplomáticos, tampoco puede negarse, sistemáticamente, el ejercicio del derecho de legación.

#### A. DERECHO DE LEGACION ACTIVO:

Consiste en la capacidad jurídica que tienen los Estados para enviar agentes diplomáticos al extranjero.

#### B. DERECHO DE LEGACIÓN PASIVO:

Recíprocamente, consiste en la capacidad jurídica que tienen los Estados para recibir agentes diplomáticos extranjeros.

Es evidente que sólo los Estados soberanos pueden enviar y recibir agentes diplomáticos; pero la referencia que a menudo se encuentra en la doctrina al derecho de legación activo y pasivo ("*jus legatit*"), puede inducir a error y hacer creer que tal derecho puede interpretarse en el sentido de admitir la posibilidad de que un Estado obligue a otro a enviar o recibir sus agentes diplomáticos respectivos. En realidad, el derecho de legación sólo puede ejercerse cuando hay acuerdo entre las partes. Bajo los auspicios de las Naciones Unidas se celebró en Viena, del 2 de marzo al 14 de abril de 1961, una Conferencia sobre Relaciones e Inmunidades diplomáticas, cuyo resultado fue la firma de una Convención sobre esta materia, basándose en los trabajos previamente realizados en el cuadro de la Comisión de Derecho Internacional de la O.N.U. En esta Convención se ha puesto al día el derecho relativo a los agentes diplomáticos, concluyéndose otra Convención, que fue sobre las misiones especiales.

El envío y recepción de agentes diplomáticos (derecho de legación activo y pasivo) es facultad de los Estados soberanos, como ya lo he mencionado, pero, no es obligación, dado que un Estado puede no establecer relaciones diplomáticas con otros o romper las existentes. Tampoco el derecho de legación activo y pasivo tiene una correlación forzosa, ya que, aún cuando el caso sea raro y excepcional, nada impide en las normas internacionales que un Estado envíe agentes diplomáticos a otro sin recibirlos del mismo y viceversa.

## VI. PRECEDENCIA: PROTOCOLO Y CEREMONIAL.

De acuerdo a las diferentes clases de agentes diplomáticos establecidas en el multicitado Congreso de Viena de 1815 y modificado en el de Aquisgrán, de 1818, la clasificación sólo afecta a las cuestiones de precedencia protocolaria, pues todos ellos ejercen igual representación del Estado que les ha acreditado y gozan de las mismas inmunidades y privilegios.

Pradier-Fodero en su *Cours de Droit Diplomatique* afirma: "El rango es el lugar que corresponde a cada persona, a cada cosa. La *precedencia*, es la preferencia en el orden y en el rango a seguir cuando varios Estados, en sus relaciones exteriores, concurren a encontrarse; es, la primacía en el rango, el derecho de ocupar el primer lugar". De ahí que las cuestiones relacionadas al ceremonial protocolario, pertenezcan no al Derecho Internacional Público, sino al Derecho Diplomático.

El rango de los agentes diplomáticos se encuentra relacionado con su categoría según la clasificación que de los mismos se ha hecho. En consecuencia los agentes de primera clase, Embajadores, preceden a los agentes de segunda clase, cualquiera que sea el país a que pertenezcan, con excepción, en los países católicos, de los representantes del papado. Dentro de una misma categoría, la precedencia o rango es establecida a favor de aquél cuya notificación oficial de llegada es anterior, o bien de aquél que presentó sus credenciales anteriormente.

Los agentes diplomáticos se acreditan ante el país que los recibe, de la siguiente forma: si son de cualquiera de las dos primeras categorías (Embajadores, Legados y Nuncios y Enviados, Ministros Plenipotenciarios e Intermuncios) mediante "las cartas credenciales", dirigidas de Jefe a Jefe de Estado; si son Encargados de Negocios, mediante "las cartas de gabinete", dirigidas de Ministro a Ministro de Relaciones Exteriores; y si se trata de Encargados de Negocios *Ad Interim*, por medio de una nota dirigida por el Jefe de la Misión que se ausenta, al Ministro de Relaciones Exteriores. La Plenipotencia puede estar determinada en la carta credencial o en documento aparte y contiene la autorización concedida al agente diplomático para realizar negociaciones, o participar en una Conferencia diplomática o a concertar un tratado. La plenipotencia tuvo antes carácter absoluto, pero ahora la negociación o firma del plenipotenciario se entiende subordinada a la ratificación de su gobierno.

En la antigüedad, los derechos honoríficos o de cancillería eran muy importantes, algunos de los cuales subsisten todavía. Desde tiempos muy lejanos, los enviados de los soberanos extranjeros fueron recibidos con grandes honores, se les ofrecían banquetes suntuosos, y hasta se

los alojaba a costa de los dineros públicos, en casas especialmente afectadas a este uso, prerrogativa de que siguieron disfrutando hasta el siglo XVIII y que constituye el precedente del tratamiento que se dispensa a los huéspedes oficiales.

Entre los variados derechos honoríficos propios al Embajador y no a las otras categorías de agentes, se encontraban: a) usar una carroza tirada por seis caballos; b) tener un dosel en la sala de ceremonias; c) gozar del tratamiento de Excelencia y exigirlo de palabra o por escrito; d) recibir honores militares y que, en algunos casos, se anunciara su llegada con disparos de cañón. Asimismo, tenían el derecho de permanecer cubiertos ante el príncipe ante el cual estaban acreditados, actitud que demostraba que eran verdaderamente representantes de un soberano.

La iniciación de sus funciones se completaba con dos ceremonias y que consistían en la entrada solemne y en la audiencia pública. La segunda precedida de un desfile majestuoso por la ciudad sede de la Corte extranjera, no consistía más que en la entrega de las Cartas Credenciales después de pronunciarse discursos en términos generales y bastante inocuos. Señalaba el fin del incógnito del Embajador -hasta ese momento se aparentaba desconocer su presencia- y el inicio de su carrera pública. La entrada solemne era para tomar contacto con la población, oportunidad en que el diplomático demostraba su magnificencia y que representaba a un monarca poderoso. Era el punto culminante del ceremonial: estaba reservada para los Embajadores de casas reinantes -los enviados no gozaban de tal derecho- y se preparaba lenta y cuidadosamente para realizarla con la mayor pompa. Esta práctica reposaba sobre una ficción: aunque instalado en la capital desde hacía algún tiempo se consideraba que el Embajador no había entrado en su futura residencia; unos días antes de la entrada solemne, salía de la ciudad para establecerse en cualquier lugar próximo, donde iban a buscarlo los funcionarios oficiales, como si llegara directamente de su país.

Pero el más complicado de todos estos derechos honoríficos era el de *precedencia*, del que se ha dicho que "para afianzarlo ha hecho necesaria mucha tinta y mucha sangre", ya que estaba en relación directa con la importancia que se establecía a los monarcas. El emperador consideraba que tenía una precedencia indiscutible sobre los reyes y éstos sobre las repúblicas. El propio de León X se ocupaba de estos menesteres y en el Concilio de Tronto (1545-1563) los distintos embajadores disputaban sobre sus pretensiones recíprocas de establecer precedentes que justificasen más tarde una innovación en favor de sus respectivos soberanos.

La palabra Protocolo según el Diccionario de la Academia y por acepción extensiva, quiere decir "regla ceremonial diplomática o palatina establecida por decreto o por costumbre"; así como Ceremonial equivale a "serie o conjunto de formalidades para cualquier acto público o solemne".

De ahí que "Protocolo y Ceremonial" vengan a ser una misma cosa. Si bien las cuestiones protocolarias y ceremoniosas tienen cierta importancia en toda clase de relaciones sociales, especialmente en las de carácter oficial, tal vez adquieran su mayor trascendencia cuando están referidas a la vida diplomática, porque entonces pueden dar lugar a delicadas cuestiones internacionales, derivadas de la situación en que un Estado queda situado frente a otro cuando juzga que ha sido desconocido o preterido en actos de cortesía o de etiqueta. La sencillez creciente de la vida moderna, tiende a eliminar o a suavizar los problemas protocolarios; mas todavía subsisten en cantidad y calidad suficientes, para que no puedan desconocerse dentro del ámbito de las normas y costumbres diplomáticas.

El multicitado Congreso de Viena de 1815 pese a representar una reunión de autócratas y a su tendencia retrógrada, trató de evitar esos conflictos mediante la elaboración de un reglamento de los agentes diplomáticos, especialmente en materia de rango y precedencia de los agentes diplomáticos. Esta materia aparece también regulada en el Protocolo de *Aix-la-Chapelle* de 1818.

El Decanato del Cuerpo Diplomático, es uno de los principales dentro del Derecho de Precedencia, que nace y subsiste por una tradición internacional. El cuerpo diplomático extranjero distingue a uno de sus miembros en la presidencia de la sociedad con el nombre de Decano del Cuerpo Diplomático. Dentro de cada clase, precedencia es establecida, por la fecha de la presentación oficial de la acreditación.

Sus funciones son ilimitadas y particularmente honoríficas, sobre todo en la primacía que le concede el orden de precedencia protocolar establecido en el Ceremonial Público.

Entre sus facultades se encuentra el ejercicio de la representación del Cuerpo en todas las ceremonias y recepciones públicas, constituyéndose además en el portavoz de todos sus colegas ante los Jefes de Estado y autoridades nacionales. Puede convocar al Cuerpo diplomático para tratar sus asuntos específicos, gozando del derecho de asistir o no a las reuniones realizadas sin su llamado. Tiene autoridad para expresar públicamente los sentimientos del Cuerpo en todos los casos en que hayan sido afectados los privilegios diplomáticos; y finalmente está facultado para tomar iniciativas, proponer acuerdos y en general ejecutar todas las resoluciones adoptadas por el Cuerpo que representa.

Sus obligaciones radican en velar por los privilegios y prerrogativas de los integrantes del Cuerpo diplomático; cursar a cada Jefe de Misión todas las cartas e invitaciones oficiales de carácter colectivo que el Gobierno ante el cual están acreditados le dirige, así como también las comunicaciones donde los nuevos Embajadores, después de presentadas sus cartas credenciales, hacen saber su reconocimiento oficial y el anuncio de la vista de rigor a sus colegas; formular las invitaciones a los miembros del Cuerpo y a las autoridades del Estado, a la recepción de protocolo que ofrece el Embajador recién designado, y consultar a los Jefes de Misión en todos los casos que afecten al Cuerpo diplomático o a sus integrantes en particular.

El Decano cesa en el cargo cuando termina su misión diplomática en el país. Si posteriormente vuelve a representar a su Estado en el mismo lugar, se considera que ha perdido el rango de decano que detentaba anteriormente, careciendo por lo tanto de derechos para reclamar el decanato a su sucesor.

Con respecto a la persona que deba desempeñar el cargo, tampoco hay legislación expresa al respecto. En principio el honor corresponde al Embajador o Ministro de mayor antigüedad, pero la costumbre internacional ha consagrado en gran mayoría de países, reconocer en la presidencia del Cuerpo diplomático extranjero al Nuncio Apostólico.

Esta tradición surgió del antiguo reconocimiento de los Estados católicos en favor de la preeminencia del Sumo Pontífice, por su calidad de Vicario de Cristo y sucesor de San Pedro y luego de Primado Apostólico de la Iglesia Universal.

Tal preferencia fue sancionada por el Reglamento del Congreso de Viena, pero no ha sido unánimemente adoptada por todos los Estados hasta la actualidad. En los de mayoría católica, aún durante la pérdida de la soberanía temporal del Papa, desde 1870 a 1929 en que por un Tratado de Letrán surge el nuevo Estado llamado Santa Sede, prevalece la costumbre de reconocer como decano al Nuncio Apostólico. Otros Estados, aceptan esta precedencia pero sólo por concesión graciosa y a título de cortesía internacional, y los restantes se pronuncian por el jefe de la misión más antiguo, en relación a su llegada al Estado donde van a establecerse.

Por otro lado, los Nuncios no requieren de la aprobación de la Santa Sede para asumir el decanato del Cuerpo diplomático, a diferencia del Embajador o Ministro de mayor antigüedad, que debe contar con el previo consentimiento de su gobierno. En el supuesto de existir

representaciones diplomáticas cuyos Jefes de misión tengan jerarquía inferior a la de Embajador, el decanato puede ser atribuido al Internuncio.

Por último, cuando el Decano no es el Nuncio Apostólico, se suele denominar "Decana del Cuerpo diplomático" a la esposa del Embajador más antiguo al sólo fin de las relaciones sociales, como representante de las esposas de los demás integrantes del Cuerpo diplomático extranjero.

## VII. MISIÓN DIPLOMÁTICA

Se denomina Misión Diplomática al conjunto de actos y gestiones que en ejercicio de sus funciones, realiza el Jefe de Misión desde la presentación de sus cartas credenciales hasta su retiro efectivo.

### A. COMIENZO DE LA MISIÓN DIPLOMÁTICA

Cada Estado determina las cualidades y condiciones de idoneidad que deben poseer sus agentes en el exterior, bien como el modo de su designación.

Tanto el establecimiento de relaciones diplomáticas, como el de misiones permanentes, tiene lugar por mutuo consentimiento, y lo mismo puede decirse respecto al nivel de las representaciones.

Hay dos principios fundamentales que dominan todo el Derecho Diplomático: a) la discrecionalidad, en el sentido de que el Estado puede establecer o no relaciones diplomáticas, fijar libremente el nivel de sus misiones (Embajador, Encargado de Negocios, etc.), aceptar o rechazar a las personas que le sean propuestas por otros Estados, para cargos diplomáticos, etc.; b) la reciprocidad que significa que normalmente un Estado acordará a los diplomáticos de otros, el trato que los suyos reciben de aquéllos. La fijación del nivel de las representaciones diplomáticas también normalmente, se determinan por mutuo acuerdo, y en ello juega, en gran parte, el principio de reciprocidad, aunque con cierta frecuencia esto es algo que se utiliza como medio diplomático de retorsión: un país puede manifestar su disgusto respecto a otro, degradando su propia misión diplomática, por ejemplo, "para consultas" al embajador, y dejando al frente de la misión a un agente de menor rango.

Antes de efectuado el nombramiento, esto es, para designar un Jefe de Misión, el gobierno que resuelve credenciar un agente diplomático ante otro gobierno, previamente debe consultar y solicitar de éste la aceptación de la persona escogida, o antes, debe informarse confidencialmente, junto a ese otro gobierno, sobre si tal persona será bien recibida como representante diplomático, esto es, si la misma será, como se acostumbra decir *Persona Grata*. A esa consulta, se da comunmente la designación de pedido de *Agreement* o de consentimiento, y el gobierno consultado puede conceder el *Placet* o negarle sin dar explicaciones. Esto es uno de los preliminares a la entrada en funciones del agente diplomático. Este procedimiento no es rigurosamente obligatorio, pues sólo se sigue a título de cortesía y no ha sido siempre observado en la práctica. Para los demás miembros de la misión no hace falta consulta previa, pero cualquier objeción al nombramiento o permanencia determina el retiro inmediato, esto es, se reserva la posibilidad de declararlos *Persona non grata*.

Al partir para el puesto, el agente diplomático lleva, además de otros documentos, uno que lo identifica y otro que lo credencia. El primero es el Pasaporte diplomático, y el segundo la Credencial (documento oficial que lo acredita cerca del Jefe del Estado extranjero). Esta última (también designada, frecuentemente, en el plural *Credenciales*) tiene generalmente la forma de una carta de la Cancillería firmada por el Ministro de Relaciones Exteriores. Termina siempre con el pedido de que sea dado crédito a todo cuanto diga el agente en nombre de su gobierno o de su soberano; y así como las instrucciones, que, en principio, tienen carácter confidencial. Llegando a su destino, notifica su nombramiento al Ministro de Asuntos Exteriores, mediante lo que se llama presentación de la copia figurada de sus cartas credenciales, las que, luego, entrega al Jefe del Estado o al propio Ministro de Asuntos Exteriores, si no es más que un Encargado de Negocios. La antigüedad del diplomático en su puesto, no se determina por su edad ni por el momento de su ingreso en la carrera, sino por la fecha en que ha notificado su llegada.

En el caso de los agregados militares, navales o aéreos, el Estado receptor puede solicitar que sus nombres sean sometidos previamente a su aprobación.

Se ha aprobado también en la Convención de Viena, por consideraciones de orden económico y técnico de formación de personal, para conceder facilidades a los nuevos Estados y a los económicamente débiles, el que un mismo Jefe de Misión esté acreditado ante varios Estados, o que varios Estados acrediten como representante suyo al mismo Jefe de Misión; en ambos casos es necesario el consentimiento del Estado o de los Estados receptores, a esto se le da el nombre de Representación Múltiple Activa y Pasiva.

En general, los agentes diplomáticos son nacionales del país que los nombra, pero puede darse el caso de que pertenezcan a cualquier otra nacionalidad. En todo caso, la práctica internacional desaconseja escoger un nacional del Estado ante cuyo gobierno el nombrado debe servir. La razón de esto deriva de la dificultad de conciliar los deberes de agente en relación a los dos Estados y de las complicaciones a que su situación podría dar lugar.

El Estado receptor puede, en cualquier momento, declarar *Persona non grata*, tanto al Jefe de Misión como a cualquier miembro del personal, en cuyo caso el Estado acreditante debe retirar la persona en cuestión, o declarar terminadas sus funciones cuando es un nacional del Estado receptor. Si el Estado acreditante se niega a actuar de ese modo, el receptor puede negarse a reconocer a tales personas como miembros de la misión diplomática.

### 1. EL "PLACET"

Etimológicamente es la "3ª" persona del singular del presente Indicativo del verbo latino *placere*, que significa: "que me place"; pase, *exequatur*, permiso, licencia, aprobación, consentimiento, autorización.

Voz con que se designa el consentimiento prestado por un gobierno al nombramiento de un representante político extranjero.

La Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas, en el artículo 2º de su acuerdo, mantiene el clásico principio: "El establecimiento de relaciones diplomáticas entre Estados y el envío de misiones diplomáticas permanentes se efectúa por consentimiento mutuo". Este consentimiento, previo al envío de misiones diplomáticas permanentes, implica el *Placet*, que debe ser pedido y otorgado ante cada designación de nuevo Jefe de Misión. En su artículo 4º confirma una norma internacional consuetudinaria cuando dispone que el Estado acreditante deberá consultar y asegurarse que la persona que se propone como Jefe de Misión merecerá el *placet* o *agreement* del Estado receptor. En caso de que el candidato no obtuviera tal *Placet*, facultad indiscutible del Estado receptor, no está éste obligado a expresar al Estado acreditante los motivos de su acitud.

Este pedido o consulta previa, reporta la indudable ventaja de evitar en gran medida la delicada situación a que da lugar la declaración de *persona non grata* o el pedido de retiro de un agente diplomático extranjero.

Reaparece esta necesidad del consentimiento o *Placet* cuando en el artículo 5° se trata la posibilidad de acreditar a un Jefe de Misión ante dos o más Estados simultáneamente "...después de haberlo notificado en debida forma a los Estados receptores interesados...", y cuando en el artículo 6° de la misma Convención se establece que "dos o más Estados podrán acreditar a la misma persona como Jefe de Misión ante un tercer Estado, salvo que el Estado receptor se oponga a ello"; naturalmente esta salvedad existe en todos los casos y es precisamente esta posible falta de conformidad por parte del país receptor la que da lugar a la existencia del *Placet*.

Un caso que merece especial consideración por el carácter de los individuos que involucra, es el de los agregados de las fuerzas armadas. El artículo 7° después de decir que en principio el Estado acreditante nombrará libremente al personal de la misión, establece que "en el caso de que los agregados militares, navales o aéreos, el Estado receptor podrá exigir que se le sometan de antemano sus nombres para su aprobación", es decir, que el sistema del *Placet* tiene pleno imperio en estos casos.

La facultad de denegar el *Placet* lleva consigo implícita la de revocarlo después de concedida, ambas atribuciones innegables a un Estado soberano. Cronológicamente podemos distinguir dos formas de negar el consentimiento; antes de recibir a la persona designada, cuando el nombramiento es propuesto por el Estado acreditante, éste se limita a no conceder su aprobación, es decir, niega el *Placet*. Un segundo momento, cuando la persona ya está en ejercicio de sus funciones y por alguna razón es declarada *Persona non grata* por el Estado en que las ejerce; es éste el caso en que se retira o retracta un *Placet* otorgado, medida mucho más grave que la simple denegación del consentimiento previo y a la que sólo debe recurrirse en último extremo, pues de no estar fundada en poderosas razones pudiera considerarse como acto inamistoso. Sin embargo, aun en estos casos la norma exige al Estado receptor de la obligación de expresar o explicar al Estado acreditante los motivos de su actitud. Al respecto el artículo 8° de la Convención de Viena manifiesta "El Estado receptor podrá, en cualquier momento y sin tener que exponer los motivos de su decisión, comunicar al Estado acreditante que el Jefe u otro miembro del personal diplomático de la misión es *Persona Non Grata*, o en cualquier otro miembro del personal de la misión no es aceptable. El Estado acreditante retirará entonces a esa persona o pondrá término a sus funciones en la misión, según proceda. Toda persona podrá ser declarada *Non Grata* o no aceptable antes de su llegada al territorio del Estado receptor.

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

Si es Estado acreditante se niega a ejecutar o no ejecuta en un plazo razonable las obligaciones que le incumben a tenor de lo dispuesto en el párrafo 1º, el Estado receptor podrá negarse a reconocer como miembro de la misión a la persona de que se trate\*.

Aún cuando la norma exige el *Placet* sólo para el Jefe de la Misión (art. 4º) es de estilo y costumbre Internacional mantener al Estado receptor informado plenamente de la Integración total de la delegación, los traslados, bajas y toda modificación que sufra ésta en su personal, aún para el subalterno. Naturalmente, este informar implica posibilitar al Estado receptor a hacer las observaciones que crea pertinentes, contribuyendo así a conservar las mejores relaciones entre ambos. Con buen criterio y en forma meticulosa se ocupa del tema el artículo 10º de la Convención de Viena.

## 2. LAS CARTAS CREDENCIALES

Se entiende por "Cartas Credenciales" el documento o conjunto de documentos que sirven para acreditar y probar ante un Gobierno, la representación o investidura ejercida por un representante diplomático, en nombre de un gobierno extranjero.

Por su naturaleza jurídica, entonces, las Credenciales son la instrumentación, con fines de prueba, del acto administrativo de un Gobierno, por medio del cual designó a una persona determinada como su representante diplomático ante el Gobierno de otro país.

Las Cartas Credenciales serían equivalentes, desde el punto de vista jurídico, dentro de la esfera del Derecho Internacional Público, a lo que son, en Derecho interno, las Escrituras Poderes.

No todos los enviados extranjeros presentan credenciales, limitándose las mismas, habitualmente, a los enviados de mayor jerarquía. Presentan credenciales los Embajadores y los Nuncios Apostólicos o representantes diplomáticos del Vaticano; los Enviados Extraordinarios y Ministros Plenipotenciarios; los Ministros Residentes y los Encargados de Negocios (en este último caso, quien firma las cartas credenciales es el Ministro de Asuntos Exteriores).

Cuando el representante extranjero en cuestión llega al Estado en que va a ejercer sus funciones, y constituido su domicilio en él, visita al Ministro de Relaciones Exteriores o envía copia de sus Credenciales a éste, junto con la copia del texto del discurso que va a pronunciar ante el Jefe del Estado, solicitando que se le fije día y hora para ser recibido por éste, ante el cual

presentará los originales. Los Encargados de Negocios las presentan únicamente ante el Ministro de Asuntos Exteriores puesto que sólo están acreditados ante él.

Si el Ministro encuentra, *Prima Facie*, las credenciales en orden, y la política internacional de su Gobierno aconseja que el representante sea reconocido, gestiona la correspondiente audiencia en que el Jefe del Estado recibirá al diplomático, la cual se llama Recepción Diplomática.

En la recepción, el diplomático pronuncia el discurso cuyo texto ya ha adelantado al Ministro de Relaciones Exteriores, en el idioma de su país o en el idioma del país a que llega o, en su defecto, en francés. Y contesta a él el Jefe del Estado; después de lo cual presenta al personal de su Embajada. Después de lo cual, el representante extranjero queda "acreditado", o sea, reconocido como representante del Gobierno que lo envía.

Las recepciones pueden ser extraordinarias, solemnes o privadas.

Las Recepciones Extraordinarias corresponden a los príncipes de casas reinantes con misión especial y a los Embajadores con misión especial; las Recepciones Solemnes corresponden a los Ministros Residentes; y las Recepciones Privadas corresponden a los Encargados de Negocios.

En la Recepción Extraordinaria, el personaje extranjero es conducido desde su domicilio a la Casa de Gobierno, en carroza de gala con escolta militar, por el Introdutor de Embajadores; y es recibido en ésta por el Jefe del Estado con sus Ministros y autoridades civiles, militares y eclesiásticas, con honores militares y banda de música que ejecuta el Himno Nacional de su país.

En la Recepción Solemne, el personaje extranjero es conducido desde su domicilio a la Casa de Gobierno por el Introdutor de Embajadores, en carruaje oficial de uso diario, sin escolta; y es recibido por el Jefe del Estado acompañado solamente del Ministro de Relaciones Exteriores, sin honores militares ni banda de música.

En la Recepción Privada, los Encargados de Negocios presentan sus credenciales directamente al Ministro de Relaciones Exteriores, y solicitan luego una audiencia a los efectos de ser presentados al Jefe de Estado, la cual se realiza sin mayores protocolos y por ello se llama Privada, en día laborable o hábil y dentro del horario de oficinas.

Presentadas las Cartas Credenciales y aceptadas, el gobierno del país que recibe al representante extranjero, dicta un decreto de reconocimiento y realiza las comunicaciones oficiales de estilo. Desde ese momento, el representante extranjero toma de pleno derecho su carácter de tal, que hasta entonces, jurídicamente, no se había perfeccionado.

El momento en que el Jefe de la Misión comienza sus funciones, se fija a partir de la entrega de la copia de sus Cartas Credenciales al Ministro de Asuntos Exteriores del Estado receptor, o de la presentación de las Cartas Credenciales al Jefe del Estado, según la práctica que prevalezca en tal Estado, y que deberá ser aplicada de manera uniforme.

La fecha de la presentación de las Cartas Credenciales tiene importancia para establecer el derecho de precedencia entre los agentes diplomáticos de la misma categoría. Además, el más antiguo, considerada la antigüedad con base en la presentación de sus credenciales, será Decano del Cuerpo Diplomático en cada Estado, con ciertas prerrogativas de orden protocolario, como la de ser el portavoz del Cuerpo Diplomático cuando éste decide cualquier acción.

La llegada o partida de cualquier miembro del personal de la misión, de sus familias o del personal del servicio doméstico debe ser notificada al Ministro de Asuntos Exteriores del Estado receptor, y lo mismo sucede cuando algún nacional del país receptor es nombrado o despedido.

En el problema del número del personal de la misión, la Conferencia de Viena, después de un movido debate sobre esta cuestión, decidió que en ausencia de un acuerdo concreto, el Estado receptor puede negarse a aceptar que sea superior a un número considerado razonable y normal, por lo cual, de hecho, deja a discreción del Estado receptor la posibilidad de limitarlo.

## **B. FUNCIONES DE LOS REPRESENTANTES EXTRANJEROS (DIPLOMÁTICOS): ESTADO DIPLOMÁTICO.**

Las atribuciones o funciones del Cuerpo Diplomático extranjero se caracterizan por no estar expresamente conferidas por ley, por lo general con excepción de las vinculadas con el Ceremonial Público; pero sí sancionadas por los usos y costumbres internacionales y reconocidas en el Derecho Diplomático.

Se distingue entre las atribuciones aceptadas por el Estado y las que de hecho ejerce como entidad colectiva.

Presentadas las Cartas Credenciales y aceptadas, el gobierno del país que recibe al representante extranjero, dicta un decreto de reconocimiento y realiza las comunicaciones oficiales de estilo. Desde ese momento, el representante extranjero toma de pleno derecho su carácter de tal, que hasta entonces, jurídicamente, no se había perfeccionado.

El momento en que el Jefe de la Misión comienza sus funciones, se fija a partir de la entrega de la copia de sus Cartas Credenciales al Ministro de Asuntos Exteriores del Estado receptor, o de la presentación de las Cartas Credenciales al Jefe del Estado, según la práctica que prevalezca en tal Estado, y que deberá ser aplicada de manera uniforme.

La fecha de la presentación de las Cartas Credenciales tiene importancia para establecer el derecho de precedencia entre los agentes diplomáticos de la misma categoría. Además, el más antiguo, considerada la antigüedad con base en la presentación de sus credenciales, será Decano del Cuerpo Diplomático en cada Estado, con ciertas prerrogativas de orden protocolario, como la de ser el portavoz del Cuerpo Diplomático cuando éste decide cualquier acción.

La llegada o partida de cualquier miembro del personal de la misión, de sus familias o del personal del servicio doméstico debe ser notificada al Ministro de Asuntos Exteriores del Estado receptor, y lo mismo sucede cuando algún nacional del país receptor es nombrado o despedido.

En el problema del número del personal de la misión, la Conferencia de Viena, después de un movido debate sobre esta cuestión, decidió que en ausencia de un acuerdo concreto, el Estado receptor puede negarse a aceptar que sea superior a un número considerado razonable y normal, por lo cual, de hecho, deja a discreción del Estado receptor la posibilidad de limitarlo.

## **B. FUNCIONES DE LOS REPRESENTANTES EXTRANJEROS (DIPLOMÁTICOS): ESTADO DIPLOMÁTICO.**

Las atribuciones o funciones del Cuerpo Diplomático extranjero se caracterizan por no estar expresamente conferidas por ley, por lo general con excepción de las vinculadas con el Ceremonial Público; pero sí sancionadas por los usos y costumbres internacionales y reconocidas en el Derecho Diplomático.

Se distingue entre las atribuciones aceptadas por el Estado y las que de hecho ejerce como entidad colectiva.

Las primeras se refieren fundamentalmente a los derechos a prerrogativas de honor, que varían de acuerdo al rango y categoría de los representantes que lo integran. Son las llamadas "Cuestiones de Protocolo" sobre las que el Estado legisla expresamente en su Ceremonial Público, y que se ponen de manifiesto en la precedencia y en el trato con las autoridades oficiales, especialmente con el Ministro de Relaciones Exteriores.

El Cuerpo Diplomático extranjero es siempre invitado a las ceremonias públicas solemnes, ubicándose en un lugar preferencial, ordinariamente frente o al lado de los Jefes de Estado o Soberanos, ocupando el sitio principal el Decano y por riguroso orden jerárquico los Jefes de misión, detrás de los cuales aparecen los demás miembros de su representación.

Con respecto a las relaciones del Cuerpo Diplomático con el Ministro de Relaciones Exteriores, las mismas se concretan en el intercambio oficial de comunicaciones, el Ministro por intermedio del Decano y éste en representación del Cuerpo para todas las autoridades nacionales; así como en las audiencias destinadas al tratamiento de asuntos vinculados a los intereses colectivos y a la política internacional.

Las atribuciones de hecho que ejercen colectivamente tienen un carácter especial con cierta autoridad internacional, cuando se vinculan a la defensa de principios fundamentales del Derecho Internacional y hayan sido resueltas por unanimidad de todos los jefes de misión, que previamente han debido contar con la aquiescencia de sus gobiernos.

Estos derechos se relacionan con la protección de los privilegios e inmunidades diplomáticas, con la defensa ante eventuales inmiscusiones del Estado ante el cual están acreditados, en asuntos privativos de las misiones que invisten, e igualmente para dejar a salvo públicamente sus prerrogativas cuando en el protocolo de un país se otorgan accidental o definitivamente rangos diplomáticos a personas ajenas al gobierno. Se agrega así mismo la facultad de vigilancia para mantener la continuidad de las relaciones regulares entre los agentes diplomáticos extranjeros, guardando la suerte de representación oficiosa que existe entre ellos y tendiendo a evitar que cualquier roce pueda incidir sobre la amistad internacional de los Estados.

En los casos anormales en la vida de un Estado, donde están en juego materias vinculadas al Derecho Internacional, especialmente cuando se procura prevenir la guerra, evitar rupturas de relaciones o defender los derechos del extranjero ante cualquier violación; sus demandas públicas pueden adquirir carácter político y ser internacionalmente así reconocidas. En estos supuestos los

Jefes de Misión no pueden extenderse a realizar colectivamente lo que le está vedado en particular, estando, en consecuencia, necesariamente obligados a consultar con sus gobiernos sobre la actitud a asumir por el cuerpo diplomático. Este criterio suele aplicarlo el Cuerpo en todos los asuntos ajenos al protocolo que puedan significar una perturbación en las relaciones internacionales pacíficas.

Pero sus acuerdos toman fuerza ejecutiva en los Estados semisoberanos o sometidos a mandato o fideicomiso internacional, o si por acuerdos especiales pueden ejercer poderes para vigilar el cumplimiento de convenciones o acuerdos internacionales, y para cuidar los intereses extranjeros en Estados que no ofrezcan garantías en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales.

El agente diplomático tiene deberes para con su propio Estado y para con el Estado en cuyo gobierno se halla credenciado.

Entre los deberes que tiene para con su propio Estado, éstos pueden resumirse en tres categorías: de Representación, de Observación y de Protección.

Como Representantes de su Estado:

- a) el agente diplomático habla en nombre de su gobierno, al gobierno ante el cual está acreditado, negociando con éste, trata de asuntos o cuestiones pendientes entre los dos, esto es, ante todo, mantienen la comunicación oficial entre ambos gobiernos;
- b) así mismo, mantienen las relaciones políticas entre los dos países, vigilando el desarrollo de las relaciones jurídicas, económicas, financieras, culturales, etc.;
- c) a fomentar el buen entendimiento entre los dos pueblos y gobiernos;
- d) transmiten las Comisiones Rogatorias en materia civil, cuando es necesario realizar alguna diferencia judicial en el país en que están acreditados;
- e) también dentro del ámbito de su competencia cae la negociación propiamente dicha, destinada a resolver las dificultades existentes entre los Estados;
- f) negociar los tratados y acuerdos que sea menester;
- g) observa e informa sobre la situación del país donde se encuentra.

Como Observadores:

a) acompaña la vida política, social y económica del país donde está ejerciendo sus funciones, función importantísima, que supone cualidades de tacto y de perspicacia, en la que las relaciones sociales juegan un papel de inapreciable valor;

b) vigila discretamente las tendencias políticas que en el mismo aparecen;

c) toma nota, para informar a su gobierno, de todo cuanto a éste pueda interesar.

Como elemento de Protección:

a) ejerce ésta en favor de los derechos e intereses del Estado que representa y de las personas y bienes de sus conacionales;

b) en relación a la protección de sus conacionales, una de sus funciones es repararlos si estuvieren en la indigencia; y

c) al asegurar la protección de sus compatriotas, lo que supone la ejecución de ciertos actos de orden administrativo o jurídico, como la expedición de pasaportes, fes de vida y certificados de origen, ejercicio de funciones notariales y de Registro Civil, etc., recurriendo eventualmente, en casos extremos, a los recursos de guerra que enarbolan el pabellón del Estado al que representan.

Por otro lado, los deberes del agente diplomático para con el Estado que lo recibe son de naturaleza diversa, como:

a) lealtad para con el soberano extranjero;

b) tratar con respeto y consideración al Estado donde se encuentra acreditado;

c) no intervenir ni inmiscuirse, directa ni indirectamente, en la política o en los negocios de la administración interna o asuntos interiores del Estado donde ejerce sus funciones;

d) no participar de intrigas partidarias;

e) respetar las leyes o reglamentos del país;

f) deben poner suma atención y comedimiento en sus apreciaciones públicas relativas a la política del país en que se hallan acreditados.

Los agentes diplomáticos, en el desempeño de sus funciones, tratan directamente con el Ministro de Relaciones Exteriores del país en que están acreditados, y aún con anuencia del Ministro pueden tratar con el Jefe del Estado. Las funciones de los agentes diplomáticos *ad hoc* se limitan al asunto concreto para que han sido designados, bien se trate de una negociación determinada, bien de un acto de mera cortesía.

En sus reclamaciones oficiales, deben dirigirse al Gobierno ante el cual se hallan acreditados, y no a una autoridad subalterna de orden político, administrativo, religioso o sindical.

De acuerdo al artículo 3º de la Convención de Viena de 1961, las principales funciones de los agentes diplomáticos pueden reducirse a los siguientes grupos:

- a) Representación del Estado acreditante ante el Estado receptor;
- b) Protección a los nacionales y de los intereses del Estado acreditante en el Estado receptor;
- c) Negociación con el Estado receptor;
- d) Recoger, utilizando todos los medios legales, información sobre la situación en el Estado receptor y enviarla al Estado acreditante;
- e) Promover las relaciones de amistad entre ambos Estados, y desarrollar sus relaciones económicas, culturales y científicas.

El Estado Diplomático es el conjunto de obligaciones y derechos inherentes a todo agente diplomático, que se encuentran estatuidos en las leyes y reglamentos dictados por el Estado, según el grado de cada funcionario, su situación de revista y el destino encomendado.

El Estado Diplomático se distingue por su carácter de profesionalidad, en virtud del cual el ejercicio de la diplomacia queda relegado por la ley, que establece los hábitos profesionales dentro de las funciones específicas de servicio o representación exterior del Estado y que alcanza tanto al ejercicio de esa función pública, como a ciertos aspectos de la vida privada del diplomático cuando está destacado ante un gobierno extranjero. El Derecho Diplomático moderno considera que este carácter es esencial a su institución, por la propia naturaleza jurídica del Estado Diplomático, cuyos elementos han surgido del concepto tradicional que fue formándose desde la antigüedad sobre la misión y los atributos que investían las personas que participaban en la conducción de las relaciones exteriores de los Estados.

Este proceso culminó en las legislaciones de cada Estado, que contribuyeron a proporcionar los elementos jurídicos necesarios a la moderna definición del Estado Diplomático, y que se fundamentaron en los principios aceptados en la comunidad internacional acerca de las responsabilidades, exigencias y facultades de competencia exclusiva de los agentes diplomáticos por su carácter representativo y en el grado que en razón de rango o jerarquía les corresponda.

En general, el Estado Diplomático constituye un régimen jurídico, que se aplica exclusivamente a todo funcionario público que integra el cuadro permanente del Cuerpo o Servicio Diplomático del Estado, y comprende una serie de obligaciones esenciales, de prohibiciones expresas, de incompatibilidades y de derechos. La posesión del Estado Diplomático comienza desde que el agente ingresa al Cuerpo permanente del servicio diplomático, y su pérdida sólo puede producirse cuando el titular incurre en algunas de las causales establecidas por ley. Durante este lapso en que se verifica el ejercicio de las funciones diplomáticas, surgen aquellos deberes y derechos inherentes al Estado Diplomático de acuerdo al grado, a la situación y al destino del funcionario. El grado determina cada una de las categorías correspondientes al escalafón de la jerarquía diplomática; la situación señala la condición resultante del ejercicio de su función en el servicio exterior del Estado y que puede ser en actividad, en disponibilidad y en retiro o jubilación; y el destino involucra la prestación de servicios en el cargo específico que de acuerdo al escalafón jerárquico corresponde al agente diplomático.

Los derechos que el Estado Diplomático atribuye a su titular, se clasifican en derechos propiamente dichos que surgen de los atributos esenciales a su naturaleza jurídica, y en prerrogativas inherentes al cargo o función y al rango diplomáticos. En primer lugar, confiere la propiedad del cargo según la cual el agente diplomático no puede ser privado de ella contra su voluntad, sino por causas graves fundadas en ley; ni removido por otras causales que no sean las fijadas en disposiciones legales. En segundo término, tienen el derecho al cargo que corresponde al grado o rango respectivo, que a su vez incluye el derecho a ser ascendido o promovido en el escalafón, siempre que el funcionario reúna las condiciones exigidas por las disposiciones reglamentarias para desempeñarse en el cargo inmediato superior. Los principios generales que rigen esta materia fundamentan un sistema de ascensos sobre las condiciones de aptitud, competencia o capacidad profesional, y la antigüedad que tiene en cuenta un tiempo mínimo de servicios efectivos cuya determinación se hace en relación al grado y al carácter de aquellos. En tercer lugar, en los casos en que la prestación de servicios deba hacerse en países considerados insalubres o afectados por el estado de guerra o por luchas civiles, el Estado Diplomático instituye un derecho de permanencia mínima en esas regiones a favor del agente diplomático y el cómputo doble a los efectos de la jubilación o retiro de los servicios prestados en esas condiciones.

Entre los derechos restantes, figuran el sueldo, el haber de retiro y la pensión que beneficia a los deudos; el uso de los atributos de su categoría, insignias, distinciones y el uniforme estipulado por el ceremonial público; el empleo del pasaporte diplomático y el goce de las licencias ordinarias y extraordinarias.

El régimen de las obligaciones esenciales que establece el Estado Diplomático, se refiere en general al desempeño de las funciones inherentes al cargo o destino del agente y de los cuales no puede excusarse. Se trata de un deber estricto de prestar servicio en forma regular en los cargos y misiones diplomáticas ordenadas por la autoridad competente; de desempeñarse con la mayor capacidad y diligencia, dando cumplimiento a las leyes, reglamentos e instrucciones impartidas por su gobierno; y de guardar el secreto en el cargo, conservando absoluta reserva y discreción acerca de las cuestiones confidenciales y reservadas que les fueran encomendadas durante el desempeño de sus funciones. Esta norma se considera un compromiso de honor, que algunas legislaciones exigen bajo juramento, y cuya vigencia se mantiene aún cuando el agente diplomático ha pasado a situación de retiro o jubilación. Finalmente, el Estado Diplomático obliga también al funcionario a mantener su moralidad y decoro, observando una conducta estricta en su actuación social y económica, tanto en el ejercicio público de sus funciones como en la vida privada.

En orden al régimen de prohibiciones, el Estado Diplomático exige con carácter expreso a los funcionarios del servicio exterior, la abstención de ciertos actos cuya comisión desvirtúa la naturaleza y el ejercicio mismo de la función diplomática, afectando el orden público internacional. La prohibición se extiende a toda declaración, publicación o cualquiera otra manifestación pública emitida por el agente diplomático sin previa autorización del Ministro de Relaciones Exteriores, así como al ejercicio de actividades políticas o de actos contrarios al orden público del Estado ante el cual esté acreditado, y a la intervención en actos colectivos del cuerpo diplomático extranjero destinados a presionar al gobierno ante el cual están acreditados, sin contar con el permiso de la autoridad nacional de su dependencia.

Los derechos y deberes inherentes al Estado Diplomático varían en su extensión según la situación que afecta al personal del servicio exterior en un Estado, y pueden llegar a carecer de vigencia efectiva en los casos en que se produce la pérdida del Estado Diplomático.

En orden a la situación, el agente diplomático reviste necesariamente en el cuadro permanente del servicio exterior, en actividad o bien en retiro.

La actividad presenta, a su vez, las situaciones de destino, o servicio efectivo; de disponibilidad, y de remoción o pasiva.

La situación de destino o de servicio efectivo, es la que caracteriza a todo agente diplomático que se desempeña en el cargo que corresponda al grado o rango; ya sea en la

representación diplomática destacada ante un Estado extranjero u organismo internacional, como en funciones específicas en el Ministerio de Relaciones o Asuntos Exteriores de su país, y también en misiones diplomáticas especiales. En esta situación tiene plena vigencia todo cuanto estatuya el Estado diplomático en materia de obligaciones, incompatibilidades, derechos, etc.

La situación de disponibilidad es la que afecta al agente diplomático que carece de destino y continúa a disposición del Ministerio de Relaciones Exteriores, o más genéricamente del Poder Ejecutivo. Se trata de un caso de excepción entre las funciones civiles de la administración pública, que mantiene el imperio de todas las obligaciones impuestas por el Estado Diplomático y de todos aquellos derechos que no se vinculen al destino o al ejercicio del cargo en su categoría. La disponibilidad se decreta en los casos en que el agente diplomático no haya obtenido el acuerdo, nombramiento o promoción del órgano legislativo competente; cuando pasa a prestar servicios a dependencias de la administración pública, que son ajenas al ministerio específico; por haber sido suprimido el cargo que le correspondía por su categoría; en el caso de que la autoridad competente así lo haya declarado de oficio, fundándose en razones de conveniencias del servicio o en exigencias de los intereses superiores del Estado; por el desempeño de una función pública de carácter electivo y mientras dure su mandato, y finalmente, por pedido del interesado que en este caso debe satisfacer el requisito de una antigüedad mínima en el servicio exterior y fundar su solicitud en razones particulares. La disponibilidad se hace efectiva desde la fecha de notificación del decreto respectivo y si el agente se encontraba prestando servicios en el exterior, a partir del día de su llegada al país de origen. Su duración depende de la causa que ha determinado la nueva situación del funcionario, aunque comúnmente no suele extenderse a más de dos años, y si al término de este plazo no se ha producido la reincorporación del agente al servicio activo o el pase a otra situación, sobreviene la pérdida del Estado Diplomático y por lo tanto, su exclusión del servicio exterior.

La situación de remoción, o de pasiva, constituye un caso especial de disponibilidad, pero de origen y efectos que interesan directamente al Estado Diplomático. Consiste en una separación temporal del cargo, que no implica la pérdida de la categoría pero sí la suspensión en el ejercicio efectivo de las funciones diplomáticas por un término expreso. Esta situación puede originarse por licencias provocadas por lesiones o enfermedades cuya curación demande lapsos prolongados, generalmente mayores de seis meses; o bien por medidas disciplinarias ya sea suspensión, prisión o condena que no lleve como accesoria la pérdida del grado o categoría. El Estado Diplomático subsiste en orden a las obligaciones del agente y en cuanto a los derechos también, mientras no se refieran al ejercicio específico de las funciones al cargo ejercido entonces.

Pero el agente pierde su Estado Diplomático, si al término de la licencia o de la medida disciplinaria no se ha producido la reintegración al servicio efectivo.

La situación de retiro es la que afecta al agente diplomático que ha dejado de pertenecer al servicio activo, en virtud del ejercicio de un derecho de caracteres peculiares que el Estado Diplomático confiere a su titular, para acogerse a un beneficio que configura una excepción en las normas legales que reglan la jubilación de los agentes del servicio exterior. Por el acto de retiro el funcionario deja de pertenecer al cuadro permanente del servicio exterior en forma definitiva, y para hacerse efectivo requiere determinados requisitos de antigüedad y edad. El número de años de servicio exigidos suele ser la mitad de los requeridos para la jubilación, tratándose de un agente diplomático con derecho a jubilarse; pero cuando el funcionario no goza de este derecho, el retiro se concede con una antigüedad y edad mayores, siempre que haya cesado en el cargo por razones no imputables a su persona. Con respecto al Estado Diplomático, los principales efectos del retiro consisten en la privación del ejercicio efectivo de la función diplomática en el cese del ascenso y en la eximición de las obligaciones diplomáticas profesionales; subsistiendo a su vez algunos deberes como el de conservar el secreto de todas las negociaciones realizadas en este carácter y ciertos derechos como la percepción del haber de retiro, y en su caso, de la pensión a favor de sus derecho-habientes.

La pérdida del Estado Diplomático es el acto que determina la separación total y definitiva del agente de los cuadros permanentes del servicio exterior del Estado, y que llevan implícita la pérdida del grado o categoría del funcionario. Las causas que originan esta situación, provienen de expresas disposiciones de la ley que distingue según que el origen de la ruptura del vínculo legal entre el servicio exterior y el agente diplomático, sea la consecuencia de un acto de libre manifestación de la voluntad del titular, o bien el resultado de una sanción impuesta al funcionario. En el primer supuesto, la pérdida del Estado Diplomático sobreviene a pedido o solicitud del interesado mediante la presentación de su renuncia expresa. Las causales comprendidas en el segundo caso se extienden en general, a las normas legales sobre cesantía y exoneración aplicables a todo agente o funcionario de la administración pública, y en especial con respecto al agente diplomático, la pérdida del derecho al ejercicio de la ciudadanía, la condena criminal impuesta por los tribunales competentes del Estado, y la acusación por delitos comunes o por hechos graves sancionados con pena infamante.

La pérdida del Estado Diplomático y por lo tanto la separación definitiva del agente del servicio exterior del Estado, tiene efecto jurídico desde el momento en que queda notificado el decreto de cesantía o exoneración. Tratándose de la renuncia del titular, tal efecto no se produce

hasta tanto la renuncia haya sido aceptada y desde el momento en que ha tomado posesión del cargo, el reemplazante o subordinado inmediato, según lo disponga el decreto respectivo.

### C. EL DERECHO DE ASILO

"Asilo", etimológicamente proviene del griego "ásylon", sitio inviolable, lugar de refugio o de retiro.

Resultado de la civilización griega, el Derecho de Asilo toma distintas formas a través de las épocas de la historia, siendo las primeras manifestaciones del Derecho de Asilo y grandes exponentes de las inmunidades que éste confería a los refugiados en Iglesias y templos, convirtiéndose éstos en recintos sagrados en donde se coblaban los criminales y los deudores, no pudiendo ser sacados por la fuerza, ya que tal acto importaría una profanación cuya consecuencia inmediata era una pena. Los perseguidos, veían, de esta manera, en la Iglesia, un templo: un Asilo.

Sin embargo, fue la conquista romana, en territorio griego, la que trajo aparejado un carácter más jurídico, más severo y más restringido del derecho de asilo, anteriormente de tipo místico, para hacerlo más humano.

En la época moderna, el Derecho de Asilo ha tenido distintas derivaciones. En todo Estado hay un Derecho de Asilo para los perseguidos de otro Estado, aunque en la práctica sólo se tiene en cuenta para los delitos políticos y aún sólo en determinados casos. Las Iglesias y las universidades de nuestra época perdieron el carácter que les había particularizado antaño.

Actualmente, el Derecho de Asilo, es una institución en virtud de la cual una persona escapa a la jurisdicción local, ya sea huyendo a otro país (Asilo Territorial), o refugiándose en la Embajada (Asilo Diplomático), o en un barco (Asilo Naval), o avión (Asilo Aéreo), de un país extranjero.

El Derecho de Asilo, a través de los años, ha pasado por diversas etapas; en sus primeros tiempos, como ya he mencionado, era otorgado a los criminales de derecho común, quienes lo conseguían con facilidad, mientras que para los asilados políticos habían diversas dificultades; pero en su evolución posterior pasa, ya desfigurado, a las Embajadas, puesto que para justificarlo se inventó la ficción de la extraterritorialidad, que hoy ha caído en desuso.

América Latina, directa heredera de España, ha sido y es quien más ha aplicado el Derecho de Asilo Diplomático también llamado Político, con bastante frecuencia.

El fundamento jurídico del Derecho de Asilo se encuentra afirmado por el amparo que tiene obligación de prestar un Estado a todos los emigrados políticos de otro.

La Doctrina lo ha impuesto de manera rotunda, y es así como casi la totalidad de los países lo ha reconocido en numerosos tratados internacionales, sea como ejercicio de un derecho o como cumplimiento de una obligación.

Se han suscrito diversos Tratados Internacionales, reconociendo el Derecho de Asilo, distinguiéndose del mero refugio y haciendo la importante aclaración de que sólo se aplicará a los delincuentes políticos y no a los comunes, que se reintegrarán al Estado de donde hubiesen huido, de acuerdo a las reglas de la extradición.

El actual Derecho de Asilo Diplomático ha provocado interesantísimas cuestiones para resolver, las cuales, además de los Tratados que existan, es necesario tener un alto sentido humano y jurídico, que son la base de aquellas.

Hay dos tipos de Asilo principales, que son el Asilo Territorial y el Asilo Diplomático.

## 1. ASILO TERRITORIAL

En el caso del Asilo Territorial, el delincuente extranjero se refugia en el territorio de otro Estado. La concesión del Asilo Territorial por el Estado no es otra cosa que el ejercicio de la soberanía territorial; no se trata en este caso de derogación a la soberanía de otro Estado, y el Estado territorial tiene la facultad discrecional de otorgarlo o no. Sin embargo, tal facultad puede encontrarse limitada por posibles tratados de extradición; por ejemplo, en el sentido de que el asilo sólo podrá ser otorgado a delincuentes políticos, o que determinados tipos de delincuentes políticos deben ser entregados.

## 2. ASILO DIPLOMÁTICO

En el caso del Asilo Diplomático, el delincuente busca refugio en la Embajada de un país extranjero. La concesión del Asilo Diplomático, constituye, de hecho, una derogación al principio de la soberanía territorial del Estado, ya que se sustrae de su competencia a un sujeto que ha violado las normas por él emitidas. Por esta razón, el Asilo Diplomático plantea problemas más serios que el Territorial.

El Asilo Diplomático se concede solamente a los perseguidos por razones de tipo político, y la calificación del delito cometido (político o común) es la cuestión más delicada que hay que resolver, ya que, por ser el fundamento mismo del asilo, el Estado territorial tenderá a calificar como común incluso un delito político, mientras que el Estado en cuya Embajada se concede, tratará de extender ámbito de los delitos políticos.

La cuestión de a quien corresponde la calificación, ha sido motivo de muchas discusiones, sin embargo, la posición más obvia corresponde a aquel criterio que establece que el Estado que concede el asilo, sea el que califique el delito, ya que de otra forma se destruiría la institución, pues el Estado territorial le bastaría declarar que el delito fue de tipo común para obligar a la entrega del refugiado.

De acuerdo a la Convención de Caracas sobre Asilo Diplomático, el 28 de marzo de 1954, se declaró que (art. IV) "corresponde al Estado asilante la calificación de la naturaleza del delito o de los motivos de la persecución".

Otro punto importante en tomo al Derecho de Asilo, es la obligación del Estado territorial de entregar un salvoconducto. En este caso, la única obligación del Estado territorial sería la de respetar la inviolabilidad de la persona del refugiado en la Embajada.

En este punto concreto, la Convención de Caracas ha dejado muy claro, en su artículo XII, la obligación del Estado territorial, de "dar inmediatamente, salvo causa de fuerza mayor... el correspondiente salvoconducto".

Se ha discutido mucho acerca de la aceptación o no en la práctica internacional del Derecho de Asilo Diplomático. Existe una corriente de opinión que confina esa práctica a los países hispanoamericanos, donde se encuentra confirmada por la "Convención sobre Asilo", de La Habana, de 1928, la "Convención sobre Asilo Político" adoptada en la VII Conferencia

Panamericana, de Montevideo, en 1933, y por la "Convención sobre Asilo Diplomático" adoptada (junto con el Asilo Territorial) en la X Conferencia Panamericana, de Caracas, en 1954.

La verdad es que algunos países se muestran a veces reacios a conceder o reconocer la legalidad del Asilo, como ocurrió con Estados Unidos, que manifestaron su reserva y no firmaron las Convenciones Panamericanas antes citadas, y negaron el Asilo en Moscú, hace unos años, a un grupo de personas que se sentían perseguidas por sus creencias religiosas; sin embargo, en otras ocasiones lo conceden, como cuando aceptaron y mantuvieron en su Embajada en Budapest al Cardenal Mindszenty, desde el levantamiento de 1956.

En realidad, y salvo casos muy contados, el Asilo Diplomático siempre es respetado por el Estado territorial.

En otro orden de ideas, las Convenciones de La Habana, de Montevideo y en la de Caracas, sobre Asilo Diplomático, han incluido el Asilo Naval, concedido a bordo de barcos de guerra, y el Asilo Aéreo, en aeronaves de guerra, que tienen características similares al Asilo Diplomático, en el sentido de que significa excepción al principio de exclusividad de la competencia territorial.

La Convención sobre Asilo Diplomático, de Caracas, del 28 de marzo de 1954, en su artículo 1, dice: "el asilo otorgado en legaciones, navíos de guerra y campamentos militares o aeronaves militares, a personas perseguidas por motivos o delitos políticos, será respetado por el Estado territorial de acuerdo con las disposiciones de la presente Convención".

Otro punto importante, es el que se refiere a que el Asilo, por su carácter de institución humanitaria, no está sujeto a reciprocidad, además de que todos los hombres pueden estar bajo su protección.

#### **D. TERMINACIÓN DE LA MISIÓN DIPLOMÁTICA: SUS CAUSAS**

La misión diplomática confiada a un agente puede terminar por diferentes causas. Entre éstas se pueden mencionar las siguientes:

- a) Realización del objetivo de la misión (cuando se trata de una misión especial);

b) La conclusión del plazo fijado para su duración cuando se trata de misiones temporales (que sucede, de ordinario, con el encerramiento, de un congreso o conferencia a la que el agente haya sido enviado):

c) La retirada del agente diplomático por notificación del Estado acreditante de que la función de su agente diplomático ha terminado; en ese caso, el agente diplomático presenta al Jefe del Estado receptor, las cartas llamadas "Cartas recredenciales" ("*letters de rappel*" y "*letters or recal*" o "*recredentials*") que le envía su gobierno, aunque también es posible que tales "cartas recredenciales" las presente el nuevo Jefe de misión, junto con sus propias credenciales. Esta retirada puede derivar de su remoción para otro puesto, de su dimisión, su jubilación, de suspensión o de ruptura de relaciones diplomáticas de declaración de guerra entre el Estado que lo envía y el que lo recibe;

d) La partida voluntaria del agente, por motivos personales;

e) Por retirada del "*placet*" por parte del Estado receptor;

f) La mudanza violenta del régimen o de la forma del gobierno en cualquiera de los dos Estados;

g) Por cambio de cualquiera de los dos Jefes de Estado;

h) Por desaparición de uno de los dos Estados;

i) Por haber surgido el estado de guerra entre los dos Estados;

h) La muerte del agente diplomático.

### VIII. PRIVILEGIOS E INMUNIDADES DIPLOMATICAS

El Agente Diplomático, en tanto que es representante de su Estado, debe contar con la seguridad absoluta de poder cumplir su misión. Para hacerlo con completa independencia, ha de hallarse al abrigo de toda acción de la autoridad local; de ahí, que a los agentes diplomáticos se les concedan ciertos privilegios e inmunidades, consagrados por la costumbre, y que se basan en dos presupuestos fundamentales: A) El de la necesidad funcional, es decir, la necesidad de facilitar a las misiones diplomáticas el ejercicio de sus funciones del modo más efectivo. B) El carácter representativo de esos órganos del Estado.

La finalidad de tales privilegios e inmunidades no es la de beneficiar a individuos, sino la de asegurar la realización efectiva de las funciones de las misiones diplomáticas en tanto que representan a Estados.

Estos privilegios e inmunidades pueden ser agrupados en torno a dos ideas esenciales, pues unos se fundan en motivos jurídicos y tienen carácter imperativo (inviolabilidad e inmunidades de jurisdicción), en tanto otros, son prerrogativas de pura cortesía (inmunidades fiscales).

Desde época muy remota, fueron los enviados diplomáticos cercados de gran respeto y consideración. De tal manera que el Derecho Internacional contemporáneo, admitiendo los aludidos privilegios, no hace más, por así decir, que consagrar una tradición generalizada.

El fundamento de las prerrogativas diplomáticas está en la necesidad de asegurarse de que los agentes diplomáticos gocen de la independencia necesaria para la ejecución de sus deberes oficiales y es una resultante del interés recíproco de los Estados.

Estas prerrogativas no sólo se aplican a los Jefes de Misión, sino también al personal oficial de la misma, así como a los miembros de sus familias, que residan bajo el mismo techo, en cuanto no pertenezcan a la nacionalidad del Estado donde la misión se halla acreditada.

Las inmunidades son de tres categorías:

- a) Inviolabilidad de la persona y la residencia;
- b) Inmunidad de jurisdicción local;
- c) sin obligación de impuestos, dictada por motivos de cortesía.

El fundamento de las inmunidades diplomáticas se puede explicar de acuerdo a dos observaciones sobre este punto:

A) Origen consuetudinario de las Inmunidades diplomáticas.- este punto no ofrece duda y así lo reconocen de modo expreso los recientes tratados que las regulan.<sup>49</sup>

B) Abandono de la ficción de extraterritorialidad.- muchas veces se ha procurado explicar las Inmunidades diplomáticas por la idea de extraterritorialidad, según la teoría elaborada por Grocio (*fingitur esse extra territorium*). Esta ficción es inútil y ha sido abandonada por la jurisprudencia de la mayoría de los países cuyas soluciones constituyen, en tres aspectos distintos, una repudiación categórica de la teoría de la extraterritorialidad.

<sup>49</sup> Por ejemplo, los Tratados de Amistad concluidos por Francia e Irán en 1929; Francia con las Filipinas en 1947; entre España y Panamá en 1953 y entre España y Siria en 1952; en los que reconocen a los agentes diplomáticos de los estados firmantes los derechos, privilegios e inmunidades consagrados por el derecho común internacional.

## A. RELATIVOS A LAS PERSONAS

El agente diplomático debe gozar de protección especial, en el Estado que lo recibe: su persona, su residencia oficial y particular, sus automóviles, sus papeles, deben ser inviolables; el gobierno ante el cual esté acreditado debe abstenerse de cualquier acto ofensivo o violento a su persona y castigar a los particulares que practiquen contra él cualquier acto de esa naturaleza. La correspondencia del agente diplomático goza del mismo privilegio, así como su equipaje. Otros privilegios del agente consisten en la utilización de clave para comunicarse, incluso telegráficamente, con su gobierno; en usar valijas correas propias, y en enviar o recibir correos especiales.

La persona de un agente diplomático es inviolable, y no podrá ser sometido a detención o arresto en cualquiera de sus formas.

El agente diplomático gozará de inmunidad respecto a la jurisdicción criminal del Estado receptor, y lo mismo en lo relativo a la civil.

El principio de inviolabilidad se aplica al personal diplomático (jefe de misión y personal oficial: consejeros, secretarios y agregados, así como los "diplomáticos en tránsito", que atraviesan el territorio de un Estado de paso para su puesto de destino o para su país de origen). El privilegio existe mientras se prolonga la misión e incluso una vez terminada durante el tiempo necesario para que el agente regrese a su país, aún en caso de guerra, pues el agente diplomático ha de quedar exento de todas las medidas restrictivas que se establezcan sobre entrada, salida y permanencia de extranjeros.

La exención de jurisdicción local en materias civil y penal comprende al jefe de misión, al personal oficial de la misma, a los miembros de la familia de cualquiera de ellos que vivan bajo su mismo techo, y al personal no oficial (excluido el servicio doméstico) pero no a sus familias.

La exención de jurisdicción en materia penal puede ser renunciada por el privilegiado con ella, previa autorización de su gobierno.

Sin embargo, la inviolabilidad personal no debe ser tomada en el sentido absoluto. Esto es, si un agente diplomático practica actos de gravedad, contra el orden público o la seguridad del Estado donde se halla acreditado, que éste considere indeseable o inconveniente su permanencia

en el país. Tal Estado puede exigir su retirada, y hasta, en casos en los cuales la medida se imponga, el hacer cercar su residencia. No deberá, entre tanto, detener al agente diplomático. Muy excepcionalmente, si, a pesar del pedido de retirada, el agente no es retirado por su gobierno, o no se retira voluntariamente, el gobierno ante el cual está acreditado podrá expulsarlo, presentando las razones de tal acto de violencia.

Ninguna medida ejecutoria podrá ser tomada contra el agente diplomático, excepto tres puntos relativos a la jurisdicción civil, los cuales son:

- a) en el caso de acciones entabladas sobre propiedades inmobiliarias situadas en el territorio del Estado receptor, y siempre que tales propiedades no las posea en nombre de su propio Estado y para los fines de la misión que le ha sido encomendada;
- b) en el caso de acciones sucesorias contra el agente diplomático como ejecutor, administrador, legatario y heredero, en su calidad de persona privada;
- c) si se trata de una acción relacionada con cualquier actividad comercial o profesional ejercida por el agente diplomático en el territorio del Estado receptor, y fuera de sus funciones oficiales.

Un agente diplomático tampoco puede ser obligado a actuar como testigo, y permanece en todo caso sometido a la jurisdicción de su propio Estado.

Si una de las personas que gozan de inmunidad de jurisdicción, inicia un procedimiento cualquiera, no podrá invocar inmunidad para las contrademandas que pudieran surgir en conexión con la demanda principal.

Tampoco están obligados a prestaciones personales, o de servicios públicos, ni a las obligaciones militares tales como las relacionadas con requisas, contribuciones militares, etc.

Los privilegios e Inmunidades citados se extienden a los miembros de la familia del agente diplomático que forman parte de su hogar, a condición de que no sean nacionales del Estado receptor.

De éstos mismos gozarán los miembros del personal técnico y administrativo de la misión, debiéndose observar que la Inmunidad de las jurisdicciones penal y civil no cubrirán los actos realizados fuera de sus deberes oficiales.

Al lado de los privilegios e inmunidades de que gozan los agentes diplomáticos, hay que señalar también una serie de obligaciones:

- a) Respetar las leyes y reglamentos del Estado receptor.
- b) No interferir en sus asuntos internos.
- c) No ejercer ninguna actividad profesional o comercial en beneficio personal dentro del territorio del Estado receptor.

## B. RELATIVOS A LAS COSAS

Los locales de la misión son inviolables y los agentes del Estado receptor sólo podrán entrar en ellos con el consentimiento del jefe de la misión; el Estado receptor deberá además tomar las medidas necesarias para su protección, esto es, cuando se dice que la inviolabilidad del agente se extiende a su residencia, entiéndese que en ésta no pueden penetrar en el ejercicio de las atribuciones propias, ni oficiales de justicia, ni agentes de la policía local o de cualquier otro departamento de la administración pública, a menos que el consentimiento del jefe de la misión haya sido previamente obtenido.

Pero esa inviolabilidad es, apenas, una consecuencia de la inviolabilidad personal reconocida a los agentes diplomáticos y no, como mucho tiempo se admitió, un derecho con base a la ficción de la extraterritorialidad. De esta inviolabilidad deriva también el derecho de asilo, del que gozarán solamente los perseguidos políticos y no así los criminales comunes.

A la inviolabilidad de que gozan los locales de la misión hay que añadir la de los muebles y de los medios de transporte, así como los archivos y documentos, dondequiera que se encuentren.

La residencia privada del agente diplomático gozará de las mismas garantías: inviolabilidad y protección, e igual ocurre con sus papeles y correspondencia, excepto los relativos a las actividades comerciales y profesionales realizadas fuera de sus funciones oficiales.

En relación con la correspondencia la inviolabilidad implica: a) la protección de los correos que llevan la valija diplomática; b) la posibilidad de utilizar el sistema de cifra para enviar y recibir telegramas oficiales.

De acuerdo con las leyes y reglamentos que el Estado receptor pueda establecer, se permite la entrada de artículos para uso oficial de la misión, y de artículos para uso personal del agente diplomático o de su familia. Tales artículos estarán exentos de impuestos.

En lo que se refiere al equipaje personal de los agentes diplomáticos, en principio están exentos de inspección, pero podrán ser sometidos a ella cuando haya serias razones para creer que contienen artículos no mencionados anteriormente o cuya importación está prohibida. De todas formas, la inspección sólo podrá llevarse a cabo en presencia del agente diplomático o un representante suyo.

Los locales de la misión no podrán ser utilizados en ningún modo incompatible con las funciones de la misión.

#### C. RELATIVOS AL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN DIPLOMÁTICA.

El Estado receptor está obligado a conceder todas las facilidades que fueren necesarias para el ejercicio de las funciones de la función.

Por ello es fundamental la libertad y la seguridad de las comunicaciones con su propio gobierno y con las otras misiones diplomáticas y consulares de su mismo Estado. Así el Estado receptor debe garantizar:

- a) Libertad de comunicaciones de la misión en todas las cuestiones oficiales;
- b) Inviolabilidad de la correspondencia oficial;
- c) La valija diplomática no será abierta ni detenida;
- d) Los "correos diplomáticos" serán protegidos en la realización de sus funciones y gozarán de inviolabilidad personal, no pudiendo ser sometidos a ninguna forma de detención o arresto.

La Convención de Viena se refiere también a la libertad de movimiento de los diplomáticos dentro del territorio del Estado receptor, sujeta a las restricciones establecidas por razones de seguridad nacional, basado principalmente en el principio de reciprocidad, ya que cuando un Estado restringe la libertad de movimiento de los representantes de otro Estado, éste hace lo propio con los del primero.

La libertad de acción de las misiones diplomáticas está naturalmente limitada a lo que es lícito o está permitido por el Derecho Internacional, y no deben intervenir en los asuntos internos

del Estado receptor, ni emprender acciones que pudieran poner en peligro las buenas relaciones mutuas.

En caso de guerra o ruptura de las relaciones diplomáticas, el Estado receptor debe tomar las medidas necesarias para que se facilite a los miembros de la misión su salida con destino a un tercer Estado, poniendo a su disposición si fuese preciso, los medios de transporte que hiciesen falta, tanto para sus personas como para sus archivos y demás bienes, tratándose siempre de personas no nacionales del Estado receptor.

Cuando se trata simplemente de ruptura de relaciones diplomáticas, el Estado acreditante puede confiar la protección de sus intereses en el Estado receptor a un tercer Estado que sea aceptado por aquel.

#### D. INMUNIDADES DICTADAS POR MOTIVOS DE CORTESÍA.

Estas inmunidades son de dos clases:

1.- La más importante es la Inmunidad Fiscal (exención de impuestos).

Los agentes diplomáticos están excluidos, en los estados donde se hallan acreditados, del pago de ciertos impuestos. A este respecto conviene observar:

a) la exención sólo afecta a los impuestos personales directos, esto es, los que inciden directamente sobre el contribuyente y de este pasan directamente a la repartición recaudadora (por ejemplo, impuestos sobre la renta).

b) los impuestos que inciden sobre el edificio de la legación o embajada, cuando el mismo pertenece al estado extranjero.

Además de esto, por cortesía de los Estados que los reciben, son generalmente dispensados del pago de derechos aduaneros, sobre los objetos destinados al uso oficial de las respectivas misiones, o al uso personal de los agentes o de las respectivas familias.

Por lo demás, paga forzosamente los impuestos (reales) indirectos y los que -como la contribución territorial- recaen sobre los inmuebles (exclusión hecha de la embajada) que le

pertenezcan, a título personal; los impuestos indirectos que inciden sobre objetos de consumo comprados en el país donde el agente diplomático se halla acreditado; los impuestos que representen el carácter de remuneración de servicios.

La inmunidad fiscal está generalmente subordinada a la reciprocidad, que puede ser legislativa o diplomática.

2.- Hay que señalar igualmente el derecho al culto privado, llamado antes "Derecho de Capilla", que tuvo especial importancia en los países de capitulaciones.

#### **IX. ESTILO DIPLOMÁTICO: CORRESPONDENCIA DIPLOMÁTICA.**

Los escritos diplomáticos son el conjunto de comunicaciones que se originan en el trato recíproco que mantienen los Estados en su vida de relación en la comunidad internacional, por medio de los órganos de gobierno que tienen como función específica la conducción de las relaciones diplomáticas con los Estados extranjeros.

Según el objeto de los escritos diplomáticos, se distingue con el nombre de Correspondencia Diplomática al conjunto de instrumentos oficiales entre sí, por intermedio de sus agentes diplomáticos. En esta categoría se incluyen todas las comunicaciones oficiales que son propias a las funciones de toda misión diplomática.

Por Correspondencia Confidencial se entienden todos los escritos intercambiados al margen de los exigidos por el protocolo oficial, por los agentes diplomáticos con sus respectivos gobiernos por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, donde expresan datos u opiniones personales sobre cuestiones internacionales o negociaciones en trámite.

La Comunicación Oficial que el Ministro de Relaciones Exteriores de un Estado dirige al cuerpo diplomático extranjero, al Jefe de Estado y sus ministros, a los Jefes de Estado y Ministros de Relaciones Exteriores extranjeros y a todo otro funcionario o particular, nacional o extranjero, también es considerada dentro del grupo de escritos diplomáticos.

Así como la correspondencia oficial de las autoridades que ejercitan la soberanía o Jefes de Estado, que comprende a las comunicaciones que se intercambian de persona a persona.

Los escritos diplomáticos están sujetos a ciertas formalidades, algunas de las cuales derivan de los caracteres fundamentales y comunes a todo tipo de comunicación oficial escrita, y otras que son propias a cada documento según el objeto específico de su contenido.

Todo escrito es parte fundamental de la Forma Diplomática, que es el medio externo de que se valen los Estados para mantener su vida en relación en forma armónica y cuyos elementos han sido consagrados a través de una larga práctica internacional. Se considera que las fórmulas a que deben ajustarse los escritos diplomáticos no valen por su expresión en sí, sino por el simbolismo de consideración y respeto mutuo asignados por la tradición internacional y su omisión o sustitución por otras fórmulas no usuales, pueden originar interpretaciones erróneas con graves alteraciones para el normal desenvolvimiento de las relaciones diplomáticas entre los Estados.

En el Derecho diplomático, se examinan las instituciones relativas a la "Forma Diplomática" en el capítulo llamado "Ceremonial Público", más difundida en la práctica diplomática la denominación de Protocolo, donde los escritos diplomáticos son estudiados en la parte correspondiente a "Ceremonial de Cancillería", que analiza las reglas generales que rigen las formalidades de todo escrito diplomático; según los títulos reconocidos a los Estados, el objeto contenido del escrito, el rango correspondiente a los Jefes de Estado y a los agentes diplomáticos, y las fórmulas de cortesía tradicionalmente aplicadas por el trato recíproco entre los miembros de la comunidad internacional.

Se da el nombre de "Estilo Diplomático" al conjunto de todas estas formalidades que en la redacción de los escritos diplomáticos se refieren al fondo y a la forma de los mismos.

El "Estilo Diplomático" se compone de ciertas normas genéricas acerca de los modos de expresión que son propios a la naturaleza pública e internacional del asunto a que debe referirse todo escrito diplomático. En este punto se señala la necesidad de emplear términos gramaticalmente puros, puntuación correcta y oraciones directas, evitando la inclusión de palabras y citas inútiles o superfluas. Esta regla tiene por objeto procurar que de la simple lectura del escrito surja en forma natural, clara y concisa, la interpretación exacta del asunto o materia expuesto en el documento internacional.

A estos requisitos de índole gramatical, se suma el uso de un tono revestido de la solemnidad y cortesía concordantes con el tratamiento impuesto por las relaciones de superioridad, igualdad o inferioridad entre quienes se produce el intercambio de comunicaciones

escritas. Todos los escritos diplomáticos requieren necesariamente respuesta oficial que en su estilo y contenido debe guardar íntima relación con el objeto que le ha dado origen.

Las normas generales y comunes a todo escrito diplomático, que se refieren a las condiciones formales prescritas por el Estilo Diplomático, sirven para distinguir cada una de las partes correspondientes a las comunicaciones oficiales escritas, que responden a las denominaciones de :

- Encabezamiento,
- Tratamiento,
- Contenido o Cuerpo,
- Despedida o Cortesía,
- Antefirma,
- Fecha,
- Firma y
- Dirección o Pie.

- El Encabezamiento designa a la primera parte del escrito, donde queda expresado el título correspondiente a la calidad personal del destinatario, bajo las fórmulas de Señor, Sire o Monseñor, que son comunes y se antepone al título o dignidad que por razones de autoridad, funciones, méritos honoríficos, etc., pueda investir la persona del destinatario. Esta última circunstancia origina tres formas distintas en la ubicación del encabezamiento, con relación al resto del contenido de la comunicación. Así se distingue:

- El Encabezamiento sobre la línea, que corresponde a las formas más solemne y respetuosa, usada con mayor frecuencia en la correspondencia diplomática y caracterizada por ocupar el plano superior y aislado del texto del escrito;

- El Encabezamiento en línea, cuando marca el comienzo de la primera línea del texto, y constituye la fórmula usual en la correspondencia entre Jefes de Estado;

- El Encabezamiento en la línea, que aparece después de las palabras iniciales del texto, y es comúnmente aplicado en las comunicaciones de Jefes de Estado a personalidades de relevancia o altos funcionarios extranjeros.

- El Tratamiento es la parte del escrito afilente a la referencia que debe hacerse con respecto a los títulos y dignidades del destinatario. La norma general es la mención por el rango de que está investido quien debe recibir el escrito y las fórmulas al respecto, aceptadas por todos los Estados, señalan las expresiones: Su Excelencia y Excelentísimo Señor, en el orden civil; Su Santidad o Su Eminencia, en el orden eclesiástico, y Su Majestad o Su Alteza, en el orden monárquico.

- El Contenido o Cuerpo es la parte correspondiente a la exposición de la materia o asunto que dio origen al escrito diplomático. El contenido está sujeto a formalidades que son específicas a cada una de las categorías o clases existentes dentro de los escritos diplomáticos y que, según su objeto, puede referirse a uno o más asuntos, aunque necesariamente vinculados a un mismo negocio público internacional y expresarse, separadamente o no, bajo la forma enunciativa, declarativa o dispositiva.

- La Despedida o Cortesía, se constituye por fórmulas que testimonian el saludo y el grado de consideración que el firmante del escrito dirige al destinatario. Los usos y costumbres internacionales han determinado la aplicación de distintas formalidades, que se han originado teniendo en cuenta la relación de jerarquía entre remitente y destinatario. En este sentido, la cortesía en los escritos diplomáticos que se dirigen personas de igual jerarquía, señala el empleo de la fórmula "La seguridad de mi alta consideración", en aquellos que el destinatario detenta la mayor jerarquía, "La seguridad de mi más alta consideración", o también, "de mi muy alta consideración", y cuando la relación jerárquica es de un superior a un inferior, existe la fórmula "La seguridad de mi más distinguida consideración", o "de mi consideración muy distinguida", si el destinatario ocupa una categoría de importancia, y en cambio tratándose de funcionarios que revistan en los grados más bajos de la escala jerárquica se adopta la fórmula "Muy Atentamente".

- La Antefirma es la parte que viene a continuación de la despedida de cortesía o saludo y está constituida por una fórmula de disposición que el firmante expresa ante el destinatario del escrito, mediante la frase "Su muy humilde y obediente servidor" y debajo de la cual viene estampada la firma del remitente. Pero el uso de esta formalidad fue limitándose con el tiempo para los casos en que los escritos obedecían a circunstancias de gran solemnidad y cuando su destinatario ocupaba una posición pública excepcional; hoy en día ha perdido su vigencia en la práctica diplomática y se considera que el sentido de la antefirma queda comprendido dentro de los alcances de las formalidades existentes para la despedida o cortesía.

- La Fecha debe corresponder al día en que se suscriba el escrito y colocarse al final frente a la firma de quien dirige el escrito.

- La Firma, obviamente del suscriptor del escrito.

- La Dirección específica del nombre y el título que inviste el destinatario, y se inscribe al pie y hacia la izquierda del firmante, en la primera página cuando el escrito constara de dos o más carillas.

En el Ceremonial de Cancillería, antiguamente se distinguía a la dirección con el nombre de PIE se colocaba en el escrito, y con el de Dirección a las mismas indicaciones que se reproducían en el sobre destinado al escrito.

Según el objeto de la comunicación y en orden a las formalidades prescritas por el Derecho diplomático, se distinguen diversas categorías de escritos diplomáticos, agrupadas bajo las denominaciones de:

- + Correspondencia entre Jefes de Estado, y de
- + Correspondencia Diplomática.

+ La Correspondencia entre Jefes de Estado se compone de los escritos originados en las exigencias propias de la vida internacional, que demandan de la autoridad que detenta la soberanía el compromiso formal de hacerse presente en todos los acontecimientos nacionales más notables de los diversos Estados extranjeros, por ejemplo, los escritos referentes a la elección de un presidente, la ascensión al trono, el reconocimiento del gobierno de un Estado, una fecha histórica nacional, etc., y entre los monarcas se tienen en cuenta los matrimonios dinásticos, nacimientos, fallecimientos, abdicaciones, etc.

Estos escritos reciben el nombre de Cartas y pueden ser de tres clases según la naturaleza de su contenido:

1ª Cartas de Cancillería llamadas también de Ceremonia o de Consejo, son las que se reservan para las ocasiones más solemnes y deben ser redactadas atendiendo a las formalidades más estrictas.

2ª Cartas de Gabinete que se caracterizan por ajustarse solamente a las formalidades más generales y constituir el medio de comunicación escrita usado en la mayoría de los asuntos de

carácter oficial que, con excepción de los reservados a las Cartas de Cancillería, suelen intercambiarse los Jefes de Estado.

Anteriormente estas dos clases de cartas se hacían a mano, pero este requisito ha caído en desuso en la práctica internacional moderna.

3ª Cartas Autógrafas llamadas así porque originalmente debían ser escritas de puño y letra del Jefe de Estado o Soberano, que en sentido estricto constituyen la correspondencia particular o personal de la autoridad que ostenta la soberanía. Este carácter deviene del contenido amistoso o de particular estima, con que un Jefe de Estado se hace presente en ciertas circunstancias que afectan más directamente a una autoridad extranjera de igual rango; tales como los onomásticos, las condolencias, las invitaciones especiales, etc. Esta carta puede ser sustituida por un escrito con el mismo contenido pero expedido de acuerdo a las formalidades de la correspondencia diplomática común.

Estas tres clases de cartas van acompañadas de la Copia de Estilo, especialmente cuando se trata de Cartas de Cancillería y de Gabinete, y consiste en la exacta reproducción del original, pero no lleva firma alguna y se remite para conocimiento del gobierno a cuyo Jefe de Estado se dirige la carta. Se despacha al mismo tiempo que la original, aunque por sobres separados.

+ La Correspondencia Diplomática reúne diversas clases de escritos diplomáticos, definidos por su objeto y con formalidades propias:

- La Carta,
- El Despacho,
- El Protocolo,
- El Relato o Exposición de Motivos,
- El *Memorandum* o Memoria y la Contramemorias,
- El *Conclusum*,
- El *Ultimatum*,
- La Nota y Oficio.

- La Carta, designa a una comunicación dirigida personalmente al destinatario sin mayores formalidades y cuya finalidad es informar o solicitar sobre alguna función propia del agente diplomático; por ejemplo, un pedido de audiencia para presentar credenciales, la noticia sobre la partida de un diplomático, etc.

- El Despacho que puede ser postal o telegráfico, y en este caso cifrado, es el medio de comunicación usado entre el Ministerio de Relaciones Exteriores y los funcionarios de su servicio exterior.

- El Protocolo reúne los puntos acordados en una Conferencia o Congreso Internacional, y que los representantes comunican a sus respectivos gobiernos para su conocimiento.

- El Relato o Exposición de Motivos es un escrito expedido por el gobierno de un Estado para explicar su conducta en un problema determinado de política internacional, como una declaración de neutralidad, la concertación de una alianza, la iniciación o ruptura de relaciones, etc.

- El *Memorandum* o Memoria, se denomina así este escrito, cuando se extiende en fundamentos históricos y jurídico-internacionales, y va dirigido al gobierno de un Estado determinado y suele restringirse en la práctica moderna el nombre de *Memorandum* para la síntesis de una conversación mantenida entre un agente diplomático y el gobierno extranjero. Son escritos que no llevan ni fecha ni firma y el *Memorandum* o Memoria suele ser contestado por el gobierno aludido con el escrito llamado *Contra memorias*, donde se refutan las apreciaciones de aquél.

- El *Conclusum* es el escrito que surge de tratativas conducentes a una negociación diplomática, donde consta una síntesis de demandas formuladas por el Estado, efectuadas en las conversaciones previas.

- El *Ultimatum* es el escrito que contiene una o más exigencias perentorias o irreversibles, presentadas por un Estado a otro. Constituye el documento inmediatamente anterior a la Declaración de guerra y también suele considerársele como una declaración condicional en ese sentido.

- La Nota es el medio más usual y ya clásico del comercio diplomático. Esta puede redactarse en primera o tercera persona, empleándose esta última en ocasiones excepcionales de gran solemnidad. Van siempre firmadas. Cuando va suscrita por varios representantes, toma el nombre de Nota Colectiva; y recibe el nombre de Idéntica, cuando la misma nota es enviada individualmente por cada uno de dichos representantes.

La Nota Verbal es aquella que se dirige en tercera persona, sin firma, sin encabezamiento y sin ple, utilizándose en asuntos de muy relativa importancia.

La Nota *Ad Referendum* es el despacho que un agente envía a su gobierno solicitando nuevas instrucciones.

Con los nombres genéricos de Nota y Oficio se ha convenido en designar todas las comunicaciones que versan sobre temas de interés general, empleándose indistintamente las palabras Despacho, Carta u Oficio.

Otro aspecto fundamental en el tema de la forma diplomática, y en especial con respecto a los escritos diplomáticos, se refiere al Idioma en que deben redactarse tales documentos.

El latín fue unánimemente utilizado como idioma diplomático entre los Estados europeos en la época medieval, tanto en sus comunicaciones orales como escritas, siendo gradualmente, sustituido por el francés en el siglo XVIII, que logró difundirse como lengua oficial de las negociaciones diplomáticas debido a la hegemonía política que Francia alcanzó durante el reinado de Luis XIV.

En el acta final del Congreso de Viena se estipuló una reserva en su artículo 120, según la cual quedaba convenido el uso del francés como único idioma diplomático para las comunicaciones escritas y verbales hasta el Tratado de Versalles que puso fin a la primera Guerra mundial y que fue simultáneamente redactado en francés y en inglés y ambas versiones debían considerarse como auténticas.

En el artículo 18 del Reglamento interno de la Sociedad de las Naciones se estipuló la redacción en francés e inglés de los discursos, documentos, notas y resoluciones, y que los tratados registrados en la Secretaría del organismo fueran publicados en sus idiomas originales con traducción del texto en francés o inglés.

En la correspondencia diplomática de Estado a Estado, no se puso de manifiesto el empleo de un idioma único y, especialmente en los tratados bilaterales, los Estados redactaban sus textos en las lenguas nacionales.

En la segunda Guerra mundial de 1939-1945, el inglés se usó casi exclusivamente en los documentos y comunicaciones entre los países aliados. También comenzó a utilizarse el ruso que compartió la redacción de documentos.

En cuanto a los escritos diplomáticos en general, es tendencia de los Estados redactar sus comunicaciones en el idioma nacional y en el del país adonde van dirigidos.

#### A. NOTA DIPLOMÁTICA

En toda negociación diplomática se intercalan y superponen las formas orales y escritas en las comunicaciones que se realizan: entre los agentes diplomáticos y entre éstos y sus gobiernos o con el gobierno ante el cual están acreditados.

Las que se efectúan por escrito se denominan "Notas Diplomáticas", debiendo el negociador entregarlas o leerlas, en caso de estar firmadas por el Canciller o Jefe del Estado que representa, debiendo dejar copia de la misma.

Por "Nota" se entiende el extracto sumario de un acto más extenso o la exposición sucinta de un hecho.

El tipo de correspondencia diplomática más usada es la "Nota", que puede presentarse bajo diversas formas, como: la Memoria, el *Memorandum*, la *Memoranda*, la Confidencial, la Verbal, la Escrita, etc.

La Memoria se diferencia del *Memorandum*, por la mayor precisión y minuciosidad de los hechos que analiza.

El *Memorandum* generalmente va acompañado de una justificación que explica al otro gobierno los hechos que han dado lugar a la cuestión determinante de la "Nota Diplomática" cursada.

La *Memoranda* es el *Memorandum* que da lugar a un lazo jurídico que engendra obligaciones.

Los tres tipos de comunicaciones se caracterizan por no llevar firmas, lo cual podría hacerlos semejantes a las "Notas Verbales".

La "Nota Diplomática" por excelencia y que puede recibir este nombre *strictu sensu*, es la "Nota Escrita" que a diferencia de la "Nota Verbal", va siempre firmada por el que la envía denominándose también "Carta Oficial" (*lettre officielle*).

Las "Notas Escritas" se intercambian entre agentes diplomáticos, entre éstos y sus propios gobiernos o los gobiernos ante los cuales están acreditados y también entre los Cancilleres de un Estado y de otro. Tienen un carácter obligatorio y se reservan para aquellos casos en los cuales hay una declaración que resulta ser un compromiso para las partes. Tienen por tema cuestiones más importantes que aquellas que son habitualmente objeto de la correspondencia diplomática y que requieren comunicaciones o demandas directas o reclamaciones formales de un gobierno a otro.

- Redacción.- Generalmente se les redacta en tercera persona, que se emplea indistintamente para designar tanto quien escribe como quien recibe. Comienza indicando la categoría del que la envía, y termina con los saludos de estilo, que correspondan a la jerarquía diplomática del destinatario, y luego la firma del funcionario cuyas señas encabezan la "Nota". Como cierre total se coloca fecha y lugar donde se escribe.

Cuando las "Notas" tienen por objeto asuntos de suma importancia, se las redactan en primera persona, como si se tratara de cartas. También se pueden redactar como "Circulares".

La "Nota Diplomática escrita" puede presentarse como una "Nota Colectiva", la cual es un documento firmado por varios representantes diplomáticos acreditados ante un mismo gobierno. Ese estilo se emplea cuando existe un problema común, aunque también pueden enviarse varias "Notas Idénticas" a los efectos de que vayan firmadas separadamente por los Jefes de Misión, evitando los problemas de precedencia. Cada Estado emplea su propio idioma, salvo que se trate de una lengua extraña, en cuyo caso es forzoso que la redacción se haga en francés o inglés.

- Formas Especiales.- Las "Notas Diplomáticas" suelen presentarse bajo aspectos diversos según sean las necesidades específicas que las inspiren, por ejemplo, las denominadas "Reversales".

Se utilizan éstas cuando dos o más Estados se comprometen a no contravenir disposiciones, acuerdos anteriores o usos y costumbres plenamente reconocidos. Se les emplea entre los Estados cuando se responde a una concesión con otra concesión.

Las "Notas *Ad Referendum*" son despachos que un agente diplomático dirige a un gobierno para solicitarle instrucciones nuevas, después o durante el curso de negociaciones en las cuales toma parte, sobrepasando los poderes que originalmente le fueron otorgados.

- Formas de Aceptación.- Cuando las instrucciones que posee el agente diplomático no prevén determinadas circunstancias o tiene éste un poder muy limitado, puede recibir la "Nota" que le entrega el gobierno ante el cual está acreditado en "forma *Ad Referendum*", es decir, supeditada a la posterior aprobación de su gobierno.

Pero, si la distancia que separa al negociador del Estado que representa, u otras dificultades de índole diversa, le imposibilitan solicitar las instrucciones correspondientes a su Cancillería, puede aprobar o rechazar la nota que recibe, quedando su decisión supeditada a la ulterior ratificación de su gobierno. Esta actitud de carácter provisorio es una aceptación "*sub sperati*", que se utiliza solamente para casos de suma urgencia.

En resumen, entre las "Notas Firmadas" u "Oficiales", encontramos la "Nota Escrita", o "Carta Oficial", la "Circular", la "Colectiva", la "Idéntica", las "Reversales" y las "*Ad Referendum*". Entre las "Notas no firmadas" (que podrían ser "Confidenciales"), vemos la "Nota Verbal", la "Memoria", el "*Memorandum*", la "*Memoranda*", etc. Lo esencial de la "Nota Diplomática" es la claridad y la lógica de la exposición de los hechos a que hace referencia.

## B. NOTA VERBAL

Las "Notas Verbales" se deslignan para los casos en que es necesario enumerar los puntos y detalles de una conversación. La "Nota Verbal" es, por consiguiente, un resumen que sirve de momento. En ella podrá incluirse, sugerencias para transacciones, de las cuales no se deseen exponer más que las bases y los fundamentos. Este tipo de documento es el que más se asemeja, según Pradier-Fodere, a las llamadas "Notas Confidenciales", en virtud del anonimato (solamente formal) del que la envía.

La "Nota Verbal", que según algunos autores es una esqueta sin firmar en que se recuerda un asunto pendiente y que generalmente adquiere estas características, es otro de los muy usuales medios de comunicación entre los diferentes países. Otros lusinternacionalistas consideran que en determinados casos puede ir firmada sin adquirir por eso el carácter de nota propiamente dicha.

Puede reemplazar o acompañar una comunicación oral. Se utiliza para recoger los puntos principales de conversación, sin comprometerse en forma definitiva.

En general es una guía para resolver la cuestión con más conocimiento de causa pero puede servir para aclarar conceptos ambiguos dejando así el camino abierto para continuar la negociación. En estos casos puede convertirse en base de la transacción.

Son utilizadas para asuntos de importancia secundaria aún cuando se acepta su uso cuando el asunto es tan grave que requiere la solidaridad de todo el Ministerio o Legación, o cuando se envía un *ultimatum*, comunicación que se efectúa generalmente por medio de estos escritos.

Se redactan en tercera persona. En la parte superior se indican en mayúsculas, el carácter de la comunicación: Nota Verbal.

Concluye con la fecha en que se dirige, colocada a la derecha. La dirección no aparece nunca en la "Nota Verbal", pero sí en el sobre en que se dirige. Generalmente son escritos a doble espacio y no contienen cláusulas de cumplimiento o cortesía en su parte final.

Lo común es que no lleve firma, ostentando sólo el sello correspondiente o el timbre de la Misión, aún cuando suelen colocarse a menudo las iniciales del Jefe de Misión o del funcionario responsable de su despacho en los organismos internacionales.

### **C. NOTAS REVERSALES Y "GENTLEMEN'S AGREEMENT"**

Los estudios sobre diplomática advierten la tendencia a emplear esta forma en estipulaciones diversas, no ya solamente para los convenios de importancia menor.

El "Cambio de Notas" o "Notas Reversales", son acuerdos entre Cancillerías sobre cuestiones de importancia menor.

El "Acuerdo de Caballeros" o "*Gentlemen's Agreement*" son una declaración paralela de voluntad de los órganos de dos o más Estados acerca de su actividad futura en determinadas circunstancias. No obliga jurídicamente al Estado y compromete moral y personalmente a las partes que lo contraen.

Pertencen a la categoría de acuerdos de forma simplificada, esto es, los que se concluyen sin la intervención formal del órgano estatal investido de *Treaty-making power*, por instrumentos canjeados entre cancillerías y agentes diplomáticos.

Se caracterizan:

- a) siempre por la conclusión inmediata (negociación y firma);
- b) frecuentemente, aunque no siempre, por la pluralidad de instrumentos jurídicos.

La diferencia con los tratados, si bien esencial desde el punto de vista del modo de la conclusión, no corresponde hacerla en cuanto a su contenido, dado que no existe ninguna jerarquía de objeto entre los tratados y los acuerdos de forma simplificada.<sup>50</sup>

Entre las ventajas del procedimiento están la simplicidad del trámite y la determinación de la fecha de entrada en vigor, la cual siempre está implícita, para el caso de que no se la haya determinado expresamente.

La expresión "Reversales" puede ser tomada en dos sentidos. Una acepción tradicional, que defino a las notas reversales como la declaración por la que un Estado se compromete a no contradecir los acuerdos convenidos o un uso establecido<sup>51</sup> a pesar de la aparición de nuevos elementos que en esa declaración se tienen ya presentes<sup>52</sup>. La otra, como un acto que registra concesiones recíprocas.<sup>53</sup>

Por dichos escritos un Estado admite que la concesión especial que le ha sido hecha por otro en nada atenta a los derechos y prerrogativas precedentes de cada uno de ellos.

La denominación "Cartas Reversales" tienen también un sentido determinado. Son los instrumentos por medio de los cuales una Corte reconoce que determinada concesión que le haya

<sup>50</sup> Rousseau, Ch., *Droit international public*, Paris, 1953, pag. 18.

<sup>51</sup> Calvo, C., *Op. cit.*, pag. 173.

<sup>52</sup> Erios y Orbea, J.S., *Op. cit.*, pag. 177.

<sup>53</sup> Ferreira De Mello, R., *Op. cit.*, t. 2, pag. 72.

sido hecha por otra, no deberá perjudicar en nada los derechos y prerrogativas de cada una de ellas.

Finalmente, la expresión "Cambio de Notas", o "Canje de Notas", o "Canje de Notas Reversales", tiene una acepción diferenciada por el Derecho diplomático y la Diplomática moderna. Constituyen verdaderos acuerdos que abarcan los más variados asuntos, desde los simples ajustes de carácter administrativo, como los relativos a vajillas diplomáticas o derechos de funcionarios diplomáticos, hasta los acuerdos de carácter comercial.<sup>54</sup>

El "Canje de Notas" no suele tener fuerza creadora trascendente, a menos que se refiera a la adhesión, espontánea o requerida, de un país a un pacto de tipo general cuyas estipulaciones le han sido comunicadas.<sup>55</sup>

El "Cambio de Notas" constituye un modo de contratación Internacional, muy empleado últimamente, por medio del cual dos Estados, sin adoptar el tono solemne de los tratados, contraen ciertos compromisos, reiteran algunos principios, renuevan estipulaciones precedentes, o aclaran el sentido de algunas cláusulas de convenios anteriores.

Las "Notas Reversales" tienen siempre la misma fecha y reproducen íntegramente los términos del acuerdo.

Su existencia se debe a una razón de economía en el procedimiento. Las notas reversales no necesitan ser ratificadas. Esta es la característica más saliente de las diferencias de los tratados propiamente dichos.

Actualmente la gran mayoría de los acuerdos se conciertan mediante un canje de notas más bien que un instrumento único.

El canje de notas, *memoranda* y otros documentos, constituyen ahora la forma más corriente de acuerdo Internacional, dado que la práctica moderna tiende a abandonar los instrumentos formales que eran comunes en el pasado.<sup>56</sup>

<sup>54</sup> Vidal y Saura, O., *Op. cit.*, pag. 380.

<sup>55</sup> Ferreira De Mello, R., *Op. cit.*, loc. cit., pag. 72.

<sup>56</sup> Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1959-I, Naciones Unidas, pag. 4.

Otros instrumentos, tales como los acuerdos en forma simplificada (*Executive Agreements*) pueden convertirse en tratados para los fines nacionales, pues estos acuerdos se rigen exclusivamente por el Derecho interno.<sup>57</sup>

Los *Gentlemen's Agreement*, conocidos también por la expresión *Honourable understandings* no son tratados internacionales. Esta denominación, se refiere a acuerdos entre funcionarios del poder exterior; acuerdos que obligan solamente a tales individuos, moral y personalmente, pero no a sus Estados. No se trata de un tratado viciado en razón de la incompetencia de los negociadores para manifestar una voluntad a nombre de un Estado. Los *Gentlemen's Agreements*, pertenecen, antes que al dominio jurídico, al de las costumbres y de la moral internacionales, y reposan sobre el *Ethos* y sobre las costumbres profesionales de esa gran cofradía internacional que se llama Diplomacia. Comprometen al Estado solamente en la medida o las relaciones de buena convivencia y miran a la continuidad política que debe existir entre los negociadores y sus sucesores.<sup>58</sup>

Se han celebrado *Gentlemen's Agreements* entre órganos extraños a la diplomacia, por ejemplo, entre los agentes de la policía de frontera francesa y alemana.

La definición sustentada por Spengler, discípulo de Kraus, dice que "el *Gentlemen's Agreement* es un acto internacional que se compone de dos o más declaraciones de voluntad idénticas y por las cuales las más altas autoridades en materia de negocios extranjeros comprometen a sus Estados a una acción, una tolerancia o una omisión, sin intención de acuerdo jurídico"<sup>59</sup>. Kraus prefiere reemplazar las palabras "las más altas autoridades en materia de negocios extranjeros" por "órganos del poder exterior". En efecto, el Embajador no se cuenta entre las más altas autoridades del Estado.

El "Acuerdo de Caballeros" consiste en una declaración paralela de voluntad de los órganos de dos o más Estados acerca de su actitud futura en determinadas circunstancias. No obligan jurídicamente al Estado.<sup>60</sup>

Para Accloly, el *Gentlemen's Agreement* es un acto internacional que consiste en la declaración de voluntad de los órganos de las relaciones exteriores de dos o más países, en que

<sup>57</sup> Anuario, *Op. cit.*, 1959-I, pag. 6.

<sup>58</sup> Kraus, H., *Système et fonctions des traités internationaux*, Recueil Des Cours, 1934-IV, t. 50, pages 329 y 330.

<sup>59</sup> Citado Por Kraus, H., *Op. cit.* pag. 330.

<sup>60</sup> Moreno Quintana - Bellini Shaw, *Op. cit.*, pag. 307.

se formula, sin carácter de obligación jurídica, la actitud que dichos países adoptarán en una determinada cuestión de naturaleza internacional.<sup>61</sup>

---

<sup>61</sup> Azzioy, H., *Op. cit.*, t.2, pag. 415.

## CAPITULO CUARTO

### ACTOS DIPLOMÁTICOS

#### X. TÉCNICA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES: LA NEGOCIACIÓN.

Hablar de los Tratados Internacionales implicaría la elaboración de un trabajo enfocado exclusivamente a este tema por la complejidad y amplitud del mismo, por lo que me limitaré a dar conceptos generales, para que de esa manera se facilite el desarrollo de la explicación del momento en que intervienen los agentes diplomáticos en la celebración de los Tratados Internacionales, refiriéndome específicamente a la Negociación.

El Tratado es el instrumento por excelencia del Derecho Internacional, ya que el Derecho Internacional contractual es el que surge de tratados y convenios.

El Tratado no se perfecciona como tal hasta agotarse la etapa íntegra y compleja de la "Negociación-Firma-Ratificación".

La palabra "Tratado" tiene un sentido amplio, que comprende todo acuerdo entre sujetos o personas internacionales, es decir, entre miembros o partes de la comunidad internacional, que son fundamentalmente los Estados; y una acepción más estrecha y formalista que se reserva para los acuerdos internacionales celebrados de conformidad con el procedimiento especial que cada Estado arbitra en su ordenamiento interno.

Tanto en sentido amplio como en el restringido, la palabra "Tratado" se utiliza para cubrir toda una variadísima gama de estipulaciones internacionales: Tratados propiamente dichos,

convenios, convenciones, acuerdos, actas, protocolos, actas adicionales, protocolos adicionales, acuerdos en forma simplificada, notas reversales, pactos, concordatos, *modus vivendi*, declaraciones, etc.

a) *Tratado*. Denominación genérica utilizada preferentemente para designar acuerdos políticos de trascendencia;

b) *Convención*. Sinónimo de la anterior, empleada en casos de menor importancia;

c) *Convenio*. Sinónimo de las anteriores, utilizada para evitar repeticiones;

d) *Arreglo o Acuerdo*. Contempla generalmente puntos determinados;

e) *Modus Vivendi*. Suele designar un arreglo provisional para cuestiones comerciales o de límites;

f) *Protocolo*. Traduce una concordancia de voluntades que regula cuestiones particulares (protocolo autónomo), o aclara disposiciones de un instrumento anterior (protocolo complementario o anexo);

g) *Pacto*. Denominación que se daba a los tratados de alianza entre dinastías reinantes. Suele emplearse esa terminología para los tratados militares o de defensa;

h) *Declaración*. Consagra ciertos principios internacionales y constituye un verdadero tratado, o es manifestación de deseos incluida en el acta final de una conferencia;

i) *Recomendación, resolución o voto*;

j) *Reglamento*. Instrumento anexo a un tratado para dilucidar puntos especiales;

k) *Cambio de notas o Notas Reversales*;

l) *Concordato*. Tratado que celebra la Santa Sede para resolver cuestiones eclesiásticas;

m) *Acuerdos Administrativos*. Se concluyen entre administraciones técnicas de dos o más Estados. Tienen carácter de compromiso entre las mismas;

n) Acuerdo de Caballeros (*Gentlemen's Agreement*).

De acuerdo al número de partes intervinientes, los Tratados se dividen en Bilaterales o Bipartitos y Multilaterales o Colectivos, según que vinculen a dos personas internacionales o a más de dos.

También se les clasifica en Tratados-Contrato y Tratados-Ley (o tratados normativos).

Los Tratados-Contrato regulan materias que atañen directamente a las partes -generalmente dos-, por ejemplo, los tratados de límites, de comercio, de cesión, de alianza, etc.

Los Tratados-Ley, generalmente multilaterales, se caracterizan por adoptar reglas o normas de Derecho en una materia común, como por ejemplo, los que unifican disposiciones de Derecho Internacional privado o declaran derechos individuales.

Los Tratados se formalizan por escrito y suelen dividir formalmente su contenido en un Preámbulo, una Parte Dispositiva y una Parte Final.

El PREÁMBULO enuncia la nómina de las partes firmantes, los propósitos y motivos que conducen al compromiso, etc.

La PARTE DISPOSITIVA estipula los derechos y obligaciones de los signatarios, las normas que se adoptan, etc.

La PARTE FINAL consigna las previsiones sobre ratificación, adhesión, por terceros Estados, fecha de entrada en vigor, idioma que se utiliza, reglas de Interpretación, duración, denuncia, etc.

El procedimiento tradicional para la conclusión de los Tratados elaborado por el uso y aplicado en un principio a los Tratados-Contrato Bilaterales comprende: la Negociación-Firma-Ratificación.

Por cuanto los Estados son personas jurídicas, pueden ejercer el derecho de negociar y de convenir. El gobierno negocia y estipula en nombre del Estado<sup>62</sup> o del pueblo que representa. Es una consecuencia de la soberanía. Todos los Estados soberanos poseen este derecho.<sup>63</sup>

Bajo el nombre de Negociación se designa el "conjunto de pasos, diligencias, operaciones o esfuerzos encaminados a establecer el texto del Tratado".

La negociación reviste diversas formas, según de trate:

a) De un Tratado Bilateral, en el que la negociación puede tener lugar en el cuadro de discusiones celebradas entre las cancillerías interesadas, o sea, entre el Ministro de Asuntos Exteriores de un Estado y el agente diplomático de otro Estado, asistidos eventualmente, por expertos o por técnicos. (p. ej.: la negociación de los tratados de comercio, de los convenios aéreos, etc.), o

b) De un Tratado Colectivo, que por lo general, aunque no forzosamente, el procedimiento normal de negociación es establecer el texto por discusiones celebradas dentro de una Conferencia o Congreso Internacional, aunque también puede ser discutido en las Organizaciones Internacionales (p. ej.: Conferencia de la Paz de 1919 para la preparación del Tratado de Versalles).

La Negociación, generalmente precedida en cada país por estudios técnicos, constituye una faz preparatoria, sin consecuencias jurídicas. Tiene por objeto alcanzar el acuerdo de voluntades de los gobernantes que habrán de ratificar el instrumento. Es por ello que la Negociación suele ser confiada a personalidades que participarán igualmente en el acto legislativo, pero hasta el momento de la firma, no produce efecto alguno de orden jurídico.

La Negociación es la función por excelencia del agente y le impone al diplomático una enorme responsabilidad por sus actos. Esta función es la más seria, la más importante, y en ocasiones, la más difícil. Inteligencia, conocimiento, aptitud, tacto y probidad son necesarios para entender esta tarea.

Bastide, al referirse a la Negociación ha manifestado que es como la guerra: un medio de conquista, de defensa, a veces de ruina; puede decirse, con razón, que es comúnmente más

<sup>62</sup> Funck-Brentano El Sorel, *Précis du droit des gens*, Paris, 1887, pag. 97.

<sup>63</sup> Doufina, II, *Manuel de droit international public, droit des gens*, Paris, 1898, pag. 404.

poderoso que las armas mismas; y Alberdi sostuvo que un tratado puede ser para un diplomático lo que una batalla para un general: hablarán de ambos los siglos.

Con respecto a las personas que pueden Negociar y concluir un tratado, se ofrecen algunos casos: directamente entre Jefes de Estado, aunque en la actualidad esto es muy raro; entre los Ministros de Relaciones Exteriores o Cancilleres que se ocupan de elaborar los Tratados; pero más comúnmente se negocian por intermedio de agentes diplomáticos con asesoramiento de delegados técnicos, si es necesario.

Esto es, los negociadores son simples agentes; y aun, cuando se tratara de hombres de gobierno, no tienen, en el curso de las negociaciones, sino una competencia de agentes, traducida en el hecho de recibir instrucciones y estar sometidos al control técnico del Ministerio de Relaciones Exteriores.<sup>64</sup>

Las personas que van a negociar, deben ir provistas de "poderes", que es la autorización concedida por los órganos estatales que tienen la competencia de las relaciones internacionales, generalmente, y por encargo del gobierno, el Ministerio de Asuntos Exteriores.

Generalmente, los Tratados son negociados por diplomáticos o por agentes técnicos (plenipotenciarios) provistos de los poderes necesarios (plenos poderes).

Los Plenos Poderes son un título escrito (plenipotencia) que, en principio, emana del Jefe del Estado y cuyo contenido se reduce a una autorización para negociar y concluir, y aunque frecuentemente incluyan la promesa de ratificar, el empleo de esta fórmula defectuosa es una simple cláusula de estilo ya que siempre, se reserva la ulterior ratificación del tratado por el Jefe del Estado.

Por lo que se refiere a la verificación de los Plenos Poderes se ha producido en la práctica una notable evolución. La sustitución de su depósito por una simple comunicación, refleja una transformación que ha afectado a la función misma de los plenos poderes: antes, elemento esencial para la validez del tratado, y en la actualidad mera expresión concreta del título que posee el negociador; es decir, de su aptitud para representar válidamente al Estado que participa en la negociación.

---

<sup>64</sup> Soelle, G., *Manuel de droit international public*, Paris, 1948, pag. 616.

Casi siempre el Ministro de Relaciones Exteriores, debe intervenir de un modo directo en las negociaciones.

La facultad de concretar tratados reside en el Jefe de Estado, pero la negociación y suscripción son delegadas al Canciller o al representante diplomático acreditado en el extranjero, cuya firma suele verse acompañada de la de los integrantes de una misión destacada al efecto.

También puede un gobierno designar un Embajador extraordinario, con funciones transitorias, para una negociación especial.<sup>65</sup>

Se ha sostenido que hoy, más que nunca, es deseable que la Negociación de Tratados, sobre todo los más importantes y complejos, sea librada a los diplomáticos. Los peligros que comportan las negociaciones entre Jefes de Estado son extensivos a las negociaciones entre Ministros. Si éstos no pueden, en derecho, a nombre propio, obligar a la nación, pueden, en el hecho, decidir las cláusulas a insertar en los tratados. La prudencia aconseja, para conservar la supervisión y fiscalización, dejar esta tarea a los diplomáticos. Los representantes se hallan más garantizados contra las reacciones e impulsos individuales, por la dependencia en que se encuentran respecto de las instrucciones impartidas y del Canciller que los guía. Son más libres frente a sí mismos. Pueden reflexionar, informar y hacer reflexionar a quien ha de decidir antes de acordar o contradecir. Pueden ser desaprobados, desdichos, retractados, sin que el desmentido implique la afrenta que se haría a un Ministro, si se desconoce, por la negativa a firmar, aquello que había acordado; o a ratificar lo que había firmado.<sup>66</sup>

Un Embajador o un jefe de misión, que represente a su país en una Conferencia multilateral necesitará una autorización expresa para negociar.

Los Embajadores *in sede*, que actúan en su calidad de representantes acreditados, no necesitan autorización para negociar, pero sí plenos poderes para firmar.

Todos los negociadores deben exhibir plenos poderes. Si negocia el representante permanente, ha bastado ya la presentación de sus cartas credenciales. Pero, a veces, tratándose de convenios de gran importancia puede fortalecerse el carácter del negociador mediante plenos poderes o plenipotencias particulares, para el caso.

<sup>65</sup> Rodríguez Araya, R., "Las Embajadas Y Los Embajadores". En *Revista de Derecho Internacional y Ciencias Diplomáticas*, Rosario, año VII, Julio-Diciembre, 1958, num. 14, pag. 15.

<sup>66</sup> Dupuis, Ch., *Les Relations Internationales*, En *Recueil des Cours de L'Académie de Droit international*, 1924-1, Paris, 1925, pag. 324.

Los plenipotenciarios no tienen plenos poderes para concluir y pactar, sino solamente para negociar y firmar un instrumento que sólo recibirá entera validez jurídica por efecto de la ratificación.

Una terminología más exacta se obtendría con el empleo de la frase "poderes para negociar y para firmar".

La práctica de los plenos poderes y su verificación importa que las Negociaciones presenten siempre un cierto grado de certidumbre y de seguridad, lo que implica para los gobiernos interesados el derecho de suponer que cada negociador goza de la confianza de sus comitentes y ofrece la garantía de una competencia técnica especializada.

Los Plenos Poderes son instrumentos de identificación y aun de limitación del campo de la negociación, o sea de los dominios en los cuales los gobiernos consienten en discutir.<sup>67</sup>

Los poderes que reciben los negociadores, las instrucciones que les imparten los gobernantes, constituyen la ley a que deben ajustarse en las negociaciones, por lo que no se pueden manejar reglas generales.<sup>68</sup>

La Negociación, es decir, la gestión diplomática del Tratado, presenta tres fases:

- 1° Comienzo de la Negociación;
- 2° Discusión y deliberación;
- 3° Cierre o clausura de la Negociación.

En la primera se establece de manera auténtica el carácter de la Negociación y los plenos poderes de los negociadores. Suele omitirse esta diligencia cuando interviene el Jefe de Estado o funcionarios de jerarquía tan elevada que inspiren la confianza necesaria, como lo son el Canciller o Ministro competente.

En la segunda parte, las discusiones son verbales; a veces se levantan actas (protocolos)<sup>69</sup>, para que no haya duda sobre lo tratado, en particular cuando se está frente a convenios multipartitos.

<sup>67</sup> Soelle, *Op. cit.*, pag. 616.

<sup>68</sup> Funck-Brentano El Sorci, *Op. cit.*, pag. 99.

<sup>69</sup> Los Protocolos constituyen, en algunos casos, pequeños tratados.

Cerradas las deliberaciones, se estila también levantar un acta, denominada protocolo de clausura o acta final, según los casos.

Durante las negociaciones debe distinguirse el Tratado Preliminar del Tratado Final.

Tratado Preliminar es aquel en que las partes convienen las bases sobre las cuales desean establecer el acuerdo definitivo. Las disposiciones del tratado preliminar son siempre susceptibles de modificación; éste es un simple proyecto, cuando así se establece expresamente. Las negociaciones no tienen en esta fase fuerza obligatoria, aun cuando los contratantes estén de acuerdo sobre ciertos puntos del tratado en elaboración. En tanto el conjunto del Tratado no se halla concluido, cada parte puede retirarse.<sup>70</sup>

Las negociaciones pueden ser bilaterales o colectivas; directas o indirectas.

Las Colectivas se tramitan entre Cancillerías o en Congresos o Conferencias Internacionales. El Gobierno que toma la iniciativa comunica su propósito a los otros. A tal efecto, acompaña un proyecto de tratado y un memorándum. Si el gobierno extranjero tiene observaciones que formular, las hace al margen de cada artículo, por medio de notas reversales.<sup>71</sup>

La negociación es Directa cuando la efectúa el Jefe de Estado, e Indirecta cuando es cumplida por los Cancilleres, los representantes plenipotenciarios o los delegados igualmente plenipotenciarios.

En las negociaciones Bilaterales se debe lograr la unanimidad.

Cabe advertir que no se ha establecido la regla de la unanimidad en ninguna negociación multilateral, sin embargo, la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, en su sesión del 27 de Abril de 1959, convino en cierto modo, en aceptar la regla de la unanimidad, al establecer que si una conferencia decide por mayoría de votos, adoptar un procedimiento de votación por mayoría, en el caso de que los Estados que votan contra este procedimiento no se retiren de la Conferencia, y participen además en la redacción del texto, se dará por supuesto su consentimiento.

<sup>70</sup> Torres Campos, M., *Elementos de derecho internacional público*, Madrid, 1912, pag. 312.

<sup>71</sup> Antokoletz, D., *Tratado de derecho internacional público en tiempo de paz*, Bs. Aires, 1925, t.2, pag. 533 y 534.

Al decir que los tratados se redactan mediante una serie de negociaciones, que pueden efectuarse por la Vía Diplomática u otras vías administrativas adecuadas, por reuniones de delegados o en una conferencia internacional, se entiende por "Vía Diplomática" que puede hacerse por correspondencia (canje de notas, cartas, etc.), no sólo el ajuste de obligaciones convencionales, sino también su negociación.

Constantemente se negocia el ajuste de obligaciones contractuales bilaterales, e incluso instrumentos solemnes, sin que la delegación de un país tenga que ir a la capital de otro. Con frecuencia, lo único que se necesita es recurrir a la misión diplomática acreditada en el país, complementada por uno de los expertos enviados al efecto.<sup>72</sup>

La Negociación y la Conclusión son dos cosas diferentes. Una misma persona puede estar autorizada para efectuar ambas cosas, o también, después de efectuada la negociación por una persona, se puede facultar a otra para que concluya el tratado mediante firma o por otro procedimiento. La autorización para negociar no supone *per se* la autorización para firmar. Para negociar no se necesitan plenos poderes. Bastará cualquier forma de autorización como puede ser una carta o una indicación por vía diplomática al gobierno de que se trate en la que se de el nombre del representante. En cambio, para la conclusión se necesitan plenos poderes para la firma.

La aprobación del texto se efectúa:

- Por unanimidad, en el caso de los tratados bilaterales o de tratados que se negocian entre un reducido número de Estados, a menos que los Estados negociadores decidan de común acuerdo proceder de otro modo.

- Por simple mayoría de votos, en el caso de tratados multilaterales que se negocian en una conferencia internacional, a menos que la conferencia, también por simple mayoría de votos, decida adoptar otro procedimiento de votación.

En el caso de tratados redactados en una organización internacional o bajo sus auspicios, por el procedimiento de votación que disponga concretamente la constitución de la organización para concretar los tratados que así se redacten.

---

<sup>72</sup> *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1956-II, Naciones Unidas, pag. 119 y Nota num. 21.*

La mera negociación y redacción del texto no producen *per se* consecuencia alguna.

El Estado puede retirarse de las negociaciones en cualquier momento y de ese modo recobrar su libertad de acción.

Las negociaciones *per se* no crean ninguna obligación de hacer o abstenerse de hacer algo con respecto al objeto de las mismas.

Scelle acuerda que es una forma moral que durante las negociaciones un Estado no haga nada que pueda frustrar los propósitos de un tratado, pero de ello no puede inferirse que las negociaciones *per se* crean obligaciones.

La etapa de la Negociación culmina favorablemente con la firma del tratado, que también es competencia de los Jefes de Estado, según el Derecho Internacional, pero que suele quedar a cargo de representantes con iguales poderes que los conferidos para la Negociación, y la firma, a su vez, queda sujeta a la ratificación.

## XI. ORGANIZACIÓN DE CONGRESOS Y CONFERENCIAS INTERNACIONALES.

Los Congresos y Conferencias pueden definirse como reuniones de representantes de los Estados, cuya finalidad es llegar a la conclusión de un acuerdo internacional sobre uno o varios asuntos, por ejemplo, establecimiento de reglas generales, solución de problemas concretos, creación de organizaciones internacionales, etc.

En principio, podemos decir que el nombre de Congresos se reserva para aquellas reuniones en las que participan los Jefes de Estado, y que el de Conferencias es para aquellas en que participan otros representantes de los Estados, esto es, para los funcionarios diplomáticos o misiones especiales.

La organización de Congresos y Conferencias principia con conversaciones previas, o mediante el intercambio de notas, comunicaciones, cartas, etc., en las que se fija el lugar y fecha del Congreso o Conferencia, siendo enviada posteriormente, por el Estado o Estados que toman la iniciativa, la convocatoria a los Estados invitados, cuyo número dependerá de la índole de las materias por tratarse.

Actualmente, se ha extendido la práctica de invitar a algunos Estados, y sobre todo a algunas organizaciones internacionales, para que envíen representantes suyos en calidad de observadores y sin derecho a voto.

Una vez aceptada la convocatoria, los Estados envían sus delegaciones, que proceden a un intercambio de credenciales entre ellas. Cada delegación está dirigida por un jefe designado por su propio Estado; y es cada vez más usual que al lado de los funcionarios diplomáticos que constituyen la delegación, asistan consejeros técnicos que puedan asesorarlos en las materias objeto de su especialidad.

Después se elige un presidente del Congreso o Conferencia y comienzan los trabajos. Se constituyen comisiones especiales que van a tratar cada una, un aspecto particular discutiendo el problema. Esto facilita la realización de los fines del Congreso o Conferencia.

Las Comisiones especiales preparan sus informes y los someten a debate en sesión plenaria, en la cual pueden presentarse enmiendas a los mismos. Después de la discusión, son sometidos a votación, tanto los informes como las enmiendas propuestas.

En este tipo de discusiones predomina la regla de la unanimidad, sin embargo, si ésta no es alcanzada, las partes que asientan pueden ponerse de acuerdo para considerar que, entre ellas exclusivamente, entre en vigor la propuesta a la cual han dado su aprobación.

Una vez terminado el debate y la votación, los resultados obtenidos se hacen constar en un documento firmado por todas las delegaciones, el cual recibe el nombre de Acta Final.

Cuando hay algún punto en que el acuerdo no fue completo, se redacta otro u otros documentos, llamados "Protocolos Adicionales", que pueden firmar aquellos Estados participantes en el Congreso, que así lo deseen.

## **XII. REGLAS PARA SOLUCIONES DIPLOMÁTICAS DE CONFLICTOS INTERNACIONALES.**

Por "Conflicto Internacional" se entiende al desacuerdo sobre puntos de hecho o de derecho; una contradicción o una divergencia de tesis jurídicas o de intereses entre dos Estados.

Ante la existencia de un conflicto internacional debe hacerse un planteamiento objetivo ya que sus caracteres intrínsecos son los que lo definen.

La doctrina y la práctica distinguen dos clases de conflictos internacionales.

-Los Conflictos de Orden Jurídico que son susceptibles de ser sometidos a un órgano judicial y que consisten en un desacuerdo sobre la aplicación o la interpretación del derecho existente. Ej. la violación de tratados y convenciones; el desconocimiento hecho por un Estado, de los derechos de otro; la ofensa a principios corrientes del Derecho Internacional en la persona de un ciudadano extranjero.

-Los Conflictos de Orden Político envuelven apenas choques de intereses políticos o económicos, o resultantes de ofensas a la honra o a la dignidad de un Estado, en los cuales una de las partes reclama la modificación del derecho existente. Se trata de situaciones en las que las pretensiones contradictorias de las partes no pueden ser formuladas jurídicamente.

De acuerdo con su especial naturaleza, cada una de estas dos clases de litigios requiere una técnica diferente. Mientras la solución de los conflictos de orden jurídico, se efectúa por vía arbitral o judicial, basándose en el derecho positivo, los conflictos de carácter político sólo pueden resolverse por procedimientos diplomáticos o políticos en los que, ante todo, se busca la manera de concretar los intereses en pugna.

Los Estados están sujetos a choques de intereses, a divergencias más o menos serias. Los conflictos son inevitables.

La sociedad internacional todavía no se halla jurídicamente organizada. Por encima de los Estados no hay un organismo supremo al que obedezcan y para solucionar controversias entre ellos y hacer respetar los derechos de cada uno, no existe una organización judicial con jurisdicción obligatoria.

Los esfuerzos de las Naciones Unidas no han encontrado la debida correspondencia por parte de algunos miembros y, por esto, han fallado lamentablemente sus propósitos fundamentales de preservar las generaciones venideras del flagelo de la guerra, evitar amenazas a la paz y redimir actos de agresión.

Difícil será impedir que los Estados se agredan mutuamente. Cada Estado, en la falta de recursos, procura por sí propios remedios para evitar o reparar las injusticias o perjuicios, los ataques que sufran.

Los Estados tienen un especial interés de impedir que surjan conflictos entre ellos, y cuando eso no sea posible, procuran resolver tales conflictos por medios amistosos. Sea como fuere es por lo menos deber moral de todo Estado no recurrir a la lucha armada antes de intentar cualquier medio pacífico para la solución de las controversias que surjan entre las mismas y cualquier otro miembro de la sociedad internacional.

Son varios los medios o modos de soluciones pacíficas de las controversias internacionales. En general, han sido clasificadas en tres categorías: dos de carácter amistoso (medios diplomáticos y jurídicos) y otra de carácter no amistoso o coercitivo.

#### **A. MEDIOS DIPLOMÁTICOS**

Los medios diplomáticos son:

1. Las Negociaciones Directas;
2. Los Congresos y Conferencias;
3. Los Buenos Oficios;
4. La Mediación;
5. El Sistema Consultivo.

#### **1. NEGOCIACIONES DIRECTAS**

Es el medio más usual y casi siempre de mejor resultado para la solución pacífica de los litigios.

Mediante este procedimiento dos Estados en conflicto procuran solucionar sus diferencias a través de Negociaciones Directas, ya sea por medio de los Ministros de Asuntos Exteriores, ya en el seno de una Conferencia Internacional.

Toman la forma de cambio de notas de gobierno a gobierno, o entre gobierno y un agente diplomático del otro, o la de conversaciones y explicaciones verbales entre los representantes autorizados de los gobiernos en divergencia.

De las negociaciones pueden resultar: o la renuncia de uno de los Estados al derecho que pretendía (es el caso del Desistimiento), o el reconocimiento por él de las pretensiones del otro (es el caso de la Aquiescencia), o finalmente, el acuerdo por concesiones recíprocas (es el caso de la Transacción).

El arreglo diplomático por vía amistosa, ofrece las ventajas de su ductilidad y discreción; pero su eficacia es limitada: depende del ánimo con que se practique el procedimiento, que presupone una relativa equivalencia entre las fuerzas políticas en pugna. De lo contrario los pequeños Estados se hallan a merced de los grandes.

## **2. CONGRESOS Y CONFERENCIAS**

Cuando la materia o asunto en litigio interesa a diversos Estados, o cuando se tiene en vista la solución de un conjunto de cuestiones sobre las cuales divergen varios Estados, se recurre, generalmente, a una Conferencia o Congreso.

En principio no existe diferencia alguna entre Conferencia y Congresos diplomáticos internacionales. Son reuniones de representantes de Estados debidamente autorizados para la discusión y solución de cuestiones internacionales.

## **3. LOS BUENOS OFICIOS**

Son la tentativa o acción amistosa de una tercera potencia o de varias potencias que proponen llevar a los Estados en litigio a ponerse de acuerdo, y se esfuerzan en llevarlos al mismo mediante una especie de discreta injerencia.

El Estado o Estados que procuren armonizar a los litigantes, o pueden ser solicitados por cualquiera de éstos o por ambos. El Estado o Estados que ofrecen o aceptan la solicitud de ejercerlos no toman parte directa de las negociaciones ni en el cuadro a que los litigantes puedan llegar.

Su intervención consiste apenas en poner en contacto a los litigantes colocarlos en un terreno neutro, donde puedan discutir libremente.

Los Buenos Oficios pueden tener distintos objetivos, de acuerdo a cual sea el momento en que se desarrollen:

-Buenos Oficios tendientes a evitar un conflicto armado y resolver pacíficamente una controversia Internacional;

- Buenos Oficios tendientes a poner fin a una guerra ya entablada.

El ofrecimiento de Buenos Oficios no constituye acto amistoso, ni tampoco su recusa.

El Consejo Internacional de la Paz, que ya funcionó con éxito en algunos casos de controversia entre los Estados Americanos, fue creado con la intención de velar permanentemente para que los Estados entre los cuales existen controversias o conflictos de cualquier naturaleza, resuelvan en la mayor brevedad posible.

RAFAEL DE PINA define los Buenos Oficios como el "procedimiento internacional amistoso destinado a facilitar el acuerdo de partes determinadas (Estado) con ocasión de un conflicto existente entre ellas, no realmente a resolverlo. La solución del conflicto es el fin perseguido por otras instituciones internacionales, tales como la Mediación y la Encuesta, también de tipo amistoso".

#### 4. LA MEDIACIÓN

La Mediación consiste en la interposición o acción de una o varias potencias, entre dos Estados en litigio, destinada a obtener un arreglo, consistente en solucionar pacíficamente el litigio.

La Mediación se distingue de los Buenos Oficios, en que éstos constituyen una especie directa en las negociaciones entre litigantes con un carácter más discreto, mientras que la Mediación es un acto esencialmente amistoso en el que el mediador interviene en la negociación y

propone una solución del litigio, procurando no imponer su voluntad y procediendo con desinterés, al contrario de la Intervención o función que se caracteriza por la coacción.

La principal peculiaridad de la Mediación es el carácter facultativo que domina toda la Institución: a) la iniciativa del Estado mediador es totalmente discrecional pues nada le obliga a ofrecer su mediación; b) lo mismo ocurre con los Estados en desacuerdo, que pueden, si quieren, declinar el ofrecimiento de mediación; c) por último, a diferencia de lo que ocurre con el arbitraje, el resultado de la Mediación no tiene fuerza obligatoria y no puede ser impuesta a los Estados en litigio.

No obstante, se ha intentado introducir en la Mediación un cierto carácter obligatorio, no tanto en lo que se refiere a la decisión, como en lo relativo al empleo de este procedimiento.

Las Conferencias de La Haya dieron:

a) una reglamentación de la Mediación. Tanto si es espontánea como si ha sido solicitada, la Mediación tiene siempre carácter de consejo o carece de fuerza obligatoria. El ejercicio del derecho de Mediación no puede nunca ser considerado como un acto inamistoso e incluso cuando el ofrecimiento de mediar ha sido rechazado, los terceros Estados podrán renovarlo de modo indefinido.

El Convenio de 1907 establece en su artículo 2º, el principio de que es "útil y deseable" recurrir a la Mediación antes de acudir a las armas, pero tan sólo "cuando las circunstancias lo permitan", salvedad que reduce el alcance del compromiso, y

b) la institución de la Mediación Bilateral. En esta especial forma de mediación, los Estados en conflicto se harían representar cada uno por una potencia amiga. Si no consiguen ponerse de acuerdo pueden confiar a dos Estados mandatarios que continúen las negociaciones en su lugar. De este modo se esperaba conseguir soluciones más fáciles por transposición a la vida Internacional de la institución privada del duelo. De hecho, este sistema no ha sido aplicado nunca.

La Conferencia Panamericana de Buenos Aires (1936) también se esforzó en organizar la Mediación. Según el Convenio de 23 de Diciembre de 1936, la Mediación es llevada a cabo por un ciudadano eminente, escogido de una lista previamente formulada, que incluye personas designadas por las Repúblicas Americanas (a razón de dos por cada una).

La Mediación ha sido utilizada:

- Para prevenir una guerra;
- Para poner fin a una guerra ya iniciada entre dos Estados.

En la época contemporánea, se puede apreciar una tendencia a utilizar la Mediación fuera de su ámbito tradicional. Ello se manifiesta:

- a) En el intento de emplear la Mediación para poner término a una guerra civil, lo que, en general, ha fracasado;
- b) Por una tendencia a no escoger como mediador a una potencia, sino a una personalidad calificada.

Los artículos 36° y 38° de la Carta de la O.N.U. referente a la materia de Mediación establecen:

Artículo 36°: 1.- El Consejo de Seguridad podrá, en cualquier estado en que se encuentre una controversia de la naturaleza de que trata el artículo 33° o una situación de índole semejante, recomendar los procedimientos o métodos de ajuste que sean apropiados. 2.- El Consejo de Seguridad deberá llevar en consideración todo procedimiento que las partes hayan adoptado para el acuerdo de la controversia. 3.- Al hacer recomendaciones de acuerdo con este artículo, el Consejo de Seguridad deberá llevar en cuenta que las controversias de orden jurídico, por regla general, deben ser sometidas por las partes a la Corte Internacional de Justicia, conforme el dispositivo del Estatuto de la Corte.

Artículo 38°: Sin perjuicio de los dispositivos de los artículos 33° a 37°, el Consejo de Seguridad podrá, si todas las partes en una controversia así lo solicitaran, hacer recomendaciones a las partes, teniendo en vista una solución pacífica de la controversia.

## **6. EL SISTEMA CONSULTIVO**

La Consulta como método de solución pacífica de la controversia, puede ser definida como un cambio de opiniones entre dos o más gobiernos interesados directa o indirectamente en un litigio internacional, con intención de alcanzarse una solución conciliatoria.

Así el método de Consulta entre los países americanos tuvo en vista inicialmente mantener la paz en el continente. Por ejemplo, la octava Conferencia Internacional Americana, realizada en Lima en 1938 y la Conferencia Internacional de Petrópolis en 1947. Con las ampliaciones adoptadas en la Conferencia de Lima, dicho método se tomó aplicable a cualquier cuestión económica, cultural o de otro orden, que por su importancia justifique ese proceso en cuyo examen o solución los Estados Americanos encuentran interés común.

Allí también, la consulta fue proclamada como proceso de cooperación de las voluntades soberanas de las Repúblicas Americanas con el fin especial de tomar efectiva su solidaridad.

El principio de consulta exige la presencia a nivel de Ministro de Relaciones Exteriores o de representantes especializados.

Tal como se haya hoy establecido el sistema Internacional tiene dos aspectos:

- 1.) El método de consulta para solución pacífica de controversias; y
- 2.) Para el estudio rápido en conjunto de problemas de naturaleza urgente y de interés común para los Estados miembros de la O.E.A.

#### **B. MEDIOS COERCITIVOS: LA RUPTURA DE LAS RELACIONES DIPLOMÁTICAS SIN DECLARACIÓN DE GUERRA.**

Cuando una controversia no puede ser resuelta por medios amistosos, los Estados recurren, a veces, a métodos violentos sin llegar entre tanto, hasta la guerra. La práctica internacional ha permitido ese método de proceder que se manifiesta sobre varias formas, constitutivas de los llamados medios coercitivos para la solución de controversias. Se trata, en tales casos, de sanciones que por eso mismo sólo deberían caer a organismos internacionales en relación a sus miembros, sin embargo, los llamados medios coercitivos para la solución de controversias son empleados sin ser desechados a cualquier entidad colectiva internacional.

Entre ellos se encuentran los siguientes:

- a) La Retorción;
- b) Las Represalias;
- c) El Embargo;

- d) El Bloqueo Pacífico;
- e) El Boicoteo;
- f) La Ruptura de Relaciones Diplomáticas sin declaración de guerra.

Se trata de sanciones que sólo deberían ser aplicadas por un Organismo Internacional.

La Carta de la O.N.U. en su artículo 41º, recomienda este modelo de actitud para la aceptación de sus decisiones en caso de amenaza contra la paz internacional. Ella también es usada como señal de protesta a una ofensa recibida. Dicha ruptura no acarreará necesariamente la guerra, pero muchas veces a ella conduce, es una medida política por excelencia.

Artículo 41º: "El Consejo de Seguridad decidirá sobre las medidas que, sin envolver el empleo de las fuerzas armadas, deberán ser tomadas para tomar efectivas sus decisiones y podrá convidar a los miembros de las Naciones Unidas a aplicarse tales medidas. Estas podrán incluir la interrupción completa o parcial de las relaciones económicas, de los medios de comunicación ferroviarios, marítimos, aéreos, postales, telefónicos, radiofónicos, o de otros de cualquier especie, y la ruptura de las relaciones diplomáticas".

La Ruptura de Relaciones Diplomáticas determina la repatriación de los agentes diplomáticos y consulares de los Estados, los cuales, según la práctica actual, deben ser objeto de un intercambio, que se realiza en territorio neutral y sobre una base de reciprocidad.

Los intereses de los Estados quedan confiados a la protección de una tercera potencia, habitualmente neutral. Desde el punto de vista jurídico, esta situación, cuyo fundamento es de orden consuetudinario, no consiste en una situación de competencia, sino en una colaboración accidental y momentánea, efectuada con el consentimiento de la parte contraria.

La función del tercer Estado consiste en:

- a) llevar las negociaciones relativas al canje del personal diplomático y consular de la potencia protegida;
- b) proteger a los súbditos de esta última (protección y repatriación de los internados, legalización de documentos, expedición de certificados del registro civil y pasaportes, concesión de socorros);

- c) proteger las propiedades públicas de los Estados beligerantes (edificios oficiales y archivos);
- d) proteger la propiedad privada de los súbditos de los Estados beligerantes.

### XIII. CONSTITUCIÓN DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES UNIVERSALES

Los Organismos Internacionales se encuentran integrados por la representación de diversos países.

Son aquellos que con carácter universal o regional son creados por acuerdo entre varios Estados y cuya responsabilidad son las relaciones de carácter Internacional, con el objeto de regular y dirigir los intereses comunes y cuya finalidad es, precisamente, establecer normas para la relación entre los mismos e intervenir y resolver en sus diferencias.

El Derecho Internacional les concede a este tipo de comunidades, capacidad suficiente como para que sus actos produzcan efectos jurídicos. Nacen del acuerdo de voluntades de varios Estados pero tienen voluntad propia y su capacidad jurídica Internacional los hace responsables ante las demás naciones.

Son órganos de carácter colectivo comunes a varios Estados que surgen de la cooperación de estos, los cuales se asocian para un fin determinado y se agrupan de distintos modos de acuerdo a la finalidad que persiguen.

Su capacidad de acción deriva, por lo general, del tratado que les da origen. También pueden surgir de un simple acuerdo, y en los casos de Congresos o Conferencias Internacionales, de la citación para la reunión de los mismos.

Los organismos internacionales están en constante evolución, por lo que no es fácil precisar un concepto de esta institución, sin embargo, los podemos entender como "Todos aquellos que hayan sido creados en forma colectiva por varios Estados para la regulación y tutela de intereses comunes".

Los organismos internacionales tienen carácter permanente, esto significa que deben estar dispuestos a actuar en cualquier momento.

Algunos autores los consideran como personas jurídicas de Derecho Internacional y otros niegan que sean personas aunque sí entidades de Derecho Público con competencia o capacidad Internacional y cuya esencia reside en su origen, esto es, en la voluntad de los Estados o en sus funciones.

Cuentan también con personalidad jurídica propia que los faculta para concluir tratados por sí, y contra las decisiones de éstos cabe siempre un recurso, directo o indirecto, ante un Tribunal Internacional.

Su poder emana de un tratado y no es, por lo tanto, una suma de poderes estatales.

Los integrantes de estos organismos son funcionarios internacionales y reciben el nombre de Delegados ante Organismos Internacionales.

Estos organismos han de contar con el personal necesario para realizar sus respectivas funciones, y es ese personal el que se encuentra investido de la calidad internacional.

A los organismos internacionales también se les ha reconocido el Derecho de Legación Activo y Pasivo por el Derecho Internacional, ya que pueden nombrar a sus representantes en cada uno de los Estados que lo conforman.

Los integrantes de un Organismo Internacional dejan de estar subordinados al Estado de que proceden, en el ejercicio de su misión, para pasar a depender del organismo en que actúan.

La función Internacional requiere de una serie de garantías encaminadas a facilitar esa función y a librarla de la influencia que quisieran en determinados casos ejercer los Estados.

En la Carta de las Naciones Unidas, al hablar de las funciones del Secretario General y del personal de la Secretaría, se les impone la obligación de no solicitar ni aceptar instrucciones de ningún gobierno, ni de ninguna autoridad ajena a la organización, y se requiere de los Estados miembros que se comprometan a respetar ese carácter de los funcionarios internacionales (art. 100).

Pueden surgir algunas dificultades por la falta de una completa elaboración de las normas, como las que pueden suscitarse a causa de la imposibilidad en que se encuentra el Estado sede del Organismo, de declarar "*persona non grata*" a los representantes de los Estados miembros

ante la Organización, o las que pueda provocar la llegada de representantes de un gobierno no reconocido por el gobierno anfitrión.

La organización gozará, en el territorio de cada uno de sus miembros, de los privilegios e inmunidades necesarios para la realización de sus propósitos y además los representantes de los Estados miembros de estos organismos internacionales gozarán también de los privilegios e inmunidades necesarios para desempeñar con independencia sus funciones en relación con la organización.

En líneas generales, se establece la inviolabilidad de los locales de la organización, así como de sus propiedades y archivos, y exención de impuestos, incluidos los de aduanas.

En lo relativo a las personas, se conceden inmunidades y privilegios:

- a) a los representantes de los Estados miembros;
- b) a los funcionarios de la organización (administrativos y técnicos).

Se garantizan también la libertad de comunicación, que es fundamental para el funcionamiento de toda organización.

Hay que señalar el carácter funcional de estos privilegios e inmunidades, que no son personales, es decir, que se refieren solamente a la actuación de los funcionarios en tanto que realizan una función para la organización, y no deben entenderse en beneficio particular de las personas.

Todas las organizaciones internacionales incluyen disposiciones que fijan los privilegios e inmunidades de que gozarán sus funcionarios.

El 14 de marzo de 1975, una conferencia convocada por las Naciones Unidas, aprobó en Viena la "Convención sobre la Representación de los Estados en sus relaciones con las Organizaciones internacionales de carácter universal".

Este documento reglamenta en sus 92 artículos, el estatuto jurídico y los privilegios e inmunidades de las misiones nacionales ante las organizaciones internacionales universales, y también de las delegaciones de observadores ante organizaciones y conferencias convocadas por las organizaciones mencionadas.

Entre las normas adoptadas, algunas se refieren al tamaño de las misiones, la inviolabilidad de los locales de la misión, las inmunidades personales de los representantes, los derechos y obligaciones del Estado territorial y del Estado acreditante, etc.

#### XIV. LA PROTECCIÓN DIPLOMÁTICA

El ejercicio de la Protección Diplomática consiste en la realización práctica de la responsabilidad Internacional que se efectúa mediante el "Endoso", hecho consistente en que el Estado se hace cargo de la reclamación a plantear.

Tres son las condiciones que han de cumplirse para que el Endoso sea admisible:

1.- Existencia de un vínculo jurídico o político entre el individuo perjudicado y el Estado reclamante (generalmente, la nacionalidad);

2.- Agotamiento de los recursos internos por parte del reclamante; y

3.- Conducta correcta del reclamante.

#### 1.- EXISTENCIA DE UN VINCULO JURÍDICO O POLÍTICO ENTRE EL INDIVIDUO PERJUDICADO Y EL ESTADO RECLAMANTE:

La primera condición para el ejercicio de la Protección Diplomática es la existencia de este vínculo que resulta:

a) normalmente, de la sujeción política, es decir, de la nacionalidad, excepcionalmente, de un vínculo convencional, lo que da lugar a situaciones muy diversas y cuya aplicación más importante consiste en la protección diplomática de los *Ressortissants* por parte de la potencia protectora, mandataria o administradora.

La hipótesis normal es aquella en que la protección diplomática deriva de la nacionalidad, y únicamente el vínculo de la nacionalidad otorga al Estado el derecho de protección diplomática.

Este principio lleva consigo una consecuencia ingrata, pero inevitable en el estado actual del derecho positivo: la inadmisibilidad de las reclamaciones presentadas por los apátridas, ya que ningún Estado se haya calificado para acogerlos.

El ejercicio de la Protección Diplomática de los súbditos se halla sujeta a dos reglas fundamentales:

A) Nacionalidad de la demanda desde su origen.- la demanda debe ser nacional desde su origen, y

B) Continuidad de la Nacionalidad.- la demanda tiene que conservar siempre la misma nacionalidad en lo que se refiere a la persona de su titular. Este criterio es excesivamente riguroso, sobre todo en el supuesto de un cambio forzoso de nacionalidad.

En el caso de existir doble nacionalidad, el Estado reclamante rehusa, generalmente, proteger a un súbdito suyo, frente al otro país al que, asimismo, pertenece dicho individuo, pues no puede protegerse a un reclamante frente a su propio Estado.

En este caso, el juez o el árbitro deben buscar la nacionalidad activa o de hecho del interesado; es decir, deben tomar en consideración el conjunto de circunstancias de hecho (conducta personal del interesado, domicilio o residencia habitual, lugar de trabajo, idioma utilizado, nacionalidad del cónyuge, prestación del servicio militar, etc.) que permiten determinar su nacionalidad real o efectiva, pues el juez internacional tiene derecho a investigar si el reclamante posee realmente la nacionalidad que alega, y todo bajo reserva de la comprobación de todos los documentos que el interesado proporcione.

La Protección Diplomática se extiende a todas las personas que tengan la nacionalidad del Estado reclamante, sean personas físicas o morales (asociaciones, sociedades, circunscripciones administrativas).

Naturalmente, sólo puede obtenerse la Protección Diplomática cuando no se ha renunciado a la nacionalidad, por:

a) La renuncia expresa, que resulta de la expatriación, que es aquella renuncia pura y simple de la nacionalidad;

b) La renuncia tácita, que lleva consigo la caducidad o pérdida de la Protección Diplomática y es consecuencia de ciertos actos del demandante sobre cuya apreciación el Estado reclamante posee facultades discrecionales. Tales actos pueden ser:

- la prestación del servicio militar en el extranjero,
- la aceptación de cargos públicos o de títulos honoríficos en el extranjero,
- la inobservancia de ciertas formalidades internas, como la residencia prolongada en el extranjero por parte de los naturalizados, la falta de inscripción en el plazo establecido o la no presentación al Cónsul de su nación en caso de estancia prolongada en el extranjero.

## 2.- AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS:

La acción internacional sólo puede ejercitarse después de que haya fracasado la acción que, ante la autoridad local, debe intentar el particular reclamante. Ello constituye una especie de presupuesto previo a la admisión del ejercicio de la Protección Diplomática, presupuesto que se conoce con el nombre de regla del agotamiento de los recursos internos o de los remedios locales. El perjuicio sufrido por un particular sólo puede ser objeto de una reclamación internacional en el caso de que el individuo perjudicado:

a) ya no tenga, ante los tribunales del Estado demandado, ninguna vía legal para obtener reparación;

b) haya agotado, sin éxito, las que estuvieren a su alcance.

Este principio del agotamiento no es absoluto ya que,

- puede existir una cláusula expresa en sentido contrario contenida en el propio convenio de reclamaciones, lo que hace que no sea una regla de orden público;

- o que no existan recurso internos, lo que imposibilita se cumpla el principio de agotamiento.

El principio del agotamiento de los recursos internos sólo es norma de derecho de gentes en materia de responsabilidad internacional. No cabe extenderlo más allá del marco de esta institución, como por ejemplo en materia de protección de minorías.

### 3.- CONDUCTA CORRECTA DEL RECLAMANTE:

El reclamante debe tener "las manos limpias". De ello se desprende que la demanda será inadmisibile:

a) Cuando el reclamante ha observado una conducta ilegal, violando una ley interna del país en que residía (por ej.: participando en una insurrección o en un movimiento revolucionario contra el Gobierno regular), y

b) cuando le son imputables actividades contrarias al derecho internacional (por ej.: si ha practicado la trata de esclavos o ha violado la neutralidad del Estado extranjero, etc.).

Estos casos se pueden relacionar con aquellos otros en los que el reclamante ha disminuido su condición de ciudadano extranjero, ha cometido fraude en la presentación de su demanda o ha incurrido en negligencia o retraso en dicha presentación, hablando de la inadmisibilidad de las reclamaciones tardías presentadas, por ejemplo, diez, quince o veinte años después de haberse producido el daño.

Los efectos de la Protección Diplomática se resumen en esta idea:

"Cuando el Estado endosa una reclamación, la hace suya"; lo que era un caso individual se convierte en un asunto nacional. Ello da la exacta medida de la importancia de la Protección Diplomática, especie de plataforma giratoria que desvía el litigio de la esfera interna a la internacional y convierte la primitiva relación, de individuo perjudicado a Estado responsable, en una relación de Estado reclamante a Estado responsable.<sup>73</sup>

De este principio se deducan varias consecuencias:

a) el Estado perjudicado puede renunciar a ejercer su derecho de pedir una reparación o puede contentarse con cualquier reparación que se le ofrezca;

<sup>73</sup> Scelle, O., *Rec. Des. Cours*, 1933, IV, págs. 659-661 y en *Annuaire de L'Institut International de Dr. Public.*, 1935, págs. 66-74.

b) en su actuación, el Gobierno perjudicado posee facultades discrecionales en cuanto a la época y manera de plantear la demanda;

c) el Estado reclamante está en libertad de disponer, por un tratado o en otra forma, de las reclamaciones de sus súbditos, pudiendo abandonarlas o someterlas a transacción en la medida que lo juzgue oportuno para el interés general;

d) por último, cuando el Estado perjudicado ha recibido una indemnización, puede hacer de ella el uso que le plazca y repartirla entre sus súbditos con lo que tenga por conveniente y de acuerdo con el procedimiento que él mismo determine.

Las reclamaciones entre el Estado reclamante y el individuo perjudicado no afectan al derecho internacional, sólo interesan al derecho interno. En general, no se puede decir que el individuo posea un verdadero derecho a la Protección Diplomática de su gobierno.

La doctrina reciente estima que la institución de la Protección Diplomática impone al gobierno interesado la obligación de ejercer su competencia, (teoría de la Protección Obligada) y le prohíbe subrogarse en el lugar del reclamante invocando un pretendido derecho e interés sujeto del propio Estado.

A veces, en ciertos contratos, como los de concesión que concluye un Estado con concesionarios extranjeros, se inserta una cláusula prohibiendo a los contratantes extranjeros que recurran a la Protección Diplomática de su gobierno o estipulando la inadmisibilidad de cualquier reclamación internacional. Es la llamada "Cláusula Calvo".

## CONCLUSIONES

1.- La Diplomacia es tan antigua como el hombre mismo y desde sus orígenes se perfilieron dos Instituciones, la Representación y las Prerrogativas, que son fundamentales para el Derecho Diplomático, y aunque nacen de usos y costumbres internacionales, van adquiriendo vigencia efectiva, esto es, se basa en prácticas consuetudinarias que no han requerido, la mayoría de las veces, estipulación expresa en los tratados.

La Diplomacia es una disciplina, ya que su objeto son las Relaciones Internacionales entre los Estados y su acción se ejerce desde dos aspectos distintos: uno jurídico y otro político, y los objetivos de ésta son el ajuste de las diferencias entre Estados asegurando su bienestar, mantener la paz entre ellos así como la buena armonía, y garantizar la seguridad, tranquilidad y dignidad de cada uno de ellos.

2.- El Derecho Diplomático es una rama del Derecho Internacional Público. No es una disciplina autónoma sino una disciplina especializada en la parte de las cuestiones que conciernen a la Diplomacia, la cual por estar en constante evolución debido a los problemas relativos a la actividad diplomática y a su importancia creciente y compleja, han puesto de manifiesto la insuficiencia de los límites del propio Derecho Internacional Público para examinar integralmente sus instituciones.

3.- El Derecho Diplomático puede definirse como "la rama del Derecho Internacional Público que se ocupa del estudio de las relaciones entre Estados y que abarca desde la representación de éstos en el extranjero, la administración de los asuntos internacionales, el modo de negociar, así como las funciones, privilegios e inmunidades de que gozan los representantes de los Estados".

La Diplomacia puede definirse como "Ciencia y Arte de la representación internacional de los Estados y de las negociaciones políticas". Como Ciencia, en cuanto implica el conocimiento profundo de las relaciones jurídicas y políticas, así como la forma de negociar entre los diversos

Estados; sus respectivos intereses, tradiciones históricas y vínculos convencionales. Como Arte, por la habilidad para realizar los objetivos de una dirección política determinada.

La Diplomacia también es una actividad profesional de los funcionarios del servicio exterior.

4.- El Jefe de Estado o Jefe de Gobierno es quien ejerce y representa la autoridad suprema de un Estado y el Derecho Constitucional de cada país señala los límites de su competencia así como también sus atribuciones privativas en el orden internacional, entre las que se encuentra la dirección de la política exterior.

El Jefe de Estado o Jefe de Gobierno lo es también de todos los representantes del Estado en el extranjero, quienes se desempeñan en favor de los intereses de su Estado y no en los intereses particulares del Jefe de Gobierno.

Por la necesidad de crear organismos dependientes del Jefe del Estado en quienes delegar funciones y debido a la aparición de embajadas permanentes, aparece la Secretaría o Ministerio de Relaciones Exteriores o de Negocios o Asuntos Extranjeros, cuya función es la dirección de las relaciones exteriores, siempre bajo la supervisión del Jefe de Estado y del Parlamento.

5.- La organización del Cuerpo Diplomático, la cual es aceptada por los Estados, apareció desde 1815 con el Reglamento de Viena y en 1818 fue modificada por el Protocolo de Aix-la-Chapelle. Y fue el 18 de abril de 1961, en la Convención celebrada en Viena, la cual entró en vigor el 24 de abril de 1964, en la que los Estados participantes estipularon en su artículo 14 que los Jefes de Misión se dividirían en tres clases:

- a) Embajadores o Nuncios;
- b) Enviados, Ministros e Intemuncios;
- c) Encargados de Negocios.

No sólo estas tres categorías de Jefes de Misión son considerados Agentes Diplomáticos, sino que existen los funcionarios de diversos países, integrantes de los organismos internacionales, quienes por sus funciones, prerrogativas e inmunidades de que se hallan investidos y, acreditados ante el ente internacional universal, se constituyen en verdaderos diplomáticos.

El Cuerpo Diplomático en el Servicio Exterior es el órgano permanente del Estado específicamente encargado de representarlo en el extranjero y de ejecutar la política exterior de su gobierno.

6.- El diplomático es hoy un informador permanente, cuyas inmunidades y privilegios le permiten investigar con absoluta independencia la vida política, económica y social del país de

residencia, por medio de análisis continuos y completos, ya que cualquier factor que afecte la soberanía o el equilibrio de una nación puede repercutir en los intereses de los demás.

Esta función pública se realiza en virtud del llamado Derecho de Legación o de Embajada, el cual sólo puede ejercerse cuando hay acuerdo entre las partes, ya que el envío y recepción de agentes diplomáticos es facultad de los Estados soberanos, pero no es obligación dado que un Estado puede no establecer relaciones diplomáticas con otros o romper las existentes y tampoco tiene una correlación forzosa, ya que nada impide en las normas internacionales, que un Estado envíe agentes diplomáticos a otro sin recibírtos del mismo y viceversa.

7.- La clasificación de los Agentes Diplomáticos establecida en el Congreso de Viena, sólo es afectada en las cuestiones de precedencia protocolaria, pues cada uno de ellos ejerce igual representación del Estado y todos gozan de las mismas Inmunidades y privilegios.

Las cuestiones del Protocolo y del Ceremonial adquieren un carácter más importante y de mayor trascendencia en la vida diplomática, porque pueden dar lugar a delicadas cuestiones internacionales, derivadas de la situación en que un Estado queda situado frente a otro cuando juzga que ha sido desconocido o preferido en actos de cortesía o de etiqueta.

8.- Cada Estado fija las modalidades de acreditación de su personal de servicio comisionado en el extranjero, de acuerdo con el derecho y la práctica internacionales, lo que implica una reglamentación interna en cada país, pero obedeciendo a los intereses de la comunidad internacional, que en la mayoría de los casos no se encuentran estipulados en un documento, sino que se basan en usos y costumbres internacionales.

Asimismo, cada Estado determina las cualidades y condiciones de idoneidad que deban poseer sus agentes en el exterior.

9.- La importancia de la Diplomacia en las Relaciones Internacionales deriva de la complejidad de las cuestiones que tratan los Estados entre sí, ya que las situaciones originadas por los diferentes intereses de cada uno de ellos se deben tratar con sumo cuidado, por lo que en la actualidad los agentes diplomáticos, necesariamente deben ser funcionarios cada vez más especializados y capaces de representar a su Estado en el extranjero.

10.- Las funciones del Cuerpo Diplomático extranjero se caracterizan por no estar expresamente conferidas por la ley pero sí sancionadas por los usos y costumbres internacionales y reconocidas por el Derecho Diplomático.

**11.- La Diplomacia independientemente de su carácter representativo, desarrolla la triple función de Observar, Proteger y Negociar.**

Dos principios fundamentales en el Derecho Diplomático son la discrecionalidad y la reciprocidad en el actuar de cada Estado y de los miembros de su servicio exterior.

Un punto importante dentro de la Misión Diplomática, es el que se refiere al Asilo, el cual por su carácter humanitario, no está sujeto a reciprocidad, ya que además, todos los hombres pueden estar bajo su protección, siempre que el móvil para concederlo sea político.

**12.- Los Agentes Diplomáticos** en tanto que son representantes de sus respectivos Estados, deben contar con la seguridad absoluta de poder cumplir su misión, por lo que se ven rodeados de ciertos privilegios e Inmunidades, consagrados por la costumbre. La finalidad de estos privilegios e inmunidades no es beneficiar individuos, sino asegurar la realización efectiva de las funciones de las misiones diplomáticas, aún cuando estas inmunidades y privilegios se enfoquen a las personas o surjan por motivos de cortesía y se sumen a los que son relativos a las cosas y al ejercicio de la función diplomática.

**13.- La Correspondencia diplomática**, que contiene el Estilo Diplomático, es una parte muy importante y fundamental en las Relaciones Internacionales de los Estados, la cual constituye la Forma Diplomática que es el medio externo de que se valen los Estados para mantener su vida en relación de manera armónica y cuyos elementos han sido consagrados a través de una larga práctica internacional, que en ellos se expresan la consideración y el respeto asignados por la tradición internacional y su omisión o sustitución por fórmulas no usuales pueden originar interpretaciones erróneas con graves alteraciones para el normal desenvolvimiento de las relaciones diplomáticas entre los Estados.

**14.- Dentro de los Actos Diplomáticos**, la Negociación, hablando de la elaboración de Tratados Internacionales, es la función por excelencia del agente diplomático, el cual debe asumir una enorme responsabilidad por sus actos, y para la cual debe hacer gala de su inteligencia y conocimiento, aptitud, tacto y probidad; cualidades indispensables para el ejercicio de la Diplomacia, en su doble aspecto, como Ciencia y como Arte.

Hoy en día es preferible que la Negociación de Tratados, sea realizada por diplomáticos, debido a que su función se limita exclusivamente a decidir cláusulas a insertar en los Tratados y no obligan a la nación a nombre propio, y de esta forma las reacciones e impulsos individuales no afectan en un primer plano a los Estados.

En relación a las funciones particulares que se otorgan a un negociador, las cuales están limitadas a la negociación y en algunos casos también a la firma, pero no para la conclusión de

tratados, debería utilizarse una terminología más exacta, utilizando, por ejemplo, el término de "Plenos poderes para negociar y firmar" en sustitución del término de "plenipotencias".

15.- La importancia de los Congresos o Conferencias es que de este tipo de convenciones internacionales, surgen documentos en los que los Estados pueden fijar reglas de Derecho Internacional de cualquier carácter, incluyendo el diplomático, y es por eso que el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia prevé como fuente del Derecho Internacional este tipo de convenciones, la cual considero una de las más acordes con la época actual.

16.- La Diplomacia ejerce su acción en el ámbito de las Relaciones Internacionales desde dos puntos de vista, uno jurídico y otro político, así también los conflictos internacionales pueden ser de orden jurídico o de orden político, y es precisamente en los conflictos de carácter político donde mediante los procedimientos diplomáticos se busca una solución para concretar los intereses en pugna, debido al interés de los Estados de no recurrir a la lucha armada antes de iniciar cualquier medio pacífico y amistoso para resolver las controversias que surjan entre ellos o cualquier otro miembro de la sociedad internacional, por lo que la importancia de los medios diplomáticos para solucionar los conflictos internacionales van desde la negociación directa del problema como uno de los medios pacíficos, hasta la ruptura de las relaciones diplomáticas sin declaración de guerra, como medio coercitivo.

17.- Los Organismos Internacionales son entes en constante evolución, creados por la unión de varios Estados con la finalidad de establecer normas para la relación entre los mismos o intervenir y resolver sus diferencias y regular sus intereses comunes, y a quienes el Derecho Internacional les concede capacidad suficiente como para que sus actos produzcan efectos jurídicos.

18.- La Protección Diplomática es un Acto Diplomático, mediante el cual el Estado hace suya una reclamación de uno de sus nacionales establecido en el extranjero y lo que era un caso individual se convierte en un asunto nacional, por lo que el litigio se desvía de la esfera interna a la Internacional y se convierte en una relación entre Estados (reclamante y responsable), en la cual el reclamante adquiere los derechos de renunciar a la reclamación, a la manera de plantear la demanda y a disponer a su libre albedrío de la reparación hecha por el Estado responsable, por lo que se puede decir que la Protección Diplomática del Gobierno en este sentido, no puede considerarse como un verdadero derecho de los Individuos, sino más bien, una actuación del Estado por el interés general, por lo que debería hablarse de una "Protección Obligada".

## BIBLIOGRAFÍA

Accioly, Hildebrando, "Tratado de Derecho Internacional Público", Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1958.

Akerhurst, Miche, "Introducción al Derecho Internacional", Alianza Editorial, Madrid, 1972.

Arellano García, Carlos, Dr. "La Diplomacia y el Comercio Internacional", Editorial Porrúa, México, D.F., 1980.

Arellano García, Carlos, Dr. "Derecho Internacional Público", Tomos I y II, Editorial Porrúa, México, D.F., 1a. Edición, 1983.

Antokoletz, Daniel, Dr., "Tratado de Derecho Internacional Público", Librería y Editorial La Facultad, Buenos Aires, 1951.

Autores varios, "Enciclopedia Internacional de las Ciencias Sociales", Editorial Aguilar, Madrid, España, 1974.

Barros Jara, Ernesto, "Derecho Internacional Público", Editorial Jurídica de Chile, 1959.

Barcia Tellez, Camilo, "Estudio de Política Internacional y Derecho de Gentes", Madrid, 1948.

Bello, Andrés, "Principios de Derecho Internacional", Editorial Jurídica Atalaya, Buenos Aires, 1946.

Brierly, J.L., "La Ley de las Naciones", Editora Nacional, México, 1950.

Cahier, Philippe., "Derecho Diplomático Contemporáneo", Ediciones Rialp, Madrid, 1965.

Cuevas Cancino, Francisco, "Tratado sobre la Organización Internacional", Editorial Jus, S.A., México, 1962.

Díaz Cisneros, Cesar, "Derecho Internacional Público", Editorial Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1955.

Diccionario de la Real Academia Española, 4a. Edición, Editorial Marín, Bilbao, España, 1969.

Diccionario Técnico Larousse, Tr. Tomás de Galiana Mignot, Editorial Ofsset Larios, México, D.F., 1979.

Díez de Velázco Vallejo, Manuel, "Instituciones de Derecho Internacional Público", Editorial Tecnos, Madrid, 1977.

Díez de Velázco Vallejo, Manuel, "Curso de Derecho Internacional Público". Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1963.

De Pina, Rafael, "Diccionario de Derecho", 10a. Edición, Editorial Porrúa, M.México, D.F., 1981.

D'Stefano, Miguel A., Dr., "Esquemas del Derecho Internacional Público", Editorial Pueblo y Educación, La Habana, 1977.

Fenwick, Charles G., "Derecho Internacional Público", Editorial Bibliográfica Argentina, S.R.L., Argentina, 1963.

Foignat, René., "Derecho Internacional Público", Nueva Librería de Derecho y Jurisprudencia, Arthur Rousseau, París, 1908.

García Maynez, Eduardo, "Introducción al Estudio del Derecho", Editorial Porrúa, México, D.F., 1971.

Kelsen, Hans, "Principios de Derecho Internacional Público", Editorial El Ateneo, México, 1965.

Korovín Y.A. y Otros, "Derecho Internacional Público", Editorial Grijalvo, S.A., México, D.F., 1963.

Lion Depetre, José, "Derecho Diplomático", Editorial Librería de Manuel Porrúa, S.A., México, D.F., 1974.

Liszt, Franz Von, "Derecho Internacional Público", Versión de Domingo Miral, Catedrático de la Universidad de Zaragoza.

Llanes Torres, Oscar B., "Derecho Internacional Público", Editorial Orlando Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1984.

Maja de la Muela, Adolfo, "Introducción al Estudio del Derecho Internacional", Ediciones Atlas, Madrid, España, 1960.

Núñez y Escalante, Roberto, "Compendio de Derecho Internacional Público", Editorial Orión, México, 1979.

Nussbaum, Arthur, "Historia de Derecho Internacional", Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1949.

Oppenheim, M. A., LL. D., "Tratado de Derecho Internacional Público", Tomo I, Vol. I, Casa Editorial Bosch, Barcelona, España, 1961

Pesantes García, Armando, "Las Relaciones Internacionales" (Derecho Diplomático y Práctica Diplomática), 2a. Edición, Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue., 1977.

Podestá Costa, L.A., "Derecho Internacional Público", Editorial Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1955.

Potemkin, V.P. y Otros, "Historia de la Diplomacia", Editorial Grijalvo, S.A., México, 1966.

Reuter, Paul., "Derecho Internacional Público", Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1962.

Reuter, Paul, "Instituciones Internacionales", Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1959.

Revista de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, 1978.

Rousseau, Charles, "Derecho Internacional Público", Ediciones Ariel, Barcelona, España, 1966.

Seraa Vázquez, Modesto, "Derecho Internacional Público", 11a. Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1986.

Sera Vázquez, Modesto, "Tratado General de la Organización Internacional", Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 1981.

Sepúlveda, César, "Derecho Internacional Público", 15a. Edición, Editorial Porrúa, México, D.F., 1988.

Sierra J., Manuel, "Tratado de Derecho Internacional Público", Editorial Porrúa, México, D.F., 1959.

Sorensen, Max, "Manual de Derecho Internacional Público", Tr. Dotación Carnegie para la Paz Internacional, Primera Edición en español, 3ª. reimpresión, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 1985.

Stadtmuller, Georg., "Historia del Derecho Internacional Público", Editorial Aguilar, Madrid, 1961.

Székely, Alberto, "Instrumentos Fundamentales de Derecho Internacional Público", Tomo II, Editorial U.N.A.M., México, 1989.

Tomborg, Valentín, "La Problemática del Derecho Internacional a través de la Historia", Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1961.

Truyol y Serra, Antonio, "Fundamentos de Derecho Internacional Público", Editorial Tecnos, Madrid, España, 1970.

Tunkin, Lukashuk, G., "Curso de Derecho Internacional", Tr. Federico Pita, Editorial Progreso, Moscú, U.R.S.S., 1979.

Verdross, Alfred, "Derecho Internacional Público", Tr. Antonio Truyol y Serra, 6a. Edición, Editorial Aguilar, Madrid, España, 1978.

Vilarño Pintos, Eduardo, "Curso de Derecho Diplomático y Consular", Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1987.

Villalba, Juan, "Derecho Internacional Público", Editorial Grijalvo, S.A., México, D.F., 1967.