

Introducción al Derecho Internacional

Cayetano BETANCUR

Los métodos

Es sabido que todos los problemas del derecho pueden estudiarse, o con un método positivo, o con un método lógico, o con un método axiológico.

El primer método nos lleva a decir lo que de hecho existe o ha existido. El segundo nos conduce a determinar lo que tiene necesariamente que haber, una vez dados ciertos supuestos de hecho. El tercero nos permite conocer lo que debe existir en atención a ciertos objetivos de valor.

Una introducción no puede ser algo provisional; y lo sería, si nos ocupáramos aquí de estudiar los problemas con un método positivo. Este camino sólo podría conducirnos a establecer lo que actualmente existe en derecho internacional y lo que ha existido; pero nada nos enseñaría acerca de lo que siempre debe existir en esta ordenación jurídica.

El método simplemente lógico, a la manera kelseniana, por ejemplo, no nos indicaría todas las posiciones que es preciso considerar en esta ciencia, porque, ya en otro lugar creemos haberlo demostrado, un tratamiento meramente lógico del derecho es incapaz de engendrar todas las proposiciones que generalmente estimamos como jurídicas.

La vía axiológica podría confundir derecho y moral y sentar, en consecuencia, como jurídicas, proposiciones que sólo cabrían dentro del campo exclusivamente ético.

El método lógico da una universalidad de derecho, incapaz de ser contradicha. El método axiológico da una universalidad en el mundo del deber ser y, por lo tanto, en posibilidad de ser contradicha en el orden del ser, de lo práctico.

Combinando uno y otro método en el caso presente del derecho internacional, obtendremos una mirada de conjunto res-

pecto de las bases de este derecho y de su ciencia, que poseerá una universalidad doble: de razón y de deber ser o de valor.

El método axiológico en este campo supone ciertas bases de filosofía del derecho que aquí deben sólo ser enunciadas: La dignidad de la persona humana, su destino trascendente, la dirección de los valores al servicio de dicha persona, o, en otras palabras, la concepción personalista de la cultura, etc.

Noción del derecho internacional

Etimológicamente, derecho internacional sería tanto como derecho entre naciones. Pero el término nación tiene hoy un significado casi exclusivamente sociológico: Es el conjunto de bienes culturales y el conglomerado humano que de ellos participa y es portador.

En tal sentido, el derecho internacional no sería nada distinto del derecho estatal, pues es claro que éste puede ser común a dos conjuntos nacionales distintos, como el derecho del imperio Austro-húngaro era común a austriacos y magiares.

Pero el derecho internacional, para que tenga sentido dentro de las ciencias jurídicas y dentro del orden de los conceptos jurídicos, ha de basarse en algo también jurídico.

En primer término, debemos preguntarnos si el derecho internacional es distinto del derecho estatal y sobre el sentido y alcance de esa distinción:

Por el contenido de las normas, el derecho estatal no se distingue del internacional. En efecto, tanto el derecho internacional público como el privado tienen imperativos como los siguientes: detener un contrabando, respetar una zona fronteriza, aceptar una condición jurídica adquirida bajo el imperio de una ley extranjera, todos los cuales pueden estar imperados en normas estatales.

Tampoco por el sujeto del derecho internacional es posible distinguir este derecho del derecho estatal: Como más adelante estableceremos, todo el derecho internacional, aún el llamado derecho internacional privado, es derecho público, es decir, derecho cuyo sujeto es la autoridad en cuanto autoridad; pero es un hecho que, dentro del derecho estatal hay, precisamente, una rama de él que se denomina derecho público.

No siendo el contenido de las normas jurídicas, ni el sujeto del derecho internacional lo que caracteriza este derecho fren-

te al derecho estatal, no nos queda más que recurrir a la forma de él, para ver de obtener esa distinción.

El derecho es una norma bilateral y obligatoria. Pero hay normas de derecho que constituyen un orden de **coordinación** y normas que constituyen un orden de mera **relación**. Esto se advierte muy claramente cuando se mira el origen de la obligatoriedad de las normas:

Acabamos de decir que las normas del derecho son obligatorias. Pero esto no significa que la obligatoriedad tenga siempre un mismo origen. Hay normas que obligan porque un poder superior las impone con independencia de la voluntad de los que a ellas quedan obligados, es decir, de los sujetos de ese derecho. Otras en cambio, nacen sólo cuando los futuros sujetos de ellas les prestan su asentimiento. En uno y otro caso, la obligatoriedad de las normas existe en igual grado; pero difieren en la forma como nacen jurídicamente, prescindiendo, claro está, de su nacimiento sociológico.

En el primer caso, el orden jurídico que se forma, es un orden de **coordinación, orgánico**; en el segundo caso, el orden que surge es de mera relación, **mecánico**.

El derecho estatal es un orden de coordinación; el derecho internacional es un orden de mera relación.

Quizás podría a primera vista considerarse como de mera relación el derecho estatal que nace de los contratos; pero si se analiza mejor, se advierte al punto, que el tal derecho contractual, entendido en cierto sentido, es válido sólo por la sanción que recibe del estado; en tales condiciones su fuerza de obligación tiene, en último análisis, el mismo origen de las normas restantes del derecho estatal.

Por esto, la expresión "derecho internacional" sólo puede entenderse como derecho entre estados, ya que entre naciones sin el atributo jurídico de la soberanía, no existe derecho de relación, sino derecho de coordinación.

Concepto del Estado

Y hemos llegado aquí al primer supuesto lógico del derecho internacional: La soberanía de los estados sujetos de ese derecho. Lógicamente, para que exista el derecho internacional es menester que haya, dos al menos, estados soberanos, o simplemente **Estados**.

Porque el concepto de **Estado** puede tomarse solamente como concepto límite: un poder independiente de todo otro poder superior para dictar normas jurídicas; en suma, un poder, más allá del cual **no hay otro** poder superior. En este sentido podrá ser verdadero estado el que pertenece a un estado federal, al menos dentro de la órbita en que es independiente; en las cuestiones en que se mantiene sujeto al poder central, ya no será estado.

Claro está que en esta independencia no puede haber, jurídicamente, grados: o es del todo independiente dentro de una formal órbita jurídica, o no es estado.

Empero, pueden considerarse lógicamente tres clases de independencia: La primera sería la del estado que lo es solamente para asuntos internos, para dictar normas de carácter estatal. La segunda comprendería aquellos estados o entidades que pueden dictar normas de carácter estatal y, además, intervenir con su voluntad de estado, a dictar normas de carácter internacional. La tercera, de hecho poco o nada ocurrente, estaría caracterizada por la capacidad para ligarse internacionalmente, sin potencia para dictar normas estatales. Pues estas tres clases de independencia conducen a tres clases de estado, si es que persistimos en mantener este concepto como concepto límite.

Como se ve, hay en estos tres conceptos de estado, una distinción no sólo de grado, sino de esencia, pues que la independencia del uno y la del otro, están diferenciadas por las clases de orden jurídico en que pueden intervenir.

Hay, pues, estados que sólo pueden crear derecho de coordinación; otros hay que pueden crear únicamente derecho de relación; finalmente, la categoría mixta comprenderá a los estados que pueden crear ambos derechos, el de coordinación y el de relación.

Pues esta posibilidad de crear derecho de relación es la que necesita el estado para ser sujeto del derecho internacional. A la inversa, el derecho internacional sólo es derecho entre estados con capacidad de crear orden jurídico de relación. No importa que tengan además, la capacidad para el derecho de coordinación. En cambio, si sólo ésta poseen ya no pueden ser sujetos del derecho internacional; ni este derecho podría existir entre tales estados.

Distinguir entre la soberanía exterior y la soberanía interior

es, por consiguiente, algo que se impone en atención al concepto mismo de soberanía.

Hemos establecido que el derecho internacional exige, para existir la presencia de más de un estado; dos al menos. Pero esto es una necesidad simplemente lógica; con ella sólo decimos que si ese derecho existe, existirán, como su condición previa, dos estados como mínimo para su posibilidad. Pero dos problemas nuevos se plantean ahora: ¿Es justa esta multiplicidad de estados? ¿Es, además, físicamente posible?

La pluralidad de estados ante el derecho natural.

Para responder a la primera de las cuestiones enunciadas, es preciso sentar antes ciertas premisas correspondientes a la filosofía del derecho.

El hombre es, de hecho, un ser social; y lo es también de derecho, pues su permanencia en sociedad no obedece a un capricho voluntarioso, sino a la exigencia ética de obtener el perfeccionamiento que, como hombre, puede obtener en sociedad.

Pero la sociedad no provee directamente más que a un perfeccionamiento terrenal, y, como tal, susceptible de recibir formas diversas. Las sociedades religiosas tienen un fin escatológico al que, normalmente, no se llega sino por la participación en un mismo pensamiento o credo y por la práctica de una misma religiosidad; en ellas lo que fundamentalmente interesa es la forma de ser, la profundidad y autenticidad del ser religioso.

Pero la sociedad temporal es una organización cuyo fin es el bienestar temporal de sus miembros. Conseguido el fin, o conseguible al menos, muy poco significa que los sujetos para quienes ese fin se busca, sean o no participantes de unas mismas ideas. Basta que no perturben la consecución del fin y que, positivamente coadyuven a su adquisición con actos externos, aunque, en su interioridad repudien aquello que efectúan.

En tales circunstancias no se ve por qué haya de ser única la sociedad que estos fines pretende. Ni se alcanza tampoco la razón de que, en el caso de ser múltiples, no puedan ser independientes. Es claro que esta independencia será relativa, puesto que tales sociedades deberán respetar en todo momento los supremos principios de la moral y del derecho natural. Pero es una verdad también que, cuando una sociedad falta a esos deberes, no les es lícito a las otras quebrantar su independencia, a no ser que la infracción llegue a la injusticia vitanda.

Del mismo modo que, en principio, no es lícito al súbdito del estado desobedecer a las leyes, aún a las injustas, y sí sólo puede hacerlo como excepción, cuando inducen a hacer algo de notoria injusticia.

Pero en este último caso decimos que se ha roto el orden jurídico estatal. Pues de la misma suerte podemos hablar de ruptura del orden internacional, cuando un estado quebranta la soberanía de otro en nombre de principios supremos. Luego, puede afirmarse que el supuesto, no sólo lógico, sino también axiológico del derecho internacional es la independencia de los estados; de la misma suerte que el supuesto lógico y axiológico del derecho estatal es el deber de obedecer al superior encargado de dictar las normas jurídicas.

La pluralidad fáctica de los estados.

Tocante a la multiplicidad fáctica de los estados, es cosa que la realidad actual nos dispensa de entrar en mayores disertaciones. Tal vez lo único que merezca ser observado es que la real interdependencia económica y cultural, más acentuada hoy que nunca, no merma en nada la independencia jurídica de que aquí hacemos mención. Distinguir nítidamente lo sociológico de lo jurídico es la primera necesidad para quien quiera comprender cómo es posible que un estado sea soberano jurídicamente, así necesite en mucho de la colaboración de los demás estados para su subsistencia. Basta colocarse en ese reino distinto que es el del mundo jurídico y se comprende la posibilidad de que sea por un aspecto independiente, lo que por otro no lo es.

La forma de vigencia del derecho internacional.

Al hablar de la independencia de los estados, como supuesto radical del derecho internacional, debemos precisar algo que ya tenemos insinuado. Esta independencia es el supuesto del nacimiento del derecho internacional, pero no sigue teniendo, una vez que este derecho ha nacido, la misma importancia en todos los problemas subsiguientes.

La independencia dice relación al origen del derecho; pero decir origen no significa aquí nada relativo a un problema histórico, sociológico o psicológico del origen del derecho. Nos referimos directamente al origen por así decir, jurídico del derecho: esto es, a su vigencia. Insistimos pues, en que es la fuerza de obli-

gatoriedad del derecho internacional la que supone el que los estados sean independientes o, en otras palabras, la que supone estados con soberanía exterior.

Si pues, la independencia es lo más urgente en el nacimiento de la vigencia del derecho internacional, esto no quiere decir que lo siga siendo después. Veamos entonces, en qué medida el derecho internacional sigue siendo distinto del derecho estatal.

Hemos caracterizado el origen de éste último por la nota consistente en que se impone con independencia de los sujetos que a él van a estar obligados. Mientras el derecho internacional no puede nacer sin contar con esta voluntad de los futuros sujetos de sus normas. Podría decirse que el derecho estatal se inicia desde el principio, con esta proposición: "Hay que obedecer lo ordenado por el superior estatal"; en tanto que el derecho internacional, implicaría ésta muy distinta: "Dada la voluntad de los estados, por una sola vez, los que la prestaron están sometidos al contenido de dicha voluntad". Es en otras palabras, el viejo "Pacta sunt servanda". Mas, como se advierte a primera vista, la primera proposición expresa, para los sujetos del derecho, una condición que no está en su voluntad: en cambio, la segunda proposición expresa una condición del nacimiento del derecho que depende de su voluntad.

Si el derecho internacional, una vez vigente, conserva los mismos caracteres del derecho estatal, sería necesario decir que la soberanía de los estados ya no sigue contando para nada. Ciertamente es que entonces cuenta menos, pero esto no significa que ese derecho internacional se convierta ya en derecho estatal.

Lo que debe ahora ocuparnos es precisar la medida en que la soberanía del estado participante de un tratado, deja de existir y el grado en que sigue subsistiendo lo bastante para que ese orden internacional continúe distinto del orden estatal.

Nos parece que esta cuestión queda esclarecida volviendo a ciertas bases anteriormente sentadas: el derecho estatal es un orden de coordinación, es tanto que el derecho internacional es un orden de mera relación. Tratemos de ver si a la luz de estos conceptos, puede seguirse manteniendo la distinción mencionada, esto es, si el derecho estatal es derecho de coordinación no solamente en su origen, sino en su cumplimiento y si el derecho internacional, sigue siendo de relación, una vez que ha nacido.

El carácter coordinatorio del derecho estatal proviene de que posee una autoridad superior a los sujetos obligados por ese derecho. Y paralelamente, el carácter relacionante del derecho internacional radica sólo en que carece de esa autoridad superior a los sujetos obligados. Por donde se advierte de modo muy claro que esta característica puede subsistir al nacimiento del derecho y que, antes que ser esos caracteres algo dependientes de las dos formas distintas de nacer el derecho internacional y el derecho estatal, son, precisamente, las condiciones por las cuales esta distinción se hace posible. Es, pues, tal característica, lógicamente anterior a la distinción de las formas de nacimiento, y por lo tanto, la razón de ella. Y, lógicamente también, podrá decirse que no tiene por qué extinguirse esa característica al nacer ya el derecho, y, al menos, puede decirse que es posible que subsista al nacimiento de uno y otro orden jurídico.

Y esta posibilidad de subsistencia se convierte en necesidad, con solo atender al sucesivo desarrollo del derecho estatal en relación con el derecho internacional. Todo derecho tiende, por necesidad, a ser cumplido; la imperatividad de las normas jurídicas es algo que no nos toca establecer aquí, pero que otras disciplinas demuestran en forma plena. Esta imperatividad o exigencia de cumplimiento que lleva consigo toda norma jurídica, se satisface de modo muy distinto en el orden de coordinación y en el orden de relación. En el primero, el mismo autor de la vigencia de las normas, vela por su cumplimiento; en el derecho internacional, los encargados de velar por el cumplimiento de las normas jurídicas son los mismos que a ellas están sometidos. Hay pues, en el obedecimiento de las normas del derecho internacional un carácter relacionante, del mismo modo que existe un carácter coordinante en el obedecimiento de las normas del derecho estatal.

Si no se mantuviera esta diferencia, lo cual ocurriría si un grupo de estados acordaran en un tratado erigir una entidad superior a ellos e independiente de su voluntad, y encargada de hacer cumplir sus normas, deberíamos decir entonces que el derecho internacional, lógicamente ha dejado de existir y que las normas que nacieron como derecho internacional, se han convertido ahora, merced a esa circunstancia, en normas de derecho estatal.

Luego el derecho internacional se caracteriza frente al derecho estatal, y en lo tocante a su forma de imperatividad, por

ser una imperatividad de relación, al lado de la imperatividad de coordinación propia del derecho estatal.

Ahora bien, esta diferencia sólo es posible entenderla, por la soberanía que subsiste en los estados que hacen parte del derecho internacional. Por lo tanto, la soberanía sigue siendo durante la vigencia de las normas del derecho internacional, uno de los supuestos de él.

Pero, se dirá, soberanía es no dependencia, según la forma negativa que hemos empleado atrás para su definición. Y, sin embargo, mientras rige el derecho internacional, los estados que en él han participado no tienen independencia, pues son dependientes de los demás a quienes corresponde hacer cumplir el derecho. Luego, el derecho internacional tiene en su origen, pero no en su vigencia, como supuesto, la soberanía de los estados.

Esta objeción que podría suscitarse a lo dicho, apenas tiene fuerza para destruirlo, si se la analiza atentamente. Dentro de un orden normal estatal, el sujeto del derecho objetivo, es decir, el obligado a cumplirlo, jamás tiene derecho de exigir un cumplimiento correspondiente a los encargados de dictarlo, en cuanto tales. Justamente lo contrario es lo que ocurre, como se ha dicho, en el orden internacional: el estado obligado está, no de hecho, sino en esencia, en posibilidad de exigir de los demás estados un cumplimiento de las obligaciones internacionales. De hecho, puede en un momento dado no existir esta posibilidad. En efecto, no son inconcebibles, en derecho internacional, obligaciones puramente unilaterales. En este caso, el estado que las debe depende del estado sujeto de la pretensión correlativa y, en consecuencia, podrá exigir de él, el cumplimiento, sin que éste último tenga derecho a una exigencia recíproca.

Pero esta ocurrencia es apenas un hecho dependiente de la forma de la obligación en particular, mas no del carácter del derecho internacional. En otras palabras, el estado pretensor puede exigir y el estado deudor no puede hacerlo, no de la misma suerte y por las mismas razones que el poder estatal puede exigir del súbdito una determinada conducta, mientras éste no puede exigir del primero ninguna, sino por razones emanadas del carácter peculiar de la obligación que se ha convenido.

¿Cómo caracterizar entonces esta soberanía de los estados, en el derecho internacional? Ya hemos dicho que esa posibilidad de exigencia recíproca es una de las notas que hace al derecho internacional distinto del derecho estatal.

Quizás se diga que esta característica lo es de distinción, pero no suficiente para demostrar la independencia y soberanía de los estados, pues más bien ella demostraría una dependencia, recíproca es cierto, pero dependencia al fin.

De este concepto de **dependencia recíproca** creo que podemos servirnos para mostrar el papel de las soberanías en la vigencia del derecho internacional. Justamente esa dependencia recíproca sólo puede explicarse por la soberanía de los estados, recíprocamente dependientes. Si así no fuera, ocurriría entonces que, en lugar de dependencia recíproca, tendríamos dependencia unilateral.

Luego la dependencia recíproca es una de las consecuencias del orden jurídico de relación. Y como esta dependencia recíproca, en cuanto recíproca, sólo lo es por la soberanía de los entes entre sí dependientes, y como ella existe justamente durante la vigencia del derecho internacional, podemos concluir entonces que en la vigencia de este derecho, la soberanía también es uno de sus supuestos fundamentales.

Dependencia recíproca y unilateral.

Ahora podemos concretar mejor la cuestión de la medida en que sean soberanos los estados en el orden jurídico internacional. Si son dependientes recíprocamente es porque son soberanos. Pero la dependencia es, a primera vista, lo contrario y opuesto a la soberanía. Resulta de aquí, no que la soberanía se menoscabe, sino que recibe la forma propia en que puede ser dependiente. Tenemos ahora, por lo tanto, que la soberanía no significa, entonces, simplemente, no-dependencia, sino, solamente, **no-dependencia unilateral**; la soberanía, por consiguiente, no excluye la dependencia recíproca, sino la dependencia unilateral.

Las ligas de naciones.

Es con estos nuevos conceptos de soberanía, con los que podrían analizarse ciertas instituciones contemporáneas que parece tendrán en lo futuro, un desarrollo de gran consideración. Nos referimos a las ligas de naciones y a las cortes permanentes de justicia internacional.

Las disposiciones de un pacto creador de liga de naciones pueden establecer que las decisiones de esa sociedad sean tomadas o por mayoría de votos o por una unanimidad.

Cuando las disposiciones del pacto exigen la unanimidad, pueden ocurrir dos hipótesis: 1ª. O que las medidas tomadas en esa unanimidad sean dirigidas contra algunos de los estados que en ella han participado, y en este caso no tendríamos nada distinto de las consecuencias de un tratado público cualquiera. 2ª. O que las medidas adoptadas en tal forma unánime sean dirigidas contra estados no miembros o no participantes en la unanimidad, y entonces, no habrá allí otro acto distinto del que consiste en que varios estados adopten de común acuerdo una agresión común o una defensa común.

Cuando las disposiciones del pacto sólo exigen mayoría y las decisiones que por ella se toman obligan a los estados minoritarios, entonces es necesario decir que una voluntad superior se ha colocado por encima de éstos y que han dejado de ser independientes. Al contrario, cuando la decisión por mayoría adopta la forma de una recomendación no obligatoria, la soberanía de los estados minoritarios permanece incólume.

En consecuencia, sólo las decisiones obligatorias y adoptadas por mayoría, pueden estimarse superiores a la soberanía de los estados que en un principio se obligaron a respetarlas cuando asintieron a las normas que rigen el pacto. (Si en el Pacto de la actual Sociedad de Naciones se encuentran normas de este género, podrá decirse que en el orden por ellas previsto y sólo en él, se ha implantado una supersoberanía, o para hablar en forma más precisa, se dirá que la soberanía de los estados ha desaparecido.)

Se sigue entonces que una soberanía puede constituirse por encima de los estados, dentro de ciertos límites y que, una vez constituida, representa, en los órdenes dichos, un orden jurídico estatal o superestatal, en el sentido sociológico de estado.

En efecto, lo que según hemos visto, caracteriza el concepto jurídico de estado es el dictar normas con independencia de la voluntad de los que a ellas van a quedar sometidos. El que se recurra a la mayoría para ese pronunciamiento de las normas (y esto vale como extensivo a las democracias), no altera en nada lo dicho, pues que siempre habrá quienes estén obligados, sin haber intervenido con su voluntad.

La justicia internacional.

Antes de entrar a estudiar las decisiones judiciales emana-

das de las entidades internacionales, precisemos tres conceptos muy importantes en este tema.

La **conciliación** es un procedimiento cuya esencia está en dar una decisión no obligatoria para las partes en conflicto, pero la cual puede ser fundada en derecho o en política.

El **arbitraje** es un procedimiento cuya esencia es dar lugar a una decisión obligatoria, pero cuyos fundamentos pueden ser o en derecho o en política. La decisión arbitral, desde el punto de vista de sus fundamentos, puede ser, o en derecho o en política; y desde el punto de vista de su contenido con relaciones al porvenir, puede ser, o conservadora del derecho existente o creadora de un nuevo derecho. Y estas distintas divisiones pueden combinarse en los casos concretos. Y a priori, la fundada en derecho puede tener un contenido conservador o creador; la fundada en política puede, asimismo, poseer un contenido conservador o creador.

La **decisión judicial** tiene por esencia el ser fundada en derecho y obligatoria para los miembros que a ella se someten. No puede crear derecho nuevo.

En vista de estos conceptos podemos establecer en qué casos la soberanía de los estados sufre limitaciones o, mejor, deja de ser, para formar parte de un orden jurídico estatal.

Cuando la decisión no es obligatoria, lo cual ocurre en la conciliación, la soberanía permanece en toda su integridad.

Cuando la decisión obligatoria está fundada en el derecho, la soberanía no se afecta en nada, pues esa decisión, lógicamente, no añade nada al derecho que ya venía obligando entre las partes. No hace más que declararlo. Esto es lo que ocurre en la decisión judicial y en ciertos casos de arbitraje.

Cuando la decisión es obligatoria y está fundada en la política, restringe la soberanía de los estados que a ella están sometidos. Hay, aquí, parcialmente, un orden jurídico estatal. Esto sólo acaece en algunos casos de arbitraje.

Cuando la decisión crea derecho nuevo, suprime también la soberanía de los estados a que se dirige. Un orden jurídico estatal se implanta con ella. Ya hemos visto, también que esto sólo es posible en la decisión arbitral. Pero es claro que ese orden jurídico estatal que allí se instaura, lo es sólo en el nacimiento del derecho, no en su vigencia.

Luego sólo en la decisión arbitral puede darse el ca-

so de una restricción o supresión de la soberanía de los estados. En estas condiciones, la comisión arbitral, encargada de dictar la decisión, tendría el mismo carácter de la mayoría de estados que adoptaran decisiones obligatorias para las minorías, y de las cuales atrás hemos hablado.

Fuentes del derecho internacional.

Por estar íntimamente vinculado a lo anterior, estudiaremos un problema, objeto de muy encontradas opiniones. Es a saber, el problema de las fuentes del derecho internacional.

Cuando se habla de fuentes del derecho hay que distinguir entre contenido del derecho y vigencia del derecho. Las fuentes del contenido del derecho pueden ser muy variadas: el derecho natural, la política, el ideal de justicia, la conveniencia, las costumbres, las doctrinas de los autores, etc.; en suma, fuente del contenido del derecho será todo lo que en él pueda influir.

Pero sobre las fuentes en cuanto a su vigencia, la disparidad llega a lo sumo:

Hay quienes consideran que el derecho natural es auténtica fuente del derecho internacional. Nosotros así lo reconocemos, pero consideramos que esta fuente tiene, en relación con el derecho positivo, un carácter axiológico y no lógico-formal. En otras palabras, quien niegue su carácter de fuente de vigencia al derecho natural, no contradice la construcción hermética que del derecho positivo puede hacer.

Nosotros mismos hemos aceptado, no obstante la señalada importancia que concedemos al derecho natural, que, dentro del campo del derecho internacional o estatal, sólo es lícito desconocer el derecho vigente, cuando es injusto y sólo en el caso en que esta injusticia llegue a lo monstruoso. Por consiguiente, el mismo derecho natural, que es el que autoriza esta conclusión, autoriza con ella un tratamiento lógico-formal del derecho.

Queremos sin embargo, advertir ahora, como de paso, pues a la filosofía del derecho corresponde desarrollar estas proposiciones, que el mismo método lógico-formal no deja de tener en su base, una consideración de valor. En efecto, este método parte del postulado de la obediencia de las normas; ahora, esta obediencia se postula justamente, en consideración a que el valor supremo del derecho es la **seguridad** jurídica, en la cual muchos han creído ver algo ya de por sí, contrario a la justicia. Séalo o

no (sobre esto ya nos hemos pronunciado en otro lugar) el caso es que, en el punto de partida del método lógico-formal hay una consideración de valor, que es la que hemos señalado.

Otros estiman que las costumbres son ya una fuente de vigencia del derecho internacional. Sin embargo, aquí es menester tener en cuenta varios extremos: En primer lugar, las costumbres, unánimemente seguidas, pueden considerarse como formas tácitas de obligarse voluntariamente los estados; en este caso no tendríamos nada distinto de un tratado internacional, tácitamente convenido. En segundo lugar, si las costumbres no son unánimemente seguidas y se trata de imponerlas a aquéllos que nos los han aceptado, el orden jurídico internacional se romperá y estará reemplazado por un orden jurídico estatal; efectivamente: si se acepta que el supuesto lógico formal y axiológico del derecho internacional, es la soberanía de los estados a él sujetos, habrá que admitir que ese orden se quiebra cuando se imponen obligaciones a los estados que no han prestado a ellas su voluntad. Si se parte de este postulado, hay que decir entonces, que lo que allí existe es un orden jurídico estatal.

Basta volver hacia lo que dejamos expresado atrás, para comprender el rigorismo lógico de estas conclusiones.

Precisado el sentido en que el derecho natural es fuente del derecho internacional, descartadas las costumbres, merced a lo dicho, no quedan más que los tratados como fuentes lógico-formales de la vigencia del derecho internacional. Con lo que no hacemos sino repetir el punto de partida de las condiciones del conocimiento y de las de existencia del derecho internacional y del derecho estatal.

Interpretación del derecho internacional.

El problema jurídico de la interpretación de las normas del derecho tiene una base fáctica consistente en la imperfección que posee el pensamiento para expresarse estrictamente en palabras, o en la imperfección de éstas para expresar adecuadamente aquél.

Como tanto en el derecho estatal como en el internacional, el pensamiento que constituye el contenido de las normas, puede encontrar estas dificultades de expresión, los problemas de interpretación se presentarán, por consiguiente, en el ámbito de uno y otro derecho.

La distinción entre interpretación auténtica e interpretación doctrinal no tiene el mismo alcance en derecho estatal que en derecho internacional. Es sabido que interpretación auténtica es la que hace el mismo poder que dictó la norma oscura. Interpretación doctrinal es la que hacen los encargados de darle cumplimiento.

En sus efectos y sólo en ellos tiene eficacia la interpretación auténtica, pues el acto que la determina se mira como retrotraído a la época en que empezó a regir la ley oscura. Sólo con este objetivo puede distinguirse un acto interpretatorio, de un acto nuevo, pues, de hecho, puede no ser realmente una genuina interpretación de la ley oscura; mas, sin embargo, por una especie de ficción jurídica, se considera que lo es y debe, por lo tanto, dársele a ese acto las consecuencias de la ficción.

La interpretación doctrinal carece de ese carácter y, si en un momento ha conducido a una práctica definitiva e irrevocable, ello no quiere decir que la tal interpretación deba prevalecer en lo futuro. Puede verse una falta de verdad en la interpretación y puede ser después corregida.

En un orden estatal la interpretación auténtica se impone a los sujetos del derecho con independencia de su voluntad. La interpretación doctrinal puede imponerse en ciertos casos, pero en otros puede nacer de su voluntad, hasta que sea corregida por una interpretación doctrinal de orden superior o por la interpretación auténtica.

En cambio, en derecho internacional no existe interpretación doctrinal propiamente dicha. Si existiera, podría decirse que una de las partes podría interpretar sus obligaciones de manera unilateral, y tenerse como válida esta interpretación mientras la otra no reclame. Pero ocurre en derecho internacional que presentada la reclamación de la otra parte sobre la interpretación que la primera ha hecho de las normas vigentes, no por ello se produce ya una eliminación de esta primera interpretación, pues dado el pie de igualdad en que es forzoso colocar a las partes en disputa, y considerado sobretodo el problema, desde un punto de vista puramente lógico-formal, la interpretación primera, como la que hace la parte contraria, valen de modo igual, o mejor, no valen nada. Si la otra parte asiente a la interpretación que hace la primera, puede decirse entonces que esa interpretación es auténtica, aunque ese asenso sea tácito.

En síntesis, mientras en el orden estatal la interpretación doctrinal que haga uno de los súbditos del derecho, no deja de serlo porque la tolere el poder que tiene a su cargo dar la interpretación auténtica, en cambio en el derecho internacional, en tanto permanece como unilateral, no vale nada, y si deja de ser unilateral porque las demás partes la acepten, se convierte entonces en interpretación auténtica. No hay, pues, en el derecho internacional interpretación doctrinal en el sentido aquí precisado.

La representación estatal en el orden internacional

Un problema nuevo es el de saber por medio de quién se ligan los estados en sus compromisos de Derecho Internacional. Aquí penetra la cuestión un asunto que corresponde determinar al derecho estatal.

Con esto ya adelantamos algo de lo que puede ser una solución a un problema en exceso debatido, pero no siempre estudiado en la forma que aquí venimos desarrollando.

Y decimos que se introduce aquí un elemento estatal porque, aun en aquellos casos en que se trata de una entidad que sólo posea soberanía externa, hay, en la forma misma como esa entidad se organiza, un orden jurídico de coordinación, el cual, como hemos visto, es sinónimo de orden jurídico estatal.

En el nacimiento del derecho internacional existe, pues, una ordenación estatal. Y es ella la que debe consultarse para decidir cual es el órgano que pueda ligar a la entidad en la que existe esa organización. Este problema, por consiguiente, no puede resolverse apelando al derecho internacional mismo, pues la petición de principio y, aún más, el círculo vicioso, surgiría al punto. Puesto que el derecho internacional, repetimos, es compromiso, acuerdo entre estados soberanos y este acuerdo supone ya, lógicamente, la existencia y perfecta determinación de estos, antes de que tenga lugar. Por consiguiente, no podrá existir un acuerdo en que se determine cual es el órgano que puede ligar al estado, porque, o ese acuerdo se impondría a estados no participantes, y en tal caso habría cesado su soberanía, habrían dejado de ser estados; o el mentado acuerdo ligaría sólo a los estados participantes de él, y en esta última forma ocurriría la inconsecuencia anotada arriba: el acuerdo va a determinar algo que ya supone.

Lo dicho no es cosa distinta de lo que ocurre en derecho privado, cuando se trata de contratar con un mandatario. El primer deber del que aspira a esto, es examinar los poderes del que presume de mandatario, en lo cual no hace otra cosa que someterse al previo contrato de mandato entre el mandante y el mandatario. Pues paralelamente, el derecho internacional supone en su base un derecho estatal que determine el órgano de la representación internacional.

Empero, en este último orden jurídico no es posible hacer las excepciones que suelen formularse en derecho privado, basadas en consideraciones de seguridad, especialmente aplicables al caso en que el mandatario burla la buena fe del tercero. En derecho internacional es claro que excepciones de este orden no caben, pues que un órgano que se fingiese representante internacional sin serlo, no podría quedar comprometido **personalmente**, si se permite este vocablo, como es el caso del derecho privado. Un paralelismo semejante, sin embargo, se presenta en ciertos casos, como veremos en seguida.

Pero lo anterior nos lleva a una cuestión aún más compleja: el caso de los órdenes jurídicos revolucionarios, esto, es, los que se imponen en un estado con ruptura de un orden jurídico anterior. ¿Qué criterio debe tener un estado para saber si un determinado orden jurídico es o nó revolucionario? Y en caso de que esto sea conocible y que resulte ser un orden de revolución, ¿puede o nó contratar con él?

Para dar respuesta adecuada a estos interrogantes, es necesario romper el hermetismo lógico en que nos hemos venido moviendo. Es preciso, en este caso, recurrir a lo fáctico, al hecho de la eficacia real que posea ese orden revolucionario nuevo. El derecho internacional, entonces, buscará un hecho y, después de comprobarlo, entrará a examinar el mismo orden revolucionario estatal recién implantado, para averiguar cual es el órgano que, dentro de tal orden, tiene la representación internacional. Sin ese previo examen, no habrá un derecho internacional con posibilidades de eficacia, pues que podría entrarse a contratar con un orden jurídico meramente ideal.

Podrá ocurrir que la eficacia del orden revolucionario o no sea total, o no sea duradera.

Acontece lo primero, cuando el orden revolucionario no comprende sino una parte del orden jurídico, justamente aqué-

lla en que se determina el órgano de la representación internacional, o cualquiera otra, como un orden administrativo o judicial. Sucede lo segundo cuando el orden revolucionario pierde su eficacia y es reemplazado por el orden jurídico precedente.

En el primer caso, la eficacia, por hipótesis, es duradera, y los compromisos en vista de ella obtenidos, seguirán su camino normal, dentro del derecho internacional.

En el caso segundo, perdida la eficacia de la revolución, los compromisos por ella llevados a cabo seguirán o no en vigencia, según sea el grado de su eficacia que tuvieran, pues no es **justo** que el orden jurídico preexistente y ahora, otra vez, imperante, desconozca las obligaciones que un orden revolucionario engendró, siendo así que el mismo hecho de haberlas hecho nacer, implica para la legitimidad, una especie de responsabilidad, pues que no pudo mantener su propio orden jurídico. Pero, se advertirá fácilmente, estas conclusiones, no nacen con un método lógico-formal, sino en consideración de ciertos valores, esto es, con un método axiológico. Hay allí una aceptación de hechos cumplidos, no por ser tales, sino en consideración a razones de justicia.

Primacía del derecho internacional sobre el estatal

Entremos ahora al tema de la primacía o superioridad que tenga uno de los órganos jurídicos sobre el otro. ¿El orden jurídico estatal prima sobre el orden jurídico internacional, o a la inversa?

Este vocablo **primacía** es de una acepción multívoca. Puede primar un orden sobre otro, ya sea desde el punto de vista fáctico, o del lógico, o del axiológico.

No nos ocupemos del primer punto de vista, pues que nos llevaría a una cuestión de hecho, no jurídica, ya que (la misma perspectiva lo indica), en unas ocasiones será el orden estatal, en otras el orden internacional el que predomine sobre su contrario. Lo que sí he de advertir es que lo fáctico es supuesto necesario, en varias circunstancias (acabamos de estudiar una) para establecer ciertas conclusiones jurídicas.

En estricto formalismo jurídico, el derecho estatal está en la base del derecho internacional, como creemos haberlo demostrado atrás, ya que éste no nace sin que se atienda a una organización estatal previa que determine el representante del

estado. Por consiguiente, el surgimiento del derecho internacional presupone el del derecho estatal.

Pero esto es sólo en el nacer del derecho internacional. En su vida misma, el derecho internacional prima sobre el estatal, pues que, comprometido el estado en formas debidas, ya no podrá alterar sus compromisos con normas estatales que les sean contrarias. Es cierto que en muchas ocasiones, derecho estatal e internacional marchan paralelos, sin colidirse; pero si ocurre colisión, una vez nacido este último, el estatal le deberá ceder el paso.

Finalmente, desde un punto de vista axiológico, el derecho internacional primará sobre el estatal cuando el bien que con aquel se busca sea realmente superior, por su extensión y por su calidad, al bien que se busca con el derecho estatal. Pero los problemas que de aquí se desprenden son tan copiosos y complejos que no pueden ser ni siquiera enunciados en esta exposición.

División del derecho internacional

Estudiemos ahora las dos grandes ramas en que se divide el derecho internacional: derecho internacional público y derecho internacional privado.

Derecho público es el conjunto de normas que rigen la conducta de las personas en cuanto son funcionarios del estado. Derecho privado es el que rige las relaciones de las personas en cuanto son personas privadas.

Siguiendo estas definiciones será fácil, pero no siempre exacto, decir que el derecho internacional público es el que rige la conducta de los funcionarios de un estado en relación con los funcionarios o las personas privadas de otro estado. Y derecho internacional privado sería el que rigiera las relaciones entre las personas privadas de distintos estados.

El concepto del derecho internacional público que se deja sentado, no es inexacto. No así el que se enuncia del derecho internacional privado y la razón está en que todo el derecho internacional es, por consecuencia lógica de lo que dejamos expuesto, un derecho internacional público. No hay derecho internacional privado en el sentido dicho, pues el que rija las relaciones entre personas privadas de distintos estados será derecho privado, en la **forma** misma en que lo es el que rige las

relaciones de personas privadas de un mismo estado, pero no derecho internacional, pues que este supone la soberanía de sus sujetos, atributo que no puede asignársele a ninguna persona **en cuanto se dice de ella que es persona privada.**

Y en un sentido aún más hondo podrá decirse que el derecho internacional público, no es derecho público, puesto que el concepto de éste implica el de normas que rigen la actividad de los **funcionarios** del estado, es decir, de las personas que ejercen sus funciones ante súbditos. Y es claro que en derecho internacional, si bien es cierto que los funcionarios del estado son los directamente ligados por las normas de ese derecho, sin embargo, no tienen frente a ellos a los súbditos, sino a los demás estados igualmente soberanos.

Es por esto por lo que, en sentido estricto, puede decirse que la división del derecho en público y privado sólo tiene sentido dentro del orden jurídico estatal. En el internacional no cabe hablar sino de “derecho internacional” simplemente.

Pero el uso analógico de los vocablos es el que ha hecho dar la apariencia de que el derecho internacional se divide en derecho internacional público y privado. Es que se toma el vocablo “internacional” en dos sentidos afines, pero no idénticos. En ambos, el carácter de internacionalidad señala que existe una pluralidad (dos al menos) de estados soberanos. Pero este carácter no señala en los dos derechos una identidad genérica, pues que en el llamado público se quieren indicar relaciones jurídicas entre dos estados, y en el llamado derecho internacional privado se quiere hablar de una situación jurídica nacida en un estado y que emigra a otro para tener allí ciertas consecuencias.

Atendamos en lo que subsigue a hacer claro lo que se deja dicho. Y para ello nos ocuparemos principalmente del derecho internacional privado y sólo, en forma secundaria, del auténtico derecho internacional que es el público, y cuya introducción ya dejamos esbozada.

Introducción al derecho internacional privado

Al explicar la analogicidad del concepto “internacional” veamos como el derecho internacional privado tiene, también, en calidad de supuesto, la pluralidad de estados soberanos. En este punto coincide con el llamado derecho internacional público.

Pero lo que nos interesa ahora es precisar los supuestos característicos y específicos del derecho internacional privado.

Se dan varios estados en los cuales existen leyes propias, cada una de las cuales rige con independencia de las que rigen en los demás estados.

El contenido de esas leyes, sin embargo, puede ser uno mismo. Así, por ejemplo, la ley (hablamos en sentido lato) que determina el período de duración del presidente de los Estados Unidos es igual, en contenido, a la ley que para el mismo efecto rige en Colombia; la ley que en Francia señala la mayoría de edad es igual a la ley colombiana. Pero una y otra son independientes, la una no vale porque la otra valga. Así como hay leyes de idéntico contenido, las hay también, y esto es lo más frecuente, de contenido diverso. Empero, esto no interesa tanto ahora; lo que nos importa señalar es que tales leyes son independientes entre sí, lo cual es supuesto del derecho internacional privado.

Las leyes tienden siempre a crear situaciones jurídicas. Se denomina situación jurídica a la que engendra una ley, cumplidas ciertas condiciones de hecho que la ley misma señala. Así, volviendo a los ejemplos anteriores, elegido un ciudadano colombiano presidente de la República, durará cuatro años en su cargo; cumplidos los veintiún años por un súbdito francés, ha llegado a la mayoría de edad.

La situación jurídica, en el primer caso, consiste en el conjunto de derechos que tiene el ciudadano elegido para ejercer la presidencia de la República durante cuatro años. En el caso segundo, consiste en el conjunto de derechos que nacen de ser mayor de edad.

De las situaciones jurídicas es portador un hombre o una cosa. Ya hemos visto ejemplos en que una persona es portadora de situaciones jurídicas; una cosa, a su turno, puede ser portadora de situaciones jurídicas: v. gr., un mueble del dominio de determinada persona, un documento en que consta la calidad de obligado en una relación jurídica cualquiera.

Ocurre en ocasiones que las situaciones jurídicas nacen y mueren dentro del ámbito del estado cuyas leyes las han presidido.

Pero en otras ocasiones, las situaciones jurídicas son **migratorias**, pasan del ámbito de jurisdicción del estado que les

dió vida al ámbito de jurisdicción de un estado distinto. Y este "pasar" significa así un pretender, después de ciertas condiciones de hecho, ser valederas en sus efectos jurídicos, dentro del estado a que han llegado. Así, hay migración de situaciones jurídicas, por ejemplo, cuando un menor de edad en un estado, pasa a ser habitante de otro estado; cuando una obligación, nacida en el primero, se hace exigible en el segundo; cuando un bien de propiedad de una persona según las leyes del estado en que ese bien está situado, es trasladado al territorio de otro.

Visto el asunto de la migración de las situaciones jurídicas de un estado a otro, con un criterio de estricto derecho positivo estatal, tales situaciones, en realidad, no son migratorias. Dada la independencia de los estados, y por lo tanto, de sus respectivas ordenaciones positivas, la situación que en uno de ellos nace, allí tiene que morir, y sus efectos no podrían tener lugar ante un orden jurídico-positivo distinto, pues que, para este orden, aquella situación no existe.

Pero si avanzamos hasta el derecho natural, encontramos en este derecho la exigencia de que las situaciones jurídicas tengan una migración también jurídica, esto es, que sus efectos sean reconocibles en los estados distintos de aquel en donde han nacido.

No vamos a exponer ahora cómo el derecho positivo no es sino la exigencia del derecho natural y sólo por él tiene una validez axiológica. Atrás hemos dicho algo de esto, y toca a la filosofía del derecho demostrar esta posición.

El derecho natural admite y permite la multiplicidad de estados; pero como aquel derecho está fundado en la dignidad de la persona humana, no podrá aceptar que ella sólo lo sea ante el estado a que pertenece. Al contrario, estima que la persona humana lo es como valor universal, en el sentido de que excluye particularismos espaciales o temporales.

Y como el derecho positivo, según el concepto personalista que nosotros defendemos, no tiene, en último término, otra meta que la conservación y desarrollo de la persona humana, es claro, en principio, que las situaciones jurídicas que él establece se encaminan a la persona y han de valer, por consiguiente, en cualquier lugar en que ésta se encuentre.

Ello conduce, por lo tanto, a afirmar, también en principio,

la necesidad de orden jusnaturalista, de que las situaciones jurídicas migratorias conserven su carácter de tales.

Pero acontece que el mismo derecho natural hace posible, en nombre de fines más elevados que los que determinada situación jurídica podría consagrar, el desconocimiento de ella.

En efecto, la misma posibilidad de varios estados, está basada en las condiciones diversas de desarrollo de los pueblos que los forman, en sus varios grados de cultura, en sus distintas necesidades materiales. Por consiguiente, y en atención a esta diversidad de estadios culturales, las leyes no son siempre idénticas en los distintos estados y, entonces, las condiciones jurídicas serán también distintas.

Y puede acaecer que el fundamento de esta diversidad sea, en muchas ocasiones, la integridad y soberanía mismas de los estados.

Otras veces hay igualdad de legislaciones, pero las situaciones jurídicas idénticas no pueden ser aceptadas en el otro estado, a causa de que ellas sólo tienen sentido como expresión de una necesidad a cumplir en el territorio del estado originario, o también por considerarse conveniente que no se les tenga como tales, sino allí donde nacieron los hechos condicionantes de la situación jurídica particular.

Resumiendo lo dicho, puede establecerse entonces: 1º. En principio, es necesario aceptar la capacidad migratoria de las situaciones jurídicas. 2º. Pero dada la diversidad de legislaciones, puede ocurrir que una situación jurídica de un estado pugne con la ley respectiva de otro estado en donde quiere aplicarse. 3º. Aun en el caso de igualdad de legislaciones, puede acaecer que la situación jurídica nacida en un estado no se le mire como necesaria sino dentro del ámbito de jurisdicción de ese estado que le dió el ser, y por consiguiente, inapta para emigrar.

En el segundo caso, hay un conflicto de leyes, en forma y en contenido. En el caso tercero, las leyes, iguales en contenido, son, sin embargo, distintas por su forma de vigencia, puesto que nacen de soberanías distintas. Habrá pues, en aquel, un conflicto de leyes y de soberanías; y en este, solamente un conflicto de soberanías.

Pero no puede decirse, a priori, que en cualquiera de estos dos casos de conflicto, deba ceder la soberanía migratoria a la soberanía territorial. Ya hemos visto que es necesario admitir

la capacidad migratoria de las situaciones jurídicas, portadoras, en cierto modo, de una soberanía. Pero es lo cierto que, cuando la aceptación de una soberanía extraña, sea en forma de ley idéntica o de ley diversa, compromete la seguridad o el orden público del estado presunto aceptante, es justo hacer excepciones a la migratoriedad de las situaciones jurídicas, como principio general, y rechazar aquéllas que pugnen con esos elementos de orden público y seguridad.

Hasta el presente sólo hemos estudiado las reglas en general de la migratoriedad de las situaciones jurídicas, y las excepciones a ellas en atención al derecho natural, a lo que este derecho exige y permite. Pero no debe olvidarse que no todo el contenido del derecho positivo, determinante de las situaciones jurídicas, es ya, de por sí, contenido también del derecho natural.

Por lo tanto, si defendible remotamente en derecho natural la migratoriedad de las situaciones jurídicas de puro derecho positivo, ello lo es solamente, al fin, en la conveniencia de los distintos estados o también, en la cortesía internacional. De aquí pues, que algunos conflictos de leyes sobre soberanías, deban ser resueltos, no con los criterios del derecho natural, sino con los menos altos de la conveniencia de los estados o de la "comitas gentium".

Vamos a citar varios ejemplos de conflictos de leyes y de soberanías, para que el lector los acomode dentro de las categorías antes citadas: un matrimonio se celebra en Francia (cuya ley respectiva es distinta de la colombiana) y los cónyuges vienen a residir en Colombia. Juan legitima un hijo en Alemania y pasa a Alsacia, cuya ley civil es igual a la alemana. Se comete un hurto de menor cuantía en Colombia, y el ladrón, sin ser castigado, pasa a Venezuela. Una persona es designada juez en el Ecuador y viene a Colombia. Un sujeto contrae matrimonio poliginico en algún estado asiático y viene con sus mujeres a vivir en Italia. Una letra de cambio, librada en Inglaterra sin estampillas de timbre, lo cual allí implica nulidad, pretende hacerse exigible en Colombia, etc.

Tenemos, pues, que el derecho internacional privado es el conjunto de normas que regulan la **migratoriedad** de las situaciones jurídicas o (mirando el asunto sólo desde el estado que ha de admitirlas), la **admisibilidad** de las situaciones jurídicas extranjeras.

Se ha dicho que el derecho internacional es un conjunto de normas que reglan el conflicto de las leyes. Por eso se dice que es un derecho de colisión, y de ahí que a sus normas se les denomine conflictuales, o normas de colisión. Ciertamente, el derecho internacional privado, es en la mayor parte de sus normas, una regulación del conflicto de leyes. Pero no debe olvidarse que en otras ocasiones es, solamente, una regulación de conflictos de soberanías. Por eso asentamos que el objeto de este derecho es la migración de las situaciones jurídicas, con lo cual ampliamos el campo, abarcando tanto el conflicto de leyes, como el de meras soberanías.

Se ha dicho también, que el derecho internacional privado comprende las normas sobre nacionalidad, y que la ciencia de este derecho, antes del estudio del conflicto de leyes, debe estudiar el problema de la nacionalidad. Pero hay aquí un error explicable históricamente: la mayor parte de las teorías para resolver el conflicto de las leyes hacen depender la decisión de muchos de esos conflictos de la consideración de nacionalidad. Es por esto por lo que los autores han creído necesario estudiar previamente los problemas a que da lugar la nacionalidad, para luego resolver los que presenta el conflicto de las leyes. Pero es evidente que esto no justifica el que se incluyan aquéllos en los de la ciencia del derecho internacional. Las normas sobre nacionalidad pertenecen al derecho público, unas veces al constitucional y otras al internacional público. Y cuando dan lugar a conflictos de leyes, no ellas, sino los conflictos entran a ser estudiados por la ciencia del derecho internacional privado, y resueltos por las normas de este derecho. Lo mismo que puede ocurrir con las leyes del matrimonio, sin que nadie haya hasta ahora dicho que el matrimonio en sí mismo y como tal sea objeto del derecho internacional.

Se ha sostenido asimismo que el derecho que regula la situación de los extranjeros en un estado es también derecho internacional privado. Pero en esto se tiene aún menos razón que en lo anterior. Basta atender a su esencia formal, y en nada se distingue del derecho estatal. Es cierto que muchos problemas del conflicto de leyes van implicados en la cuestión de los extranjeros, pero no debe olvidarse que no siempre los conflictos

de leyes tienen personas extranjeras entre sus elementos, ni que en todo problema de extranjeros hay conflicto de leyes.

Por lo mismo que se viene diciendo, no son derecho internacional privado los tratados en que se unifica el derecho privado, como cuando varios estados convienen una legislación unitaria en contenido o normas materiales, sobre matrimonio, sobre cheques, sobre propiedad literaria, etc. Esto podrá ser "derecho privado internacional", pero no derecho internacional privado, en la esencialidad que este tiene.

Al contrario, si es auténtico derecho internacional privado el que, figurando en tratados públicos, determina o unifica normas conflictuales de los distintos estados.

De igual suerte es derecho internacional privado el que, dentro de una legislación estatal, determina la manera como el juez debe resolver los conflictos de leyes o soberanías de que venimos hablando. De tal clase son los artículos 19 a 22 de nuestro Código Civil.

Y esto porque las normas del derecho internacional privado no dicen: "Legísele en esta forma en materia de derecho privado", sino que enuncian: "cuando a un estado se presente, para sus efectos, una situación jurídica de éste o de aquél orden, acéptesele como tal, o aplíquesele la ley de este estado, o rechácese la totalmente".

Finalmente no deben confundirse los conflictos de leyes del derecho internacional, con los conflictos de leyes estatales, en el tiempo y en el espacio. Hay conflicto estatal en el tiempo, cuando hay tránsito de una legislación a otra; hay conflicto de legislación en el espacio, cuando varias regiones de un mismo estado tienen leyes diferentes. Por último tampoco es posible esta confusión con los conflictos de contenido, cuando por ejemplo, una ley especial se opone a una ley general, v. gr. el código de comercio al código civil.

Las normas que resuelven estos conflictos no son del mismo orden que las del derecho internacional privado. En efecto,

en aquellos tres casos, una sola de esas normas es la vigente en el caso propuesto; apenas se trata de saber cuál es. En cambio, en los conflictos de derecho internacional privado, las dos normas son igualmente vigentes, y el conflicto sólo se presenta por la migración de la situación jurídica. En otras palabras, en los conflictos de leyes estatales lo que se trata de saber es cuál es la ley vigente para el caso propuesto; en cambio, en los de derecho internacional privado, se busca saber si una ley que viene vigente en una situación jurídica concreta, es o no aplicable en el ámbito de otra soberanía.

Estoy convencido de que si los tratadistas de derecho internacional privado se dieran cuenta de que el verdadero objeto de este derecho no es el determinar cuál de las leyes en conflicto es la aplicable, sino en qué casos es migratoria una situación jurídica, considerando la ley que la preside como vigente, se resolverían muchísimos problemas del derecho internacional privado. Un desarrollo de esto rebasaría los límites de una introducción. Pero sí debe advertirse que la objeción que se apunta en ocasiones a tesis semejantes a ésta, a saber, que en determinar la ley que presidió la situación jurídica es ya un problema tan complejo como el de la solución del conflicto, nace solamente de teorías de conflictos de leyes, que suponen que el objeto del derecho internacional privado es, primordialmente, ese conflicto y no la migratoriedad de las situaciones jurídicas.

Un último problema debemos estudiar ahora: ¿es el derecho internacional privado, derecho público o derecho privado? Nadie debe sorprenderse de la pregunta, porque la historia da ejemplo de muchos nombres que no se corresponden con lo que designan.

Tomados estrictamente los lazos del razonamiento y de las proposiciones que dejamos atrás, hemos de decir que el derecho internacional privado es un derecho público. Como no son las normas en conflicto su primordial objeto, sino la admisibilidad de las situaciones jurídicas, es claro que la norma que esto determine va dirigida primordialmente a la autoridad, juez o funcionario administrativo, quien deberá devolverla en norma estatal a los que le están sometidos.

Por otra parte, la migratoriedad de las situaciones jurídicas

no ocurre sólo en derecho privado. Voluntariamente hemos puesto atrás ejemplos de derecho público. Ha sido la historia del desarrollo de este derecho internacional privado y de su ciencia, la que, por haberse iniciado con problemas de derecho privado, ha dado este nombre a tan importante materia del derecho público. Por otra parte, es ciertamente el derecho privado el que más problemas suscita a la admisibilidad en el exterior de las situaciones jurídicas que preside, ya que las de derecho público llevan un elemento de orden público, pugnante al punto con el del estado en que pretende inmigrar.

Sentado esto último y recordando lo dicho anteriormente sobre el carácter de internacionalidad en el derecho internacional privado, podemos decir con paradoja aparente, que este derecho internacional privado ni es internacional ni es privado.
