

CAPÍTULO V

De los derechos y privilegios de los agentes diplomáticos.

1.180. Confusión de los publicistas al determinar los derechos de los agentes diplomáticos.—**1.181.** La inviolabilidad es la principal de sus prerrogativas.—**1.182.** Condición indispensable para disfrutarlas.—**1.183.** Cómo se ha confundido la teoría de los publicistas y cuáles son los verdaderos principios.—**1.184.** La inviolabilidad debe respetarse aun en tiempo de guerra.—**1.185.** Carácter de las ofensas contra la inviolabilidad personal.—**1.186.** En qué casos puede considerarse el atentado como delito según el derecho de gentes.—**1.187.** Se determina la responsabilidad del Estado.—**1.188.** Principios aplicables en el caso de ofensas personales inferidas á un ministro extranjero.—**1.189.** Calificación de la ofensa inferida á un Ministro extranjero.—**1.190.** El derecho de la inviolabilidad corresponde á todos los agentes diplomáticos.—**1.191.** Otros derechos comprendidos en este.—**1.192.** Títulos honoríficos.—**1.193.** Ejercicio del culto propio.—**1.194.** Impuestos personales.—**1.195.** Contribuciones directas.—**1.196.** Registro del bagaje.—**1.197.** Alojamiento militar.

1.180. Háse discurrido extensamente acerca de los derechos de los agentes diplomáticos, y no puede decirse que los publicistas hayan disertado respecto de esta materia con un orden sistemático; por el contrario, hallamos la más deplorable confusión entre los que pueden considerarse como derechos verdaderos y propios de los Ministros públicos, y los que según los usos y las pretensiones de los Soberanos se han considerado como derechos correspondientes á ellos; pero que no se fundan en la naturaleza de las cosas ni en el cargo de que se hallan investidos los enviados extranjeros. También se confunden con los derechos ciertas prerrogativas y ciertos privilegios fundados únicamente en los usos generales ó en la cortesía internacional.

Nosotros consideramos como derechos naturales de los agentes diplomáticos su inviolabilidad y su independencia, distinguiendo éstos de los demás derechos que se les atribuyen bajo la forma de

interpretación extensiva y tradicional de los derechos de inviolabilidad y de independencia y que atribuimos al sistema que se funda en el principio de la extraterritorialidad que en otro lugar examinamos. Distinguiremos además dichos derechos de las prerrogativas y privilegios de que el ministro puede gozar según los usos internacionales en el Estado cerca del cual se halla acreditado y los terceros Estados, y nos ocuparemos de ellos por separado.

1.181. La prerrogativa más importante del agente diplomático es la inviolabilidad personal, la cual es necesaria, no sólo para el respeto debido á la calidad del representante de un Estado extranjero, sino que es también exigida para la seguridad necesaria para el cumplimiento de la misión conferida.

En los tiempos antiguos, los enviados diplomáticos se les consideraba colocados bajo la protección de los dioses, y, como tales, declarados personas sagradas: *Sancti habentur legati*. En los tiempos modernos se hallan bajo la protección del Derecho internacional, que considera á los enviados como representantes de los intereses y de la dignidad de su Soberano, fundándose su inviolabilidad en dos principios: en la dignidad del carácter representativo de que en mayor ó menor grado participan, y en el tácito convenio de que, admitiendo á un Ministro extranjero, se reconocen los derechos y las prerrogativas que según los usos y el Derecho internacional se deben ó se otorgan á los agentes diplomáticos.

1.182. Respecto á estos puntos, pueden considerarse como bien establecidos dos principios: es el primero, que un Ministro público no puede gozar los derechos y privilegios anejos á su calidad, sino cuando se halle en posesión legal del cargo público de que está revestido; es el segundo, que no puede gozarlos en los casos en que cese el convenio tácito entre los Soberanos ó deba presumirse que ha cesado, y en aquellos en que esté fuera de cuestión su carácter representativo.

El primer principio es por sí mismo evidente. Si todo depende de su dignidad como representante del Estado, es necesario que dicha dignidad esté bien establecida, y que no se haya perdido por cualquier hecho posterior á su establecimiento, por aquel que estaba revestido de ella. Entiéndese, pues, que el Ministro no puede disfrutar sus derechos y prerrogativas, si el Estado de que es enviado, ó el Soberano por el que fué acreditado, perdiesen el derecho de legación y de representación internacional, ó si la misión cesase por espirar el término, etc., etc.

El segundo principio tiene su aplicación en la hipótesis de que

el Ministro público abuse de su alta dignidad, y se haga indigno de ejercerla, puesto que no puede admitirse jamás que el convenio tácito entre dos soberanías pueda servir para atribuir derechos y privilegios á aquel que viole los preceptos del derecho natural, que son superiores á todos los privilegios del derecho de gentes. No debe nunca presumirse que uno sea representante de un Estado en lo que abuse de su carácter público, contra la intención constante y cierta de la soberanía que lo acreditó. Ningún Soberano quiere, ni puede querer, que su Ministro invoque su carácter público y sus prerrogativas para abusar de ellas.

La segunda parte de la regla tiene su razón de ser en que la inviolabilidad del Ministro se refiere principalmente al ejercicio de sus funciones y á los actos que son consecuencia de ellas; pero en lo que el Ministro puede hacer á su antojo en circunstancias y cosas absolutamente extrañas á su carácter público y á sus funciones oficiales, no puede hacer valer su calidad ni invocar los derechos y privilegios debidos á su carácter para apreciar las consecuencias de sus actos privados bajo el criterio del derecho de gentes, como sucedería, por ejemplo, si fuese herido en un duelo.

1.183. La confusión en esta materia procede de no haber distinguido bien los publicistas la inviolabilidad de la inmunidad, y de haber sostenido que el ministro extranjero debe ser inviolable no sólo en el ejercicio de sus funciones sino también en todos los actos de la vida civil, considerándolo completamente exento de la jurisdicción territorial.

Esta confusión no se ha evitado ni aun por los más recientes publicistas, entre los que se halla Calvo, muy acreditado entre los contemporáneos, el cual dice, que, «de la inviolabilidad de que gozan los agentes diplomáticos, nace necesariamente su exención de la jurisdicción civil del Estado en que residen» (1).

Repetimos que no debe confundirse una cosa con la otra: admitimos que el enviado extranjero debe hallarse al abrigo de cualquier atentado dirigido contra su seguridad y su libertad personal, en el ejercicio de sus funciones: que cualquier atentado ilegal dirigido contra la persona de un enviado extranjero como tal, debe considerarse como dirigido al Estado que éste representa: que á dicho enviado no puede privársele de la libertad personal ni impedirle que desempeñe sus funciones públicas por intereses particulares, y deducimos de aquí que si por ventura se permitiese en el

(1) CALVO, *Droit intern.*, § 572.

país en que está acreditado proceder al arresto personal por deudas civiles ó comerciales, este medio de proceder no podría legitimarse contra un ministro extranjero; pero entre esto y su completa inmunidad hay una gran diferencia, como enseguida demostraremos.

Establecemos, pues, como regla, que el Estado cerca del cual el agente se halla acreditado, está obligado á abstenerse de todo acto de violencia contra la persona de un representante extranjero; y debe emplear el mayor cuidado posible para protegerlo contra las violencias de que pueda ser objeto por parte de los habitantes del país.

1.184. La inviolabilidad personal á que tiene derecho el Ministro, vale lo mismo en tiempo de paz que en tiempo de guerra. No puede, en efecto, impugnarse la necesidad de mantener relaciones diplomáticas en ciertas circunstancias, aun cuando sobrevenga la guerra, y ningún acto podría considerarse tan bárbaro como el de ofender durante ésta la persona de los embajadores. «Los Iroqueses, dice Montesquieu (1), que se comen á sus prisioneros, reciben y envían embajadores.» Aun cuando nuestro enemigo violase el derecho de gentes, cometiendo cualquier ofensa contra nuestros embajadores, no sería lícito que nosotros hiciésemos lo mismo á título de represalias, porque esto no autoriza nunca á negar lo que se debe con arreglo á los principios de la justicia natural é internacional. Según Grocio, *passim legimus sacra legationum, sanctimonium legatorum... sancta corpora legatorum* (2).

1.185. Pasemos ahora á examinar si las ofensas contra la inviolabilidad personal de un Ministro público deben considerarse como delitos comunes, ó de derecho de gentes; en qué casos deben considerarse como tales, y cómo deben ser castigados.

Podría suponerse que, representando los embajadores la persona misma del Soberano por quien fueron enviados, deberían considerarse las ofensas á la del embajador como cometidas contra la persona de dicho Soberano; pero esto no sería exacto sino en parte, puesto que, si los embajadores y Ministros públicos representan al Estado y á la soberanía del mismo, debe sostenerse que las ofensas y violencias cometidas contra los agentes diplomáticos en el ejercicio de sus funciones públicas deberán considerarse como ofensas contra el Estado. Todo el que cometa violencias contra un agente

(1) *Esprit des lois*, lib. I, cap. III.

(2) GROCIO, *De jure belli*, lib. II, cap. XVIII, núm. 1; Confr. Vattel, libro IV, cap. VII, § 102 y siguientes; HEFFTER, § 204.

diplomático como tal, comete un delito público, y debe ser castigado en este mismo sentido; pero aún hay más.

El castigo de las violencias cometidas contra un agente diplomático debe considerarse como cosa que interesa al derecho de gentes. Así dice Vattel: «Un asunto de esta naturaleza no es una cuestión particular litigiosa, en la que la parte invoca el derecho que cree asistirle; es la querrela de todas las naciones interesadas en mantener como sagrados el derecho y los medios que tienen de comunicar y tratar en común sus asuntos. Todo el que comete violencias contra un embajador ó un Ministro público, no injuria sólo al Soberano á quien este Ministro representa, sino que ataca la seguridad común y la salud de las naciones, y se hace culpable de un crimen atroz para con todos los pueblos» (1).

1.186. No admito sin reservas la común opinión de que los atentados contra un representante extranjero deben reputarse como delitos contra el derecho de gentes; pues aunque la protección debida á un Ministro extranjero está fundada en el Derecho internacional, no siempre pueden considerarse las ofensas como un delito de Estado ó como un crimen contra el derecho de gentes. En primer lugar, hay que distinguir si el Ministro ha sido insultado por agentes del Gobierno ó por particulares, y en este segundo caso, si los autores del hecho conocían ó no la cualidad del ofendido, y si, aun conociéndola, fué motivada la ofensa del Ministro por su imprudencia, ó por otras causas.

En cuanto á las ofensas inferidas al agente diplomático por los funcionarios subalternos del Estado cerca del cual está acreditado, debe depender la responsabilidad del Gobierno del mayor ó menor cuidado que éste haya puesto para evitar lo ocurrido. La soberanía debe ser la primera en respetar á los enviados extranjeros, y obligar á sus funcionarios á que los respeten; y si un Gobierno, teniendo noticia del hecho, no se apresurase á ofrecer la debida reparación, asumiría una responsabilidad directa, y la cuestión entre ambos Gobiernos tomaría el carácter de una cuestión entre dos Estados, que debería resolverse como una cuestión internacional cualquiera.

Si la ofensa procediese de los particulares, entenderíase, ante todo, que sólo podría considerársela delito político, cuando el autor del hecho hubiese conocido ó debido conocer la cualidad del agen-

(1) VATTEL, § 84; PHILLIMORE, tomo II, § 142, pág. 179; ESPERSON, *Derecho diplomático*, núm. 104; PRADIER FODERÉ, obra citada, tomo II.

te diplomático. En cuanto á la responsabilidad del Gobierno, sólo podría sobrevenir en el caso en que no hubiese empleado todos los medios de que podía disponer para descubrir y castigar el delito, y no hubiese tomado las precauciones necesarias para impedir que en lo sucesivo pudieran repetirse semejantes atentados. Lo que en cualesquiera circunstancia puede crear una dificultad á un Gobierno, es el hecho de que el pueblo en masa insulte al enviado extranjero, en cuyo caso incumbiría á dicho Gobierno el descubrir y castigar á los autores ó instigadores del motin, y hacer por su parte todo lo que dentro de los límites trazados por la Constitución del Estado y por las leyes vigentes pudiera haber hecho. Sin esto, el Gobierno podría correr el riesgo de que se le acusase de debilidad ó de connivencia.

1.187. Podría surgir una cuestión mucho más delicada relativa á la responsabilidad del Gobierno por los atentados cometidos por los particulares contra los Ministros públicos si, habiéndose cometido aquéllos contra la libertad personal de éstos, no existiesen en las leyes preceptos adecuados para impedirlos ó para castigar á sus autores. Este caso se presentó en Inglaterra antes que se publicase el estatuto de la reina Ana.

En dicha hipótesis, la responsabilidad del Estado no se podría hacer depender de que se hubiesen aplicado debidamente las leyes, sino de que el Gobierno no hubiese procurado sancionar en tiempo oportuno medios legales suficientes para proteger á los enviados de las potencias extranjeras. En principio, puede, en efecto, establecerse que todo Estado que vive en sociedad con los demás, debe tener la obligación de hacer todo lo necesario para organizar un sistema de leyes y de procedimientos penales apropiado para mantener las buenas relaciones internacionales y para reprimir las violaciones y ofensas, de cualquier naturaleza que sean, inferidas á los derechos respectivos de las soberanías. De hecho sólo puede surgir una responsabilidad verdadera y propia, cuando el Estado, teniendo conocimiento de lo imperfecto de su sistema de leyes y de procedimiento penal, no haga cuanto esté en su mano para mejorarlo, á fin de impedir que en el porvenir se repitan los mismos inconvenientes.

La responsabilidad del Gobierno debe siempre atenuarse mucho, cuando la ofensa recibida por un enviado extranjero proceda de la imprudencia de éste, y mucho más cuando haya sido motivada por actos suyos que equivalgan á una verdadera provocación.

El enviado extranjero que, confiando exageradamente en su in-

violabilidad, se haya metido sin precauciones en medio de tumultos ó de motines populares, ó que hallándose en el lugar en donde ocurran no se aleje á su debido tiempo, y se exponga de este modo por sus propios actos á ser atropellado, no podrá luego pretender que la ofensa inferida sea considerada como hecha al Estado por él representado, y hacer recaer la responsabilidad de ésta sobre el Gobierno del país. Ningún Gobierno puede prevenir las ofensas imprudentemente provocadas por el ministro extranjero. Los agentes diplomáticos deben tener en cuenta la fuerza de las pasiones populares, que pueden ponerse en juego por diversos intereses, sobre todo cuando, á consecuencia de sucesos de cualquier naturaleza, esté la sociedad internacional agitada y conmovida. Aquéllos no deben desafiar los prejuicios populares y hacer frente á las masas, que se componen de individuos, de los que no todos son capaces de atender á los principios del derecho y oír la voz de la razón, ni de moderar sus excesos. La prudencia debe estar, pues, en razón directa de las circunstancias, que hacen más ó menos inminente el peligro de ser atropellados; y cuando los agentes diplomáticos hayan olvidado por su parte el deber de ser expertos para alejar el peligro, no podrían inculpar con razón al Gobierno acerca del cual estuviesen acreditados.

Ha ocurrido con frecuencia que, con ocasión de acontecimientos públicos, tanto de alegría como de desgracias nacionales, los Ministros extranjeros, no sólo se han creído autorizados para permanecer indiferentes, sino que han cometido, además, la imprudencia de manifestar sentimientos contrarios á los que la nación abrigaba. Si en tales circunstancias, el pueblo que, si fuese prudente, debería mirar con desprecio é indiferencia tales demostraciones, lo cual sería el mejor castigo de la insolencia, se sirviese de la ley de naturaleza y rechazase insulto con insulto, ¿podría decirse que el Gobierno era responsable de ello? La verdadera responsabilidad debería recaer sobre aquellos Ministros que con su conducta poco leal y honrosa, hubiesen comprometido las buenas relaciones entre ambos Gobiernos.

Lo mismo deberá decirse cuando un enviado extranjero sea atropellado ó herido por un ciudadano en legítima defensa propia, pues es un principio incontrovertible que según la ley natural se puede rechazar siempre la fuerza con la fuerza. Si, pues, el ministro hubiese provocado él mismo una lucha, las ofensas que se infiriesen á su persona deberían considerarse con arreglo á los principios del derecho común y no según los del derecho internacional.

Lo mismo sucedería si el enviado extranjero hubiese provocado ó aceptado un duelo y en él fuese herido ó muerto. Para nada entraría su cualidad al apreciar la índole de tales hechos, que estarían sometidos á las prescripciones del derecho común como los de los simples particulares.

1.188. Esta misma regla debe aplicarse en todos los casos de ofensas personales inferidas al ministro extranjero, las cuales por la índole de los hechos que las hayan motivado, deban presumirse dirigidas contra el mismo en su cualidad de particular. A este propósito observa con razón Heffter: «El diplomático que se produce como autor, no está protegido por su carácter oficial contra los ataques de la crítica. Basta que ésta respete ese carácter para que no tenga que responder más que de las injurias personales ó de los actos de difamación. Lo mismo sucedería respecto de los insultos dirigidos á un ministro extranjero si se hallase en un lugar de corrupción. En este sentido decía la ley 15, § 15 del *Digesto*, de *Injuriis*: *si quis virgines apellasset siltamen ancit larit veste vestitas minus peccare videtur; multo minus si meretricia veste vestitas fuisent*» (1).

El ministro no puede tener el derecho á invocar su carácter público en circunstancias completamente extrañas á los actos propios de su cargo, ni las ofensas inferidas á su persona podrán dar lugar á reclamaciones diplomáticas, cuando el mismo hubiese faltado á los principios de dignidad personal. El jurisconsulto Paulo dice en el texto citado por Heffter, que el que hubiese ofendido el pudor de una virgen que hubiese faltado á su dignidad virginal vistiéndola las ropas de una esclava, pecaba poco, y menos aún si se hubiese vestido con las ropas propias de una mujer pública. Lo mismo debe decirse respecto del ministro extranjero cuando con hechos propios falte al respeto que se debe á sí mismo por el cargo de que se halla investido.

1.189. En lo que se refiere á la calificación de la ofensa, no podemos admitir la opinión de los que colocan la inferida á un ministro extranjero entre los delitos contra la seguridad exterior del Estado, y que querrian aplicar el art. 174 de nuestro Código penal que dispone lo siguiente: «El que con actos hostiles no aprobados por el Gobierno del Rey, expusiere al Estado á una declaración de guerra, será castigado con la pena de destierro; y si esta-

(1) HEFFTER; nota al § 204 de su obra *Derecho internacional público de Europa*.