



355
201

Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

"VALIDEZ CONTEMPORANEA DEL
DERECHO INTERNACIONAL"

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE
Licenciado en Derecho
P R E S E N T A

Enrique González Hernández

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

C A P I T U L O P R I M E R O

ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y EVOLUCIÓN DE LAS INSTITUCIONES
DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO.

EPOCA PREESTATAL	1
EDAD MEDIA	4
EPOCA MODERNA	13
EPOCA CONTEMPORÁNEA	18

C A P I T U L O S E G U N D O

EL DERECHO EN GENERAL Y LOS DIFERENTES SENTIDOS DE ESE
CONCEPTO, SU CONTENIDO Y DIFERENCIAS CON OTRAS NORMAS.

DIVERSOS SENTIDOS DE LA PALABRA DERECHO:	23
SIGNIFICACIÓN VULGAR	24
SIGNIFICACIÓN ETIMOLÓGICA	24
ANALÍTICO Y SINTÉTICO (CIENTÍFICO)	25
1. EL PRINCIPIO DE FINALIDAD EN EL DERE- CHO	29
2. LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES	31

EL DERECHO Y LA COACCIÓN	35
EL DERECHO Y LA MORAL	38
PRIMER PRINCIPIO DEL DERECHO: EL DEBER	43

C A P I T U L O T E R C E R O

CREACIÓN DEL DERECHO POSITIVO, SUS FUENTES NORMALES,
SU RELACIÓN CON EL DERECHO CONSUECUDINARIO Y LA CLA-
SIFICACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS DESDE DIVERSOS -
PUNTOS DE VISTA.

EL PROCESO LEGISLATIVO	46
SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN	49
LA COSTUMBRE COMO FUENTE DE DERECHO	51
RELACIONES DEL DERECHO CONSUECUDINARIO CON EL LEGISLADO	54
COSTUMBRES Y USOS	55
LA JURISPRUDENCIA COMO FUENTE DE DERECHO	56
DIVERSOS PUNTOS DE VISTA PARA CLASIFICAR LAS NORMAS JURÍDICAS	58
DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL SISTEMA AL - QUE PERTENECEN, DERECHO UNIFORME	59
LOS ELEMENTOS DEL ESTADO	60

CAPITULO CUARTO

FUNDAMENTOS Y NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO.

NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO	74
SANCIONES INTERNACIONALES	79
REPRESALIAS	82
LA GUERRA, SU CONCEPTO	83
LA GUERRA, SU INTERPRETACIÓN JURÍDICA	89
EL PACTO DE LA SOCIEDAD DE LAS NACIONES	96
LA GUERRA (USO DE LA FUERZA SEGÚN LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS)	98
A. - CONCEPTO	104
B. - DEFINICIÓN	104
FINES Y OBJETIVOS DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO	105

CAPITULO QUINTO

LA NEGACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y CRÍTICA A SUS NEGADORES Y SU FUNDAMENTO JURÍDICO FILOSÓFICO.

LA NEGACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y CRÍTICA A SUS NEGADORES	108
NEGADORES IUSNATURALISTAS DEL CARÁCTER JURÍDICO DEL DERECHO INTERNACIONAL	108

DERECHO INTERNACIONAL COMO POLÍTICA DE FUERZA 115
DERECHO INTERNACIONAL COMO MORAL INTERNACIONAL 119
DERECHO INTERNACIONAL COMO DERECHO IMPERFECTO, EN GESTACIÓN 127
CRÍTICA A LOS NEGADORES DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO 135
LA VALIDEZ Y LA POSITIVIDAD DEL DERECHO INTERNACIONAL 149
MONISMO Y DUALISMO 152
ELEMENTOS DE COMPARACIÓN ENTRE EL DERECHO ESTATAL Y EL DERECHO INTERNACIONAL 155
APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO EN EL DERECHO INTERNO DE LOS ESTADOS 156
CONCLUSIONES 159
BIBLIOGRAFÍA 168

NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS Y EVOLUCION DE LAS INSTITUCIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO.

1. EPOCA PREESTATAL.

DESDE UN PUNTO DE VISTA HISTORICO PUEDE CONSIDERARSE COMO EPOCA PREESTATAL AQUELLA EN QUE LA PROTECCIÓN JURÍDICA, LA JURISPRUDENCIA, LA EJECUCIÓN DEL DERECHO NO ESTABAN EXCLUSIVAMENTE EN MANOS DE LOS ORGANOS PÚBLICOS DE UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PROVENIENTE DEL ESTADO.

LA EPOCA PREESTATAL CORRESPONDE PUES, EN LA QUE SE IDENTIFICA LA ORGANIZACIÓN POR TRIBUS EN LA QUE AÚN HABÍA UN AMPLIO MÁRGEN PARA EL DERECHO DE AUTOTUTELA PRIVADA EN LA FORMA DE VENGANZA DE LA SANGRE Y OTRAS.

ALGUNAS TRIBUS VENCIDAS CONCLUÍAN ENTRE SÍ LI - GAS PACÍFICAS Y PROCLAMABAN A DETERMINADOS LUGARES SAGRADOS COMO PARAJES DE REFUGIO LLAMADOS ASILOS, PARA LOS PERSEGUIDOS.

ESTA ORGANIZACIÓN POR TRIBUS DIO PASO A UNA -- ASOCIACIÓN SUPERIOR SOBERANA: EL ESTADO. ES ENTONCES, CUANDO SE DESARROLLA UN CENTRO DE CULTURA DE CIERTA CIVILIZACIÓN Y APARECEN SIMULTÁNEAMENTE RELACIONES CON PUEBLOS VECINOS, QUE BÁSICAMENTE COINCIDÍAN EN LENGUA, RAZA Y RELIGIÓN, ENTONCES EL VÍNCULO MAS POTENTE, Y ALGUNA

QUE OTRA RELACION COMERCIAL SE ENTABLABA POR ALGUNOS -
OTRO PUEBLOS.

EJEMPLOS DE ESTAS RELACIONES LO CONSTITUYEN LOS
HECHOS REGISTRADOS POR LOS ORIENTALES EN EL QUE SE DES-
TACAN ALGUNOS RASGOS VERDADERAMENTE SORPRENDENTES. EL -
MAS REMOTO ES EL DE UNA PIEDRA EN LA QUE SE CONTIENE RE-
DACTADO EN LENGUA SUMERICA, UN TRATADO ENTRE ENNATUM, EL
VICTORIOSO SEÑOR DE LA CIUDAD DE LAGASH, EN MESOPOTAMIA,
Y LOS HOMBRES DE LA CIUDAD DE UMMU, EN LA MISMA REGION;
ACEPTANDO AMBOS LOS LÍMITES SEÑALADOS POR MESILIM, REY
DE LA VECINA COMUNIDAD DE LISH, QUE ACASO FUESE SEÑOR -
COMÚN A LAS CIUDADES PACTANTES, GARANTIZANDO EL CUMPLI--
MIENTO DE LO PACTADO UN JURAMENTO QUE SE PRESTA A LOS -
DIOSES SUMERICOS MÁS IMPORTANTES (3100 A. DE J.C.)

CORRESPONDIENTES AL SEGUNDO MILENIO SE CONSER -
VAN COMO TESTIMONIOS LITERARIOS, VARIOS TRATADOS Y LEYES
INTERNAS COMO LA DE HAMURABI (2100), QUE REFLEJA UN CO--
MERCIO INTERNO Y LA CONSTRUCCIÓN EN COMÚN DE CANALES.

HACIA EL AÑO 1600 TIENE LUGAR LA ENTRADA DE LOS
EGIPCIOS EN SIRIA, DESPUÉS DE EXPULSAR EN SU PAÍS A LOS
HICSO, EN ÉSTE MOMENTO, DICE MASPERO, "LA HISTORIA DE -
LOS PUEBLOS AISLADOS ACABA, LA HISTORIA DEL MUNDO COMIEN
ZA".

GRECIA

EL ANTECEDENTE DEL DERECHO INTERNACIONAL EN LA
HELADA ES EL QUE BRINDAN LAS INSTITUCIONES EN LAS QUE SE
CONCRETÓ LA SOLIDARIDAD ENTRE LAS DISTINTAS CIUDADES -
GRIEGAS. FORMAN ESTAS INSTITUCIONES, SEGUN SEFERIADES,
UN CUADRO BASTANTE COMPLETO DEL DERECHO DE LA PAZ Y DE -
LA GUERRA.

IMPORTANTES SON LAS INSCRIPCIONES (EDITADAS -
EN LA COMPILACIÓN INSCRIPCIONES GRECAE) QUE HAN CONSERVADO
EL TEXTO DE MUCHOS CONVENIOS INTERIORES Y EXTERIORES DE CA
SI TODAS LAS COMUNIDADES GRIEGAS; TRATADOS SOBRE ARBITRA -
JE, COMERCIO, ASISTENCIA JUDICIAL, NACIONALIZACIÓN, TRE --
GUAS, CONCLUSIÓN DE LA PAZ, ETC.

INTRODUCCIÓN AL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO, A. MIAJA
DE LA MUELA, PÁGS. 309, 314, 315, 316.

II. EDAD MEDIA.

LOS PUEBLOS GERMANOS.

LOS EMPERADORES DE OCCIDENTE PACTAN CON LOS INVASORES, ASÍ ATAULFO VIENE A ESPAÑA CON SUS VISIGODOS, EN VIRTUD DE UN FOEDUS O TRATADO CON HONORIO, RENOVADO DESPUÉS ENTRE WALIA Y VALENTINIANO III.

LA LEGISLACIÓN ENTRE LOS GERMANOS ERA PERSONAL, NO TERRITORIAL. NO SOLO LOS PERTENECIENTES A CADA PUEBLO SE REGÍAN POR SUS PROPIAS LEYES, SIÑO QUE TAMBIÉN FUERON REPETIDAS LAS DE LOS VENCIDOS, ES DECIR, EL DERECHO ROMA NO MAS O MENOS IMPREGNADO DE PROVINCIALISMO. SE ASIMILA ASÍ AQUELLA PARTE DEL IUS GENTIUM REFERENTE A LAS RELACIONES INTERNACIONALES, Y, DENTRO DE LA RUDEZA DE LOS TIEMPOS, SE OBSERVA LA EXISTENCIA DE CIERTAS COSTUMBRES REFERENTES A TRATADOS, EMBAJADAS, COMERCIO Y DERECHO DE GUERRA, SE RESPETA EL DERECHO DE ASILO EN LAS IGLESIAS.

LA DIPLOMACIA ADQUIERE ASÍ UN DESARROLLO HASTA ENTONCES DESCONOCIDO: EN LA CANCELLERÍA BIZANTINA SE REDACTAN CARTAS CREDENCIALES, SE ESTABLECE UNA JERARQUÍA DE LOS ENVIADOS Y SE OBSERVA UN CEREMONIAL EN LA RECEPCIÓN DE EMBAJADORES, QUE CON ALGUNA SIMPLIFICACIÓN HABRÍAN DE PASAR SIGLOS MAS TARDE A OCCIDENTE.

EL FENÓMENO DE DISGREGACIÓN FEUDAL EN LOS SIGLOS VIII AL X NO ES EXCLUSIVO DE LA EUROPA CENTRAL Y OCCIDENTAL; TAMBIÉN LO SUFREN EL CALIFATO DE BAGDAD, SUCESOR DEL DE BIZANCIO, EL IMPERIO BIZANTINO Y HASTA LA INDIA Y LA CHINA.

UN NUEVO EQUILIBRIO INTERNACIONAL QUEDABA ESTABLECIDO, EL IMPERIO CAROLINGIO DOMINABA EN EUROPA, EL DE BAGDAD EN ASIA Y BIZANCIO TENÍA EL GOZE NAVAL ENTRE AMBOS CONTINENTES.

EN EL ÚLTIMO DECENIO DEL SIGLO X SE CONOCE LA TREGUA DEI (TREGUA DE DIOS) IMPUESTA POR LA IGLESIA Y QUE PROHIBE COMBATIR DESDE EL ATARDECER DEL MIÉRCOLES DE CADA SEMANA HASTA LA MAÑANA DEL LUNES.

LA CABALLERÍA.- LO REALMENTE DESTACADO DEL CLIMA CREADO POR LA CABALLERÍA, ES QUE CUMPLIDOS UNOS PACTOS Y VIOLADOS OTROS, LAS IDEAS DE RESPETO A LA FE JURADA CONSTITUYEN LA BASE PARA UNA CONVICCIÓN JURÍDICA EN LA OBLIGATORIEDAD DE LAS NORMAS INTERNACIONALES, QUE EN EL DECRETO DE GRACIANO SE ENCUENTRA YA EXPRESADA EN TÉRMINOS DE DERECHO: FIDES ENIM QUANDO PROMITTITUR ETIAM HOSTI SERVANDA EST.

EN LOS SIGLOS XI AL XV SE DESARROLLAN DIVERSAS INSTITUCIONES INTERNACIONALES. LA INVIOLABILIDAD DE LOS DIPLOMÁTICOS ES GENERALMENTE RECONOCIDA, Y AUNQUE NO LLEGUEN A TENER PERMANENCIA, LAS EMBAJADAS SE MULTIPLICAN, INCLUSO EN LOS PAÍSES DE FE NO CRISTIANA.

EN 1201 APARECEN LOS CONSÚLES DE LA MAR, A LA CABEZA DE CORPORACIONES LLAMADAS ORDINES-MARIS: SU MISIÓN ES JUDICIAL RESPECTO A LOS LITIGIOS DERIVADOS DE CUESTIONES MARÍTIMAS, DEBÍAN TAMBIÉN IMPULSAR EL COMERCIO EXTERIOR Y PROTEGERLE CONTRA LOS PIRATAS.

VOLLENHOVEN CONECTA CON LA INSTITUCION CONSULAR EL ORIGEN DE LA JURISDICCION DEL ALMIRANTAZGO PARA LA REPRESION DE LA PIRATERIA, QUE HABIA DE EVOLUCIONAR HASTA DAR LUGAR A LOS TRIBUNALES DE PRESAS.

SE PUEDEN CITAR OTRAS INSTITUCIONES INTERNACIONALES, TALES COMO LA MEDIACION Y LOS BUENOS OFICIOS ASI COMO EL ARBITRAJE. EL ARBITRAJE PONTIFICIO ES EL MAS IMPORTANTE, INCLUSO MONARCAS MUY DISTANTES DE RESIGNARSE A VER EN EL PAPA UN SUPERIOR TEMPORAL RECONOCEN SU AUTORIDAD COMO JUEZ IMPARCIAL. FELIPE IV DE FRANCIA Y EDUARDO I DE INGLATERRA, CONFORMES EN REHUSAR UNA POTESTAD CIVIL EN BONIFACIO VIII, ACCEDEN A QUE ESTE RESUELVA SUS DIFERENCIAS.

BAJO INOCENCIO TERCERO, EL ARBITRAJE PAPAL PARECIO ALCANZAR SU META Y SER COMPLETAMENTE EFICAZ Y CASI LO SUFICIENTEMENTE FUERTE PARA EVITAR LAS GUERRAS ENTRE CRISTIANOS. PERO DESPUES DE LA MUERTE DE ESTE PAPA PUDO COMPROBARSE RAPIDAMENTE QUE ESA PRETENSION GENERAL A UNA VALIDEZ UNIVERSAL Y AUTORITARIA DEL ARBITRAJE PONTIFICIO NO PODIA PREVALECER, YA QUE ERAN MAS FUERTES LAS FUERZAS IMPULSORAS DE LA POLITICA DE PODER DE LOS ESTADOS.

ACERCA DE LA REGLAMENTACION MATERIAL DEL MODO DE LLEVAR A CABO LA GUERRA, EN LA EDAD MEDIA -LO MISMO QUE EN LA ANTIGUEDAD PRECRISTIANA- SE ESPECULO POCO. EN PRINCIPIO ERA INDISCUTIBLE QUE LA POBLACION NO BELIGERANTE TENIA DERECHO A SER RESPETADA. ESTE PRINCIPIO DE INVIOLABILIDAD DE LOS NO COMBATIENTES FUE AFIRMADO TAMBIEN POR DECISIONES DE SINODOS ECLESIASTICOS. LOS IDEALES TEORICOS NO CONSIGUIERON MEJORAR PLENAMENTE LA DURA PRACTICA DE LA REALIDAD POLITICA. TODA LA EDAD MEDIA -

ESTÁ LLENA DE DESAFÍOS, DE GUERRAS PRIVADAS, FEUDALES Y DINÁSTICAS. CIUDADES Y PEQUEÑOS SEÑORIOS ARREMETÍAN - CONSTANTEMENTE AQUÍ Y ALLÁ, UNOS CONTRA OTROS. EN EL - MAR SEGUÍA IMPERANDO LA PIRATERÍA Y EN ALGUNAS COSTAS EL RAQUE. PERO LO DECISIVO ERA QUE LA CONCIENCIA PÚBLICA DE AQUELLA ÉPOCA CONDENABA UNANIMEMENTE TALES HECHOS COMO INHUMANOS.

EN RESUMEN, PUEDE PUES AVENTURARSE LA OPINIÓN DE QUE EL MODO DE LLEVAR A CABO LA GUERRA ERA, DURANTE LA EDAD MEDIA, MAS HUMANO QUE EN LA ANTIGUEDAD PRECRISTIANA. UN PROBLEMA PECULIAR DEL DERECHO INTERNACIONAL MEDIEVAL ERA LA GUERRA CONTRA LOS PUEBLOS NO CRISTIANOS (GENTES PAGANI), TAL COMO LLEVADA A CABO, SOBRE TODO EN LAS FRONTERAS ESLAVAS ORIENTALES, EN LA RECONQUISTA ESPAÑOLA Y DESPUÉS EN LAS CRUZADAS CONTRA LOS SARRACENOS.

LAS ASOCIACIONES DE ESTADOS UTILIZABAN LAS FORMAS CONTRACTUALES DE LA RELACION FEUDALES (FIDELITAS, FIDELIDAD), O DE LA AMISTAD - AMICITIA, A MENUDO SE LES - FORTALECÍA CON MATRIMONIOS, ADOPCIONES O PADRINAZGOS. LA SUMISIÓN -VASALLOS- SE EXPRESABA POR LA ENTREGA SIMBÓLICA DE ARMAS. DE CUANDO EN CUANDO SE ENTREGABAN TAMBIÉN REHENES, LA SUPREMACÍA SE DABA A ENTENDER SIMBÓLICAMENTE MEDIANTE EL ENVÍO DE CORONAS, CETROS Y BANDERAS.

YA ENTRADA LA EDAD MEDIA SE GARANTIZÓ LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS EXTRANJEROS MEDIANTE NUMEROSOS TRATADOS. ASÍ ENTRE EL SIGLO XI Y EL XIII SE CONCERTARON MILLARES DE ELLOS. EL MÁS ANTIGUO FUE UN CONVENIO ENTRE PISA Y AMALFI DEL AÑO 1126'

CONTRIBUÍAN A LA SEGURIDAD JURÍDICA LA FRECUEN-

CIA CON QUE SE PROHIBÍA LA AUTODEFENSA Y LAS REITERADAS CLAUSULAS DE RECIPROCIDAD. LA EDAD MEDIA POSEYO UN DERECHO INTERNACIONAL ALTAMENTE DESARROLLADO, QUE NO PROCEDÍA SOLAMENTE DE TRATADOS, SINO DE PRINCIPIOS DE DERECHO NATURAL INCONMOVIBLEMENTE ASENTADOS EN LA CONCIENCIA MORAL DE LA ÉPOCA. CON ESTA FUNDAMENTACIÓN IUSNATURALISTA SE GARANTIZABA A LA VEZ LA LIMITACIÓN MATERIAL DEL PODER DEL ESTADO Y EL DERECHO DE LOS HOMBRES LIBRES, QUE PODÍAN INVOCAR SU "DERECHO DE RESISTENCIA".

EN EL PENSAMIENTO MEDIEVAL NO HABÍA CABIDA PARA EL CONCEPTO DE LA SOBERANÍA POLÍTICA ILIMITADA, QUE HUBIERA SIDO CONSIDERADO COMO DESPOTISMO PAGANO.

A CONSECUENCIA DE ESE PREDOMINIO DE LOS PRINCIPIOS DE DERECHO NATURAL EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES, DEFENDIDO A ULTRANZA POR LA IGLESIA, PUDO RENUNCIARSE, EN GRAN PARTE, A UNA ELABORACIÓN CONTRACTUAL DEL DERECHO INTERNACIONAL.

EL GRANDE Y DEFINITIVO PROGRESO QUE LA EDAD MEDIA REPRESENTA EN LA HISTORIA JURÍDICA DE LA HUMANIDAD RADICA EN LA FUNDAMENTACIÓN IUSNATURALISTA DEL DERECHO Y DEL DERECHO INTERNACIONAL.

EL BLACK BOOK OF THE ADMIRALTY, CUYOS ELEMENTOS MÁS ANTIGUOS SE REMONTAN TAMBIÉN AL SIGLO XII. ESTE CÓDIGO DE DERECHO MARÍTIMO, EL MÁS EXTENSO DE TODA LA EDAD MEDIA, HABÍA DE SERVIR DE BASE PARA EL DESARROLLO DEL DERECHO MARÍTIMO INGLÉS, Y EN CONSECUENCIA, VENDRÍA A SER EL FUNDAMENTO DEL DERECHO MARÍTIMO DE LA EDAD MODERNA.

EL DESARROLLO DEL DERECHO INTERNACIONAL EN LA

BAJA EDAD MEDIA ESTÁ EN GRAN PARTE DETERMINADO POR LAS GRANDES LIGAS DE CIUDADES, ENTRE LAS QUE, POR SU SIGNIFICACIÓN ECONÓMICA Y POLÍTICA, SOBRESALIERON ESTAS -- TRES: LA CASTELLANA (CANTÁBRICA), LA FLAMENCA Y LA BAJOALEMANA. A LA ÚLTIMA QUE DESEMPEÑO EL PAPEL HISTÓRICO MÁS IMPORTANTE SE LA DESIGNA COMÚNMENTE CON EL NOMBRE DE HANSA (ES DECIR, AGRUPACION).

EN EL DESARROLLO DEL DERECHO INTERNACIONAL OCCIDENTAL, LA LABOR DE LA HANSA SIGNIFICÓ UN GRAN PROGRESO, PUES DESDE FINES DEL SIGLO XIII, PRODUJO UNA DIPLOMACIA ACREDITADA EN MUCHAS OCASIONES, DE CUYA ACTUACIÓN NOS PERMITEN ENTERARNOS LOS NUMEROSOS INFORMES EN EMBAJADAS CONSERVADOS EN LAS "ACTAS DE LA HANSA".

EL DERECHO MARÍTIMO DE LA HANSA SE OCUPABA SOBRE TODO, DEL COMERCIO MARÍTIMO Y DE LAS TRIPULACIONES, Y TAMBIEN, AUNQUE MENOS DEL DERECHO DE GUERRA MARÍTIMA. EL CENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO LO CONSTITUYAN LAS COMPAÑÍAS DE NAVEGACIÓN QUE ABARCABAN A LOS ARMADORES, FLETADORES Y TRIPULACIÓN. POR ELLO LA POLÍTICA DE LA HANSA TENÍA A ASEGURAR LOS DERECHOS DE PESCA Y LA LIBERTAD DE SU COMERCIO AÚN DURANTE LOS TIEMPOS DE GUERRA. LOS NUMEROSOS TRATADOS DE COMERCIO TENIAN POR OBJETO LA SITUACIÓN JURÍDICA DE LOS COMERCIANTES ALEMÁNES.

EL DERECHO MARÍTIMO HANSEÁTICO HA CONTRIBUIDO SOBRE TODO, AL PERFECCIONAMIENTO DEL DERECHO INTERNACIONAL MODERNO CON LA FORMACIÓN DE LA TEORÍA DE LAS AGUAS TERRITORIALES SOMETIDAS A LA JURISDICCIÓN DEL ESTADO RIBEREÑO SE UTILIZABA EN TODO EL TERRITORIO DE LA HANSA EL TÉRMINO STROM.

EN EL AÑO DE 1371, LAS PALABRAS UPDEM STROME -
DES GRAVEN VON FLANDERN, SE TRASLADABAN AL LATÍN CON LA
TRADUCCIÓN DE DISTRICTUS IURIS DICTIO ET LIBERTAS. LA
VERDAD ES QUE, EN EL ÁMBITO DEL BÁLTIICO, EL CONCEPTO DE
AGUAS JURISDICCIONALES ERA MUY ANTERIOR A LA APARICIÓN
DEL NUEVO TÉRMINO (STROM). LAS NOTICIAS MÁS ANTIGUAS -
QUE SOBRE ELLO TENEMOS SON YA DEL AÑO 1247 AL 1248.

VENECIA Y LAS DEMAS POTENCIAS MARITIMAS DEL MEDITERRANEO.

LA POLÍTICA, Y CON ELLA LAS CUESTIONES DE DERE-
CHO INTERNACIONAL, ERAN CONSIDERADAS NO SÓLO DESDE EL
PUNTO DE VISTA DE LA TEORIA TEOLÓGICA IDEAL, SINO DESDE
EL DE LOS INTERESES MERCANTILES DE LAS CIUDADES COMER--
CIALES. EN VENECIA Y EN SU IMPERIO ULTRAMARINO DE LEVAN
TE (OLTRAMARE), FUE DONDE PRIMERO Y MÁS ENERGICAMENTE
SE LLEVÓ A CABO LA EMANCIPACIÓN DE LAS CONCEPCIONES JU-
RÍDICAS INTERNACIONALES PROPIAS DE LA EDAD MEDIA, Y VE-
NECIA FUE EL PRIMER ESTADO DEL MUNDO EN QUE SE CONFIGU-
RÓ LA DIPLOMACIA PERMANENTE MODERNA. APROVECHANDO SI--
TUACIONES FAVORABLES DE LA POLÍTICA EXTERIOR, LA DIPLO-
MACIA VENECIANA SUPO MAGISTRALMENTE IR OBTENIENDO NUE-
VOS PRIVILEGIOS MERCANTILES DE LOS EMPERADORES DE BIZAN
CIO, PARA LUEGO CON AYUDA DE TALES PRIVILEGIOS, SOCAVAR
LA ECONOMÍA DEL IMPERIO DESDE SU INTERIOR. YA EN EL SI
GLO XII ERA TAL LA SUPERIORIDAD DE LA FLOTA VENECIANA,
QUE LOS OCASIONALES INTENTOS DE LA POLÍTICA BIZANTINA
PARA OPONERSE A TAL EXPLOTACIÓN ECONÓMICA RESULTARON
INEFICACES. DE IGUAL IMPORTANCIA FUE LA EXPANSIÓN EN
LOS ESTADOS RECIENTEMENTE CREADOS POR LOS CRUZADOS,

A TRAVÉS DE LAS INSTITUCIONES DEL DERECHO DE EXTRANJERÍA ITALIANO Y DE LOS NUMEROSOS TRATADOS PARA SU PROTECCIÓN JURÍDICA LAS REPUBLICAS MARÍTIMAS ITALIANAS DESARROLLARON UN SISTEMA DE DERECHO DE EXTRANJERÍA FINAMENTE ESTRUCTURADO. ESTIBABA ÉSTE EN LOS MENCIONADOS BARRIOS COMERCIALES, QUE SE HALLABAN BAJO LA ADMINISTRACIÓN DE FUNCIONARIOS DE LA MADRE PATRIA (CÓNSULES DE JURISDICCIÓN). EN NUMEROSOS TRATADOS CON BIZANCIO CON LOS ESTADOS CRUZADOS DEL ORIENTE LATINO Y CON LOS ESTADOS ISLÁMICOS SE ASEGURARON ESTOS DERECHOS: EXTRATERRITORIALIDAD DE LOS BARRIOS MERCANTILES; INMUNIDAD DE LOS REPRESENTANTES DIPLOMÁTICOS (LEGADOS, CÓNSULES); LIBRE EJERCICIO DE LA RELIGIÓN; JURISDICCIÓN CONSULAR; PROTECCIÓN JURÍDICA DE LA PERSONALIDAD Y DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA; LIBERTAD DE COMERCIO Y DE NAVEGACIÓN, DE TRAFICO Y DE ESTABLECIMIENTO.

TRANSFORMACION DE LAS CONCEPCIONES JURÍDICAS.

LA MARCHA VICTORIOSA DEL DERECHO ROMANO OFRECIÓ UNA CONCEPCIÓN TOTALMENTE NUEVA DEL ESTADO Y DE LA SOBERANÍA POLÍTICA. DENTRO DE LA CONCEPCIÓN DEL DERECHO ROMANO, LAS IDEAS FUNDAMENTALES DE OBLIGACION RECÍPROCA DE FIDELIDAD TENÍAN TAN Poca CABIDA COMO LA DEL DERECHO DE RESISTENCIA PROCEDENTE DE LA CONCEPCIÓN CRISTIANA DEL DERECHO NATURAL. EL ADVENIMIENTO DEL MODERNO CONCEPTO DE SOBERANÍA SE PERfila YA ASÍ EN LAS NUEVAS IDEAS POLÍTICAS DE LOS SIGLOS XIV Y XV. DE ESTE MODO FUERON TRANSFORMÁNDOSE, EN LOS MISMOS SIGLOS, LOS SUPUESTOS POLÍTICOS ESPIRITUALES Y MORALES PARA EL DESARROLLO DEL DERECHO INTERNACIONAL. ÉSTE, POR CIERTO, AUN SE VALIÓ ENTONCES -AL MENOS EN LA TEORÍA JURÍDICA- DE LAS CONCEPCIONES Y FORMAS DE RELACIÓN QUE LA ALTA EDAD MEDIA HABÍA DESARROLLADO.

LAS INSTITUCIONES DIPLOMÁTICA Y CONSULAR, LAS -
NORMAS DE LA NAVEGACIÓN Y DEL COMERCIO, LAS COSTUMBRES -
BÉLICAS, ETC., SUFREN LOS CAMBIOS IMPUESTOS POR HECHOS
MATERIALES (DESCUBRIMIENTOS GEOGRÁFICOS, INVENCIONES DE -
PÓLVORA Y DE LA BRÚJULA), PERO NINGUNO DERIVADO DE LA DE-
CADENCIA POLÍTICA DEL IMPERIO Y DEL PONTIFICADO. UNICA-
MENTE PODRÍA NOTARSE EN EL DESUSO DEL ARBITRAJE, SI ESTE
DESUSO NO TUVIESE AL MENOS COMO CONCAUSA, LA SUSTITUCIÓN
DEL ESTADO ESTAMENTAL DE LA EDAD MEDIA POR LOS MONARQUÍAS
ABSOLUTAS. Y ESTE ROBUSTECIMIENTO DEL PODER DE LOS MONAR-
CAS ES, EN REALIDAD, LO QUE IMPRIME CARÁCTER A LOS NUEVOS
TIEMPOS. CON MOTIVOS INMEDIATOS DIFERENTES POR CADA PAÍS,
EL SIGLO XV, QUE COMENZÓ EN FRANCIA Y EN INGLATERRA ENTRE
LOS ESTRAGOS DE LA GUERRA DE LOS CIENTO AÑOS, CON LA IGLE-
SIA ESCINDIDA POR UN Cisma Y CON LA ANARQUÍA IMPUESTA POR
NOBLES REVOLTOSOS EN CASI TODA EUROPA, A SU FINAL PRESENTA
UNAS MONARQUÍAS FUERTES, CON LOS REYES CATÓLICOS, ENRIQUE
VII DE INGLATERRA Y CARLOS VIII DE FRANCIA. LA ÉPOCA DEL
RENACIMIENTO ES UNA DE LAS QUE MENOS VALOR CONCEDIÓ A LA
PALABRA EMPEÑADA, O A LA FIRMA PUESTA EN EL PIE DE UN -
TRATADO. PERO ELLO NO SIGNIFICA QUE TODO EL DERECHO DE -
GENTES PERDIESE VIGENCIA INTEGRADO EN SU MAYOR PARTE POR
REGLAS CONSUETUDINARIAS ESTAS NORMAS REFERENTES A EMBAJA-
DAS Y CONSULADOS, AL COMERCIO MARÍTIMO Y TERRESTRE, AL -
TRATO JURÍDICO DEL EXTRANJERO, NO SÓLO CONSERVAR SU VIGOR
SINO QUE SE MULTIPLICAN LOS CASOS EN QUE HAN DE SER APLI-
CADAS, AL FACILITAR EL ORDEN IMPUESTO EN CADA PAÍS POR EL
PODER MONÁRQUICO LAS RELACIONES INTERNACIONALES.

III. EPOCA MODERNA.

LAS TRANSFORMACIONES SUFRIDAS DURANTE LA EPOCA DEL RENACIMIENTO, TANTO EN LA VIDA MATERIAL COMO EN LAS RELACIONES POLÍTICAS, DESPIERTAN UN ANSIA DE PODER, UNA LIBIDO DOMINANDI EN MUCHOS HOMBRES REPRESENTATIVOS. CARLOS I DE ESPAÑA Y V DE ALEMANIA, EN SU NOMBRE SON CONQUISTADOS INMENSOS TERRITORIOS EN AMÉRICA.

LA DOCTRINA DE LA SOBERANIA UNIVERSAL DEL EMPERADOR ERA INSOSTENIBLE EN EL SIGLO XVI, EN CAMBIO EXISTEN HECHOS HISTÓRICOS QUE DEMUESTRAN CLARAMENTE QUE, DURANTE LA ÉPOCA DEL RENACIMIENTO, LAS ASPIRACIONES PONTIFICIAS NO SE REDUCÍAN A LA DIRECCIÓN MORAL DE LA CRISTIANIDAD. EN ROMA SE COMPRENDÍA QUE LOS TIEMPOS HABÍAN CAMBIADO. ALEJANDRO VI EN SU BULA INTER COETERA, DE 1493, TRAZA LA LÍNEA DE DEMARCACIÓN ENTRE LOS DOMINIOS ESPAÑOLES Y PORTUGUESES. RECTIFICABA ESTA LÍNEA EN EL TRATADO DE TORDESILLAS, SE SOMETE LA QUE LA SUSTITUYE A LA APROBACION PONTIFICIA.

EQUILIBRIO POLÍTICO.- CONCEPTO DE NO FÁCIL PRECISIÓN, PERO QUE EN SU MANIFESTACIÓN MÁS FRECUENTE CONSISTE EN LA COLABORACIÓN POLÍTICA Y MILITAR DE LOS ESTADOS QUE SE SIENTEN INSEGUROS, ANTE EL CRECIMIENTO DE LA FORTALEZA EN CUALQUIER ASPECTO DE OTRO LADO.

ES NATURAL QUE EL EQUILIBRIO, AÚN DENTRO DE LA INESTABILIDAD DE SU DIRECCIÓN, SE ORIENTE EN TODO EL SIGLO XVI Y BUENA PARTE DEL SIGUIENTE CONTRA LA CASA DE HABSBURGO. NO HAN FALTADO DEFENSORES A LA POLÍTICA DE

EQUILIBRIO, SU LITERATURA JUSTIFICATIVA FUE ABUNDANTÍSIMA EN LA ÉPOCA, Y AÚN HOY EXISTE QUIEN, COMO REDSLOB, ENTIENDE QUE SU FUERZA MOTRIZ ERA EL INSTINTO DE CONSERVACION, REFORZADO POR UNA IDEA DE DERECHO; LA AFIRMACION DE INDEPENDENCIA REVESTÍA UN CARÁCTER PARTICULARMENTE ELEVADO, PUES, AL MISMO TIEMPO QUE LA LIBERTAD POLÍTICA, SE TRATABA DE SALVAGUARDAR UN BIEN MÁS NOBLE, LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO, LA LIBERTAD RELIGIOSA.

EL EQUILIBRIO, SINO DE DEFENSA, ES SUSCEPTIBLE DE EXPLICACIÓN, ERA UNA NECESIDAD SENTIDA DESDE FINES - DEL SIGLO XV CON MÁS INTENSIDAD QUE ANTES, NO PORQUE EN LA EDAD MEDIA EXISTIESE UN PODER EFECTIVO DEL EMPERADOR O DEL PAPA QUE LO HICIESE INNECESARIO, SINO PORQUE EL PELIGRO EN QUE LOS ESTADOS MODERNOS SE ENCONTRABAN DE SER ABSORVIDOS POR UN VECINO PODEROSO.

ERA INFINITAMENTE MAYOR QUE EL QUE HUBIESEN PODIDO TEMER LOS SEÑORES Y REPUBLICANOS MEDIEVALES. CON LA CREACIÓN DE LOS ESTADOS NACIONALES, LA SITUACIÓN CAMBIA: LA POLVORA, EL AUMENTO NÚMERO DEL EJÉRCITO, LA ECONOMÍA DINERARIA, CREAN NUEVAS POSIBILIDADES A UN PRESUNTO AGRESOR, CUYA ACCIÓN ES LÓGICO QUE SE TRATE DE PRECAVER POR MEDIO DEL EQUILIBRIO. EL EQUILIBRIO, NADA ESTABLE, NO TUVO VIRTUALIDAD PARA IDENTIFICAR; SI ALGUNA VEZ COOPERAN ENTRE SÍ LOS ESTADOS EUROPEOS, LO HACEN CON VISTAS A UN REAL O PRESUNTO ENEMIGO COMÚN, PERO CON UNA AUSENCIA CADA VEZ MAYOR DE SU CONCIENCIA COMUNITARIA.

CUALQUIERA QUE FUERA LA SUERTE QUE PUDIERAN CORRER EL PONTIFICADO Y EL IMPERIO, EN CUANTO A SUS PRE -

TENSIONES DE DIRECCIÓN DE LA CRISTIANDAD, EL DERECHO DE GENTES ELABORADO EN ESTA CONTINÚA SU EVOLUCIÓN EN LOS AÑOS QUE VAN DE LA CAÍDA DE CONSTANTINOPLA EN PODER DE LOS TURCOS (1453) A LA PAZ DE WETSFALIA. EL DERECHO DE LA PAZ NO DESAPARECE ANTES CONTINÚA EL ESTABLECIMIENTO DE CONSULES; CONTINUAN LAS JURISDICCIONES DE LOS ALMIRAN TAZGOS, LAS EMBAJADAS, LOS ARBITRAJES, LOS TRATADOS. NO OBSTANTE, SI SE OSA ESCOGER LA EXPRESION FUERTE, ES PORQUE HACIA 1500 LA IMPORTANCIA DEL DERECHO DE PAZ SE DEBILITA HASTA EL PUNTO DE QUE EL DERECHO DE GUERRA PREDOMINA SOBRE ÉL ABSOLUTAMENTE. CUALQUIERA QUE AL COMIENZO DEL SIGLO XVI DICE : DERECHO DE GENTES, DICE; DERECHO DE GUERRA, IUS BELLI.

LA INSTITUCIÓN DE LA EMBAJADA SIGUIÓ DÁNDOSE DURANTE EL IMPERIO: LOS HABSBURGOS NO RENUNCIARON AL SERVICIO DE LOS EMBAJADORES, ACREDITÁNDOLOS EN SU CALIDAD DE REYES DE HUNGRÍA Y DE BOHEMIA.

UN FACTOR QUE LENTAMENTE IBA A OPERAR UN CAMBIO EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES ES EL NACIMIENTO DEL CAPITALISMO. SU INFLUENCIA SE PERCIBE, ANTE TODO, EN EL DERECHO MARITIMO. SEGÚN PIRENNE, EN EL CURSO DEL SIGLO XV, INGLATERRA, HOLANDA Y LAS CIUDADES HANSEATICAS ADOPTAN COMO LEX MERCATORUM EL CONSULADO DEL MAR. SE RENUEVA EL CONCEPTO DE EXTRATERRITORIALIDAD DE LOS BUQUES, PROCLAMADO POR LAS LEYES RODIAS.

LA IMPORTANCIA POLÍTICA DE LOS TRATADOS DE WETS FALIA CONSISTIÓ EN UN NUEVO REPARTO DE FUERZAS, EN EL -

QUE EL IMPERIO Y ESPAÑA QUEDARON NOTORIAMENTE DEBILITADOS, FRANCIA PREPARADA PARA OCUPAR EL LUGAR PREEMINENTE, E INGLATERRA -EN PLENA GUERRA CIVIL ENTRE CARLOS I Y EL PARLAMENTO- MOMENTÁNEAMENTE AISLADA.

DESDE EL PUNTO DE VISTA JURIDICO, ES DE SUBRAYAR LA NOVEDAD DE UN CONGRESO EN QUE REPRESENTANTES DE TODOS LOS PAISES EUROPEOS DISCUTIERON SUS DIFERENCIAS.

EN LAS SESIONES ALLÍ CELEBRADAS: NI HUBO PRESIDENTES, NI COMISIONES, NI SIQUIERA PUDIERON SENTARSE TODOS LOS PELNIPOTENCIARIOS A LA MISMA MESA. LO QUE NO ES EXACTO ES QUE EN WETSFALIA NACIESE EL DERECHO INTERNACIONAL MODERNO. LO ÚNICO QUE RESULTA CIERTO ES QUE EN 1648 ACABA LA LUCHA SECULAR ENTRE CATÓLICOS Y REFORMADOS; EN LAS COMBINACIONES IMPUESTAS POR EL DESEO DE MANTENER O MODIFICAR LA BALANCE OF POWER, EL FACTOR RELIGIOSO DEJA DE SER FUNDAMENTAL, Y LAS ALIANZAS TRATAN DE CONSEGUIR SUS FINALIDADES SIN REPARAR EN LA CONFESION DE LA POTENCIA COLABORADORA.

LA GRAN ABUNDANCIA DE TRATADOS ENTRE 1648 Y -- 1789, PERMITE SEÑALAR ALGUNAS CARACTERÍSTICAS, QUE SERÍA AVENTURADO GENERALIZAR DEMASIADO, PUES FALTA AÚN LA PRÁCTICA SUFICIENTE PARA QUE LOS RASGOS MÁS SEÑALADOS SE ENCUENTREN MÁS QUE EN ALGUNOS CONVENIOS.

EN GENERAL, LOS CONVENIOS TIENEN Poca EFICACIA. LA PRÁCTICA REPETIDA ELEVA EN ESTA ÉPOCA A COSTUMBRE JURÍDICA QUE CAREZCAN DE VIGOR HASTA QUE SEAN RATIFICADOS

POR LOS SOBERANOS, Y CUANDO ESTOS QUIEREN DESLIGARSE DE -
SUS COMPROMISOS INTENTAN COHONESTAR SU ACTITUD CON DECLA
RACIONES EN LAS QUE SE ESBOZA UNA TEORÍA DE LAS CAUSAS
DE EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES INTERNACIONALES, ESPE--
CIALMENTE EL INCUMPLIMIENTO POR LA OTRA PARTE Y EL CAM -
BIO DE CIRCUNSTANCIAS (CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS).

IV. EPOCA CONTEMPORANEA

EN MAYO DE 1789, SE DA LA REUNIÓN DE ESTADOS - GENERALES EN FRANCIA. EN EL MISMO AÑO UNO DE LOS ACUERDOS PRIMEROS DE LA ASAMBLEA CONTITUENTE ES LA PROCLAMACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO.

LOS DERECHOS SUBJETIVOS ALLÍ DECLARADOS NO -- ERAN UNA RADICAL INNOVACIÓN: UNA SERIE DE DOCUMENTOS LEGISLATIVOS INGLESES, DESDE LA CARTA MAGNA DE 1215 HASTA EL BILL DE DERECHOS DE 1688, ASEGURABAN ANALOGAS PRERROGATIVAS, PERO JAMÁS PENSÓ QUE SU TITULAR FUESE LA HUMANIDAD ENTERA; ERAN TAN SOLO PRIVILEGIOS PROPIOS DE LOS CIUDADANOS INGLESES. EN CAMBIO EN EL MOMENTO INICIAL DE LA INDEPENDENCIA DE LOS ESTADOS UNIDOS VARIAS COLONIAS ELABORAN SUS DECLARACIONES DE DERECHOS, EN LAS QUE LA TRADICIÓN ANGLOSAJONA SE MEZCLA CON INNOVACIONES A DIOS Y AL DERECHO NATURAL, FUENTES DE LIBERTAD Y DE SEGURIDAD PARA TODOS LOS HOMBRES.

EN LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE DEL 15 DE MAYO DE 1790, PROPONE ROBESPIERRE PROCALMAR LOS PRINCIPIOS INTERNACIONALES DE LA REVOLUCIÓN. VOLNEY, PRESENTA UN PROYECTO DE DECRETO QUE ES RECHAZADO, EN EL SE PIDE QUE LA ASAMBLEA DÉCLARE SOLEMNEMENTE QUE EL GÉNERO HUMANO FORMA UNA ÚNICA SOCIEDAD, CUYO OBJETO ES LA PAZ Y EL BIENESTAR DE CADA UNO DE SUS MIEMBROS, QUE EN ESTA SOCIEDAD LOS PUEBLOS Y LOS ESTADOS GOZAN DE LOS MISMOS DERECHOS NATURALES QUE LOS INDIVIDUOS; QUE NINGÚN PUEBLO TIENE EL DERECHO DE INVADIR A OTRO NI PRIVARLE DE SU LI

BERTAD O VENTAJAS NATURALES, Y QUE TODA GUERRA, SALVO LA EMPRENDIDA EN DEFENSA DE UN DERECHO JUSTO, ES UN ACTO DE OPRESIÓN QUE A TODA LA GRAN SOCIEDAD IMPORTA REPRIMIR.

EL DECRETO DEL 22 DE MAYO DE 1790 RECOGE EL ÚLTIMO PRINCIPIO DE VOLNEY. "LA NACIÓN FRANCESA RENUNCIA, Y NO EMPRENDERÁ NINGUNA GUERRA CON LA MIRA DE HACER CONQUISTAS, Y NO EMPLEARÁ JAMAS SU FUERZA CONTRA LA LIBERTAD DE NINGÚN PUEBLO".

EN EL CONGRESO DE PARÍS SE FIRMA LA DECLARACIÓN DEL 16 DE ABRIL DE 1856, CUYO CONTENIDO ES: 10. EL CORSO ESTÁ Y PERMANECE ABOLIDO, 20. EL PABELLÓN NEUTRAL CUBRE LA MERCANCÍA ENEMIGA, CON EXCEPCIÓN DEL CONTRABANDO DE GUERRA, NO ES CONFISCABLE BAJO EL PABELLÓN ENEMIGO, 30. LOS BLOQUEOS PARA SER OBLIGATORIOS, DEBEN SER EFECTIVOS, ES DECIR, MANTENIDOS POR UNA FUERZA SUFICIENTE PARA IMPEDIR REALMENTE EL ACCESO AL ENEMIGO.

LA ÉPOCA DE LA PAZ ARMADA. (1871 - 1914)

AL FINAL DE LA GUERRA FRANCOPRUSIANA, EL MUNDO CONOCE, UNA ERA BASTANTE DILATADA DE PAZ. "LA GUERRA - SIN EMBARGO, CONSTITUYE UNA GRAN PREOCUPACIÓN PARA TODOS LOS TRATADISTAS, QUE LA PREVEN MEDIANTE UNA POLÍTICA EN CAMINADA A LA CONSECUCIÓN DE ALIANZAS QUE PUEDAN CONTRIBUIR A ASEGURAR EL ÉXITO EN CASO DE FUTURAS GUERRAS. EN ESTE AMBIENTE LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL SE HACE MÁS FRECUENTE, Y EL DERECHO DE GENTES CAMBIA DE FISONOMIA

CON EL DESARROLLO DE NORMAS CONVENCIONALES. "LA LARGA - ETAPA DE PAZ QUE SE INICIA EN 1871 PERMITE LA FRECUENTE REUNIÓN DE CONFERENCIAS INTERNACIONALES, EN LAS QUE SE ELABORA UNA SERIE DE TRATADOS NORMATIVOS, QUE PERMITIERON ABRIGAR LA ESPERANZA DE QUE EL DERECHO DE GENTES HABÍA ENTRADO EN UNA FASE DE RÁPIDO PERFECCIONAMIENTO.

EL ARBITRAJE INTERNACIONAL SE DEFINE EN EL ARTÍCULO 15 DEL CONVENIO COMO INSTITUCIÓN QUE TIENE POR OBJETO LA REGLAMENTACIÓN DE LITIGIOS ENTRE LOS ESTADOS POR JUÉCES DE SU ELECCIÓN Y SOBRE LA BASE DEL RESPETO DEL DERECHO. SE RESTRINGE SU APLICACIÓN A LAS CUESTIONES DE ORDEN JURÍDICO, ESPECIALMENTE A LAS DE INTERPRETACIÓN O DE APLICACIÓN DE CONVENIOS INTERNACIONALES, QUE NO HAYAN PODIDO SER RESUELTAS POR VÍA DIPLOMÁTICA. SÓLO EN VIRTUD DE UNA CONVENCION ANTERIOR PODRÍA SER SOMETIDO UN ASUNTO AL ARBITRAJE, IMPLICANDO ESTA CONVENCION EL COMPROMISO DE SOMETERSE DE BUENA FÉ AL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA ARBITRAL.

EN LA CONFERENCIA DE 1907 EN LA HAYA, LAS COMISIONES FUERON CUATRO, SE LOGRÓ EL ACUERDO, TANTO ACERCA DE LA CREACION DE UN TRIBUNAL INTERNACIONAL DE PRESAS COMO SOBRE LA PROHIBICION DEL EMPLEO DE LA FUERZA PARA EL COBRO DE DEUDAS CONTRACTUALES. EN LA PRIMERA COMISION, DEDICADA AL ARBITRAJE EL TEMA MÁS DISCUTIDO FUE EL DE ARBITRAJE OBLIGATORIO. LOS ESTADOS UNIDOS PROPONÍAN COMO SUSCEPTIBLES DE ARBITRAJE OBLIGATORIO LAS DIFERENCIAS DE ORDEN JURÍDICO REFERENTES A LA INTERPRETACION DE TRATADOS, SIEMPRE QUE NO COMPROMETAN "EL HONOR O LOS INTERESES VITALES" DE LOS ESTADOS EN CONFLICTO.

LA CONFERENCIA DE LONDRES, CELEBRO SUS SESIONES DE DICIEMBRE DE 1908 A FEBRERO DE 1909. SU OBRA FUE LA DECLARACIÓN DEL 26 DE FEBRERO DE 1909, EN QUE LAS POTENCIAS SIGNATARIAS HACEN CONSTAR QUE LAS REGLAS CONTENIDAS EN LOS CAPÍTULOS SIGUIENTES RESPONDEN, EN SUSTANCIA, A LOS PRINCIPIOS GENERALMENTE RECONOCIDOS DE DERECHO INTERNACIONAL, FORMA DE CODIFICACIÓN DECLARATIVA CUYA CONSECUENCIA ES LA CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 65, SEGÚN EL CUAL, "LAS DISPOSICIONES DE ESTA DECLARACIÓN FORMAN UN TODO IN DIVISIBLE, LOS ESTADOS QUE QUISIERAN RATIFICARLA HABÍAN DE HACERLA SIN RESERVA ALGUNA.

EN EL ORDEN JURÍDICO, VERSALLES SUPONE GRANDES PROGRESOS, EL PRINCIPAL, LA CREACIÓN DE LA SOCIEDAD DE NACIONES, POR GRANDES QUE FUERAN LAS IMPERFECCIONES DE ESTA INSTITUCIÓN.

CREACIÓN DEL TRIBUNAL PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL.

UNA COMISIÓN DE 10 JURISTAS, EN LOS MESES DE JUNIO Y JULIO DE 1920, ELABORÓ EL ESTATUTO DEL PROYECTO TRIBUNAL, QUE DENTRO DEL MISMO AÑO FUE REVISADO POR EL CONSEJO Y LA ASAMBLEA.

CARTA DEL ATLÁNTICO.

ROOSEVELT Y CHURCHILL SE ENTREVISTAN EN UN LUGAR DEL ATLÁNTICO, EN EL ESTIO DE 1941. FRUTO DE AQUELLA REUNIÓN ES LA DECLARACIÓN HECHA EL 14 DE AGOSTO, -

CON EL NOMBRE DE CARTA DEL ATLÁNTICO: 1o. SUS PAÍSES NO PERSIGUEN NINGUNA AMPLIACIÓN TERRITORIAL. 2o. LOS CAMBIOS TERRITORIALES SE HARÁN DE ACUERDO CON LOS DESEOS LIBREMENTE EXPRESADOS DE LOS PUEBLOS. 3o. RESPETO DEL DERECHO DE TODOS LOS PUEBLOS A ELEGIR SUS FORMAS DE GOBIERNO. 4o. ACCESO IGUAL AL COMERCIO Y A LAS MATERIAS PRIMAS DE TODOS LOS PUEBLOS. 5o. COOPERACIÓN EN EL ORDEN ECONÓMICO. 6o. SEGURIDAD EN EL INTERIOR DE LAS FRONTERAS, PARA QUE TODOS LOS HOMBRES PUEDAN VIVIR AL ABRIGO DEL TEMOR Y DE LA NECESIDAD. 7o. LIBERTAD DE LOS MARES, SIN LIMITACIÓN. 8o. ABANDONO DEL EMPLEO DE LA GUERRA, DESARME DE LAS NACIONES AGRESORAS Y ALIVIO DEL PESO DE LOS ARMAMENTOS, MIENTRAS SE LLEGA AL ESTABLECIMIENTO DE UN SISTEMA PERMANENTE Y MÁS AMPLIO DE SEGURIDAD GENERAL.

EN FEBRERO DE 1945 SE REUNE EN YALTA (CRIMEA) UNA NUEVA CONFERENCIA DE LOS TRES GRANDES; SE ACUERDA EL SISTEMA QUE PERMITE EL USO DEL VETO A LAS GRANDES POTENCIAS: EN EL CONSEJO DE SEGURIDAD HABRÁ CINCO MIEMBROS PERMANENTES (E.E.U.U., GRAN BRETAÑA, U.R.S.S. FRANCIA Y CHINA) Y SEIS TEMPORALES; LOS ACUERDOS EN MATERIA DE PROCEDIMIENTO NECESITARÁN EL VOTO AFIRMATIVO DE SIETE MIEMBROS; EN CUESTIONES NO PROCESALES, TAMBIÉN DE SIETE MIEMBROS, PERO ENTRE ELLOS HAN DE FIGURAR TODOS LOS PERMANENTES.

EL 25 DE ABRIL DEL MISMO AÑO, SE FIJA LA FECHA PARA LA REUNIÓN DE LA CONFERENCIA DE SAN FRANCISCO, EN LA QUE SE HABRÁ DE ELABORAR DEFINITIVAMENTE LA CARTA DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS.

CAPITULO SEGUNDO.

EL DERECHO EN GENERAL Y LOS DIFERENTES SENTIDOS DE ESE CONCEPTO, SU CONTENIDO Y DIFERENCIAS CON OTRAS NORMAS.

DIVERSOS SENTIDOS DE LA PALABRA DERECHO

CUATRO SON LOS SENTIDOS DE LA PALABRA DERECHO:-

1) DERECHO COMO FACULTAD; EL DERECHO DE PROPIETARIO A USAR DE SU PROPIEDAD; 2) DERECHO COMO CIENCIA: ESTUDIANTE DE DERECHO; 3) DERECHO COMO IDEAL ÉTICO O MORAL DE JUSTICIA; NO HAY DERECHO A QUE SE COMETAN DETERMINADOS ABUSOS; 4) DERECHO COMO NORMA O SISTEMA DE NORMAS: EL DERECHO MEXICANO.

EL DERECHO COMO FACULTAD RECIBE EL NOMBRE DE DERECHO SUBJETIVO, POR ATENDER AL SUJETO QUE TIENE LA FACULTAD O PODER (EL DERECHO), BAJO LA PROTECCIÓN DE LA LEY, DE USAR Y DISPONER DE ALGO LIBREMENTE Y CON EXCLUSIÓN DE LOS DEMÁS; EL DERECHO SUBJETIVO POR EXCELENCIA ES EL DERECHO DE PROPIEDAD, PERO TAMBIÉN SON DERECHOS SUBJETIVOS EL DERECHO DE LA PATRIA POTESTAD, QUE ES LA FACULTAD QUE TIENE UN ADULTO DE EJERCER PODER SOBRE UN MENOR, EL DERECHO DE LEGÍTIMA DEFENSA Y LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES, ETC. LOS DERECHOS SUBJETIVOS SE DIVIDEN EN REALES Y PERSONALES, SEGÚN QUE LA FACULTAD DEL SUJETO SE EJERCITE EN PRIMER TÉRMINO SOBRE UNA COSA (RES, EN LATÍN) O SE DIRIJA A UNA O VARIAS PERSONAS. EL DERECHO COMO NORMA O SISTEMA DE NORMAS RECIBE EL NOMBRE DE DERECHO OBJETIVO, PORQUE ES CONSIDERADO EN SÍ MISMO, COMO OBJETO DE ESTUDIO, INDEPENDIEMENTE DEL O DE LOS SUJETOS EN QUE RECAE SU IMPERIO.

EN CUANTO A LOS OTROS DOS SENTIDOS (DERECHO COMO CIENCIA Y DERECHO COMO IDEAL DE JUSTICIA) PUEDEN SER REDUCIDOS A LOS DOS PRIMEROS.

LA CIENCIA DEL DERECHO TIENE POR OBJETO TANTO EL ESTUDIO DE LOS DERECHOS SUBJETIVOS; Y EL DERECHO COMO IDEAL DE JUSTICIA ES YA UN DERECHO SUBJETIVO, PUESTO QUE NORMA LA CONDUCTA DE LOS HOMBRES EN SUS RELACIONES SOCIALES.

(INTROD. ESTUDIO DEL DERECHO, MIGUEL VILLORO TORENZO ED. PORRÚA PÁGS. 4 Y 5).

SIGNIFICACION VULGAR.

EN ESTE SENTIDO APARÉCENOS EL DERECHO COMO SINÓNIMO DE FUERZA O PODER: Y ASÍ SE DICE QUE UNA PERSONA TIENE DERECHO PARA HACER AQUELLO QUE MORALMENTE PUEDE LLEVAR A CABO. OTRAS VECES SE QUIERE SIGNIFICAR CON TAL PALABRA, YA LO QUE CAMINA RECTAMENTE EN EL ORDEN FÍSICO, YA LO QUE MARCHA A LA CONSECUCCIÓN DE UN FIN, SIN DESVIARSE A UN LADO NI A OTRO, SIRVIÉNDONOS DE NORMA Y DE GUÍA PARA NUESTROS ACTOS, EN EL MORAL.

SIGNIFICACION ETIMOLOGICA.

LA VOZ CASTELLANA DERECHO PROCEDE DE LAS LATINAS RECTUM, DIRECTUM, DIRIGIERE, REGARE, LAS CUALES DERI

VAN A SU VEZ DE LA RAÍZ SÁNCRITA RI, QUE SIGNIFICA -
 GUIAR Y APACENTAR Y TAMBIÉN REGIR Y GOBERNAR, SIGNIFI-
 CACIÓN QUE SE HALLA EN CONSONANCIA CON LA ORGANIZACIÓN
 PATRIARCAL DE LOS PRIMITIVOS PUEBLOS ARIOS, PUES EN
 ELLOS EL PATRIARCA, JEFE SUPREMO DE LA TRIBU QUE GOBER-
 NABA Y REGÍA, ERA AL PROPIO TIEMPO EL ENCARGADO DE --
 GUIAR Y APACENTAR LOS GANADOS QUE CONSTITUÍAN LA PRIN-
 CIPAL RIQUEZA DE ELLA.

RESPECTO A LA DE LA PALABRA LATINA JUS, EQUI-
 VALENTE A DERECHO, ES TAMBIÉN DE ORIGEN SÁNCRITO, PUES,
 AL DECIR DE LOS MODERNOS, PROCEDE DE LA RAÍZ YU, UNIR
 Ó ENLAZAR, PORQUE EL DERECHO ES LAZO QUE UNE A LOS HOM-
 BRES LIGANDO SUS VOLUNTADES.

LA RAÍZ LATINA RECT SE ENCUENTRA EN TODAS LAS
 VOCES MODERNAS QUE EXPRESAN LA IDEA DE DERECHO EN LAS
 LENGUAS DERIVADAS DE LATÍN: DERECHO EN ESPAÑOL, DIREI-
 TO EN PORTUGUÉS, DIRITTO EN ITALIANO, DROIT EN FRANCÉS.

ANALITICO Y SINTETICO (CIENTIFICO).

EL DERECHO ES UNA ACTIVIDAD NORMATIVA TELEOLÓ-
 GICAMENTE CONSCIENTE DE SINERGÍA SOCIAL INTEGRAL, QUE
 SE MANIFIESTA EN NORMAS HETERÓNOMAS, DILATERALES, EX -
 TERNAS Y COERCIBLES.

LA PRIMERA PARTE, O SEA EL DERECHO COMO ACTIVI

DAD NORMATIVA CONSTITUYE EL GÉNERO PRÓXIMO DE LA DEFINICIÓN, SUPUESTO QUE EL DERECHO NO ES LA ÚNICA ACTIVIDAD NORMATIVA, EXISTEN COMO ACTIVIDADES NORMATIVAS LA RELIGIÓN, LA MORAL Y LAS REGLAS DEL TRATO EXTERNO. EN TODAS ESTAS ACTIVIDADES NORMATIVAS SE ADVIERTE TAMBIÉN UNA ACTIVIDAD CONSCIENTE. ES DECIR COMO NORMAS ENCAMINADAS A ORIENTAR LA CONDUCTA, NECESARIAMENTE POR DEFINICIÓN DEBEN PROPONERSE UN FIN; NO TENDRÍA NINGÚN SENTIDO NINGUNA NORMA SI NO SE PROPUSIERA UN FIN. ESTE GÉNERO PRÓXIMO DE LA DEFINICIÓN VIENE A CONSTITUIR UN GRAN SECTOR DE LA EXISTENCIA QUE PODEMOS LLAMAR DE LA NORMATIVIDAD, PARA DIFERENCIARLO DE OTRO GRAN SECTOR QUE LLAMAREMOS NORMALIDAD.

EN LA NORMALIDAD SE ESTUDIA EL SER EN TODAS SUS MANIFESTACIONES CONFORME A DOS GRANDES PRINCIPIOS: 1º. EL DE LA CAUSALIDAD Y 2º. EL DE LA FINALIDAD. ABARCA ESTE SECTOR DE LA NORMALIDAD TODO EL MUNDO FÍSICO EN LA MÁS AMPLIA ACEPCIÓN DE LA PALABRA. ES DECIR, - COSMOLÓGICO, FÍSICO, QUÍMICO, BIOLÓGICO, PSICOLÓGICO Y SOCIAL. PERO EN EL SECTOR DE ORDEN SOCIAL QUE FORMA PARTE DEL SER, HAY UNA FORMA DE VIDA QUE SE LLAMA DEBER SER, ÉSTE OTRO ÁMBITO, DE NATURALEZA DISTINTA, -- CONSTITUYE LA NORMATIVIDAD Y A PÉJAR DE LOS ESFUERZOS DE KELSEN, PARA SEPARAR RADICALMENTE EL MUNDO DEL SER, DEL MUNDO DEL DEBER SER, NO PUDO ROMPER LAS RAÍCES QUE LIGAN NECESARIAMENTE EL FENÓMENO SOCIAL, COMO ASPECTO DEL SER, CON LAS RELACIONES DE CONDUCTA QUE SE DESARROLLAN EN EL SENO DE ESTE FENÓMENO SOCIAL, QUE TIENEN SUS RAÍCES EN EL MUNDO DEL SER, PERO QUE, AL CREARSE DAN LUGAR A UN MUNDO DISTINTO, LLAMADO DEL DEBER SER.

LAS RELACIONES DE CONDUCTA ENTRE LOS HOMBRES,

NO EXISTEN EN UN MUNDO INDEPENDIENTE DE LA SOCIEDAD; -
TODA RELACIÓN DE CONDUCTA SUPONE LA SOCIEDAD HUMANA Y
SE REFIERE AL HOMBRE.

EL HOMBRE Y LA SOCIEDAD SON FENÓMENOS DEL SER
Y POR CONSIGUIENTE CONSTITUYEN LA FUENTE DE DONDE DERI
VAN LAS RELACIONES DEL DEBER SER. POR CONSIGUIENTE -
HAY UNA RELACIÓN ENTRE LA NORMALIDAD Y LA NORMATIVIDAD,
Y EN LA TESIS DE KELSEN, NADA MENOS QUE LA NORMA FUND
MENTAL HIPOTÉTICA, FUENTE Y BASE DE TODO EL SISTEMA JU
RÍDICO, ES UNA NORMA CREADA POR UN PROCESO SOCIOLOGICO
Y NO POR UN PROCESO NORMATIVO. EN EL ORDEN JERÁRQUICO
DE CREACIÓN DE LAS NORMAS, KELSEN MANTIENE LA PUREZA
DEL METODO HASTA LLEGAR A LA NORMA FUNDAMENTAL. LOGRA
ESTABLECER LA PIRÁMIDE JURÍDICA, CON SU DISCÍPULO ---
MARKL, PERO ROMPE LA ESTRUCTURA ESCALONADA, ESTRICTA -
MENTE JURÍDICA, AL LLEGAR A LA PRIMERA CONSTITUCIÓN.
ES DECIR A LA NORMA FUNDAMENTAL EN SENTIDO LÓGICO-JURÍ
DICO, PARA AFIRMAR QUE ES HIPOTÉTICA, CREADA POR LOS -
HECHOS, DADA POR LA FACTICIDAD. TENEMOS AHÍ LA RAÍZ
CONFESADA POR EL MISMO AUTOR DE LA TEORÍA PURA DEL DE
RECHO, DE QUE TODO EL SISTEMA JURÍDICO DERIVA DE UN HE
CHO, DE UN PROCESO SOCIOLOGICO. DE MANERA QUE EL GÉNE
RO PRÓXIMO ES LA ACTIVIDAD NORMATIVA TELEOLÓGICAMENTE
CONSCIENTE. LA DIFERENCIA ESPECÍFICA DE ESTAS CUATRO
ACTIVIDADES NORMATIVAS MENCIONADAS: DERECHO, RELIGIÓN,
MORAL Y REGLAS SOCIALES; PUEDE SER ESTABLECIDA MERCED
A LA SINERGÍA SOCIAL. PARA DIFERENCIAR DISCIPLINAS -
NORMATIVAS, SE HAN REALIZADO OPERANDO DENTRO DEL MISMO
CONCEPTO DE NORMATIVIDAD PARA BUSCAR DATOS ESPECÍFICOS
EN LO-NORMATIVO. APARENTEMENTE EL RAZONAMIENTO ES LÓ
GICO, SI SE TRATA EXCLUSIVAMENTE DE NORMAS, ES PRECISO
BUSCAR LAS CARACTERÍSTICAS DE LAS NORMAS JURÍDICAS PA-

RA DIFERENCIARLAS DE LAS MORALES, RELIGIOSAS O SOCIALES; Y BUSQUEMOS ESAS CARACTERÍSTICAS OPERANDO DENTRO DEL REINO DEL DEBER SER, PRECISANDO SI LAS NORMAS SON AUTÓNOMAS O HETERÓNOMAS, COERCIBLES O INCOERCIBLES - UNILATERALES O BILATERALES, EXTERNAS O INTERNAS. ESTE PROCEDIMIENTO DIO POR RESULTADO UNA COMBINACIÓN DE ACTIVIDADES NORMATIVAS, DE TAL MANERA QUE SI ERA POSIBLE DISTINGUIR LA MORAL DEL DERECHO, ERA MUY DIFÍCIL DIFERENCIAR LAS REGLAS DEL USO SOCIAL DEL DERECHO Y A SU VEZ ESTAS REGLAS SE PRESENTABAN COMO UN PUENTE ENTRE LAS RELIGIOSAS Y JURÍDICAS. A SU VEZ LAS NORMAS RELIGIOSAS CONSTITUYEN UN PUENTE ENTRE LAS JURÍDICAS Y LAS MORALES. DE TAL MANERA QUE NO SE PUEDE ADVERTIR UNA DIFERENCIACIÓN RADICAL DESDE EL PUNTO DE VISTA NORMATIVO EN CADA UNA DE ESAS SERIES DE NORMAS, POR EL ENTRECRUCE SOBRE TODO DE LAS SOCIALES COMO PUENTE DE LAS RELIGIOSAS, MORALES Y JURÍDICAS; ADVIRTIÉNDOSE COMO EXPLICA DEL VECCHIO, EL FENÓMENO DE QUE UNA NORMA JURÍDICA PUEDE DEGENERAR EN SOCIAL, O BIEN UNA NORMA SOCIAL PUEDE EVOLUCIONAR HASTA LLEGAR A SER NORMA JURÍDICA. O COMO EXPLICAN LA MAYORÍA DE LOS SOCIÓLOGOS Y JURISTAS LAS NORMAS RELIGIOSAS FUERON LA MATRIZ COMÚN DEL DERECHO, LA MORAL Y LOS CONVENCIONALISMOS SOCIALES. DE ESTA GRAN FUENTE DERIVAN HISTÓRICAMENTE, DIFERENCIÁNDOSE POR UN PROCESO COMPLICADÍSIMO, LAS NORMAS MORALES, RELIGIOSAS, JURÍDICAS Y SOCIALES.

EL PRINCIPIO DE FINALIDAD EN EL DERECHO.

EN EL MUNDO SOCIAL, COMO ASPECTO DEL SER, COMPROBAMOS QUE EL PRINCIPIO TELEOLÓGICO, QUE EN LO INORGÁNICO TIENE MENOR IMPORTANCIA, VA COBRANDO VALOR A TRAVÉS DEL MUNDO ORGÁNICO, PSICOLÓGICO Y SOCIAL. COMO EXPLICA SPENCER, QUE LA NOCIÓN DE MEDIO A FIN ES TAN ESENCIAL COMO LA NOCIÓN DE CAUSA EFECTO. DICE QUE LA EVOLUCIÓN HA CONSISTIDO EN EL TRÁNSITO DE LO RELATIVAMENTE HOMOGÉNEO, INDEFINIDO E INCOHERENTE, A LO RELATIVAMENTE HETEROGÉNEO, DEFINIDO Y COHERENTE. EN EL ORDEN COSMOLÓGICO LA FORMACIÓN DE LOS ASTROS SE EXPLICA POR ESTE PROCESO EVOLUTIVO, DE LA NEBULOSA HOMOGÉNEA, INDEFINIDA E INCOHERENTE, PASAMOS A UN SISTEMA PLANETARIO HETEROGÉNEO, DEFINIDO Y COHERENTE. EN EL MUNDO BIOLÓGICO ESA DIRECCIÓN ES RECTILÍNEA EN LA EVOLUCIÓN DE LAS ESPECIES; EN EL MUNDO PSÍQUICO CLARAMENTE SOMOS ACTORES Y CREADORES DE ESA EVOLUCIÓN, Y EN EL MUNDO SOCIAL, ORGANIZADOS A TRAVÉS DE UN CONJUNTO DE FACTORES DIRIGIDOS POR EL HOMBRE, UNA CONVIVENCIA HUMANA, PERSIGUIENDO CIERTA FINALIDAD. YA SE TRATE DE LA SOCIEDAD PRIMITIVA, DE LA ÉPOCA DE DOMINACIÓN EN EL ESTADO CAUDILLISTA, DE LA ESCLAVITUD O DEL RÉGIMEN DE CASTAS, EXISTE SIEMPRE UNA FINALIDAD EN LO SOCIAL. EN EL REINO DEL DEBER SER, LA FINALIDAD ES MÁS EVIDENTE, NO TENDRÍA SENTIDO UNA NORMA SI NO SE PROPUSIERA UNA FINALIDAD. SI LA NORMA ES MANDATO, ORDEN O REGLA DE CONDUCTA TIENEN QUE PREVER UNA FINALIDAD; ASÍ SEA LA NORMA RELIGIOSA DEL TABÚ QUE PROHIBE EL MATRIMONIO ENTRE LOS MIEMBROS DE LA TRIBU, CUYA FINALIDAD ES NO VIOLAR UNA CONCEPCIÓN MÍTICA, PARA NO ORIGINAR UN DISGUSTO A LA DIVINIDAD; O BIÉN, LA NORMA JURÍDICA QUE NOS DICE: LOS CONTRATOS DEBEN SER CUMPLIDOS. AQUÍ SE PERSIGUE

UN FIN DE SEGURIDAD, DE EQUILIBRIO Y DE ARMONÍA EN LAS RELACIONES PATRIMONIALES DE LOS HOMBRES. O LA NORMA CONSTITUCIONAL QUE ESTABLECE LA DIVISION DE PODERES, - PERSIGUE UN FIN. NO HAY NORMA QUE NO PERSIGA UN FIN Y EN EL FIN ESTÁ LO ESPECÍFICO DE LAS NORMAS.

EL FIN EN LO JURÍDICO PUEDE MANIFESTARSE COMO SINERGÍA SOCIAL EN LO ECONÓMICO: DERECHO PATRIMONIAL, MERCANTIL, OBRERO AGRARIO Y PARTE DEL ADMINISTRATIVO. HAY UN FIN INDISCUTIBLE DE SINERGÍA SOCIAL EN EL ORDEN ECONÓMICO, EXISTE EN MATERIA PATRIMONIAL, AL ORGANIZAR LA RIQUEZA EN LOS DERECHOS REALES, EL SERVICIO EN LOS DERECHOS PERSONALES Y EN EL CONTRATO COMO SISTEMA DE INTERCAMBIO PATRIMONIAL. EN EL DERECHO MERCANTIL ADVERTIMOS MÁS EL PROCESO DE SINERGÍA SOCIAL DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA RIQUEZA: ES LA ECONOMÍA ORGANIZADA JURÍDICAMENTE. COMPARANDO ESTE PROCESO DE SINERGÍA INTEGRAL DEL DERECHO EN LO ECONÓMICO POLÍTICO Y FAMILIAR, ESTIMAMOS QUE NO HAY OTRA ACTIVIDAD NORMATIVA QUE PUEDA ORGANIZAR LA CONVIVENCIA SOCIAL LOGRANDO UNA SINERGÍA ABSOLUTA EN TODAS LAS RELACIONES SOCIALES. SI QUE REMOS EXPLICARNOS POR LAS NORMAS MORALES LA SOLIDARIDAD DEL DERECHO CONSTITUCIONAL, TAMBIÉN FRACASAREMOS; Y ES QUE LA RELIGIÓN COMO DISCIPLINA NORMATIVA NO TRATA DE ARMONIZAR LAS DIFERENTES FUERZAS SOCIALES, NI EN EL ORDEN ECONÓMICO, NI EN EL POLÍTICO.

LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES.

PUEDA DECIRSE QUE EN EL DERECHO HAY DOS PRIN-
CIPIOS FUNDAMENTALES EN TODAS LAS INSTITUCIONES JURÍDI-
CAS.

A.- EL PRINCIPIO DEL EQUILIBRIO DE LOS INTE-
RESES EN PRESENCIA.

B.- EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD.

ANALIZANDO AL AZAR MATERIAS DEL DERECHO PÚBLI-
CO O PRIVADO SE ENCUENTRA QUE HAY COMO FINALIDAD; LO -
GRAR EL EQUILIBRIO DE LOS INTERESES EN PRESENCIA. EL
CONTRATO ES LA MEJOR DEMOSTRACIÓN DE UNA ARMONÍA DE IN-
TERESES EN PRESENCIA; LOS DERECHOS REALES SON LAS FOR-
MAS JURÍDICAS DE LOGRAR LA ARMONÍA DEL INTERÉS DEL TI-
TULAR, EN RELACIÓN CON LOS INTERESES GENERALES DE LOS
TERCEROS Y DEL SUJETO PASIVO DETERMINADO, EN LOS DES-
MEMBRAMIENTOS DEL DOMINIO; TODO EL SISTEMA DE LAS OBLI-
GACIONES ES UN RÉGIMEN JURÍDICO PARA LOGRAR EL EQUILI-
BRIO DE LOS INTERESES DEL ACREEDOR Y DEL DEUDOR. EL
DERECHO FAMILIAR ES UNA FORMA DE EQUILIBRIO DE LOS IN-
TERESES DE LOS CÓNYUGES, PARIENTES, Y PADRES EN RELA-
CIÓN CON LOS HIJOS, PARA ORGANIZAR TODAS LAS CUESTIO--
NES INHERENTES A LA PATRIA POTESTAD, A LA TUTELA, A LA
FILIACIÓN, ETC. EL DERECHO HEREDITARIO ES TAMBIÉN UN
RÉGIMEN DE EQUILIBRIO DE INTERESES EN PRESENCIA, SU -
PRINCIPIO FUNDAMENTAL ES LA LIQUIDACIÓN DEL PATRIMONIO
CON EL FIN DE GARANTIZAR LOS INTERESES DE ACREEDORES.
EL SISTEMA PENAL ES OTRA FORMA DE LOGRAR EL EQUILIBRIO

PARA QUE LOS INTERESES MÁS DIGNOS DEL HOMBRE SEAN RES-PETADOS. POR ÉSTO PODEMOS DECIR QUE EN REALIDAD EL DE-RECHO ES UNA DISCIPLINA NORMATIVA QUE TIENE POR OBJE-TO EL EQUILIBRIO DE LOS INTERESES EN PRESENCIA, ES DE-CIR, LA SINERGÍA SOCIAL.

EL OTRO GRAN PRINCIPIO, QUE SEGÚN REDORUCH, ES FUNDAMENTAL EN EL DERECHO, LA SEGURIDAD, TAMBIÉN ES MANIFESTACIÓN DE LA SINERGÍA SOCIAL. RENÉ DEMOGUE DIS-TINGUE ENTRE SEGURIDAD DINÁMICA Y SEGURIDAD ESTÁTICA. LA PRIMERA CUANDO SE RESPETAN LOS INTERESES DE LOS -TERCEROS; CUANDO EL ORDEN JURÍDICO IMPONE UNA MODIFICA-CIÓN, COMO EN LA NULIDAD, AL RESTITUIR LAS COSAS A SU ESTADO PRIMITIVO, PROTEGIENDO NO OBSTANTE A LOS TERCE-ROS.

SIEMPRE QUE SE PRESENTA UN CONFLICTO EN LOS -INTERESES DE LOS CONTRATANTES EN RELACIÓN CON TERCEROS, DEMOGUE INVOCA A VECES AL PRINCIPIO DE LA SEGURIDAD ES-TÁTICA PARA PROTGER A LOS CONTRATANTES, O A LA SEGU-IDAD DINÁMICA PARA PROTEGER A LOS TERCEROS. ASÍ TENE-MOS ACCIONES, COMO AQUELLA QUE SE ENTABLA CUANDO HAY FRAUDE DE ACREEDORES, QUE SE BASA EN EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD DINÁMICA.

SI POR CONSIGUIENTE ES CIERTO QUE EL DERECHO PUEDE EN SUS LINEAMIENTOS PRINCIPALES EXPRESARSE O RE-DUCIRSE A UN RÉGIMEN NORMATIVO QUE TENGA POR OBJETO LA SEGURIDAD Y EL EQUILIBRIO DE LOS INTERESES EN PRE -

SENCIA, RESULTA EXACTA LA DEFINICIÓN JURÍDICO-SOCIOLÓGICA DE QUE EL DERECHO ES UNA DISCIPLINA NORMATIVA TELEOLÓGICAMENTE CONSCIENTE DE SINERGÍA SOCIAL.

EL DATO JURIDICO.

EL DATO JURÍDICO DE LA DEFINICIÓN QUEDARÍA EXPRESADO MANIFESTANDO QUE ESTA DISCIPLINA NORMATIVA DE SINERGÍA SOCIAL SE MANIFIESTA EN REGLAS HETERÓNOMAS, COERCIBLES, EXTERNAS Y BILATERALES, ES DECIR, IMPERATIVO ATRIBUTIVAS.

SINTÉTICAMENTE EL DERECHO ES UNA RELACIÓN OBJETIVA ENTRE PERSONAS, ACCIONES Y BIENES, UN AJUSTAMIENTO O COORDINACIÓN DE LAS ACCIONES HUMANAS AL BIEN COMÚN. DESDE EL MOMENTO EN QUE DOS O MÁS SERES HUMANOS CONVIVEN, SURGE LA NECESIDAD DE COORDINAR O AJUSTAR SUS ACCIONES DE ACUERDO CON UN CRITERIO RACIONAL.

EN CUANTO A LAS SITUACIONES DE HECHO PROVOCADAS POR LA VIOLENCIA SON SUSTITUIDAS POR EL IMPERIO DE LAS RELACIONES JURÍDICAS, ESTAS SE PRESENTAN VINCULANDO SIEMPRE A DOS PERSONAS CON UN OBJETO QUE LO MISMO PUEDE SER UNA ACCIÓN O UN BIEN QUE UNA DE ELLAS CONSIDERA COMO SUYO Y QUE LA OTRA SE LO RECONOCE COMO DEBIDO. LA RELACIÓN JURÍDICA NO SE DA DIRECTAMENTE ENTRE DOS PERSONAS, SINO A TRAVÉS DE UN OBJETO, QUE SIRVE POR ESTO MISMO DE MEDIDA DE LA RELACIÓN. ASÍ CUANDO AFIRMAMOS TENER DOMINIO SOBRE UNA COSA, ESTA PROPIEDAD ES EL OBJETO DE UNA RELACIÓN JURÍDICA; LA COSA ES NUESTRA

TRA, TENEMOS DERECHO (SUBJETIVO) SOBRE ELLA, LO CUAL - SIGNIFICA QUE OTRAS PERSONAS DEBEN RESPETAR NUESTRA PROPIEDAD, QUE ESE RESPETO NOS ES DEBIDO POR ELLAS. (PUEDE SER EL OBJETO UNA ACCIÓN U OMISIÓN). ESTE OBJETO ES EXTERNO, REAL, Y COMO PARA UNA PARTE ES LO SUYO Y PARA LA OTRA SU "DEUDA" O LO "DEBIDO", ES CLARO QUE REPRESENTA LA MEDIDA OBJETIVA DE LA RELACIÓN JURÍDICA. EN LA FORMACIÓN DE LOS HÁBITOS Y LAS COSTUMBRES, HAY UNA ESPECIE DE SELECCIÓN NATURAL: LAS ACCIONES QUE SE REPITEN Y QUE EN ESTE SENTIDO SOBREVIVEN Y SE CONVIERTEN EN COSTUMBRES, SON LAS MÁS APTAS, LAS QUE RESPONDEN MEJOR A LOS FINES DE LA CONVIVENCIA HUMANA. ESTA ADECUACIÓN DE LAS COSAS EXTERNAS A LAS PERSONAS, CONSIDERADAS TAMBIÉN EN SU ASPECTO EXTERNO SUS ACCIONES-, ES LO QUE CONSTITUYE EL DERECHO. EN EL SENTIDO AQUÍ APUNTADO LA SOCIEDAD LO ELABORA, DÁNDOLE UNA FORMULA - CIÓN UN TANTO IMPRECISA PERO AL MISMO TIEMPO MÁS EN CONTACTO CON LA REALIDAD: LA COSTUMBRE.

MÁS TARDE VENDRÁ OTRA EXPRESIÓN MÁS EXACTA: LA LEY, LA NORMA JURÍDICA. EL DERECHO COMO REALIDAD, COMO LO EXPRESADO POR LAS NORMAS JURÍDICAS, ES LA FORMA DE LA SOCIEDAD, EL AJUSTAMIENTO DE PERSONAS, ACCIONES Y COSAS AL BIEN COMÚN.

EL DERECHO Y LA COACCIÓN.

LA COACCIÓN ES LA FUERZA O VIOLENCIA QUE SE HACE A ALGUNA PERSONA PARA PRECISARLA A QUE DIGA O EJECUTE ALGUNA COSA.

EL DERECHO TOLERA Y EN OCASIONES INCLUSO PRECIBI EL EMPLEO DE LA FUERZA, COMO MEDIO PARA CONSEGUIR LA OBSERVANCIA DE SUS PRECEPTOS. CUANDO ÉSTOS NO SON ESPONTÁNEAMENTE ACATADOS, EXIGE DE DETERMINADAS AUTORIDADES QUE OBTENGAN COACTIVAMENTE EL CUMPLIMIENTO. LA POSIBILIDAD DE RECURRIR A LA VIOLENCIA, CON EL FIN DE LOGRAR LA IMPOSICIÓN DE UN DEBER JURÍDICO, SE HALLA, POR TANTO NORMATIVAMENTE RECONOCIDA. EN LO QUE ATAÑE A LAS OBLIGACIONES MORALES NO HAY POSIBILIDAD SEMEJANTE.

POR COERCIBILIDAD SE ENTIENDE LA POSIBILIDAD DE QUE LA NORMA SEA CUMPLIDA EN FORMA NO ESPONTÁNEA, E INCLUSO EN CONTRA DE LA VOLUNTAD DEL OBLIGADO.

LA COACCIÓN EN EL DERECHO SUPONE LA EXISTENCIA DE UN SISTEMA JURÍDICO QUE PUEDE IMPONER EN UN MOMENTO DADO LA SANCIÓN, LOGRANDO TAMBIÉN EN EL MOMENTO PRESENTE, LA REALIZACIÓN FORZADA DE LA CONDUCTA DEBIDA. Y SI ES CIERTO QUE LA MAYORÍA DE LAS NORMAS DEL DERECHO PRIVADO, SE PRESENTAN COMO COACTIVAS, EN LAS NORMAS DEL DERECHO PÚBLICO NO SIEMPRE EXISTE LA COACCIÓN; LOS ALTOS ÓRGANOS DEL ESTADO TIENEN DEBERES JURÍDICOS CUYO INCUM-

PLIMIENTO NO PUEDE DENTRO DEL SISTEMA JURÍDICO ACTUAL, SANCIONARSE CON UNA EJECUCIÓN FORZADA POR ESTO LAS NORMAS DEL DERECHO PÚBLICO QUE REGULAN LAS RELACIONES DE LOS MÁS ALTOS ÓRGANOS DEL ESTADO, NO SON NORMAS COACTIVAS, PORQUE NECESARIAMENTE EN EL ENCADENAMIENTO DE LAS NORMAS, LLEGAMOS A UN ÚLTIMO ÓRGANO ENCARGADO DE APLICAR LA COACCIÓN, Y POR TANTO ESE ÓRGANO SUPREMO NO SE APLICARÁ LA COACCIÓN ASÍ MISMO.

LA COERCITIVIDAD EN EL DERECHO SE CARACTERIZA NO POR LA APLICACIÓN DE UN CASTIGO, SINO POR LA ELABORACIÓN DE UN SISTEMA QUE PERMITE REALIZAR FORZADAMENTE LA CONDUCTA DEBIDA POR EL PARTICULAR O POR EL ÓRGANO DEL ESTADO. EN LA INQUISICIÓN, AL IMPONERSE EL CUMPLIMIENTO DE CIERTAS NORMAS EN CONTRA DE LA VOLUNTAD DEL DESTINATARIO, LA IGLESIA SE CONVIERTE EN UN ÓRGANO DEL ESTADO Y LA NORMA RELIGIOSA ADQUIERE EL CARÁCTER DE JURÍDICA, INDEPENDIEMENTE DE SU CONTENIDO. EN REALIDAD LA COERCITIVIDAD ES UN MEDIO CREADO PARA OBTENER LA CONDUCTA DEBIDA CONTRA LA VOLUNTAD DEL OBLIGADO. EN LAS RELACIONES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL Y ADMINISTRATIVO PARA LOS ALTOS ÓRGANOS DEL ESTADO, NO EXISTE LA COACTIVIDAD Y SIGUE MANTENIÉNDOSE LA COERCITIVIDAD.

EN MÉXICO GRACIAS AL SISTEMA DEL AMPARO, EXISTE COMO POSIBLE Y REAL EL CARÁCTER COERCITIVO QUE EN OTRAS LEGISLACIONES PUEDE SER SIMPLEMENTE REALIZABLE EN LO FUTURO CUANDO LA TÉCNICA LLEGA A ELABORAR UN SISTEMA SEMEJANTE AL JUICIO DE AMPARO.

NO IMPORTA QUE UN DETERMINADO DERECHO POSITIVO, NO HAYA ELABORADO UN SISTEMA TÉCNICO QUE PERMITA LA EJECUCIÓN FORZADA POR LO QUE VE A LOS ALTOS ÓRGANOS DEL ESTADO. ÉSTO NO QUIERE DECIR QUE AQUELLOS DERECHOS POSITIVOS SE CONFUNDAN CON LAS REGLAS MORALES, SOCIALES O RELIGIOSAS; PORQUE AÚN CUANDO NO EXISTE -COMO HISTÓRICAMENTE NO HA EXISTIDO EL PROCEDIMIENTO PARA LLEVAR A CABO LA EJECUCIÓN FORZADA RESPECTO A LOS ALTOS ÓRGANOS-, EL DERECHO SI PERMITE POR SU NATURALEZA Y POR SU TÉCNICA, ELABORAR TAL SISTEMA DENTRO DE SU PROPIA ORGANIZACIÓN.

EL DERECHO Y LA MORAL.

UNILATERALIDAD DE LA MORAL Y BILATERALIDAD DEL DERECHO

LA DIFERENCIA ESENCIAL ENTRE NORMAS MORALES - Y PRECEPTOS JURÍDICOS ESTIBA EN QUE LAS PRIMERAS SON UNILATERALES Y LOS SEGUNDOS BILATERALES.

LA UNILATERALIDAD DE LAS REGLAS ÉTICAS SE HA- CE CONSISTIR EN QUE FRENTE AL SUJETO A QUIEN OBLIGAN NO HAY OTRA PERSONA AUTORIZADA PARA EXIGIRLE EL CUMPLI MIENTO DE SUS DEBERES. LAS NORMAS JURÍDICAS SON BILA- TERALES PORQUE IMPONEN DEBERES CORRELATIVOS DE OBLIGA- CIONES. A DIFERENCIA DE LAS OBLIGACIONES ÉTICAS, LAS DE ÍNDOLE JURÍDICA NO SON ÚNICAMENTE, COMO DICE RAD - BRUCH, DEBERES, SINO DEUDAS. Y TIENEN TAL CARÁCTER PORQUE SU OBSERVANCIA PUEDE SER EXIGIDA, EN EJERCICIO DE UN DERECHO, POR UN SUJETO DISTINTO DEL OBLIGADO. - POR SU CARÁCTER BILATERAL, LA REGULACIÓN JURÍDICA ESTÁ BLECE EN TODO CASO RELACIONES ENTRE DIVERSAS PERSONAS. AL OBLIGADO SUELE LLAMÁRSELE SUJETO PASIVO DE LA RELA- CIÓN; A LA PERSONA AUTORIZADA PARA EXIGIR DE AQUÉL LA OBSERVANCIA DE LA NORMA DENOMÍNASELE SUJETO ACTIVO, FA CULTADO, DERECHOHABIENTE O PRETENSOR.

LEÓN PETRASIZKY HA ACUÑADO UNA FÓRMULA QUE RE- SUME ADMIRABLEMENTE LA DISTINCIÓN QUE ACABAMOS DE ES- BOZAR. LOS PRECEPTOS DEL DERECHO, SON NORMAS IMPERATI

VO ATRIBUTIVAS; LAS DE LA MORAL SON PURAMENTE ATRIBUTIVAS. LAS PRIMERAS IMPONEN DEBERES Y CORRELATIVAMENTE CONCEDEN FACULTADES; LAS SEGUNDAS IMPONEN DEBERES, MÁS NO CONCEDEN DERECHO. LAS FACULTADES CONFERIDAS Y LAS OBLIGACIONES IMPUESTAS POR LAS NORMAS JURÍDICAS SE IMPLICAN DE MODO RECÍPROCO.

LA REGULACIÓN JURÍDICA ES UNA CONEXIÓN DE DOS JUICIOS, RECÍPROCAMENTE FUNDADOS, UNO IMPERATIVO Y OTRO ATRIBUTIVO. EL QUE IMPONE EL DEBER AL OBLIGADO LÓGICAMENTE IMPLICA EL QUE CONCEDE AL PRETENSOR UN DERECHO SUBJETIVO, Y VICEVERSA.

EN LA MORAL SE TRATA DE UN DEBER DEL INDIVIDUO PARA CONSIGO MISMO, PRECISAMENTE PORQUE SÓLO SU CONCIENCIA PUEDE RECLAMARLE EL ACATAMIENTO DE LO ORDENADO. COSA DISTINTA OCURRE EN EL CAMPO DEL DERECHO, PORQUE LAS OBLIGACIONES QUE ÉSTE IMPONE NO SOLAMENTE SE MANIFIESTAN EN LAS RELACIONES RECÍPROCAS DE LOS HOMBRES, SINO QUE SON DEBERES DE CARÁCTER EXIGIBLE. TAL EXIGIBILIDAD ES LA QUE HACE DE ELLOS VERDADERAS DEUDAS.

INTERIORIDAD Y EXTERIORIDAD.

TAL CRITERIO ENCUENTRA SU ANTECEDENTE EN UNA DE LAS DOCTRINAS MORALES DE KANT. UNA CONDUCTA ES BUENA, SEGÚN EL PENSADOR PRUSIANO, CUANDO CONCUERDA NO SÓLO EXTERIOR, SINO INTERIORMENTE, CON LA REGLA ÉTICA.

LA SIMPLE CONCORDANCIA EXTERNA, MECÁNICA, DEL PROCEDER CON LA NORMA, CARECE DE SIGNIFICACIÓN A LOS OJOS DEL MORALISTA. LO QUE DA VALOR AL ACTO NO ES EL HECHO APARENTE, LA MANIFESTACIÓN QUE PUEDE SER CAPTADA POR LOS SENTIDOS, SINO EL MOVIL RECÓNDITO, LA RECTITUD DEL PROPÓSITO. A LA MORAL PRAGMÁTICA, QUE MIDE EL MÉRITO DE LA CONDUCTA EN FUNCIÓN DE LOS RESULTADOS QUE PRODUCE, OPONE KANT LA ÉTICA DE LAS INTENCIONES, PARA LA CUAL - EL ELEMENTO DECISIVO ES LA PUREZA DE LA VOLUNTAD. LOS INTERESES DE LA MORAL Y EL DERECHO SIGUEN DIRECCIONES DIVERSAS, COMO LO EXPRESA MUY BIEN GUSTAVO RADBRUCH. - LA PRIMERA PREOCUPASE POR LA VIDA INTERIOR DE LAS PERSONAS, Y POR SUS ACTOS EXTERIORES SÓLO EN TANTO QUE - DESCUBREN LA MALDAD O BONDAD DE UN PROCEDER. EL SEGUNDO TIENDE ESENCIALMENTE A LOS ACTOS EXTERNOS Y DESPUÉS A LOS DE CARÁCTER ÍNTIMO, PERO ÚNICAMENTE EN CUANTO POSEEN TRASCENDENCIA PARA LA COLECTIVIDAD. EL DERECHO SE REFIERE A LA REALIZACIÓN DE VALORES COLECTIVOS, MIENTRAS LA MORAL PERSIGUE LA DE VALORES PERSONALES.

COERCIBILIDAD E INCOERCIBILIDAD.

LOS DEBERES MORALES SON INCOERCIBLES, SIGNIFICA QUE SU CUMPLIMIENTO HA DE EFECTUARSE DE MANERA ESPONTÁNEA. LO INADMISIBLE EN EL TERRENO MORAL CONVIERTESE EN LA ESFERA JURÍDICA EN POSIBILIDAD QUE SE REALIZA CON FRECUENCIA. EL DERECHO TOLERA Y EN OCASIONES INCLUSO PRESCRIBE EL EMPLEO DE LA FUERZA, COMO MEDIO PARA CONSEGUIR LA OBSERVANCIA DE SUS PRECEPTOS. CUAN-

DO ESTOS NO SON ESPONTÁNEAMENTE ACATADOS, EXIGE DE DETERMINADAS AUTORIDADES QUE OBTENGAN COACTIVAMENTE EL CUMPLIMIENTO, LA POSIBILIDAD DE RECURRIR A LA VIOLENCIA, CON EL FIN DE LOGRAR LA IMPOSICIÓN DE UN DEBER JURÍDICO, SE HALLA, POR TANTO, NORMATIVAMENTE RECONOCIDA. EN LO QUE ATAÑE A LAS OBLIGACIONES MORALES NO HAY POSIBILIDAD SEMEJANTE.

AUTONOMÍA Y HETERONOMÍA.

TODO CONDUCTA MORALMENTE VALIOSA DEBE REPRESENTAR EL CUMPLIMIENTO DE UNA QUE EL SUJETO SE HA DADO A SÍ MISMO. CUANDO LA PERSONA OBRA DE ACUERDO CON UN PRECEPTO QUE NO DERIVA DE SU ALBEDRÍO SINO DE UNA VOLUNTAD EXTRAÑA SU PROCEDER ES HETERÓNOMO, Y CARECE, POR CONSIGUIENTE, DE MÉRITO MORAL.

AUTONOMÍA QUIERE DECIR AUTOLEGISLACIÓN, RECONOCIMIENTO ESPONTÁNEO DE UN IMPERATIVO CREADO POR LA PROPIA CONCIENCIA. HETERONOMÍA ES SUJECCIÓN A UN QUERER AJENO, RENUNCIA A LA FACULTAD DE AUTODETERMINACIÓN NORMATIVA.

DE ACUERDO CON ESTA TESIS LOS PRECEPTOS MORALES SON AUTÓNOMOS PORQUE TIENEN SU FUENTE EN LA VOLUNTAD DE QUIENES DEBEN ACATARLOS. LAS NORMAS DEL DERECHO SON, POR EL CONTRARIO, HETERÓNOMAS, YA QUE SU ORIGEN NO ESTÁ EN EL ALBEDRÍO DE LOS PARTICULARES, SINO EN LA VOLUNTAD DE UN SUJETO DIFERENTE.

TODA NORMA ÉTICA REQUIERE, PARA SU REALIZACIÓN, EL ASENTIMIENTO DEL OBLIGADO; LAS JURÍDICAS POSEEN UNA PRETENSIÓN DE VALIDEZ ABSOLUTA, INDEPENDIENTE DE LA OPINIÓN DE LOS DESTINATARIOS.

EL LEGISLADOR DICTA SUS LEYES DE UNA MANERA AUTARQUICA, SIN TOMAR EN CUENTA LA VOLUNTAD DE LOS SÚBDITOS. AÚN CUANDO ÉSTOS NO RECONOZCAN LA OBLIGATORIEDAD DE AQUELLAS, TAL OBLIGATORIEDAD SUBSISTE, INCLUSO EN CONTRA DE SUS CONVICCIONES PERSONALES.

PRIMER PRINCIPIO DEL DERECHO: EL DEBER.

LAS NORMAS EXPRESAN EN FORMA IMPERATIVA UNA - RELACIÓN DE NECESIDAD MORAL; Y COMO A ESTA RELACIÓN NECESARIA MORALMENTE EN CUANTO ES CONOCIDA POR EL ENTENDIMIENTO HUMANO Y SE TRADUCE EN UNA EXIGENCIA RACIONAL PARA LA VOLUNTAD, LA LLAMAMOS DEBER, PODEMOS CONCLUIR QUE EL DEBER CONSTITUYE LA ESTRUCTURA O EL CONTENIDO DE TODA NORMA. LA NORMA ES LA REGLA OBLIGATORIA, O LA REGLA QUE PRESCRIBE UN DEBER.

EL DEBER ES LA NECESIDAD MORAL -EXIGENCIA RACIONAL- DE REALIZAR LOS ACTOS QUE SON CONFORMES AL BIEN DE LA NATURALEZA Y QUE POR ESTO MISMO LA PERFECTICIONAN, Y DE OMITIR AQUELLOS QUE LA DEGRADAN. O COMO DICE SORTAIS, EL DEBER ES LA OBLIGACIÓN DE HACER EL BIEN; ENTENDIENDO POR OBLIGACIÓN UNA COERCIÓN MORAL, - NO FÍSICA, QUE EJERCE LA IDEA DEL DEBER SOBRE NUESTRA VOLUNTAD Y LAS INCLINACIONES DE LA SENSIBILIDAD.

EL FORMALISMO ÉTICO DE KANT FUNDA EL DEBER -NECESIDAD DE REALIZAR UNA ACCIÓN ÚNICAMENTE POR RESPETO A LA LEY MORAL- EN EL PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. "LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD ES ESTA PROPIEDAD QUE TIENE LA VOLUNTAD DE SER PARA SÍ MISMO SU LEY (INDEPENDIEMENTE DE TODA PROPIEDAD DE LOS OBJETOS DEL QUERER). EL PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA ES PUES: ELEGIR SIEMPRE DE TAL SUERTE QUE LAS MÁXIMAS DE NUES -

TRA ELECCIÓN SEAN COMPRENDIDAS AL MISMO TIEMPO COMO -
LEYES UNIVERSALES EN EL MISMO ACTO DE QUERER".

ES DECIR EL DEBER SUPONE LA LEY MORAL; LA AC -
CIÓN OBLIGATORIA NO ES VALIOSA POR RAZON DE LOS BIENES
MATERIALES QUE SE IMPONGAN A LA VOLUNTAD O QUE ÉSTA -
PUEDA PERSEGUIR, SINO POR VIRTUD DEL PRINCIPIO SEGÚN
AL CUAL LA VOLUNTAD REALIZA TALES FINES.

EL FUNDAMENTO DEL DEBER RADICA EN LA IDEA DEL
BIEN RACIONAL, TAL COMO NOS LO MUESTRA LA NATURALEZA
HUMANA.

HAY UNA FINALIDAD IMPLICITA EN TODOS LOS SE -
RES QUE SON MEZCLA DE POTENCIA Y ACTO Y ENTRE LOS CUA -
LES FIGURA EL HOMBRE. LA PERFECCIÓN DE LOS SERES ES -
TRIBA EN ACTUALIZAR ORDENADAMENTE SUS POTENCIAS EN LO
CUAL CONSISTE SU BIEN. POR OTRA PARTE COMO EN EL HOM -
BRE LA ACTUALIZACIÓN ORDENADA DE SUS POTENCIALIDADES
REQUIERE SU COOPERACIÓN -DADA SU NATURALEZA RACIONAL Y
LIBRE-, ES CLARO QUE EL CONOCIMIENTO QUE TIENE DE LOS
ACTOS QUE LO PERFECCIONAN, LO CONSTRIÑE MORALMENTE A
REALIZARLOS; Y COMO EL DEBER ES ESA NATURALEZA.

TODO DEBER ES DEBER DE ALGUIÉN. O EXPRESADO
EN OTRA FORMA: LOS IMPUESTOS POR UN IMPERATIVO SON -
SIEMPRE DEBERES DE UN SUJETO. ESTO RECIBE EL NOMBRE -

DE OBLIGADO. OBLIGADO ES, PUES, LA PERSONA QUE DEBE -
REALIZAR (U OMITIR) LA CONDUCTA ORDENADA (O PROHIBIDA)
POR EL PRECEPTO.

LECCIONES DE FILOSOFÍA DEL DERECHO. RAFAEL PRECIADO HER
NÁNDEZ OCTAVA EDICIÓN. ED JUS MÉXICO PÁGS. 80,81,83

CAPITULO TERCERO

CREACION DEL DERECHO POSITIVO, SUS FUENTES FORMALES SU RELACION CON EL DERECHO CONSUECUDINARIO Y LA CLASIFICACION DE LAS NORMAS JURIDICAS DESDE DIVERSOS PUNTOS DE VISTA.

EL PROCESO LEGISLATIVO

EN EL MODERNO PROCESO LEGISLATIVO EXISTEN SEIS DIVERSAS ETAPAS A SABER: INICIATIVA, DISCUSIÓN, APROBACIÓN, SANCIÓN, PUBLICACIÓN E INICIACIÓN DE LA VIGENCIA. LOS PODERES QUE EN NUESTRO PAÍS INTERVIENEN EN LA ELABORACIÓN DE LAS LEYES FEDERALES SON DOS: LEGISLATIVO Y EJECUTIVO.

A) INICIATIVA.- ES EL ACTO POR EL CUAL DETERMINADOS ÓRGANOS DEL ESTADO SOMETEN A LA CONSIDERACIÓN DEL CONGRESO UN PROYECTO DE LEY. "EL DERECHO DE INICIAR LEYES O DECRETOS COMPETE -SEGÚN EL ARTÍCULO 71 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL:

- I. AL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA;
- II. A LOS DIPUTADOS Y SENADORES AL CONGRESO DE LA UNIÓN, Y
- III. A LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS.

LAS INICIATIVAS PRESENTADAS POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, POR LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS O POR LAS DIPUTACIONES DE LOS MISMOS, PASARÁN DESDE LUEGO A COMISIÓN. LAS QUE PRESENTAREN LOS DIPUTADOS O LOS SENADORES, SE SUJETARÁN A LOS TRÁMITES QUE DESIGNE EL REGLAMENTO DE DEBATES".

B) DISCUSIÓN.- ES EL ACTO POR EL CUAL LAS CÁMARAS DELIBERAN ACERCA DE LA INICIATIVA O INICIATIVAS, A FIN DE DETERMINAR SI DEBEN O NO SER APROBADAS. "TODO PROYECTO DE LEY O DECRETO, CUYA RESOLUCIÓN NO SEA EXCLUSIVA DE ALGUNA DE LAS CÁMARAS, SE DISCUTIRÁ SUCESIVAMENTE EN AMBAS, OBSERVÁNDOSE EL REGLAMENTO DE DEBATES SOBRE LA FORMA, INTERVALOS Y MODO DE PROCEDER EN LAS DISCUSIONES Y VOTACIONES." "LA FORMACIÓN DE LEYES O DECRETOS PUEDE COMENZAR INDISTINTAMENTE EN CUALQUIERA DE LAS DOS CÁMARAS, CON EXCEPCIÓN DE LOS PROYECTOS QUE VERSAREN SOBRE EMPRÉSTITOS, CONTRIBUCIONES O IMPUESTOS, O SOBRE RECLUTAMIENTO DE TROPAS. TODOS LOS CUALES DEBERÁN DISCUTIRSE PRIMERO EN LA CÁMARA DE DIPUTADOS".

C) APROBACIÓN.- ES EL ACTO POR EL CUAL LAS CÁMARAS ACEPTAN UN PROYECTO DE LEY. LA APROBACIÓN PUEDE SER TOTAL O PARCIAL.

D) SANCIÓN.- SE DA ESTE NOMBRE A LA ACEPTACIÓN DE UNA INICIATIVA POR EL PODER EJECUTIVO. LA SANCIÓN DEBER SER POSTERIOR A LA APROBACIÓN DEL PROYECTO POR LAS CÁMARAS.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA PUEDE NEGAR SU SANCIÓN A UN PROYECTO YA ADMITIDO POR EL CONGRESO (DERECHO DE VETO).

E) PUBLICACIÓN.- ES EL ACTO POR EL CUAL LA LEY YA APROBADA Y SANCIONADA SE DA A CONOCER A QUIENES DEBEN CUMPLIRLA. LA PUBLICACIÓN SE HACE EN EL LLAMADO DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. ADEMÁS DE ÉSTE, EXISTEN EN MÉXICO LOS DIARIOS O GACETAS OFICIALES DE LOS ESTADOS. PUBLICANSE EN TALES DIARIOS LAS LEYES DE CARÁCTER LOCAL.

F) INICIACIÓN DE LA VIGENCIA.- EN EL DERECHO MEXICANO EXISTEN DOS SISTEMAS DE INICIACIÓN DE LA VIGENCIA: EL SUCESIVO Y EL SINCRÓNICO. LAS REGLAS CONCERNIENTES AL PRIMERO LAS ENUNCIA EL ARTÍCULO 3º DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL. ESTE PRECEPTO DICE ASÍ: "LAS LEYES, REGLAMENTOS, CIRCULARES O CUALESQUIERA OTRAS DISPOSICIONES DE OBSERVANCIA GENERAL, OBLIGAN Y SURTEN SUS EFECTOS TRES DÍAS DESPUÉS DE SU PUBLICACIÓN EN EL PERIÓDICO OFICIAL. EN LOS LUGARES DISTINTOS DEL EN QUE SE PUBLIQUE EL PERIÓDICO OFICIAL, PARA LAS LEYES, REGLAMENTOS, ETC. SE REPUTEN PUBLICADOS Y SEAN OBLIGATORIOS, SE NECESITA QUE, ADEMÁS DEL PLAZO QUE FIJA EL PÁRRAFO ANTERIOR, TRANSCURRA UN DÍA MÁS POR CADA CUARENTA KILOMETROS DE DISTANCIA O FRACCIÓN QUE EXCEDA DE LA MITAD."

INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO. E. GARCÍA MAYNEZ.
ED. PORRÚA PAGS. 53,54,55,56

SANCION, PROMULGACION Y PUBLICACION.

EL MAESTRO IRINIDAD GARCÍA, DISTINGUE LAS EXPRESIONES SANCION, PROMULGACION Y PUBLICACION: "LA PROMULGACION ES EN TERMINOS COMUNES, LA PUBLICACION FORMAL DE LA LEY. DE ESTA DEFINICION SE INFIERE QUE NO HAY LUGAR A DISTINGUIR GRAMATICALMENTE ENTRE LA PROMULGACION Y LA PUBLICACION, LAS DOS PALABRAS TIENEN EL MISMO SIGNIFICADO CUANDO A LA LEY SE REFIEREN, Y ASI LO DEMUESTRA EL EMPLEO QUE SE LES HA DADO Y SE LES DA EN EL LENGUAJE CORRIENTE Y EN EL JURIDICO; LA CONSTITUCION Y LOS CODIGOS DE 70 Y 84 EMPLEAN INDISTINTAMENTE LOS DOS TERMINOS PARA EXPRESAR LA MISMA IDEA. PERO LA PROMULGACION DE LA LEY ENCIERRA DOS ACTOS DISTINTOS; - POR EL PRIMERO, EL EJECUTIVO INTERPONE SU AUTORIDAD PARA QUE LA LEY DEBIDAMENTE APROBADA SE TENGA POR DISPOSICION OBLIGATORIA; POR EL SEGUNDO LA DA A CONOCER A QUIENES DEBEN CUMPLIRLA. EL PRIMER ACTO IMPLICA, NATURALMENTE, QUE LA LEY HA SIDO APROBADA POR EL EJECUTIVO O QUE, OBJETADA POR EL, HA SIDO RATIFICADA POR LAS CAMARAS. COMO SE VE LA INTERVENCION DEL EJECUTIVO EN LA FORMACION DE LAS LEYES TIENE TRES FASES INDEPENDIENTES, CON FINES DIVERSOS Y EFECTOS PROPIOS CADA UNA. POR ESTA CAUSA DEBEN JURIDICAMENTE DISTINGUIRSE LOS ACTOS CORRESPONDIENTES A CADA UNA DE ESAS FASES Y HAY QUE DARLES NOMBRE ESPECIAL. ESTA NECESIDAD NO SE SENTIA EN EL ANTIGUO DERECHO, CUANDO UN SOLO ORGANO DE GOBIERNO HACIA LA LEY Y LA PUBLICABA; SE IMPONE EN CAMBIO, ACTUALMENTE, POR LAS COMPLICACIONES PRODUCIDAS POR LOS NUEVOS SISTEMAS DE DERECHO PUBLICO. CONSECUENTES, PUES CON LA REALIDAD PRESENTE DE LAS COSAS, SE EMPLEAN

TRES DIVERSOS TÉRMINOS PARA REFERIRSE A ESOS ACTOS: -
A) SANCIÓN, PARA LA APROBACIÓN DE LA LEY POR EL EJECU-
TIVO; B) PROMULGACIÓN, PARA EL RECONOCIMIENTO FORMAL
POR ÉSTE DE QUE LA LEY HA SIDO APROBADA CONFORME A DE-
RECHO Y DEBE SER OBEDECIDA; C) PUBLICACIÓN.- PARA EL
ACTO DE HACER POSIBLE EL CONOCIMIENTO DE LA LEY, POR -
LOS MEDIOS ESTABLECIDOS PARA EL EFECTO".

LA COSTUMBRE COMO FUENTE DE DERECHO.

"LA COSTUMBRE ES UN USO IMPLANTADO EN UNA COLECTIVIDAD Y CONSIDERADO POR ESTA COMO JURÍDICAMENTE OBLIGATORIO; ES EL DERECHO NACIDO CONSUECUDINARIAMENTE, EL *JUS MORIBUS CONSTITUTUM*".

FRANCOIS GENY LA DEFINE COMO "UN USO EXISTENTE EN UN GRUPO SOCIAL QUE EXPRESA UN SENTIMIENTO JURÍDICO DE LOS INDIVIDUOS QUE COMPONEN DICHO GRUPO".

LAS DEFINICIONES PRECEDENTES REVELAN QUE EL DERECHO CONSUECUDINARIO POSEE DOS CARACTERÍSTICAS:

1° ESTA INTEGRADO POR UN CONJUNTO DE REGLAS SOCIALES DERIVADAS DE UN USO MENOS LARGO; Y

2° TALES REGLAS TRANSFORMANSE EN DERECHO POSITIVO CUANDO LOS INDIVIDUOS QUE LAS PRACTICAN LES RECONOCEN OBLIGATORIEDAD, CUAL SI SE TRATASE DE UNA LEY.

DE ACUERDO CON LA LLAMADA TEORÍA "ROMANO-CANÓNICA", LA COSTUMBRE TIENE DOS ELEMENTOS, SUBJETIVO UNO, OBJETIVO EL OTRO. EL PRIMERO CONSISTE EN LA IDEA DE QUE EL USO EN CUESTIÓN ES JURÍDICAMENTE OBLIGATORIO Y DEBE, POR TANTO, APLICARSE; EL SEGUNDO, EN LA PRÁCTICA, SUFICIENTEMENTE PROLONGADA, DE UN DETER-

MINADO PROCEDER. LA CONVICCIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DE LA COSTUMBRE IMPLICA LA DE QUE EL PODER PÚBLICO PUE DA APLICARLA, INCLUSIVE DE MANERA COACTIVA, COMO OCURRE CON LOS PRECEPTOS FORMULADOS POR EL LEGISLADOR. LOS DOS ELEMENTOS DEL DERECHO CONSUETUDINARIO QUEDAN EXPRESADOS EN LA YA CITADA FÓRMULA: INVETERATA CONSUE-TUDO ET OPINIO JURIS SEU NECESSITATIS.

JORGE JELLINEK SE REFIERE A LA DOCTRINA DE LA FUERZA NORMATIVA DE LOS HECHOS, QUE EXPONE EN EL TOMO PRIMERO DE SU TEORÍA GENERAL DEL ESTADO. DICE: LOS HECHOS TIENEN CIERTA FUERZA NORMATIVA, CUANDO UN HÁBITO SOCIAL SE PROLONGA, ACABA POR PRODUCIR, EN LA CONCIENCIA DE LOS INDIVIDUOS QUE LO PRACTICAN, LA CREENCIA DE QUE ES OBLIGATORIO. DE ESTA SUERTE, LO NORMAL, LO ACOSTUMBRADO, TRANSFÓRMASE EN LO DEBIDO, Y LO QUE EN UN PRINCIPIO FUE SIMPLE USO, ES VISTO MÁS TARDE COMO MANIFESTACIÓN DEL RESPETO A UN DEBER. O, COMO DICE EHRLICH: "LA COSTUMBRE DEL PASADO SE CONVIERTE EN LA NORMA DEL FUTURO".

LA REPETICIÓN DE CIERTAS MANERAS DE COMPORTAMIENTO SUELE DAR ORIGEN A LA IDEA DE QUE LO QUE SIEMPRE SE HA HECHO, DEBE HACERSE SIEMPRE, POR SER USO INVETERADO. ENCIERRA LA DOCTRINA UN GRAVE ERROR EL QUE ESTRIBA EN SOSTENER QUE LA SIMPLE REPETICIÓN DE UN ACTO ENGENDRA, A LA POSTRE, NORMAS DE CONDUCTA. ALGUNOS AUTORES SOSTIENEN QUE LA REGLA CONSUETUDINARIA NO PUEDE TRANSFORMARSE EN PRECEPTO JURÍDICO MIENTRAS EL PODER PÚBLICO NO LE RECONOCE CARÁCTER OBLIGATORIO.

EL RECONOCIMIENTO DE LA OBLIGATORIEDAD DE UNA COSTUMBRE POR EL PODER PÚBLICO PUEDE EXTERIORIZARSE EN DOS FORMAS DISTINTAS: EXPRESA O TÁCITA. EL RECONOCIMIENTO EXPRESO REALÍZASE POR MEDIO DE LA LEY.

EL LEGISLADOR ESTABLECE, POR EJEMPLO, QUE A FALTA DE PRECEPTO APLICABLE A UNA DETERMINADA CONTROVERSIA, DEBERÁ EL JUEZ RECURRIR A LA COSTUMBRE. EL RECONOCIMIENTO TÁCITO CONSISTE EN LA APLICACIÓN DE UNA COSTUMBRE A LA SOLUCION DE CASOS CONCRETOS.

FRANCOIS GÉNY, OPINA QUE LA COSTUMBRE JURÍDICA NO NACE DE LA PRÁCTICA DE LOS TRIBUNALES, AÚN CUANDO RECONOCE QUE LA APLICACIÓN DE AQUÉLLA POR LOS JUECES ES MANIFESTACIÓN INDUDABLE DE LA OPINIO NECESSITATIS. SI LOS TRIBUNALES APLICAN LA COSTUMBRE ES PRECISAMENTE PORQUE EN SU CONCEPTO CORRESPONDE A UNA VERDADERA REGLA DE DERECHO ES DECIR, A UN PRECEPTO NACIDO CONSUEUDINARIAMENTE, Y ANTERIOR, POR TANTO A LAS DECISIONES QUE LE RECONOCEN VALIDEZ. LA APLICACIÓN NO -- CONSTITUYE UN ACTO DE CREACIÓN SINO DE RECONOCIMIENTO DE LA NORMA.

(OB. CIT. PÁGS. 61,62,63).

RELACIONES DEL DERECHO CONSUECUDINARIO CON EL LEGISLADO.

SEGÚN WALTER HEINRICH, HAY TRES DIVERSAS FORMAS DEL DERECHO CONSUECUDINARIO, A SABER: 1. DELEGANTE 2. DELEGADO 3. DEROGATORIO.

"EL DELEGANTE SE DA CUANDO POR MEDIO DE UNA NORMA JURÍDICA NO ESCRITA SE AUTORIZA A DETERMINADA INSTANCIA PARA CREAR DERECHO ESCRITO", LA COSTUMBRE JURÍDICA SE HALLA ENTONCES SUPRAORDINADA A LA LEY.

SE HABLA DE DERECHO CONSUECUDINARIO DELEGADO EN AQUELLOS CASOS EN QUE LA LEY REMITA A LA COSTUMBRE PARA LA SOLUCIÓN DE DETERMINADAS CONTROVERSIAS. EN TAL HIPÓTESIS, LA COSTUMBRE HÁLLASE SUBORDINADA AL DERECHO ESCRITO; ES, COMO DICE SOMLÓ, "COSTUMBRE JURÍDICA SECUNDARIA" A LA ESFERA DEL CONSUECUDINARIO DELEGADO PERTENECEN TAMBIÉN, SEGÚN HEINRICH LOS USOS MERCANTILES.

LA COSTUMBRE DESENVUÉLVESE A VECES EN SENTIDO OPUESTO AL DE LOS TEXTOS LEGALES. ES EL CASO DE LA COSTUMBRE DEROGATORIA. HEINRICH ADMITE LA POSIBILIDAD DE QUE ÉSTA SE FORME AUN CUANDO EL LEGISLADOR LE NIEGUE EXPRESAMENTE VALIDEZ, COMO OCURRE EN EL DERECHO MEXICANO.

(OB. CIT. PÁG. 64)

COSTUMBRES Y USOS.

CON GRAN FRECUENCIA, EL LEGISLADOR REMITE AL-MAGISTRADO, PARA LA SOLUCIÓN DE DETERMINADAS CONTROVERSIAS, A LOS USOS LOCALES O PROFESIONALES. TAL COSA - OCURRE PRINCIPALMENTE EN MATERIA MERCANTIL.

GÉNY LOS DEFINE EN ESTOS TÉRMINOS: "SE TRATA DE LAS PRÁCTICAS, GENERALES UNAS, OTRAS LOCALES O PROFESIONALES, QUE CONCURREN DE UN MODO TÁCITO EN LA FORMACIÓN DE LOS ACTOS JURÍDICOS, ESPECIALMENTE LOS CONTRATOS, Y QUE, EN VIRTUD DEL PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD, SE SOBRENTIENDEN EN TODOS ESOS ACTOS, INCLUSIVE, CON ALGUNAS RESERVAS, EN LOS DE CARÁCTER SOLEMNE, PARA INTERPRETAR O COMPLETAR LA VOLUNTAD DE LAS PARTES". EN LOS USOS ENCONTRAMOS EL ELEMENTO OBJETIVO DE LA COSTUMBRE, LA PRÁCTICA MAS O MENOS REITERADA Y CONSTANTE DE CIERTOS ACTOS; MAS NO SE PUEDE AFIRMAR LO PROPIO DEL ELEMENTO SUBJETIVO, U OPINIO JURIS. LOS USOS SIRVEN PARA COMPLETAR E INTERPRETAR LA VOLUNTAD DE LAS PARTES SÓLO EN CUANTO SE ESTIMA QUE HAN QUERIDO LIBREMENTE ACOGERSE A ELLOS. AHORA BIÉN: ESTA FACULTAD ELECTIVA EXCLUYE LA IDEA DE NECESIDAD QUE SE HALLA INDISOLUBLEMENTE LIGADA A LA VERDADERA COSTUMBRE JURÍDICA. DE AQUÍ QUE LOS USOS NO PUEDEN APLICARSE CUANDO LAS PARTES HAN MANIFESTADO UNA VOLUNTAD DIVERSA.

LA JURISPRUDENCIA COMO FUENTE DE DERECHO.

LA PALABRA JURISPRUDENCIA POSEE DOS ACEPTACIONES DISTINTAS. EN UNA DE ELLAS EQUIVALE A CIENCIA DEL DERECHO O TEORÍA DEL ORDEN JURÍDICO POSITIVO. EN LA OTRA, SIRVE PARA DESIGNAR EL CONJUNTO DE PRINCIPIOS Y DOCTRINAS CONTENIDAS EN LAS DECISIONES DE LOS TRIBUNALES.

ALGUNAS VECES, LA LEY OTORGA A LAS TESIS EXPUESTAS EN LAS RESOLUCIONES DE CIERTAS AUTORIDADES JUDICIALES, CARÁCTER OBLIGATORIO, RELATIVAMENTE A OTRAS AUTORIDADES DE INFERIOR RANGO. EN NUESTRO DERECHO - (MEXICANO), POR EJEMPLO, LA JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA OBLIGA A LA PROPIA CORTE Y A LOS TRIBUNALES UNITARIOS Y COLEGIADOS DE CIRCUITO, JUZGADOS DE DISTRITO, TRIBUNALES MILITARES Y JUDICIALES DEL ORDEN COMÚN DE LOS ESTADOS, DEL DISTRITO FEDERAL Y TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS Y DEL TRABAJO, LOCALES Y FEDERALES. "LAS EJECUTORIAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA FUNCIONANDO EN PLENO CONSTITUYEN JURISPRUDENCIA, SIEMPRE QUE LO RESUELTO EN ELLAS SE SUSTENTE EN CINCO EJECUTORIAS NO INTERRUPTIDAS POR OTRA EN CONTRARIO Y QUE HAYAN SIDO APROBADAS POR LO MENOS POR CATORCE MINISTROS" (PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 192 DE LA LEY DE AMPARO).

DE ACUERDO CON EL ARTÍCULO 193 BIS DE LA MISMA LEY DE AMPARO "LA JURISPRUDENCIA QUE ESTABLEZCAN

LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, EN MATERIA DE SU COMPETENCIA EXCLUSIVA, ES OBLIGATORIA PARA LOS MISMOS TRIBUNALES, ASÍ COMO PARA LOS JUZGADOS DE DISTRITO TRIBUNALES JUDICIALES DEL FUERO COMÚN, TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS Y DEL TRABAJO QUE FUNCIONAN DENTRO DE SU JURISDICCION TERRITORIAL.

"LAS EJECUTORIAS DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO CONSTITUYEN JURISPRUDENCIA, SIEMPRE QUE LO RESULETO EN ELLAS SE SUSTENTE EN CINCO EJECUTORIAS NO INTERRUMPIDAS POR OTRA EN CONTRARIO Y QUE HAYAN SIDO APROBADAS POR UNANIMIDAD DE VOTOS DE LOS MAGISTRADOS QUE LOS INTEGRAN.

EN LAS DISPOSICIONES LEGALES CITADAS LA PALABRA JURISPRUDENCIA ÚSASE EN UN SENTIDO MÁS RESTRINGIDO QUE EL INDICADO EN UN PRINCIPIO YA QUE SÓLO SE APLICA A LAS TESIS QUE REÚNAN LOS REQUISITOS SEÑALADOS POR LAS MISMAS DISPOSICIONES.

(OB. CIT. PÁGS. 68, 69, 70, 71)

DIVERSOS PUNTOS DE VISTA PARA CLASIFICAR LAS NORMAS -
JURIDICAS. EN ESPECIAL DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL -
SISTEMA AL QUE PERTENECEN. DERECHO UNIFORME.

LAS NORMAS JURÍDICAS SE PUEDEN CLASIFICAR:

- A) DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU FUENTE.
- B) DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU ÁMBITO ESPACIAL DE VALIDEZ.
- C) DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU ÁMBITO TEMPORAL DE VALIDEZ.
- D) DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU ÁMBITO MATERIAL DE VALIDEZ.
- E) DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU ÁMBITO PERSONAL DE VALIDEZ.
- F) DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU JERARQUÍA.
- G) DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SUS SANCIONES
- H) DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU CUALIDAD.
- I) DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SUS RELACIONES DE COMPLEMENTACIÓN
- J) DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SUS RELACIONES CON LA VOLUNTAD DE LOS PARTICULARES.
- K) DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL SISTEMA AL QUE PERTENECEN.

CLASIFICACION DE LAS NORMAS JURIDICAS DESDE
EL PUNTO DE VISTA DEL SISTEMA AL QUE PERTENE-
NEN.

TODO PRECEPTO DE DERECHO PERTENECE A UN SIS-
TEMA NORMATIVO. TAL PERTENENCIA DEPENDE DE LA POSIBL
LIDAD DE REFERIR DIRECTA O INDIRECTAMENTE LA NORMA EN
CUESTIÓN A OTRA U OTRAS DE SUPERIOR JERARQUÍA Y, EN
ÚLTIMA INSTANCIA, A UNA NORMA SUPREMA, LLAMADA CONSTI
TUCION O LEY FUNDAMENTAL. .

DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA PERTENENCIA O
NO PERTENENCIA A UN ORDENAMIENTO CUALQUIERA, LOS PRE-
CEPTOS DEL DERECHO DIVIDENSE EN NACIONALES Y EXTRANJE
ROS. PERO PUEDE OCURRIR QUE DOS O MÁS ESTADOS ADOP--
TEN (MEDIANTE UN TRATADO) CIERTAS NORMAS COMUNES, DES
TINADAS A LA REGULACIÓN DE DETERMINADAS SITUACIONES
JURÍDICAS. A ESAS NORMAS SE LES DA ENTONCES LA DENO-
MINACIÓN DE DERECHO UNIFORME.

NO SÓLO EXISTE LA POSIBILIDAD DE QUE LAS NOR
MAS NACIONALES SE APLIQUEN EN TERRITORIO EXTRANJERO,
SINO LA DE QUE LAS EXTRANJERAS TENGAN APLICACIÓN EN
EL NACIONAL.

(OB. CIT. PÁG. 79)

LOS ELEMENTOS DEL ESTADO.

EL ESTADO SUELE DEFINIRSE COMO LA ORGANIZACIÓN JURÍDICA DE UNA SOCIEDAD BAJO UN PODER DE DOMINACIÓN QUE SE EJERCE EN DETERMINADO TERRITORIO.

TAL DEFINICIÓN REVELA QUE SON TRES LOS ELEMENTOS DE LA ORGANIZACIÓN ESTATAL: LA POBLACIÓN, EL TERRITORIO Y EL PODER. EL PODER POLÍTICO SE MANIFIESTA A TRAVÉS DE UNA SERIE DE NORMAS Y DE ACTOS NORMATIVAMENTE RÉGULADOS, EN TANTO QUE LA POBLACIÓN Y EL TERRITORIO CONSTITUYEN LOS ÁMBITOS PERSONAL Y ESPACIAL DE VALIDEZ DEL ORDEN JURÍDICO.

A). POBLACION.

EL PUEBLO COMO ELEMENTO DEL ESTADO, SE DISTINGUE DE LA NACIÓN Y DE LA COMUNIDAD RACIAL. COMPRENDE EL CONJUNTO DE SÚBDITOS Y DE GOBERNANTES QUE HABITAN UN TERRITORIO DETERMINADO Y QUE SE ENCUENTRAN SUJETOS AL PODER DE UN ESTADO. PRINCIPALMENTE ES EL VÍNCULO POLÍTICO Y JURÍDICO EL QUE NOS PERMITE ESTABLECER LAS CARACTERÍSTICAS DEL PUEBLO COMO ELEMENTO DEL ESTADO. EL DE POLÍTICO ESTÁ CONSTITUIDO POR EL HECHO DE QUE UN CONJUNTO DE PERSONAS SE CONSIDEREN SOMETIDAS AL PODER DE UN ESTADO, Y, POR LO TANTO, ADQUIERAN LA CATEGORÍA DE SÚBDITOS, ASÍ COMO PORQUE CIERTO NÚMERO DE ESAS PERSONAS TENGAN EL CARÁCTER DE CIUDADANOS PARA INTERVENIR EN LA ORGANIZACIÓN DEL ESTADO Y EN LA ELABORACIÓN DEL

DERECHO. ADEMÁS, SEGUN SEA LA FORMA DE ESTADO, DEL -
 CONJUNTO DE PERSONAS QUE CONSTITUYEN LA COMUNIDAD ESTA
 TAL, CIERTOS INDIVIDUOS, ESPECIALMENTE CALIFICADOS,
 LLAMADOS ÓRGANOS DEL ESTADO O GOBERNANTES, FORMAN TAM-
 BIÉN CON LOS SÚBDITOS, EL PUEBLO.

EL VÍNCULO JURÍDICO DESEMPEÑA UN PAPEL DE IM-
 PORTANCIA PARA DETERMINAR LA COMUNIDAD ESTATAL, POR
 CUANTO QUE SE CONSIDERARÁN COMO SÚBDITOS Y CIUDADANOS
 RESPECTIVAMENTE, DE UN ESTADO DETERMINADO, AQUELLOS
 QUE SE ENCUENTREN SOMETIDOS AL DERECHO DEL MISMO, O IN
 Tervengan en su elaboración.

SEGÚN LA DEFINICIÓN DE JELLINEK, EL PUEBLO -
 DEL ESTADO SERÍA AQUELLA UNIDAD COLECTIVA DE ASOCIA --
 CIÓN, QUE ESTUVIERE SUJETA A UN PODER DE MANDO ORIGINA
 RIO Y ASENTADA EN UN DETERMINADO TERRITORIO. INDEPEN
 DIENTEMENTE DEL DATO SOCIOLOGICO REFERENTE A LA "UNI -
 DAD COLECTIVA DE ASOCIACIÓN", LO CARACTERÍSTICO ES EL
 FACTOR POLÍTICO QUE SE HACE CONSISTIR EN EL PODER DE
 MANDO ORIGINARIO AL CUAL QUEDA SUJETA LA ASOCIACIÓN Y
 RESPECTO DEL CUAL TAMBIÉN ES TITULAR O SUJETO ACTIVO.
 DE ESTA SUERTE SE CUMPLE EL DOBLÉ PAPEL DEL PUEBLO,
 COMO SUJETO ACTIVO Y PASIVO DEL PODER DEL ESTADO.

PARA DUGUIT, EL PUEBLO ES AQUELLA COLECTIVI-
 DAD EN LA CUAL SE OPERA EL PROCESO DE DIFERENCIACIÓN
 POLITICA ENTRE GOBERNANTES Y GOBERNADOS. ES DECIR,
 CONSTITUYE LA ESENCIA MISMA DEL ESTADO, PUES ÉSTE SUPQ

NE NECESARIAMENTE UNA COLECTIVIDAD DIFERENCIADA EN DOS GRANDES GRUPOS: GOBERNANTES Y GOBERNADOS.

HELLER DISTINGUE ENTRE EL PUEBLO COMO FORMA - CIÓN NATURAL Y COMO FORMACIÓN CULTURAL. EN EL PRIMER SENTIDO SE ENTIENDE POR PUEBLO SOLO LO QUE ÉSTE TIENE DE NATURAL, YA EN CUANTO POBLACIÓN, YA EN CUANTO RAZA. ESTUDIA DESDE EL PUNTO DE VISTA NATURAL EL CONCEPTO DE RAZA Y LA CLASIFICACIÓN DE LAS RAZAS, RECONOCIENDO QUE: "EL CONCEPTO DE RAZA SEGÚN LA CIENCIA NATURAL SÓLO PUEDE TENER, SIN EMBARGO APLICACIÓN PARA LA ANTROPOLOGÍA POLÍTICA SI SE ADMITE QUE EXISTE UNA CORRESPONDENCIA NECESARIA Y COGNOSCIBLE ENTRE LA INFRAESTRUCTURA FÍSICA Y LA SUPER ESTRUCTURA PSÍQUICO POLÍTICA; ES DECIR, QUE A CADA RAZA FÍSICA CORRESPONDE UN ALMA RACIAL ESPECIAL, CON CIERTOS Y DETERMINADOS MODOS DE REACCIÓN EN EL ASPECTO ESTATAL O CONTENIDOS MENTALES ESPECÍFICOS EN LO POLÍTICO.

HELLER NIEGA QUE EXISTAN CONEXIONES REALES ENTRE LA TEORÍA DEL ESTADO Y LA RAZA, COMO SE HA PRETENDIDO EN LOS ÚLTIMOS TIEMPOS RECURRIENDO A LA CIENCIA NATURAL. CONSIDERA QUE NO HAY CAMINO ALGUNO QUE CONDUCZA DE LA RAZA PRIMARIA O NATURAL AL ESTADO; QUE LA PRIMERA ES UN PRODUCTO NO DE LA NATURALEZA SINO DE UN MODO DE SER CORPORAL Y PSÍQUICO ESTABLECIDO A TRAVÉS DE SIGLOS; QUE TAMPOCO LA RAZA ES UNA UNIDAD CULTURAL COMO UNIDAD POLÍTICA QUE PUEDA SERVIR DE BASE PARA EXPLICAR LOS FENÓMENOS ESTATALES.

EN CUANTO AL PUEBLO COMO FORMACIÓN CULTURAL, - DISTINTO DE LA NACIÓN Y DE LA RAZA EN SENTIDO NATURAL, NO CONSTITUYE COMO GENERALMENTE SE HA CREÍDO UN "ENTE PURAMENTE ESPIRITUAL", O UN ESPÍRITU QUE SÓLO PUEDE CONCEBERSE DIALECTICAMENTE. SE LE HA QUERIDO CONCEBIR DESDE EL PUNTO DE VISTA OBJETIVO Y SUBJETIVO. EN EL PRIMER CASO A CADA PUEBLO SE LE ASIGNA UN CUERPO FÍSICO QUE SE MANTIENE GRACIAS A LA REPRODUCCIÓN NATURAL, Y CONSTITUYE A TRAVÉS DE LAS GENERACIONES UNA REALIDAD HISTÓRICA UNIDA POR VÍNCULOS CULTURALES DE RELIGIÓN, DE LENGUA, DE AUTORIDAD, ETC.

DESDE EL PUNTO DE VISTA SUBJETIVO LAZARUS DECLARA QUE EL PUEBLO ES UN PRODUCTO ESPIRITUAL DE LOS INDIVIDUOS QUE A ÉL PERTENECEN; NO SON UN PUEBLO SINO QUE LO CREAN INCESANTEMENTE. DESPUÉS DE ÉL, RENAN ENCONTRÓ LA CÉLEBRE FÓRMULA DE QUE LA NACIÓN ES "UNE AME, UN PRINCIPE ESPIRITUEL", QUE SE CONSTITUYE POR UN PREBISCITE DE TOUS LES JOURS".

EN LA TEORÍA DEL ESTADO, A PARTIR DE ROUSEAU Y DE LA ESCUELA HISTÓRICA DEL DERECHO (SAVIGNY, PUCHTA), SE HA ATRIBUIDO AL PUEBLO UNA PERSONALIDAD DOTADA DE CONCIENCIA, VOLUNTAD Y CAPACIDAD DE ACTUAR. ESTE CONCEPTO METAFÍSICO CONSIDERA QUE EL PUEBLO ES UNA UNIDAD QUE CONSTITUYE EL SER DEL ESTADO. ORIGINA LA CONFUSIÓN PARA LA TEORÍA DEL ESTADO, ENTRE NACIÓN, UNIDAD RACIAL Y PUEBLO DEL ESTADO. SAVIGNY LLAMÓ AL ESTADO "LA MANIFESTACIÓN ORGÁNICA DEL PUEBLO".

B) TERRITORIO.

EN LA TEORÍA TRADICIONAL EL TERRITORIO ES UN ELEMENTO ESENCIAL DEL ESTADO, EN VIRTUD DE QUE SIN ÉL, NO SE LE PUEDE CONCEBIR. ES POR ESTO QUE LO INCLUYE COMO ELEMENTO DE DEFINICIÓN. NO OBSTANTE, DEBEMOS ADVERTIR QUE NO ES UN AXIOMA EN LA TEORÍA DEL ESTADO CONSIDERAR QUE EL TERRITORIO ES ELEMENTO ESENCIAL DEL MISMO; ES LA TESIS TRADICIONAL Y DOMINANTE; PERO EN CONTRA DE ELLA EXISTEN OPINIONES MUY RESPETABLES, JUSTAMENTE LAS DE KELSEY Y BUSQUIT, QUE SOSTIENEN QUE EL TERRITORIO COMO ESPACIO NO ES ELEMENTO ESENCIAL DEL ESTADO; O EN OTROS TÉRMINOS, QUE PUEDE EXISTIR EL ESTADO SIN NECESIDAD DE UN TERRITORIO DETERMINADO Y CONCRETAMENTE LOCALIZADO EN UN ESPACIO DE LA TIERRA; NO ES QUE CONCIBAN ESTOS AUTORES LA POSIBILIDAD DE QUE EL ESTADO EXISTA SIN UN ASIENTO, SINO QUE NIEGAN LA NECESIDAD DE QUE ESE ASIENTO SE ENCUENTRE FIJAMENTE DETERMINADO, YA QUE PUEDE DESPLAZARSE, SIN QUE SEA NECESARIO PARA CONCEBIRLO COMO TAL.

EN LA TRIBU NÓMADA, CONSTITUIDA YA EN FORMA DE ESTADO Y QUE VA DESPLAZÁNDOSE EN SUCESIVOS LUGARES, EXISTE EL TERRITORIO COMO ELEMENTO GEOGRÁFICO EN QUE SE ASIENTA EL PUEBLO DEL ESTADO; PERO NO COMO ELEMENTO FIJO, DE TAL SUERTE QUE NECESARIAMENTE DEBEN ESTABLECERSE RELACIONES CON ESE TERRITORIO DETERMINADO.

INDICA JELLINEK QUE EN LAS DEFINICIONES QUE NOS DA LA ANTIGÜEDAD, EDAD MEDIA, RENACIMIENTO, AÚN NO

SE INCLUYE EL TERRITORIO COMO ELEMENTO DE DEFINICIÓN - DEL ESTADO; QUE EN RIGOR ES HASTA A FINES DEL SIGLO XVIII Y SOBRE TODO DURANTE EL CURSO DEL SIGLO XIX, - CAUNDO YA SE HABLA DE NECESIDAD DE UN TERRITORIO SOBRE EL CUAL SE EJERZA EL PODER DEL ESTADO. ESTO SE DEBE AL DESARROLLO DE LOS ESTUDIOS SOCIOLOGICOS. PRINCIPALMENTE SON LOS SOCIOLOGOS, AL ESTUDIAR AL ESTADO, QUIENES CONSIDERAN QUE LA COLECTIVIDAD ARRAIGADA A UN TERRITORIO, ES LO QUE CONSTITUYE FUNDAMENTALMENTE EL ESTADO. ES PRINCIPALMENTE DESDE UN PUNTO DE VISTA SOCIOLOGICO, COMO SE DICE QUE EL ESTADO ES UNA COMUNIDAD TERRITORIAL, O SEA, EL ELEMENTO GÉNERICO COLECTIVIDAD, NO BASTA PARA CARACTERIZAR EL ESTADO. EN LOS SOCIOLOGOS TENEMOS LA OPINIÓN GENERAL DE QUE EL TERRITORIO ES ABSOLUTAMENTE NECESARIO PARA LA EXISTENCIA DEL ESTADO.

EL MAESTRO CASO LLEGA A AFIRMAR QUE EL ESTADO SIN TERRITORIO ES UN CONTRASENTIDO INADMISIBLE; QUE EL ESTADO PRINCIPALMENTE EN SU DENOMINACIÓN, EN SU CONCEPTIÓN Y EN SU FINALIDAD, IMPLICA UN GRUPO ARRAIGADO A LA TIERRA; SIN EMBARGO, DEBEMOS EXPONER LA TESIS CONTRARIA, TANTO EN LA FORMA COMO LO HACEN DUGUIT Y KELSEN.

PARA DUGUIT EL ESTADO SURGE CUANDO SE OPERA UNA DIFERENCIACIÓN EN EL SEÑO DE UNA COMUNIDAD, DE TAL SUERTE QUE SE CONSTITUYE UN GRUPO QUE DETENTA UNA MAYOR FUERZA Y UN GRUPO QUE NO DETENTA ESA FUERZA; EN OTROS TÉRMINOS SURGE POR LA DIFERENCIACIÓN DE ESA COLECTIVIDAD UN GRUPO QUE MANDA EN VIRTUD DE QUE DETENTA

UNA MAYOR FUERZA Y UN GRUPO QUE OBEDECE. EN CONCEPTO DE DUGUIT, PARA QUE SE PRODUZCA EL FENÓMENO POLÍTICO - LLAMADO ESTADO, ES SUFICIENTE QUE SURJA LA DIFERENCIACIÓN ENTRE GOBERNANTES Y GOBERNADOS Y COMO LA LÓGICA Y LA REALIDAD NO EXIGEN QUE ESTA DIFERENCIACIÓN SE ORIGINE EN UNA COLECTIVIDAD ARRAIGADA A UN TERRITORIO, ES POSIBLE QUE PUEDA PRESENTARSE NO SÓLO EN LAS COMUNIDADES SEDENTARIAS, SINO EN LAS COMUNIDADES DE VIDA NÓMADA. PARA DUGUIT, POR ESTE RAZONAMIENTO Y CONCEPTO DEL ESTADO, EL TERRITORIO NO ES ELEMENTO ESENCIAL. ADVIERTE QUE EN LA ACTUALIDAD TODOS LOS ESTADOS TIENEN UN TERRITORIO Y MÁS AÚN, QUE EN LA FORMA MODERNA DE CONCEBIR AL ESTADO, COMO ORGANIZACIÓN COMPLEJA POR LA DIFERENCIACIÓN DE GOBERNANTES Y GOBERNADOS, NO EXISTE ESTADO SIN TERRITORIO, PERO A DUGUIT SÓLO LE INTERESA ESTABLECER LA POSIBILIDAD TEÓRICA E HISTÓRICA DE QUE HAYA HABIDO ESTADOS SIN TERRITORIO.

PARA KELSEN EL ESTADO ES UN ORDENAMIENTO JURÍDICO; POR CONSIGUIENTE UN SISTEMA NORMATIVO Y COACTIVO; EL TERRITORIO SÓLO TIENE COMO SIGNIFICACIÓN SER EL ÁMBITO ESPACIAL EN EL CUAL SE APLICA ESE ORDENAMIENTO JURÍDICO, ES DECIR EL TERRITORIO SÓLO INTERVIENE O ESTÁ RELACIONADO CON EL ORDENAMIENTO JURÍDICO QUE CONSTITUYE EL ESTADO, EN TANTO QUE SIGNIFICA EL ÁMBITO ESPACIAL EN EL CUAL SE APLICARÁ; ASÍ COMO TAMBIÉN ES NECESARIO QUE EXISTA EL ÁMBITO PERSONAL, O SEA, EL CONJUNTO DE ACTIVIDADES HUMANAS A LAS CUALES HABRÁ DE REFERIRSE LA NORMA JURÍDICA. LOS ACTOS JURÍDICOS DEBEN DESARROLLARSE EN UN DETERMINADO LUGAR, BIEN SEA LA NORMA JURÍDICA O EL ACTO JURÍDICO, DEBEN TENER SU VIGENCIA,

SU APLICACION, EN UN DETERMINADO LUGAR Y EN UN DETERMINADO TIEMPO; O SEA DEBE EXISTIR UNA LIMITACION ESPECIAL, DE AHI NO SE CONCLUYE QUE AQUEL ESPACIO SEA SIEMPRE EL MISMO, QUE ESTE DETERMINADO DEFINITIVAMENTE Y PARA SIEMPRE EN UN SECTOR DEL GLOBO TERRAQUEO. BASTA CON QUE LOS ACTOS JURIDICOS SE REALICEN EN DETERMINADO LUGAR Y QUE EL ORDENAMIENTO JURIDICO TENGA SU APLICACION Y VIGENCIA EN UN CIERTO ESPACIO, PARA QUE EXISTA YA LA POSIBILIDAD TEORICA, DE QUE UN ESTADO HAZCA Y SE FORME. POR ESTO KELSEN DICE COMO DUGUIT: SI ES UNA COMUNIDAD DE VIDA NOMADA EXISTE UN ORDENAMIENTO JURIDICO, ESA COMUNIDAD CONSTITUYE UN ESTADO; EL ESTADO ESTA -- CONSTITUIDO POR AQUEL ORDENAMIENTO JURIDICO; TIENE -- APLICACION Y VIGENCIA EN UN DETERMINADO LUGAR Y EN UN DETERMINADO TIEMPO; PERO ESTO NO IMPIDE QUE VAYA DESPLAZANDOSE EL LUGAR DE ASIENTO DE LOS HOMBRES; CUYOS ACTOS EN UN DETERMINADO ASPECTO, LOS ACTOS JURIDICOS, QUEDARAN REGLAMENTADOS POR EL DERECHO. TAMBIEN KELSEN RECONOCE QUE TODOS LOS ESTADOS MODERNOS YA SE LES CARACTERIZA COMO SEDENTARIOS, O SEA ARRAIGADOS EN TERRITORIO DETERMINADO EN FORMA ABSOLUTA, CUANDO MENOS EN TANTO NO CAMBIEN LAS RELACIONES DE LOS DEMAS ESTADOS, Y LAS SITUACIONES HISTORICAS QUE ESTABLECEN LAS FRONTERAS DE LOS TERRITORIOS DE LOS ESTADOS ENTRE SI.

EL ELEMENTO TERRITORIO DENTRO DE LA DOCTRINA TRADICIONAL TIENE UNA DOBLE FUNCION; NEGATIVA Y POSITIVA, ES DECIR, UN DOBLE SENTIDO. EN SU SENTIDO NEGATIVO, SIGNIFICA QUE NINGUN ESTADO PUEDE IMPERAR EN UN TERRITORIO AJENO, O EN OTROS TERMINOS QUE SOLO EXISTE UN

TERRITORIO PARA CADA ESTADO; QUE NO PUEDE UN ESTADO -
 DISTINGUIRSE DE AQUEL DE CUYO TERRITORIO SE TRATA, EJECU -
 TAR ACTOS DE AUTORIDAD, DE SOBERANÍA, DE IMPERIO EN UN
 TERRITORIO EXTRAÑO; QUE POR CONSIGUIENTE, DEBE HABER
 UNIDAD E INDIVISIBILIDAD EN EL TERRITORIO DEL ESTADO Y
 SOBRE TODO, ESTE DEBE SER IMPENETRABLE; DE AQUÍ EL --
 PRINCIPIO DE LA IMPENETRABILIDAD DEL TERRITORIO, POR
 CUANTO QUE EN SU ASPECTO NEGATIVO, IMPIDE QUE SE EJECU
 TEN ACTOS EXTRAÑOS DE IMPERIO Y DE AUTORIDAD DENTRO DE
 SUS LÍMITES.

EN SU SENTIDO POSITIVO EL TERRITORIO SIGNIFI-
 CA EL ESPACIO EN EL CUAL SE EJERCE EL PODER DEL ESTADO,
 O SEA, QUE SÓLO UN ESTADO DETERMINADO PUEDE IMPERAR EN
 UN TERRITORIO COMO LUGAR DE RADICACIÓN DEL PUEBLO, DEL
 SUJETO TAMBIÉN ACTIVO Y PASIVO, SOBRE EL CUAL SE EJER-
 CE EL PODER DEL ESTADO.

EN SU SENTIDO MODERNO EL TERRITORIO SIGNIFICA
 ÚNICAMENTE QUE EL ESTADO EJERCE UN IMPERIO Y NO UN DO-
 MINIO SOBRE AQUEL.

EN EL CONCEPTO MODERNO QUE SE TIENE SOBRE EL
 TERRITORIO, EL ESTADO NO EJERCE PROPIEDAD O DOMINIO SO
 BRE EL SUELO, SINO ÚNICAMENTE IMPERIO. EL IMPERIO --
 QUIERE DECIR PODER DE MANDO QUE SE EJERCE SOBRE UNA CO
 LLECTIVIDAD ESTABLECIDA EN UN TERRITORIO O SEA QUE EL -
 PODER PRINCIPALMENTE SE EJERCE SOBRE LOS HOMBRES, CON
 RESPECTO A UN TERRITORIO, QUE SIRVE PARA DETERMINAR LA
 COMPETENCIA DE AQUEL PODER, Y LIMITAR HASTA QUÉ LUGAR

ES POSIBLE EJERCITAR ESE IMPERIO, PARA FIJAR CUÁL ES - LA COLECTIVIDAD QUE POR HABITAR EN UN DETERMINADO TERRITORIO VIENE SÓLO A JUGAR EL PAPEL DE BASE DE UNA COLECTIVIDAD LA CUAL SI ESTÁ SUJETA AL IMPERIO DEL ESTADO EJERCIDO NO COMO DERECHO DE PROPIEDAD SOBRE EL ESPACIO GEOGRÁFICO Y SÚBDITOS, SEGÚN SE LLEGÓ A DECIR EN - EL DERECHO FEUDAL, (AL AFIRMAR QUE EL SEÑOR FEUDAL TENÍA DERECHO DE PROPIEDAD SOBRE TODS LAS COSAS Y PERSONAS EXISTENTES EN EL FEUDO), SINO SIMPLEMENTE COMO UN PODER DE MANDO EJERCIDO SOBRE ESA COMUNIDAD.

IMPENETRABILIDAD Y EXCEPCIONES.

EL CARACTER DE EXCLUSIVIDAD DEL TERRITORIO - DEL ESTADO, IMPLICA A SU VEZ OTRO ATRIBUTO: EL DE SU IMPENETRABILIDAD, ES DECIR, NO PUEDEN EJECUTARSE DENTRO DE UN DETERMINADO TERRITORIO, ACTOS DE AUTORIDAD DE - OTRO ESTADO. NO PUEDE INVADIRSE LA ESFERA ESPACIAL DE ESE ESTADO; SIN EMBARGO, EL PRINCIPIO DE LA IMPENETRABILIDAD DEL TERRITORIO TIENE VARIAS EXCEPCIONES:

A). - TENEMOS EN PRIMER LUGAR, EL CASO DEL - CONDOMINIO, O MÁS CORRECTAMENTE HABLANDO, EL DE COIMPENETRABILIDAD, CUANDO DOS ESTADOS EJECUTAN ACTOS DE SOBERANÍA EN UN TERRITORIO DETERMINADO. AMBOS ESTADOS PUEDEN APLICAR LAS NORMAS JURÍDICAS QUE ESTATUYEN SUS ÓRGANOS, EN ESE TERRITORIO, SUJETÁNDOSE A UN DETERMINADO PACTO, PARA EJERCER EN FORMA COMÚN EL IMPERIO; NINGUNO DE LOS ESTADOS SOBERANOS PUEDE INVADIR EXCLUSIVAMENTE EL TERRITORIO NI INCORPORARLO AL SUYO. ESTA ES UNA SITUACIÓN EXCEPCIONAL QUE SE PRESENTA EN ALGUNOS CASOS HISTÓRICOS.

B).- OTRA EXCEPCIÓN LA CONSTITUYE LA ORGANIZACIÓN DEL ESTADO FEDERAL; UN MISMO TERRITORIO ESTÁ SUJETO A DOS ESTADOS. DENTRO DEL TERRITORIO DEL ESTADO FEDERAL SE EJERCE TANTO EL PODER DEL ESTADO MIEMBRO COMO EL DE LA FEDERACIÓN; POR EJEMPLO, EL TERRITORIO DEL ESTADO DE VERACRUZ ESTÁ SUJETO TANTO AL PODER DE LA FEDERACIÓN Y EL DE LOS ESTADOS.

C).- LA TERCERA EXCEPCIÓN LA CONSTITUYE EL CASO EN EL CUAL POR UN TRATADO, UN ESTADO PERMITE A OTRO EJECUTAR ACTOS DE SOBERANÍA EN SU PROPIO TERRITORIO; EN RIGOR, NO SE LIMITA LA SOBERANÍA DEL ESTADO QUE PERMITE LA INTROMISIÓN DE AQUELLOS ACTOS, YA QUE ESTO ES POR UNA MANIFESTACION EXCLUSIVA DE SU VOLUNTAD; PERO - SÍ SE OFRECE LA EXCEPCIÓN A LA IMPENETRABILIDAD DEL TERRITORIO Y A LA EXCLUSIVIDAD DE ÉSTE, YA QUE EN UN MISMO TERRITORIO ESTÁN EJECUTANDO ACTOS DE PODER DOS ESTADOS.

D).- TENEMOS UNA CUARTA EXCEPCIÓN: EL CASO DE LA GUERRA EN EL CUAL SE OCUPA PARTE DE UN TERRITORIO; CESA LA SOBERANÍA DEL ESTADO OCUPADO, PARA SUBSTITUIRSE POR LA DEL ESTADO OCUPANTE. ESTA EXCEPCIÓN SIGNIFICA, SIN EMBARGO, UNA VIOLACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL, NO UNA EXCEPCIÓN DE CARÁCTER JURÍDICO.

E).- Kelsen SEÑALA ADEMÁS, DE ESTAS CUATRO EXCEPCIONES, LA RELATIVA A LA EJECUCIÓN DE ACTOS DE UN REPRESENTANTE DE UN ESTADO CUANDO DECLARE LA GUERRA A OTRO; EL REPRESENTANTE DEL PRIMER ESTADO EJECUTA UN ACTO JURÍDICO DENTRO DEL TERRITORIO DE OTRO ESTADO.

F).- TAMBIÉN UN SEGUNDO CASO DE EXCEPCIÓN PARA Kelsen, además de los indicados, consiste en la extraterritorialidad de que gozan los representantes diplomáticos tanto por lo que se refiere al territorio que ocupan, como por lo que atañe al sistema jurídico al cual quedan sujetos: que no es el derecho del estado en el cual cumplen sus funciones representativas, sino el de su propio estado; esta excepción a la impenetrabilidad del territorio es conocida como el principio de la extraterritorialidad de las representaciones diplomáticas.

c) PODER.

TODA SOCIEDAD ORGANIZADA HA MENESTER DE UNA VOLUNTAD QUE LA DIRIJA. ESTA CONSTITUYE EL PODER DEL GRUPO.

TAL PODER ES UNAS VECES DE TIPO COACTIVO; OTRAS, CARECE DE ESTE CARÁCTER. EL PODER SIMPLE, O NO COACTIVO, TIENE CAPACIDAD PARA DICTAR DETERMINADAS PRESCRIPCIONES A LOS MIEMBROS DEL GRUPO, PERO NO ESTÁ EN CONDICIONES DE ASEGURAR EL CUMPLIMIENTO DE AQUELLAS POR SÍ MISMO, ES DECIR, CON MEDIOS PROPIOS. CUANDO UNA ORGANIZACIÓN CARECE DE PODER COACTIVO, LOS INDIVIDUOS QUE LA FORMAN TIENE LIBERTAD PARA ABANDONARLA EN CUALQUIER MOMENTO EL PODER DE DOMINACIÓN ES, EN CAMBIO, IRRESISTIBLE. LOS MANDATOS QUE EXPIDE TIENEN UNA PRETENSÓN DE VALIDEZ ABSOLUTA, Y PUEDEN SER IMPUESTOS EN FORMA VIOLENTA, CONTRA LA VOLUNTAD DEL OBLIGADO.

LA SOBERANÍA.- DICHO CONCEPTO PUDE SER CARACTERIZADO TANTO NEGATIVAMENTE COMO EN FORMA POSITIVA. EN SU PRIMER ASPECTO IMPLICA LA NEGACIÓN DE CUALQUIER PODER SUPERIOR AL DEL ESTADO, ES DECIR, LA AUSENCIA DE LIMITACIONES IMPUESTAS AL MISMO POR UN PODER EXTRAÑO. EL PODER SOBERANO ES, POR ENDE EL MÁS ALTO O SUPREMO. ES TAMBIÉN UN PODER INDEPENDIENTE. EL CARÁCTER DE INDEPENDENCIA REVÉLASE, SOBRE TODO, EN LAS RELACIONES CON OTRAS POTENCIAS; LA NOTA DE SUPREMACÍA APARECE DE MANERA MÁS CLARA EN LOS VÍNCULOS INTERNOS DEL PODER - CON LOS INDIVIDUOS Y COLECTIVIDADES QUE FORMAN PARTE DEL ESTADO.

PARA CIERTOS JURISTAS, LA SOBERANÍA TIENE UN TERCER ATRIBUTO-. EL PODER SOBERANO DECLARAN, DEBE SER LIMITADO O ILIMITABLE. EN LA ACTUALIDAD ESTA TESIS - SUELE SER UNÁNIMEMENTE REPUDIADA AUN CUANDO EL PODER SOBERANO SEA EL MÁS ALTO Y NO DEPENDA DE NINGÚN OTRO, HÁLLASE, SIN EMBARGO, SOMETIDO AL DERECHO Y, EN TAL - SENTIDO POSEE DETERMINADAS RESTRICCIONES.

SI EL PODER POLÍTICO FUESE OMNIPOTENTE -DICE JELLINEK- PODRÍA SUPRIMIR EL ORDEN JURÍDICO, INTRODUCIR LA ANARQUÍA Y, EN UNA PALABRA, DESTRUIRSE A SÍ MISMO. EL PODER ESTATAL ENCUENTRA UNA LIMITACIÓN EN LA NECESIDAD DE SER JURÍDICO, ES DECIR, PODER CUYO EJERCICIO SE HALLA NORMATIVAMENTE REGULADO. "EL ESTADO PUEDE, ES - VERDAD, ELEGIR SU CONSTITUCIÓN; PERO ES IMPRESCINDIBLE QUE TENGA ALGUNA. LA ANARQUÍA ES UNA POSIBILIDAD DE HECHO NO DE DERECHO.

OTRO ATRIBUTO ESENCIAL DEL PODER DEL ESTADO -
ES LA AUTONOMÍA. CONSISTE ESTA EN LA FACULTAD QUE LAS
ORGANIZACIONES POLÍTICAS TIENEN DE DARSE A SÍ MISMAS
SUS LEYES, Y DE ACTUAR DE ACUERDO CON ELLAS.

CAPITULO CUARTO.

FUNDAMENTOS Y NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO.

NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO.

SE HA DISCUTIDO SIEMPRE SI LOS ESTADOS QUE SE REPARTEN LA SUPERFICIE DEL GLOBO, SOBRE LA BASE DE LA IGUALDAD DE SU PODER, O BIEN A PESAR DE SU DEBILIDAD, Y MERCED A LA PROTECCIÓN QUE LES DEPARA EL CELO DE -- OTROS ESTADOS, PUEDEN SER CONSIDERADOS EN SUS RELACIONES RECÍPROCAS COMO SOMETIDOS A UN ORDEN JURÍDICO.

SI LOS ESTADOS SON NORMALMENTE SOBERANOS, ESTO ES, SI CONSTITUYEN EL SUPRMO PODER EN LA TIERRA, NO CABE PENSAR UNA POTENCIA SUPERIOR QUE ESTABLEZCA COMO PODER LEGISLATIVO UN DERECHO SOBRE ELLOS, LO DECLARE COMO PODER JUDICIAL, E IMPONGA COACTIVAMENTE SU REALIZACIÓN COMO PODER EJECUTIVO.

AHORA BIEN SE DICE QUE UN ORDEN JURÍDICO SIN UNA ORGANIZACIÓN CREADORA DEL DERECHO, DECLARADORA Y PROTECTORA DE ÉL, SERÍA UN DERECHO SIN ESTADO, LO CUAL ES UN CONCEPTO IMPOSIBLE.

POR ESTO DECIDEN ALGUNOS NEGAR QUE EL LLAMADO

DERECHO DE GENTES, INTERESTATAL O SUPERESTATAL, TENGA NATURALEZA JURÍDICA, EN VEZ DE POROCEDER A LA INVERSA, ESTO ES, HALLAR EN EL INNEGABLE CARÁCTER JURÍDICO DEL DERECHO INTERNACIONAL UNA OCASION PARA DUDAR ACERCA DE LA EXACTITUD DEL CONCEPTO DE DERECHO, QUE TOMAN COMO PUNTO DE PARTIDA. EN REALIDAD LA APARICIÓN Y REALIZACIÓN DE PRECEPTOS JURIDICOS NO PRESUPONE UNA ORGANIZACIÓN DE LOS SOMETIDOS JURÍDICAMENTE A ESOS PRECEPTOS. LA COMUNIDAD NO ORGANIZADA DE LAS NACIONES PUDO PRODUCIR, DERECHO CONSUECUDINARIO, DERECHO INTERNACIONAL, VERBIGRACIA, EL PRECEPTO JURÍDICO DE LA INVIOABILIDAD DE LOS EMBAJADORES, PERO ENTRE LOS PRECEPTOS DE DERECHO INTERNACIONAL SURGIDOS POR VÍA CONSUECUDINARIA HAY UNO QUE PERMITIÓ PASAR DESDE LA INSTINTIVA PRODUCCIÓN DE NORMAS CONSUECUDINARIAS, DESARROLLADAS, DIRÍAMOS, EN FORMA ESPONTÁNEA, SILVESTRE, A LA CREACIÓN JURÍDICA CONSCIENTE; EL PRECEPTO DE QUE LO MISMO QUE LOS CONTRATOS ENTRE LOS INDIVIDUOS, LOS TRATADOS QUE CONCLUYEN ENTRE SÍ LOS ESTADOS SON OBLIGATORIOS SUELEN AÑADIR - LOS INTERNACIONALISTAS, EN TANTO QUE PERDURA LA SITUACIÓN POLÍTICA REAL QUE CONSTITUYE SU SUPUESTO TÁCITO, A LA CUAL SE LLAMA CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS. MEDIANTE TRATADOS ENTRE DOS O VARIOS ESTADOS SE CREA DERECHO INTERNACIONAL PARTICULAR; MEDIANTE TRATADOS ENTRE TODOS LOS ESTADOS SE CREA DERECHO INTERNACIONAL GENERAL; ASÍ POR EJEMPLO, LA CONVENCION DE GINEBRA DE 1864-1906 (PARA MEJORAR LA SITUACION DE LOS SOLDADOS HERIDOS EN LOS EJERCITOS BELIGERANTES), PRODUJO UNA ESPECIE DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL.

EN CIERTA FORMA DESAPARECE LA DUDA SOBRE LA -

EXISTENCIA DE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO, DESDE QUE LA CONSTITUCIÓN DE WEIMAR HA DETERMINADO QUE: "LAS REGLAS DE DERECHO INTERNACIONAL UNIVERSALMENTE RECONOCIDAS, TIENE VIGOR COMO PARTES INTEGRANTES OBLIGATORIAS DE DERECHO DEL REICH ALEMÁN". A TENOR DE ESTE PRECEPTO, LAS OBLIGACIONES INTERNACIONALES CONTRAÍDAS NO IMPLICAN SÓLO DEBERES DE LOS ESTADOS, SINO TAMBIÉN DEBERES INMEDIATOS DE LOS ÓRGANOS ESTATALES Y DE LOS CIUDADANOS. DICHO PRECEPTO CONTIENE EL RECONOCIMIENTO DE LA IDEA (QUE CADA DÍA VA OBTENIENDO MAYOR CUERPO) DE QUE, NO SÓLO LOS ESTADOS PUEDEN SER SUJETOS DE DERECHOS Y DEBERES INTERNACIONALES, SINO TAMBIÉN LOS INDIVIDUOS; POR EJEMPLO, EL QUE DISFRUTA DE EXTRATERRITORIALIDAD, EL EMBAJADOR, ES TO ES, ELQUE PUEDE PRETENDER EN MÉRITOS DE UNA NORMA INTERNACIONAL, PERMANECER EXCLUIDO DE LA JURISDICCIÓN DEL ESTADO EN QUE RESIDE; Y EL JUEZ NACIONAL QUE TIENE EL DEBER DE EXCEPTUAR DE SU JURISDICCIÓN AL PRIMERO.

POR LO QUE RESPECTA A UN ESTUDIO MÁS A FONDO - Y CIENTIFICO DE LA NATURALEZA DE TAL DERECHO, NO PODRÍA QUEDAR EXCLUIDO EL PROFESOR HANS KELSEN.

POR QUE A PROPOSITO DE ESTABLECER UN CRITERIO ANALÍTICO SINTÉTICO DE DICHA NATURALEZA, KELSEN CONSIDERA LOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO EN SU ESTRICTO SENTIDO JURÍDICO, Y AL COMPARAR UN DERECHO CON OTRO EL NACIONAL CON EL INTERNACIONAL PÚBLICO, SE DA CUENTA QUE EL FACTOR DE VERDADERO PESO PARA DETERMINAR EL CONCEPTO DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO CONSISTE EN EL ELEMENTO DE COERCIÓN. YA QUE SI ESTE ORDEN NORMATIVO LLAMADO DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO NO SE PUEDE APLICAR EN CONTRA DE LA VOLUNTAD DE LOS SUJETOS INTERNACIONALES. PARA KELSEN NO SE TRATA DE UN DERECHO EN TODA SU PLENITUD, SINO MÁS BIEN DE UN DERECHO QUE SE ENCUENTRA EN EVOLUCIÓN Y QUE POR TANTO POR LA ETAPA EN QUE SE ENCUENTRA SE EQUIPARA AL DERECHO PRIMITIVO, EN EL QUE PREDOMINA LA VENGANZA DE LA SANGRE. PERO - KELSEN HABLA DE "TODO ORDEN SOCIAL" Y EL DERECHO ES UN ORDEN SOCIAL QUE SU FUNCIÓN ES LOGRAR CIERTA CONDUCTA RECÍPROCA DE LOS HOMBRES, ESTO ES, INDUCIR A LOS HOMBRES A ABSTENERSE DE CIERTOS ACTOS QUE POR UNA U OTRA RAZÓN SE CONSIDERAN PERJUDICIALES A LA SOCIEDAD, Y A REALIZAR OTROS, QUE POR UNA U OTRA RAZÓN, SON REPUTADOS COMO ÚTILES A LA SOCIEDAD.

PARA ALCANZAR ESA META HAY DOS MANERAS FUNDAMENTALMENTE DIFERENTES; SIN O CON LA AMENAZA DEL USO DE LA FUERZA. AQUÍ ES MUY IMPORTANTE HACER NOTAR QUE

YA HEMOS EMPEZADO A MANEJAR EL TERMINO DEL DERECHO COMO ORDEN SOCIAL, Y QUE EN CONSECUENCIA ESE CONJUNTO DE NORMAS QUE ENMARCAN LA CONDUCTA DEL HOMBRE, SERÁ SIEMPRE DERECHO, INDEPENDIENTEMENTE DE SI HAY QUE UTILIZAR LA AMENAZA O NO DE LA FUERZA. POR QUE IGUALMENTE ESTAMOS ANTE EL DERECHO, SI LA OBEDIENCIA A ÉSTE ES VOLUNTAD, Ó EN EL CASO QUE SE COACCIONE LA VOLUNTAD PARA LA OBEDIENCIA DEL MISMO. LO QUE SUCEDE ES QUE, NO SE PUEDE EQUIPARAR LA CONFORMACION Y CONSTITUCIÓN DEL DERECHO NACIONAL CON LA DEL DERECHO INTERNACIONAL. AHORA BIEN, LAS NORMAS JURÍDICAS DISPONEN ACTOS COERCITIVOS COMO SANCIONES, POR LO TANTO EL DERECHO ES UN ORDEN -- COERCITIVO. PERO EN ESTE CASO LA EXPRESION SE LIMITA ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE AL DERECHO NACIONAL NO AL INTERNACIONAL, PUES ÉSTE PRESUPONE PARA SU EXISTENCIA LA SOBERANÍA DE CADA UNO DE LOS ESTADOS PARTICIPANTES. "AL HABLAR DE DERECHO INTERNACIONAL, SÓLO SE HACE REFERENCIA AL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL O COMÚN, NO AL PARTICULAR. EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL O COMÚN, ES UN DERECHO CONSUECUDINARIO VÁLIDO PARA LOS ESTADOS PERTENECIENTES A LA COMUNIDAD INTERNACIONAL. (EL DERECHO CONSUECUDINARIO ES UN DERECHO CREADO POR LA PRÁCTICA HABITUAL DE LOS ESTADOS). EL DERECHO INTERNACIONAL PARTICULAR SÓLO ES VÁLIDO PARA ALGUNOS ESTADOS Y COMPRENDE ESPECIALMENTE LAS NORMAS CREADAS POR TRATADOS VÁLIDOS UNICAMENTE PARA LAS PARTES CONTRATANTES.

EL PROBLEMA TIENE QUE SER FORMULADO EN EL SENTIDO DE: "SI EXISTE EN EL DERECHO INTERNACIONAL ALGO ASÍ COMO UN ACTO ILÍCITO EN EL SENTIDO ESPECÍFICAMENTE JURÍDICO? ES DECIR, EXISTE UNA SANCIÓN O SEA UNA MEDI-

DA COERCITIVA DISPUESTA POR EL DERECHO INTERNACIONAL A SER DIRIGIDA CONTRA EL ESTADO RESPONSABLE POR EL ACTO ILÍCITO, ESTO ES, RESPONSABLE DE UNA DEFINIDA CONDUCTA DETERMINADA POR EL DERECHO INTERNACIONAL, COMO CONDICIÓN DE LA SANCIÓN?".

SANCIONES INTERNACIONALES

A) "SANCIÓN Y OBLIGACIÓN DE REPARAR. POR SANCIÓN, EN EL DERECHO INTERNACIONAL, MUCHOS AUTORES ENTIENDEN LA OBLIGACIÓN DE REPARAR EL DAÑO MORAL Y MATERIAL OCASIONADO POR EL ACTO ILÍCITO. LA REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL CONSISTE EN UNA EXCUSA FORMAL DE PARTE DEL ESTADO TRANSGRESOR Y ÉSTA PUEDE TOMAR LA FORMA DE UN ACTO DE CEREMONIAL, TAL COMO UN SALUDO A LA BANDERA DEL ESTADO LESIONADO Y OTRAS ANÁLOGAS. LA REPARACIÓN DEL DAÑO MATERIAL CONSISTE EN EL RESTABLECIMIENTO DE LA SITUACIÓN QUE HABRÍA EXISTIDO SI EL DAÑO ILÍCITO NO SE HUBIESE CAUSADO Y, ESTO NO FUESE POSIBLE, EN EL PAGO DE UNA INDEMNIZACIÓN ADECUADA. ÉSTA OBLIGACIÓN DE REPARAR PUEDE SER DENOMINADA OBLIGACIÓN SUBSTITUTA, ES DECIR, UNA OBLIGACIÓN PRINCIPAL O PRIMARIA. LA OBLIGACIÓN DE REPARAR SUBSTITUYE A LA OBLIGACION VIOLADA".

"ES POSIBLE EMPERO, QUE EN UN CASO CONCRETO LA OBLIGACIÓN DE REPARAR, ESTIPULADA EN ABSTRACTO POR EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL, NO PUEDA TENER EXISTENCIA. PORQUE LA OBLIGACIÓN DE REPARAR SÓLO EXISTE SI SE HA COMETIDO UN ACTO ILÍCITO INTERNACIONAL, Y EN

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL NO HAY AUTORIDAD OBJETIVA, ESPECIALMENTE UN TRIBUNAL, COMPETENTE PARA DETERMINAR LA EXISTENCIA DE UN ACTO ILÍCITO. EL DERECHO INTERNACIONAL DEJA ESTA FUNCIÓN A LOS ESTADOS INTERESADOS. EN CONSECUENCIA, UN ESTADO SÓLO PUEDE CONSIDERARSE A SÍ MISMO BAJO LA OBLIGACIÓN DE REPARAR SI ADMITE QUE HA COMETIDO UN ACTO ILÍCITO, ES DECIR, SI A ESTE RESPECTO EXISTE ACUERDO ENTRE LOS ESTADOS INTERESADOS; PERO DICHO ACUERDO PUEDE NO SER ALCANZADO, AÚN CUANDO SEA LOGRADO, NO ES SUFICIENTE PARA ESTABLECER LA OBLIGACIÓN CONCRETA DE REPARAR. EL ESTADO RESPONSABLE DE UN ACTO ILÍCITO NO ESTÁ OBLIGADO A CUMPLIR CON CUALQUIER DEMANDA UNILATERAL DE REPARACIÓN HECHA POR EL ESTADO LESIONADO. AQUELLOS DEBEN LLEGAR TAMBIÉN A UN ACUERDO EN CUANTO AL CONTENIDO DE LA REPARACIÓN A SER REALIZADA. MIENTRAS NO SE CELEBREN ESTOS ACUERDOS RELATIVOS A LA EXISTENCIA DEL ACTO ILÍCITO Y AL CONTENIDO DE LA REPARACIÓN DIFÍCILMENTE SEA POSIBLE DÁR SUPUESTA LA EXISTENCIA DE UNA OBLIGACIÓN CONCRETA DE REPARAR. EN VISTA DE LA SITUACIÓN QUE EXISTE EN EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL, NO SE EXCLUYE EL POSTULADO DE QUE EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL NO IMPONE AL ESTADO TRANSGRESOR LA OBLIGACIÓN DE REPARAR Y AL ESTADO OFENDIDO LA OBLIGACIÓN DE TRATAR DE OBTENER LA REPARACIÓN DEL ESTADO RESPONSABLE DEL ACTO ILÍCITO ANTES DE RECURRIR A LAS REPRESALIAS O A LA GUERRA CONTRA ESTE ÚLTIMO, SINO QUE EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL SÓLO DISPONE QUE POR UN ACUERDO RELATIVO A LA REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL Y MATERIAL CAUSADO POR EL ACTO ILÍCITO, MEDIANTE EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ESTABLECIDA POR ESTE ACUERDO, PUEDE EL ESTADO TRANSGRESOR EVITAR LAS SANCIONES DISPUESTAS POR EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL.

AÚN SI SE ADMITE QUE EN EL DERECHO INTERNA -
 CIONAL GENERAL LA VIOLACIÓN DE UNA OBLIGACIÓN IMPONE
 AUTOMÁTICAMENTE LA OBLIGACIÓN SUBSTITUYE DE REPARAR,
 NO PUEDE CONSIDERARSE QUE ESTA OBLIGACIÓN POSEA EL CA-
 RÁCTER DE SANCIÓN. PORQUE UNA SANCIÓN ES UN ACTO COER-
 CITIVO Y NO UNA OBLIGACIÓN."

B) "SANCIONES INTERNACIONALES COMO MEDIDAS -
 COERCITIVAS. DE AHÍ QUE, POR LO QUE TOCA A LA NATURA-
 LEZA DEL DERECHO INTERNACIONAL, LA CUESTIÓN DECISIVA
 PUEDE SER FORMULADA COMO SIGUE: DISPONE EL DERECHO IN-
 TERNACIONAL ACTOS COERCITIVOS (MEDIDAS COERCITIVAS) CO
 MO CONSECUENCIA DE UNA CIERTA CONDUCTA DE LOS ESTADOS
 DETERMINADA POR EL DERECHO INTERNACIONAL O, EN OTRAS -
 PALABRAS DETERMINA EL DERECHO INTERNACIONAL UNA CIERTA
 CONDUCTA DE LOS ESTADOS COMO CONDICION DE CIERTAS MEDI-
 DAS COERCITIVAS, Y HACE ASÍ DE ESTA CONDUCTA UN ACTO
 ILÍCITO INTERNACIONAL, TENIENDO LAS MEDIDAS COERCITI -
 VAS EL CARÁCTER DE SANCIONES? ¿DISPONE EL DERECHO IN -
 TERNACIONAL LA INTERVENCIÓN POR LA FUERZA EN LA ESFERA
 DE INTERESES NORMALMENTE PROTEGIDA DEL ESTADO RESPONSA
 BLE DEL ACTO ILÍCITO? SI DICHAS MEDIDAS COERCITIVAS
 ESTÁN DISPUESTAS POR EL DERECHO INTERNACIONAL, SÓLO -
 PUEDEN SER TOMADAS POR LOS ESTADOS INDIVIDUALES COMO
 SUJETOS DE DERECHO INTERNACIONAL. PORQUE HALLÁNDOSE
 ESTA COMUNIDAD JURÍDICA COMPLETAMENTE DESCENTRALIZADA,
 NO TIENE ÓRGANOS ESPECIALES PARA LA CREACIÓN Y APLICA-
 CIÓN DEL DERECHO. EN VIRTUD DE SU DESCENTRALIZACIÓN
 EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL TIENE LA CALIDAD DE
 UN DERECHO PRIMITIVO QUE ESTÁ CARACTERIZADO POR EL HE-
 CHO DE QUE NO ESTABLECE ÓRGANOS LEGISLATIVOS, JUDICIA-
 LES O ADMINISTRATIVOS ESPECIALES, SI NO QUE DEJA LAS -

FUNCIONES CORRESPONDIENTES A LOS SUJETOS INDIVIDUALES MIEMBROS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA. SI EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL DISPONE ACTOS COERCITIVOS COMO SANCIONES, LOS ESTADOS INTERESADOS ESTÁN FACULTADOS PARA EJECUTARLOS O, COMO ES USUALMENTE CARACTERIZADO ESTE ASPECTO DEL PRINCIPIO DE LA AUTO-AYUDA, PARA TOMAR LA LEY EN SUS PROPIAS MANOS.

LAS REPRESALIAS.

"LA DEFINICIÓN USUAL DE LAS REPRESALIAS ES LA SIGUIENTE: REPRESALIAS SON ACTOS, QUE AUNQUE NORMALMENTE ILEGALES, ESTÁN EXCEPCIONALMENTE PERMITIDOS COMO REACCIÓN DE UN ESTADO CONTRA UNA VIOLACIÓN DE SU DERECHO POR OTRO ESTADO. EJEMPLOS TÍPICOS DE REPRESALIAS CONTRA UN ESTADO RESPONSABLE DE UN ACTO ILÍCITO INTERNACIONAL SON LA CONFISCACIÓN DE LA PROPIEDAD DEL ESTADO, O LA DE UN TRATADO EN RELACIÓN CON ESE ESTADO. EN TIEMPO DE GUERRA LAS REPRESALIAS PUEDEN CONSISTIR EN LA INOBSERVANCIA POR PARTE DE UN BELIGERANTE DE LAS LEYES RELATIVAS A LOS MEDIOS DE LUCHA (POR EJEMPLO, LA PROHIBICIÓN DEL USO DE GASES VENENOSOS) COMO REACCIÓN CONTRA UNA VIOLACIÓN DE ESTAS LEYES POR PARTE DEL OTRO BELIGERANTE".

"ES UN PRINCIPIO GENERALMENTE RECONOCIDO QUE LAS REPRESALIAS DEBEN ESTAR EN PROPORCIÓN AL ACTO ILÍCITO CONTRA EL CUAL SON TOMADAS. POR LO TANTO NADANOS IMPIDE LLAMAR A LAS REPRESALIAS SANCIONES DEL DERECHO

CHO INTERNACIONAL, ES DECIR CONTRA ACTOS ILÍCITOS INTERNACIONALES. LAS REPRESALIAS EMPERO SON MEDIDAS COERCITIVAS, EN CUANTO ESTÉ PERMITIDO EL EMPLEO DE LA FUERZA FÍSICA EN CASO DE RESISTENCIA. EN CONSECUENCIA, LA VIOLACION DE LOS INTERESES DE UN ESTADO POR OTRO CONTRA EL CUAL LAS REPRESALIAS -Y ELLO SIGNIFICA EL ÚLTIMO ANÁLISIS EL EMPLEO DE LA FUERZA FÍSICA- NO ESTÁN PERMITIDAS, NO ES UN ACTO ILÍCITO INTERNACIONAL. EL ESTADO QUE, AUTORIZADO POR EL DERECHO INTERNACIONAL, RECORRE A LAS REPRESALIAS, PUEDE SER CONSIDERADO COMO QUE ACTÚA EN CALIDAD DE ÓRGANO DE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL CONSTITUÍDA POR EL DERECHO INTERNACIONAL. PERO SI UN ESTADO, BAJO OTRAS CONDICIONES QUE AQUELLAS DE TERMINADAS POR EL DERECHO INTERNACIONAL TOMA LA MISMA MEDIDA COERCITIVA, COMETE UN ACTO ILÍCITO INTERNACIONAL PORQUE NO ESTÁ FACULTADO POR EL DERECHO PARA TOMAR TAL MEDIDA".

LA GUERRA SU CONCEPTO.

#

A. "¿ UNA ACCIÓN BILATERAL O UNILATERAL? A ESTE RESPECTO NO EXISTE UNANIMIDAD ENTRE LOS AUTORES DE DERECHO INTRNACIONAL. EL ESTADO DE GUERRA EN EL VERDADERO Y PLENO SENTIDO DEL TÉRMINO RESULTA SOLAMENTE DE ACTOS DE GUERRA, ES DECIR, DEL USO DE LA FUERZA ARMADA; Y SÓLO TAL ESTADO PODRÁ SER TERMINADO, MÁS NO NECESARIAMENTE POR UN TRATADO DE PAZ. EN CONSECUENCIA, LA GUERRA ES UNA ACCIÓN ESPECÍFICA, NO UNA SITUACIÓN, DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DERECHO INTERNACIONAL, EL HECHO MÁS IMPORTANTE ES EL RECURSO A LA GUERRA, A SABER EL RECURSO A UNA ACCIÓN, Y NO A UNA SITUACIÓN. ALGUNOS AUTORES CONSIDERAN ESENCIAL LA INTENCIÓN DE HACER LA GUERRA, EL ANIMUS BELLIGERENDI, DE UNO O VARIOS ESTADOS ENVUELTOS EN LA GUERRA. ANIMUS BELLIGERENDI SIGNIFICA LA INTENCIÓN DE HACER LA GUERRA".

"LA MAYORIA DE LOS AUTORES DEFINE LA GUERRA COMO UNA CONTEINDA ENTRE DOS O MÁS ESTADOS POR MEDIO DE SUS FUERZAS ARMADAS. SI SE ACEPTA ESTA DEFINICIÓN, UNA MEDIDA COERCITIVA UNILATERAL QUE COMPORTE EL USO - DE LA FUERZA DIRIGIDA POR UN ESTADO CONTRA OTRO ESTADO QUE NO REACCIONE MEDIANTE UNA MEDIDA COERCITIVA SIMI - LAR, NO PUEDE SER CONSIDERADA COMO UNA GUERRA, Y POR - LO TANTO LAS NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL RELATIVAS A LA GUERRA NO SE APLICARIAN A TAL MEDIDA COERCITIVA - UNILATERAL".

"COMO TODO HECHO AL QUE EL DERECHO INTERNACIO NAL ANEXA CIERTAS CONSECUENCIAS, EL HECHO "GUERRA" DE - BE SER DETERMINADO POR LAS AUTORIDADES COMPETENTES. - MIENTRAS NO SEA ESTABLECIDA UNA AUTORIDAD OBJETIVA, CO RRESPONDE A LOS ESTADOS INTERESADOS DETERMINAR LA EXIS TENCIA DEL HECHO "GUERRA" EN EL SENTIDO DEL DERECHO IN TERNACIONAL. DE AHÍ QUE DEPENDA DE ESTOS ESTADOS DECI DIR SI EXISTE O NO GUERRA EN SUS RELACIONES RECÍPROCAS. PERO UN ESTADO ATACADO POR OTRO PODRÁ DECLARAR QUE ESTÁ EN GUERRA CON EL AGRESOR SIN RECURRIR POR SU PARTE A UNA CONTRA-GUERRA Y SIN QUE EL AGRESOR HAYA DECLARADO FORMALMENTE LA GUERRA. POR LO TANTO, LA EXISTENCIA DE UNA GUERRA NO DEPENDE DE LA EXISTENCIA DE UNA CONTRA - GUERRA.

B. GUERRA Y CONTRA-GUERRA.

"SI HAY NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL QUE PROHIBEN LA GUERRA, IMPONIENDO A LOS ESTADOS LA OBLIGA - CIÓN JURÍDICA DE NO RECURRIR A ELLA, DEBE HABER UNA -

SANCIÓN PREVISTA PARA EL CASO EN QUE UN ESTADO RECURRA A LA GUERRA EN VIOLACIÓN DE ESTA OBLIGACIÓN. SI NO SE HAN ESTABLECIDO SANCIONES COLECTIVAS A TOMARSE POR UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL, LA ÚNICA SANCIÓN EFECTIVA ES LA GUERRA, ES DECIR, UNA CONTRA-GUERRA TOMADA COMO REACCIÓN CONTRA UNA GUERRA ILÍCITA. PUEDE RECURRIR A LA CONTRA-GUERRA EL ESTADO CONTRA EL QUE SE HA DIRIGIDO LA GUERRA ILÍCITA -LA VÍCTIMA INMEDIATA DE UNA GUERRA ILÍCITA- Y UN TERCER ESTADO QUE AYUDE A LA VÍCTIMA EN SU REACCIÓN CONTRA EL ACTO ILÍCITO".

"LAS NORMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL POR LAS QUE LA GUERRA ESTÁ PROHIBIDA, Y POR LO TANTO CONSTITUYE UN "ACTO ILÍCITO", SE REFIEREN SOLAMENTE A LA ACCIÓN DE UN ESTADO Y NO A LA REACCIÓN DE OTRO. ESTO SE EXPRESA GENERALMENTE POR LA PROPOSICIÓN DE QUE SÓLO LA GUERRA DE AGRESIÓN ESTÁ PROHIBIDA, ESTO ES, LA GUERRA DE PARTE DEL ESTADO QUE ES EL PRIMERO EN COMETER UN ACTO HOSTIL DE FUERZA Y NO LA GUERRA HECHA POR EL ESTADO QUE ES EL PRIMERO EN COMETER UN ACTO HOSTIL DE FUERZA Y NO LA GUERRA HECHA POR EL ESTADO QUE SE DEFIENDE CONTRA EL AGRESOR".

C. LA GUERRA SEGÚN EL PACTO DE LA SOCIEDAD DE LAS NACIONES, EL PACTO KELLOG-BRIAND, Y LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS. "EL ARTÍCULO 16 DEL PACTO DE LA SOCIEDAD DE LAS NACIONES DISPONÍA SANCIONES EN EL CASO DE QUE UN MIEMBRO "RECURRIESE A LA GUERRA HACIENDO CASO OMISO DE LOS COMPROMISOS CONTRAÍDOS" EN CONTRA DE OTRO MIEMBRO. EL ACTO ILÍCITO QUE CONDICIONA LA SANCIÓN SE COMETÍA AUNQUE EL MIEMBRO ATACADO NO RECURRIESE

SE A UNA CONTRA-GUERRA, Y ÉSTE PODRÍA ABSTENERSE DE HACERLO Y CONFIAR EN LA ACCIÓN DE LOS DEMÁS MIEMBROS OBLIGADOS POR EL PACTO A TOMAR MEDIDAS COERCITIVAS CONTRA EL ESTADO TRANSGRESOR”.

“EL PACTO KELLOG BRIAND PROHIBE LA GUERRA COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICA NACIONAL. PERO SÓLO PUEDE SER CARACTERIZADO COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICA NACIONAL EL EMPLEO DE LA FUERZA POR EL ESTADO QUE VIOLA EL PACTO Y NO LA REACCIÓN CONTRA ÉSTE”.

“ES MUY SIGNIFICATIVO QUE EN LA DISPOSICIÓN DE LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS POR LA QUE SE PROHIBE LA GUERRA (ARTÍCULO 2, PÁRRAFO 4) EL TÉRMINO GUERRA NO APARECE PARA NADA. LA CARTA IMPONE A LOS MIEMBROS LA OBLIGACIÓN DE ABSTENERSE DEL USO DE LA FUERZA EN SUS RELACIONES INTERNACIONALES. LA MEDIDA COERCITIVA QUE COMPORTE EL USO DE LA FUERZA ARMADA A TOMARSE POR EL CONSEJO DE SEGURIDAD SEGÚN LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS PODRÁ TENER EL CARÁCTER DE GUERRA, CON PRESCINDENCIA DE QUE SEA O NO CONTESTADA POR UNA CONTRA-GUERRA DE PARTE DEL ESTADO CONTRA EL CUAL AQUÉLLA SEA DIRIGIDA”.

“EN EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL LA RESISTENCIA POR LA FUERZA CONTRA LAS REPRESALIAS LEGÍTIMAS ES POR CIERTO ILÍCITA Y PUEDE SER CONTESTADA A TÍTULO DE SANCIÓN CON NUEVAS REPRESALIAS O CON LA GUERRA. SI SE RECURRE A LA GUERRA COMO SANCIÓN CONTRA UNA VIOLACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL Y DICHA VIOLACIÓN NO ES

TÁ CONTITUIDA POR UNA GUERRA HECHA CONTRA EL ESTADO - EJECUTA LA SANCIÓN, ÉSTA TIENE EL CARÁCTER DE GUERRA DE AGRESIÓN (DENTRO DEL SIGNIFICADO DE LA DEFINICIÓN DE GUERRA DADO PRECEDENTEMENTE) Y LA CONTRA-GUERRA EL CARÁCTER DE GUERRA DE DEFENSA. CONSIDERADA COMO EL EJERCICIO DEL DERECHO DE LEGÍTIMA DEFENSA, DICHA CONTRA-GUERRA APARECE COMO ILÍCITA Y NO PARECE SER NI UN ACTO ILÍCITO NI UNA SANCIÓN. NO OBSTANTE, EL DERECHO DE LEGÍTIMA DEFENSA, DEBE CONSIDERARSE LIMITADO A LA DEFENSA CONTRA LA AGRESIÓN ILÍCITA. NO TODA GUERRA DE AGRESIÓN ES ILÍCITA Y NO TODA DE DEFENSA ES LÍCITA. LA FRECUENTE IDENTIFICACIÓN DE "GUERRA DE AGRESIÓN" Y "GUERRA ILÍCITA" ES INSOSTENIBLE. SEGÚN EL PACTO KELLOG BRIAND CADA UNO DE LOS ESTADOS QUE SON PARTES CONTRATANTES PUEDEN RECURRIR A LA GUERRA CONTRA OTRA PARTE CONTRATANTE QUE HAYA VIOLADO EL PACTO AL HACER LA GUERRA CONTRA CUALQUIERA DE LOS ESTADOS CONTRATANTES. EN CONSECUENCIA, SEGÚN EL PACTO, UN ESTADO PUEDE RECURRIR A LA GUERRA CONTRA OTRO AUNQUE ESTE ÚLTIMO HAYA ATACADO AL PRIMERO".

"EN ESTE CASO LA GUERRA DE AGRESIÓN ES LÍCITA Y LA GUERRA DE DEFENSA ES ILÍCITA. COMO EL DERECHO DE LEGÍTIMA DEFENSA DEBE SER INTERPRETADO EN EL SENTIDO QUE ESTÁ LIMITADO A LA DEFENSA CONTRA UNA AGRESIÓN ILÍCITA, LA CONTRA-GUERRA COMO REACCIÓN CONTRA UNA GUERRA QUE TENGA EL CARÁCTER DE SANCIÓN ES SIEMPRE UN ACTO ILÍCITO".

E. "EL CONCEPTO DE GUERRA REEMPLAZADO POR EL "USO DE LA FUERZA ARMADA". COMO NO TODA ACCIÓN COERCITIVA QUE COMPORTE EL EMPLEO DE LA FUERZA ES "GUERRA" EN EL SENTIDO ESPECIFICO DEL DERECHO INTERNACIONAL, -

SURGE ENTONCES LA CUESTIÓN DE SABER LAS CONDICIONES BAJO LAS CUALES TAL ACCIÓN ES GUERRA.

F. "PROPÓSITO DE LA GUERRA. AÚN LOS AUTORES QUE CARACTERIZAN LA GUERRA POR SU PROPÓSITO DE LA VICTORIA DE UN BELIGERANTE SOBRE EL OTRO NO NIEGAN Y NO PUEDEN NEGAR QUE EN LA GUERRA MARÍTIMA, POR EJEMPLO, UN BELIGERANTE PUEDE LIMITARSE SIMPLEMENTE A LA DEFENSA DE SUS COSTAS Y QUE LA GUERRA -UNA VERDADERA GUERRA EN EL SENTIDO DEL DERECHO INTERNACIONAL- PUEDE SER HECHA CON LA INTENCIÓN DE AGOTAR AL ENEMIGO Y NO ALCANZAR LA VICTORIA SOBRE ÉL. EXISTEN GUERRAS EN LAS QUE NO HAY VENCEDOR NI VENCIDO".

"LA DEFINICIÓN CITADA PRECEDENTEMENTE ES TAMBIÉN PROBLEMÁTICA PORQUE UNA GUERRA PUEDE SER TAMBIÉN TERMINADA SIN UN TRATO DE PAZ EN CUANTO AL TRATADO ESTIPULE MÁS QUE LA TERMINACIÓN DEL ESTADO DE GUERRA, ES TÁ MÁS ALLÁ DEL ACTO DE GUERRA".

"DE AHÍ QUE LA INTENCIÓN DE IMPONER LAS CONDICIONES DE PAZ AL ENEMIGO NO DEBERÍA DE SER INSERTADA EN LA DEFINICIÓN DE LA GUERRA".

"LA ÚNICA DIFERENCIA ENTRE UNA ACCIÓN COERCITIVA QUE COMPORTE EL USO DE LA FUERZA ARMADA Y QUE TENGA EL CARÁCTER DE GUERRA, Y OTRAS ACCIONES COERCITIVAS DE CLASE SIMILAR, CONSISTE EN EL GRADO DE LA INTERVENCIÓN POR LA FUERZA EN LA ESFERA DE INTERESES DE UN ES-

TADO, CONSTITUÍDA POR LA ACCIÓN DEL OTRO. EN PRINCIPIO, LA GUERRA ES UNA ACCIÓN COERCITIVA QUE COMPORTA EL USO DE LA FUERZA ARMADA REALIZADA POR UN ESTADO CONTRA OTRO, Y QUE CONSTITUYE UNA INTERVENCIÓN ILIMITADA EN LA ESFERA DE INTERESES DEL OTRO ESTADO".

LA GUERRA SU INTERPRETACION JURIDICA.

A).- "GUERRA NO PROHIBIDA POR EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL. EN CUANTO A LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA GUERRA, SE PROPUGNAN DOS PUNTOS DE VISTA DIAMETRALMENTE OPUESTOS. DE ACUERDO CON UNA OPINIÓN, LA GUERRA NO ES SEGÚN EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL NI UN ACTO ILÍCITO NI UNA SANCIÓN. TODO ESTADO QUE NO ESTÉ OBLIGADO EXPRESAMENTE POR UN TRATADO ESPECIAL A ABSTENERSE DE HACER LA GUERRA A OTRO ESTADO O A RECURRIR A LA GUERRA SÓLO EN CIERTAS CONDICIONES DETERMINADAS, PUEDE HACER LA GUERRA CONTRA TODO OTRO ESTADO POR CUALQUIER RAZÓN SIN VIOLAR EL DERECHO INTERNACIONAL. - POR LO TANTO, DE ACUERDO CON ESTA TESIS LA GUERRA NO CONSTITUYE UN ACTO ILÍCITO. COMO LA ACCIÓN DEL ESTADO DENOMINADA GUERRA NO ESTÁ PROHIBIDA POR EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL, LA MISMA ESTÁ HASTA ESTE PUNTO PERMITIDA."

"UNA CIERTA RESTRICCIÓN PARECE ESTABLECERSE POR LA NORMA, ADMITIDA POR MUCHOS AUTORES DE DERECHO INTERNACIONAL, DE QUE LOS ESTADOS ESTÁN OBLIGADOS A NO RECURRIR A LA GUERRA SIN QUE HAYA UNA CONTROVERSI A -

PREVIA Y UNA TENTATIVA DE ARREGLARLA MEDIANTE NEGOCIACIONES. COMO LA NORMA RESPECTIVA NADA DISPONE RESPECTO DE LA EXTENSIÓN DE LAS NEGOCIACIONES, LA RESTRICCIÓN ES DE POCA IMPORTANCIA.

"UNA GUERRA A LA QUE SE RECURRE DESPUÉS DE CAULQUIER CLASE DE NEGOCIACIÓN Y SIN PREOCUPARSE DE SABER SI ES O NO UNA REACCIÓN CONTRA UN DAÑO SUFRIDO, NO ES, SEGÚN ESTA TESIS, UN ACTO ILÍCITO. NI TAMPOCO LA GUERRA CONSTITUYE UNA SANCION, PUES EN EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL NO EXISTE UNA DISPOSICION ESPECIAL QUE AUTORICE AL ESTADO A RECURRIR A LA GUERRA. EN EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL LA GUERRA NO ESTÁ ESTABLECIDA COMO REACCIÓN ESPECÍFICA CONTRA LA CONDUCTA ILÍCITA DE UN ESTADO."

B).- "LA DOCTRINA DEL "BELLUM JUSTUM", LA OPINION CONTRARIA SOSTIENE SIN EMBARGO, QUE LA GUERRA ESTÁ EN PRINCIPIO PROHIBIDA POR EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL. LA GUERRA SÓLO ESTÁ PERMITIDA COMO REACCIÓN CONTRA UN ACTO ILEGAL, UN ACTO ILÍCITO, ES DECIR, COMO REACCIÓN CONTRA UNA CONDUCTA DEFINIDA DE LOS ESTADOS DETERMINADA POR EL DERECHO INTERNACIONAL Y ÚNICAMENTE PERMITIDA CUANDO SEA DIRIGIDA CONTRA EL ESTADO RESPONSABLE DE ESTA CONDUCTA, ESTO ES, DEL ACTO ILÍCITO. LA GUERRA ESTÁ PERMITIDA COMO REACCIÓN CONTRA UN ACTO ILÍCITO INTERNACIONAL NO SÓLO A LA VÍCTIMA INMEDIATA DEL ACTO ILÍCITO SINO TAMBIÉN A LOS ESTADOS QUE ACUDAN EN SU AYUDA. AL IGUAL QUE LAS REPRESALIAS, LA GUERRA TIENE QUE SER UNA SANCIÓN SI ELLA NO HA DE SER CARACTERIZADA COMO UN ACTO ILÍCITO."

"NO ES PUES SORPRENDENTE, QUE SE ENCUENTRE LA -
 IDEA DE LA GUERRA JUSTA EN EL DERECHO INTER-ESTATAL DE -
 LOS ANTIGUOS GRIEGOS. NINGUNA GUERRA FUE HECHA SIN QUE
 LOS BELIGERANTES ALEGARAN UNA CAUSA DETERMINADA Y CONSIDE
 RADA POR ELLOS COMO JUSTIFICACIÓN VÁLIDA Y SUFICIENTE DE
 AQUÉLLA."

"EN CUANTO A LOS ROMANOS, CÍCERÓN, EXPRESANDO LA
 OPINIÓN PÚBLICA EN GENERAL PREDOMINANTE, AFIRMA QUE SÓLO
 AQUELLAS GUERRAS QUE FUESEN HECHA YA SEA POR RAZONES DE -
 DEFENSA O VENGANZA, PODÍAN SER CONSIDERADAS COMO ACCIONES
 ILÍCITAS: "ILLA INJUSTA BELLA SUNT QUAE SUNT SINE CAUSA
 SUSCEPTA, NAM EXTRA ULCISCENDI AUT PROPULSANDORUM HOSTIUM
 CAUSAM BELLUM GERI JUSTUM NULLUM POTEST". ("LAS GUERRAS -
 EMPRENDIDAS SIN RAZÓN SON INJUSTAS, PUES NINGUNA GUERRA
 PUEDE EMPRENDERSE JUSTAMENTE COMO NO SEA CON EL PROPÓSITO
 DE RECHAZAR A UN ENEMIGO O DE VENGARSE DE ÉL.")

OBJECIONES CONTRA LA DOCTRINA.- "LAS OBJECIONES EXPUESTAS
 CONTRA LA TESIS DE QUE EL PRINCIPIO DEL BELLUM JUSTUM FOR
 MA PARTE DEL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL NO DEBEN SER
 SUBESTIMADAS. EN EFECTO, MIENTRAS NO SEA ESTABLECIDA UNA
 AUTORIDAD OBJETIVA COMPETENTE PARA DECIDIR SI LA GUERRA A
 LA QUE UN ESTADO RECURRE EN CONTRA DE OTRO ES LÍCITA O -
 ILÍCITA, LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO ES SUMAMENTE PROBLE-
 MÁTICA."

"MÁS GRAVE ES TODAVÍA EL ARGUMENTO DE QUE LA GUE
 RRA SÓLO PUEDE SER EMPRENDIDA EXITOSAMENTE COMO SANCIÓN
 SI ES LLEVADA A CABO POR UN ESTADO MÁS PODEROSO QUE SU AD
 VERSARIO."

"PERO POR OTRA PARTE, NO DEBE OLVIDARSE EL HECHO DE QUE AMBOS ARGUMENTOS SE APLICAN TAMBIÉN A LAS REPRESALIAS Y QUE NO OBSTANTE ESTÁ GENERALMENTE RECONOCIDO QUE ESTAS MEDIDAS COERCITIVAS ESTÁN SOLAMENTE PERMITIDAS POR EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL COMO REACCIONES CONTRA UN ACTO ILÍCITO INTERNACIONAL, ESTO ES, COMO SANCIONES. SERÍA MÁS QUE PARADÓGICO ADMITIR QUE EN EL DERECHO INTERNACIONAL LA INTERVENCIÓN LIMITADA EN LA ESFERA DE INTERESES DE UN ESTADO, O SEA LA GUERRA, NO ESTARÍA JURÍDICAMENTE PROHIBIDA Y, POR ENDE, NO SERÍA NI UN ACTO ILÍCITO NI UNA SANCIÓN. LA INSUFICIENCIA MANIFIESTA DE LAS REPRESALIAS Y DE LA GUERRA COMO SANCIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL ES LA CONSECUENCIA DE LA COMPLETA DESCENTRALIZACIÓN Y ESPECIALMENTE A LA FALTA DE UN PODER EJECUTIVO CENTRALIZADO, TIENE EL CARÁCTER TÍPICO DE UN DERECHO PRIMITIVO. SI LAS REPRESALIAS Y LA GUERRA -MEDIDAS TÍPICAS DE LA AUTO-AYUDA NO FUESEN TENIDAS POR SANCIONES JURÍDICAS PORQUE UN MÍNIMO DE CENTRALIZACIÓN SE CONSIDERA COMO ELEMENTO ESENCIAL DEL DERECHO, EL ORDEN SOCIAL QUE LLAMAMOS DERECHO INTERNACIONAL GENERAL NO PODRÍA REPUTARSE COMO DERECHO EN EL VERDADERO SENTIDO DE LA PALABRA". "SIN EMBARGO, HAY UN ARGUMENTO FORMULADO CONTRA LA DOCTRINA DEL BELLUM JUSTUM QUE DECIDIDAMENTE DEBE SER RECHAZADO. TRÁTASE DEL ARGUMENTO DE QUE LA FUNCIÓN DE LA GUERRA ES NO SÓLO LA DE HACER RESPETAR EL DERECHO EXISTENTE SINO TAMBIÉN LA DE MODIFICARLO ADAPTÁNDOLO A LAS CIRCUNSTANCIAS CAMBIANTES; QUE LA AUSENCIA DE UN PODER LEGISLATIVO CAPAZ DE REALIZAR ESTA FUNCIÓN FRENTE A LOS ESTADOS RECALCITRANTES TIENE EL EFECTO DE MANTENER EL STATUS QUO AUNQUE NO SEA DEL TODO SATISFACTORIO. CONFORME A ESTA TESIS LA GUE

RRA SERÍA LA FUERZA DINÁMICA CAPAZ DE PRODUCIR EL RESULTADO QUE EN VAHO ESPERAMOS DEL CAMBIO PACÍFICO REALIZADO DE COMÚN ACUERDO. LA GUERRA JUGARÍA, EN EL DOMINIO DEL DERECHO INTERNACIONAL, EL MISMO PAPEL QUE LA REVOLUCIÓN EN EL DOMINIO DEL DERECHO NACIONAL. ÉSTA - COMPARACIÓN ES COMPLETAMENTE ERRÓNEA. LAS GUERRAS A DIFERENCIA DE LAS REVOLUCIONES, NO SON HECHAS CON LA INTENCIÓN Y EL PROPÓSITO DE CAMBIAR EL DERECHO OBJETIVO, ES DECIR, LAS NORMAS GENERALES DEL ORDEN JURÍDICO, SINO CON EL DE REALIZAR INTERESES SUBJETIVOS, DEFENDIENDO, DESTRUYENDO O ADQUIRIENDO DERECHOS SEGÚN LAS - NORMAS GENERALES DEL DERECHO OBJETIVO QUE PERMANECE IN VARIABLE. ES CIERTO QUE LAS NORMAS RELATIVAS A LA CONDUCCIÓN DE LA GUERRA PUEDEN SER MODIFICADAS POR EFECTO NO INTERNACIONAL DE UNA PRÁCTICA LARGAMENTE ESTABLECIDA Y EFECTIVAMENTE OBSERVADA POR LOS BELIGERANTES EN SU LUCHA."

"CON EXCEPCION DEL DERECHO DE GUERRA, LA GUERRA MISMA NO PUEDE MODIFICAR, Y NUNCA HA MODIFICADO, - EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL COMO CONJUNTO DE NORMAS OBJETIVAS QUE REGLAN LAS RELACIONES PACÍFICAS ENTRE LOS ESTADOS. SÓLO LOS TRATADOS DE PAZ PODRÍAN TENER TAL EFECTO. EN CUANTO A LOS TRATADOS DE PAZ ENTRE LOS BELIGERANTES, EL DERECHO OBJETIVO SÓLO PODRÍA SER MODIFICADO POR UNA SERIE DE TALES TRATADOS SIEMPRE QUE ESTABLEZCAN UN NUEVO PRINCIPIO GENERAL QUE SE CONVIERTE ASÍ EN UNA NORMA CONSUETUDINARIA DE DERECHO INTERNACIONAL."

"PERO, EN REALIDAD, LA GRAN MAYORÍA DE LOS - TRATADOS DE PAZ NO HA TENIDO DICHO EFECTO. DE LOS TRA

TADOS DE PAZ MULTILATERALES POR LO QUE SE PUSO FIN A LA PRIMERA Y A LA SEGUNDA GUERRAS MUNDIALES, DIFÍCILMENTE PUEDA AFIRMARSE QUE MODIFICARON EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL Y CIERTAMENTE NO PUEDE DECIRSE LO HAYAN HECHO EN UN SENTIDO PROGRESISTA. LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS, QUE PRETENDE SER DERECHO INTERNACIONAL GENERAL Y COMO TAL COMPORTA UNA MODIFICACIÓN A ESTE DERECHO, NO ES UN TRATADO DE PAZ; Y EL HECHO DE QUE FUESE CONCLUÍDA DURANTE UNA GUERRA POR BELIGERANTES UNIDOS SOLAMENTE CONTRA LOS ENEMIGOS COMUNES HA DEMOSTRADO SER TAN FATAL PARA SU EFECTIVIDAD QUE TODAS LAS MODIFICACIONES TENIDAS EN VISTA SE HAN HECHO ILUSORIAS."

"POR OTRA PARTE ES EXACTO QUE LA GUERRA Y ESPECIALMENTE EL TRATADO DE PAZ QUE LE PONGAN FIN PUEDEN MODIFICAR LAS RELACIONES JURÍDICAS ENTRE LOS BELIGERANTES, SUS DERECHOS Y DEBERES SUBJETIVOS, PERO SÓLO SOBRE LA BASE DE LAS NORMAS PREEXISTENTES DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL. SIN EMBARGO, LA AUSENCIA DE UN ÓRGANO LEGISLATIVO INTERNACIONAL NO IMPIDE LA MODIFICACIÓN DEL STATUS QUO EN LAS RELACIONES RECÍPROCAS DE ALGUNOS ESTADOS, Y LA MODIFICACIÓN PRODUCIDA POR UN TRATADO DE PAZ PUEDE SER SUMAMENTE PROBLEMÁTICA. EN EFECTO, LOS TRATADOS DE PAZ SON NORMALMENTE IMPUESTOS POR LOS ESTADOS VENCEDORES A LOS VENCIDOS Y LA MODIFICACIÓN DEL STATUS QUO QUE PRODUZCAN PUEDE CORRESPONDER A LA SITUACIÓN DE PODER EXISTENTE PERO MÁS BIEN CON CARÁCTER TRANSITORIO. ESA MODIFICACIÓN DIFÍCILMENTE CORRESPONDA A UN IDEAL DE JUSTICIA, AÚN CUANDO POR JUSTICIA SE ENTIENDA NADA MÁS QUE UN ORDEN QUE GARANTIZA UNA PAZ DURADERA. Y AUNQUE FUESE CIERTO QUE LA GUERRA TENGA POR FUNCIÓN CAMBIAR EL DERECHO OBJETIVO DE LAS -

NACIONES Y NO SOLAMENTE LOS DERECHOS Y LOS DEBERES SUBJETIVOS DE LOS RESPECTIVOS BELIGERANTES CABRÍA TODAVÍA PREGUNTARSE SI LOS SACRIFICIOS QUE COMPORTA ESTE PROCEDIMIENTO BÁRBARO ESTÁN EN ALGUNA PROPORCIÓN RAZONABLE CON SUS CONSECUENCIAS."

C).—"EL PRINCIPIO DEL BELLUM JUSTUM EN EL DERECHO INTERNACIONAL POSITIVO.

"EL ARTICULO 231 DEL TRATADO DE PAZ DE VERSALLES": "A PESAR DEL HECHO DE QUE ANTES DE LA PRIMERA GUERRA MUNDIAL CASI TODOS LOS AUTORES DE DERECHO INTERNACIONAL RECHAZABAN LA DOCTRINA DE LA GUERRA JUSTA Y DEFENDÍAN LA TESIS DE QUE EN EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL EL ESTADO, NO COMETE UN ACTO ILÍCITO, UNA DE LAS MÁS IMPORTANTES DISPOSICIONES DEL TRATADO DE PAZ DE VERSALLES, POR EL QUE SE PUSO FIN A AQUELLA GUERRA CON ALEMANIA, PRESUPONE ESA DOCTRINA. EL TRATADO IMPONÍA A ALEMANIA Y SUS ALIADOS LA OBLIGACIÓN DE REPARAR Y NO LA DE PAGAR UNA INDEMNIZACIÓN DE GUERRA, PORQUE EL PRESIDENTE WILSON EN SUS CATORCE PUNTOS HABÍA DECLARADO QUE NO DEBÍA ARRANCARSE NINGUNA INDEMNIZACIÓN DE GUERRA A LOS ESTADOS VENCIDOS. LA OBLIGACIÓN DE REPARAR, COMO FUE SEÑALADO, PRESUPONE UNA VIOLACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL."

"LA CUESTIÓN DE SABER SI EL PRINCIPIO DEL BELLUM JUSTUM FORMA PARTE DEL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL HA PERDIDO EN GRAN MEDIDA SU IMPORTANCIA, PUES POR EL IMPACTO DE LAS DOS GUERRAS MUNDIALES EL EMPLEO DE LA FUERZA ARMADA EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES HA

SIDO PROHIBIDO POR TRES TRATADOS EN LOS QUE HAN SIDO - PARTES CONTRATANTES CASI TODOS LOS ESTADOS DEL MUNDO; EL PACTO DE LA SOCIEDAD DE LAS NACIONES (PRIMERA PARTE DE LOS TRATADOS DE PAZ CON ALEMANIA, AUSTRIA, Y BULGARIA) DE 1919; EL TRATADO DE RENUNCIA A LA GUERRA (PACTO DE PARÍS O PACTO KELLOG-BRIAND) DE 1928 Y LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS DE 1945."

"EL PACTO DE LA SOCIEDAD DE LAS NACIONES".

"EL PACTO DE LA SOCIEDAD DE LAS NACIONES NO - PROHIBÍA EL RECURSO A LA GUERRA EN TODAS LAS CIRCUNSTANCIAS. LA AUTO-AYUDA NO ESTABA ABSOLUTAMENTE EXCLUIDA EN LAS RELACIONES ENTRE LOS MIEMBROS DE LA SOCIEDAD. CONFORME A LOS ARTÍCULOS 12 Y 15, LOS MIEMBROS ESTABAN OBLIGADOS A SOMETER SUS CONTROVERSIAS YA SEA A UN TRIBUNAL O AL CONSEJO. EL SOMETIMIENTO A UN TRIBUNAL INTERNACIONAL PRESUPONÍA EL ACUERDO DE LAS PARTES EN LA CONTROVERSIA. TAMPOCO SE EXCLUÍA LA GUERRA EN EL CASO DE QUE NINGUNA DE LAS PARTES CUMPLIERA LA RECOMENDACIÓN DEL CONSEJO."

"EN EL CASO DE QUE EL CONSEJO NO LOGRARA UNA RECOMENDACIÓN POR UNANIMIDAD, LA GUERRA ESTABA EXPRESAMENTE PERMITIDA POR EL PACTO PERO SOLAMENTE "PARA - EL MANTENIMIENTO DEL DERECHO Y LA JUSTICIA" (ARTÍCULO 15, PÁRRAFO 7). SI POR ESTA FÓRMULA DEBÍA ENTENDERSE EL MANTENIMIENTO DEL DERECHO INTERNACIONAL (PROCLAMADO EN EL PREÁMBULO DEL PACTO) Y SI EL PRINCIPIO DE QUE LA GUERRA SÓLO ESTABA PERMITIDA CON EL PROPÓSITO DE - MANTENER EL DERECHO INTERNACIONAL SE APLICABA A TODOS

LOS CASOS EN QUE LA GUERRA NO ESTABA PROHIBIDA (O NO - EXPRESAMENTE PERMITIDA), PODRÍA CONSIDERARSE AL PACTO EN CONFORMIDAD CON LA DOCTRINA DEL BELLUM JUSTUM." "SEGÚN EL ARTÍCULO 16, PÁRRAFO 1, LOS MIEMBROS ESTABAN - OBLIGADOS A APLICAR SANCIONES ECONÓMICAS CONTRA EL -- MIEMBRO QUE EN VIOLACIÓN DEL PACTO, Y LA PREVENCIÓN DE TODA RELACIÓN FINANCIERA, COMERCIAL O PERSONAL ENTRE LOS NACIONALES DEL ESTADO TRANSGRESOR DEL PACTO Y LOS DE CUALQUIER OTRO ESTADO, SEA O NO MIEMBRO DE LA SOCIEDAD. PARA JUSTIFICAR ESTA OBLIGACIÓN EL PACTO DISPONÍA QUE AL MIEMBRO QUE RECURRIESE A LA GUERRA HACIENDO CASO OMISO DEL PACTO "SE LE CONSIDERARÁ IPSO FACTO COMO SI HUBIESE COMETIDO UN ACTO DE GUERRA CONTRA TODOS LOS DEMÁS MIEMBROS DE LA SOCIEDAD". ESTA PROPOSICIÓN NO ES SINO UNA FICCIÓN JURÍDICA QUE EN SÍ NO AGREGA NADA A LA OBLIGACIÓN DE ACUDIR A LAS SANCIONES DETERMINADAS EN EL ARTÍCULO 16, PÁRRAFO 1."

"EN CUANTO A LAS SANCIONES MILITARES, SEGÚN - EL ARTÍCULO 16, PÁRRAFO 2, LOS MIEMBROS NO ESTABAN SUJETOS A OBLIGACIÓN ALGUNA. SOLAMENTE ESTABAN FACULTADOS PARA TOMAR MEDIDAS COERCITIVAS QUE COMPORTARAN EL USO DE SUS FUERZAS ARMADAS. EL CONSEJO NO ERA COMPETENTE PARA INTERVENIR CON SANCIONES ECONÓMICAS. CON RESPECTO A LAS SANCIONES MILITARES, EL CONSEJO SÓLO TENÍA EL PODER DE RECOMENDAR A LOS DIVERSOS GOBIERNOS INTERESADOS LOS EFECTIVOS MILITARES, NAVALES O AÉREOS CON QUE LOS MIEMBROS DE LA SOCIEDAD HAN DE CONTRIBUIR RESPECTIVAMENTE A LAS FUERZAS ARMADAS DESTINADAS A HACER RESPETAR LOS COMPROMISOS DE LA SOCIEDAD".

"EL PACTO KELLONG-BRIAND."

EL TRATADO DE RENUNCIA A LA GUERRA, GENERAL--

MENTE LLAMADA PACTO KELLOG-BRIAND, FIRMADO EN PARÍS - EL 27 DE AGOSTO DE 1928, DISPONE: (LAS ALTAS PARTES - CONTRATANTES) CONVENCIDAS DE QUE TODO CAMBIO EN SUS - MUTUAS RELACIONES NO DEBERÁ SER OBTENIDO SINO POR ME-- DIOS PACÍFICOS Y SERÁ EL RESULTADO DE UN PROCESO PACÍ- FICO Y DE ORDEN, Y QUE CUALQUIER POTENCIA SIGNATARIA QUE EN ADELANTE INTENTARE PROMOVER SUS INTERESES NACIO NALES POR EL RECURSO A LA GUERRA DEBERÁ SER PRIVADA DE LOS BENEFICIOS OTORGADOS POR EL PRESENTE TRATADO... HAN CONVENIDO LOS SIGUIENTES ARTÍCULOS: ARTICULO I. -- LAS ALTAS PARTES CONTRATANTES DECLARAN SOLEMNEMENTE, EN NOMBRE DE SUS RESPECTIVOS PUEBLOS, QUE CONDENAN - EL RECURSO A LA GUERRA PARA LA SOLUCIÓN DE LAS CONTRO- VERSIAS INTERNACIONALES Y RENUNCIAN A ELLA COMO INSTRU MENTO DE POLÍTICA NACIONAL EN SUS RELACIONES MUTUAS". ARTICULO II. LAS ALTAS PARTES CONTRATANTES CONVIENEN - QUE EL ARREGLO O LA SOLUCIÓN DE TODAS LAS CONTROVER -- SIAS O CONFLICTOS QUE PUEDAN SURGIR ENTRE ELLAS, SEA - CUAL FUERE SU NATURALEZA U ORIGEN, NO SERÁ BUSCADA NUN CA SINO POR MEDIO PACÍFICOS. LA PROHIBICIÓN DE LA GUE RRA ESTABLECIDA POR EL PACTO KELLOG BRIAND VA MÁS ALLÁ QUE LA DISPUESTA POR EL PACTO DE LA SOCIEDAD DE LAS NA CIONES. SÓLO HAY DOS CLASES DE GUERRA QUE NO ESTÁN - PROHIBIDAS EXPRESAMENTE: 1) LA GUERRA QUE NO SEA UN - INSTRUMENTO DE POLÍTICA NACIONAL Y 2) DE ACUERDO CON EL PREÁMBULO, LA GUERRA CONTRA UN ESTADO QUE HAYA RE-- CURRIDO A LA GUERRA EN VIOLACIÓN DE SU OBLIGACIÓN SE-- GÚN EL PACTO."

"LA GUERRA (USO DE LA FUERZA) SEGUN LA
CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS"

"CENTRALIZACIÓN DEL MONOPOLIO DE LA FUERZA.

A ESTE RESPECTO LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS (SUSCRITA EN SAN FRANCISCO EL 26 DE JUNIO DE 1945) CONSTITUYE UN NOTABLE PROGRESO. ELLA IMPONE A LOS MIEMBROS DE LA ORGANIZACIÓN UNA ESTRUCTA OBLIGACIÓN DE ARREGLAR SUS CONTROVERSIAS POR MEDIOS PACÍFICOS Y DE ABSTENERSE EN SUS RELACIONES INTERNACIONALES NO SÓLO DEL USO DE CUALQUIER CLASE DE FUERZA, INCLUSO TANTO LA GUERRA COMO LAS REPRESALIAS, SINO TAMBIÉN DE LA AMENAZA DE LA FUERZA. EL ARTÍCULO 2, PÁRRAFO 3, DE LA CARTA, DISPONE: "LOS MIEMBROS DE LA ORGANIZACIÓN ARREGLARÁN SUS CONTROVERSIAS INTERNACIONALES POR MEDIOS PACÍFICOS DE TAL MANERA QUE NO SE PONGAN EN PELIGRO NI LA PAZ Y LA SEGURIDAD INTERNACIONAL NI LA JUSTICIA". "ESTA OBLIGACIÓN ESTÁ ESPECIFICADA EN OTRAS DISPOSICIONES DE LA CARTA, ESPECIALMENTE EN LAS DEL CAPÍTULO VI (ARTÍCULOS 33-38) POR LOS QUE SE ESTABLECEN CIERTOS PROCEDIMIENTOS PARA EL ARREGLO PACÍFICO DE CONTROVERSIAS Y EL AJUSTE DE SITUACIONES QUE NO TENGAN EL CARÁCTER DE CONTROVERSIAS".

"LA CARTA RESERVA EL USO DE LA FUERZA A UN ÓRGANO CENTRAL DE LAS NACIONES UNIDAS: EL CONSEJO DE SEGURIDAD. LA SEGURIDAD COLECTIVA ESTABLECIDA POR LA CARTA ESTÁ CARACTERIZADA POR UN MONOPOLIO CENTRALIZADO DE LA FUERZA DE LA ORGANIZACIÓN. ESTE MONOPOLIO DE LA FUERZA ESTÁ PROCLAMADO PRIMERAMENTE EN EL PREÁMBULO MEDIANTE LA DECLARACIÓN QUE "NO SE USARÁ LA FUERZA ARMADA SI NO EN SERVICIO DEL INTERÉS COMÚN", LUEGO EN EL ARTÍCULO 1, PÁRRAFO 1, AL DISPONER QUE EL PRIMER "PROPÓSITO" DE LAS NACIONES UNIDAS ES "MANTENER LA PAZ Y LA SEGURIDAD INTERNACIONALES, Y CON TAL FIN: TOMAR MEDI -

DAS COLECTIVAS EFICACES PARA PREVENIR Y ELIMINAR AMENAZAS A LA PAZ, Y PARA SUPRIMIR ACTOS DE AGRESIÓN U OTROS QUEBRANTAMIENTOS DE LA PAZ".

"EL ARTÍCULO 25 IMPONE A LOS MIEMBROS LA OBLIGACIÓN DE ACEPTAR Y CUMPLIR LAS DECISIONES DEL CONSEJO DE SEGURIDAD DE ACUERDO CON ESTA CARTA Y EL ARTÍCULO 2, PÁRRAFO 5 DISPONE: "LOS MIEMBROS DE LA ORGANIZACIÓN - PRESTARÁN A ÉSTA TODA CLASE DE AYUDA EN CUALQUIER ACCIÓN QUE EJERZA DE CONFORMIDAD CON ESTA CARTA, Y SE - ABSTENDRÁN DE DAR AYUDA A ESTADO ALGUNO CONTRA EL CUAL LA ORGANIZACIÓN ESTUVIERE EJERCiendo ACCIÓN PREVENTIVA O COERCITIVA".

"MEDIDAS COERCITIVAS. LA ACCIÓN RÁPIDA Y EFICAZ POR PARTE DE LAS NACIONES UNIDAS, REFERIDA EN EL ARTÍCULO 24 ESTÁ ESPECIFICADA EN EL CAPÍTULO VII (ARTÍCULOS 39-50), QUE LLEVA POR TÍTULO "ACCIÓN EN CASO DE AMENAZAS A LA PAZ, QUEBRANTAMIENTOS DE LA PAZ O ACTOS DE AGRESIÓN". "ESTA ACCIÓN ES UNA "MEDIDA COERCITIVA", Y LA MISMA SÓLO PUEDE SER TOMADA POR EL CONSEJO DE SEGURIDAD A CONDICIÓN DE QUE EXISTA "AMENAZA A LA PAZ, - QUEBRANTAMIENTO DE LA PAZ O ACTO DE AGRESIÓN". "LA - EXISTENCIA DE ESTE HECHO DEBE SER DETERMINADA POR EL CONSEJO DE SEGURIDAD". "CUANDO EL CONSEJO HA DETERMINADO LA EXISTENCIA DE UNA AMENAZA O DE UN QUEBRANTAMIENTO DE LA PAZ, PUEDE HACER LAS RECOMENDACIONES QUE ESTIME APROPIADAS O BIEN TOMAR ALGUNA DE LAS MEDIDAS - COERCITIVAS ESPECIFICADAS EN LOS ARTÍCULOS 41 Y 42. ESTO ESTÁ DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 39, QUE DICE: " EL CONSEJO DE SEGURIDAD DETERMINARÁ LA EXISTENCIA DE TO-

DA AMENAZA A LA PAZ, QUEBRANTAMIENTO DE LA PAZ O ACTO DE AGRESIÓN Y HARÁ RECOMENDACIONES O DECIDIRÁ QUÉ MEDIDAS SERÁN TOMADAS DE CONFORMIDAD CON LOS ARTÍCULOS 41 Y 42 PARA MANTENER O RESTABLECER LA PAZ Y LA SEGURIDAD INTERNACIONALES." "EN CUANTO A LAS MEDIDAS COERCITIVAS A SER TOMADAS EL CONSEJO, DEBEN SER DISTINGUIDAS DOS CATEGORÍAS: MEDIDAS COERCITIVAS QUE NO IMPLIQUEN EL USO DE LA FUERZA ARMADA Y MEDIDAS COERCITIVAS QUE IMPLIQUEN EL USO DE LA FUERZA ARMADA. LAS MEDIDAS COERCITIVAS QUE NO IMPLICAN EL EMPLEO DE LA FUERZA ARMADA TIENEN EL CARÁCTER TÉCNICO DE REPRESALIAS. ESTÁN DETERMINADAS EN EL ARTÍCULO 41 QUE DISPONE: "EL CONSEJO DE SEGURIDAD PODRÁ DECIDIR QUÉ MEDIDAS QUE NO IMPLIQUEN EL USO DE LA FUERZA ARMADA HAN DE EMPLEARSE PARA HACER EFECTIVAS SUS DECISIONES, Y PODRÁ INSTAR A LOS MIEMBROS DE LAS NACIONES UNIDAS A QUE APLIQUEN DICHAS MEDIDAS, QUE PODRÁN COMPRENDER LA INTERRUPCIÓN TOTAL O PARCIAL DE LAS RELACIONES ECONÓMICAS Y DE LAS COMUNICACIONES FERROVIARIAS, MARÍTIMAS, AÉREAS, POSTALES, TELEGRÁFICAS, RADIOELÉCTRICAS, Y OTROS MEDIOS DE COMUNICACIÓN, ASÍ COMO LA RUPTURA DE RELACIONES DIPLOMÁTICAS."

"LAS MEDIDAS COERCITIVAS QUE IMPLICAN EL USO DE LA FUERZA ARMADA TIENEN TÉCNICAMENTE EL CARÁCTER DE GUERRA. A ESTE RESPECTO EL ARTÍCULO 42 DISPONE: "SI EL CONSEJO DE SEGURIDAD ESTIMARE QUE LAS MEDIDAS DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 41 PUEDEN SER INADECUADAS O HAN DEMOSTRADO SERLO, PODRÁ EJERCER, POR MEDIO DE FUERZAS AÉREAS, NAVALES O TERRESTRES, LA ACCIÓN QUE SEA NECESARIA PARA MANTENER O RESTABLECER LA PAZ Y LA SEGURIDAD INTERNACIONALES. TAL ACCIÓN PODRÁ COMPRENDER DEMOSTRA

CIONES, BLOQUEOS Y OTRAS OPERACIONES EJECUTADAS POR -
FUERZAS AÉREAS, NAVALES O TERRESTRES DE MIEMBROS DE -
LAS NACIONES UNIDAS".

"EL DIFÍCIL PROBLEMA DE PONER LAS FUERZAS ARMADAS NECESARIAS A DISPOSICIÓN DEL CONSEJO DE SEGURIDAD ESTÁ RESUELTO POR EL ARTÍCULO 43: "1. TODOS LOS MIEMBROS DE LAS NACIONES UNIDAS, CON EL FIN DE CONTRIBUIR AL MANTENIMIENTO DE LA PAZ Y LA SEGURIDAD INTERNACIONALES, SE COMPROMETEN A PONER A DISPOSICIÓN DEL CONSEJO DE SEGURIDAD, CUANDO ÉSTE LO SOLICITE, Y DE CONFORMIDAD CON UN CONVENIO ESPECIAL O CON CONVENIOS ESPECIALES, LAS FUERZAS ARMADAS, LA AYUDA Y LAS FACILIDADES, INCLUSO EL DERECHO DE PASO, QUE SEAN NECESARIAS PARA EL PROPÓSITO DE MANTENER LA PAZ Y LA SEGURIDAD INTERNACIONALES. 2. DICHO CONVENIO O CONVENIOS FIJARÁN EL NÚMERO Y CLASE DE LAS FUERZAS, SU GRADO DE PREPARACIÓN Y SU UBICACIÓN GENERAL, COMO TAMBIÉN LA NATURALEZA DE LAS FACILIDADES Y DE LA AYUDA QUE HABRÁN DE DARSE. 3. EL CONVENIO O CONVENIOS SERÁN NEGOCIADOS A INICIATIVA DEL CONSEJO DE SEGURIDAD TAN PRONTO COMO SEA POSIBLE SERÁN CONCERTADOS ENTRE EL CONSEJO DE SEGURIDAD Y GRUPOS DE MIEMBROS INDIVIDUALES O ENTRE EL CONSEJO DE SEGURIDAD Y GRUPOS DE MIEMBROS, Y ESTARÁN SUJETOS A RATIFICACIÓN POR LOS ESTADOS SIGNATARIOS DE ACUERDO CON SUS RESPECTIVOS PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES".

"LA ACCIÓN COERCITIVA A SER TOMADA POR EL CONSEJO DE SEGURIDAD ES UNA ACCIÓN COLECTIVA DE LA ORGANI

ZACIÓN, LLEVADA A CABO POR SUS MIEMBROS." "A ESTE -
RESPECTO, EL ARTÍCULO 48 DISPONE: "1. LA ACCIÓN REQUE-
RIDA PARA LLEVAR A CABO LAS DECISIONES DEL CONSEJO DE
SEGURIDAD PARA EL MANTENIMIENTO DE LA PAZ Y LA SEGUI-
DAD INTERNACIONALES SERÁ EJERCIDA POR TODOS LOS MIEM-
BROS DE LAS NACIONES UNIDAS O POR ALGUNOS DE ELLOS, SE
GÚN LO DETERMINE EL CONSEJO DE SEGURIDAD. 2. DICHAS DE
CISIONES SERÁN LLEVADAS A CABO POR LOS MIEMBROS DE LAS
NACIONES UNIDAS DIRECTAMENTE Y MEDIANTE SU ACCIÓN EN
LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES APROPIADOS DE QUE FOR-
MEN PARTE."

PRINCIPIOS DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO.

PROF. HANS KELSEN

A). CONCEPTO.- SU ESENCIA ES LA DE UN ORDEN
NORMATIVO SOCIAL INTERNACIONAL.

B). DEFINICION.- ES UN ORDEN QUE COMPRENDE -
UNA TÉCNICA Y UNOS FINES POSITIVIDAD Y RACIONALIDAD;
PUES COMO DICE RENARD, "TODO SISTEMA JURÍDICO ES EL DE
SENVOLVIMIENTO DE UNA FILOSOFÍA."

COMO TÉCNICA QUE ES, EL DERECHO ESTÁ SOMETIDO
A LEYES LÓGICAS, ECONÓMICAS, SOCIOLOGICAS, ETC.; Y EN
SU ASPECTO RACIONAL ESTÁ VINCULADO A LA ÉTICA O MORAL.
NO ES MERA TÉCNICA, NI SIMPLE ENUNCIADO DE PRINCIPIOS;
ES SÍNTESIS DE ESTOS DOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES, ADAP
TACIÓN DE UNA TÉCNICA A LOS FINES RACIONALES DE LA CON
VIVENCIA HUMANA DE ACUERDO CON LAS EXIGENCIAS DE UNA
SOCIEDAD DETERMINADA.

TODA SOCIEDAD TIENE UN DERECHO OBJETIVO, PUES
TO QUE LA SOCIEDAD ES COOPERACIÓN O COORDINACIÓN DE ES
FUERZOS, DE MODO PERMANENTE PARA ALCANZAR UN FIN COMÚN;
Y ESA COORDINACIÓN DE LAS ACCIONES DE VARIOS SUJETOS O
ESTADOS- QUE SUPONE UNA DIVISIÓN DE TAREAS Y FUNCIONES
IMPLICA UN REGLAMENTO EXTERNO QUE, EN CUANTO ORDENA LA
ACTIVIDAD DE LOS MIEMBROS DE LA SOCIEDAD A UN FIN CO -
MÚN, ES ESENCIALMENTE DERECHO.

FINES Y OBJETIVOS DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO.

EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO ES EL CONJUNTO NORMATIVO DESTINADO A REGLAMENTAR LAS RELACIONES ENTRE SUJETOS INTERNACIONALES.

TRADICIONALMENTE SE HABÍA HABLADO DE ESTADOS EN LUGAR DE SUJETOS INTERNACIONALES Y ELLO ERA EXPLICABLE CUANDO LOS ESTADOS ERAN LOS SUJETOS ÚNICOS DE CONSIDERACIÓN; SIN EMBARGO, HOY YA NO ES ASÍ, LAS ORGANIZACIONES LAS VAN DESPLAZANDO. NO SE PUEDE HABLAR DE ESTADOS COMO LOS ÚNICOS SUJETOS DEL DERECHO INTERNACIONAL, SINO QUE ES MÁS EXACTO HABLAR DE SUJETOS INTERNACIONALES, PROCEDIENDO LUEGO A DELIMITAR DICHO TÉRMINO. EL MISMO NOMBRE DE LA MATERIA OFRECE DISTINTAS VARIANTES, A LO LARGO DE LA HISTORIA, E INCLUSO EN EL MOMENTO ACTUAL. ASÍ, A VECES SE LA HA DESIGNADO, Y TODAVÍA SE HACE, COMO DERECHO DE GENTES, QUE VIENE DEL *JUS GENTIUM ROMANO*, TÉRMINO AMBÍGUO, QUE NO RESPONDÍA CON EXACTITUD A LO QUE HOY SE ENTIENDE COMO DERECHO INTERNACIONAL; EN ALGUNAS OCASIONES EL *JUS GENTIUM* ERA SUSTITUIDO POR *JUS INTERGENTES*.

"EL DERECHO INTERNACIONAL ES UNA CIENCIA EMINENTEMENTE JURÍDICA Y DEBE SER DIFERENCIADA DE OTRAS QUE TIENEN COMO OBJETO TAMBIÉN EL ESTUDIO DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES, PERO DESDE ÁNGULOS DIFERENTES".

A LA POLÍTICA INTERNACIONAL LE INTERESAN LAS RELACIONES INTERNACIONALES DESDE UN PUNTO DE VISTA PRIMARIAMENTE FÁCTICO, SIN REFERENCIA AL DEBER SER.

LA MORAL INTERNACIONAL NO COINCIDE EN SU ÁMBITO DE APLICACIÓN CON EL DERECHO INTERNACIONAL. COMO TODO DERECHO INTERNACIONAL TRATA DE GARANTIZAR ÚNICAMENTE UN MÍNIMUM ÉTICO, DEJANDO FUERA DE SU CAMPO A OTRO SECTOR DE LA MORAL.

POR OTRO LADO MUCHAS NORMAS POSITIVAS INTERNACIONALES NO SON NI MORALES NI INMORALES SIMPLEMENTE AMORALES. ADEMÁS, LA VIOLACIÓN DE REGLAS MORALES TRAE CONSIGO SANCIONES DE NATURALEZA DISTINTA A LAS VIOLACIONES DE NORMAS JURÍDICAS.

LA CORTESÍA INTERNACIONAL ES UN CONJUNTO DE USOS O BUENOS MODOS QUE SE DESARROLLAN COMO CONSECUENCIA DE LA VIDA EN SOCIEDAD, PERO CARECIENDO DE LA OBLIGATORIEDAD TÍPICA DEL DERECHO.

LA ECONOMÍA INTERNACIONAL SE INTERESA PRIMARIAMENTE EN EL HECHO ECONÓMICO, Y SE CENTRA EN EL ESTUDIO DE LAS RELACIONES ECONÓMICAS INTERNACIONALES.

AHORA BIEN EL DERECHO INTERNACIONAL NO DEBE, NI PUEDE, CONCEBIRSE COMO UNA CIENCIA ENTERAMENTE AUTÓNOMA.

LA CORRECTA INTERPRETACIÓN DE LOS FENÓMENOS DE FORMACIÓN, RESPETO, APLICACIÓN, VIOLACIÓN, ETC., DE LAS NORMAS INTERNACIONALES, EXIGE EL MEJOR CONOCIMIENTO DE LA REALIDAD INTERNACIONAL, QUE SÓLO ES POSIBLE VIÉNDOLA DESDE LA DIVERSA ÓPTICA QUE DAN LAS DISTINTAS RAMAS DE LAS CIENCIAS SOCIALES QUE SE APLICAN A SU ESTUDIO; HISTORIA DIPLOMÁTICA Y POLÍTICA INTERNACIONAL, ECONOMÍA INTERNACIONAL, Y EN FIN, TEORÍA DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES.

CAPITULO QUINTO.

LA NEGACION DEL DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO, CRITICA A SUS NEGADORES Y SU FUNDAMENTO JURIDICO FILOSOFICO.

LA NEGACION DEL DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO Y CRITICA A SUS NEGADORES.

NEGADORES IUSNATURALISTAS DEL CARACTER JURIDICO DEL DERECHO INTERNACIONAL.

TOMAS HOBBS.

JUSTIFICA MEDIANTE LEYES RACIONALES EL ESTADO - SURGIDO EN VIRTUD DE UN PODER REVOLUCIONARIO CONVIRTIÉNDOLO EN ESTADOS DE DERECHO.

ASÍ MISMO SE HA DE RECONOCER QUE, TODA CIENCIA, AUNQUE SEA PURAMENTE RACIONAL TIENE COMO FINALIDAD, EN ÚLTIMO TÉRMINO, EL BIENESTAR DE LOS HOMBRES. DE ESTA SUERTE EL PODER OCUPA EL CENTRO DEL ESTADO EMPÍRICO, Y LA TEORÍA, SEGÚN LEYES RACIONALES Y CONSTRUÍDAS SOBRE LA IDEA DE CONTRATOS, TIENE QUE JUSTIFICAR ESTE PODER SUPREMO, - QUE TOLERA RESISTENCIA ALGUNA.

LA IDEA DE PODER OCUPAR EL CENTRO DEL SISTEMA; - NO HAY EN ESTE LA MENOR HUELLA DE LIBERALISMO, A PESAR - DEL PAPEL DE LA CONSTRUCCIÓN CONTRACTUALISTA, DECISIVO EN

CUANTO AL MÉTODO. TODA LA CONCEPCIÓN DEL ORDEN JURÍDICO CIVIL POSITIVO FORMULADO POR HOBBS, ESTÁ DOMINADA POR REPRESENTACIONES PLENAMENTE ABSOLUTISTAS DEL PODER. LA ESENCIA DE LA LEY POSITIVA ES PROPIAMENTE UN DEBER PLENO DE OBEDIENCIA FRENTE A LA FUERZA SOBERANA DEL ESTADO. RESPECTO DEL DERECHO CONSUETUDINARIO RECHAZA RADICALMENTE LA POSIBILIDAD DE QUE SURJA TAL DERECHO, INDEPENDIENTE DENTRO DEL ESTADO. EL ESTADO DE NATURALEZA DE HOBBS ESTÁ DOMINADO POR UN ANTAGONISMO PECULIAR.

DOMINAN POR UNA PARTE LAS PASIONES HUMANAS, EL AFÁN EGOÍSTA DE PODER, QUE NO SE PREOCUPA MÁS QUE DEL BIENESTAR PROPIO. SIN EMBARGO, EL HOMBRE CUENTA CON LA RAZÓN YA QUE TANTO LOS HOMBRES COMO LOS ESTADOS PUESTO QUE ESTÁN REPRESENTADOS POR LOS SOBERANOS NO SE DEJAN LLEVAR SOLAMENTE DE SUS PASIONES SINO TAMBIÉN DE SU RAZÓN. "LA RAZÓN ES EL VEHÍCULO DESTINADO A HACER SALIR AL HOMBRE DEL BELLUM OMNIUM CONTRA OMNES.

LA NATURALEZA RACIONAL DEL HOMBRE INTERVIENE, VALIÉNDOSE DE LEYES RACIONALES, PRETENDE TRAZAR CIERTOS LÍMITES A ESTE ESTADO ANÁRQUICO, Y, DE ESTA SUERTE, FOMENTAR EL BIENESTAR PERSONAL QUE TODOS PERSIGUEN: LA RAZÓN SE ALÍA, PUES, AL AFÁN EGOÍSTA DE PODER.

PRIMERAS LEYES NATURALES FUNDAMENTALES, VÁLIDAS EN EL ESTADO DE NATURALEZA CONSISTE PUES, EN BUSCAR LA PAZ MIENTRAS EXISTA UNA PROBABILIDAD DE CONSE -

GUIRLA. LA PACTA SUNT SERVANDA, ES UNA LEY DERIVADA DE -
 LA NATURAL FUNDAMENTAL Y SUPREMA. LEY AQUELLA RECONOCIDA
 EN EL MISMO ESTADO DE NATURALEZA. OTRA LEY DERIVADA ES -
 LA EXIGENCIA DE ENCOMENDAR LA RESOLUCIÓN DE LOS LITIGIOS
 A TRIBUNALES DE ARBITRAJE;

HAY UNA LIMITACIÓN A LA QUE SOMETE HOBBS EL AL-
 CANCE DEL PRINCIPIO PACTA SUNT SERVANDA AL ESTABLECER UNA
 DISTINCIÓN ENTRE EL CONTRACTUS Y EL PACTUM, DICIENDO QUE
 SÓLO SON OBLIGATORIOS EN EL ESTADO DE NATURALEZA, LOS --
 ACUERDOS DEL PRIMER TIPO, NO SIÉNDOLO EN CAMBIO LOS DEL -
 ÚLTIMO.

EL ÁMBITO DE VALIDEZ DEL PRINCIPIO PACTA SUNT -
 SERVANDA EN EL ESTADO DE NATURALEZA -Y POR ENDE EN EL DE-
 RECHO INTERNACIONAL- QUEDA CON ELLO REDUCIDO EN FORMA TAL
 QUE PARECE QUEDAR VACÍO DE TODO CONTENIDO.

EN CAMBIO TIENE IMPORTANCIA LA OTRA LEY DERIVADA,
 SEGÚN LA CUAL NADIE DEBE SER JUEZ EN SU PROPIA CAUSA HA -
 BIENDO DE SOMETERSE AL JUICIO DE UN ARBITRO IMPARCIAL. -
 LAS LEYES NATURALES OBLIGAN SOLO INTERNAMENTE, EXTERNA--
 MENTE NO OBLIGAN SINO EN LA MEDIDA EN QUE ESTÉ GARANTIZA-
 DA LA SEGURIDAD DE LA RECIPROCIDAD, A PESAR DE QUE ESTÉ
 GARANTIZADA LA SEGURIDAD DE LA RECIPROCIDAD, A PESAR DE
 QUE EXISTEN REGLAS JURÍDICAS QUE VALEN EN EL MISMO ESTADO
 DE NATURALEZA Y QUE HOBBS OBTIENE POR VÍA DEDUCTIVA EL -
 PESIMISMO SOCIAL IRRUMPE EN SU SISTEMA POR EL PUNTO DECI-
 SIVO, HACIENDO FRACASAR, POR LAS CONSECUENCIAS EN ÉL IM-
 PLÍCITAS EL INTENTO DE ADMITIR UN DERECHO INTERNACIONAL.

SE MANIFIESTA EN EL SISTEMA DE HOBBS CON GRAN -
INSISTENCIA EL PESIMISMO COMO RASGO FUNDAMENTAL, QUE, --
CUAL COMPONENTE NATURAL CARACTERIZA EL SISTEMA DE DICHO -
AUTOR, A PESAR O PRECISAMENTE A CAUSA DE LA EXALTACIÓN
DEL FÍN ÚLTIMO EUEDEMONISTA DE TODA EXISTENCIA QUE OCUPA
EL CENTRO DE SU PENSAMIENTO: RASGO QUE SE MANIFIESTA EN -
EL PREDOMINIO RADICAL DEL EGOÍSMO, EL CUAL, EN DEFINITIVA,
Y A PESAR DE LAS LEYES RACIONALES (DICTADAS A SU VEZ POR
EL MISMO EGOÍSMO) SE VE PRECISADO A NEGAR TODA EFICACIA -
REAL A LAS MISMAS Y EN CONSECUENCIA A SACRIFICAR EL CARÁCTER
JURÍDICO DEL DERECHO INTERNACIONAL.

LO QUE SE PUEDE HACER NOTAR AQUÍ ES LA ATENUA -
CIÓN DE LA FUERZA OBLIGATORIA DE LAS LEYES NATURALES EN
EL SISTEMA ORGANIZADO COMO ESTADO. LAS LEYES NATURALES NO
SON REAL Y PROPIAMENTE LEYES EN EL SENTIDO QUE LO SON LAS
LEYES POSITIVAS DEL DERECHO ESTATAL OBJETIVO, LA ESENCIA
DE LOS CUALES CONSISTE EN SU CARÁCTER AUTORITARIO, GARAN-
TIZADO POR UNA FUERZA ESTATAL SOBERANA; CONSTITUYEN SIM-
PLES PRECEPTOS REGULATIVOS Y SÓLO SE CONVIERTEN EN LEYES
POSITIVAS SI EL ORDEN JURÍDICO DEL ESTADO MANDA SEAN OB-
SERVADAS.

ESPINOSA.

EN ESTA VISIÓN INMANENTE DEL MUNDO, LA CAUSALIDAD APARECE BAJO LA FORMA LÓGICO MATEMÁTICA DE LA CAUSA ESSENDI SE SÚSTITUYE LA IDEA ACTUANTE DE CAUSALIDAD POR EL CONCEPTO NEUTRO Y MATEMÁTICO DE FUNCIÓN.

LOS INDIVIDUOS QUEDAN CARACTERIZADOS POR LA APETENCIA DINÁMICA SUUM ESSE CONSERVARE, Y A DIOS COMO (ACTIOMA ESSENTIA) COMO FUERZA ORIGINARIA OMNIOPERANTE, ESTA IMÁGEN ESPINOSIANA DEL MUNDO, COMPRENDIDA FUNCIONALMENTE CONTIENE TANTO LAS COSAS CORPÓREAS DE LA NATURALEZA COMO LAS POTENCIAS ESPIRITUALES CONSCIENTES.

LO QUE DE ESTE PARALELISMO METAFÍSICO RESULTA ES UNA CONCEPCIÓN DE LA MORAL Y DEL DERECHO QUE EN SU MÁS HONDA MOTIVACIÓN ES DE ÍNDOLE BIOLÓGICO VITALISTA.

EN ÚLTIMA INSTANCIA, EL CONCEPTO DEL DERECHO, FORMULADO POR ESPINOSA NO HACE MÁS QUE EXPONER UN CONCEPTO FUNCIONAL IDEALISTA MEDIANTE EL CUAL SE EXPRESA LA RELACIÓN REAL DE FUERZAS ENTRE LOS HOMBRES Y ENTRE LOS DEMÁS SERES VIVOS.

EL DERECHO NO ES SINO UN MERO REFLEJO DE LA FUERZA DEL PODER; NO APARECE EN NINGUNA PARTE COMO ENTIDAD CREADORA PROPIA, DOTADA DE AUTONOMÍA, Y DE ESTA CAPACIDAD FUNDAMENTAL DE LAS COSAS DE LA NATURALEZA, GRACIAS A LA CUAL ÉSTAS EXISTEN Y OBRAN, SE DERIVA CUAL CORRELATO IDEAL EL DERECHO NATURAL TAL COMO LO ENTIENDE ESPINOSA.

DENTRO DEL SISTEMA DETERMINISTA DE ESPINOSA -
LAS LEYES NATURALES APARECEN EN EL ENTENDIMIENTO MATEMÁ-
TICO LÓGICO CAUSAL COMO LEYES FÍSICAS EN LAS QUE LA ÚNICA
FUERZA OPERANTE ES LA APETENCIA DE PODER.

SÓLO LA UNIÓN DE LOS INDIVIDUOS PARA CONCERTAR
EL CONTRATO SOCIAL PUEDE PONER TÉRMINO A ESTE ESTADO DE
INSEGURIDAD PUESTO QUE CON ELLO SE CREA UN FUERTE PODER -
DE CONCENTRACIÓN CUYO DERECHO AUMENTA EN PROPORCIÓN CO --
RRESPONDIENTE. SU DERECHO INTERNACIONAL ES UN CONCEPTO
FUNCIONAL MATEMÁTICO DINÁMICO CUYA DEPENDENCIA LÓGICA RES
PECTO DE LAS MODIFICACIONES DE LA CONSTELACIÓN INTERNACIO
NAL DE FUERZAS ES EVIDENTE. EL DERECHO ESTATAL INTERNO
POSITIVO A CONSECUENCIA DE LA CONCENTRACIÓN DE PODER EN -
MANOS DE LA FUERZA SOBERANA DEL ESTADO, POSEE UNA BASE FIR
ME PARTIENDO DE LA CUAL CABE RECONOCERLA UNA LEGALIDAD -
IDEAL, EL DERECHO NATURAL Y EL DERECHO INTERNACIONAL, EN
CAMBIO CARECEN DE LA MISMA.

PUFENDORF.

NO ES POSIBLE, SEGÚN PUFENDORF, UN DERECHO INTERNACIONAL ESPECIAL POSITIVO, POR FALTAR LA FUENTE JURÍDICA CORRESPONDIENTE. A PESAR DE LOS ELEMENTOS POSITIVO-VOLUNTARISTAS, ES SIN EMBARGO, EL RACIONALISMO EL QUE TODAVÍA PREVALECE EN EL ÁMBITO DEL DERECHO NATURAL DE PUFENDORF TODA VEZ QUE EL COMETIDO DE DESARROLLAR LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO NATURAL ES ALGO QUE COMPETE A LA RAZÓN HUMANA.

ACERCA DEL DERECHO INTERNACIONAL CONVENCIONAL PROPORCIONA LOS SIGUIENTES ARGUMENTOS, A SABER: QUE LOS TRATADOS INTERNACIONALES NO PUEDEN NUNCA SER CONSIDERADOS COMO DERECHO DE GENTES OBJETIVO Y POSITIVO QUE EN CUANTO FUENTE JURÍDICA MERECIERA, EN EL ÁMBITO DEL DERECHO INTERNACIONAL, LA MISMA CONSIDERACIÓN QUE EL DERECHO LEGAL INTERNO POSITIVO, ADMITE LA POSIBILIDAD DE QUE ESTOS TRATADOS INTERNACIONALES HAN DE SER OBSERVADOS, ES DECIR, HAN DE SER OBLIGATORIOS JURÍDICAMENTE. PERO NO PUEDEN SER FUENTE DE DERECHO, COMO TAMPOCO PUEDEN SERLO LOS CONTRATOS DE DERECHO CIVIL.

EL DERECHO INTERNACIONAL COMO POLITICA DE FUERZA.

GENERALIDADES

LASSON.

AL CONTRARIO DE LO QUE SE DESPRENDE DE LA TEORÍA MAQUIAVÉLICA, POR LO QUE, LA POLÍTICA DE FUERZA TENDRÁ - QUE DOMINAR NECESARIA Y CONSECUENTEMENTE TODAS LAS RELACIONES ENTRE ESTADOS. LASSON EXPONE SU TEORÍA ULTRAMONTANA. SEGÚN LA CUAL LAS RELACIONES ENTRE ESTADOS HAN DE ENJUICIARSE CON ARREGLO A LOS MISMOS PUNTOS DE VISTA DE LA MORAL HUMANA GENERAL QUE VALEN PARA LAS RELACIONES ENTRE INDIVIDUOS.

LA SOBERANÍA DEL ESTADO QUE LASSON CONCEBE EN EL SENTIDO RADICAL FÁCTICO TELEOLÓGICA, ES LA QUE DOMINA DE UN MODO EXCLUSIVO LAS RELACIONES INTERNACIONALES.

A JUICIO DE LASSON, LOS TRATADOS SON LA EXPRESIÓN DE LA RECÍPROCA RELACIÓN DE FUERZAS Y, POR ENDE SÓLO CONSERVAN SU RAZÓN DE SER MIENTRAS REFLEJAN EXACTAMENTE - ESTA RELACIÓN DE FUERZAS.

GUMFLOWICS.

DEFINE EL ESTADO COMO UNA ORGANIZACIÓN DEL DOMINIO SURGIDA POR VÍA NATURAL, PARA EL MANTENIMIENTO DE UN ORDEN JURÍDICO DETERMINADO.

DE UN MODO ANÁLOGO DEFINE EL DERECHO, COMO EL -
 COMPLEJO DE LAS DISPOSICIONES, PROMULGADAS Y SEÑALADAS -
 POR EL PODER ESTATAL PARA LA ORDENACIÓN DE LA VIDA DEL
 PUEBLO. PARA ESTA TEORÍA NATURALISTA FRUTO DE UNA SOCIO-
 LOGÍA CAUSAL NO PUEDEN SURGIR REGLAS JURÍDICAS CON MOTIVO
 DE LAS RELACIONES INTERESTATALES, POR FALTAR UNA FUERTE
 ORGANIZACIÓN DOMINANTE DE PODER. EL DERECHO INTERNACIO -
 NAL ES SIMPLEMENTE EL TRASUNTO DE LAS FORMAS QUE EFECTIVA
 MENTE SE OBSERVA EN LA VIDA INTERNACIONAL, PERO NO ES DE
 RECHO.

DICE QUE ESTAS FORMAS FÁCTICAS DE COMPORTAMIENTO
 SE RIGEN POR LOS MANDATOS DE LA PRUDENCIA, PERO NO POR --
 ELLO ALCANZAN LA CATEGORÍA DE NORMAS JURÍDICAS. ASÍ EL -
 DERECHO PARA DICHO AUTOR ES TAMBIÉN UNA POLÍTICA DE FUER-
 ZA, UN FACTUM DADO, FALTO DE TODA NORMATIVIDAD OBLIGATO--
 RIA AUTÓNOMA.

MAX SEYDEL.

RESPECTO DE LA CIENCIA JURÍDICO POLÍTICA SE AD-
 HIERE DE UN MODO REALISTA. CONSECUENCIA DE ELLO ES QUE
 LA CIENCIA TIENE QUE REGISTRAR SIMPLEMENTE AL ESTADO COMO
 UN HECHO QUE NO ES MÁS QUE EL RESULTADO DE UNA CONSTELA -
 CIÓN NATURALÍSTICA DE FUERZAS.

LA TEORÍA DEL SOBERANO VE EL FUNDAMENTO DEL DERE
 CHO EN EL FACTUM DE LA SOBERANÍA, Y EL FUNDAMENTO DE ÉSTA,

A SU VEZ, EN EL FACTUM DE LA CONCENTRACIÓN DE PODER. POR LO TANTO EL ÁMBITO DE VIGENCIA DEL DERECHO QUEDA REDUCIDO A LA ESFERA ESTATAL, LA ÚNICA EN QUE UNA VOLUNTAD SOBERANA PUEDE CREAR DERECHO. LA TEORÍA DE SEYDEL CARACTERIZA, PUES, EL LLAMADO DERECHO INTERNACIONAL COMO UN TRASUNTO DE FORMAS FÁCTICAS DE COMPORTAMIENTO, CARENTE DE TODA NORMATIVIDAD JURÍDICA OBLIGATORIA.

LUNDSTEDT.

LA OBRA DE LUNDSTEDT SE CONVIERTE EN UNA RADICAL DE LA TEORÍA DOMINANTE DE LA CIENCIA JURÍDICA, A LA QUE REPROCHA UNA CONFIGURACIÓN IRREAL FANTÁSTICO METAFÍSICA, DE LOS CONCEPTOS.

DESDE EL PUNTO DE VISTA GNOSEOLÓGICO DE UN REALISMO EMPIRISTA Y POSITIVISTA, LA CONCLUSIÓN ES LA SIGUIENTE: TODA REALIDAD JURÍDICA DESCANSA EN LA REACCIÓN REGULAR Y EMPÍRICAMENTE COMPROBABLE QUE EN EL MUNDO ESPACIAL TEMPORAL SE PRODUCE CONTRA CIERTAS ACCIONES. DE MANERA QUE SE PODRÁ HABLAR DE LA VIGENCIA DE CIERTAS REGLAS JURÍDICAS, CUANDO DENTRO DE LA REALIDAD SOCIAL ESTAS REACCIONES SE PRODUZCAN CON REGULARIDAD DE UNA MANERA EMPÍRICAMENTE COMPROBABLES, GARANTIZADA POR UNA FUERZA COACTIVA SUPERIOR FRENTE A CIERTAS ACCIONES.

EL LLAMADO DERECHO SUBJETIVO NO ES OTRA COSA QUE AQUEL OTRO ASPECTO DE LA PROTECCIÓN CONCEDIDA AL INDIVIDUO POR LA COMUNIDAD JURÍDICA, QUE SE MANIFIESTA EN EL FUNCIONAMIENTO REGULAR DEL APARATO COACTIVO DEL DERECHO.

LA OBJETIVIDAD DEL DERECHO HA DE BASARSE EXCLUSIVAMENTE EN MOTIVOS RACIONALES NECESARIOS, NO EN SENTIMIENTOS SUBJETIVOS. CON RESPECTO A LA CUESTIÓN DE LA JUSTIFICACIÓN, NO SE DEBE CONSIDERAR NUNCA EL CASO PUNIBLE SINGULAR, SINO EL SISTEMA JURÍDICO-PENAL OBJETIVO QUE SE REALIZA EMPÍRICAMENTE EN REACCIONES COACTIVAS.

POR SER LOS INTERESES NACIONALISTAS DE LOS VENCEDORES Y NO LOS INTERESES RACIONALES DE LA HUMANIDAD LOS QUE DOMINAN LA ORGANIZACIÓN DE LA SOCIEDAD DE NACIONES, - ESTA NO PUEDE SER CONSIDERADA COMO LA REALIZACIÓN PARCIAL DE UNA COMUNIDAD JURÍDICA INTERNACIONAL.

ASÍ LA SOCIEDAD DE NACIONES CON EL PROTOCOLO DE GINEBRA PADECEN EL MISMO VICIO FUNDAMENTAL QUE HACE ILUSORIO TODO ESTE DERECHO INTERNACIONAL MODERNO; SE FUNDAN EN LA FICCIÓN DE LOS DERECHOS Y DEBERES SUBJETIVOS DE LOS ESTADOS.

EL DERECHO INTERNACIONAL COMO MORAL INTERNACIONAL.

AUSTIN.

LA ESENCIA DE LA LEY PROPIAMENTE DICHA RESIDE, -
 SEGÚN AUSTIN EN SU CARÁCTER IMPERATIVO. PARA ÉL LA LEY
 EN SENTIDO PROPIO ES UN MANDATO.

UNICAMENTE EL IMPERATIVO LEGAL NORMATIVO, ES DE -
 CIR, EL IMPERATIVO QUE CONTIENE UNA REGLA, QUE OBLIGA DE
 UN MODO GENERAL A UNA DETERMINADA ESPECIE DE HOMBRES, ES
 EL OBJETO DE LA CIENCIA JURÍDICA. SEGÚN AUSTIN, LOS IMPE-
 RATIVOS O LEYES PROPIAMENTE DICHAS PUEDEN SER ESTABLECI -
 DAS POR DIOS O POR HOMBRES PARA HOMBRES. CONFIGURA EL MAN-
 DATO COMO UNA CLASE ESPECIAL DE DERECHO EXPRESADO EN --
 CUANTO QUE ÉSTE PRESENTA LA PERSPECTIVA DE UN MAL PARA EL
 CASO DE NO VERSE OBEDECIDO.

DE MANERA QUE LA EJECUCIÓN COACTIVA SE ENCUENTRA
 IMPLÍCITA EN EL MANDATO. LA PERSPECTIVA DE UN MAL PARA -
 EL CASO DE INCUMPLIMIENTO SE LLAMA SANCIÓN. AUSTIN CONSI-
 DERA AL DERECHO INTERNACIONAL COMO MORAL INTERNACIONAL PO-
 SITIVA.

PUCHTA, RAYNEVÁL, ACOLLAS.

PUCHTA, PROPONE PARA EL DERECHO INTERNACIONAL, LA DENOMINACIÓN MÁS EXACTA A SU JUICIO, DE MORAL INTERNACIONAL Ó INTERESTATAL.

RAYNEVAL, CONSIDERA QUE EL DERECHO DE AUTO-CONSERVACIÓN APLICADO A LAS RELACIONES ENTRE LOS ESTADOS DA LUGAR AL CONCEPTO DE DROIT DE GENS.

FUNDAMENTA EL DERECHO INTERNACIONAL EN LA RAZÓN. NO ES DERECHO EN SENTIDO ESTRICTO; PRODUCE SIMPLEMENTE VINCULACIONES MORALES; ES EN REALIDAD UNA MORAL INTERNA-CIONAL.

ACOLLAS, VE EN EL DERECHO INTERNACIONAL UNA DISCIPLINA DE LA MORAL GENERAL Y FUNDAMENTA SUPERFICIALMENTE ESTA MANERA DE VER RECURRIENDO A LOS LUGARES CORRIENTES. EL DERECHO INTERNACIONAL FINALMENTE DESAPARECE EN CUANTO TAL, CONVIRTIÉNDOSE PARA ACOLLAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL.

FELIX SOMLO, SANDER.

SOMLÓ DEFINE AL DERECHO COMO UN COMPLEJO DE NORMAS EMANADAS DE UN PODER SUPREMO, EXTENSO, PERMANENTE Y

COMÚNMENTE OBEDECIDO. CÍRCULO DETERMINADO DE HOMBRE-COMUNIDAD. CREE SOMLO QUE EL LLAMADO DERECHO INTERNACIONAL - SÓLO PUEDE SER CONCEBIDO COMO UN ORDEN DE SUBORDINACIÓN, NO COMO UN ORDEN DE COORDINACIÓN.

PARA RESOLVER LA CUESTIÓN ACERCA DEL CARÁCTER JURÍDICO DEL LLAMADO DERECHO INTERNACIONAL SE LIMITA AL EXÁMEN DEL DERECHO INTERNACIONAL COMÚN, AQUÉL QUE DEBE VALER PARA TODOS LOS ESTADOS QUE PERTENECEN A LA COMUNIDAD JURÍDICA INTERNACIONAL.

HABLA DE UN PODER SUPERIOR A LOS ESTADOS SINGULARES, DEL CUAL PROCEDEN LAS NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL COMÚN.

ESTOS ESTADOS POR EL PRINCIPIO DE UNANIMIDAD ESTABLECEN LA NORMA INTERNACIONAL, AL CONTRIBUIR CON SU CONFORMIDAD. LO QUE LE PARECE COSA POR DEMÁS ILUSORIA, DADO EL IMPERIO QUE ESTABLECEN LAS GRANDES POTENCIAS.

EN TODO CASO ESA COMUNIDAD CONSTITUÍDA POR CADA ESTADO SINGULAR, ES SOPORTE DEL DERECHO INTERNACIONAL COMÚN. COMUNIDAD QUE ESTÁ POR ENCIMA DE LOS ESTADOS, LLAMA DERECHO INTERNACIONAL PARTICULAR EL APLICABLE A LAS COMUNIDADES PARCIALES RELATIVAMENTE MÁS FIRMES Y DURADERAS, CON UN COMPLEJO MÁS ABUNDANTE DE NORMAS.

POR LO QUE RESPECTA A LA VALIDEZ DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES PARTICULARES SE APOYAN EN PRIMER TÉRMINO EN EL PRECEPTO DE DERECHO INTERNACIONAL COMÚN QUE ORDENA CUMPLIR LOS TRATADOS. CONSIDERANDO TALES PRECEPTOS COMO NORMAS DE OTRA CLASE.

OPINA TAMBIÉN QUE LAS NORMAS INTERNACIONALES SON DE CARÁCTER HETERÓNOMO Y QUE ESTAS NO PRETENDEN NUNCA UNA JUSTICIA ABSOLUTA COMO LAS NORMAS DE LA ÉTICA. LO MÁS ADECUADO A JUICIO DE SOMLÓ, SERÁ CONSIDERAR LAS NORMAS HETERÓNOMAS DEL OBRAR SIN SUBSUMIRLAS BAJO NINGUNA VARIEDAD SUPERIOR Y, EN ATENCIÓN AL PODER DEL QUE EMANAN, DENOMINARLAS SIMPLEMENTE NORMAS INTERNACIONALES O SUPRAESTATALES.

SANDER, PRETENDE ABORDAR EL PROBLEMA DEL DERECHO INTERNACIONAL PARTIENDO DE UNA TEORÍA GENERAL DE LA SOCIEDAD. SEGÚN ÉL LA TEORÍA DE LA SOCIEDAD HA DE VERSE LAS CON EL SENTIDO SUBJETIVAMENTE ENTENDIDO DE LOS ACTOS SOCIALMENTE RELEVANTES.

SOBRE ESTA BASE LLEGA A DIVIDIR LOS LLAMADOS ENTES SOCIALES EN FORMACIONES PRODUCIDAS POR UNA SITUACIÓN DE CONFORMIDAD Y FORMACIONES PRODUCIDAS POR UNA SITUACIÓN DE SEÑORÍO SEGÚN QUE SEA, ESTA MÁS LA AMENAZA DE UNA SANCIÓN, LO QUE HAYA DE PRODUCIR UN EFECTO SOCIAL.

BAUMGARTEN.

DIFERENCIA LA MORAL DEL DERECHO DICHIENDO, QUE EL DERECHO SE DISTINGUE DE LA MORAL POR LA POSITIVIDAD. EL DERECHO CONSTITUYE UNA ORDENACIÓN VITAL ESTABLECIDA SIMPLEMENTE POR UNA RAZÓN INDIVIDUAL LIMITADA.

DIFERENCIA LOS USOS SOCIALES DEL DERECHO, PORQUE SUS NORMAS AUNQUE UN COMPLEJO DE NORMAS POSITIVAS NO SE AGRUPAN EN UNIDAD ORDENADA.

NIEGA EL CARÁCTER JURÍDICO DEL DERECHO INTERNACIONAL, MÁS NO EL HECHO DE QUE ESTE SEA UNA FUENTE DE OBLIGACIONES MORALES SUMAMENTE IMPORTANTES.

JULIO BINDER.

HABLA DE LA COMUNIDAD COMO TOTALIDAD SUPRAORDINADA QUE SE EXPRESA EN EL ESTADO Y EN LA NACIÓN. LA HIPÓTESIS DE LA NORMA ORIGINARIA NO PUEDE NUNCA IMPLICAR UN MOTIVO ÚLTIMO DE VALIDEZ DEL DERECHO, ELLO RESULTA YA DEL SIMPLE HECHO DE QUE EL CONOCIMIENTO DE LA ESENCIA NO ES NUNCA MERAMENTE HIPOTÉTICO. SI LA CUESTIÓN DEL ORIGEN DEL DERECHO, ASÍ EN EL ASPECTO PSICOLÓGICO-FÁCTICO COMO EN EL LÓGICO NORMATIVO, SÓLO CONDUCE A LA REFERENCIA UNA CONEXIÓN GENÉTICA DE DELEGACIÓN, DEJANDO SIN RESPUESTA LA CUESTIÓN RELATIVA A LOS PRESUPUESTOS APRIORÍSTICOS DE TODO FENÓMENO JURÍDICO, ES NECESARIO INICIAR OTRO MÉTODO, BINDER ENCUENTRA LA SOLUCIÓN DEJANDO DE QUEDAR APEGADO A

LOS FENÓMENOS JURÍDICOS Y BUSCANDO EN CAMBIO, EL SENTIDO IDEAL AL QUE ESTOS DEBEN SU EXISTENCIA. LA IDEA DEL DERECHO DE BINDER TIENE LAS MISMAS FUNCIONES QUE EL CONCEPTO DEL DERECHO DE KANT: CONSTITUYE EL CRITERIO DECISIVO, -- CONSTITUTIVO, DEL ORDEN JURÍDICO; NO ES SIMPLE MEDIDA QUE SIRVA PARA VALORAR EL DERECHO POSITIVO COMO EN KANT, SINO QUE ES DETERMINANTE PARA CONTESTAR A LA PREGUNTA DE SI - UNA NORMA ES O NO ES DERECHO. SÓLO CABE ATRIBUIR CARÁCTER JURÍDICO A UNA NORMA ES O NO ES DERECHO. SÓLO CABE - ATRIBUIR CARÁCTER JURÍDICO A UNA NORMA POSITIVA EN LA MEDIDA EN QUE CORRESPONDA A LA IDEA DEL DERECHO Y FUNCIONES EN ÉSTA Y POR ÉSTA. LA IDEA DEL DERECHO ES PUES LA CARACTERÍSTICA CONDICIONANTE DE TODA REALIDAD JURÍDICA EMPÍRICA.

CONSIDERA AL DERECHO DENTRO DEL SECTOR DE LA MORAL PORQUE LA IDEA DEL DERECHO NO ES MÁS QUE UN CASO DE APLICACIÓN DE LA LEY MORAL. LA POSICIÓN TRANSPERSONALISTA ES FRUTO PARA BINDER DEL PENSAMIENTO CRITICISTA LLEVADO HASTA SUS ÚLTIMAS CONSECUENCIAS.

SU FILOSOFÍA JURÍDICA IDEALISTA QUIERE REFUTAR METÓDICAMENTE EL PUNTO DE VISTA, OPUESTO DEL INDIVIDUALISMO. SÓLO PARTIENDO DE ESTA CONCEPCIÓN TRANSPERSONALISTA, CABE COMPRENDER EL SENTIDO DEL DERECHO, QUE CONSISTE EN HACER POSIBLE LA REGULACIÓN ÉTICA DE UNA COMUNIDAD.

CON ESTA ARMAZÓN CONCEPTUAL QUE LE SUMINISTRA SU FILOSOFÍA JURÍDICA IDEALISTA, ACOMETE BINDER LA RESOLU --

CIÓN DEL VIEJO PROBLEMA DEL DERECHO INTERNACIONAL. SEGÚN ESTE AUTOR AL DERECHO INTERNACIONAL LE FALTA LA BASE DE LA IDEA CONSTITUTIVA DEL DERECHO, QUE SOLA, LEGÍTIMA TODO DERECHO.

PARA GROCIO LA EXISTENCIA DE UN ORDEN IUSNATURALISTA GENERAL ERA UN HECHO RECONOCIDO. ESTE DERECHO NATURAL TENÍA UN CARÁCTER PLENAMENTE ÉTICO, NO NECESITANDO PUES, UN RECONOCIMIENTO FÁCTICO-POSITIVISTA. EN CAMBIO AL ABANDONAR EL POSITIVISMO MODERNO EL DERECHO NATURAL, LA FUNDAMENTACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL COMO DERECHO DE COORDINACIÓN SEPULTÓ EN OPINIÓN DE BINDER, SUS PROPIOS CIMIENTOS. SEGÚN ESTA TEORÍA ÉTICO IUSNATURALISTA, PODREMOS VER EN EL ESTADO, A LO SUMO, UN SOPORTE DEL DERECHO INTERNACIONAL, NUNCA UN SUJETO DEL MISMO. POR CONSIGUIENTE EL ESTADO HA DE TERMINAR SU COMPORTAMIENTO FRENTE A LOS RESTANTES ESTADOS DE UN MODO INDEPENDIENTE Y SOBERANO, CON ARREGLO A SU PROPIO CRITERIO ÉTICO. TAL DERECHO TENDRÍA UNA VALIDEZ AUTÓNOMA NO HETERÓNOMA.

DE MANERA QUE CONCLUYE CON QUE EL DERECHO INTERNACIONAL NO ES DERECHO SINO MORAL INTERNACIONAL. ASÍ QUEDA DESECHADA LA FUNDAMENTACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL COMO DERECHO DE COORDINACIÓN.

LA TEORÍA DE LA VEREINBARUNG, DESARROLLADA POR TRIEPEL TRATA DE FUNDAMENTAR UNA VOLUNTAD COMÚN SUPERIOR

A LOS INDIVIDUOS. BINDER LLAMA JURISPRUDENCIA PURAMENTE PSICOLÓGICA A LA APLICACIÓN DE LA VOLUNTAD COMÚN SUPERIOR QUE NO TIENE RELACIÓN CON NINGÚN DERECHO OBJETIVO YA DADO. PORQUE CONSIDERA QUE LA HUMANIDAD CONSTITUYE EL TÉRMINO, CORRELATIVO DEL CONCEPTO DE INDIVIDUO AISLADO PROPIO DE LA ILUSTRACIÓN, EL ESPÍRITU OBJETIVO LA RAZÓN DEL MUNDO ENCUENTRA SU REALIDAD EN LA NACIÓN. SE PIENSA QUE EL INDIVIDUO SÓLO TIENE CONCIENCIA DE SU PERSONALIDAD Y DE SU NACIONALIDAD, CARECIENDO EN CAMBIO DE CONCIENCIA DE LA HUMANIDAD. POR LO QUE BINDER MENCIONA QUE EL LLAMADO DERECHO INTERNACIONAL TIENE VALOR EN LA PRÁCTICA, ES INCLUSO, EN PARTE, EXIGENCIA DE LA LEY MORAL, PERO NO ES DERECHO, PORQUE CARECE DE LAS NOTAS DETERMINANTES DE LO JURÍDICO. SIN EMBARGO, EL MISMO BINDER SE CONTRADICE AL AFIRMAR EN UNA DE SUS OBRAS; QUE EL DERECHO INTERNACIONAL SÓLO EN PEQUEÑÍSIMA PARTE ES DERECHO VERDADERO, QUE SE ENCUENTRA TODAVÍA EN EL ESTADO DE LA PRIMITIVA NORMA ORIGINARIA, CONTENIENDO GRAN NÚMERO DE PRESCRIPCIONES DE CORTESÍA Y DE MORAL INTERNACIONAL. ES DECIR, QUE DESDE EL MOMENTO EN QUE EXISTE UN INTENTO DE ESTABLECER UNA JURISDICCIÓN, UN PROCEDIMIENTO Y UNA EJECUCIÓN DE CARÁCTER COLECTIVO, ES COMO SE LE PUEDE RECONOCER CARÁCTER JURÍDICO AL DERECHO INTERNACIONAL.

EL DERECHO INTERNACIONAL COMO DERECHO IMPERFECTO, COMO DERECHO EN GESTACION.

SE AFIRMA TAMBIÉN QUE EL LLAMADO DERECHO INTERNACIONAL NO PUEDE SER DERECHO AUTÉNTICO, POSITIVO Y PERFECTO, PORQUE EN CASO DE LITIGIO SUS NORMAS NO LOGRAN AFIRMAR SU VIGENCIA DE UN MODO UNÍVOCO Y COACTIVO COMO LAS DEL DERECHO ESTATAL INTERNO A TRAVÉS DEL PROCEDIMIENTO JUDICIAL.

FRICKER.

CONSIDERA AL PODER, LA ORGANIZACIÓN Y LA EJECUCIÓN COMO NOTAS SECUNDARIAS DEL DERECHO, PERO QUE ES NECESARIA SU APARICIÓN PARA QUE SE DÉ EL VERDADERO DERECHO.

SAVIGNY.

CONCIBE EL DERECHO COMO PRODUCTO ORGÁNICO DE UNA COMUNIDAD SOCIAL. COMO SÍNTESIS NECESARIA PARA LA LEGALIDAD DE LA POSITIVIDAD ENUNCIADA POR SAVIGNY SURGE EL ESPÍRITU DEL PUEBLO, OBJETO DE MUCHAS DISCUSIONES, Y CUYO CONCEPTO, HABÍA SIDO SOLÍCITAMENTE PUESTO A SU DISPOSICIÓN POR LA TERMINOLOGÍA DE LA FILOSOFÍA ROMÁNTICA. RESPECTO DE UNA COMUNIDAD INTERNACIONAL CAPAZ DE CREAR UN DERECHO INTERNACIONAL Y QUE, SOLA, PUDIERA ENTRAÑAR EL PRINCIPIO SINTÉTICO DE LEGALIDAD INDIVIDUAL INMANENTE A TODO DERECHO POSITIVO. SAVIGNY CREE PODER ENCONTRAR ALGUNAS FORMAS DE TAL COMUNIDAD INTERNACIONAL, DE LA CONCIENCIA JURÍDICA.

A SU JUICIO, LA BASE DE ESTA COMUNIDAD DEL ESPÍRITU JURÍDICO DESCANSA EN PARTE EN UNA AFINIDAD ÉTNICA, Y EN PARTE EN CONVICIONES RELIGIOSAS COMUNES.

BECKKER, PUTTER, PINCITORE.

BECKKER CONSIDERA QUE EL DERECHO ESTÁ ÍNTIMAMENTE RELACIONADO CON LA VOLUNTAD. AL CONTRARIO DEL DERECHO NATURAL DIVINO. EL DERECHO SURGE ÚNICAMENTE EN EL SENO DE UNA ASOCIACIÓN. AHORA LA IDEA ES DE TIPO SOCIOLOGÍCO-CAUSAL Y ASÍ EL DERECHO MISMO HA DE SER COMPRENDIDO COMO ALGO OPERANTE CÓMO REALIDAD ESPIRITUAL. BECKKER SÓLO ADVIERTE GÉRMENES DE AQUELLA ASOCIACIÓN INTERNACIONAL CAPAZ DE CREAR UN DERECHO INTERNACIONAL Y POR CONSIGUIENTE NO PUEDE HABLAR DE UN DERECHO INTERNACIONAL PLENAMENTE DESARROLLADO. ES UN SEMIDERECHO QUE PODRÁ LLEGAR A SER DERECHO PLENO EN CUANTO UNA ASOCIACIÓN DE TODOS LOS ESTADOS SE IMPONGA A ESTOS, DOTADA DE PLENITUD DEL PODER. TAMBIÉN PUTTER VE SU IDEAL JURÍDICO EN LA FORMA DE ORGANIZACIÓN FUNDADA EN EL SEÑORÍO. POR ELLO SITUÁ LA ÉPOCA DE ESPLENDOR DE UNA AUTÉNTICA ORGANIZACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL EN LOS DE LA TEOCRACIA PAPAL DE LOS SIGLOS XII Y XIII. LOS ESTADOS NO RECONOCEN NINGUNA VOLUNTAD SUPERIOR. SIN EMBARGO, EN LA MEDIDA EN QUE LOS ESTADOS ESTÁN DISPUESTOS A REALIZAR, INCLUSO POR VÍA COACTIVA, AQUELLO QUE RECONOCEN SER DERECHO CON ARREGLO A LAS LEYES DEL LLAMADO DERECHO INTERNACIONAL, CREE PUTTER PODER EMPLEAR NUEVAMENTE ESTE TÉRMINO. ESTE DERECHO HA DE FUNDARSE EN LA ESENCIA AUTÁRQUICA DE LOS ESTADOS MODERNOS. EN DEFINITIVA PARA ÉL TAMBIÉN ES DUDOSO EL CARÁCTER JURÍDICO DE ÉSTE.

PARA A. PINCITORE A LO SUMO PUEDE CONSIDERARSE COMO BASE DE UN ORDEN JURÍDICO INTERNACIONAL FUTURO, LAS LLAMADAS NORMAS JURÍDICAS INTERNACIONALES, FOMENTAN ESTE DESARROLLO LAS LEYES DE LA MORAL, QUE SE IMPONEN POR SÍ MISMAS A LOS HOMBRES EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES GRACIAS A LA FUERZA DE LOS SENTIMIENTOS Y DEL DECORO.

WILSON.

CONSIDERA QUE EL DERECHO INTERNACIONAL, OCUPA UN LUGAR INTERMEDIO ENTRE EL DERECHO POSITIVO PROPIAMENTE DICHO Y LA MORAL. CARECE DE UNA ACEPTACIÓN GENERAL QUE HAGA POSIBLE SU REALIZACIÓN COACTIVA. INTENTA WILSON DE OTRA MANERA AUGURAR LA VALIDEZ DEL DERECHO INTERNACIONAL, FUERA DEL ÁMBITO DE LA POSITIVIDAD PROPIAMENTE DICHA, DÁNDOLE UN FUNDAMENTO ÉTICO-IUSNATURALISTA. FUNDA SU VALIDEZ EN LOS PRINCIPIOS NO ESCRITOS DEL DERECHO DE LA JUSTICIA Y DE LA RECÍPROCA CONSIDERACIÓN RACIONAL, LOS CUALES HAN ENCONTRADO EN LA CONCIENCIA DE LOS PUEBLOS Y EN LAS CONCEPCIONES ÉTICAS DE LA HUMANIDAD UN RECONOCIMIENTO TAN GENERAL Y UNA ACOGIDA TAN AMPLIA QUE WILSON SE CREE CASI OBLIGADO A CALIFICARLA DE LEYES NATURALES.

ZITELMAN Y HOLD-FERNECK.

ZITELMAN FORMULA CINCO OBJECIONES CONTRA EL DERECHO INTERNACIONAL PARA DEMOSTRAR SU IMPERFECCIÓN.

1o. PARQUEDAD DE SU CONTENIDO.

LA EXISTENCIA DE PRECEPTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES OBJETIVOS, HA DE ATRIBUIRSE AL DÉBIL SENTIDO DE COMUNIDAD.

2o. OSCURIDAD E INSEGURIDAD POSITIVA DE LOS POCOS PRECEPTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES EFECTIVAMENTE VIGENTES.

3o. GRAN CANTIDAD DE CLÁUSULAS CONTENIDAS EN LOS MANDATOS IMPERTIVOS Y EN LAS PROHIBICIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL, Y QUE EN LOS CASOS SINGULARES LIMITAN MUCHO SU FUERZA OPERANTE.

4o. ES EL HECHO DE LA GUERRA DESTRUCTORA DE TODO DERECHO, QUE PONE FIN A LOS TRATADOS EXISTENTES -EN CUANTO ESTOS NO SEAN POR SU PARTE, TRATADOS CONCERTADOS- CON VISTAS A LA GUERRA.

ZITELMAN NO VE EN LA FALTA DE COERCIBILIDAD DE LOS MANDATOS IMPERATIVOS Y PROHIBICIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL, UN DEFECTO QUE HAGA PROBLEMÁTICO EL CARÁCTER JURÍDICO DE ESTE.

50. EL DERECHO DE REPRESALIA QUE CONCEDE AL ESTADO LESIONADO LA POSIBILIDAD JURÍDICA DE CONTESTAR CON MEDIDAS DE RETORSIÓN A ACTOS ILEGÍTIMOS DE UN ESTADO, EXTRAÑO, SIN QUE ESTOS ACTOS PUEDAN SER CONSIDERADOS COMO CONTRARIOS AL DERECHO INTERNACIONAL.

HOLD-FERNECK.

OPINA QUE EN CONTRAPOSICIÓN A LOS DEBERES JURÍDICOS ESTATALES PROPIAMENTE DICHOS, LOS DEBERES JURÍDICOS INTERNACIONALES CONSISTEN EN UNA SUMISIÓN CONSCIENTE Y LIBRE DE CADA ESTADO SINGULAR AL DERECHO INTERNACIONAL APARECIENDO SIEMPRE EN EL TRASFONDO, PUES, UNA CIERTA VELOCIDAD PSICOLÓGICA SOCIAL QUE INDUCE ERRÓNEAMENTE A LA CONSTRUCCIÓN DE NORMAS OBJETIVAS.

LA ALTA DIGNIDAD DEL LLAMADO DERECHO INTERNACIONAL CONSTITUYE UNA PAUTA ORIENTADORA RESPECTO DEL COMPORTAMIENTO DE LAS COMUNIDADES HUMANAS MÁS ELEVADAS. SEÑALA FINALMENTE CINCO CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL DERECHO INTERNACIONAL, LA AUTOVINCULACIÓN, EL RECONOCIMIENTO INDIVIDUAL DE NUEVOS ESTADOS, LA INDIVIDUALIDAD Y SOBERANÍA DE LOS SUJETOS, LA CARENCIA DE ORDEN (Y POR CONSIGUIENTE DE SEGURIDAD Y DE PAZ).

GUALTERIO BURCKARDT.

PRESUPONE EL DERECHO COMO ALGO DADO Y SE LIMITA A INVESTIGAR CIENTÍFICAMENTE SU CONSTRUCCIÓN LÓGICA. AL HACERLO, ADQUIERE PARA EL CARÁCTER FUNDAMENTAL EL DUALISMO ENTRE DERECHO PÚBLICO Y DERECHO PRIVADO.

PRETENDE BURCKARDT FUNDAMENTAR EL SENTIDO TEÓRICO JURÍDICO DE ESTE DUALISMO EN LA CONTRAPOSICIÓN EN NORMAS JURÍDICAS COERCITIVAS EN SENTIDO PROPIO AQUELLAS QUE PRESCRIBEN UN COMPORTAMIENTO SIN TENER EN CUENTA LA VOLUNTAD DISCREPANTE DE LOS INTERESADOS. EL CONCEPTO DE ORGANIZACIÓN ES UN CONCEPTO PERTENECIENTE A LA SOCIOLOGÍA, O SEA UN CONCEPTO TELEOLÓGICO Y NO CAUSAL. EN PRIMER TÉRMINO, LA ORGANIZACIÓN ES DE ORDEN ABSTRACTO, DE COMPETENCIA DE LA COMUNIDAD; EN ESTE SENTIDO SUS PRESCRIPCIONES DETERMINAN QUÉ ÓRGANOS HAN DE DECIDIR LO QUE SEA DERECHO EN UN CASO SINGULAR, EL PROCEDIMIENTO DE QUE PARA ELLO HAN DE VALERSE, Y, ASÍMISMO, DE QUE MANERA ESTE CONOCIMIENTO HA DE EJECUTARSE FRENTE A LOS SÚBDITOS JURÍDICOS.

PLANTEA LA DIFERENCIA QUE HAY ENTRE LA CUESTIÓN DEL CONCEPTO DE VALIDEZ Y LA CUESTIÓN DE LA JUSTIFICACIÓN DEL FUNDAMENTO DE ESTA VALIDEZ.

SE ENCUENTRA ANTE UNA ANTINOMIA INFRANQUEABLE,

SÓLO SE PUEDE EL FUNDAMENTO ÚLTIMO DE LA VALIDEZ EN LA RACIONALIDAD EN LA JUSTICIA. PERO COMO NINGÚN DERECHO POSITIVO PUEDE PRETENDER A UNA RACIONALIDAD ABSOLUTA, EL RECONOCIMIENTO PLENO DE DICHO FUNDAMENTO EXPLICARÍA EL SACRIFICIO DE LA POSITIVIDAD DEL DERECHO, QUE PRECISAMENTE SE TRATA DE FUNDAMENTAR. POR OTRA PARTE NI EL MISMO POSITIVISTA PUEDE RENUNCIAR NUNCA A LA FUNDAMENTACIÓN RACIONAL. SI BIEN A JUICIO DE BUCKARDT FALTA UNA CONSTITUCIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL, LOS ESTADOS EN SUS RELACIONES RECÍPROCAS HAN DE ESTAR NECESARIAMENTE VINCULADOS A NORMAS JURÍDICAS.

SE OPONE A LA EXPULSIÓN DEFINITIVA DEL DERECHO INTERNACIONAL FUERA DEL CAMPO DE LO JURÍDICO, FORMULANDO UN POSTULADO RACIONAL; HA DE EXISTIR EL DERECHO TANTO ENTRE LOS ESTADOS COMO ENTRE LOS INDIVIDUOS. LA VALIDEZ DEL DERECHO INTERNACIONAL SE FUNDARÍA EN UNA PRÁCTICA INTERNACIONAL DE LOS ESTADOS, CAPAZ DE CREAR UN DERECHO INTERNACIONAL CONSUECUDINARIO.

SIN EMBARGO INMEDIATAMENTE REFLEXIONA Y EXPONE; ES VANO EL INTENTO DE FUNDAR EL DERECHO INTERNACIONAL EN UN DERECHO CONSUECUDINARIO INTERNACIONAL, PUESTO QUE TAMBIÉN ÉSTE PRESUPONE UNA ORGANIZACIÓN LA CUAL, PRECISAMENTE FALTA.

POR RECONOCIMIENTO CABE ENTENDER DOS COSAS. PUEDE SER UN NEGOCIO JURÍDICO REAL, PERO ENTONCES NO PUEDE TENER OTROS EFECTOS QUE LOS DEL NEGOCIO JURÍDICO, ES DECIR, NO PUEDE CREAR SINO RELACIONES JURÍDICAS SUBJETI -

VAS Y EN MODO ALGUNO UN DERECHO INTERNACIONAL OBJETIVO, - PERO SIGNIFICA TAMBIÉN LA SIMPLE CONFORMIDAD PSÍQUICA INTERNA, ENTONCES IMPLICA UN HECHO PSICOLÓGICO, PROPIO PARA ACLARAR LA DISCUTIDA OSCURIDAD DE UNA ULTERIOR DENUNCIA PRODUCIDO POR ALGUNA RESERVA, PERO INCAPAZ DE PRODUCIR EFECTO VINCULANTE.

EN EL PLEITO DEL DERECHO INTERNACIONAL, BUCKARDT, SE PRONUNCIA CONTRA SU POSITIVIDAD PERO NO CONTRA SU CARÁCTER JURÍDICO. EL TRATADO ES UN NEGOCIO JURÍDICO Y, COMO TAL, INCAPAZ DE CREAR UN DERECHO OBJETIVO Y COERCITIVO. DE CONSIGUIENTE LA VIGENCIA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES ES ALGO SUMAMENTE PRECARIO, POR FALTARLES LA OBLIGATORIEDAD JURÍDICA POSITIVA. EL CUMPLIMIENTO DE LOS TRATADOS NO ES EN MODO ALGUNO CUESTIÓN DE DERECHO, PERO NO DE DERECHO POSITIVO, SINO DE DERECHO JUSTO. AFIRMA - QUE ES UN DERECHO SUBJETIVO Y CONVENCIONAL. PERO CARECE DE LA LEGITIMACIÓN JURÍDICO POSITIVA. POR OTRA PARTE TAM POCO ES MORAL NI MERA POLÍTICA: ES UN DERECHO RACIONAL.

CRITICA A LOS NEGADORES DEL DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO.

ENTRE ESTOS NEGADORES RADICALES DEL DERECHO INTERNACIONAL EXISTE UNA IMPORTANTE DISPARIDAD DE CONCEPCIONES, EN CUANTO QUE UNOS NIEGAN LA VALIDEZ POSITIVA DEL MISMO; MIENTRAS QUE OTROS PRETENDEN DEMOSTRAR EL ESTADO INSUFICIENTE DE LAS ACTUALES RELACIONES INTERNACIONALES PARA LA CREACIÓN DE UN DERECHO INTERNACIONAL JUSTO.

SÓLO LA PRIMERA CONCEPCIÓN ES EN EL FONDO RADICALMENTE NEGATIVA, LA SEGUNDA TIENE EN CIERTO SENTIDO CARÁCTER PROPEDÉUTICO, AL NEGAR LA VALIDEZ DE DERECHO INTERNACIONAL NO SE REFIERE SINO A SU ESTADO ACTUAL, PLENAMENTE CONVENCIDA DE UN DERECHO INTERNACIONAL JUSTO.

NO HAY DUDA DE QUE EL CONCEPTO DE SOBERANÍA SE OFRECE A LA CONSIDERACIÓN TEÓRICO JURÍDICA COMO UNA CABEZA DE JANO QUE ESTÁ AL FRENTE DEL DERECHO POLÍTICO Y DEL DERECHO INTERNACIONAL. EL CONCEPTO DE SOBERANÍA TIENE EN SÍ CARÁCTER ANTINÓMICO DE UN LADO LA SOBERANÍA EXIGE PARA EL ESTADO SOBERANO EL PODER JURÍDICO SUPREMO DE DECISIÓN.

ESTA SOBERANÍA ESTATAL Y NO LA LLAMADA SOBERANÍA ORGÁNICA ES LA ÚNICA A LA QUE ESTE ESTUDIO SE REFIERE.

POR OTRO LADO LOS SUJETOS JURÍDICOS Y LOS DES-

TINATARIOS QUE PARA SUS NORMAS PRESUPONE EL DERECHO INTERNACIONAL SON EN PRIMER TÉRMINO ESTADOS SOBERANOS EL DERECHO INTERNACIONAL HA DE VALER PRECISAMENTE PARA ESTOS ESTADOS SOBERANOS. LA SOBERANÍA COMO CONCEPTO LIMITROFE METODOLÓGICO PERTENECE EVIDENTEMENTE A LA CATEGORÍA DE LOS CONCEPTOS FUNDAMENTALES ANTINÓMICOS, LA FORMACIÓN CIENTÍFICA METÓDICA DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS BUSCARÁ SIEMPRE EN EL CONCEPTO DE SOBERANÍA EL REMATE DE SU SISTEMA. LA CIENCIA DEL DERECHO INTERNACIONAL PRETENDERÁ SIEMPRE CONSTRUIR SU INFRAESTRUCTURA TEÓRICA SOBRE LA BASE DE LOS ESTADOS SOBERANOS NO SOMETIDOS A NINGÚN OTRO PODER JURÍDICO SUPERIOR, PRESUPONIENDO LOS ESTADOS COMUNIDADES HISTÓRICAS DE EDUCACIÓN QUE AL SERVICIO DE LA JUSTICIA INTERNACIONAL DAN POSITIVIDAD CON SUS DECISIONES A UN ORDEN JURÍDICO INTERNACIONAL Y ASÍ MISMO LOS ADVERSARIOS SEÑALARÁN SIEMPRE LAS INCONSECUENCIAS LÓGICAS CON QUE TROPIEZA SOBRE EL DOGMA DE LA SOBERANÍA ESTATAL, AFIRMANDO QUE SOBERANÍA Y VINCULACIÓN JURÍDICA SE EXCLUYEN MUTUAMENTE, EFECTIVAMENTE SON VARIOS LOS NEGADORES PRÁCTICOS DEL DERECHO INTERNACIONAL QUE HAN SACADO ESTA CONSECUENCIA, CON ELLOS LA IDEA DE LA SOBERANÍA ESTATAL CONCEBIDA EN PRIMER TÉRMINO DE UN MODO LÓGICO JURÍDICO, VA UNIDA A UNA DETERMINADA REPRESENTACIÓN VALORATIVA MATERIAL Y POLÍTICO CULTURAL DEL ESTADO, SEGÚN LA CUAL EL ESTADO APARECE COMO FORMA SUPREMA DE MANIFESTACIÓN DEL ESPÍRITU OBJETIVO EN LA HISTORIA UNIVERSAL, SIENDO INCOMPATIBLE CON SU DIGNIDAD LA SUMISIÓN ANÁLOGA, LA SUMISIÓN JURÍDICA AL ESTADO DE LOS INDIVIDUOS QUE EN SU SENO VIVEN.

PERO UN DOBLE ERROR METÓDICO SE DESLIZA EN ESTA ARGUMENTACIÓN POR UNA PARTE SE INCURRE INDUDABLEMENTE EN

UNA HIPERTENSIÓN UNILATERAL, DEL CONCEPTO DE SOBERANÍA EN UNA DIRECCIÓN METAFÍSICA QUE DESCONOCE EL CARÁCTER ANTINÓMICO DE ESTE CONCEPTO LÍMÍTROFE. EN DERECHO INTERNACIONAL EL TÉRMINO SOBERANÍA TIENE UNA DOBLE ACEPTACIÓN. NEGATIVA LA PRIMERA QUE POSTULA LA NO SUMISIÓN AL ESTADO SOBERANO A LA FUERZA DE DECISIÓN DE OTRO PODER JURÍDICO PERO POSITIVA LA OTRA, QUE POSTULA LA LIBRE DETERMINABILIDAD, LA CAPACIDAD DEL ESTADO SOBERANO, EN CUESTIONES JURÍDICAS INTERNACIONALES DE CONFIGURAR CON PODER DE DECISIÓN SUPREMO Y AUTÓNOMO SUS RELACIONES CON OTROS ESTADOS.

EN CUANTO CONCEPTO JURÍDICO LÍMÍTROFE LA SOBERANÍA SÓLO ADQUIERE SENTIDO SI EXISTE UNA POSIBILIDAD DE LA ACTUACIÓN SOBERANA, LA SOBERANÍA NO PODRÁ VERIFICARSE EMPÍRICAMENTE EN UNA ESPECIE DE CRISTALIZACIÓN CONSTANTE - MÁS QUE AHÍ DONDE EL ESTADO Y SUS PRETENSIONES SE ENCUENTREN CON LA OPOSICIÓN CONSTANTE DE OTROS ESTADOS SOBERANOS.

EL CONCEPTO DE SOBERANÍA DE DERECHO INTERNACIONAL PRESUPONE UNA PLURALIDAD DE ESTADOS SOBERANOS QUE -- AFIRMEN DE UN MODO CONSTANTE SU SOBERANÍA, UNOS FRENTE A OTROS, PERO ELLO NOS INDICA YA QUE ESTA SOBERANÍA NO ES INCOMPATIBLE CON TODO VÍNCULO INTERNACIONAL, AL CONTRARIO LA SOBERANÍA PRESUPONE UN CAMPO DE POSIBLES VÍNCULOS INTERNACIONALES, NO EXCLUYE EN MODO ALGUNO LA POSIBILIDAD DE UNA LEGALIDAD INTERNACIONAL, LO QUE OCURRE ES QUE ESTA LEGALIDAD NO PUEDE SER IMPUESTA A LOS ESTADOS POR UN PODER A ELLOS EXTRAÑO, LOS ESTADOS TIENEN QUE FIJAR ELLOS MISMOS LAS LEYES INTERNACIONALES CON ARREGLO A LAS CUALES HAYAN DE REGULAR SUS RELACIONES RECÍPROCAS.

LA SOBERANÍA, PUES, NO IMPLICA LA NEGACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL, AL CONTRARIO EL DERECHO INTERNACIONAL, EN EL SENTIDO QUE HISTÓRICAMENTE HA ADQUIRIDO, PRESUPONE PRECISAMENTE LA SOBERANÍA DE LOS ESTADOS SINGULARES. LA REPULSA DE UNA CIVITAS MÁXIMA Y LA IDEA DE UN ORDEN JURÍDICO INTERNACIONAL CONVENCIONAL, QUE SE CONCRETIZA POR MEDIO DE ACUERDOS LIBRES, CONDICIONAN LA ESTRUCTURA PECULIAR DEL ORDEN JURÍDICO INTERNACIONAL, DIFERENCIANDO DE UN MODO TAJANTE DEL ORDEN JURÍDICO ESTATAL CONSTRUÍDO SOBRE UNA RELACIÓN DE SEÑORÍO DENTRO DE UN ORDEN JURÍDICO INTERNACIONAL DE COORDINACIÓN. EL CONCEPTO DE SOBERANÍA PONE DE MANIFIESTO EL HECHO DE QUE EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL TODO PRECEPTO JURÍDICO ES ESTABLECIDO CON CARÁCTER OBLIGATORIO Y EN ESTE SENTIDO CONVERTIDO EN PRECEPTO POSITIVO POR QUIENES SON A LA VEZ SUJETOS DEL MISMO.

LO QUE NO CABE ES INCURRIR EN EL ERROR DEL VOLUNTARISMO ULTRAPOSITIVISTA, SEGÚN EL CUAL, EL CONTENIDO DE LA POSITIVACIÓN JURÍDICA NO CONOCE LÍMITE DEL TIPO SUPERIOR. EL ESTADO SOBERANO NO PUEDE HACER POSITIVO EL DERECHO INTERNACIONAL, SINO ESTÁ AL SERVICIO DE LA JUSTICIA SE MANIFIESTA SIMBÓLICAMENTE EN EL CONCEPTO DE SOBERANÍA LA TRABAZÓN DIALÉCTICA ENTRE EL SENTIDO Y DIALIS REALIDAD FÁCTICA, POR ELLO EL DOGMA DE LA SOBERANÍA EXACTAMENTE ENTENDIDO NO EXCLUYE LA POSIBILIDAD DE LA VIGENCIA DE UN DERECHO INTERNACIONAL RESPECTO DE LOS ESTADOS SOBERANOS AMBOS CONCEPTOS SE CONDICIONA RECÍPROCAMENTE, PERO EL TÉRMINO SOBERANÍA NO SIGNIFICA EL SEÑORÍO SOBRE EL DERECHO, EN FORMA TAL QUE EL ESTADO SOBERANO PUDIERA EN TODO MOMENTO DESLIGARSE, GRACIAS A SU SOBERANÍA DEL DERECHO INTERNACIONAL QUE LE VINCULA, DE ADMITIR ESTE POSTULADO NEGARÍAMOS RADICALMENTE LA POSIBILIDAD DE UN DERECHO INTERNACIONAL -

COMO ORDEN JURÍDICO OBJETIVAMENTE OBLIGATORIO PARA LOS ESTADOS, EN TANTO EN CUANTO SE CONSTRUYA LA TEORÍA DE LA CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS COMO EMANACIÓN DEL PRINCIPIO DE SOBERANÍA, EN EL SENTIDO DE LA AUTOCONSERVACIÓN ESTATAL ESTAREMOS EN PRESENCIA DE SIMPLES Y JUSTOS ESTADOS JURÍDICOS DE EXCEPCIÓN, ESTOS EXISTEN DE UN MODO SISTEMÁTICO TANTO EN EL DERECHO ESTATAL COMO EN EL INTERNACIONAL, POR CONSIGUIENTE NO CABE ATRIBUIRLES UNA SIGNIFICACIÓN NEGATIVA CON RESPECTO AL CARÁCTER JURÍDICO DEL DERECHO INTERNACIONAL, SIEMPRE QUE NOS PREOCUPEMOS DE TRAZAR LÍMITES OBJETIVOS PARA PRECISAR CLARAMENTE SU CARÁCTER EXCEPCIONAL, POR LO DEMÁS CABRÁ SIEMPRE ESPERAR EN ESTA DIRECCIÓN UNA ACTITUD NEGATIVA CON RESPECTO A NUESTRO PROBLEMA.

PERO INCLUSO UN AUTOR COMO HELLER QUE SOSTIENE UNA TEORÍA DECISIONISTA DE LA SOBERANÍA INTENTA ESCAPAR A ESTE PELIGRO, TOMANDO COMO PUNTO DE PARTIDA EL CARÁCTER JURÍDICO DEL DERECHO INTERNACIONAL SIN DISCUTIR EL PROBLEMA EXPROFESO ARRANCANDO DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN, DEFINE HELLER LA SOBERANÍA COMO LA PROPIEDAD DE UNA UNIDAD DE DECISIÓN Y ACTUACIÓN TERRITORIAL Y UNIVERSAL GRACIAS A LA CUAL ESTA SE AFIRMA DE UN MODO ABSOLUTO POR OBRA DEL DERECHO Y EN DETERMINADOS CASOS CONTRA EL DERECHO, ES SIGNIFICATIVA EN ESTA DEFINICIÓN LA LIMITACIÓN POR OBRA DEL DERECHO QUE A PESAR DE LA FÓRMULA MARCADAMENTE VOLUNTARISTA MANTIENE LA COMPATIBILIDAD DE LA SOBERANÍA CON EL DERECHO.

HELLER VE EN LA SOBERANÍA ESTATAL UN MEDIO NECESARIO PARA UNA POSITIVACIÓN CONSTANTE DEL DERECHO, ESTAL COMO DEL INTERNACIONAL, Y AL SITUARLA EN DEFINITIVA -

AL SERVICIO DEL DERECHO ESCAPA A LAS CONSECUENCIAS NEGATIVAS DE UN LASSON POR EJEMPLO. HELLER PRETENDE ESQUIVAR EL PELIGRO DE UN POSITIVISMO PURAMENTE VOLUNTARISTA PARA QUIEN LA DECISIÓN JURÍDICA FUERA EN ÚLTIMA INSTANCIA MERA EXPRESIÓN DE UNA CONSTELACIÓN MOMENTÁNEA DE FUERZAS, RECURRIENDO A SUS PRINCIPIOS JURÍDICOS ÉTICOS, QUE VINCULAN TAMBIÉN A LOS ESTADOS SOBERANOS PERO NO CONSTITUYEN DERECHO POSITIVO, NECESITANDO SER POSITIVIZADOS POR LOS ESTADOS SOBERANOS, TAL COMPROBACIÓN ES IMPORTANTE Y DEMUESTRA QUE UNA FÓRMULA DE IMPRONTA TAN DECISIONISTA DEL CONCEPTO DE SOBERANÍA, ES PERFECTAMENTE COMPATIBLE CON LA POSIBILIDAD DE UN DERECHO INTERNACIONAL SIN QUE POR ELLO TENGAMOS QUE ADOPTAR EL CONCEPTO DE SOBERANÍA QUE NOS PROPONE HELLER, NI SU DISTINCIÓN ENTRE PRINCIPIOS JURÍDICOS Y PRECEPTOS JURÍDICOS POSITIVOS, EN UN SÓLO PUNTO LA TEORÍA DE HELLER NO PARECE ENTRAR EN CONFLICTO CON EL CARÁCTER JURÍDICO DEL DERECHO INTERNACIONAL, Y ES CUANDO HELLER NIEGA TAXATIVAMENTE LA EXISTENCIA DE UN ORDEN JURÍDICO INTERNACIONAL, PRETENDE FUNDAMENTAR ESTA OPINIÓN EN SU CONCEPTO DE SOBERANÍA, TODO CONCEPTO JURÍDICO HELLER, PRESUPONE LA SOBERANÍA Y SÓLO EXISTE CUANDO UNA UNIDAD UNIVERSAL DE DECISIÓN Y EFICACIA CONSTITUYE EN EL MARCO DE PRINCIPIOS JURÍDICOS LA UNIDAD SISTEMÁTICA DE LOS PRECEPTOS JURÍDICOS Y GARANTIZA SU VIGENCIA, PERO NO HAY UN ORDEN JURÍDICO INTERNACIONAL GENERAL EN EL SENTIDO DE UN DERECHO QUE DOMINE IGUALMENTE TODOS LOS ESTADOS EXISTENTES, LO QUE SI EXISTE YA HOY ES CIERTO NÚMERO DE PRECEPTOS JURÍDICOS SINGULARES MÁS O MENOS GENERALES Y UN NÚMERO MUCHO MAYOR DE PRINCIPIOS JURÍDICOS A LOS QUE SE TRATA DE HACER POSITIVOS CONVIRTIÉNDOLOS EN PRECEPTOS JURÍDICOS, PERO ESTO EQUIVALE A CORTAR EL NUDO DE LO QUE CONSTITUYE LA CUES

TIÓN ESENCIAL DEL DERECHO INTERNACIONAL EN EFECTO EL DERECHO INTERNACIONAL ES PENSABLE ÚNICAMENTE COMO ORDEN JURÍDICO UNA SUMA DE NORMAS INCOEXAS NO CONSTITUYEN UN DERECHO, EL CARÁCTER ORDENADO SISTEMÁTICO ES ESENCIAL A TODO DERECHO, LA CONFIGURACIÓN DE ESTE ORDEN PODRÁ SER MÁS O MENOS SE EFECTÚE. AHORA BIEN DE LOS CONCEPTOS MANEJA DOS POR HELLER NO SE DESPRENDE QUE EL DERECHO INTERNACIONAL CAREZCA DE CARÁCTER SISTEMÁTICO, ÉL MISMO HABLA DEL ORDEN CONVENCIONAL DEL DERECHO INTERNACIONAL Y FRENTE AL PARECER ERRÓNEO DE AUSTIN AFIRMA CON TODA LA PRECISIÓN DE SEABLE QUE LA ORDENACIÓN CONCIETEMENTE ESTABLECIDA PUEDA SER ORDENACIÓN DE SEÑORÍO Y ORDENACIONES CONVENCIONALES, PERO ELLO IMPLICA RECONOCER AL DERECHO INTERNACIONAL EL CARÁCTER DE UN ORDEN JURÍDICO. ÉL PROPIO HELLER NO HACE SINO CONTRAPONER LA ESTRUCTURA DE ESTA ORDENACIÓN CONVENCIONAL A LA ESTRUCTURA DE LA ORDENACIÓN DE SEÑORÍO SEÑALANDO SUS DIFERENCIAS, ASÍ EN EL ÁMBITO Y LA DECISIÓN COMO EN EL DE LA EFICACIA, EL CRITERIO DECISIONISTA ESPECIAL OCUPA ASÍ EL PRIMER PLANO, SEGÚN HELLER LA ORDENACIÓN CONVENCIONAL INDIVIDUALIZADA MEDIANTE EL ACUERDO DE LAS VOLUNTADES CARECE DE LA VOLUNTAD SOBERANA DE DECISIÓN, PROPIA DE LA ORDENACIÓN DE SEÑORÍO QUE PUDIERA ADAPTAR CONSTANTEMENTE A LAS SITUACIONES CONCRETAS SINGULARES LA REGLA UNA VEZ ESTABLECIDA POSITIVIZÁNDOLA DE NUEVO EN CADA OCASIÓN PERO EN DEFINITIVA, ELLO NO IMPLICA SINO UNA DIFERENCIA DE GRADO FRENTE A LA ORDENACIÓN DE SEÑORÍO EN ESTA LA POSITIVACIÓN ES SIMPLEMENTE MÁS INTENSA, HELLER NO DEBIERA DEDUCIR DE ELLO LA FALTA DE UN SISTEMA ORDENADO EN EL ORDEN JURÍDICO QUE SE POSITIVIZA POR VÍA CONVENCIONAL, SINO QUIERE HACER VACILAR TODA SU CONCEPCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL, NINGUNA CONSECUENCIA DE ESTA ÍNDOLE SE DESPRENDE NECESARIAMENTE DE LOS SUPUESTOS QUE CONS-

TITUYEN UN PUNTO DE PARTIDA, PERO TAMPOCO EXCLUYE LA POSIBILIDAD DE UNA VINCULACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL, AQUELLA REPRESENTACIÓN DE LA SOBERANÍA, FUNDAMENTADA METAFÍSICAMENTE Y MATERIALMENTE DETERMINADA, SEGÚN LA CUAL LOS ESTADOS APARECEN EN LA HISTORIA UNIVERSAL COMO EN LAS MANIFESTACIONES SUPREMAS DE LA RAZÓN OBJETIVA. NO SE VA A DISCUTIR SI ESTA REPRESENTACIÓN METAFÍSICA TIENE O NO FUNDAMENTO CIENTÍFICO, ES MEJOR PRESUPONER QUE ES EXACTO, NI AÚN EN ESTE CASO, SERÍA EVIDENTE QUE ENTRE ESTOS ESTADOS NO PUDIERA SURGIR UNA RELACIÓN LEGAL, QUE EN EL ESCENARIO DE LA HISTORIA UNIVERSAL ACTÚA UNA PLURALIDAD DE ESTADOS ES EN TODO CASO UN HECHO EMPÍRICO INDISCUTIBLE. LA CUESTIÓN DE SABER SI UNO DE ELLOS Y CUAL DE ELLOS ESTÁ LLAMADO A DESEMPEÑAR AQUEL DESTACADO PAPEL HERÓICO ES ALGO QUE TANTO LOS ACTORES DEL DRAMA COMO LOS ESPECTADORES PUEDEN DIFÍCILMENTE DETERMINAR CON CLARIDAD, NO VEMOS UNA VEZ MÁS NINGÚN MOTIVO QUE HAGA INEVITABLE LA ILEGALIDAD EN LAS RELACIONES INTERESTATALES, EL PARTIDARIO MÁS FANÁTICO Y APASIONADO DE LA SOBERANÍA ESTATAL ASÍ ENTENDIDA NO QUERRÁ NUNCA PONER EN DUDA QUE LOS ESTADOS NO SEAN ALGO MÁS QUE MÉRAS POTENCIAS FÍSICAS, AL CONTRARIO ÉL PRECISAMENTE SEÑALARÁ REITERADAMENTE LOS FACTORES ESPIRITUALES Y CULTURALES QUE OBRAN EN LOS ESTADOS.

PERO SUSTANCIALMENTE NO SE ALCANZA POR QUÉ RAZÓN LAS LEGALIDADES ESPIRITUALES QUE NORMALMENTE RIGEN LA VIDA DE UNA PLURALIDAD DE SERES ESPIRITUALES QUE NORMALMENTE RIGEN LA VIDA DE UNA PLURALIDAD DE SERES ESPIRITUALES NO PODRÍAN TENER APLICACIÓN CON RESPECTO A ESTAS POTENCIAS EMINENTEMENTE ESPIRITUALES QUE SON LOS ESTADOS,

EN LA VIDA DE LOS INDIVIDUOS LA GRAN PERSONALIDAD ADQUIRIDA EN POSICIÓN DESTACADA MEDIANTE LOS VALORES QUE EMANAN DE LAS RELACIONES HUMANAS LEGALES DE TAL SUERTE QUE ESTA SE HALLA CONDICIONADA POR AQUELLOS VALORES DE LA LEGALIDAD, Y NO OTRA COSA OCURRE CON RESPECTO A LOS ESTADOS, EL ESTADO PODEROSO ALCANZARÁ SU POSICIÓN EN EL SENO DE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL GRACIAS A LAS RELACIONES LEGALES DE LA VIDA INTERNACIONAL, SIEMPRE QUE NO ASPIRE IMPULSADO POR UN AFÁN IMPERIALISTA DE PODER, A CRECER HASTA CIVITAS MÁXIMA. DESTRUYENDO CON ELLO LAS BASES DE UN DERECHO INTERNACIONAL PERO OBJETA EL NEGADOR RADICAL DEL DERECHO INTERNACIONAL, LA ACEPTACIÓN DE TAL LEGALIDAD JURÍDICA INTERNACIONAL SE OPONE DE UN MODO INCONTENIBLE AL COMETIDO SUPREMO DEL ESTADO A SABER CUIDAR DEL BIENESTAR DE SUS SÚBDITOS HAY QUE OPTAR POR UNA COSA O POR OTRA, LO QUE A SU JUICIO NO ES POSIBLE NI PENSABLE ES ARMONIZAR ESTOS DOS POSTULADOS OPUESTOS PERO AL SOSTENERLO ES VÍCTIMA UNA VEZ MÁS DE UN PARALOGISMO MUY CERCAÑO A LOS QUE CONSTANTEMENTE SE DESPRENDEN DE CIERTOS CONCEPTOS LÍMITES DE CARÁCTER CIENTÍFICO CONCEBIDOS ANTINÓMICAMENTE. EL GRAN PROBLEMA DE LA CONCILIACIÓN ENTRE EL EGOÍSMO DEL SER INDIVIDUAL Y LAS EXIGENCIAS DE LA COMUNIDAD CUYOS INTENTOS DE SOLUCIÓN CONSTANTEMENTE RENOVADOS DESTACA LA HISTORIA DEL DERECHO ESTATAL HALLA SU PARALELO EN EL PROBLEMA DE LA ALTERNATIVA ENTRE NACIONALISMO Y COSMOPOLITISMO, COSMOPOLITISMO O INTERNACIONALISMO, AHORA BIEN EL DERECHO INTERNACIONAL CONSTITUYE EL INTENTO DE SOLUCIÓN LEGAL RACIONAL DE ESTA TENSION ANTINÓMICA, EL MISMO PARTIDARIO DE UN NACIONALISMO EXTREMO SIN ENREDARSE EN MIL CONTRADICCIONES PRÁCTICAS Y TEÓRICAS PARA EL MUNDO CULTURAL DEL OCCIDENTE MODERNO, EL SUPUESTO DE UNA PLURALIDAD DE ESTADOS COEXISTENTES Y COOPERANTES EN UN HECHO EMPÍRICO IRRECUSABLE, EL

ENTRECIJO DE RELACIONES ENTRE ESTOS ESTADOS CONSTITUYE HOY ASÍ MISMO UN HECHO SOCIOLOGICO INDISCUTIBLE QUE CABE ACEPTAR COMO PRESUPUESTO IRREVOCABLE, PERO CONSECUENCIA DE ELLO ES LA INDISOLUBLE TRABAZÓN DEL MOMENTO EN APARIEN CIA PURAMENTE ESTATAL DEL BIENESTAR DE LOS SÚBDITOS PRO-- PIOS CON EL DESTINO DE LOS ESTADOS EXTRAÑOS, ES EVIDENTE QUE LAS EXIGENCIAS DE ESTADOS EXTRAÑOS Y LAS EXIGENCIAS NACIONALES PROPIAS PUEDEN SER DE SIGNO OPUESTO. EL CAMI-- NO ANCHO DE LA LLAMADA POLÍTICA INTERNACIONAL ESTÁ ADOQUI-- NADO CON TALES CONTRASTES PERO EL INTENTO RACIONAL DE SO-- LUCIONAR ESTOS ETERNOS CONTRASTES RECURRIENDO A CIERTAS LEGALIDADES DEL ESPÍRITU HUMANO CONSTITUYE PRECISAMENTE AQUEL COMPLEJO DE NORMAS QUE COMÚNMENTE DENOMINAMOS DERE-- CHO INTERNACIONAL, MEDIA UNA GRAN DISTANCIA ENTRE AFIRMAR QUE NUESTRO DERECHO INTERNACIONAL IMPLICA HOY UNA SOLU-- CIÓN IDEAL DE ESTE CONFLICTO INTERNACIONAL Y PRETENDER EN CAMBIO ÚNICA AFIRMACIÓN CUYA EXACTITUD NOS IMPORTA DESTA-- CAR AQUÍ, QUE UN PROCEDIMIENTO DE CONCILIACIÓN LEGAL Y RA-- CIONAL DEL TIPO APUNTADO ES POSIBLE Y COMPATIBLE CON LAS EXIGENCIAS DE LOS ESTADOS SINGULARES, FINALMENTE LAS OBJE-- CIONES QUE SE HAN LEVANTADO CONTRA LA POSIBILIDAD CONCEP-- TUAL DE UN DERECHO INTERNACIONAL SE FUNDAN TAMBIÉN EN UNA CONCEPCIÓN DEL ESTADO QUE NIEGA LA AUTONOMÍA DE LA PERSO-- NALIDAD ESTATAL, CONCEDEN LOS AUTORES QUE ASÍ ARGUYEN, QUE EL DERECHO INTERNACIONAL; ES AQUEL COMPLEJO JURÍDICO CUYAS NORMAS IMPONEN OBLIGACIONES Y CONFIEREN ATRIBUCIO-- NES A LOS ESTADOS COMO TALES, PERO QUE SON ESTOS ESTADOS, UNA ABREVIATURA DEL LENGUAJE PARA DESIGNAR APROXIMADAMEN-- TE COMO EL CONJUNTO DEL ORDEN JURÍDICO ESTATAL, PERO LOS ESTADOS NO PUEDEN NUNCA SER TRATADOS EN UNO U OTRO SENTI-- DO COMO PERSONAS EQUIPARABLES A LOS INDIVIDUOS, PARA -- QUIEN PROFESE UNA TEORÍA POSITIVISTA Y REALISTA DEL CONQ-- CIMIENTO, LAS NORMAS JURÍDICAS SÓLO PUEDEN REGIR PARA HOM

BRES, ÚNICAS UNIDADES ACTUANTES REALES Y ÚNICOS POSIBLES SUJETOS JURÍDICOS, LOS ESTADOS NO SON OTRA COSA QUE EL - CONJUNTO DE INDIVIDUOS UNIDOS POR RELACIONES LEGALES RECÍPROCAS CON ARREGLO A UN DETERMINADO ORDEN JURÍDICO, PERO SÓLO EN UN SENTIDO ABREVIADO O FIGURADO CABE HABLAR DEL ESTADO COMO PERSONA JURÍDICA, AHORA BIEN AÑADEN ESTOS AUTORES, SI QUEREMOS DENOMINAR DERECHO INTERNACIONAL A AQUEL DERECHO QUE DIRIGE SUS NORMAS DE UN MODO EXCLUSIVO A LOS ESTADOS, QUEDA EN EL AIRE, EL CONCEPTO FUNDAMENTAL DE ESTADO, POR LA DISOLUCIÓN CONCEPTUAL DE LOS ESTADOS EN UNA MULTIPLICIDAD DE RELACIONES JURÍDICAS DETERMINADAS SE DERRUMBA EVIDENTEMENTE LA POSIBILIDAD DE UN DERECHO INTERNACIONAL AUTÓNOMO, PERO SON REALMENTE LOS ESTADOS SIMPLES VOCABLOS DESTINADOS A DESIGNAR DETERMINADAS RELACIONES JURÍDICAS CUYOS SOPORTES VERDADEROS SERÍAN EXCLUSIVAMENTE LOS INDIVIDUOS.

SE NOS PLANTEA AQUÍ UN PROBLEMA NOSEOLÓGICO DE - ALCANCE GENERAL SEGÚN QUE CRITERIO SE CONSTITUYE PARA EL CONOCIMIENTO, EL CONCEPTO UNIDAD OBJETIVA, ES EL INDIVIDUO UNA UNIDAD OBJETIVA, ES EL INDIVIDUO UNA UNIDAD INDUBITABLE?, NO SE COMPONE A SU VEZ EL INDIVIDUO DE UN CUERPO Y UN ALMA, CUYA RELACIÓN RECÍPROCA ES MUY DISCUTIDA, LA UNIDAD MISMA DE ESTA ALMA NO ES SUMAMENTE DUDOSA, SI - TENEMOS EN CUENTA LOS RESULTADOS A QUE HA LLEGADO LA PSIQUIATRÍA MODERNA QUE HA COMPROBADO EN LA ESQUIZOFRENIA, POR LO MENOS EN CIERTOS CASOS ANORMALES, UNA DISOCIACIÓN INCONTESTABLE DE LA CONCIENCIA DE UNIDAD QUE DE ADMITIRSE AMENAZA DISGREGAR AQUELLA UNIDAD, AQUELLA UNIDAD TRADICIONAL DEL INDIVIDUO, NO HA CONSIDERADO DESDE HACE MUCHO -- TIEMPO LA PSICOLOGÍA ASOCIACIONISTA INGLESA, ESTA ALMA HUMANA COMO UN HAZ HIPOSTATIZADO DE REPRESENTACIONES SINÓ

OTRO SUBSTRATO REAL QUE UN PROCESO TEMPORAL DE ACTOS SINGULARES CUYO ENLACE MANTIENE CIERTAS REPRESENTACIONES CAUSALES, NO ENCONTRAMOS EN MACH UNA CONCEPCIÓN PARECIDA, Y SI EL ALMA SEGÚN LA CONCEPCIÓN DE UNA DETERMINADA TEORÍA DEL CONOCIMIENTO SE DISUELVE INCLUSO EN UN PROCESO PSICOLÓGICO REAL RELATIVAMENTE TENUE Y ARTIFICIALMENTE DIVIDIDO DE TAL SUERTE QUE SÓLO TENDRÍAN REALIDAD LAS REPRESENTACIONES SINGULARES, COMO SE PODRÁ MANTENER FRENTE A LA TEORÍA MONISTA MODERNA AQUELLA UNIDAD DEL CUERPO HUMANO. NO SERÁN EN DEFINITIVA POSTULADOS PURAMENTE PRÁCTICOS LOS QUE A PESAR DE TODOS ESTOS ESFUERZOS ANALÍTICOS DE DISOLUCIÓN HACEN REFERENCIA REPETIDAMENTE A LA UNIDAD DEL INDIVIDUO?, LIMITÉMONOS A FORMULAR ESTAS IMPORTANTÍSIMAS CUESTIONES NOSEOLÓGICAS, PARA MOSTRAR COMO EL CONCEPTO MODERNO DE UNIDAD DEL INDIVIDUO NO SE VE MENOS IMPUGNADO EN EL ÁMBITO DE LA TEORÍA DEL CONOCIMIENTO, QUE EL DE LA UNIDAD DEL ESTADO, PERO UNA INVESTIGACIÓN DETENIDA PARECE LLEGAR A LA CONCLUSIÓN DE QUE TAMBIÉN EL ESTADO ES POSTULADO COMO UNIDAD OBJETIVA REAL POR CIERTAS CONSIDERACIONES DE LA ECONOMÍA DEL CONOCIMIENTO, NO PODEMOS REPRESENTARNOS LA HISTORIA HUMANA SINO ADMITIMOS CIERTAS UNIDADES RELATIVAMENTE CONSTANTES DE ACTUACIÓN Y DE VALOR SEMEJANTES A LAS QUE EL HOMBRE INGENUO PRESUPONE EVIDENTEMENTE EN LOS INDIVIDUOS, Y LO MISMO PARECE OCURRIR EN LO QUE A LA HISTORIA POLÍTICA GENERAL SE REFIERE, POR CONSIGUIENTE EL CONOCIMIENTO TIENE LA POSIBILIDAD SIN PELIGRO DE DISOLVER EL CONCEPTO TÍPICO ESTADO EN UN PROCESO DIFUSO DE DERECHO O DE PODER, PORQUE EN UNA ETAPA ÚLTIMA DE NUESTRO CONOCER SITUAMOS SIEMPRE EN SECRETO AL ESTADO EN EL ACONTECER POLÍTICO DE LA HISTORIA UNIVERSAL COMO UNIDAD ÚLTIMA DE ACTUACIÓN. EL INTENTO DE DISOLVER EL ESTADO EN UN PROCESO DE RELACIONES JURÍDICAS Y FÁCTICAS SIN UNIDAD OBJETIVA -

CONSTITUTIVA DE VER EN EL ESTADO UNA MERA ABREVIATURA ARTIFICIAL, TROPIEZA CON LAS MISMAS DIFICULTADES QUE EL INTENTO PARECIDO DE DISOLVER LA UNIDAD DEL INDIVIDUO EN UN PROCESO REAL DENTRO DEL CUAL SÓLO CABRÍA ATRIBUIR REALIDAD AL MOMENTO SINGULAR DETERMINADO CON CIERTAS REPRESENTACIONES ACTUALES Y CIERTOS MOVIMIENTOS ATÓMICOS, NO PODREMOS RESOLVER EN ESTE LUGAR TODO EL COMPLEJO DE CUESTIONES DE PROBLEMAS NESEOLÓGICOS QUE CON ELLO SE RELACIONAN, BASTE PARA EL FIN QUE PERSEGUIMOS CON HABER SEÑALADO EL PARALELISMO EXISTENTE EN LA FORMULACIÓN DEL PROBLEMA AL OBJETO DE CONMOVER LA POSICIÓN DEL ADVERSARIO QUE ÉSTE REPUTA FIRME Y EVIDENTE, PERO SEA DE ELLO LO QUE FUERE AUNQUE PUSIERAMOS EN DUDA LA AUTONOMÍA DE UNA PERSONA ESTATAL PROPIA NO RESULTARÍA NECESARIAMENTE DE ELLO LA IMPARCIALIDAD DE UN DERECHO INTERNACIONAL, LA GRAN MAYORÍA DE LOS AUTORES QUE CONSIDERAN EL ESTADO COMO SIMPLE UNIDAD ARTIFICIAL CARENTE DE SUSTRATO OBJETIVO, NO VEN COMO CONSECUENCIA FINAL DE SU PUNTO DE VISTA LA IMPOSIBILIDAD DE UN DERECHO INTERNACIONAL ESPECIAL. PARA ESTOS AUTORES EN DEFINITIVA EL DERECHO INTERNACIONAL COMO TODO DERECHO, SÓLO SE DIRIGE A INDIVIDUOS, PUESTO QUE NO HAY OTRAS UNIDADES REALES EN LA VIDA HISTÓRICA HUMANA, PERO EL DERECHO INTERNACIONAL SE DIFERENCIA DEL DERECHO ESTATAL, EN QUE SUS NORMAS SÓLO SE DIRIGEN A INDIVIDUOS HUMANOS DESTACADOS QUE EL ORDEN JURÍDICO ESTATAL DESIGNA COMO ÓRGANOS INTERNACIONALES, ESTA CONCEPCIÓN CIERTAMENTE SEÑALA AL DERECHO INTERNACIONAL OTROS DESTINATARIOS, ESTO ES LO QUE NOS CORRESPONDE DEMOSTRAR, NO NIEGA LA POSIBILIDAD DE UN DERECHO INTERNACIONAL AUTÓNOMO, AÚN CUANDO TERGIVERSE ALGO EL OBJETO DE ÉSTE, ESTA CONCEPCIÓN NO VE INCLUSO INCONVENIENTE LAS MÁS DE LAS VECES EN ACEPTAR LA TERMINOLOGÍA CORRIEN

TE, SEGÚN LA CUAL LOS ESTADOS SON LOS ÚNICOS Y DESTINATARIOS DEL LLAMADO DERECHO INTERNACIONAL, LO ÚNICO QUE HACE ES SENTAR EL PRINCIPIO DE QUE ESTA TERMINOLOGÍA CONSTITUYE UNA MANERA ABREVIADA INEXACTA Y SIMBÓLICA DE EXPRESAR UN HECHO TÍPICO SOBRE MANERA COMPLICADO, SÓLO CIERTOS INDIVIDUOS DESTACADOS PUEDEN RELACIONARSE DIRECTAMENTE Y POR ELLO SE LES DENOMINA ÓRGANOS INTERNACIONALES, Y ESTAS RELACIONES TIENEN COMO EFECTO EL QUE EN DETERMINADAS CIRCUNSTANCIAS SE PRODUZCA UNA RESPONSABILIDAD DEL CONJUNTO DE LOS INDIVIDUOS SOMETIDOS AL ORDEN JURÍDICO ESTATAL, INDIVIDUOS CUYA REPRESENTACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL RECAE EN AQUELLOS ÓRGANOS OBLIGADOS DE UN MODO PRIMARIO, UNA VEZ COMPROBADO ESTE HECHO TENEMOS NECESIDAD PARA EL OBJETO DE NUESTRO ESTUDIO, DE INSISTIR MÁS EN EL PROBLEMA DE LA UNIDAD NOSEOLÓGICA Y OBJETIVA DE LA PERSONA ESTATAL, - SI UNA CONCEPCIÓN QUE NIEGA LA REALIDAD OBJETIVA DEL ESTADO, RECONOCE LA POSIBILIDAD DE UN DERECHO INTERNACIONAL AUTÓNOMO, EN EL SENTIDO ALGO PECULIAR QUE HEMOS SEÑALADO, ESTE PROBLEMA NOSEOLÓGICO DE LA OBJETIVACIÓN UTILITARIA NO NOS PARECE REVESTIR IMPORTANCIA DECISIVA, LOS ARGUMENTOS QUE SE OPOÑAN A LA POSIBILIDAD DE UN DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO, SE HAN REVELADO INFUNDADOS A LA LUZ DE UN EXAMEN DETENIDO DE LOS MISMOS, EN CONTRA DE CUANTO AFIRMAN LOS NEGADORES DEL DERECHO INTERNACIONAL LA POSIBILIDAD DE UN ORDEN JURÍDICO INTERNACIONAL CON LEGALIDAD PROPIA ES CONCEPTUALMENTE POSIBLE Y NO IMPLICA CONTRADICCIÓN ALGUNA.

LA VALIDEZ Y LA POSITIVIDAD DEL
DERECHO INTERNACIONAL.

NO POR HABER REFUTADO LAS OBJECIONES OPUESTAS -
A LA POSIBILIDAD CONCEPTUAL DE UN DERECHO INTERNACIONAL,
HEMOS PREJUZGADO NATURALMENTE LA POSIBILIDAD DE ESTE DERE-
CHO INTERNACIONAL, NO NOS COMPETE DEMOSTRAR AHORA EL CA-
RÁCTER JURÍDICO DEL MISMO, LA CUESTIÓN ES QUE, EXISTE EN
LA VIDA INTERNACIONAL ALGO ASÍ COMO LAS REGLAS DE ESTA -
REALIDAD TÍPICA LLAMADA DERECHO INTERNACIONAL? NO SERÁ --
ACASO LA CIENCIA IUSINTERNACIONALISTA LA QUE CREE VER ES-
TAS REGLAS EN LA VIDA INTERNACIONAL. SIN PRETENDER EN MO-
DO ALGNO DAR UNA SOLUCIÓN EXHAUSTIVA HABREMOS DE SEÑALAR
SIN EMBARGO, CIERTOS HECHOS TÍPICOS EMPÍRICAMENTE COMPRO-
BADOS DE LA PRÁCTICA INTERNACIONAL, QUE INDICAN SIN DEJAR
LUGAR A DUDAS, QUE LOS ESTADOS RECONOCEN LA EXISTENCIA DE
CIERTAS NORMAS INTERNACIONALES, BASTE EN PRIMER TÉRMINO -
DIRIGIR NUESTRA MIRADA EN LA CUANTÍA INNUMERABLE DE LOS -
MODERNOS TRATADOS INTERNACIONALES, LEGALMENTE LLAMADOS A
REGULAR LAS RELACIONES ENTRE LOS ESTADOS FIRMANTES; INDI-
CAR DE QUE CLASE SEAN ESTAS NORMAS ES DESDE LUEGO OTRA -
CUESTIÓN, PERO BASTE LLAMAR LA ATENCIÓN SOBRE EL HECHO DE
QUE EN LA MAYORÍA DE LOS CASOS, ESTOS TRATADOS INTERNACIO-
NALES GRACIAS A LAS NORMAS EN ELLOS SUBCONTENIDAS, INFOR-
MAN EFECTIVAMENTE LAS RELACIONES INTERESTATALES Y QUE LA
OPINIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL SUELE RECONOCER EL PRINCI-
PIO DE LA FUERZA OBLIGATORIA DE ESTOS TRATADOS.

NO DESVIRTUARÁN MUCHO ESTOS HECHOS, LOS HECHOS -
CONTRARIOS, SI NO PERDEMOS DE VISTA QUE SON RELATIVAMENTE
ESCASOS LOS TESTIMONIOS, SEGÚN LOS CUALES NO ES RECONOCI-

DO EL CARÁCTER OBLIGATORIO DE LAS NORMAS EN CUESTIÓN, O -
SEGÚN LOS CUALES EL COMPORTAMIENTO INTERNACIONAL DE LOS
ESTADOS OBEDECE A OTRAS CONSIDERACIONES QUE LAS DEL TIPO
RACIONAL Y JURÍDICO, EN ESTE ORDEN DE IDEAS, IMPORTA ANTE
TODO EXTRAER DE LA EXPERIENCIA, DE QUE MEDIDAS CON UN CRÍ
TERIO PURAMENTE ESTADÍSTICO LAS NORMAS CONVENCIONALES IN
TERNACIONALES TOMAN COMO LEYES DEL OBRAR U CARÁCTER DE -
PROBABILIDAD MUY APROXIMADA QUE SI PRESCINDIMOS DE LAS -
OPINIONES PRIVADAS DE CRÍTICAS RADICALES, CUYO ALEJAMIENT
TO SEGURO RESPECTO DE LOS PROBLEMAS INTERNACIONALES PROPIA
MENTE DICHO LES LIBRA DE TODA RESPONSABILIDAD, Y SI PRES
CINDIMOS ADEMÁS DE CIRCUNSTANCIALES OPINIONES PESIMISTAS
FORMULADS POR HOMBRES DE CIENCIA Y POLÍTICOS RESPONSABLES,
LA GRAN MAYORÍA DE LAS PERSONALIDADES HAN RECONOCIDO SIEM
PRE Y EN TODAS PARTES, LA FUERZA VINCULANTE DE ESTAS NORM
AS INTERNACIONALES QUE EN PARTICULAR POCOS ESTADISTAS HA
BRÁN ADMITIDO QUE SU ESTADO HAYA COMETIDO UNA VIOLACIÓN
DEL DERECHO INTERNACIONAL, QUE POR EL CONTRARIO LA POLÍ
TICA REVELA LA PREOCUPACIÓN CONSTANTE DE JUSTIFICAR JURÍ
DICAMENTE EL COMPORTAMIENTO DEL PROPIO ESTADO PONIENDO DE
MANIFIESTO QUE ESTÁ DE ACUERDO CON LAS LEYES INTERNACIONA
LES. TODOS ESTOS HECHOS EMPÍRICAMENTE COMPROBABLES NO DE
MUESTRAN NATURALMENTE EL CARÁCTER JURÍDICO DEL DERECHO IN
TERNACIONAL SON NECESARIOS PARA ELLO CONSIDERACIONES NOSE
OLÓGICAS MUY DISTINTAS PERO NOS APORTAN SERIOS INDICIOS
DE LA OBJETIVIDAD, CIERTAS REGLAS INTERNACIONALES POSITIV
AMENTE DADAS CUYA FUNCIÓN PARECE ESTAR GARANTIZADA EN LA
VIDA INTERNACIONAL, POR LO MENOS EN EL SENTIDO DE CIERTA
PROBABILIDAD APROXIMADA, PERO TODO CUANTO QUEDA DICHA DE -
LOS TRATADOS INTERNACIONALES VALE TAMBIÉN EN EL DERECHO IN
TERNACIONAL CONSUECUDINARIO TAMBIÉN LAS NORMAS DE ESTE IN
DISCUTIBLEMENTE FUNCIONAN EN LA VIDA INTERNACIONAL CON UNA
LEGALIDAD DE PROBABILIDAD APROXIMADA, DENTRO DE SU ÁMBITO

DE APLICACIÓN TAMBIÉN OBJETO DE VIOLACIÓN, PERO YA ESTA -
EXPRESIÓN ENCIERRA EL JUICIO GENERAL DEL LENGUAJE Y DE LA
SOCIEDAD, ACERCA DE LA ILEGALIDAD DE ESTE COMPORTAMIENTO
CONTRA LAS NORMAS, EN ESTOS CASOS CADA ESTADO, PRETENDE -
SIEMPRE JUSTIFICAR SU ACTITUD EN EL SENTIDO POR EJEMPLO
DE UN DERECHO INTERNACIONAL CONSUECUDINARIO RECONOCIDO,
NINGÚN ESTDO SE VANAGLRIA DE UNA INFRACCIÓN DE ÉSTE.

HE AQUÍ HECHOS QUE SE CREE HABRÍAN DE SER ÚNANI-
MEMENTE ADMITIDOS PORLODEMÁS ES OTRA LA CUESTIÓN DE VALQ
RAR LA FUERZA PROBATORIA DE ESTA CUESTIONABLE SITUACIÓN -
TÍPICA DE ELLAS.

MONISMO Y DUALISMO.

DENTRO DE LAS TEORÍAS MONISTAS SE ESTUDIAN LA SUPREMACÍA DEL DERECHO INTERNACIONAL POR UN LADO Y POR OTRO LA SUPREMACÍA DEL DERECHO INTERNO.

LA SUPREMACÍA DEL DERECHO INTERNACIONAL: Kelsen MUESTRA ESTA TEORÍA EN SU FORMA MÁS PURA (HAUPT PROBLEME DER STTATSRECHTSLEHRE, DAS PROBLEM DER SOUVERÄNITÄT UN DIE THEORIE DES VÖLKERRECHTS).

ES LA CONSECUENCIA LÓGICA DE UN "SISTEMA PIRAMIDAL DE NORMAS" QUE AL PARTIR DE LA "NORMA ORIGINARIA" COMO BASE DE TODO EL DERECHO, NOS LLEVA NECESARIAMENTE A AFIRMAR LA UNIDAD DEL SISTEMA DE DERECHO. DE ESTE MODO, NO PUEDE CONSIDERARSE QUE EL DERECHO INTERNACIONAL Y EL INTERNO SEAN DOS SISTEMAS JURÍDICOS DIFERENTES, SINO DOS PARTES DEL SISTEMA GENERAL ÚNICO. POR OTRO LADO, Kelsen ATACA LA IDEA DE PERSONALIDAD DEL ESTADO, COMO UNA FICCIÓN. EL ESTADO NO ES MÁS QUE EL PUNTO FINAL DE IMPUTACIÓN, (ZURECHNUNGSPUNKT), AL QUE DEBEN ATRIBUIRSE LOS ACTOS DE LOS ÓRGANOS DEL ESTADO. ADEMÁS EL ESTADO RECIBE LA CUALIDAD DE PERSONA POR EFECTO DE LAS NORMAS JURÍDICAS. DE AHÍ QUE EL DERECHO INTERNO, CON APLICACIÓN DENTRO DEL DOMINIO DE LA COMPETENCIA DEL ESTADO, SE ENCUENTRE SUBORDINADO AL DERECHO INTERNACIONAL, QUE ES EL QUE FIJA LOS LÍMITES DE ESA COMPETENCIA DEL ESTADO.

(DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. M. SEARA VÁZQUEZ. ED. PORRÚA, PÁGS. 40, 41)

SUPREMACÍA DEL DERECHO INTERNO: LA TEORÍA DE LA AUTOLIMITACIÓN CONDUCE NECESARIAMENTE A ADMITIR LA SUPREMACÍA DEL DERECHO INTERNO SOBRE EL DERECHO INTERNACIONAL. EN EFECTO SI LA VOLUNTAD DEL ESTADO ES SUFICIENTE PARA CREAR EL DERECHO INTERNACIONAL, ESO NOS LLEVA A CONSIDERAR QUE EL DERECHO INTERNACIONAL SERÍA UNA ESPECIE DE DERECHO ESTATAL EXTERIOR, Y ENTONCES, COMO AFIRMA MUY BIEN ANZILOTTI, "NO HAY YA LUGAR PARA HABLAR DE RELACIONES ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL Y EL INTERNO, SINO, TODO LO MÁS, DE LAS RELACIONES ENTRE DOS CATEGORÍAS DE NORMAS INTERNAS". (D.I. PUBLICO, M.S. VAZQUEZ, ED. PORRUA, PÁG. 41).

TEORÍAS DUALISTAS.- DENTRO DE ELLAS ENCONTRAMOS A TRIEPEL Y ANZILOTTI.

TRIEPEL (VOLKERRECHT UND LANDESRECHT) DESCUBRE ENTRE AMBOS SISTEMAS, INTERNACIONAL E INTERNO, UNA OPOSICIÓN DOBLE, BASADA EN LA DIFERENCIA DE RELACIONES SOCIALES QUE RIGEN, Y EN LA DIFERENCIA DE FUENTES JURÍDICAS.

A. DIFERENCIA DE RELACIONES SOCIALES; EL DERECHO INTERNO SERÁ EL CONJUNTO DE NORMAS JURÍDICAS ESTABLECIDAS EN EL INTERIOR DE UNA COMUNIDAD Y DESTINADAS A REGLAMENTAR LAS RELACIONES ENTRE SUJETOS QUE ESTÁN SOMETIDOS AL LEGISLADOR; MIENTRAS QUE EL DERECHO INTERNACIONAL ESTÁ DESTINADO A REGULAR LAS RELACIONES ENTRE ESTADOS, Y SOLAMENTE ENTRE ESTADOS PERFECTAMENTE IGUALES.

B. DIFERENCIA DE FUENTES JURÍDICAS. EN EL DERECHO INTERNO, LA FUENTE JURÍDICA ES LA VOLUNTAD DEL ESTADO EXCLUSIVAMENTE, Y EN EL DERECHO INTERNACIONAL SERÁ LA VOLUNTAD DEL ESTADO EXCLUSIVAMENTE, Y EN EL DERECHO INTERNACIONAL SERÁ LA VOLUNTAD COMÚN DE VARIOS O DE NUMEROSOS ESTADOS.

DE ACUERDO CON ESTO, EL DERECHO INTERNACIONAL Y EL INTERNO NO SON SOLAMENTE RAMAS DISTINTAS DEL DERECHO, SINO TAMBIÉN SISTEMAS JURÍDICAS DIFERENTES. SON DOS CÍRCULOS EN ÍNTIMOS CONTACTO, PERO QUE NO SE SUPERPONEN JAMÁS, Y PUESTO QUE AMBOS NO ESTÁN DESTINADOS A REGLAMENTAR LAS MISMAS RELACIONES, ES IMPOSIBLE QUE HAYA UNA CONCORDANCIA ENTRE LAS FUENTES DE LOS DOS SISTEMAS JURÍDICOS.

ELEMENTOS DE COMPARACION ENTRE EL DERECHO ESTATAL Y EL DE
RECHO INTERNACIONAL.

A) POR SU CONTENIDO DE NORMATIVIDAD.

LA PALABRA NORMA SUELE USARSE EN DOS SENTIDOS; -
UNO AMPLIO Y OTRO ESTRICTO: LATO SENSU APLÍCASE A TODA RE-
GLA DE COMPORTAMIENTO OBLIGATORIA O NO; STRICTO SENSU CO-
RRESPONDE A LA QUE IMPONE DEBERES Y CONFIERE DERECHOS.

EN EL SEGUNDO SENTIDO EL QUE VIENE A FAVORECER
LA COMPARACIÓN ENTRE AMBOS DERECHOS. PUES NO CABE DUDA
QUE EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO ES UN CONJUNTO DE -
NORMAS QUE POR VIRTUD DE UN TRATADO IMPONE DEBERES Y CON-
FIERE DERECHOS.

B) POR SU EXTERIORIDAD.

EL DERECHO ATIENDE ESENCIALMENTE A LOS ACTOS EX-
TERNOS Y DESPUÉS A LOS DE CARÁCTER ÍNTIMO, PERO ÚNICAMEN-
TE EN CUANTO POSEEN TRASCENDENCIA PARA LA COLECTIVIDAD.

APLICACION DEL DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO EN EL DERECHO INTERNO DE LOS ESTADOS.

A). CONSTITUCIÓN DE GUATEMALA, DEL 15 DE SEPTIEMBRE DE 1965.

ART.2.- GUATEMALA, COMO PARTE DE LA COMUNIDAD CENTROAMERICANA, MANTENDRÁ Y CULTIVARÁ RELACIONES FRATERNALES DE COOPERACION Y SOLIDARIDAD CON LOS DEMÁS ESTADOS QUE FORMARON LA FEDERACIÓN, Y FIEL AL IDEAL PATRIÓTICO QUE LA INSPIRÓ, TOMARÁ TODAS LAS MEDIDAS JUSTAS Y PACÍFICAS QUE CONDUZCAN A LA REALIZACIÓN TOTAL O PARCIAL DE LA UNIÓN DE CENTROAMÉRICA.

ART. 3.- GUATEMALA, EJERCE PLENA SOBERANÍA Y DOMINIO SOBRE SU TERRITORIO QUE COMPRENDE: SUELO, SUBSUELO Y EL ESPACIO SOBRE LOS MISMOS Y SE EXTIENDE A LOS RECURSOS NATURALES Y A LAS RIQUEZAS QUE EN ELLOS EXISTAN, SIN PERJUICIO DE LA LIBRE NAVEGACIÓN MARÍTIMA AÉREA DE CONFORMIDAD CON LA LEY Y LO DISPUESTO EN LOS TRATADOS Y CONVENCIONES INTERNACIONALES.

B). CONSTITUCIÓN DE HONDURAS, DEL 3 DE JUNIO DE 1965.

ART. 5.- EL TERRITORIO DE HONDURAS ESTÁ COMPRENDIDO ENTRE LOS OCEANOS ATLÁNTICO Y PACÍFICO Y LAS REPÚBLI

CAS DE GUATEMALA, EL SALVADOR Y NICARAGUA. SUS LÍMITES - CON LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, SON LOS ESTABLECIDOS POR LA SENTENCIA ARBITRAL EMITIDA EN WASHINGTON, ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA EL VEINTITRES DE ENERO DE MIL NOVECIENTOS TREIN TA Y TRES; CON LA REPÚBLICA DE NICARAGUA, LOS ESTABLECI - DOS POR LA COMISIÓN MIXTA DE LÍMITES HONDUREÑOS NICARA -- GÜENSE, EN LOS AÑOS DE MIL NOVECIENTOS Y MIL NOVECIENTOS UNO, SEGÚN DESCRIPCIÓN DE LA PRIMERA SECCIÓN DE LA LÍNEA DIVISORIA, QUE FIGURA EN EL ACTA SEGUNDA DE DOCE DE JUNIO DE MIL NOVECIENTOS Y EN LAS POSTERIORES, HASTA EL PORTILLO DE TIOTECOCINTE, Y DE ESE LUGAR HASTA EL OCEANO ATLÁNTICO, CONFORME AL LAUDO ARBITRAL DICTADO POR SU MAJESTAD EL REY DE ESPAÑA, EL VEINTITRES DE DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS SEIS, CUYA VALIDEZ FUE DECLARADA POR LA CORTE INTERNACIO - NAL DE JUSTICIA, EN SENTENCIA DE DIEZ Y OCHO DE NOVIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS SESENTA.

CON LA REPÚBLICA DEL SALVADOR LA LÍNEA FRONTERI - ZA SE DETERMINARÁ POR ARREGLO DIRECTO DE LAS PARTES O POR LOS ESTABLECIDOS EN EL TRATADO AMERICANO DE SOLUCIONES PA CÍFICAS, "PACTO DE BOGOTÁ", Y EN EL DERECHO INTERNACIONAL QUE SEA MÁS APROPIADO A LA SOLUCIÓN DEFINITIVA DEL PROBLE MA LIMÍTROFE SIRVIENDO DE BASE LA DOCUMENTACIÓN COLONIAL EXISTENTE HASTA EL QUINCE DE SEPTIEMBRE DE MIL OCHOCIE - NTO VEINTIUNO, Y LA POSTERIOR RELACIONADA CON LA MEDIDA - DE LOS TERRENOS FRONTERIZOS, QUE ACLARA LOS LINDEROS DE LOS TERRENOS,

ART. 10.- HONDURAS HACE SUYOS LOS PRINCIPIOS Y PRÁCTICAS DEL DERECHO INTERNACIONAL QUE PROPENDAN A LA SOLIDARIDAD HUMANA, AL RESPETO DE LA SOBERANÍA DE LOS PUE BLOS Y AL AFIANZAMIENTO DE LA PAZ Y LA DEMOCRACIA UNIVER - SALES.

C). CONSTITUCIÓN DE MÉXICO, DEL 5 DE FEBRERO DE 1917,

ART. 27,..... SON PROPIEDAD DE LA NACIÓN LAS AGUAS DE LOS MARES TERRITORIALES EN LA EXTENSIÓN Y TÉRMINOS QUE FIJE EL DERECHO INTERNACIONAL.....

ART. 133.- ESTA CONSTITUCIÓN, LAS LEYES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN QUE EMANEN DE ELLA Y TODOS LOS TRATADOS QUE ESTÉN DE ACUERDO CON LA MISMA, CELEBRADOS Y QUE SE CELEBREN POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, CON APROBACIÓN DEL SENADO, SERÁN LA LEY SUPREMA DE TODA LA UNIÓN. LOS JUECES DE CADA ESTADO SE ARREGLARÁN A DICHA CONSTITUCIÓN LEYES Y TRATADOS, A PÉSAR DE LAS DISPOSICIONES EN CONTRARIO QUE PUEDA HABER EN LAS CONSTITUCIONES O LEYES DE LOS ESTADOS.

C O N C L U S I O N E S

1. SE PUEDE DEDUCIR QUE ENTRE AQUELLAS ASOCIACIONES SOBERANAS, O SEA EL ESTADO, DESDE ÉPOCAS REMOTAS, SE DIÓ LA NECESIDAD DE REGULAR LOS INTERESES ENTRE LOS PUEBLOS VECINOS, APARECIENDO ASÍ EL DERECHO DE GENTES.

2. EN LA EDAD MEDIA, SE PUEDE HABLAR CON MAYOR PROPIEDAD DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE ESE ORDENAMIENTO LLAMADO DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO, PUES SE TIENE COMO EJEMPLO HISTÓRICO Y PRECISO, LA IMPORTANCIA DEL CLIMA CREADO POR LA CABALLERÍA, CONSISTENTE EN: QUE "CUMPLIDOS UNOS PACTOS Y VIOLADOS OTROS, LAS IDEAS DE RESPETO A LA FÉ JURADA CONSTITUYEN LA BASE PARA UNA CONVICCIÓN JURÍDICA EN LA OBLIGATORIEDAD DE LAS - NORMAS INTERNACIONALES, QUE EN EL DERECHO DE GRACIANO SE ENCUENTRA YA EXPRESADA EN TÉRMINOS DE DERECHO: FIDES ENIM QUANDO PROMITTITTUR ETIAM HOSTI SERVANDA EST".

3. SE PUEDE ESTABLECER LA SEPARACIÓN ENTRE LO QUE ES LA POLÍTICA DE PODER DE LOS ESTADOS Y EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO MANIFESTADO EN DIVERSAS INSTITUCIONES ENTRE ESTAS EL ARBITRAJE. QUE EN SÍ, ERA VÁLIDO COMO DERECHO, NO POR EL PODER QUE LO APLICABA, PUES

AÚN CUANDO EL PAPADO DEJÓ DE TENER PODERIO, NO POR ESO EL DERECHO SE OLVIDÓ NI FUE INÚTIL, MÁS AÚN SE HIZO NECESARIO DESPUÉS DE LA MUERTE DEL PAPA INOCENCIO III, UN DERECHO QUE MEDIARA ENTRE LAS FUERZAS IMPULSORAS DE LA POLÍTICA DE PODER DE LOS ESTADOS.

4. EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO SE VE FORTALECIDO COMO TAL, A PESAR, DE QUE EN EL MAR SEGUÍA IMPERANDO LA PIRATERÍA Y EN ALGUNAS COSTAS EL RAUQUE. PERO LO DECISIVO ERA QUE LA CONCIENCIA PÚBLICA DE AQUELLA ÉPOCA CONDENABA UNÁNIMEMENTE TALES HECHOS COMO INHUMANOS.

5. EL DESARROLLO DEL DERECHO INTERNACIONAL EN LA BAJA EDAD MEDIA ESTÁ EN GRAN PARTE DETERMINADO POR LAS GRANDES LIGAS DE CIUDADES, ENTRE LAS QUE, POR SU SIGNIFICACIÓN ECONÓMICA Y POLÍTICA, SOBRESALIERON ESTAS TRES: LA CASTELLANA (CANTÁBRICA), LA FLAMENCA Y LA BAJO-ALEMANA, Y LA ÚLTIMA QUE DESEMPEÑÓ EL PAPEL HISTÓRICO MÁS IMPORTANTE SE LA DESIGNA COMÚNMENTE CON EL NOMBRE DE HANSA.

6. SE REAFIRMA MÁS EL CARÁCTER JURÍDICO DEL DERECHO INTERNACIONAL, CON LA APLICACIÓN DEL DERECHO MARÍTIMO Y DE LAS TRIPULACIONES, ASÍ COMO DE LA GUERRA MARÍTIMA AUNQUE EN MENOR ESCALA. PUES LOS NUMEROSOS TRATADOS DE COMERCIO TENÍAN POR OBJETO LA SITUACIÓN JURÍDICA DE LOS COMERCIANTES ALEMANES.

7. LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO DE GENTES EN LOS AÑOS QUE VAN DE LA CAÍDA DE CONSTANTINOPLA EN PODER DE LOS TURCOS (1453) A LA PAZ DE WETSFALIA. EL DERECHO DE LA PAZ NO DESAPARECIÓ, CONTINÚA EL ESTABLECIMIENTO DE CÓNSULES; CONTINUAN LAS JURISDICCIONES DE LOS ALMIRANTAZGOS, LAS EMBAJADAS, LOS ARBITRAJES, LOS TRATADOS.

8. EL FACTOR CAPITALISMO, OPERÓ LENTAMENTE UN CAMBIO EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES. SOBRE TODO EN EL DERECHO MARÍTIMO, EN EL CURSO DEL SIGLO XV, INGLATERRA, HOLANDA Y LAS CIUDADES HANSEÁTICAS ADOPTAN COMO LEX MERCATORUM EL CONSULADO DEL MAR.

9. LOS DERECHOS SUBJETIVOS DECLARADOS EN 1789 EN LA REUNIÓN DE LOS ESTADOS GENERALES EN FRANCIA. CONSISTENTES EN LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO NO FUERON UNA RADICAL INNOVACIÓN UNA SERIE DE DOCUMENTOS LEGISLATIVOS INGLESES, DESDE LA CARTA MAGNA DE 1215 HASTA EL BILL DE DERECHOS DE 1688, ASEGURABAN ANÁLOGAS PRERROGATIVAS, PERO JAMÁS SE PENSÓ QUE SU TITULAR FUESE LA HUMANIDAD ENTERA.

10. DURANTE LA ÉPOCA DE LA PAZ ARMADA DE 1871 A 1914, EL DERECHO DE GENTES CAMBIÓ DE FISONOMÍA CON EL DESARROLLO DE NORMAS CONVENCIONALES.

11. AUNQUE NO SE PUEDE HABLAR DE UN DERECHO INTERNACIONAL, PERFECTO, EN LA CONFERENCIA DE 1907 EN LA HAYA. ESTE ORDEN NORMATIVO TIENE UN LUGAR PREDOMINANTE EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES, POR LA CREACIÓN DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL DE PRESAS Y LA PROHIBICIÓN DEL EMPLEO DE LA FUERZA PARA EL COBRO DE DEUDAS CONTRACTUALES.

12. POR EL SIGNIFICADO ETIMOLÓGICO DEL DERECHO, TOMANDO LA PALABRA LATINA JUS, EQUIVALENTE A DERECHO, QUE ES TAMBIÉN, DE ORIGEN SÁNSCRITO, PUES AL DECIR DE LOS MODERNOS, PROCEDE DE LA RAÍZ YU, UNIR O ENLAZAR. SE PUEDE ARGUMENTAR, QUE, EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO, ES LAZO QUE UNE A LOS ESTADOS LIGANDO SUS VOLUNTADES.

13. POR SU DESCENTRALIZACIÓN EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL TIENE LA CALIDAD DE UN DERECHO PRIMITIVO QUE ESTÁ CARACTERIZADO POR EL HECHO DE QUE NO ESTABLECE ÓRGANOS LEGISLATIVOS, JUDICIALES O ADMINISTRATIVOS ESPECIALES, SINO QUE DEJA LAS FUNCIONES CORRESPONDIENTES A LOS SUJETOS INDIVIDUALES MIEMBROS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA.

14. EL HECHO DE QUE EN EL ARTÍCULO 16 DEL PACTO DE LA SOCIEDAD DE NACIONES, SE DISPUSIERAN SANCIONES EN EL CASO DE, QUE, UN MIEMBRO RECURRIESE A LA GUERRA

HACIENDO CASO OMISO DE LOS COMPROMISOS CONTRAÍDOS, EN CONTRA DE OTRO MIEMBRO. Y QUE EL MIEMBRO ATACADO RECURRIESE A UNA CONTRA-GUERRA CONFIANDO EN LA ACCIÓN DE LOS DEMÁS MIEMBROS OBLIGADOS POR EL PACTO A TOMAR MEDIDAS COERCITIVAS CONTRA EL ESTADO TRANSGRESOR. NOS SITUÁ FRENTE A UN DERECHO INTERNACIONAL VÁLIDO Y EFICAZ ENTRE LOS MIEMBROS DEL PACTO.

15. EN EL PACTO KELLOG-BRIAND TAMBIÉN NOS ENCONTRAMOS FRENTE A UN VERDADERO DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. POR LO QUE SE PUEDE DEDUCIR DE LA PROHIBICIÓN ESTABLECIDA, DE QUE, LA GUERRA SEA UTILIZADA COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICA NACIONAL. Y, DE QUE, SÓLO PUEDE SER CARACTERIZADO COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICA NACIONAL EL EMPLEO DE LA FUERZA POR EL ESTADO QUE VIOLA EL PACTO Y NO LA REACCIÓN CONTRA ÉSTE.
16. EN EL ARTÍCULO 2, PÁRRAFO 4, DE LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS, POR EL QUE SE PROHIBE LA GUERRA, SE DEDUCE LA APLICACIÓN Y VALIDEZ DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO, RECOGNOCIDO POR LOS MIEMBROS DE LAS NACIONES. CORRESPONDIENDO AL CONSEJO DE SEGURIDAD APLICAR LA MEDIDA COERCITIVA QUE COMPORTE EL USO DE LA FUERZA ARMADA, Y QUE SEGÚN LA CARTA TENDRÁ EL CARÁCTER DE GUERRA.
17. AL ESTABLECER LA DIFERENCIA ENTRE GUERRA DE AGRESIÓN Y GUERRA DE DEFENSA. SE OBSERVA, QUE, SI ANTE UNA -

REPRESALIA LEGÍTIMA SE OPONE UNA RESISTENCIA POR LA FUERZA, ÉSTA ES ILÍCITA. Y ASÍ ES CONSIDERADA POR EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL. Y PUEDE SER CONTESTADA A TÍTULO DE SANCIÓN CON NUEVAS REPRESALIAS O CON LA GUERRA. AHORA BIEN, LA CLASIFICACIÓN QUE SE HACE, DE ACTO LÍCITO Y ACTO ILÍCITO RESPECTO DE LA GUERRA, GUERRA DE AGRESIÓN, CONTRA-GUERRA Y GUERRA COMO SANCIÓN, ES LO QUE PONE DE MANIFIESTO EL CARÁCTER JURÍDICO DEL DERECHO DE GUERRA.

18. HAY OBJECIONES QUE SE OPOEN A ADMITIR, QUE, EL PRINCIPIO DEL BELLUM JUSTUM, FORMA PARTE DEL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL. SIN EMBARGO, NO DEBE OLVIDARSE QUE, SERÍA MÁS QUE PARADOJÍA ADMITIR, QUE EN EL DERECHO INTERNACIONAL LA INTERVENCIÓN LIMITADA EN LA ESFERA DE INTERESES DE UN ESTADO ESTÁ JURÍDICAMENTE PROHIBIDA, Y QUE SÓLO ESTÁ PERMITIDA COMO REACCIÓN CONTRA UN ACTO ILÍCITO INTERNACIONAL, ES DECIR COMO REPRESALIA, EN TANTO QUE UNA INTERVENCIÓN ILIMITADA EN LA ESFERA DE INTERESES DE UN ESTADO, O SEA LA GUERRA, NO ESTARÍA JURÍDICAMENTE PROHIBIDA, Y POR ENDE, NO SERÍA NI UN ACTO ILÍCITO NI UNA SANCIÓN.

19. CON EXCEPCIÓN DEL DERECHO DE GUERRA, LA GUERRA MISMA NO PUEDE MODIFICAR, Y NUNCA HA MODIFICADO, EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL COMO CONJUNTO DE NORMAS OBJETIVAS QUE REGLAN LAS RELACIONES PACÍFICAS ENTRE LOS ESTADOS. SÓLO LOS TRATADOS DE PAZ PODRÍAN TENER TAL EFECTO.

20. SIN EMBARGO, EN REALIDAD LA GRAN MAYORÍA DE LOS TRATADOS DE PAZ, NO HA TENIDO DICHO EFECTO. DE LOS - TRATADOS DE PAZ MULTILATERALES POR LOS QUE SE PUSO FIN A LA PRIMERA Y SEGUNDA GUERRA MUNDIALES, DIFÍCILMENTE PUEDA AFIRMARSE QUE MODIFICARON EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL. LO CUAL QUIERE DECIR QUE - AÚN CUANDO SE TIENEN MEDIDAS JURÍDICAS PARA EL DESARROLLO Y PERFECCIONAMIENTO DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO, LAS CONDICIONES DE HECHO NO SON PROPIAS.
21. SE PUEDE CONSIDERAR EXACTO QUE LA GUERRA Y ESPECIALMENTE EL TRATADO DE PAZ QUE LE PONGAN FIN PUEDEN MODIFICAR LAS RELACIONES JURÍDICAS ENTRE LOS BELIGERANTES, SUS DERECHOS Y DEBERES SUBJETIVOS, PERO SÓLO SOBRE LA BASE DE LAS NORMAS PREEXISTENTES DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL.
22. TANTO EN EL PACTO DE LA SOCIEDAD DE LAS NACIONES COMO EN EL PACTO KELLOG-BRIAND Y LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS, SE PROHIBE EL RECURSO A LA GUERRA, QUEDANDO ESTABLECIDAS LAS CONDICIONES ESPECÍFICAS EN LAS CUALES SE PUEDE Y PROCEDE APLICAR LA MISMA.
23. EL CONCEPTO DE SOBERANÍA DE DERECHO INTERNACIONAL PRESUPONE UNA PLURALIDAD DE ESTADOS SOBERANOS QUE AFIRMAN DE UN MODO CONSTANTE SU SOBERANÍA, UNOS FRENTE A OTROS. Y ESTO NOS INDICA QUE ESTA SOBERA

NÍA NO ES INCOMPATIBLE CON TODO VÍNCULO INTERNACIONAL, AL CONTRARIO LA SOBERANÍA PRESUPONE UN CAMPO DE POSIBLES VÍNCULOS INTERNACIONALES, NO EXCLUYE EN MODO ALGUNO LA POSIBILIDAD DE UNA LEGALIDAD INTERNACIONAL, LO QUE OCURRE ES QUE ESTA LEGALIDAD NO PUEDE SER IMPUESTA A LOS ESTADOS POR UN PODER A ELLOS EXTRAÑO, LOS ESTADOS TIENEN QUE FIJAR ELLOS MISMOS LAS LEYES INTERNACIONALES CON ARREGLO A LAS CUALES HAYAN DE REGULAR SUS RELACIONES RECÍPROCAS.

24. EL CONCEPTO DE SOBERANÍA PONE DE MANIFIESTO EL HECHO DE QUE EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL TODO PRECEPTO JURÍDICO ES ESTABLECIDO CON CARÁCTER OBLIGATORIO Y EN ESTE SENTIDO CONVERTIDO EN PRECEPTO POSITIVO POR QUIENES SON A LA VEZ SUJETOS DEL MISMO.
25. EN LA MEDIDA QUE SE CONSTRUYA LA CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS COMO EMANACIÓN DEL PRINCIPIO DE SOBERANÍA, EN EL SENTIDO DE LA AUTOCONSERVACIÓN ESTATAL, ESTAREMOS EN PRESENCIA DE SIMPLES Y JUSTOS ESTADOS JURÍDICOS DE EXCEPCIÓN, ESTOS EXISTEN DE UN MODO SISTEMÁTICO TANTO EN EL DERECHO ESTATAL COMO EN EL INTERNACIONAL.
26. LOS ESTADOS RECONOCEN LA EXISTENCIA DE CIERTAS NORMAS INTERNACIONALES, TENEMOS LOS MODERNOS TRATADOS INTERNACIONALES, LEGALMENTE LLAMADOS A REGULAR LAS

RELACIONES ENTRE LOS ESTADOS FIRMANTES. Y EN LA -
- MAYORÍA DE LOS CASOS, ESTOS TRATADOS INTERNACIONA-
- LES GRACIAS A LAS NORMAS EN ELLOS SUBCONTENIDAS, II
FORMAN EFECTIVAMENTE LAS RELACIONES INTERESTATALES
Y LA OPINIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL SUELE RECONOCER
EL PRINCIPIO DE LA FUERZA OBLIGATORIA DE ESTOS TRA-
TADOS.

27. COMO SE HA PODIDO OBSERVAR EN LAS RELACIONES INTER-
NACIONALES, EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO, HA
SURGIDO PARA REGULAR LA CONDUCTA DE LOS ESTADOS,
CONSTITUYENDO ESTOS ESTADOS UNA SOCIEDAD INTERNA --
CIONAL. POR LO QUE SE DICE QUE LA ESENCIA DEL DERE-
CHO INTERNACIONAL PÚBLICO ES LA DE UN ORDEN NORMATI
VO SOCIAL INTERNACIONAL.

B I B L I O G R A F I A

- | | |
|---|--------------------------------|
| DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO | SEARA VAZQUEZ |
| ESENCIA DEL DERECHO INTERNA--
CIONAL Y CRITICA A SUS NEGA--
DORES | GUSTAVO ADOLF. WALZ. |
| DEL DERECHO INTERNACIONAL --
CLASICO AL DERECHO INTERNA--
CIONAL NUEVO IMP. UNIV. - --
MEXICO 1953 | KUNZ JOSEF L. |
| FUNDAMENTOS DEL DERECHO IN--
TERNACIONAL PUBLICO
MADRID. 1955 | TRUYOL SERRA. |
| DERECHO NATURAL
EDIT. AGUILAR, MADRID 1972 | D'ENTREVES A.P. |
| POSITIVISMO JURIDICO, REALIS
MO SOCIOLOGICO Y IUSNATURA--
LISMO. EDIT. UNAM. MEXICO 1968 | GARCIA MAYNES E. |
| EL DERECHO DE LA GUERRA JUSTA
EDIT. JUS. MEXICO, 1944 | YVES DE LA FRIERE. |
| CRITICA DEL DERECHO NATURAL
EDIT. TAURUS, MADRID,1966 | KENSEL HANS, BOBBIO
Y OTROS |
| LEVIATAN, O LA MATERIA, FOR--
MA Y PODER DE UNA REPUBLICA--
ECLESIASTICA Y CIVIL;
EDIT. UNIV. DE PUERTO RICO
1968 | HOBBS THOMAS. |
| EL FUNDAMENTO DEL CARACTER -
OBLIGATORIO DEL DERECHO INTER
NACIONAL.
RECUIL DES COURS, TOMO 82,
1952 | QUADRI |
| GENESIS DEL CONCEPTO DE SOBE
RANIA EN EL DERECHO INTERNA--
CIONAL 1977 | RAMIREZ LEPE |

LA RESPONSABILIDAD INTERNA-
CIONAL DEL ESTADO POR DANOS
Y PERJUICIOS

BERNAN Y ARROYO M.I.

LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO-
DE GENTES MODERNO
PARIS, 1937

REDSLEB.

DERECHO INTERNACIONAL Y DE-
RECHO CONSTITUCIONAL; RECVIL
DESCOURS, TOMO IV, 1931

GUENZE VITZ M.

EL PROBLEMA DE LA SOBERANIA
EDIT. DEDAO, B. AIRES, 1960

LASKI HAROLD J.

LA VALIDEZ Y LA NULIDAD DE-
LOS ACTOS JURIDICOS INTERNA
CIONALES RECVIL DES COURS 1949

GUGGENHEIM P.

LA PROTECCION DIPLOMATICA DE
LAS PERSONAS MORALES; TOMO -
102

VISSCHER, C. DE

EL DERECHO EN UNA SOCIEDAD -
DE TRANSFORMACION
EDIT. F.C.E. MEXICO 1966

FRIEDMAN WOLFGANG.

CONTROLES LEGALES DE LOS CON
FLICTOS INTERNACIONALES.
LONDRES 1954

STONE J.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA
TOMO XX

HISTORIA DEL DERECHO INTER-
NACIONAL

STAD MULER GEORGED

HISTORIA DEL DERECHO INTER-
NACIONAL PUBLICO

A. MIAJA DE LA MUELA

DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO

CHARLES ROUSSEAU

TRATADO DE DERECHO INTERNACIO
NAL PUBLICO, TOMO I VOL. I

L. OPPEENHEIM

HISTORIA DEL DERECHO INTERNA
CIONAL

WOLFANG FRIEDMAN
ED. TRILLAS

LECCIONES DE FILOSOFIA DEL -
DERECHO

RAFAEL PRECIADO
HERNANDEZ