

drá crearse con razonamientos y por analogía un motivo de nulidad en el caso en que se hiciese la notificación al agente diplomático en persona? La materia de la nulidad de los actos es muy delicada, y no pueden los jurisconsultos extender los motivos de aquélla más de lo que taxativamente determinan las leyes.

En teoría debe sostenerse que son necesarios ciertos miramientos especiales para hacer las notificaciones á los agentes diplomáticos, y que convendría, por tanto, determinar en las leyes el procedimiento, caso de que no esté determinado; pero no por la ficción de la extraterritorialidad, sino porque, como ya hemos dicho, admitimos que en todos los actos y procedimientos de cualquier género relativos al Ministro público, deberá el Soberano territorial conciliar el respeto á la ley y la protección debida á todos los que á ella están sujetos, con los justos miramientos debidos al Soberano extranjero representado por su agente diplomático, con el respeto debido, según el derecho de gentes, al carácter público del Ministro y á la inviolabilidad de cuanto tenga relación con el cumplimiento de la misión pública que le está confiada. Estos son los principios que, á nuestro modo de ver, deberían regular la materia.

El Gobierno extranjero que no haya elegido bien la persona de su representante, tiene derecho á conocer si no está dignamente representado, y con este objeto debería ordenarse la notificación de la demanda por la vía diplomática. El Gobierno extranjero, al conocer la mala conducta de su Ministro, podría proceder de uno de estos dos modos: ó asumir él mismo las obligaciones personales de su agente y llamarlo para retirarle los poderes, ó dejar libre curso á los procedimientos judiciales, y tomar respecto al Ministro acreditado las medidas que estimase convenientes.

1.217. Por esta misma razón la sujeción á la jurisdicción territorial no podrá jamás autorizar el arresto personal de un agente diplomático por deudas comerciales, aun cuando la ley territorial admitiese esta vía de ejecución. Cuando llegase el caso de autorizar providencias para asegurar en lo posible el crédito, no podrían ejercerse nunca actos jurisdiccionales en el palacio de la embajada, y aun esto, no por la ficción de la extraterritorialidad, sino por la inviolabilidad de cuanto corresponda al cumplimiento de la misión pública y á los secretos del Estado representado, los cuales podrían ser violados si, bajo cualquier pretexto, fuese lícito proceder al embargo en el palacio mismo de la legación.

1.218. Por las mismas consideraciones no podemos admitir

que pueda obligarse al Ministro á comparecer personalmente en juicio cuando llegue el caso de ser parte como actor ó como demandado, ó para deponer como testigo. Las exageraciones del respeto debido á los agentes diplomáticos han obligado admitir que éstos no pueden ser citados para declarar en juicio como testigos, ni tampoco las personas agregadas á la legación (1). Mas ¿por qué razón? Carnot dice que «equivaldría violar el principio de la independencia de los agentes diplomáticos extranjeros, acreditados en Francia, el hecho de citarlos y obligarlos á comparecer ante los jueces para hacer una declaración» (2).

No podemos comprender qué tenga que ver la independencia de los agentes diplomáticos extranjeros para que éstos nieguen su auxilio cuando pueda ser útil para administrar rectamente justicia. Preténdese que, cuando en los asuntos criminales no fuese posible, sin el testimonio del agente diplomático, averiguar un crimen cometido, deberá recurrir el juez instructor al Ministro de Justicia, que transmitirá á su vez la petición al de Negocios extranjeros, que se dirigirá por la vía diplomática á dicho agente, y, en caso de negativa, al Gobierno del Estado representado, el cual decidirá si su enviado debe prestar ó no su concurso á la justicia.

En realidad, llevadas á tal extremo las pretendidas prerrogativas de los agentes diplomáticos, son un verdadero contrasentido. Con razón exclama Laurent: «¿Impide acaso la independencia de los agentes diplomáticos, su carácter, ni el honor debido á los Estados que representan, el comparecer en el santuario de la justicia para decir lo que saben acerca de un asunto, á fin de ilustrarla?» (3).

Sólo podemos admitir que, si, según las leyes del país, se permitiese prestar la declaración jurada sin comparecer personalmente, pueda el ministro extranjero ser autorizado para ello; pero si su declaración no tuviese valor en juicio si no la prestaba en público, y aquélla fuese decisiva para la administración de justicia, no deberá sostenerse que las pretendidas prerrogativas de los agentes diplomáticos puedan autorizar á los mismos para faltar al deber natural de decir la verdad, cuanto esto sea indispensable para la recta administración de justicia. El derecho de gentes im-

(1) Confr. CALVO, *Der. intern.*, § 583 y sig.; FIELD, *Inter. cod.*, § 135; PRADIER-FODERÉ, ob. cit., pág. 181 y sig.; ESPERSON, *Dr. diplom.*, § 903.

(2) CARNOT, *Instr. crim.*, § 514, núm. 5.

(3) LAURENT, *Dr. civ. intern.*, tomo III, pág. 144.

pone á todos el respeto á la ley natural, y no exime de ella á los agentes diplomáticos (1).

No entra en nuestro plan debatir todas las cuestiones discutidas por los publicistas, y que tienen razón de ser para el que acepte la pretendida extraterritorialidad y la absoluta exención de la jurisdicción civil; y, por tanto, cuando en la práctica se admita que el carácter del agente diplomático le sustrae en absoluto á la jurisdicción civil del país cerca de cuyo Gobierno está acreditado, remitimos al lector á los autores citados (2).

1.219. Compréndese, pues, que negando nosotros la ficción de la extraterritorialidad en materias civiles, no podamos admitirla en materia criminal, y rechazamos en absoluto lo que afirman muchos publicistas, esto es, que el ministro extranjero debe gozar la completa inmunidad ante la jurisdicción penal del país en donde reside, y que los delitos cometidos por éste deben perseguirse por la vía política, y no por los Tribunales y procedimientos establecidos por el derecho común. Nos permitimos recordar, pues, lo que en otro lugar decimos (3), para demostrar que las leyes de policía y de seguridad obligan indistintamente á todos, y que, cuando el enviado extranjero viole con sus actos las leyes ó el orden público, no puede pretender que se le trate sino como á cualquier otro delincuente. Admitimos únicamente que deba informarse al Gobierno representado por éste, para que pueda revocarle su mandato, y evitar el grave inconveniente de que pueda emprenderse un procedimiento criminal contra una persona revestida de la alta dignidad de representante de un Estado; pero no podemos admitir que el ministro extranjero pueda ser juzgado por los Tribunales de su nación por un delito cometido en país extranjero, porque, como demostramos con más extensión en otra

(1) No debemos omitir que la gran mayoría sostiene la opinión contraria, y que ésta parece aceptada por el uso constante como si fuese una regla de Derecho internacional. En el caso del Ministerio de Holanda que en 1856 se negó á comparecer ante el Tribunal de los Estados Unidos, para declarar como testigo, reclamando el Gabinete de Washington al de Holanda, se expresaba en estos términos: «No hay duda alguna que en virtud de los usos de las naciones y de las leyes de los Estados Unidos, Mr. Dubris goza del derecho legal de negarse á declarar como testigo». CALVO, *Der. intern.*, § 584.

(2) Véase PRADIER-FODERÉ, *Cours de Droit diplom.*, tomo II, pág. 103 y siguientes, en lo que se refiere á las excepciones admitidas en la práctica en aquellos Estados que reconocen la exención del ministro extranjero de la jurisdicción local, y SPERSON, *Der. diplom.*

(3) Véase el tomo I, §§ 487 á 491, y nuestro *Der. pen. intern.*, §§ 25 y 26.

obra, el juez natural del malhechor es el del lugar en que se comete el delito, salvo las excepciones que, según el Derecho penal, legitiman la competencia de los Tribunales del Estado cuyo derecho fué violado por el delito cometido en el extranjero (1).

En una palabra: las reglas de Derecho penal internacional deben aplicarse á los ministros extranjeros y á los agentes diplomáticos, lo mismo que se aplican á los demás, por los delitos cometidos por ellos como particulares en el país donde residen, salvando siempre las cuestiones de conveniencia respecto de la forma del procedimiento, procurando conciliar el respeto á las leyes con los miramientos debidos al Estado representado, con tal que no se exageren dichos miramientos hasta el punto de hacer del agente diplomático un hombre superior á las leyes, y crearle una posición privilegiada que pueda traer consigo la impunidad del mismo.

Hemos dicho «por los delitos que el agente diplomático cometa como particular», porque en todo lo que pueda hacer como representante del Estado, admitimos la doctrina común de que no puede ser procesado sino por la vía política. Para tales actos reconocemos como verdadero y exacto lo que escribía Montesquieu: «La razón fundada en la naturaleza de las cosas, no permite que los embajadores dependan del Soberano, cerca del cual han sido enviados, ni de sus tribunales. Son la palabra del príncipe que los envía, y esta palabra debe ser libre, sin que pueda impedirlo ningún obstáculo. Pueden desagradar á veces, porque hablan por encargo de un hombre independiente» (2); pero no admitimos lo que el mismo escritor deduce de esto, á saber: que deben estar exentos de la jurisdicción penal, y que, cuando llegue el caso de juzgarlos, deben ser enviados á su Soberano, que podría ser en este caso su juez, ó su cómplice.

Este razonamiento es, en nuestro sentir, verdadero, siempre que se trate de actos realizados por el embajador en nombre del Gobierno que representa. Pero no podría serlo, como no lo es en casos análogos que vamos á citar. Un ministro público recibe en depósito treinta chales de cachemir, y, abusando del que había de-

(1) Véase nuestra citada obra de *Der. pen. intern.*, § 312 y siguientes, y el cap. II de la misma, que está casi conforme con lo que decimos en los *Efectos intern. de las sent. pen.*, § 212, y el capítulo *De la jurisdicción penal relativamente á los delitos cometidos en el extranjero.*

(2) *Esprit des lois*, lib. XXVI, cap. XXI.

positado en él su confianza, vende los chales y se aprovecha del dinero, y el Tribunal de París declara que el propietario, despojado por el que había violado el depósito, no podía querrellarse en justicia; no tenía acción ante los Tribunales contra el ministro público inviolable (1). ¿Pero cómo? ¿Sería éste la palabra y representación del príncipe aun en el acto de robar los chales depositados?

Ciertos errores se imponen porque se aceptan sin discutirlos, y ya es tiempo de desechar esas teorías antiguas, que son resultado de los prejuicios acumulados por los juriconsultos, que han visto en los monarcas de derecho divino algo misterioso y superior á los demás seres humanos, y en sus enviados, una especie de reflejo de aquéllos, y, por tanto, superiores á las leyes.

1.220. En lo que se refiere á la inviolabilidad de la casa de la legación, recordamos lo dicho anteriormente (2), debiendo añadir, que la teoría más racional sostenida por los escritores modernos, va al fin abriéndose camino. El Tribunal del Imperio alemán, sin negar en absoluto la ficción de la extraterritorialidad real, de la que goza la casa-habitación del representante, decidió, sin embargo, que aquélla tenía por objeto poner á salvo el privilegio de la extraterritorialidad personal de que, según la ley alemana, gozan los embajadores, sus empleados, los individuos de su familia y las personas de nacionalidad extranjera agregadas á su servicio; pero para los crímenes ó delitos cometidos por un extranjero en el palacio de la legación ó embajada, no podía eludirse la competencia de los Tribunales alemanes, debiendo considerarse tales delitos como si se hubiesen cometido en el territorio del Imperio (3).

Debemos además hacer notar que las reglas por nosotros expuestas, se aplican á los delitos comunes y no á los políticos. Estos delitos no demuestran perversidad de ánimo en sus autores, sino que son efectos de la excitación de los sentimientos políticos y del espíritu de partido. Esta es la razón por qué las leyes de hospitalidad y los generosos sentimientos de humanidad respecto de aquellos que por una idea política se pusieron frente á su Gobierno justifican la singular protección de que gozan los perseguidos políticos en todos los países civilizados. Por esto los principios generales con que se justifica la extradición de los autores de delitos comunes, no son aplicables á los autores de delitos políticos. Para

(1) París, 5 Abril 1813, Gay c. Bazili, *Journ. du Pal.*

(2) Véanse los §§ 546 y siguientes.

(3) CLUNET, *Journ.*, 1882, pág. 326.

éstos, como hace notar Lord Palmerston, es la regla más respetada de todos en los tiempos modernos por todos los Estados independientes la de no entregar los refugiados políticos, para los cuales se admite únicamente la santidad del asilo (1).

1.221. Por estas consideraciones creemos muy conveniente que el derecho de asilo en casa de los ministros públicos solo debería admitirse á favor de los refugiados políticos, los cuales, desde el momento que se colocan bajo la protección del Gobierno extranjero representado por el ministro, deben estar al amparo de aquél y libres de cualquier procedimiento por parte de las autoridades locales, impidiendo el ministro negar á aquellos su protección sin faltar á los deberes que se observan para con los perseguidos políticos en todos los países civilizados. Debe, pues, el ministro tomar todas las medidas necesarias para garantizar la seguridad personal de los refugiados, y obtener del Gobierno local un salvo-conducto, para que aquellos puedan salir libremente del territorio del Estado ó autorizarlos á prolongar indefinidamente su residencia en la casa de la legación, hasta que el Gobierno por él representado y aquél á quien se infringió la ofensa, se pongan de acuerdo para asegurar la libertad personal de dichos refugiados. En estos casos, sostenemos, que el proceder de las Autoridades locales que realizasen cualquier acto para arrestar ó apoderarse de los refugiados políticos, no solo sería desleal, sino también una violación del derecho internacional y una ofensa inferida al Gobierno representado por el embajador, puesto que el perseguido político que se refugia en la casa de un ministro extranjero, no busca en ella la seguridad como un asilo, sino la protección del Gobierno respectivo.

Entiéndase, sin embargo, que tampoco el ministro extranjero podrá hacer valer sus prerrogativas en perjuicio del Estado cerca del cual esté acreditado. No podrá, pues, permitir que su casa se convierta en un lugar seguro para conspirar, y sería responsable

(1) El Ministro francés decía en su circular de 5 de Abril de 1841: «Los delitos políticos se cometen en circunstancias tan difíciles de apreciar, tienen su origen en pasiones tan ardientes, que generalmente los excusan, y Francia mantiene el principio de que la extradición no debe tener lugar respecto de dichos delitos.» Discutiéndose ante el Parlamento inglés la cuestión de los refugiados de Hungría, se dijo: «Las leyes de hospitalidad, los sentimientos de humanidad y los principios generales de libertad y de independencia de los Estados, exigen que un Gobierno que entrega á un perseguido político debe ser general y universalmente estigmatizado, degradado y deshonrado.»

para con el Estado si lo hiciese, y su mismo Gobierno se convertiría en cómplice de atentado á la seguridad de un Estado amigo, si, sabiendo que su ministro había concedido asilo á los perseguidos políticos, permitiéndoles conspirar con seguridad bajo la protección del Gobierno por él representado, no desaprobase la conducta del ministro y no tomase las oportunas medidas para impedir que en lo sucesivo continúe este proceder inconveniente (1).

(1) La cuestión del asilo en casa de los ministros extranjeros se agita todavía en América, habiéndose sostenido varias discusiones á este propósito, siendo una de las más importantes la referida por PRADIER FODERÉ, y que tuvo lugar á consecuencia de lo ocurrido en el Perú durante la revolución de 1863.

CAPÍTULO VIII

Condición jurídica de los agentes diplomáticos según el derecho positivo y la jurisprudencia.

1.222. La extraterritorialidad según el derecho romano.—**1.223.** Penas impuestas por las ofensas inferidas á los ministros extranjeros, según el derecho moderno.—**1.224.** Carácter de estas ofensas según los jurisconsultos franceses.—**1.225.** De la difamación contra los agentes diplomáticos.—**1.226.** Derecho vigente en Italia.—**1.227.** Del Tribunal competente para juzgar estas cuestiones.—**1.228.** De la extraterritorialidad según el derecho francés.—**1.229.** Derecho inglés.—**1.230.** Derecho italiano.—**1.231.** Derecho español.—**1.232.** Derecho austriaco.—**1.233.** Legislación rusa.—**1.234.** Ley de los Estados Unidos de América.—**1.235.** Caso del ministro de Hesse.—**1.236.** Secuestro de los efectos personales del ministro americano en Prusia y discusión correspondiente.—**1.237.** Caso decidido por el Tribunal civil del Sena respecto de los agentes diplomáticos de la república de Honduras.—**1.238.** Discusión ante el Tribunal de París.—**1.239.** Teoría de Demangeat.—**1.240.** Caso de un agente diplomático de S. M. británica, discutido ante el Tribunal superior de Turín.—**1.241.** Caso de Taylor y Best.—**1.242.** Leyes positivas acerca de la obligación de los ministros extranjeros para declarar como testigos.

1.222. Preténdese generalmente hallar en el derecho romano los principios relativos á la extraterritorialidad. Conviene observar, ante todo, que las leyes que se refieren á las legaciones consideraban á los legados enviados por una ciudad ó provincia del imperio romano á otra ciudad ó provincia del mismo imperio, pero no la de los ministros enviados de uno á otro Estado.

Queriendo sin embargo tener en cuenta las disposiciones de derecho romano, que los escritores modernos ponen como base de su doctrina, notamos que Ulpiano, al hacer la enumeración de las personas que, citadas ante los Jueces de Roma, tenían derecho á pedir que se les sometiese á los Tribunales de su provincia, comprendió en ellas á los legados por los negocios anteriores á la fecha en que se les envió como representantes: *Legatis in eo quod ante legationem contraxerunt, revocandi domum suam, jus datur* (1).

(1) L. 2, § 3, Dig. *De judiciis*.