

# Desarrollo histórico del Derecho Internacional

Por el Dr. RAUL FERRERO

Catedrático Titular de Derecho Constitucional y de Derecho Internacional  
Público, Decano de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad  
Católica del Perú.

---

## I

### LOS PERIODOS JURIDICOS

La evolución del Derecho de Gentes no coincide exactamente con los grandes periodos históricos, Como observa Georges Scelle, a quien seguimos en nuestra exposición, los acontecimientos no modifican inmediatamente las concepciones que los pueblos y los gobiernos se hacen de sus relaciones mútuas. Es conocida la ceguera de los contemporáneos con respecto a las transformaciones sociales a las que asisten. Por eso existe siempre una diferencia sensible entre los periodos históricos y los periodos ético-jurídicos.

Podemos revisar las relaciones entre las naciones, así como su expansión jurídica, distinguiendo cuatro grandes periodos: **primero**, la Antigüedad hasta el fin del Imperio Romano de Occidente; **segundo**, la Europa Medieval y Cristiana hasta el siglo XVI; **tercero**, los siglos XVI a XIX, que podemos llamar el periodo inter-estatal clásico; **cuarto**, el periodo de evolución hacia la comunidad mundial y el superestatismo, que comienza en 1899, con las Conferencias de La Haya.

#### **1er. PERIODO: LA ANTIGUEDAD HASTA EL FIN DEL IMPERIO ROMANO DE OCCIDENTE**

Ha existido siempre un derecho intersocial, o si se prefiere, intergrupal. Es decir, reglas habituales y convencionales destinadas a normar relaciones entre las diversas comunidades, más definitivamente en las monarquías del Antiguo Oriente. Las relaciones jurídicas y pseudojurídicas han sido, durante milenios, influidas por usos y conceptos nacidos del choque guerrero y de la inevitable comunicación comercial y humana entre pueblos vecinos.

### Grecia

En algunas zonas, delimitadas por contingencias étnicas, geográficas o económicas, aparecen sociedades interestatales formadas por ciudades o pequeños estados. Son algunos microcosmos deseosos de aislarse de los bárbaros y vivir a base de sí mismos o de su expansión marítima. Es particularmente conocido el mundo helénico. La intensidad de las relaciones entre las ciudades, su interdependencia económica y estratégica, así como su comunidad de lengua, raza y civilización, desarrolla alianzas. Se esboza, especialmente bajo la hegemonía de Atenas, un sistema federativo. Las **Anfictionías**, prefiguraron una Sociedad de Naciones helénicas con organismos técnicos adecuados a la época, con obligaciones y tesoro común, si bien tal comunidad fue más bien religiosa que política.

### El Mundo Romano

Roma se originó como una federación de tribus. Luego formó una federación de naciones aliadas bajo una hegemonía. Cuando Caracalla extendió la ciudadanía romana a todos los habitantes del Imperio, este último se transformó en una federación casi mundial. Dentro de este sistema, el derecho de guerra y la celebración de tratados se desarrolló singularmente; por primera vez, aparece la noción de la **guerra justa**.

De ella trata Cicerón, al condenar la guerra innecesaria, el maltrato a los vencidos, la agresión injusta y el quebrantamiento de la palabra empeñada. Hay, por tanto, atisbos de una norma moral supra-positiva, aunque se la infrinja en la práctica a cada paso. Roma creó el **ius gentium**, nacido de la necesidad de juzgar los litigios entre ciudadanos y extranjeros, o bien entre extranjeros, a los cuales no podía aplicarse el **ius civile** y eran sometidos al Pretor inter peregrinos. Es el **ius gentium** un derecho interno que los Tribunales fueron extendiendo a medida que Roma ensanchaba su imperio. No contenía normas entre Estados sino solamente reglas que hoy llamaríamos de derecho internacional privado. Sin embargo, por haber coincidido con el derecho natural común a los diversos pueblos, fue abriendo paso a la concepción de un derecho generalizado con base en la razón.

## 2º PERIODO: LA CRISTIANDAD

### Vocación Internacional del Cristianismo

El cristianismo tiene como fundamento un principio de ecumenidad o catolicidad. Esto equivale a la idea de una comunidad internacional global, que tiene como elemento primigenio al individuo, dotado de un alma y de una voluntad libre. Sobre esta base se ha desarrollado la concepción del mundo moderno y especialmente el Derecho de Gentes.

Bajo la autoridad temporal y espiritual de la Iglesia realizó un **monismo ético y jurídico** que sustituyó al Imperio desfalleciente. Es la **Civitas Christiana**, cuyos medios de acción material le fueron proporcionados por

reyes carolingios. De esta manera se constituyó una verdadera comunidad internacional durante siete u ocho siglos. El Papado y el Sacro Imperio Romano Germánico eran sus factores centrales.

Durante el Medioevo, la cristiandad coincide con el sistema de derecho público que se conoce con el nombre de feudalismo. La autoridad de la Iglesia se ejercía dentro de una verdadera anarquía en las relaciones interestatales pero, en último término, la supremacía correspondía siempre al Papado, que controlaba la investidura de los Príncipes y podía desligar a los vasallos del juramento de fidelidad.

Se dictaron ciertas normas para reglamentar la guerra y limitar el recurso a la fuerza (Tregua de Dios); se desarrollaron procedimientos judiciales, como la mediación y el arbitraje; con las órdenes caballerescas aparecieron personas morales extra-estatales, como los Templarios, no sujetas a la autoridad de los Príncipes.

La comunidad internacional se amplió por el desarrollo del comercio, por las ferias y los mercados, así como por la aparición de nuevos medios de cambio (Letras, Bancos de los Lombardos) y el auge de las comunicaciones marítimas. Las relaciones exteriores fueron frecuentes y fáciles; es la época floreciente de las grandes Universidades, con estudiantes de muchos países, y de la difusión del Derecho Romano a título de *ratio scripta*.

### Los Canonistas

En la transición de la cristiandad a la Edad Moderna nació el derecho internacional, cuya doctrina coordinada se encuentra, especialmente, en los escritos del dominico Francisco de Vitoria y del jesuita Francisco Suárez.

Es a la luz de la fe católica que los teólogos examinaron los problemas planteados por las relaciones internacionales. No hay una separación neta entre los problemas de la moral, de la religión y del derecho. Es desde el punto de vista del **pecado contra los deberes hacia Dios** que se examinan los deberes del Príncipe hacia sus súbditos, hacia los otros Príncipes y hacia los extranjeros, hacia los infieles. La atención de los canonistas se dirige especialmente hacia aquellos pueblos bárbaros que se acaba de descubrir y colonizar. Cuando se trata de Derecho, se hace referencia al derecho natural revelado. Pero, en razón misma de esta confusión, la doctrina de estos canonistas se orienta ya de la concepción del **poder** hacia la concepción de la **función**. No reconoce a los Príncipes un poder arbitrario, por omnipotentes que sean. Sus decisiones pueden ser criticadas por los súbditos. Se está muy lejos de la noción de Soberanía estatal que nacerá en la Edad Moderna y será entendida como un poder de creación del Derecho.

Sepúlveda, en su célebre obra "Sobre las justas causas de la guerra contra los indios", fundamenta ésta en razones teológicas. El fin de la guerra debe ser el bien público y sólo debe combatirse hasta donde sea necesario para alcanzar dicho fin. Las acciones se califican según su fin. El *probum animum* es muy importante para discriminar si una guerra

es justa o injusta. Al respecto, cita a San Agustín: "el hacer la guerra no es delito, pero el hacer la guerra por causa del botín es pecado; ni el gobernar la República es cosa criminal, pero el gobernar la República para aumentar las riquezas privadas es cosa digna de condenarse".

Para Sepúlveda, el Derecho Natural no es concebido como algo rígido; algunos de sus preceptos pueden cambiar con las circunstancias de lugar y tiempo, pero una parte de él permanece inmutable: los preceptos del Decálogo. La ley positiva está deducida del derecho natural. Si la guerra se hace por justas causas, aunque la haga un malvado no cuidadoso de la justicia sino del botín, esta depravada voluntad del soldado no lo obliga a restituir la presa, porque la causa del despojo no ha sido la perversa actitud del soldado sino el haber sido vencido el enemigo que servía a una causa injusta.

La guerra contra los indios es justa porque les lleva la religión, que es el mayor de los bienes, y porque no es sino el medio para imponer la paz, o sea la convivencia social. Dentro de las direcciones generales de la época, Sepúlveda se plantea el problema de determinar lo que debe ser el contenido del derecho natural. Lo esencial es el común sentir de los hombres pero el carácter variable de los juicios humanos hace difícil conocer sobre qué están los hombres de acuerdo, por lo que ha de tenerse por justo aquellos que los hombres sabios y virtuosos estiman así. Tal razonamiento no difiere en la práctica, de lo que llamamos hoy la racionalidad del poder, aplicada por la Corte Suprema en los Estados Unidos de América.

### 3er. PERIODO O PERIODO MODERNO INTERESTATAL

Con este período se inicia el derecho internacional, propiamente hablando. Sus principales características son la formación de los grandes Estados y la construcción de la idea de soberanía. Es el período del derecho internacional clásico, como lo denomina la escuela francesa. Dada la importancia que presenta para la evolución del orden jurídico, es necesario establecer algunas subdivisiones:

a) **La comunidad cristiana de Estados** (del siglo XVI hasta la paz de Westfalia, 1648).

Se va formando la comunidad de Estados, de la que sólo son sujetos los Estados y la Santa Sede. La monarquía se libera de los señores feudales y afirma, gracias al ejército permanente, una autoridad nacional. El respeto a la palabra empeñada (*pacta sunt servanda*) y el reconocimiento de que existen principios jurídicos objetivos que obligan no sólo a los hombres sino también a los Estados, va conformando una moral para las relaciones internacionales.

Habrá que esperar hasta el siglo XVIII para que se desprenda verdaderamente la teoría del Estado Soberano, nacida a principios del siglo XVII. Los teorizadores del Derecho de Gentes, que son protestantes como el eminente Grotius, están retrasados con relación a los hechos, igual que los tratadistas de la época precedente o sea los canonistas, que formularon

La teoría de la cristiandad en una época en la cual el Papa y el Emperador habían declinado políticamente.

El grupo de escritores protestantes, quizás inconcientemente, se esforzó por salvaguardar los resultados ya adquiridos por sus predecesores y, de esta manera, se relacionaron con los canonistas españoles. Grotius mantuvo la noción de una Sociedad Universal de Derecho de Gentes, ya establecida por Suárez y la fundó en el derecho natural que Vitoria y Suárez enunciaron. Pero el derecho natural ya no es el derecho natural revelado de los canonistas. Se orienta hacia el derecho natural de los filósofos, de base racionalista.

Se ha dicho que con Grotius el Derecho de Gentes se laicizó. Conviene no exagerar, ya que sigue impregnado de preocupaciones religiosas y de reminiscencias de la historia romana. La verdad es que tanto Vitoria como Grotius comprendieron que el derecho internacional debía constituir una ciencia autónoma, basada en un orden natural, derivado de las relaciones de sociabilidad entre las comunidades humanas, anticipación poderosa del pensamiento de Montesquieu que extrae las reglas de Derecho de la "naturaleza de las cosas".

b) Génesis del derecho internacional clásico (de la paz de Westfalia, 1648, a la Revolución Francesa, 1789).

Se inicia con la Paz de Westfalia, que puso fin a la guerra de los Treinta Años, conflicto que afectó a toda Europa. En aquella época se desarrolla el principio del equilibrio, que la paz de Utrecht, (1713) convirtió en principio rector del Derecho Internacional. A la idea comunitaria de la Edad Media, quebrantada por el cisma protestante, sustituye un principio mecánico: que ningún país sea tan poderoso por sí solo, como para que pueda imponer su voluntad a los demás. Se mira a los Estados, más propiamente a los monarcas, como Soberanos, iguales entre sí, sin ninguna autoridad central. Cada Estado puede aplicar bonafide el derecho interacional, como auto-decisión, y si lo desea declara la guerra a su solo juicio.

El quebrantamiento de la autoridad imperial y la declinación de la potestad papal, o sea la desaparición virtual de los dos grandes poderes medioevales, de carácter laico y pluripersonal, compuestos por Estados grandes y pequeños, engreídos con la idea de su soberanía y que se consideran obligados principalmente en función de los pactos que celebran (pacta sunt servanda).

Los tratadistas más destacados en este subperíodo son Puffendorf, Wolf Bynkershoek y Vattel. El gran autor clásico fue, sin duda, Emerio de Vattel, príncipe de los positivistas. En el siglo XVIII, por oposición a la prepotencia de los Soberanos y a las continuas guerras, los pensadores iluminan una nueva ruta: la de la paz perpetua, entrevista como un sueño de visionarios. Así, Rousseau en 1761, Bentham en 1789, y Kant en 1795, escriben sobre el Derecho de Gentes para enfatizar la aspiración a la paz universal.

En "Introduction to the principles of morals and legislation" (Londres, 1780), Jeremías Bentham abordó los problemas más importantes de la cien-

cia de la legislación, estableciendo como principio fundamental de todo su sistema moral y político el de procurar la mayor **felicidad posible para el mayor número**. Para él, el aumento de la felicidad general es el objeto único de la moral (deontología) y el fundamento del derecho, reduciendo la obligación moral a la sola sanción inherente al placer y pena resultante de la acción.

Determinó el movimiento hacia la dación de Códigos y la sistematización del Derecho, habiendo creado la locución Derecho Internacional, en 1789, para reemplazar la denominación de Derecho de Gentes. Fue el filósofo del progreso y de la moral utilitaria, ideas que se encarnarían en el liberalismo del siglo XIX.

### c) **Derecho internacional clásico desde la Revolución Francesa hasta las Conferencias de la La Haya (1789 a 1899)**

La Revolución Francesa, por **virtud** de su idea humanitaria, alteró la vida internacional pero sin transformar la idea de las soberanías externas, celosas e intransigentes. El gran dogma es la voluntad popular. Aparacen las nociones, desde entonces fundamentales, del individualismo y del Estado-Nación. Se proclaman los **Derechos del hombre y del ciudadano** y se considera al Estado como un mecanismo destinado a la defensa de tales derechos.

#### **La Santa Alianza**

La caída de Napoleón y la reunión del Congreso de Viena significaron el desconocimiento de tales principios. Se restablece el principio del equilibrio europeo y se proclama un **segundo** postulado: el principio de la **legitimidad**, o gobierno de los Príncipes por derecho divino.

El error consistió en querer imponer a la Sociedad internacional un principio que era sólo el de una minoría. De ahí la resistencia de Monroe a la intervención en la América del Sur, la defección de Inglaterra —país de constitución representativa— y, finalmente, el desmentido que debían dar al principio de legitimidad la Revolución Francesa de 1830, la emancipación de Bélgica y los movimientos liberales desde 1848 hasta la unidad italiana y la alemana. La verdadera legitimidad fue, desde entonces, en Derecho internacional como para el Derecho interno la investidura de los gobiernos por la voluntad popular.

#### **El Principio de las Nacionalidades**

Un nuevo principio — racial e internacional — debía formularse a mediados del siglo XIX: el de las nacionalidades, que implicaba el "derecho natural" de los pueblos "homogéneos" — es decir aquellos que pertenecen a la misma raza, hablan la misma lengua, tienen la misma cultura y la misma religión — de organizarse políticamente de manera independiente y de constituir Estados. Este movimiento se hizo sentir en Italia, Alemania, Hungría y Polonia. Esta nueva idea-fuerza hubiera podido ser canalizada hacia instituciones federalistas, pero nuevamente la ideología

del Estado soberano y particular resultó dominante. Los grupos nacionales menos favorables o más grandes, originando el problema de las minorías, que se convirtió en una nueva causa de antagonismo colectivo y debía servir de pretexto para el estallido de la primera guerra mundial.

### Congresos Internacionales

En el siglo XIX se celebraron diversos congresos con miras a resolver conflictos inmediatos. Si bien no se vislumbró la existencia de una comunidad mundial, se concertaron convenios de alcance multilateral y se procuró mantener y difundir los principios del Derecho de Gentes. Las principales reuniones fueron las siguientes: **Congreso de Viena**, en 1815; acordó la neutralización de Suiza, las categorías diplomáticas, la represión del tráfico negrero y el sistema de la Santa Alianza (integrada por Rusia, Austria, Prusia y Francia). **Congreso de París**, en 1856, con intervención de Francia, Inglaterra, Rusia, Turquía, Piamonte, Prusia, y Austria, Es célebre por haber fijado normas para regular la guerra marítima. A la Declaración de París, que fue el primero de los grandes tratados declarativos del Derecho Internacional, se adhirieron la generalidad de los países. **La Conferencia de Ginebra**, en 1864, sobre la Cruz Roja, acordó normas referentes a la condición de los enfermos y heridos en las guerras. **Congreso de Berlín**, en 1878, con intervención de Alemania, Francia, Austria, Italia, Rusia y Turquía; creó un nuevo "status" para los Balcanes. **La Convención de Constantinopla**, en 1888 (con intervención de Francia, Alemania, España, Gran Bretaña, Luxemburgo, Holanda, Rusia y Turquía), neutralizó el Canal de Suez.

### 4º PERIODO, O PERIODO DE LA COMUNIDAD MUNDIAL (De las Conferencias de La Haya a nuestros días).

El signo revelante de nuestro siglo es el esfuerzo por crear una organización internacional. Se encuentra en juego el establecimiento de un gobierno mundial, o super-estado. Luchan dos sistemas: el democrático, basado en la economía liberal o de mercado y en el gobierno representativo; y el totalitario, basado en la economía dirigida y la dictadura de partido. Una tercera dirección ensaya el planeamiento de la economía de la libertad personal.

#### Las Conferencias de La Haya

A los años que transcurren entre 1899 y 1914 Georges Scelle denomina "Período de presentimientos". Es la época de las dos Conferencias de la La Haya, efectuadas en 1899 y 1907.

Las Conferencias de La Haya fueron calificadas, de acuerdo con el movimiento ideológico que las engendró, de **Conferencias de la Paz**. Se trataba de mantener el orden público existente que se sentía precario por el juego de las alianzas. Sin duda no había cesado la práctica del arbitraje, desarrollado a los alrededores de 1900, por todo un conjunto de tratados de arbitraje obligatorio, pero ello no era sino simple fachada, pues se recurría al arbitraje únicamente para los litigios menores.

La época era de graves tensiones políticas, que luego habrían de conducir a la segunda guerra mundial y se trató de evitar el conflicto por medio de las conferencias de desarme. De ahí que fuera necesario, por entonces orientar los debates sobre otros medios indirectos de obtener la paz: las deliberaciones de orden normativo y constructivo. Los resultados, también en este aspecto, fueron mediocres.

En el orden normativo, se formuló una codificación bastante avanzada del derecho de guerra y de neutralidad. Se lograron algunos avances sobre los procedimientos de conciliación y arbitraje aunque el recurso a cualquiera de ellos era completamente facultativo para los Estados. Se ensayó, en vano, crear un tribunal permanente de competencia general.

En la primera, celebrada en 1899, se reunieron representantes de 26 países por iniciativa del Zar de Rusia y con el objeto de procurar el desarme. En 1907, en la Segunda Conferencia de la Haya, participaron 44 Estados y se celebraron trece convenciones, siendo la más importante de ellas la que estableció una Corte Internacional de Presas. La guerra impidió la reunión de una tercera Conferencia en La Haya pero al término del conflicto mundial se reunió la Conferencia de París, en 1919, que tuvo una representación prácticamente universal.

Las Conferencias de La Haya hicieron nacer muchas esperanzas. La principal causa de su fracaso fue la desconfianza de los gobiernos y que las delegaciones, aunque integradas por juristas de primer plano, estaban penetradas del dogma de la intangibilidad del Estado Soberano. Estas mismas causas de impotencia iban a determinar el fracaso de la Sociedad de las Naciones años más tarde.

### **La Guerra de 1914 y la Sociedad de las Naciones**

La guerra de 1914 asombró al mundo por la extensión del conflicto. No se comprendió hasta qué punto la difusión del liberalismo y el mercado mundial habían determinado una **solidaridad internacional**, lo que hacía necesario una **constitución internacional**. Al término de las hostilidades y durante la Conferencia de París una parte importante de la doctrina afirmaba todavía que la paz se debía constituir a base de la igualdad de los Estados y de la no-intervención.

Después de un período de crecimiento que duró hasta 1930 aproximadamente, la Sociedad de las Naciones, originada por un proyecto del Presidente Wilson, pero organizada con la abstención de los Estados Unidos, comenzó a periclitarse, víctima de sus vicios congénitos. No pudo impedir conflictos importantes ni el desencadenamiento de la segunda guerra mundial. Su fracaso se debió a que no pudo desprenderse nunca de la ideología **inter-estatal**.

Sin embargo, organizó una serie de instituciones a las cuales sólo les faltaba para ser eficaces la competencia de decisión. Cabe señalar, entre ellas, la Corte Permanente de Justicia Internacional de La Haya y la **Organización Internacional del Trabajo**. A pesar de su fracaso, la Sociedad de Naciones fue durante cierto tiempo, un centro de colaboración **inter-gubernamental**. Su suerte fue la que está reservada a toda la organización

internacional que carece de los medios necesarios para superar sus propias dificultades y especialmente cuando no está dotada de los elementos necesarios de coerción. Se ha reprochado a la Sociedad de Naciones su pactomanía. Esta procedía de la misma ilusión que lleva a los juristas a considerar que se puede estructurar un derecho internacional a partir de una sola norma: **Pacta sunt servanda**. El contractualismo fracasó por ser un sistema que la nueva sociedad tiende a superar. Pues se va entendiendo que la base del orden mundial no puede ser la voluntad inestable de las naciones.

### Las Naciones Unidas

En la Conferencia de San Francisco, reunida después de la Segunda Guerra Mundial, se creó la Organización de Naciones Unidas, ONU. Se inspiró su creación en la necesidad de preservar a las nuevas generaciones de los horrores de la guerra, así como en la conveniencia universal de elevar los niveles de vida.

Hoy el Derecho Internacional Público toma como punto de partida la existencia de una **comunidad mundial de Estados**. Además, reconoce una **personería jurídica limitada** a determinadas organizaciones, para los efectos relacionados con los fines de su creación. La mayor parte de las normas de D.I. son de "ius dispositivum" o sea nacidas de la disposición o voluntad de las partes, pero existen principios, como el de la libertad de los mares, el de la buena fe o el de la nulidad de los pactos inmorales, que son de "ius cogens". Un hecho histórico dominante de carácter a nuestra hora: la **marcha hacia una federación mundial**, de la que son primeras fases la integración de los Estados similares en uniones aduaneras.

## II

### ESTRUCTURA INTERNACIONAL

La sociedad internacional está compuesta, básicamente, por los Estados. Actualmente, ha de entenderse la soberanía como relativa puesto que no es una categoría jurídica absoluta. Si lo fuera, cada Estado podría desvincularse unilateralmente de sus compromisos, ya que un consentimiento soberano entrañaría la facultad de retractarse, con lo que crearía el caos en las relaciones internacionales. Puede distinguirse los siguientes componentes de la estructura internacional.

#### 1.—ESTADOS

Del punto de vista internacional, se admite la **personería**, de un Estado cuando reúne los siguientes requisitos: a) población permanente; b) territorio; c) gobierno; d) capacidad de entrar en relaciones con los demás Estados, observando los principios del Derecho Internacional. La VII Conferencia Interamericana de Montevideo, 1933, definió tales condiciones.

Son unitarios cuando están regidos por una sola autoridad central. Son federales cuando integran en una formación superior varias unidades autónomas, aunque debe advertirse que, día en día, la autoridad central va aumentando su esfera de ingerencia. La concepción del Estado federal nació con la Revolución Americana, para hacer posible la adecuación de una autoridad política firme a grupos humanos regionales variadamente caracterizados o que pueblan espacios distantes. Es en la literatura alemana que nace la denominación, pues hasta la segunda mitad del siglo pasado se confundía las voces Confederación y Estado Federal, como en el caso de Suiza. Se estima que el Estado Federal es un sujeto jurídico distinto de los Estados componentes, lo que conlleva una pluralidad de poderes en aquellos aspectos que no requieren decisión unitaria para salvaguardar la existencia nacional. Los Estados Unidos, Alemania Occidental, México, Argentina y Brasil son casos de tal forma de Estado. También lo es la U.R.S.S. por su denominación.

## 2.— COLECTIVIDADES ESTATALES DE ESTRUCTURA COMPLETA

a) **Uniones de Estados;** tienen tales organizaciones una importancia meramente histórica, pues en gran parte han cesado de regir. Por **unión personal**, se entendía la coincidencia de dos reinos en una misma persona, pero conservando cada comunidad su independencia. Castilla y Aragón, Inglaterra y Escocia, Inglaterra y Hannover, son ejemplos de unión personal. Por **unión real** se entiende una comunidad permanente de monarca de dos Estados que permanecen distintos: Austria y Hungría, Suecia y Noruega. La **Confederación** vincula dos o más Estados por un pacto internacional, con intención de perpetuidad. La estructura concreta de cada confederación ha sido muy variable y, de modo general ha sido un paso hacia la formación del Estado Federal. Carece de poder inmediato sobre los ciudadanos de cada Estado y en caso de duda es la competencia del Estado particular la que prevalece. La Confederación Germánica y la que constituyeron inicialmente los Estados Unidos de Norte-América, son ejemplos.

b) **Formaciones "sui-generis";** son irreductibles a un esquema genérico, pues obedecen a razones empíricas y a motivaciones históricas, étnicas y económicas. La Comunidad Británica, la Unión Francesa y la Unión Soviética, son los casos más importantes. Respecto de la última, cabe observar que comprende a dos personas más de derecho internacional (Ucrania y Rusia Blanca) y que es cuasi-federal, puesto que los Estados particulares no participan en la reforma constitucional y carecen, en la práctica, de la autonomía que enuncian.

c) **Estados de condición jurídica particular.**—Los protectorados, como Monaco y San Marino cuyas relaciones exteriores concuerdan con Francia e Italia respectivamente, o como Túnez, Marruecos y los Estados malayos, que estuvieron a cargo de una potencia tuitiva. El moderno Derecho Internacional tiende a la gradual emancipación.

Son Estados neutrales (Suiza por propia determinación y por resolución del Congreso de Viena) o bien neutralizados (o sea que no depende

de ellos variar la paz indenizada, como el Vaticano o Austria) aquellos que sólo pueden hacer una guerra defensiva y carecen de facultad para concertar alianzas, por haberlo establecido así los tratados.

### 3.— COLECTIVIDADES NO ESTATALES

- a) La Santa Sede y la Soberana Orden de Malta.
- b) Territorios no autónomos (antes llamados coloniales) y Territorio Fideicometidos (antiguos mandatos).
- c) Territorios internacionalizados (Trieste, el Sarre).

### 4. COLECTIVIDADES INTER-ESTATALES

Pueden ser según las clasifica el Profesor Rousseau, organizaciones de vocación **universal**, las Naciones Unidas; o bien organizaciones **continentales**, la O.E.A., que se completará pronto con el Canadá, y el Consejo de Europa que aspira a constituir remotamente a la Unión Europea y tiene su sede en Estrasburgo o también organizaciones **regionales**, tal como la Unión Europea Occidental constituida por Francia, Bélgica, Luxemburgo, Países Bajos y el Reino Unido, ensayo de integración realizado tímidamente y cuyo valor militar se ha desvanecido por la participación de los cinco países en la OTAN.

Es interesante poner de relieve que existe ya una unión de Estados de carácter supranacional, o sea que comporta la transferencia de determinados atributos de la soberanía: la CEECA (Comunidad Europea del Carbón y el Acero), la cual actúa directamente sobre los particulares. El "Euratom", que cuenta con una instalación en Ginebra, es similar parcialmente.

### 5.— EL INDIVIDUO

Como acota Verdross, la esencia del Derecho Internacional ha permanecido relativamente constante desde su fundación, o sea al disolverse la sociedad cristiana medieval, hasta la formación de la Liga de Naciones tras la primera guerra mundial. En efecto, durante más de tres siglos, el Derecho Internacional ha tratado solamente de delimitar el ámbito de poder de los Estados.

Desde el Congreso de Viena apunta vagamente otro objetivo: perseguir fines que son comunes a la humanidad y para los cuales debe organizarse la cooperación internacional. Los acuerdos del Congreso de Viena sobre represión de la esclavitud y los convenios de Ginebra respecto de la Cruz Roja fueron atisbos de dicha concepción humanitaria. A partir de las Conferencias de La Haya y sobre todo con la fundación de la Sociedad de Naciones se hizo patente que el fin último de la cooperación internacional es la protección de los hombres en cuanto tales.

**En principio**, los individuos no son sujetos sino objeto del Derecho Internacional Público, pues éste no concede derechos ni impone obligaciones directamente a los hombres sino a los Estados a que ellos pertenecen. Ello se debe a que una relación jurídico-internacional no puede ser creada

por particulares, sino únicamente por órganos estatales. Por excepción, los Estados se hallan **obligados** a perseguir determinados delitos tipificados por el Derecho Internacional, o sea por convenciones debidamente ratificadas; tal sucede con el genocidio y los crímenes de guerra. De otro lado, los Estados se hallan facultados para perseguir delitos universales como la piratería, la trata de personas, el tráfico de drogas nocivas, la destrucción de cables submarinos, la falsificación de moneda, considerados como violaciones del orden jurídico universal, o sea, como delitos "iuris gentium".

Si bien algunos tratados, como el germano-polaco de 1922 sobre la Alta Silesia, y el tratado relativo al Tribunal Centro-Americano, de 1907, franqueaban a los miembros de la minoría y a los particulares, respectivamente, el derecho de acudir a una instancia internacional, ello se fundaba en una convención que los Estados podían suprimir en cualquier momento sin el consentimiento de los interesados.

Autores como Barros Hurtado, entre los latino-americanos, y Georges Scelle y Stowell, entre los europeos, sostienen que los Estados deben actuar como simples agentes de sus nacionales y que son éstos los verdaderos sujetos del Derecho Internacional. Barros Hurtado ha expuesto la teoría de una soberanía humana, sosteniendo que la soberanía no es un derecho político sino connatural y que debe constituirse un Parlamento Mundial y una Corte Mundial de Justicia, de modo que se universalice el ejercicio de los derechos humanos.

Aunque actualmente no existen regímenes de protección a las minorías, como los que rigieron para las naciones balcánicas y danubianas hasta la segunda guerra mundial, es probable que tornen a establecerse como solución a problemas tales como el de Sud-Africa o Argelia. En los casos de transferencia de poblaciones, es usual que se pacte el derecho a optar entre la nacionalidad anterior y la del Estado incorporante. Convenciones internacionales protegen a los refugiados. Es de lamentar que el "protocolo especial relativo a la apatridia", elaborado en la Conferencia de Codificación de La Haya de 1930, no haya entrado en vigor, si bien existen proyectos para evitar que se produzcan casos de apatridia como sucede con el hijo de apátrida o de padre desconocido en los países de "ius sanguinis".

En 1948, las Naciones Unidas acordaron por unanimidad la Convención sobre prevención y castigo del crimen de genocidio, consistente en el exterminio de grupos humanos por razones políticas, raciales o religiosas; los Estados se han obligado a incorporar en sus legislaciones las normas necesarias para la aplicación de dicha convención. Tales delitos serán juzgados por los Tribunales del Estado en que se realice el hecho o por un Tribunal internacional con jurisdicción suficiente.

## III

## FORMACION Y RECONOCIMIENTO DE ESTADOS

El nacimiento, la transformación y la extinción de un Estado se operan por medios de hecho; están situados fuera del ámbito de lo jurídico ordinario. Del punto de vista real, el concepto Estado es anterior al de norma internacional. En cuanto a las modalidades de su formación, un Estado puede constituirse de las siguientes maneras:

Por **secesión**, como los Estados Unidos, las naciones hispanoamericanas o Panamá; casos revolucionarios en los que el derecho natural se sobrepone al derecho positivo, pues la independencia se logra a pesar del ordenamiento vigente.

Por **independización legal** como el caso de Filipinas, Ghana, Guinea, Nigeria y varios países africanos.

Por **Asociación** de varios Estados soberanos en torno a un Estado núcleo, como sucedió en Italia al rededor de Piamonte, en 1866, o con el Imperio alemán en torno a Prusia, en 1871.

Por **creación "ex novo"** de un Estado en territorio antes carente de organización política, como las repúblicas de Transvaal y Orange. Similar a esta modalidad es la formación de nuevos Estados sobre el territorio de un Estado que se disgrega, como Hungría, Checoslovaquia y Yugoslavia. También puede nacer por decisión, de un órgano internacional, como Israel, en 1947, cuya creación fue acordada por las Naciones Unidas casi simultáneamente al establecimiento real del Estado.

La unión federal de Siria y Egipto, hoy disuelta, constituye un caso reciente de transformación de Estados. En el pasado, la disolución del Imperio Austro-Húngaro después de la primera guerra mundial representó la transformación radical de Austria. La desmembración de Polonia a fines del siglo XVIII y la anexión de los estados bálticos a Rusia, en la segunda guerra mundial, son casos de extinción por conquista. La extinción por anexión voluntaria a otro país equivale al suicidio de un Estado y se vió, transitoriamente, con la incorporación de Austria a la Alemania nazi. Un Estado deja de existir cuando se convierte en miembro de otro o bien si es dividido para formar nuevos Estados. Sigue siendo el mismo sujeto jurídico internacional mientras su pueblo no haya sido incorporado definitivamente a otro Estado o no se haya disgregado entre varios.

## RELACION ENTRE ESTADO Y NACION:

## TEORIA DE LAS NACIONALIDADES

Dado que la nación es más un hecho espiritual que étnico, su fundamento radica en un querer existir en común, en una solidaridad psicológica. Las vicisitudes históricas determinan, unas veces, la unificación de elementos heterogéneos por acción del Estado; otras veces es la presión de

importantes grupos étnicos, que, para procurarse su propio ordenamiento jurídico, constituye nuevos Estados, como sucedió con los checos y los húngaros. Muchos Estados, comprenden minorías exógenas, las cuales alcanzan una cierta autonomía regional sin pugnar por la independencia. En la práctica por tanto, la coincidencia de nación y Estado no se dan siempre, si bien es la meta ideal de los procesos históricos de integración u homogenización, que funden en una comunidad social conglomerados étnicos diversos.

Hacia la mitad del siglo pasado, por aliento del romanticismo, surgió la teoría de que toda nacionalidad tiene el derecho de constituirse en unidad política cabal. La formación de la unidad italiana, que agrupó nacionales divididos en varios Estados, pareció consagrar tal teoría, debida al ilustre Mancini. El pangermanismo y el paneslavismo reflejaron con vehemencia igual postulado. En el último tercio del siglo pasado se sostuvo una polémica encendida entre autores alemanes, que deseaban justificar la anexión de Alsacia y Lorena en móviles étnicos y los franceses, que hicieron énfasis en el elemento espiritual, en "el plebiscito de todos los días" que dijera Renán, como factor esencial de unión. En el mundo de hoy, particularmente en el Viejo Continente, las circunstancias históricas y el predominio político han sido más fuertes que las aspiraciones étnicas, pudiendo decirse que las nacionalidades pequeñas han sido reducidas a la convivencia con sectores más poderosos dentro de Estados coherentes.

### La Autodeterminación

El principio de autoderterminación, proclamado por las colonias inglesas de Norte América, primero, y luego por la Revolución Francesa, tuvo importantes aplicaciones durante el siglo pasado, así como al término de la primera guerra mundial. Las poblaciones afectadas decidieron por plebiscitos su anexión a otros países. Pero el vigor de dicho principio declinó al contraste de los hechos en gran parte por la imposibilidad de agrupar nacionalidades fraccionadas y entremezcladas, como sucede en los Balcanes, en Europa Central. En las zonas fronterizas, en las que sería más viable su aplicación, dicho principio puede ocasionar consecuencias perturbadoras si la dependencia económica o política respecto del Estado núcleo fuera más poderosa.

La independización de Filipinas y de las colonias africanas, mediante medios legales que no quebrantan el ordenamiento positivo, son muestras recientes de respeto a la libre determinación de los pueblos. Pero debe observarse que se trata, casi siempre, de nacionalidades con límites territoriales definidos y una conexión política o administrativa ya experimentada.

El sentimiento de patria y la doctrina de las nacionalidades se asientan en la valorización geográfica del Estado. El factor territorial explica en gran parte la individuación histórica de cada pueblo. Mirando al Estado como fenómeno en el espacio, la geo-política, dimensiona, con exageración y utilidad, la acción del factor territorial, que resulta elevado a la

categoría de objeto autónomo para el conocimiento. El megaló-estatismo va acentuándose mediante bloques de países y es posible que la tendencia a la integración económica regional sea el preludio de la asociación política en grandes espacios o zonas de influencia. Con ello, la autodeterminación asumiría visos federativos.

### EL ESTADO EN TANTO QUE ENTIDAD POLITICO-SOCIAL Y EN TANTO QUE PERSONA JURIDICA INTERNACIONAL

El Estado debe ser mirado como fenómeno político-social y como fenómeno jurídico. En cuanto a lo segundo, la concepción de la personalidad jurídica lo hace un sujeto de Derecho, comprensivo tanto del pueblo como de la autoridad. Ello se basa en el supuesto de que, por sobre gobernantes y gobernados, existe una persona moral y jurídica que los comprende integralmente. El Estado es una personalidad colectiva, un cuerpo político con fundamento territorial; ahora bien, dicha entidad político-social adopta una personalidad jurídica, la cual en último análisis, no es sino la representación metafórica de la pluralidad social pensada como unidad.

Verdross acota las siguientes reflexiones respecto del Estado como entidad político-social y en cuanto persona de Derecho Internacional: "Así como los códigos o legislaciones nacionales contienen normas acerca del momento en que el hombre o una comunidad interestatal se convierta en sujeto jurídico, el Derecho Internacional determina los supuestos que han de darse para que surja un Estado soberano. El nacimiento de un Estado es un proceso histórico y sociológico, del mismo modo que el nacimiento del hombre es un proceso biológico. Lo que ocurre en ambos casos es, sencillamente, que el ordenamiento jurídico asigna al hecho biológico o social ciertas consecuencias". Como quiera que estas consecuencias dependen de que existan determinados supuestos de hecho, corresponde al ordenamiento jurídico precisar que condiciones han de concurrir para que la Comunidad mundial reconozca e incorpore a un Estado.

El nacimiento de un Estado es, primariamente, un hecho político, al que sigue más tarde su reconocimiento por la comunidad internacional. El reconocimiento no es un acto constitutivo, pues el Estado existe sin él, sino meramente declarativo. Sólo se tiene por Estados, en el sentido del Derecho Internacional, a las comunidades humanas que poseen pleno y efectivo autogobierno y están organizadas de manera que cabe esperar de ellas el respeto a las normas internacionales.

Tales condiciones de hecho han ido precisándose principalmente en los cambios de notas diplomáticas con ocasión de nacimiento de Estados por secesión violenta de la madre patria. La persona jurídico-internacional "Estado" ha sido también examinada por distintas decisiones judiciales, como la del Tribunal Supremo de Nueva York, en el caso de los Irish Republic Funds, sobre pago de dinero obtenido mediante colecta para el establecimiento de una República Irlandesa independiente. Hubo de resolverse entonces como cuestión previa si la nueva república, proclamada en 1919, era un Estado en el sentido del Derecho Internacional. La soberanía

interna es la condición esencial, pues la entidad Estado nace cuando se afirma un gobierno con capacidad de mando sobre el territorio y, a la inversa, deja de existir cuando carece de supremacía real sobre los individuos. En cambio la llamada soberanía externa, o sea la igualdad jurídica internacional, depende de la extensión y oportunidad del reconocimiento por los demás Estados.

### **Reconocimiento de un Nuevo Estado**

No es un hecho constitutivo, pues no crea; simplemente constata el nacimiento de un Estado, punto de partida para una situación de derecho. El reconocimiento es un acto declarativo, que tiene por objeto dar ingreso en el orden jurídico internacional a la nueva formación política. De este modo, se regulariza una situación de hecho elevándose al plano jurídico. El reconocimiento es un acto mixto: político y jurídico. Consiste en la admisión del nuevo Estado en la sociedad internacional, lo que se determina por razones jurídicas y por conveniencias políticas. El reconocimiento del Imperio Italiano de Etiopía, por ejemplo, constituyó una actitud política de los 44 Estados que aceptaron expresamente tal estatus, definido en 1939.

Las condiciones exigibles para el reconocimiento son: una población estable, un territorio delimitado y un gobierno con autoridad suficiente para mantener orden. El nuevo Estado ha de manifestar su propósito de cumplir las reglas internacionales. Según la práctica, el reconocimiento puede ser expreso o tácito; puede ser individual, si lo hace un Estado mediante un tratado o admitiendo representación diplomática o consular, o bien colectivo, si se practica por un tratado plurilateral o mediante la admisión en las Naciones Unidas. Esta última forma es la corriente y constituye el modo tácito; ha venido a consagrar la concepción del reconocimiento obligado, pues se impone a la minoría de países que hubieren votado en contra de la admisión.

En rigor, el reconocimiento es siempre de jure puesto que establecer una relación de facto entraña aceptar la autoridad investida.

### **Reconocimiento de Beligerantes**

Dicha práctica nació para favorecer a las naciones latino-americanas en su guerra de independencia y se aplicó también durante la guerra de secesión. Tiene efectos temporales y limitados, solamente para lo que se refiere a los derechos que se ejercen en la guerra, como la presa, el bloqueo, etc. No implica una justificación de la causa secesionista o rebelde; simplemente constata la presencia de un hecho: una comunidad alzada contra el gobierno legal.

### **La Doctrina Stimson**

A la proclamación del Estado de Manchukuo, durante la guerra chino-japonesa, siguió la actitud enérgica de los Estados Unidos para lograr la condenación del derecho de conquista. En enero de 1932, el Se-

cretario de Estado Henry Stimson dirigió una nota a China y el Japón, afirmando que no se reconocerían las situaciones internacionales establecidas con desconocimiento de los tratados. La Sociedad de las Naciones adoptó dos meses después, una resolución similar declarando que los países miembros de la organización no podrían reconocer "ninguna situación, tratado ni acuerdo" que fueran obtenidos por la fuerza. Durante los años que siguieron hasta la segunda guerra mundial, la doctrina Stimson fue aplicada varias veces, como sucedió en el conflicto de Leticia y con la anexión de Austria. Pero la anexión de Etiopía por Italia, la incorporación de los estados bálticos a Rusia durante la segunda guerra mundial y el desmembramiento del territorio polaco y el alemán al término de ella, hicieron patente el fracaso de la doctrina Stimson. Sin embargo, permanece como Declaración de Lima, adoptada en 1938 por la Octava Conferencia Interamericana, para proclamar el no reconocimiento de conquistas territoriales.

### Reconocimiento de Gobiernos

En la práctica, si un Estado existe de hecho, existe también de derecho; en cambio, un gobierno puede existir de hecho y no existirá de derecho si su origen es irregular, salvo que se integre a la legalidad por modos constitucionales, el sufragio o el plebiscito constituyente.

El problema aparece cuando se constituye un gobierno por vía revolucionaria o golpe de Estado. Su reconocimiento por los demás Estados es discrecional y puede ser hecho en forma tácita o expresa, ya sea de modo individual o con oportunidad de celebrarse un tratado o una conferencia internacional. Las doctrinas americanas de Tobar y Estrada han tenido aplicación sucesiva. La primera formulada en 1907 por el diplomático ecuatoriano Tobar, que fuera más tarde Ministro de Relaciones Exteriores, sostiene que los Estados deben abstenerse de reconocer a un gobierno de origen ilegítimo. La segunda, enunciada en 1930, por el Canciller de México, Genaro Estrada, tiene extendida aceptación y afirma que el reconocimiento de gobierno es un acto de ingerencia en la política interna. Por ello, su país se ha limitado desde entonces a mantener o retirar sus representantes diplomáticos, así como aceptar o rechazar los agentes de los gobiernos de facto.

La política seguida por el Presidente Wilson distinguió entre el reconocimiento de facto (en favor de un gobierno de hecho) y el reconocimiento de jure (respecto de un gobierno de derecho). Así sucedió con el régimen del general Carranza, en 1915, y luego al promulgarse la constitución mexicana de 1917. La casuística peruana ha sido tratada brillantemente en la obra del profesor Ulloa, a la cual nos remitimos.

## IV

## LA PERSONA HUMANA

**Protección Internacional de los Derechos humanos.**—Al respecto, la principal materia controvertida es la relativa al reconocimiento del individuo como sujeto del Derecho Internacional, o sea con capacidad para recurrir ante los órganos internacionales en demanda de protección cuando son conculcados sus derechos humanos fundamentales. De modo general, puede afirmarse que subsiste la mediatización del hombre por el Estado, pues los individuos carecen de derecho para acudir a los organismos internacionales. Aun en el sistema de la Unión Europea que es el más avanzado, si bien pueden recurrir a la Comisión Europea de Derechos Humanos debe tenerse presente que esta sólo cumple funciones de investigación y conciliación. En cuanto a la Corte Europea de Derechos Humanos, establecida conforme al Convenio de Roma, el año 1950, ella reconoce solamente los casos que le sometan: 1º), la Comisión Europea de Derechos Humanos; 2º), el Estado contratante del cual sea nacional la víctima; 3º), el Estado contratante que hubiera presentado el caso ante la Comisión Europea, y 4º), el Estado contratante que fuere inculpado. En cambio, la Convención de Washington de 1907, que estableció la Corte de Justicia Centroamericana por un plazo de diez años, contenía un notable avance al reconocer a los particulares el derecho de interponer acciones una vez agotada la jurisdicción nacional.

La Corte Europea de Derechos Humanos tiene su sede en la ciudad de Estrasburgo, que es la sede del Consejo de Europa. Su competencia obligatoria ha sido reconocida sólo por Austria, Bélgica, Dinamarca, Alemania Federal, Irlanda, Islandia, Luxemburgo y Países Bajos. El establecimiento de una Corte Internacional de Derecho Humanos ha sido recomendado por las Conferencias Interamericanas de Bogotá, 1948, y de Caracas, 1954. El proyecto contiene normas de derecho sustantivo para llenar los vacíos legislativos existentes en cada país y ha sido elaborado recientemente por el Consejo Interamericano de Jurisconsultos para ser sometidos a la próxima Conferencia Interamericana.

Numerosos tratadistas consideran que el medio mejor para que los derechos humanos alcancen una garantía efectiva, es la creación de sistemas regionales de protección, como el de Europa Occidental y el Panamericano, con la aspiración de que se logre más tarde un sistema mundial. La unidad de tradición jurídica y la prontitud de acción facilitada por la cercanía irán robusteciendo los sistemas regionales de protección de los derechos humanos fundamentales. Con dicha convicción fue que los trece países integrantes del Consejo de Europa o Unión Europea celebraron en 1950 la Convención relativa a la salvaguardia de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales. Como hemos expuesto en el acápite

anterior, sólo llegan a ocho los Estados contratantes que aceptan la competencia. Además, en la práctica subsiste la mediatización del individuo, ya que la Comisión Europea de los derechos del hombre no puede someter un caso a la Corte Suprema de los Derechos Humanos sin el acuerdo de seis Estados.

La subjetividad jurídica internacional del individuo ha ganado extenso campo en la doctrina pero es sumamente ténue en la vida internacional. En cuanto a la clasificación y enumeración de los derechos humanos, nos remitimos a nuestra obra sobre Derecho Constitucional.

## V

### DOMINIO TERRITORIAL

**Modos de adquirir la competencia territorial.**—Los modos de adquirir territorios o, más propiamente, competencia sobre territorios, pueden ser agrupados en tres categorías, tal como distingue Rousseau: modos jurídicos, histórico-políticos y geográficos.

A) MODOS JURIDICOS.—Han sido adoptados por analogía con las instituciones de derecho privado. Solamente la adjudicación es forma transpuesta por analogía del derecho público. Los modos jurídicos se clasifican en **originarios** y **derivados**. Una adquisición se efectúa de modo originario cuando se trate de un territorio que no formaba parte de ningún Estado, caso actual de la accesión. La adquisición es derivada cuando tiene por objeto un territorio perteneciente a otro Estado.

Los modos jurídicos **originarios** son la ocupación y la accesión.

La **ocupación** de un territorio sin dueño o *res nullius*, se funda en el derecho natural y no puede ser ejercida sino por Estados, pues cuando la realiza un particular la soberanía corresponde al Estado respectivo. Jurídicamente la ocupación es un acto de Estado, aún cuando la realizaren personas privadas. Los límites de la ocupación, o sea la extensión del territorio sometido, son determinados por la capacidad efectiva de imponer la autoridad del Estado ocupante.

El **hinterland** o tierra de atrás, es la zona de influencia (comprendiendo tierras situadas detrás de un litoral o en la cuenca de un río) que las potencias ofrecían respetar en el continente africano, por interés recíproco. Las doctrinas de la continuidad y de la contigüedad son sistemas análogos que también pretenden extender la ocupación.

La **accesión** consiste en el aumento aportado a un territorio por un hecho físico. Generalmente es natural, sea por avulsión, (sedimentación gradual), que consiste en la segregación súbita de una parte del territorio y su sagregación al de otro Estado, o por formación de islas, o por cambio de cauce de un río. También existe la accesión artificial, cuando por efecto de obras de ingeniería el territorio crece, como en los puertos; en el Zui-derzee el avance de territorio ha ocupado el mar libre.

Los modos derivados son la cesión, la compra, el cambio y la prescripción.

Hay cesión en algunos tratados de paz, como consecuencia de una derrota sufrida por el Estado cedente; ello constituye una grave implicancia, puesto que no se concilia con el derecho de conservación inherente a todo Estado. Hay venta de territorio cuando un Estado transfiere una región contra el pago de un dinero, caso de la Louisiana vendida por Francia a los Estados Unidos en 1803, o de Alaska, vendida por Rusia en 1867, o de las Indias occidentales danesas, adquiridas por Estados Unidos en 1916. El plebiscito es una modalidad de cesión que envuelve casi siempre una presión o una conquista. Los cambios de territorio, denominados canje o permuta, se efectúan generalmente para facilitar una delimitación racional de fronteras. Se adquiere por prescripción cuando media posición inmemorial, no interrumpida ni perturbada, según estableció en el pasado la jurisprudencia internacional, como el caso del arbitraje del Rey de Italia respecto del diferendo entre Brasil y Gran Bretaña. Actualmente, la adquisición por usucapión o prescripción adquisitiva es controvertida fuertemente y desusada.

La adjudicación es el único modo de adquirir soberanía tomado o transpuesto del derecho público interno. Consiste en la atribución de un territorio por vía de arbitraje, o por una Conferencia Internacional, o por un tratado multilateral, o por sentencia internacional. Debe distinguirse el caso en que consagra un derecho pre-existente, como el caso de la isla de Palmas, o sea cuando constituye un acto simplemente declarativo, del caso en que fija una frontera "ex equo et bono", con la finalidad de asegurar la paz, porque entonces constituye un acto atributivo que hace nacer el derecho, como sucedió en las Conferencias de Paz de 1919 y después, de la última guerra mundial.

B) MODO HISTORICO-POLITICO.—En el pasado fue frecuente la adquisición mediante adjudicación. Propiamente difiere de la cesión hecha después de una guerra, pues supone el aniquilamiento del adversario y la absorción de su territorio, como sucedió en la unidad alemana y en la italiana, procesos que terminaron con la desaparición de los pequeños Estados. Algunas cesiones de territorio pueden equiparse con la conquista, pero en rigor sólo cabe denominar conquista a la absorción total del territorio de un Estado.

La Revolución Francesa declaró solemnemente, en 1790, que sus ejércitos no invocarían "el derecho de conquista" en los territorios que ocuparan. En sustitución, se inventó el plebiscito como forma de justificar la usurpación arguyéndose el reciente dogma de la soberanía nacional. Los países americanos han sido radicales en negar la conquista como título de dominio. Desde el Congreso de Panamá, 1826, y el de Lima, en 1865, han condenado, por inmoral, el llamado "derecho de conquista". El Presidente Wilson la prescribió solemnemente y el art. 10º del Pacto de la Sociedad de las Naciones estableció: "los Estados miembros se comprometen a respetar y a mantener contra toda agresión exterior la integridad territorial y la independencia política presente de todos los miembros de la Sociedad".

La doctrina Stimson, adoptada por los Estados Unidos en las notas dirigidas a los gobiernos de China y Japón, en 1932, con motivo de la campaña de Manchuria, proclamó que no sería reconocida ninguna situación de hecho ni tratado que se lograra por el uso de la fuerza. La Asamblea de la Sociedad de las Naciones consagró tal doctrina dos meses después y la aplicó en numerosos casos, como en la guerra del Chaco y en la invasión de Etiopía. La VIII Conferencia Interamericana, reunida en 1938 emitió la Resolución de Lima, declarando sin validez jurídica la ocupación o la adquisición de territorios, o cualquier arreglo de fronteras mediante la conquista por la fuerza o cualquier forma no pacífica. La Carta de las Naciones Unidas y la Carta de la Organización de Estados Americanos, 1948, han recogido tan importante principio.

C) MODOS GEOGRAFICOS DE ADQUIRIR TERRITORIO.—Se fundan en la proximidad y ocultan el afán imperialista.

Según la doctrina de la *continuidad*, surgida como extensión implícita de la ocupación, por efecto de la ocupación de una parte de determinado territorio debe considerarse ocupadas las tierras *nullius* que forman unidad de hoya hidrográfica, o de relación geológica. Así lo adujeron los Estados Unidos frente a Gran Bretaña en el territorio de Oregón, sosteniendo que, por haber ocupado la desembocadura del río, tenían derecho a toda la cuenca hidrográfica. El tratado de 1848 no amparó dicha doctrina, pues reconoció a Gran Bretaña el dominio sobre la parte superior de la cuenca. Tompoco prosperó la pretensión de Gran Bretaña contra Venezuela tocante a la región de los ríos tributarios del Essequibo.

Para la doctrina de la *contigüedad*, los efectos de la ocupación se extienden a los territorios que se hallan separados por un brazo de mar, así como a las islas que están próximas al mar territorial del territorio ocupado. La doctrina ha sido aplicada en los archipiélagos del Pacífico, sosteniendo que la ocupación de una parte implica la del conjunto, en función de la adyacencia y de la dependencia geográfica.

La continuidad ha sido invocada como título preferente al ejercicio futuro de la soberanía sobre las tierras vecinas, o sea sobre la zona de influencia llamada *hinterland* para los países africanos. Así se pactó en el pasado siglo entre las potencias imperialistas en la Conferencia de Berlín, 1885, y en varios acuerdos bilaterales. En las Conferencias de Yalta y Potsdam, al finalizar la segunda guerra mundial, se convirtieron zonas de influencia.

#### Los sectores pobres.

Como título actual, la contigüedad sirve de fundamento al trazo de los sectores polares en el Artico, que es vasto glaciar marítimo. La delimitación de los sectores se ha hecho mediante la fórmula del triángulo esférico. Se ha reconocido a cada uno de los países que tienen litoral sobre el Artico un sector triangular, cuya base es el litoral que posee dicho país, siendo el polo Norte el vértice superior; constituyendo lados del triángulo los meridianos que pasan por los extremos Este y Oeste.

El polo, por ser ápice de todos los sectores o triángulos esféricos, no puede ser materia de apropiación exclusiva. Pese a que Finlandia no tiene ribera sobre el Artico sostiene derecho a un sector. La U.R.S.S., Noruega, Dinamarca, (sobre todo por Groenlandia), Canadá, y los Estados Unidos poseen sectores delimitados. En cambio, para la Antártida, que no es un mar helado sino un continente cubierto de hielo, la diversidad de medio geográfico ha impuesto un régimen distinto. En la práctica cada país interesado proclama su soberanía sobre un sector, pero no la ejerce sino sobre áreas diminutas. Varios sectores se interfieren y sobreponen, como el caso de Chile y Argentina y de ambos respecto del sector británico. Los países que mantienen actualmente pretensiones de soberanía son Noruega, Gran Bretaña, Australia, Nueva Zelandia, Francia, Argentina, Chile, y recientemente la U.R.S.S. En una nota pasada en 1948, los Estados Unidos han propuesto la internacionalización de la Antártida, y el establecimiento de un régimen de tutela o centro internacional ejercido por los Estados que tienen posesión. Solamente Gran Bretaña no ha rechazado la propuesta.

Se argumenta varias teorías divergentes: 1º) Teoría del descubrimiento, sostenida por Gran Bretaña, Francia, Noruega, y la U.R.S.S.; 2º) Teoría de los cuadrantes, formulada por Chile; 3º) Teoría de la contigüedad, esgrimida por la Argentina en base a la proximidad y a la analogía de la estructura geológica, pues la Cadena de los Andes penetra en el Océano con dirección hacia la Antártida.

Los sectores proclamados constituyen triángulos esféricos comprendidos entre paralelos con vértice en el Polo y base en un paralelo, generalmente el 60º. Los Estados Unidos han sostenido la doctrina del punto de apoyo o efectividad del control; no se atribuyen ningún sector ni reconocen las delimitaciones de los otros países.

**MODALIDADES DE COMPETENCIA TERRITORIAL LIMITADA.**—Son las siguientes: a) condominios internacionales, como los de la isla de la Conferencia o de los Faisanes, en el río Bidasoa en la frontera hispano-francesa, o el que existe respecto de las aguas del Lago Titicaca, o de las aguas del Zarumilla; b) servidumbres internacionales, forma abolida al igual que las Concesiones, subsisten en algunos casos, como sucede respecto del tráfico y de ciertos servicios portuarios en Arica; c) cesiones temporales, o sea arrendamiento para bases estratégicas, como la bahía de Guantánamo en Cuba o las bases que han establecido por virtud de la OTAN; d) ocupación militar, sea en tiempo de guerra o por ejecución de un tratado de paz.

También pueden considerarse como modalidad de competencia territorial limitada la jurisdicción que ejerce el país costero sobre la "zona marítima contigua" y los llamados territorios bajo tutela (fideicomiso).

---