

LIBRO VI.

DE LOS TRATADOS.

1.—Condiciones esenciales y efectos de los tratados.

414

Los Estados, como personas independientes, pueden arreglar sus asuntos especiales por medio de tratados, creando de este modo entre ellos un derecho convencional.

Sin embargo, los tratados pueden contener cláusulas que sean la expresión ó la aplicación de un principio de *derecho necesario*.

415

Toda potencia independiente se supone capaz de celebrar tratados internacionales. Sin embargo, cuando se han puesto restricciones al derecho de un Estado para obligarse por tratados, deben tomarse en consideración dichas restricciones en las relaciones que con él se entablen.

Por ejemplo, los Estados que se hallan bajo un protectorado extranjero, los Estados federales, confederados, etc.

416

Para que un tratado obligue á una nación, es preciso que las personas que lo hayan celebrado tengan autorización para representar al Estado.

Esta regla se aplica tanto á los Soberanos como á los Enviados diplomáticos. [Véanse los números 120 y 163.]

417

Cuando una persona que no tiene los poderes necesarios concluye y firma un tratado á nombre del Estado, este último no se obliga sino lo ratifica. La otra parte contratante puede entretanto retirar su consentimiento siempre que no haya renunciado esta facultad.

Véanse los números 430 y 431.

418

El Estado que ha obtenido alguna ventaja á consecuencia de un tratado concluido en nombre suyo por una persona que no tenía poder para representarlo, debe, si no ratifica el tratado, restituir hasta donde sea posible lo que ha recibido sin causa.

Ejemplos: un tratado de cange de prisioneros cuando ya estos han sido puestos en libertad por parte de uno de los contratantes y el otro no ratifica el tratado; una convención en que se ha recibido dinero en cambio de otras concesiones, y estas no llegan á tener efecto porque no se ratifica la convención. Si la prestación verificada en virtud de un tratado que no llegó á ratificarse, fuese de imposible devolución, el Estado que no ratificó no está obligado á reembolsarlo. Tal sería el caso de que, pendiente la ratificación, uno de los contratantes hubiese de ejercer ciertos actos á que tenía derecho. Nótese que se trata de convenio concluido por quien no tenía poder bastante.

419

Se supone que un Estado conserva su libre albedrío, aun cuando se vea obligado, por debilidad ó necesidad á consentir en un tratado que le dicta otro Estado mas poderoso.

Es tristemente necesario admitir este principio mientras la fuerza de las armas intervenga en el arreglo de las relaciones de los Estados. Tal es principalmente el caso de los tratados de paz que concluye un Estado, despues de una guerra, quizá justa, pero de éxito desgraciado.

420

Sin embargo, si las personas que representan á un Estado en la redaccion y firma de los tratados, no gozan de su libre albedrío, ya sea á consecuencia de enagenacion mental ó de cualquiera otra circunstancia que las imposibilita para darse cuenta de sus actos, ya sea porque se haga uso de violencia contra ellas ó de amenazas serias é inmediatas, dichas personas no son susceptibles de contraer compromisos obligatorios á nombre de su gobierno.

Ejemplos: si el ministro público se halla en un Estado de embriaguez ó terror pánico que lo prive de sus facultades intelectuales; si se amenaza de muerte al soberano que debe firmar el tratado; si se introduce fuerza armada á la asamblea que debe ratificarlo amenazando á sus miembros con muerte ó con prision, etc.

421

La obligacion de respetar los tratados se basa en la conciencia y el sentimiento de la justicia. El respeto á los tratados es una de las condiciones necesarias á la organizacion política é internacional del mundo.

En consecuencia serán nulos los tratados atentatorios á los

derechos generales de la humanidad ó á los principios necesarios del derecho internacional.

422

Son contrarios á los derechos reconocidos de la humanidad y nulos por consiguiente, los tratados que:

a Introducen, extienden ó protegen la esclavitud; (números 364 y siguientes.)

b Rehusan todo derecho á los extranjeros; (números 385 y siguientes.)

c Son contrarios á la libertad de los mares; (números 311 y siguientes.)

d Prescriben persecuciones por creencias religiosas.

423

Son contrarios al derecho internacional y nulos por consiguiente, los tratados que tienen por objeto:

a El establecimiento de la dominacion de una potencia sobre el mundo entero.

b La supresion violenta de un Estado viable, capaz de defender su existencia, y que no amenaza el mantenimiento de la paz. (Números 100 y siguientes.)

424

Los tratados que tienden á modificar la Constitucion ó las leyes de un Estado, no constituyen necesariamente una violacion del derecho internacional, cuando han sido concluidos por los representantes del Estado; pero en ciertos casos podrán ser inejecutables y no producirán sus efectos.

Si el poder público competente de un Estado ratifica un tratado que introduce modificaciones en la Constitución del mismo, ó que trae consigo alguna otra innovación peligrosa, puede suceder que los habitantes no se conformen y recurran á la rebelión. En este caso no sería conveniente, ni justo quizá, que la otra parte contratante insistiese en exigir el cumplimiento del tratado por la fuerza de las armas. Sin embargo, como los tratados concluidos con una nación á quien se ha vencido por la fuerza, son obligatorios y deben subsistir aun cuando perjudiquen á esta, [véase el número 419] es cuestión de política y de justa conveniencia, el que un Estado emprenda una guerra para obligar á otro al cumplimiento de un tratado, en cuyo caso, el éxito de esta y las estipulaciones de la paz decidirían si subsistía ó no el tratado primitivo. La costumbre internacional de reservar la ratificación de los tratados á los poderes públicos de cada Estado, y la probabilidad de que estos expresen, al menos en los puntos importantes, el verdadero voto de la nación, son una garantía de que pocas veces un tratado ratificado dé origen á resistencias y dificultades que produzcan una guerra.

425

Los tratados cuyo contenido está en contradicción con el de los concluidos precedentemente con los demás Estados, son nulos en todo aquello en que el Estado que tenía derechos anteriores se oponga á su ejecución.

Si la nación que tenía derechos anteriores no se opone á la ejecución del tratado, subsistirá este; en caso de conflicto debe darse la preferencia al derecho convencional anterior.

426

Un Estado debe respetar aun las condiciones onerosas y los compromisos cuya ejecución lastime su amor propio. Sin embargo, podrá considerar como nulos los tratados incompatibles con su existencia ó su desarrollo necesario.

Hay circunstancias en que una nación se ve precisada á acordar concesiones que la perjudiquen, bien en sus intereses, bien en sus aspiraciones. Como el derecho convencional tiene por principal base el consentimiento de las naciones, consentimiento que ellas otorgan según sus necesidades y conveniencia, es preciso respetar esa garantía única de la validez de los pactos internacionales, tanto más, cuanto que, cada Estado obra en la esfera de sus atribuciones

al contraer compromisos que le sean onerosos ó humillantes. Sin embargo, si un tratado es de tal naturaleza, que al ponerlo en práctica se halla que es incompatible con la existencia misma del Estado, este obraría justificadamente negándose á su cumplimiento en todo aquello que fuese contrario á sus derechos inalienables y necesidades supremas, porque la conservación de aquellos y la satisfacción de estas son necesarias para ponerla en aptitud de llenar sus compromisos internacionales. Solamente no habrá lugar á estas consideraciones, en el caso de que el objeto del tratado hubiese sido la incorporación de un Estado á otro. (Véanse los números 47 y siguientes.)

427

La validez de los tratados es independiente de la forma de gobierno de los Estados contratantes.

Este principio incuestionable en la actualidad, no lo fué en los tiempos antiguos y en la Edad media en que no se creían obligatorios los tratados concluidos con los Bárbaros y con los Herejes.

2.—Forma de los tratados.

428

Las declaraciones de un Estado, aun cuando se hagan á otro Estado, solo toman el carácter de tratados:

a Si de ellas resulta de un modo evidente la intención de obligarse.

b Si el otro Estado acepta la promesa que se deduzca de la declaración.

El consentimiento mutuo perfecciona y da fuerza obligatoria á un tratado; pero si una nación hace declaraciones solemnes y las viola después con perjuicio de otro Estado que verificó actos confiados en ellas, su conducta sería no solamente censurable, sino que podría dar lugar á reclamaciones justificadas. Tal sería el caso, por ejemplo, de que un Estado beligerante declarase que permite á los neutrales toda clase de comercio con el enemigo, y después capturase las mercancías destinadas á este comercio.

429

Cuando en el curso de una negociacion, varios Estados se ponen de acuerdo en ciertos puntos, no hay todavía mas que un proyecto de tratado; ninguna de las partes queda obligada.

430

La firma del protocolo definitivo ó del documento especial que contenga el tratado, por los Enviados ó agentes de los Estados contratantes, obliga á estos últimos cuando se ha hecho sin condiciones ni reservas.

La ratificacion del tratado se reserva generalmente sin que sea necesario hacer mencion expresa de esta reserva.

Un tratado solo adquiere fuerza obligatoria por la ratificacion hecha por los poderes competentes de cada Estado. Si el representante diplomático que celebró el tratado ha obrado dentro de los límites de sus facultades ó instrucciones, el Estado que lo envió no podrá rehusar honorablemente la ratificacion, á menos de alguna circunstancia especialísima que justifique plenamente su negativa, como por ejemplo, la imposibilidad notoria de ejecutar el tratado por hechos que hayan sobrevenido posteriormente, la rectificacion de un error en que se hayan basado las estipulaciones etc. Tambien se justificaria la negativa de ratificar un tratado, si la forma ó condiciones de este pudiesen interpretarse de un modo perjudicial ú ofensivo á la nacion. En estos casos se reforman de comun acuerdo las cláusulas del tratado.

La práctica general de reservar siempre la ratificacion de los tratados á las autoridades competentes de las naciones contratantes, ha venido á evitar muchas dificultades que con este motivo ocurrían, y ha resuelto, de hecho, la cuestion de si un tratado seria obligatorio sin la correspondiente ratificacion. Esta práctica es tanto mas necesaria, cuanto que, el derecho público de casi todas las naciones reserva á un poder distinto del Ejecutivo la ratificacion de los tratados internacionales. La ejecucion de las estipulaciones del tratado se considera como una ratificacion del mismo.

431

La negativa, no motivada á ratificar un tratado, puede

considerarse, segun las circunstancias, no solo inconveniente, sino perjudicial al crédito de un Estado, y volver hostiles las relaciones de buena amistad que existian entre los contratantes; pero esta negativa no debe considerarse nunca como una violacion del derecho, ni aun en el caso de que la persona encargada de las negociaciones haya obrado dentro de los límites de sus poderes, y haya firmado el tratado conforme á las instrucciones que tenia.

Es preciso considerar que la ratificacion de un tratado corresponde generalmente al poder legislativo de un Estado, y este poder puede tener miras distintas del ejecutivo, que es el que, por lo general, nombra los Enviados diplomáticos y celebra los tratados. Ademas, el hecho de reservar siempre la ratificacion implica el derecho de revisar los tratados, y las partes deben someterse á los resultados de esta revision.

432

Cuando el tratado queda ratificado, sus efectos se retrotraen, excepto si se pacta lo contrario, al momento de la firma del protocolo final por los Enviados ó Agentes de los Estados contratantes.

433

Los tratados pueden celebrarse bajo cualquiera forma que exprese bien las intenciones de los Estados contratantes.

434

Cuando un tratado se redacta por escrito, se firma un protocolo comun ó se extienden varias copias firmadas por los representantes ó por los Soberanos de los Estados contratan-

tes, ó bien se entrega al Estado á quien el tratado confiere ciertos derechos una declaracion firmada por los representantes de los Estados que se obligan para con él.

435

No es necesario dar publicidad á los tratados para hacerlos válidos y obligatorios, aunque la publicidad de un tratado es la garantía de su ejecucion.

El deber de publicar un tratado depende de las instituciones políticas de cada nacion. En los países en que se halla establecido el sistema representativo, ó al menos, en que el gobierno no es autoerático, es incuestionable la necesidad de promulgar debidamente los tratados internacionales. Aun en los Estados despóticos, esa promulgacion será siempre conveniente, pues un tratado internacional puede imponer obligaciones aun á los ciudadanos en particular. En todo caso, la no promulgacion de un tratado, será una falta mas ó menos grave en un gobernante, pero no un motivo para dejar de considerarlo válido. En la actualidad en que la diplomacia es mas franca, y las instituciones interiores de los pueblos mas liberales, son muy raros los casos en que se celebran tratados secretos.

3.—Medios de asegurar la ejecucion de los tratados.

Garantías.

436

El juramento solo es una garantía de que se ejecutará un tratado en el punto de vista religioso, pero no lo es en el punto de vista legal. La *palabra de honor* no tiene igualmente mas que una importancia moral.

No es ya hoy costumbre celebrar tratados bajo juramento religioso ó palabra de honor, como lo fué en otros tiempos, principalmente en la Edad media. El consentimiento solemne expresado por los órganos competentes de un Estado, es la garantía y la razon obligatoria de cualquier convenio internacional.

437

Cuando se dan rehenes para la ejecucion de un convenio, se les puede retener hasta que este se ejecute, ó hasta que quede asegurado su cumplimiento. Realizado este objeto, no es lícito retener los rehenes bajo el pretexto de que haya todavía cuestiones pendientes entre los dos Estados. Si el tratado no se ejecuta, solo se podrá prohibir á los rehenes la vuelta á su país.

En otro tiempo se condenaba á muerte á los rehenes: este es un uso bárbaro.

438

Cuando un Estado se apodera de ciertas personas para servirse de ellas como de rehenes, debe tratarlas conforme á su rango y sostenerlas á sus expensas.

439

Cuando un Estado, para asegurar la ejecucion de un convenio, se hace constituir una hipoteca, en el sentido que da á esta palabra el derecho público, obteniendo el derecho de ocupar una plaza fuerte ó cualquiera otra parte del territorio, este derecho de ocupacion subsiste hasta la ejecucion del tratado ó hasta que se den garantías suficientes de que será ejecutado. Si no es posible esperar la ejecucion del tratado, el derecho de ocupar provisionalmente el territorio se transforma en soberanía definitiva.

La constitucion de hipotecas ó de rehenes es ya muy poco usada en los tiempos modernos, porque hoy es mayor la moralidad de las naciones y la respetabilidad de la opinion pública que reprobria la conducta de un Estado que se

negase á cumplir los compromisos legalmente contraídos, sin necesidad de ofrecer garantías materiales.

440

La toma violenta de posesion de una parte del territorio extranjero, como prenda destinada á garantizar las deudas públicas del Estado á quien pertenece el territorio, solo es lícita en los casos en que lo es la guerra misma, á no ser que el Estado ocupante sea suzerano del Estado ocupado.

La ocupacion de todo ó parte del territorio de otro Estado, se considera actualmente como un acto de hostilidad, bien sea como principio de una guerra, bien como represalia. Aunque las hostilidades no continúen porque sobrevenga un arreglo, no por eso se quita á un acto semejante su carácter hostil.

441

La ejecucion de un tratado puede tambien colocarse, en todo ó parte, bajo la garantía de una tercera potencia.

En estos casos se requiere el consentimiento de los Estados que celebran el tratado y del que se constituye garante de él.

442

Cuando la garantía de una tercera potencia tiene por único objeto asegurar la ejecucion del tratado principal, el garante solo puede y debe intervenir:

a Cuando se realizan las condiciones bajo las cuales se autorizó la intervencion.

b Cuando una de las partes interesadas requiere al garante á que intervenga.

443

Si la garantía se estipula en un tratado especial y tiene por objeto asegurar la ejecucion de una medida general prescrita por el derecho de gentes ó por el derecho público, los garantes están autorizados para tomar la iniciativa en la intervencion, cuando juzgan que sus propios intereses están lastimados ó comprometidos.

Hay dos especies de tratados de garantía: los celebrados en favor de una tercera potencia con el carácter de *tratados accesorios* para garantizar otro tratado; y los celebrados por varias potencias para garantizarse mutuamente ciertos derechos ó ciertas instituciones sociales ó políticas. En el primer caso, el derecho y la obligacion de intervenir dependen del Estado á cuyo favor se ha otorgado la garantía; en el segundo caso, cada uno de los Estados contratantes podrá determinar la intervencion si cree llegada la ocasion legal. Como ejemplo de la segunda clase, pueden citarse los tratados que en diversas épocas han garantizado el equilibrio europeo.

444

Si la garantía se extiende á los derechos de los ciudadanos de un Estado, por ejemplo, al sostenimiento de ciertos establecimientos ó fundaciones piadosas, á ciertas libertades consagradas por el uso ó al libre ejercicio de ciertos cultos religiosos, las personas interesadas pueden pedir la intervencion de los garantes, pero solo en el caso de que queden sin resultado las gestiones hechas ante su propio gobierno.

445

Si el garante interviene, no debe emplear sino los medios proporcionados al objeto propuesto y que sean autorizados por el derecho internacional.