

163. *Extraterritorialidad.* El derecho de gentes universal tiene admitido, como un principio, que los Ministros públicos deben ser considerados como si no hubiesen salido de los Estados ó territorio de su nacion, y como si continuasen viviendo fuera del territorio donde efectivamente residen. Esta consideracion del derecho de gentes se llama por los publicistas derecho de *exterritorio*; mas como se funda solo en una *ficcion legal*, no puede tener toda la fuerza que la realidad, sino que se extiende ó se limita segun los tratados ó segun el uso de las naciones, y por su naturaleza está sujeto á muchas modificaciones ó excepciones (1).

164. *Independencia.* Esta prerogativa es casi idéntica ó muy conexas con las dos antecedentes. La independencia del ministro diplomático con respecto á la nacion cerca de la

de la quietud pública, y se les castiga como tales. Pero la ley no ha señalado pena alguna particular para el caso de una grave ofensa; tan solamente ha concedido un poder ilimitado á tres de los principales jueces del reino para proporcionar la pena á la ofensa, lo que no es conforme ni digno de la Constitucion Británica. En todo delito es preciso que el ciudadano sepa los riesgos á que se expone cometéndolo, y en todo delito la ley debe determinar la pena, y no el magistrado ó el juez. Esta distincion menuda y trabajosa que hago de los delitos, seria inútil si no tuviese ese objeto." Filangieri.

(1) Cárlos de Martens.

cual reside y á sus autoridades es debida á la calidad de su mision: por lo mismo no puede renunciarla en todo ó en parte, sino con consentimiento de su constituyente. Así lo asientan varios publicistas del primer orden (1), explicando los varios casos y maneras con que puede manifestarse ese consentimiento.

165. *Inmunidad de la jurisdiccion civil del pais en que reside el ministro diplomático.* Sobre la extension y términos de esta prerogativa están divididos los publicistas. Unos están por la inmunidad casi absoluta; otros la han reducido en muchos casos y circunstancias; por los unos y los otros hay ejemplares y resoluciones encontradas: y esto es cuanto en substancia puede sacarse de la multitud de doctrinas de los publicistas. Referirlas todas seria hacer fastidioso é interminable este tratado: nos contentaremos, pues, con transcribir las de los mas modernos y principales que escribieron con presencia de lo que habian escrito los antiguos, y de los usos y ejemplares mas recientes.

166. „Algunos autores, dice Vattel, pretenden someter al Embajador, en negocios civiles, á la jurisdiccion del pais en que reside, á lo ménos en los negocios que hayan empezado durante su embajada: alegan en apoyo de su sen-

(1) M. Real—Cárlos de Martens.

tir, que esa sujecion no perjudica de modo alguno á su carácter. *Por sagrada que sea una persona, dicen, no se ofende absolutamente su inviolabilidad con hacerla comparecer ante los tribunales por causa civil.* Pero no es porque su persona sea *sagrada* el que los embajadores no puedan ser citados ante los tribunales, sino porque no dependen de la jurisdiccion del pais en que residen, y pueden verse arriba (§ 92) las razones sólidas de esa independencia. Añadamos aquí, que es sumamente regular, y aun necesario, que un embajador no pueda ser citado ante los tribunales ni aun por causa civil, á fin de que no sea perturbado en el ejercicio de sus funciones. Por una razon semejante era prohibido á los Romanos el citar ante los tribunales á un pontífice mientras ejercia esas funciones sagradas (1); pero se le podia citar en otro tiempo. La razon en que nos fundamos es alegada en el derecho romano: *Ideo enim non datur actio (adversus legatum) ne ab officio suscepto legationis avocetur* (2), *ne impediatur legatio* (3). Pero habia una excepcion en órden á los negocios contratados durante la embajada. Esto

(1) „*Nec pontificem (in jus vocari oportet) dum sacra faciunt*” Digest., lib. II, tit. 4, *de in jus vocando*, leg. 2.

(2) Digest. lib. 5, tit. 1, *de judiciis*, etc, l. 24 § 2.

(3) *Ibid.*, l. 26.

era razonable con respecto á esos *legati*, ó ministros, de que habla aquí el derecho romano, que, no siendo enviados sino por pueblos sometidos al imperio, no podian pretender la independencia de que goza un ministro extranjero. El legislador podia disponer lo que mejor le pareciese con respecto á los súbditos del estado; pero no puede del mismo modo un soberano someter á su jurisdiccion al ministro de otro soberano; y, aun cuando en consecuencia de convenio ó de otra cosa pudiera, no seria conveniente la ejecucion. El embajador podria frecuentemente ser perturbado en su ministerio con ese pretexto, y arrastrado el estado á enojosas querellas por el fútil interes de algunos ciudadanos que podian y debian tomar mejor sus precauciones. De consiguiente es muy conforme á los deberes de las naciones y á los grandes principios del derecho de gentes la práctica consentida por todos los pueblos, por la que el embajador ó ministro público es hoy dia absolutamente independiente de toda jurisdiccion en el estado en que reside, así en lo civil como en lo criminal. Yo sé que se han visto algunos ejemplos en contra; pero un corto número de hechos no forma costumbre; al contrario estos la confirman tal como la decimos, por la desaprobacion que han recibido. El año 1668 se vió en Haya á un residente de

Portugal preso y encarcelado por orden de un tribunal. Pero un miembro ilustre de ese mismo cuerpo (1) juzga con razon, que ese procedimiento era ilegítimo y contrario al derecho de gentes. En el año 1657 un residente del elector de Brandemburgo fué preso tambien por deudas en Inglaterra; pero se le soltó, como ilegítimamente preso; y ademas los acreedores y los ministros de justicia que le habian hecho ese insulto fueron castigados (2). Pero si el embajador quisiere renunciar en parte su independendencia y someterse á la jurisdiccion del pais en negocios civiles, lo podrá sin duda, con tal que sea con consentimiento de su amo. Sin tal consentimiento, el embajador no tiene derecho de renunciar privilegios que se refieren al decoro y servicio de su soberano y que están fundados en los derechos del amo, y establecidos para su utilidad, y no para provecho del ministro. Es cierto que sin aguardar el permiso del amo, el embajador reconoce la ju-

(1) Binkershoeck, *Tratado del juez competente de los Embajadores*, cap. 13, § 1.

(2) Binkershoeck, *ibid.*

No ha mucho tiempo que se ha visto, en Francia á un ministro extranjero perseguido por sus acreedores, y á quien la corte de la misma nacion negó pasaporte. Véase el diario político de Bouillon del 1.º de febrero de 1771, pág. 54 y del 15 de enero, pág. 57.

risdiccion del pais cuando se hace actor ante un tribunal. Pero esto es inevitable, y ademas de eso no hay inconveniente alguno en materia civil y de interes, por que el embajador siempre es dueño de no hacerse actor, y puede en caso necesario, encargar á un procurador ó á un abogado el seguimiento de su causa."

167. „Añadamos aquí de paso que jamas debe hacerse actor en materia criminal: si ha sido insultado, dirija sus quejas al soberano y se procederá *de oficio* contra el culpable."

168. „La independendencia del ministro público es, pues, la verdadera razon que le exime de toda jurisdiccion del pais en que reside.— No se le podrá dirigir en derecho ninguna notificacion judicial, porque no depende de la autoridad del príncipe ó de los magistrados. Pero esa exencion de su persona ¿se extenderá indistintamente á todos sus bienes? Para resolver esta cuestion es menester ver, qué sea lo que pueda sujetar los bienes á la jurisdiccion de un pais, y qué lo que de ella los pueda eximir. En general, cuanto se halla en la extension de un pais está sometido á la autoridad del soberano y á su jurisdiccion (Lib 1.º § 205, y lib. 2.º §§ 83 y 84); si se suscitare alguna contestacion sobre efectos, sobre mercancías que se hallen en el pais, ó que pasen por él, al juez local pertenece la decision. En virtud de

esa dependencia, se ha establecido en muchos países el medio de los *embargos*, ó *secuestros* para forzar á un extranjero á venir al lugar en que se hace ese embargo ó secuestro, á responder á alguna demanda que se le haya de hacer, aunque no tenga por objeto directo los efectos embargados ó secuestrados. Pero, como lo hemos hecho ver, el ministro extranjero es independiente de la jurisdicción del país; y su independencia personal en cuanto á lo civil, le sería bastante inútil, si no se extendiera á todo cuanto le sea necesario para vivir con decoro y dedicarse con sosiego á sus funciones. Fuera de eso, cuanto ha traído ó adquirido para su uso, como ministro, está tan anexo á su persona, que debe seguir la suerte de ella. Viendo como independiente el ministro, no ha podido consentir en someter á la jurisdicción del país su tren, su equipage, cuanto sea para el servicio de su persona. Así, todas las cosas que pertenezcan directamente á la persona del ministro, en calidad de ministro público, todo cuanto sirva para su uso, para su manutención y la de su familia, todo eso, digo, participa de la independencia del ministro, y está absolutamente exento de toda jurisdicción del país. Esas cosas son consideradas como existentes fuera del territorio juntamente con la persona á quien pertenecen."

169. „Pero no puede ser así en orden á los efectos que pertenezcan manifiestamente al ministro bajo otro aspecto que el de ministro. Lo que con sus funciones y carácter no tuviere relación alguna, no podrá participar de los privilegios que sus funciones y su carácter le confieren. Si acaeciére, pues, como se ha visto muchas veces, que un ministro haga algún tráfico, todos los efectos, mercancías, dinero, deudas activas y pasivas, relativas á su comercio, y aun todas las contestaciones y litigios de ahí resultantes, todo eso está sujeto á la jurisdicción del país. Y aunque en esos litigios, no se pueda dirigir en derecho contra la persona del ministro procedimiento alguno por razón de su independencia, se le obliga indirectamente á responder por la aprehensión de los efectos que á su comercio pertenecen. Los abusos que de una práctica contraria nacerian son manifiestos. ¿Qué cosa tan extraña no sería un mercader privilegiado para cometer impunemente en un país extranjero toda especie de injusticias? No hay razón alguna para extender la exención del ministro hasta cosas de esta especie. Si su amo temiere algún inconveniente de la independencia indirecta en que de este modo se hallará su ministro, prohibale el comercio que, á la verdad, no dice bien con el decoro de su carácter."

170. „Añadamos dos explicaciones á lo que acaba de decirse. 1.<sup>a</sup> En la duda, el respeto debido al carácter exige que se expliquen siempre las cosas en favor de ese mismo carácter; quiero decir, que cuando haya motivo para dudar si una cosa es verdaderamente destinada al uso del ministro y de su familia ó si pertenece á su comercio, se deberá juzgar en favor del ministro; pues, si no, nos expondríamos á violar sus privilegios. 2.<sup>a</sup> Cuando digo que se pueden aprehender los efectos del ministro que no tengan relacion alguna con su carácter, señaladamente los de su comercio, eso debe entenderse en la suposicion de que no sea por algun motivo que provenga de negocios que puede tener el ministro en calidad de tal, v. g. por suministros hechos á su familia, por el alquiler de su casa &c, pues los negocios que se tengan con él bajo esta relacion no pueden ser juzgados en el pais, ni por consiguiente ser sometidos á la jurisdiccion local por la via indirecta de embargos.”

171. „Todos los fundos, todos los bienes inmuebles dependen de la jurisdiccion del pais (Lib 1 § 205, y Lib. 2. §§ 83 y 84) sea quien fuere el propietario. ¿Podrán substraerse á ella solo porque el dueño sea enviado en calidad de embajador por una potencia extranjera? No habria la menor razon para una exencion tal.

El embajador no posee esos bienes como embajador; no son anexos á su persona, de modo que puedan ser reputados fuera del territorio juntamente con ella. Si el príncipe extranjero temiere las consecuencias de la dependencia en que se hallará su ministro con respecto á alguna parte de sus bienes, puede escoger otro. Convengamos, pues, en que los bienes inmuebles poseidos por un ministro extranjero no cambian de naturaleza por la calidad del dueño, y que permanecen bajo la jurisdiccion del estado en que están situados. Toda dificultad, todo litigio que les concierna, debe ser seguido ante los tribunales del pais; y los mismos tribunales pueden ordenar el embargo con título legítimo. Por lo demas es fácil de comprender que, si el embajador estuviere alojado en casa propia, esta casa estará exceptuada de la regla, como cosa que sirve actualmente á uso suyo, exceptuada, digo, en todo lo que pueda referirse al uso que el embajador hace actualmente de ella.”

172. „Puede verse en el tratado de Binkershoek (1) que la práctica es conforme á los principios establecidos en este párrafo y en el precedente. Cuando se quiera entablar una

(1) Del juez competente de los embajadores, cap. 16, § 6.

demanda contra un embajador en los dos casos de que acabamos de hablar, es decir, con motivo de algun bien inmueble situado en el pais, ó de bienes muebles que con la embajada ninguna relacion tuvieren, deberá cual los ausentes ser citado el embajador, pues que es reputado estar fuera del territorio, y su independencia no permite dirigirse á su persona por un medio que lleve carácter de autoridad, como seria el ministerio de un alguacil."

173. „¿Cuál es, pues, el medio de reducir á la razon á un embajador que se niegue á la justicia en los negocios que se puedan tener con él? Muchos dicen, que es menester entablar la demanda contra él ante el tribunal de que ántes de su embajada dependia. Esto no me parece fundado. Si la necesidad y la importancia de sus funciones le ponen fuera de todo procedimiento judicial en el pais extranjero en que reside ¿será permitido el molestarle, citándole ante los tribunales de su domicilio ordinario? El bien del servicio público se opone á ello. Es menester que el ministro dependa solo del soberano á que pertenece de un modo particular. Es un instrumento en la mano del director de la nacion, cuyo servicio nada debe ni desviar ni impedir. Tampoco seria justo, que á un hombre encargado de los intereses del soberano y de la nacion la ausen-

cia le llegase á ser perjudicial en sus negocios particulares. En todas partes los que están ausentes por el servicio del estado gozan de privilegios que los preservan de los inconvenientes de la ausencia. Pero se deberá evitar, que esos privilegios de los ministros del estado sean demasiado gravosos á los ciudadanos que tuvieren negocios con ellos. ¿Cuál es, pues, el medio de conciliar esos diversos intereses, el servicio del estado y el deber de la justicia? Toda persona privada, nacional ó extranjera, que tenga alguna pretension contra un ministro, si de él mismo no pudiere obtener satisfaccion, deberá dirigirse á su amo, que está obligado á administrar justicia del modo que sea mas compatible con el servicio público. Al Príncipe toca el ver si conviene el llamar al ministro ó el señalar el tribunal ante el cual se le pueda citar, el decretar moratoria &c., en una palabra, el bien del estado no permite, que nadie, sea quien fuere, pueda perturbar al ministro en sus funciones, ó distraerlo de ellas sin permiso del soberano; y el soberano, obligado á administrar justicia á todos, no debe autorizar á su ministro á negarla, ó á aburrir á sus adversarios con dilaciones injustas." Hasta aquí la doctrina de Vattel.

174. El Baron Carlos de Martens, despues de asentar la regla general de que todo minis-

tro público debe considerarse exento de la jurisdicción del estado cerca del cual tiene su misión, pone las siguientes excepciones. 1.<sup>a</sup> Cuando el agente diplomático fuese *súbdito* del gobierno cerca del cual reside á la época en que fué nombrado, y que este mismo gobierno no haya renunciado á su jurisdicción sobre él. 2.<sup>a</sup> Cuando el agente diplomático esté, al mismo tiempo, al *servicio* del soberano á quien ha sido enviado como ministro público. 3.<sup>a</sup> Cuando haya podido ó querido someterse á la jurisdicción de una potencia extranjera, lo cual puede verificarse *cuando litiga*, y se ve obligado, bajo la cualidad de *litigante*, á someterse al fuero del acusado, aun en el caso de *apelacion* ó de *reconvencion judicial*.

175. Reyneval dice, que „cuando el ministro público abusa de su inmunidad, se supone haberla renunciado. Así, por ejemplo, un embajador que tiene la imprudencia de contraer obligaciones personales, renuncia, cuando menos tácitamente, á toda inmunidad que podría servirle para eludir las, y se sujeta con conocimiento á todas las gestiones necesarias para que las cumpla; porque al fin, un soberano no puede sufrir que las inmunidades que concede perjudiquen á sus súbditos; y un agente político que, faltando de mala fe á la condición con que se le recibió, envilece su carácter, no pue-

de exigir que otros le respeten. Por esto un agente político que contrae deudas, puede precisársele á pagarlas.”

176. El mismo autor refiere en otra parte (1) haber ocurrido en Francia un caso muy notable bajo el reinado de Luis XV. Un ministro extranjero (2) queria irse sin pagar sus deudas; pero se le negaron los pasaportes, y se autorizó á los acreedores para que pidiesen el embargo de sus bienes. Con este motivo el Gabinete de Versalles extendió y circuló á todas las Cortes una Memoria ó Manifiesto para justificar aquel su procedimiento (3). Es muy interesante poner á la vista de todos el texto mismo de esta Memoria, principalmente para convencer, que los franceses no pueden contrariar los principios y razones que su corte alguna vez procuró dilucidar con el mayor empeño á la faz de todas las naciones. Dice así.

177. „La inmunidad de los embajadores y demas ministros públicos se funda en dos principios. 1.º El de la dignidad del carácter representativo de que participan mas ó menos; y 2.º el del convenio tácito que resulta de que, admitiendo á un ministro extranjero, se reco-

(1) En la nota 24 del lib. 2.

(2) El Baron de Wreck, ministro de Hesse-Cassel.

(3) Fué el autor de esta memoria Mr. Preffel, jurisconsulto de negocios extranjeros.

nocen los derechos que le concede el uso, ó si se quiere, el derecho de gentes.

178. El derecho de representacion los autoriza para gozar dentro de los limites determinados las prerogativas de sus amos. En virtud del convenio tácito, ó sea del derecho de gentes, pueden exigir, que no se les turbe de modo alguno en el ejercicio de su ministerio público.

179. La exencion de la jurisdiccion ordinaria, que propiamente se llama inmunidad, deriva naturalmente de estos dos principios.

180. Pero la inmunidad no es ilimitada, ni puede tener mas extension que los motivos en que se funda.

181. Resulta de aquí—1.º que un ministro público no puede gozar de ella, sino como podria su soberano mismo; 2.º que no pueden tenerla, cuando cesa el convenio tácito, ó la presuncion de los dos soberanos.

182. Para aclarar estas máximas con ejemplos análogos al objeto de estas observaciones se advierte:

183. 1.º El ser constante que un ministro pierde su inmunidad, y queda sujeto á la jurisdiccion local, cuando entra en intrigas que pueden reputarse como crímenes de estado, ó que turben la seguridad pública. En este punto el

ejemplo del príncipe de Cellamar justifica estas máximas.

184. 2.º La inmunidad no puede tener mas efecto, que el de apartar cuanto podria impedir al ministro público el desempeño de su encargo.

185. De aquí resulta, que solo la persona del ministro goza de la inmunidad, y que pudiendo embargarle sus bienes sin interrumpirle en sus obligaciones, todos los que posee en el pais de su residencia están sujetos á la autoridad local; y por una consecuencia de este principio, una casa ó renta que poseyese en Francia se gobernaria por las mismas leyes que las demas herencias.

186. 3.º El convenio tácito en que se funda la inmunidad, cesa cuando el ministro se somete formalmente á la autoridad local contrayendo obligaciones ante escribano, que es lo mismo que invocar la autoridad civil del pais que habita.

187. Wicquefort, que es el mas celoso entre todos los escritores para defender el derecho de los ministros públicos, y que lo hacia con tanta mayor vehemencia cuanto que defendia su propia causa, conviene en este principio y confiesa: „Que se puede obligar á los embajadores á que cumplan los contratos que

„han hecho ante escribano y embargarles sus muebles para el pago del alquiler de las casas, cuyos arriendos se hayan hecho de este modo.” Tom. I, pág. 426.

188. 4.º „Estando fundada la inmunidad en un convenio, y siendo todos recíprocos, el ministro pierde su privilegio cuando abusa de él contra las intenciones constantes de los dos soberanos.”

189. „Por este motivo no puede servirse de su privilegio para no pagar las deudas que haya contraído en el país donde reside; 1.º porque la intencion de su soberano no puede ser la de que viole la primera ley de la justicia natural, anterior á los privilegios del derecho de gentes: 2.º porque ningun soberano quiere, ni puede querer, que tales prerogativas se conviertan en detrimento de sus súbditos, y que un carácter público sea para ellos un lazo y un motivo de ruina.”

190. 3.º „Se podrian embargar los muebles del príncipe mismo á quien representa el ministro si los tuviese en nuestra jurisdiccion: pues ¿con qué derecho se exceptuarían los del ministro?”

191. 4.º „La inmunidad de un ministro público consiste esencialmente en que se le considere como residente en los estados de su so-

192. „Por consiguiente no hay motivo para que no se usen con él los mismos medios que se practicarían, si estuviere en su domicilio ordinario.”

193. „Resulta de aquí, que se le puede citar de un modo legal para que cumpla sus obligaciones y pague sus deudas; y Bynkershoeck decide formalmente, núm. 186, *que no es poco respeto á la casa de un embajador el enviar á ella los dependientes de justicia para que conozca lo que debe hacerse saber.*

194. 5.º „El privilegio de los embajadores es relativo únicamente á los bienes que poseen como tales, y sin los que no podrian ejercer su encargo. Bynkershoeck, pag. 163 y 273, y Barbeyrac, pág. 173 son de este dictámen, y la corte de Holanda adoptó esta basa en la intimacion que hizo en 1721 al enviado de Holstein, *despues de haber resuelto el embargo de todos sus bienes y efectos, exceptuando los muebles, carruages y demas cosas pertenecientes á su carácter de ministro.* Estas son las palabras de la resolucion de la corte de Holanda de 21 de febrero de 1721.

195. „Semejantes consideraciones bastan para justificar la regla recibida en todas las cortes, de que un ministro público no debe marcharse sin haber pagado á sus acreedores, y ¿qué deberá hacerse con un ministro que falta á