

CAPÍTULO III

Del derecho de enviar agentes diplomáticos y de rechazar la persona elegida.

1.166. El derecho de enviar agentes diplomáticos es un derecho de la soberanía.—**1.167.** Cómo se ejercitan estos derechos.—**1.168.** Aplicación de los principios al caso de insurrección y de guerra civil.—**1.169.** Discusiones acerca del reconocimiento de Tejas.—**1.170.** Agentes diplomáticos enviados por un Gobierno provisional, y discusión respecto de los enviados por los Separatistas de los Estados Unidos de América, en 1861.—**1.171.** Derecho de un príncipe desposeído.—**1.172.** Del derecho de legación correspondiente al Papa.—**1.173.** Deber de recibir á los agentes diplomáticos.—**1.174.** Recibimiento durante la regencia.—**1.175.** Conveniencia de que el Ministro sea del agrado del Gobierno cerca del cual debe ser acreditado.—**1.176.** Puede elegirse á una mujer para este cargo.

1.166. Todo Estado independiente tiene derecho á enviar ministros públicos y otros agentes diplomáticos á otro Estado soberano con quien desee tener relaciones de paz y amistad, y recibirlos del mismo. Este es un derecho de la soberanía que puede ejercerse ó no, según los casos, puesto que ningún Estado está obligado á mantener una legación ó á recibir ministros públicos extranjeros; sólo por cortesía internacional debe admitirse entre las naciones un deber recíproco de mantener legaciones permanentes, pudiendo considerarse su falta como un indicio de desacuerdo y una alteración de las buenas relaciones de amistad.

Siendo el de enviar agentes diplomáticos uno de los derechos de la soberanía, es evidente que debe ser ejercido por los Estados soberanos; pero no podrá negarse tampoco á los Estados semisoberanos, en los límites de su Constitución política, ni á los que se hallan bajo protectorado. Así, por ejemplo, antes que el reciente tratado de Berlín hubiese elevado el principado de Rumania á Estado independiente, mantenía el príncipe cerca de la Puerta, que

era su Estado soberano, un encargado de negocios que velaba en Constantinopla por los intereses de los principados de Moldavia y Valaquia, y que, aun cuando no fuese admitido por el Gobierno otomano con el mismo carácter que los de un Estado independiente, estaba, sin embargo, bajo la protección del Derecho internacional. El príncipe de Rumania enviaba también sus agentes cerca de las Cortes extranjeras, los cuales no eran considerados como agentes diplomáticos: pero recibía á los enviados de las Potencias extranjeras acreditados en su calidad de ministros públicos con todas las prerrogativas del Derecho internacional. Por vía de excepción se concede también á los virreyes y gobernadores de provincias lejanas, que tienen una existencia relativamente independiente, hacerse representar por sus agentes especiales. Así, por ejemplo, lo han verificado los gobernadores ingleses de las Indias Orientales y de Australia, y los de las colonias holandesas; mas para hacer esto, necesitan siempre una especie de concesión especial del Gobierno de que dependan.

1.167. El ejercicio del derecho de legación se halla determinado por las leyes constitucionales de cada Estado. En los Estados confederados y en las confederaciones de Estados puede ejercitarse este derecho en particular por cada uno de los Estados confederados, ó por el Poder federal central. Según la Constitución del Imperio alemán, el derecho atribuido al emperador de nombrar los agentes diplomáticos, no ha derogado el que cada Estado tenía para hacerse representar en lo concerniente á sus particulares intereses.

1.168. Cuando á consecuencia de una revolución ó de una guerra civil se verifique una modificación en la personalidad del Estado, conviene tener en cuenta las reglas expuestas anteriormente para determinar si el Gobierno de hecho tiene ó no derecho á enviar los agentes diplomáticos (1).

Puede suceder que el partido revolucionario consiga organizar un Gobierno separado, que ejerza de hecho todos los poderes que

(1) Véase tomo I, § 312 á 322.—CALVO, *Derecho internacional*, § 402.—WHEATON, parte tercera, cap. I, § 4.—Durante la guerra civil de América se agitó una cuestión importante sobre este punto, á propósito de los representantes Mason y Slidell, enviados por el Gobierno confederado del Sur á las Cortes de Inglaterra y Francia con una misión diplomática, y arrestados á bordo del *Kent*. Véase PHILLIMORE, *Intern. Law*, tomo II, § 130.—CAUCHI, *Dr. mar.*, tomo II, páginas 149 y 428 y sig.—CALVO, obra citada, tomo IV, § 2.534.

á los Estados soberanos corresponden; y en tal caso pudiera surgir la duda de si puede enviar agentes diplomáticos y si debe considerarse á éstos investidos de todas las prerrogativas que, según el derecho internacional, corresponden á los representantes de los Estados.

Puede darse el caso que el partido revolucionario derribe al antiguo Gobierno, arroje la dinastía y la sustituya, concentrando en sus manos todos los derechos del soberano desposeído. En esta hipótesis podría surgir otra duda, á saber: si al Gobierno desposeído podría reconocérsele capacidad para ser representado por sus agentes diplomáticos y hasta qué momento; y cuándo deberá considerársele privado del derecho de mantener relaciones diplomáticas con los demás Estados.

En la primera de ambas hipótesis es necesario tener en cuenta si el partido que lucha por establecer un Gobierno ha conseguido ó no su objeto, y si el Gobierno establecido tiene la estabilidad necesaria para que se le considere, de hecho al menos, en posesión de los derechos de soberanía.

Es claro ante todo que la guerra civil no siempre puede tener consecuencias que interesen al derecho internacional; pero cuando lo hecho entre el partido revolucionario y el Gobierno sea persistente y tome tales proporciones y tal carácter que pueda autorizar á los Estados neutrales á considerar como un hecho la separación, y el nuevo Gobierno haga circular la comunicación definitiva é irrevocable del hecho consumado; cuando el Gobierno así establecido sea reconocido por los demás Estados, no hay duda que no puede negársele el ejercicio de los derechos de soberanía exterior con los Estados que lo hayan reconocido, y debe admitirse que puede ejercer el derecho de establecer y mantener relaciones diplomáticas con los mismos acreditando sus enviados ó agentes.

El decidir de hecho cuándo puede el partido separatista ser reconocido y ejercer los derechos de soberanía exterior, es una cuestión delicada que presenta muchas dificultades en la práctica, pero que debe ser apreciada con la mayor independencia por cada Gobierno, teniendo todos el derecho de juzgar libremente las circunstancias que pueden hacer ó no oportuno el reconocimiento, y no podría obligarse á ninguno de ellos á dar á los demás cuenta si el reconocimiento por su parte se juzgase por los otros Estados prematuro ó tardío.

1.169. Cuando se trató del reconocimiento de Tejas, se expresó Lord Palmerston del siguiente modo ante el Parlamento in-

glés según refiere Lawrence (1): «Antes que las potencias extranjeras reconozcan un nuevo Estado deben esperar á que cesen las hostilidades por parte del antiguo, cesación que puede preceder con mucho á la renuncia de este Estado á sus pretensiones. El nuevo Estado debe hallarse consolidado lo bastante para poder mantener relaciones diplomáticas con los demás países; debe poseer *bona fide* una completa independencia como Estado separado, aunque en el interior no goce de tranquilidad completa. Deberá existir un Gobierno reconocido por el pueblo y capaz de asumir la responsabilidad de sus actos y de los del pueblo al frente del cual se halla. Pero la negativa del antiguo Estado que después de suspender la lucha se reserve apelar á todos los medios para recobrar su antigua autoridad, no podría ser para las naciones extranjeras un motivo regular y suficiente para impedirles establecer las relaciones diplomáticas con el nuevo Estado» (2).

1.170. Pero la cuestión más grave es la de si los enviados como agentes diplomáticos por el Gobierno revolucionario á los demás Estados que hayan reconocido el nuevo orden de cosas, pueden tener derecho á ser protegidos por el derecho internacional, aun respecto del Estado contra el cual el partido revolucionario haga la guerra, y disfrutar respecto del mismo los derechos y prerrogativas que corresponden á los agentes diplomáticos de todo Estado regularmente constituido.

La cuestión se presentó durante la formidable insurrección de los Estados Unidos de América de 1861 á 1864.

El Gobierno de los Estados Confederados del Sur envió como agentes diplomáticos los señores Mason y Slidell cerca de las Cortes de Inglaterra y de Francia, y con la misión de provocar el reconocimiento de la Confederación del Sur, y concluir un tratado en nombre de la misma. Embarcados dichos representantes á bordo del buque inglés *Kent* fueron arrestados inmediatamente por orden del Gobierno de los Estados Unidos y conducidos á Boston, en donde quedaron prisioneros.

(1) *Commentaires a Wheaton*, tomo I, pág. 197.

(2) Véanse las discusiones entre Francia é Inglaterra á propósito del reconocimiento de los Estados Unidos, hecho por Francia en 1778, mientras duraba aún la guerra entre Inglaterra y sus colonias americanas (WHEATON, *Hist. du Dr. des gens*, tomo I, pág. 354). El despacho de Canning para el reconocimiento de los Estados de la América del Sur por Inglaterra en 1825 (PHILLIMORE, *Intern. Law*, tomo II, cap. I). La nota de Lord Russel para el reconocimiento de las anexiones de Nápoles y de la Romanía al Reino de Italia, mientras el Borbón se hallaba todavía en Gaeta y tenía intereses en Nápoles.

Entre las varias cuestiones discutidas con tal motivo fué una, la del derecho que pudieran tener los Estados confederados del Sur para enviar sus agentes diplomáticos cerca de los Gobiernos de Europa, y si dichos agentes por ellos enviados podían tener derecho á todas las prerrogativas atribuídas á los Ministros extranjeros.

El Ministro inglés, lord Russel, partiendo de un punto de vista completamente distinto del de el Ministro americano, M. Seward, sostenía que el derecho de cada potencia neutral á mantener relaciones amistosas con una y otra parte beligerante, debía considerarse como indiscutible, y confirmaba su opinión con la autoridad de Vattel, que dice: «Todo pueblo neutral conserva con las dos partes beligerantes las relaciones con que la naturaleza ha unido las naciones»; de aquí deducía que el principio debía extenderse á toda clase de comunicación diplomática de Gobierno á Gobierno, ya mediante el envío y el recibo de los Embajadores y Comisarios, ya con el de despachos entre los respectivos Gobiernos, añadiendo que tales comunicaciones debían considerarse legítimas é inofensivas, tanto al comenzar como al continuarla, y que la regla no podía restringirse al caso en que las relaciones diplomáticas estuviesen ya formalmente establecidas con la residencia de un Ministro acreditado.

Examinando ahora el caso particular en que se hallaban los dos enviados de los Estados confederados, observa lord Russel que la única diferencia que resulta de la circunstancia particular de una guerra civil y de la falta de reconocimiento del Gobierno de hecho por parte de las potencias neutrales, es la de que, para evitar las dificultades que pueden surgir, se acostumbra ordinariamente á enviar agentes revestidos de los mismos poderes y que gozan de las mismas inmunidades que los Ministros, aunque no estén revestidos del carácter de representantes ni tengan derecho alguno á los honores diplomáticos; de este modo consideraba aquél á Masson y á Slidell, y no como Ministros plenipotenciarios de los Estados del Sur, cerca de las Cortes de París y Londres, y concluía de aquí que podían ser enviados y recibidos, y que el recibir á los mismos no podía considerarse como un acto hostil; pero que dichos señores no estaban investidos de prerrogativa alguna ni tenían derecho á otras inmunidades, que las conferidas á los agentes diplomáticos no recibidos oficialmente (1).

(1) Acerca de la discusión relativa á tan importante asunto, véase Calvo, *Droit int.*, tomo IV, § 2.534.

Teniendo en cuenta los principios consignados en la nota de lord Russel, proponemos la siguiente regla:

a) Los Estados no reconocidos pueden enviar sus agentes con una misión diplomática, pero no pueden pretender que oficialmente se les reconozca como tales, sino por aquellos Estados que hayan reconocido oficialmente al Gobierno que los envía.

1.171. La segunda hipótesis por nosotros propuesta, esto es, cuando el príncipe haya sido desposeído, es claro que, así como pertenecen al mismo los derechos de soberanía como representante del Estado, así también cuando cesa el derecho de representarlo á consecuencia de la destitución, debe considerarse extinguido el derecho de mantener relaciones diplomáticas con los Gobiernos extranjeros. En la práctica, sin embargo, pueden surgir algunas dudas, si se tiene en cuenta que el príncipe destituido no siempre puede ser privado mientras dura la lucha y no ha perdido la esperanza de restaurar el antiguo orden de cosas.

Como máxima general puede establecerse que, como la representación del Estado en el extranjero incumbe al Gobierno que tiene derecho á la dirección de los negocios, *qui de facto regit*, el que pierde el gobierno de un Estado cesa de representar á éste en el extranjero, y no puede continuar teniendo agentes diplomáticos. Sin embargo, también en esto debe admitirse un intervalo de tiempo, en que debe dejarse á los Gobiernos plena libertad de romper ó continuar las relaciones diplomáticas con el príncipe destituido, intervalo que puede prolongarse hasta que se averigüe si el Gobierno depuesto llega ó no á restablecer su autoridad. No puede hacerse cargo á los Gobiernos extranjeros de que, no pudiendo saber cuál de los dos partidos en lucha triunfara definitivamente, continúen durante algún tiempo recibiendo los agentes diplomáticos de un rey depuesto. Este intervalo puede prolongarse hasta que sea dudoso qué persona debe ser considerada como el verdadero representante del Estado; esto es, hasta que se haya establecido de un modo sólido y estable un orden de cosas; pues sería inadmisibles recibir al mismo tiempo los agentes del príncipe destituido y los del nuevo Gobierno, porque un Estado no puede tener á la vez otros representantes cerca de otro Gobierno.

También sería inadmisibles que cuando el príncipe depuesto haya perdido por completo el Gobierno del Estado y no sea Soberano de hecho, pueda enviar agentes diplomáticos, puesto que el que no es Soberano de hecho no puede representar al Estado. Por esto no podía Jacobo II representar á Inglaterra, después de pro-

nunciada su destitución por el Parlamento bajo la forma de abdicación aceptada; y lo mismo debía decirse de los Borbones y de los Príncipes italianos desposeídos, en cuanto cesaron de hecho de representar sus respectivos Estados. Si se admitiese que los príncipes desposeídos podían continuar manteniendo relaciones diplomáticas, hasta que hubiesen perdido el derecho de representar al Estado, y si invocasen las viejas teorías de la política legitimista que proclamaron en los Congresos de Viena y de Laybach los derechos de los monarcas como superiores á los de los pueblos, y consideraron como una obligación de los Gobiernos poderosos el restaurar á los monarcas desposeídos en sus respectivos tronos, y protegerlos contra el pueblo, se caería en el absurdo, admitiendo que un pueblo podía ser representado por quien de hecho no tiene poder alguno sobre él, y, por consiguiente, la facultad de contraer por medio de sus representantes compromiso alguno, cuya ejecución pudiera asegurar.

Aun reconociendo en los príncipes desposeídos el derecho á ser restaurados, habría de admitirse que la facultad de representar al Estado debería estar en suspenso, hasta que la restauración se hubiese efectuado.

De conformidad con estas reglas, vemos que las diversas potencias de Europa han establecido sucesivamente relaciones diplomáticas con el Directorio francés y con Napoleón I, con Luis XVIII, restaurado por los ejércitos extranjeros, con Luis Felipe, con el Gobierno republicano de 1848, con Napoleón III, después del 2 de Diciembre de 1851, y cuando éste fué hecho prisionero en Septiembre de 1870, y no representaba ya de hecho á Francia, fueron recibidos los agentes diplomáticos, acreditados por el Gobierno de la defensa nacional, y después los de la República, sin discutir si los Gobiernos que se han sucedido en Francia, eran ó no legítimos.

Según Bluntschli, el Estado es una persona viviente y no un sistema de derecho puramente formal, y sólo puede ser representado por aquellos que gobiernan de hecho, *actually king*, como decía el decreto del Parlamento inglés, durante el reinado de Enrique VIII. La única cosa indispensable para establecer las relaciones diplomáticas con un nuevo Gobierno, y para reconocer su derecho de acreditar sus agentes diplomáticos, es que dicho Gobierno haya sido subrogado al antiguo por el pueblo que aquél representaba. Esta fué la condición que puso el conde de Bismarck, cuando se trató de reconocer al Gobierno de la defensa nacional y estable-

cer con él relaciones diplomáticas. Alemania, escribía el canciller imperial en la nota de 16 de Enero de 1871, dirigida desde Versalles á Julio Fabre á París, exige para el reconocimiento del Gobierno de la defensa nacional y del derecho de éste á representar á Francia en el exterior, que dicho Gobierno sea por lo menos reconocido por la misma nación francesa (1).

1.172. Preséntase una cuestión muy delicada, propósito de los agentes diplomáticos del Papa y del derecho correspondiente á éste, para acreditarlos en la misma forma que cualquiera otro Soberano temporal.

Según los principios generales, el de nombrar los agentes diplomáticos es uno de los derechos exclusivos de la soberanía, y habiendo perdido el Pontífice su poder temporal, ¿podrá acreditar agentes diplomáticos con el mismo carácter y cualidades que los enviados por uno á otro Soberano?

En la ley promulgada el 13 de Mayo de 1871, para garantir la independencia del Pontífice y el libre ejercicio de la autoridad espiritual del mismo, se dispone en el art. 3.º, lo siguiente:

«El Gobierno del Rey tributa al Sumo Pontífice en el territorio del reino los honores soberanos, y le mantiene la preeminencia de honor que le reconocen los Soberanos católicos.»

El art. 2.º dice: «Los enviados de los Gobiernos extranjeros cerca de su Santidad gozan en el Reino de todas las prerrogativas é inmunidades que corresponden á los agentes diplomáticos con arreglo al derecho internacional».

«A las ofensas contra ellos se aplicarán las mismas sanciones penales que á las hechas á los enviados de las potencias extranjeras cerca del Gobierno italiano».

«A los enviados de Su Santidad cerca de los Gobiernos extranjeros se aseguran también en el Reino las prerrogativas é inmunidades de costumbre, según el mismo derecho, al trasladarse al lugar de su misión y á su regreso».

De tales disposiciones se ha querido deducir, que la citada ley de 1871 ha atribuido al Pontífice el ejercicio activo del derecho de legación; y como dicha ley atribuye también al Papa los honores soberanos, se ha concluido de aquí, que éste puede ejercitar el derecho de enviar agentes diplomáticos lo mismo que cualquier otro soberano político.

(1) *Staatsarchiv*, 4.283, citada por BLUNTSCHLI, *Droit int. codif.*, nota al § 117.

Esta opinión ha sido sostenida entre otros por Pradier-Fodéré que dice, que se debe sostener sin vacilación, que los enviados del Papa cerca de los Gobiernos extranjeros, y los enviados por éstos cerca de la Santa Sede, no han cesado de tener el carácter de enviados diplomáticos, y que su situación debe ser la de los Ministros públicos enviados por unos Soberanos temporales á otros (1).

A juicio nuestro, al Papa no puede atribuirse el derecho de enviar y recibir agentes diplomáticos como á cualquier otro soberano, por la sencilla razón de que el Pontífice no está en posesión de los derechos de soberanía temporal, ni de *jure* ni de *facto*, y por esto no puede ejercer los derechos que pertenecen á la soberanía política.

La soberanía reconocida al Sumo Pontífice por la ley de garantías es esencialmente honorífica, acompañada de inmunidades personales, indispensables para el libre ejercicio del poder espiritual.

Como jefe de la Iglesia debe el Pontífice poder ejercitar su ministerio espiritual con entera libertad é independencia, y por esto fué declarada su persona sagrada é inviolable y no sometida á jurisdicción alguna. No puede por menos de reconocerse el carácter internacional de las relaciones entre el Pontífice y los fieles esparcidos en todo el orbe católico. Depende esto de que el Pontificado extiende el imperio de su autoridad por todas las partes del mundo, y es evidente que teniendo el Papa como jefe de la Iglesia derecho á comunicar libremente con sus fieles y proteger los intereses de los mismos cerca de todos los Gobiernos de los países en que se hallan dichos fieles, puede hacerlo por medio de sus representantes, á los cuales por la alta dignidad que como tales revisten, se conceden todas las prerrogativas atribuidas á los agentes diplomáticos.

Sería un manifiesto error concluir del hecho, de que los Gobiernos extranjeros reciben á los enviados del Papa y acreditan cerca del mismo sus propios agentes diplomáticos, que estos Gobiernos reconocen la soberanía de hecho del Pontífice, como sostiene en una nota el Cardenal Jacobini.

Las relaciones diplomáticas entre el jefe de la Iglesia y los demás Estados se derivan de las necesidades de las cosas, y como no tienen nada de temporal ni de político, no representan nada de lo que atañe á la soberanía política (2).

(1) PRADIER-FODÉRÉ, *Cours de Droit diplomatique*, tomo I, páginas 195 á 197.

(2) Véanse los §§ 712 y siguientes.

Concluimos de aquí que ningún soberano de los que tienen súbditos católicos, podrá negarse á mantener relaciones diplomáticas con el Papa. Que el respeto tradicional debido á la persona del Pontífice por la alta dignidad de que está investido, induce naturalmente á reconocer á sus enviados los mismos privilegios y las mismas prerrogativas que á los agentes diplomáticos, pero sería un error manifiesto concluir de aquí que los unos pueden equipararse á los otros en su situación jurídica según el derecho internacional, ó el admitir que los enviados del Papa estén hoy en las mismas condiciones en que se hallaban cuando éste era soberano temporal. Como es distinto el carácter y la naturaleza de la soberanía que aún hoy se atribuye al Papa, deben ser diversos la naturaleza y el carácter de las relaciones diplomáticas mantenidas por éste y por sus agentes acreditados (1).

1.173. Todo Estado se halla obligado á recibir los agentes diplomáticos de los Gobiernos extranjeros, y si á ello se negase sin motivo, no sólo faltaría á las reglas de cortesía internacional y se expondría á las represalias, sino que violaría además los deberes de humanidad, puesto que un Estado no puede mantener relaciones con otro ni proteger el comercio no siendo por medio de sus agentes diplomáticos (2).

Únicamente puede admitirse que pueda negarse un Gobierno por consideraciones especiales á recibir á un enviado. Se concede, en efecto, que se niegue á recibir en calidad de ministro á uno que sea ciudadano del Estado en el momento en que se le haya nombrado. También pueden ponerse obstáculos por razones personales que legitimen la negativa, sin que el Gobierno esté obligado á especificarlas (3).

(1) La cuestión se resolvió implícitamente de este modo respecto al legado apostólico cerca de las repúblicas americanas. Surgió la duda de si debía atribuirse al representante del Papa el decanato, como se practicaba cuando aquél era soberano temporal, ó al Plenipotenciario de Chile, que era el más anciano, y prevaleció la opinión de que no se podía reconocer en el legado apostólico derecho alguno á ser considerado como decano del Cuerpo diplomático. Véase PRADIER-FODÉRÉ, *Cours de Droit diplomatique*, tomo I, pág. 197.

(2) Véase FIELD, *Int. Code*, § 97.

(3) KLÜBER refiere diversos casos de negativas, *Droit des gens*, § 186 y siguientes. Confr. PHILLIMORE, obra citada, tomo II, § 149, y FIELD, §§ 98 á 100.

La República de Venecia envió cerca de Pío V una embajada compuesta de cuatro Senadores, siendo rechazado uno de ellos por su mala conducta. En 1758, enviado Goderike como Ministro de Inglaterra á la corte de Stokolmo, se vió obligado á regresar sin ser recibido. En 1792, se negó

La negativa puede legitimarse además cuando los poderes atribuidos al ministro sean incompatibles con las leyes y la Constitución del Estado. Así, por ejemplo, antes de la revolución de 1789 se negó Francia á recibir los enviados del Pontífice con poderes ilimitados.

1.174. Ha surgido la duda de si durante la menor edad del rey tenía ó no el regente atribuciones para recibir personalmente las credenciales que acreditan á un agente diplomático cerca del soberano. Entre los precedentes históricos encontramos el de que durante la menor edad de Isabel II, reina de España, fueron recibidos los agentes diplomáticos por la reina madre María Cristina, que era la regente. Lo mismo sucedió en Francia durante la regencia del duque de Orleans, sin más diferencia que éste recibía dichas credenciales en presencia del joven rey Luis XIV y las entregaba al mismo príncipe. En Inglaterra, durante la incapacidad de Jorge III por enajenación mental, fueron recibidos los ministros extranjeros por el príncipe de Gales.

Debemos observar que, en términos jurídicos, como el derecho de enviar y recibir ministros públicos es uno de los derechos de la soberanía; pertenece éste originariamente al pueblo, que es el que constituye el Estado y el sujeto principal y primitivo de todos los derechos soberanos. Es, pues, natural que durante el interregno ó la menor edad del rey deba ejercitarse el derecho activo y pasivo de legación con arreglo á las leyes constitucionales, ó lo que es lo mismo, por las personas á quienes provisionalmente está confiado el ejercicio de los derechos de soberanía.

1.175. La aceptación puede también estar subordinada á ciertas condiciones. Por esto imponen las conveniencias que se notifique al Estado extranjero cerca del cual se la quiere acreditar, el nombre de la persona á quien se tiene intención de confiar una misión diplomática. Si el Gobierno no formula oposición ninguna, debe considerarse que la acepta sin objeciones; pero, si por el contrario, expusiere algunas dudas acerca de la oportunidad de la elección, debería bastar esto para proponer otro candidato. Si la persona propuesta fuese aceptada sin objeciones, la negativa por causas existentes antes del nombramiento, y que no podían ser ig-

el rey de Cerdeña á recibir á M. de Sémonville como embajador de Francia, y en 1820 al barón de Martens como Ministro de Prusia, aduciendo que la mujer de éste era hija de un regicida francés. Otro tanto hizo en 1847 el rey de Hannover con el conde Westphalen, Ministro de Prusia, porque este diplomático era católico.

noradas por el Gobierno extranjero, debe considerarse inconveniente en extremo (1).

Para evitar cualquiera mala inteligencia, acostúmbrase generalmente prevenir al Gobierno extranjero antes de hacer el nombramiento de la persona que cerca de él se quiere acreditar, indicando quién sea ésta, y esperando la contestación de que es de su agrado. Esto se llama, en lenguaje diplomático, *agreation*, y es una formalidad á que no se falta ordinariamente, cuando se quiere observar las reglas de cortesía internacional.

Las formalidades para obtener la *agreation* del Gobierno extranjero, pueden ser diversas, según observa García de la Vega: algunas veces escriben directamente los Soberanos, otras es el mismo ministro encargado de negocios quien da á conocer la elección, y el de Negocios extranjeros quien participa verbalmente en conversaciones confidenciales al Ministro enviado del país cerca del que el nuevo titular pretende acreditarse. Lo que interesa es, que la intención del Gobierno extranjero se consigne con claridad, aconsejando la prudencia política no exigir muchas explicaciones y abstenerse de nombrar una persona, cuando se presenta que no puede ser del agrado del Soberano ó del Gobierno cerca del cual debe ser acreditado. «El primer deber de un Ministro público, dice Martens, es el de hacerse agradable, inspirar confianza y consideración. Si un Soberano manifiesta repugnancia á recibir la persona designada, sería una imprudencia exigir su admisión; y si por consecuencia de circunstancias particulares se hubiese llegado á ejercer en esto una especie de presión moral, debe preverse que el Ministro nombrado cumplirá mal su misión. Es necesario penetrarse bien de esta verdad, á saber: que un enviado diplomático debe gozar de consideración personal, si quiere que la tenga á su carácter público. La necesidad puede obligar á disimular, pero este disimulo perjudica al éxito de los negocios y á la dignidad del Soberano que se obstina en mantener un agente que no agrada» (2).

Lo que nos parece contrario á toda buena regla, es hacer depender del Gobierno extranjero la elección, haciendo designar por él mismo la persona que deba ser enviada. Ni aun nos parece laudable el remitir al Gobierno extranjero una lista de varios candi-

(1) Confr. CALVO, obra citada, § 400 y siguiente; HEFFTER, § 200; WHEATON, parte 3.^a, cap. I; PHILLIMORE, obra citada, tomo II, parte 6.^a, cap. II y III; el *Digesto italiano*, voz *Agentes diplomáticos*; PRADIER FODERÉ, obra citada.

(2) MARTENS, *Guide Diplomatique*, tomo I, pág. 46, edic. 1866.

datos para que designe uno. Este nos parece siempre un acto de debilidad, no de cortesía. Todo Gobierno se decide á la elección de una persona por graves razones de Estado, que deben ser siempre secretas, y que no pueden permitir que se sustituya un candidato á otro. A este propósito consideramos muy interesante la respuesta dada por el Ministro de Negocios Extranjeros del Perú, á una invitación que le hizo la Convención nacional peruana el 6 de Agosto de 1856, para que diese á conocer las razones por qué estimaba necesario el nombramiento de D. Pedro Gálvez, Ministro del Perú cerca de los Gobiernos de la América Central, Nueva Granada y Venezuela, cuya respuesta la refiere Pradier-Fodéré, en estos términos: «La Constitución confiere al Jefe supremo del Estado la facultad de dirigir las negociaciones diplomáticas con aprobación de la Convención. El presidente de la República, es, pues, responsable de las negociaciones llevadas á cabo durante su administración, debiendo dar cuenta á la Cámara legislativa de la República. Pero ni esta Constitución ni otra alguna que puedan citarse como ejemplo, ordenan que un Gobierno haga públicos, inoportuna y peligrosamente, los motivos que determinan su política en sus relaciones con los demás Gobiernos. Para llevar á feliz término importantes arreglos internacionales, es necesario que presida á los mismos una gran reserva» (1).

Consideramos, por otra parte, correcta la costumbre inglesa, de no admitir que un Gobierno extranjero se constituya en cierto modo en juez de los motivos que pueden haber determinado al otro Gobierno á elegir ciertos agentes diplomáticos. Por esto es por lo que el Gobierno inglés no admite el derecho de no admisión, sino dentro de sus justos límites, pues ensanchando éstos se llegaría á dar á un Gobierno extranjero una ingerencia perjudicial en la dirección de los negocios. El Ministro extranjero de la Gran Bretaña informa de hecho al Gobierno extranjero de la elección hecha ó proyectada por la reina de un representante cerca de aquel Gobierno: no exige respuesta, sino que deja pasar un tiempo prudencial antes de mandar que parta el Ministro, para dar tiempo á que puedan hacerse las observaciones y objeciones que estimen convenientes. En el caso de que el Jefe del Estado extranjero manifestase el deseo de no recibir al diplomático designado por el Gobierno inglés, exigiría éste que se articulasen los motivos de la negativa, y

(1) *Cours de Droit diplomatique*, tomo I, pág. 347.

que éstos fuesen graves y serios por su naturaleza. Si la negativa del Gobierno extranjero fuese inmotivada, adoptaría el Gobierno inglés el partido de no acreditar Ministro alguno, sino un secretario de legación.

1.126. También se ha debatido entre los publicistas la cuestión del sexo, para decidir si puede enviarse á una mujer como embajadora, cuestión que no es nueva por cierto, pues ya se discutió en pleno Senado en tiempo de la República en Roma, cuando se trató de enviar á Veturia y Volunnia cerca de Coriolano y de los Volscos; se las envió y salvaron á Roma.

Podrá surgir la duda de si un Estado puede razonablemente negarse á recibir á una mujer, en calidad de agente diplomático.

Como regla de derecho, debe establecerse que, dependiendo la elección de Ministro de la voluntad del Soberano que lo acredita, no puede considerarse como un obstáculo absoluto el sexo, la posición social ni el nacimiento. Es, sin embargo, raro que se elija á una mujer para cargo tan difícil. Los romanos, que negaron á las mujeres el *jus postulandi pro aliis*, aducían el siguiente motivo: *Et ratio prohibendi est ne contra pudicitiam sexui congruentem, alienis causis se immisceant, ne verilibus officiis fungantur mulieres*, y de aquí dedujeron que aquellos *quibus jus postulandi non est, legatione fungi non posse* (1); pero en la Historia no faltan ejemplos de actos diplomáticos realizados por mujeres. El tratado de paz de Cambray, conocido generalmente con el nombre de *Paz de las Damas*, por haber sido negociado y firmado el 5 de Agosto de 1529 por Margarita de Austria, en nombre de su sobrino Carlos V, y por Maria Luisa de Saboya, madre de Francisco I. En el reinado de Enrique IV mandó Francia una embajadora á Constantinopla, y la duquesa de Orleans negoció como plenipotenciaria en tiempos de Carlos II (1670), el tratado entre Francia é Inglaterra, que rompió la alianza entre esta última nación y Holanda (2).

No puede negarse que las mujeres han ejercido y continuarán ejerciendo grandísima influencia en la diplomacia, y que tienen aptitudes especiales para ejercer bien estas funciones, y no creemos que pueda admitirse que el sexo sea una incapacidad jurídica. Si no se les niega el derecho á ejercer el poder supremo, ¿cómo sostener, en principio, que no pueden ejercer las funciones diplomáticas? El peligro de que pueden estar sujetas á las intrigas y á las

(1) L. I, § 5.º Dig. (3, 1).

(2) PHILLIMORE, ob. cit., § 137; HEFFTER, § 209; ESPERSON, *Derecho diplomático*, § 38; PRADIER FODÉRÉ, ob. cit., tomo I, pág. 343.

pasiones, es cosa que corresponde al Soberano que en ellas deposita su confianza; y si es raro y difícil hallar mujeres que puedan colocarse al lado de M. Staël, no es esta una razón para negar al Soberano el derecho de confiar las funciones diplomáticas á una mujer, cuando crea que reúne las condiciones necesarias para ejercer bien dichas funciones (1).

(1) Confr. BYNKERSHOECK, *De foro legatorum*, cap. XI. *Minus frequentari*, dice, *mulierum legationes res certa est, sed non minus certa etiam olim minus fuisse frequentatae. Sed plus minusve sint fuerintve frequentatae, jus principis non tollit, ejus igitur voluntas, etiam in hac causa, suprema lex est.*
 ZOUCH, *De jure Feciali*, propone la cuestión: *an faeminis legationes mandari possint*, y responde afirmativamente: *quantumque faeminae legationibus obeundis maximae inidoneae sunt* (Part. II, quaest. 9, § 4.)

CAPÍTULO IV

De las formalidades necesarias para establecer el carácter del agente diplomático.

1.177. Cartas credenciales: su carácter, su extensión.—**1.178.** Son necesarias para probar el carácter público.—**1.179.** Formalidades para la presentación de las mismas.

1.177. El agente diplomático tiene, por la índole de su cargo, el carácter público de representante del Estado que lo acredita. En esto no puede establecerse diferencia alguna entre ministros de una ú otra clase, puesto que el poder que á cada cual se le atribuye de representar en sus actos al Estado, depende de la naturaleza de su misión. La extensión de tal poder se determina por el mandato que se halla contenido en las cartas credenciales, que sirven para fijar bien el carácter público del agente diplomático y la naturaleza y el fin de la misión que le está confiada.

Las cartas credenciales (*credenciales, mandatum, literae fidei*) son aquellas que sirven para dar á conocer al Soberano del Estado cerca del cual va acreditado el agente diplomático, que éste está autorizado para representar al Estado, y deben ser presentadas, no sólo para que se reconozca al ministro en su calidad de tal, sino para justificar la extensión de sus poderes y la legalidad y validez de sus actos.

La forma y extensión de las credenciales varían según la categoría del agente y las conveniencias diplomáticas y políticas de ambos Gobiernos. Cuando se trata de un embajador, de un ministro ó de un agente de las tres primeras clases, las credenciales son directas del Soberano ó Jefe del Estado que envía, al Soberano que debe recibir al ministro. Si se trata de un simple encargado de Negocios, las credenciales son dirigidas por el ministro de Negocios extranjeros del uno al del otro Gobierno. Cuando las cre-