

# LA IMPORTANCIA DE LA SOBERANÍA Y EL ESTADO CONSTITUCIONAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL

THE IMPORTANCE OF SOVEREIGNTY AND THE  
CONSTITUTIONAL STATUS IN INTERNATIONAL LAW

Norka LÓPEZ ZAMARRIPA\*

RESUMEN: Desde los albores de la aviación se ha discutido si es el gobierno central, o bien si son las unidades territoriales en que esté dividido un Estado, quienes tienen la potestad de regular las cuestiones que emergen de la aviación civil y se asocian con la misma. La respuesta a este dilema debiera estar plasmada en la Constitución Nacional. El hecho de que la aviación haya nacido, en ciertos países, un siglo y medio después de sancionadas sus Leyes Fundamentales, explica en parte la ausencia de su regulación, como sucede con la falta de cláusulas aeronáuticas en la Constitución argentina. Dilucidar cómo han de distribuirse las competencias legislativas y reglamentarias entre el gobierno federal y los gobiernos provinciales, será el eje central de este trabajo.

PALABRAS CLAVE: Derecho internacional; Derecho constitucional; soberanía; crisis.

ABSTRACT: Since the dawn of aviation has been discussed whether it is the central government, or whether they are the territorial units in which a State is divided, who have the power to regulate the issues that emerge from civil aviation and are associated with the same. The answer to this dilemma would be reflected into the National Constitution. The fact that aviation was born, in certain countries, a century and a half after the enactment of its Fundamental Laws, explains in part the absence of regulation, in this case the absence of aeronautical clauses in the Argentine Constitution. Elucidate how the legislative and reglamentary competences must be distributed between the federal government and the provincial governments will be the central focus of this work.

KEYWORDS: International Law; Constitutional Law; Sovereignty; Crisis.

---

\* Profesora definitiva de la Facultad de Derecho UNAM. Investigadora Nacional SNI. Contacto: <nlopezz@derecho.unam.mx>.

Fecha de recepción 13 de noviembre de 2016, fecha de aprobación para su publicación 24 de febrero de 2017.

SUMARIO: I. *El sentido jurídico de la soberanía estatal en el Derecho internacional.* II. *Antecedente de la soberanía y su función en el surgimiento del Derecho Internacional.* III. *Relación entre soberanía de los Estados y derecho Internacional.* IV. *Función jurídica de la soberanía estatal en el Derecho Internacional.* V. *Igualdad soberana de los Estados.* VI. *El principio de no intervención.* VII. *Recapitulación de la formación del Estado constitucional y soberano.* VIII. *Lugar que ocupa el Estado constitucional y soberano en el Orden Internacional.* IX. *Los Derechos Humanos y su salvaguarda.* X. *Bibliografía consultada.*

## I. EL SENTIDO JURÍDICO DE LA SOBERANÍA ESTATAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL

**E**l nuevo orden mundial, caracterizado por la creciente interdependencia de los países, que una corriente internacionalista supone debe fincarse en la superación del dogma de la soberanía, es coincidente con una notable expansión del concepto de la misma.

No es posible evitar los aspectos políticos de la soberanía, un análisis con pretensiones de objetividad de su significado jurídico en derecho internacional debe tener muy presente la profunda y compleja firmeza del principio.

Ignorar el concepto es negar la realidad e imposibilita la comprensión del derecho constitucional e internacional ya que les resta uno de sus supuestos básicos de sustentación y expresión. Una posición radical como pretender su desaparición es sencillamente simplista, tan absurda como una idea absoluta de la soberanía.

En este contexto, es oportuno citar el señalamiento de Visscher,<sup>1</sup> en el sentido de que las relaciones entre el derecho y la soberanía dependen en realidad del grado de integración his-

---

<sup>1</sup> DE VISSCHER, Charles, *Teorías y realidades en Derecho Internacional Público*, 2ª ed., Barcelona, Edit. Bosch, 1962, p.III.

tórica del poder político en el ordenamiento del derecho. Cuanto mayor sea esta integración, tanto más tenderá la soberanía a convertirse en un poder de derecho, perdiendo su carácter de dominación.

El jurista busca la sujeción del poder político al orden jurídico, propósito que en extremo de interés ha conducido a visiones convencionales de ordenes institucionalizados que no corresponden a las circunstancias actuales, en los que el poder deja de ser soberano para convertirse en competencia, esto es, en un poder objetivo determinado por un sistema jurídico superior a los sujetos de derecho.

Esta concepción que reduce a la soberanía a una categoría de competencia atribuida por el derecho internacional, carece de fundamento histórico y evidentemente no coincide con la convicción general de los Estados; por su parte, Anzilotti, sintetiza así la cuestión: “El derecho internacional es superior al Estado en cuanto constituye un límite jurídico de su poder, pero no en el sentido de que el poder del Estado sea una delegación del derecho internacional”.<sup>2</sup> Esta última tesis, que por otra parte no es lógicamente necesaria, se enfrenta no sólo a la experiencia histórica sino también y principalmente a la convicción de los Estados, quienes rechazan en grado sumo, la idea de ejercer un poder que les venga concedido por el derecho internacional.

El derecho internacional, no es fundamento de la soberanía estatal: Castañeda, afirma el carácter universal de este postulado y explica: “La soberanía, que en este contexto se identifica con la independencia, tiene un carácter inmanente y en cierto modo previo al derecho internacional. Este reconoce y limita la soberanía estatal pero no constituye su fundamento”.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> ANZILOTTI, Dionisio, *Corso di Diritto Internazionale*, 4ª ed., Roma, Edit. Padua, 1928, p.49.

<sup>3</sup> GÓMEZ ROBLEDOS, Alonso, et al., *La Soberanía de los Estados sobre sus Recursos Naturales*, México, UNAM, 1986, p. 16.

Así pues, la noción que se tenía de la soberanía como algo intangible, absoluto y eterno en sus primeros tiempos, sufrió transformaciones y con ella también se modificó la estructura de su principal instrumento: la Constitución Política del Estado.

Las sucesivas concepciones jurídicas de la soberanía reflejan las modificaciones históricas del poder político tanto en su organización interna como en sus relaciones con el extranjero. Los contrastes se han exagerado, pues los Estados reconocen expresamente los límites que a su libertad de acción les impone su coexistencia y aceptan las obligaciones derivadas de este hecho.

El sentido político de la soberanía dificulta su apreciación como categoría jurídica, al mismo tiempo, que es inadmisibles la reducción de la soberanía a concepto político con exclusión de su condición jurídica, de ahí la necesidad de analizar sobre la importancia que ha tenido la noción de soberanía para los Estados y para el ámbito jurídico internacional y constitucional.

## II. ANTECEDENTE DE LA SOBERANÍA Y SU FUNCIÓN EN EL SURGIMIENTO DEL DERECHO INTERNACIONAL

Con riesgo de sobreabundancia, transitamos por la conocida senda histórico-doctrinaria del Estado, con la convicción de que en su sentido original la noción de soberanía se concibió como máxima potestad en su jurisdicción, acotada sin pretensiones de dominación externa; y fue en su trayecto hacia esta época cuando se le atribuyeron rasgos que justificaban el absolutismo, de suerte que de ser originalmente un principio integrador de los estados nacionales que propició el surgimiento del derecho internacional, posteriormente fue considerado por algunos tratadistas como un concepto opuesto al orden jurídico universal.

Bien analizado el propio concepto de soberanía, nos da su significado auténtico y su proyección y función en el derecho internacional público.

La soberanía es un concepto jurídico con trascendencia funcional; como sabemos, la génesis del Estado, se encuentra en la lucha de la Monarquía frente al Papado-Imperio en lo externo, y el poder feudal en lo interno, para integrar el poder, afirma su supremacía en su reino y rescata la potestad pública.

Esta nueva realidad, pronto encontró su expresión doctrinaria en la idea de soberanía, concepto que Bodino, edificó sistemáticamente sobre bases jurídicas y lo concibió limitado al afirmar: “Si decimos que quien tiene la potestad absoluta no está sometido a las leyes, no se encontraría en el mundo un príncipe soberano, porque todos los príncipes de la tierra están sometidos a las leyes de Dios, de la naturaleza y a varias leyes que son comunes a todos los pueblos.”<sup>4</sup>

Por su parte, Francisco Suárez y en general los escolásticos españoles, concebían el poder dotado de superioridad in suo ordine. Sánchez Agesta, siguiendo a esos tratadistas de derecho público señala que: “No hay limitaciones del poder sino tareas propias del poder y acciones que escapan a su competencia porque no están relacionadas con su fin; de tener algún sentido la soberanía no será la ilimitación del poder, sino la plenitud de su capacidad para realizar los fines que le son propios” y de igual forma indica que: “esa potestad es suprema ‘en su orden’, esto es, en aquel ámbito que está comprendido en su fin”<sup>5</sup>.

De este modo, Heller, sostiene una construcción funcional de la soberanía en una de las visiones más sólidas del concepto,

---

<sup>4</sup> PEDROSO, Manuel, “La relación entre Derecho y Estado y la idea de soberanía” en *Simposio internacional Juan Bodino-Manuel Pedroso*, México, UNAM, 1979, p. 310.

<sup>5</sup> SÁNCHEZ AGESTA, Luis, “Bodino en la Historia del Estado” en *Simposio internacional Juan Bodino- Manuel Pedroso*, México, UNAM, 1979, p.78.

superponiendo los elementos constitutivos del Estado a partir de la unidad social, identifica la soberanía con el poder constituyente como puede apreciarse en el siguiente párrafo: “Consiste esta en la capacidad tanto jurídica como real, de decidir de manera definitiva y eficaz en todo conflicto que altere la unidad de la cooperación social-territorial, en caso necesario incluso contra el derecho positivo y, además, de imponer la decisión a todos, no sólo a los miembros del Estado sino, en principio, a todos los habitantes del territorio. ...se llama soberano al poder que crea el derecho, en su caso al constituyente, pero eso es la organización estatal como un todo. Sólo ella es el sujeto de la plenitud de poder concentrada y actualizada en la conexión estatal de efectividad que hace posible el imponerse a cualquier otro poder dentro del territorio”<sup>6</sup>.

En este orden de ideas, podemos sostener que la soberanía es la capacidad de autodeterminación de la nación, de dotarse de una organización jurídico-política mediante el orden jurídico fundamental o de una Constitución; poder supremo que excluye la injerencia de cualquier otro poder externo o interno distinto a la comunidad nacional, que al autodeterminarse se autolimita al ajustarse a los términos de la Constitución o ley Fundamental, que se ha otorgado.

La independencia es nota consustancial de la soberanía; también corresponde a su índole la capacidad de negociación externa y por consiguiente de obligarse, lo cual deviene de la estabilidad y unidad interna.

Así, Quaritsch, a partir de las ideas de Heller, afirma: “Esta capacidad de negociación del Derecho Internacional sólo se podía conseguir si las ‘gentes’ lograban estabilizarse en torno a una unidad que permitiera un trato responsable hacia afuera y la constatación del destinatario del derecho internacional; la liga

---

<sup>6</sup> HELLER, Hermann, *Teoría del Estado*, México, FCE, 1968, pp. 262-263.

independiente de dominio debía presentarse para el derecho internacional como una ‘unidad de acción’. La unidad de acción hacia afuera estaba inevitablemente ligada con la ‘unidad de decisión’ creada en el interior del ámbito de acción del soberano. ‘La facultad del soberano de actuar en las relaciones exteriores está ligada al hecho de la unidad de acción y decisión interna’. Fue la soberanía interior la que condujo a la unidad de acción y decisión. La independencia hacia afuera, entendida como libertad de la lex de un tercero, y poder soberano hacia adentro son así dos lados de la misma cosa”.<sup>7</sup>

La independencia soberana recíprocamente reconocida conlleva la igualdad de los soberanos, condición que permite el surgimiento del derecho internacional a partir de la soberanía y sustentado en la misma, puesto que propicia un mismo rango a las comunidades estatales, es decir, la soberanía es exigencia de ingreso a la comunidad internacional que reconocen los Estados.

### III. RELACIÓN ENTRE SOBERANÍA DE LOS ESTADOS Y DERECHO INTERNACIONAL

En derecho internacional, la soberanía significa jurídicamente independencia de cada Estado con respecto a los demás Estados con los que coexiste, lo cual es un principio constitucional del Derecho Internacional; es libertad de decisión en el ejercicio de las relaciones internacionales o autonomía del Estado, en tanto que no permite injerencia de los otros Estados en estos asuntos.

En el anexo de la recomendación de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 27 de noviembre de 1953 relativa a los factores que indican el logro de la independencia, se refiere a

---

<sup>7</sup> QUARITSCH, Helmut, “La Soberanía en Bodino y el Derecho Internacional” en *Simposio internacional Juan Bodino-Manuel Pedroso*, México, UNAM, 1979, pp. 176-177.

esta como la: “Plena responsabilidad internacional del territorio por los actos propios del ejercicio de su soberanía externa y la posibilidad de ejercicio del poder de entablar relaciones directas de cualquier clase con otros gobiernos y con instituciones internacionales, y derecho a negociar, firmar y ratificar instrumentos internacionales”

La propia recomendación señala, que la independencia se manifiesta al interior como ausencia de todo control y/o injerencia del gobierno de otro Estado en el gobierno interior (poderes legislativo, ejecutivo y judicial) y en la administración del territorio.

La soberanía implica la idea de independencia que entraña la supremacía de la unidad estatal en su territorio, con negación de toda autoridad política superior a la del Estado, y afirma su exclusividad de jurisdicción.

La soberanía en su manifestación de exclusividad jurisdiccional del Estado, es fundamento de la obligación de los Estados de no intervenir en los asuntos internos de los otros Estados, jurisdicción exclusiva que es susceptible de ser limitada únicamente por el derecho internacional.

Considerado como elemento constitutivo del Estado en el territorio se concreta la idea de soberanía, de tal forma que la Corte Internacional de Justicia, ha discutido de soberanía territorial, analizado en el caso del Canal de Corfú que sustenta: “Entre Estados independientes, el respeto de la soberanía territorial es una de las bases esenciales de las relaciones internacionales”.<sup>8</sup>

El poder de excluir de su territorio la acción de cualquier otro Estado o entidad, es atributo esencial de la soberanía territorial, el Juez internacional Huber, en el laudo arbitral de la Isla de Palmas, formuló: “Independencia con respecto a una porción del globo es el derecho de ejercer en él, con exclusión de cualquier

---

<sup>8</sup> ONU, International Court of Justice: Reports 1949, p. 35.

otro Estado, las funciones propias de un Estado. El desarrollo de la organización nacional de los Estados durante los últimos siglos y, como corolario el desarrollo del derecho internacional, han establecido este principio de la competencia exclusiva del Estado con respecto a su propio territorio, de tal manera que se hace de él, el punto de partida para solucionar la mayoría de las cuestiones que conciernen a las relaciones internacionales”.<sup>9</sup>

El concepto implica una obligación correlativa, reconocida por la Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso del Lotus: “La limitación primordial que impone el derecho internacional al Estado es la de excluir-salvo la existencia de una regla permisiva en contrario- todo ejercicio de su poder en el territorio de otro Estado. En este sentido la jurisdicción es ciertamente territorial; no puede ser ejercida por fuera del territorio, sino en virtud de una regla permisiva que derive del derecho internacional consuetudinario o de una convención”.<sup>10</sup>

Conlleva también el deber de desarrollar en dicho territorio la actividad estatal, el cumplimiento de deberes específicos, como asentó el mismo Juez Huber, en el fallo de la Isla de Palmas: “la soberanía territorial implica el derecho exclusivo de desplegar las actividades propia de un Estado. Pero este derecho tiene como corolario, un deber: la obligación de proteger dentro de su territorio los derechos de otros Estados, en particular, el derecho a la integridad y a la inviolabilidad tanto en la paz como en la guerra, conjuntamente con los derechos que los Estados pueden reclamar para sus nacionales en territorio extranjero (...) La soberanía territorial no puede reducirse a sus aspectos negativos, es decir a excluir la actividad de otros Estados; esto es así porque sirve para dividir entre las naciones el espacio en donde se desarrollan las actividades a fin de asegurar a éstos, en cual-

<sup>9</sup> ONU, Reports of International Arbitral Awards. Vol. II., p. 838.

<sup>10</sup> Sociedad de Naciones, Corte Permanente de Justicia Internacional: Informe serie A, núm., 10 pp. 18-19.

quier lugar, ese mínimo de protección que garantiza el derecho internacional”.<sup>11</sup>

Las obligaciones jurídicas que incumben al Estado, se fundan en la presunción de que dispone de los medios de acción necesarios para el cumplimiento de sus deberes internacionales.

Estos deberes como es el de impedir en su territorio la formación de expediciones hostiles contra otros Estados; protección adecuada de extranjeros, etc. son obligación de vigilancia y de comportamiento, no de resultado. De un modo general la Corte Internacional de Justicia se ha referido en el asunto del Canal de Corfú, como: “La obligación de todo Estado de no permitir a sabiendas que utilice su territorio para la realización de actos contrarios a los derechos de otros Estados”.<sup>12</sup>

Esta obligación se basa no en la legitimidad del título sino en el control físico que ejerce el Estado sobre una parte determinada del mundo. Esto es manifiesto en el caso de Namibia, al señalar la Corte Internacional que: “El hecho de que Sudáfrica posea ya el título jurídico que la habilite a administrar el territorio no la libera de las obligaciones y responsabilidades que el derecho internacional le impone con respecto a los otros Estados que están ligados al ejercicio de sus poderes en ese territorio. Es el control efectivo sobre un territorio y no la soberanía o legitimidad del Título lo que constituye el fundamento de la responsabilidad del Estado por actos que afecten a otros Estados”.<sup>13</sup>

Es admitida la exención de responsabilidad del Estado por hechos o actos ilícitos cometidos en su territorio por insurrectos o rebeldes, en los supuestos de que la rebelión llegue a ser dominada, por lo que no es absoluta la presunción de que el Estado dispone de los medios necesarios para el cumplimiento de sus

---

<sup>11</sup> ONU, Reports of International Arbitral Awards, vol. II, p. 839.

<sup>12</sup> ONU, International Court of Justice: Reports., 1949, p. 22.

<sup>13</sup> ONU, International Court of Justice: Reports 1971, p. 54.

obligaciones internacionales en razón de su soberanía territorial, fundándose la exención de responsabilidad en la pérdida del control territorial efectivo.

La tensión entre soberanía estatal y derecho Internacional, deviene en un equilibrio que informa el orden mundial, y es evidente que ese principio, incluso en sus expresiones vinculadas a la territorialidad supera con mucho el aspecto histórico y político y tiene un sentido jurídico.

#### IV. FUNCIÓN JURÍDICA DE LA SOBERANÍA ESTATAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL

La soberanía del Estado es un principio fundamental de derecho internacional, que en cuanto atributo del Estado permea la relación y posición de este en dicho orden normativo, según la connotación que tiene y la función que desempeña jurídicamente.

La soberanía, nota esencial del Estado, no excluye a este del derecho internacional y menos aún lo exalta por sobre del mismo, por el contrario la soberanía, en su sentido auténtico de independencia, es la condición normal de los Estados en el orden jurídico internacional, a cuya virtud son capaces legalmente para ser sujetos de la normatividad internacional y contraer obligaciones, capacidad cuya máxima expresión significa, en cierto modo, autolimitarse mediante el consentimiento, posibilidad jurídica y fáctica que solo es posible por virtud de la soberanía.

La jurisprudencia internacional así lo ha interpretado, afirmando categóricamente la supeditación del Estado soberano al derecho internacional, como se asienta en la jurisprudencia del caso Wimbledon, en el cual el Tribunal Permanente de Justicia Internacional, rechazó la excepción de soberanía opuesta por Alemania para sustraerse al ejercicio, en tiempo de guerra,

del derecho de paso por el Canal de Kiel, el cual, de acuerdo a la postura alemana, implicaba el abandono de una prerrogativa personal e imprescriptible que constituye un elemento de la soberanía. En su sentencia el Tribunal internacional sostuvo que: “Es evidente que la obligación convencional tiene por efecto impedir a los contratantes el recurso a la excepción de soberanía en aquellas cuestiones donde su libertad de apreciación, de decisión o de acción se halle limitada por el tratado. Pero no por el hecho de que un Estado se haya obligado con referencia a determinada cuestión cesa de ser soberano en el orden de materias a cuyo ámbito la misma pertenezca. Deja simplemente de ser libre con respecto a dicha cuestión, en el sentido de que, en lo sucesivo, sólo puede ejercer su soberanía en las condiciones previstas por el tratado. El Tribunal se niega a ver en la conclusión de un tratado, por el que el Estado se compromete a hacer o no hacer alguna cosa, un abandono de su soberanía. Sin duda todo convenio que crea una obligación de este tipo trae consigo una restricción al ejercicio de los derechos soberanos del Estado, en el sentido de que imprime a este ejercicio una dirección determinada. Pero la facultad de asumir compromisos internacionales es precisamente un atributo de la soberanía del Estado”.<sup>14</sup>

Las reservas en materia de tratados internacionales, es una de las posibilidades de expresión jurídica de la soberanía, y al propio tiempo oportunidad para el señalamiento de algunos de sus límites. El Convenio para la Prevención y Sanción del Delito del Genocidio, fue ocasión para que el Tribunal Internacional de Justicia se pronunciara, con respecto de las reservas formuladas por la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, quien sostuvo que por virtud de la soberanía tenía derecho a formular una reserva respecto a cualquier tratado en el que pretendiera ser parte y, como consecuencia jurídica el tratado entraría en vigor entre

---

<sup>14</sup> *Sociedad de Naciones, Court Permanente de Justice Internationale: Recueil des Arrest, Serie A, núm. p. 25.*

el reservante y los demás Estados parte, con excepción de las disposiciones objeto de la reserva. Al respecto el Tribunal internacional afirmó que: “Tal punto de vista carece de fundamento. Resulta evidente que una aplicación tan extremada de la idea de soberanía del Estado podría llevar a un completo desconocimiento del objeto y el fin del convenio”.<sup>15</sup>

El límite que a la potestad del Estado constituye el derecho Internacional es señalado claramente en la jurisprudencia internacional, sin embargo, no se advierte con la misma claridad las posibilidades o la amplitud de la voluntad y libertad de acción de los Estados soberanos, cuestión que se aprecia en forma distinta según la naturaleza convencional o consuetudinaria de las normas de derecho internacional.

En el derecho internacional convencional, el problema es referible a la determinación de la carga de la prueba que está a cargo del Estado que aduzca una restricción de la soberanía de otro Estado, en virtud de las obligaciones impuestas por un convenio del que este último sea parte. En cambio, en el derecho consuetudinario, en principio no puede hablarse de carga de la prueba, respecto de una regla de derecho internacional general, dadas sus características, de ahí la necesidad de buscar en la jurisprudencia internacional un criterio de solución.

En el asunto del Lotus, el Tribunal Permanente de Justicia Internacional, sin que sea referencia al fondo de la sentencia, señaló que el derecho internacional: “Rige las relaciones entre Estados independientes. Las normas jurídicas que obligan a los Estados proceden de la voluntad de éstos, voluntad manifestada en los convenios, o en usos aceptados generalmente como expresión de principios jurídicos y establecidos para regular la coexistencia de estas comunidades independientes o para la consecución de fines comunes. Las limitaciones de la independencia

---

<sup>15</sup> ONU, International Court of Justice: Reservations to the Genocide Convention Case. Opinión consultiva p. 21.

de los Estados no se presumen”<sup>16</sup>.

El mismo principio aparece formulado en laudo arbitral del asunto del Lago Lanoux, en que el Tribunal afirma: “La soberanía territorial juega al modo de presunción. Debe inclinarse ante todas las obligaciones internacionales, cualquiera que sea la fuente de que deriven, pero sólo ante ellas”<sup>17</sup>.

De igual manera, en el mismo asunto del Lotus, se admitió la defensa de Turquía, basada en la tesis de que en derecho Internacional, todo lo que no está prohibido, está permitido. El juez internacional Leder, en su opinión disidente, cuestiona esta afirmación por el riesgo de una libertad absoluta, cuando no exista una restricción expresamente establecida.

Por su parte, Lauterpacht, sostiene que: “El principio enunciado por el Tribunal internacional es menos dogmático y más flexible de lo que aparenta: cuando el Tribunal no encuentre fundamento alguno para limitar la discrecionalidad del Estado soberano en el catálogo de fuentes formales que el artículo 38 de su Estatuto, pone a su disposición, no debe presumir la existencia de tal limitación. Ahora bien, dicho catálogo de fuentes formales de obligaciones jurídicas internacionales es amplio y complejo, y no se limita a las manifestaciones expresas de voluntades de los Estados, por lo que la única conclusión que es correcta deducir de la afirmación del Tribunal Permanente de Justicia internacional, hace referencia a la discrecionalidad del Estado en derecho internacional”<sup>18</sup>.

El Tribunal Arbitral en el asunto del Lago Lanoux, en términos más precisos señalaba, que en las condiciones para el ejerci-

---

<sup>16</sup> Sociedad de Naciones, Corte Permanente de Justicia Internacional: Informe. Série A, núm. 10, p.18.

<sup>17</sup> ONU, Recueil des sentences arbitrales, vol. XII, pp. 286 y ss.

<sup>18</sup> LAUTERPACHT, Hersch, *The development of International Law by the International Court*, Londres, Edit. Stevens, 1958, pp. 359-361.

cio de competencias estatales, la soberanía territorial juega como presunción, y que al Estado soberano corresponde apreciar, razonablemente y de buena fe, las situaciones y las reglas que le conciernen.

La jurisprudencia internacional enfoca dos nociones básicas y complementarias: de una parte, la discrecionalidad, el subjetivismo y el voluntarismo del Estado soberano; de otra, los límites que el derecho internacional impone a una y a otros.

En efecto, ni la discrecionalidad del Estado equivale a arbitrariedad, ni la noción de soberanía significa que la voluntad del Estado esté por encima de las obligaciones jurídicas impuestas por normas establecidas en derecho internacional.

El equilibrio existente entre las nociones de soberanía del Estado y derecho internacional, se hace evidente en la sentencia del Tribunal Internacional de Justicia en el asunto de las Pesquerías entre el Reino Unido de la Gran Bretaña y Noruega, al exponer que: “La delimitación de los espacios marítimos tiene siempre un aspecto internacional, no puede depender de la sola voluntad del Estado ribereño tal como se expresa en su Derecho interno. Si es verdad que el acto de limitación es necesariamente un acto unilateral, porque sólo el Estado ribereño tiene competencias para verificarlo, por el contrario, la validez de la delimitación respecto a terceros Estados depende del derecho internacional”.<sup>19</sup>

En el problema de la validez internacional de la naturalización de Nottebohm, en Liechstentein y, por consiguiente, la validez internacional de la protección intentada por esta última, el Tribunal Internacional de Justicia precisó que: “La naturalización de Nottebohm es un acto realizado por Liechstentein en ejercicio de su competencia nacional. Se trata de determinar si este acto produce el efecto internacional aquí considerado (...)”

---

<sup>19</sup> ONU, Internationales Court of Justice Report e 1951, p. 132.

La cuestión que el Tribunal debe resolver no se sitúa en el ordenamiento jurídico de Liechstentein. No depende ni de la ley ni de las decisiones de Liechstentein determinar si este Estado tiene derecho a ejercer su protección en el caso considerado. Ejercer la protección, dirigirse al Tribunal, es colocarse en el plano del derecho internacional. Es el derecho internacional el que determina si un Estado puede ejercer la protección”.<sup>20</sup>

Como consecuencia de la soberanía en el orden internacional, cada Estado es a la vez sujeto del derecho internacional, órgano del mismo e intérprete, razonable y de buena fe, del alcance de sus obligaciones y de los efectos jurídicos de las situaciones que le conciernen.

Con profundos rasgos históricos y políticos, la soberanía es esencialmente un concepto jurídico, que en la esfera internacional expresa jurídicamente dos realidades: de una parte el carácter descentralizado del derecho internacional, ya que el Estado no se subordina a ninguna autoridad, solo está sujeto al derecho internacional; de otra, el derecho a desarrollar su actividad como Estado en un plano de independencia e igualdad, respecto de otros Estados. Lo primero es evidente en el principio de igualdad soberana de los Estados, lo segundo en el de no intervención en los asuntos internos.

## V. IGUALDAD SOBERANA DE LOS ESTADOS

El artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, establece el principio de Igualdad soberana de los Estados, al señalar que la Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros, formulación que Cesar Sepúlveda, considera “superflua y desafortunada por lo impensable de estable-

---

<sup>20</sup> ONU, Court Internationale de Justice Nottebohm (Deuxieme Phase). Recueil 1955, pp.20-21.

cer status diversos para sus miembros y la notoria desigualdad favorable a las Grandes potencias por las funciones que se han arrogado; situación que es explicable en el plano de la realidad y las relaciones internacionales condicionantes del Derecho”.<sup>21</sup>

Para el propio autor, al igual que para otros tratadistas, esa frase de la Carta es eufemística y no significa nada especial, en cambio este principio es expresado por la Carta de la Organización de los Estados Americanos en su artículo 9 en términos cuya propiedad goza de amplio reconocimiento. “Los Estados son jurídicamente iguales, disfrutan de iguales derechos e igual capacidad para ejercerlos y tienen iguales deberes. Los derechos de cada uno no dependen del poder de que disponga para asegurar su ejercicio, sino del simple hecho de su existencia como persona de derecho internacional”<sup>22</sup>.

La igualdad soberana que con poca claridad establece la Carta de las Naciones Unidas, es contrariada formalmente por diversas disposiciones de la misma, impuestas por la realidad, al reconocer preeminencia a los miembros permanentes del Consejo de Seguridad -primus inter pares- cuyo papel preponderante se consigna en diversos artículos, marcadamente en la admisión, suspensión y expulsión de miembros, paz y seguridad internacionales, derecho de veto, nombramiento del Secretario General, etc.

Las limitaciones de la definición de la Carta sobre igualdad de los miembros, ha conducido a su ampliación y desarrollo mediante otros instrumentos; de esta forma, fue objeto de análisis en el Comité especial para el examen de los principios de derecho Internacional relativos a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados y elaboró la siguiente formulación del principio.

---

<sup>21</sup> SEPÚLVEDA, César, *Derecho Internacional Público*, México, Porrúa, 1960, p. 24.

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 211.

1. Todos los Estados gozan de igualdad soberana. Tienen iguales derechos e iguales deberes y son por igual miembros de la comunidad internacional, pese a las diferencias de orden económico, social político o de otra índole.
2. En particular, la igualdad soberana comprende los elementos siguientes:
  - a. Los Estados son iguales jurídicamente.
  - b. Cada Estado goza de los derechos inherentes a la propia soberanía.
  - c. Los Estados tienen el deber de respetar la personalidad de los demás Estados.
  - d. La integridad territorial y la independencia política del Estado son inviolables.
  - e. Cada Estado tiene derecho a elegir y llevar adelante libremente su sistema político, social, económico y cultural.
  - f. Cada Estado tiene el deber de cumplir plenamente y de buena fe sus obligaciones internacionales y de vivir en paz con los demás Estados.

Soberanía e igualdad de los Estados son términos esencialmente continuados. La formulación que se ha hecho del principio de igualdad soberana en la Carta de las Naciones Unidas, debió expresar con claridad el sentido de igualdad de status jurídico ante el derecho internacional, conforme al cual todos los Estados deben disfrutar de iguales derechos y asumir iguales deberes y tener igual capacidad jurídica para ejercer esos derechos y cumplir esos deberes.

Igualdad de status jurídico, que no significa ignorar las desigualdades de poder entre los Estados ni pretende resolver esas disparidades; en ese sentido, tan solo se establece como un principio de equidad que da pie a esas posibles soluciones que más

tarde pudieran ser el contenido de normas jurídicas específicas.

Posibilidad que ilustra el caso de la preocupación de los Estados por superar las desigualdades económicas, las cuales han dado origen a un conjunto de disposiciones designadas con la expresión derecho económico internacional, en cuya base se encuentran dos principios fundamentales: la igualdad soberana de los Estados y el derecho de los pueblos a disponer de ellos mismos, premisas que permitieron a la Asamblea General de las Naciones Unidas, formular la doctrina de la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales.

## VI. EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN

Este principio originado en el derecho internacional, aplicable entre los Estados Americanos, ha sido reconocido por el derecho internacional con validez mundial, en la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad a la cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. 2625 (XXV).

La Carta de las Naciones Unidas establece la prohibición de intervención para la Organización, y es obvio que la Carta no puede permitir a los Estados parte, lo que prohíbe a la propia Organización internacional, en consecuencia debe entenderse que tal prohibición se extiende a los Estados.

La prohibición de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza, formas extremas de intervención, no incluye otros actos contrarios al derecho internacional; tal es el caso de las acciones unilaterales de barcos de guerra en aguas territoriales de otro Estado, como el barrido de las minas, efectuado por la marina inglesa en las aguas albanesas del Canal de Corfú, acción que la Corte Internacional de Justicia relató, como intervención, a pesar de que

este término es usado en otro sentido en el Estatuto de la Corte internacional. Igualmente es de considerarse que la presión económica y política noción no incluida en el concepto de uso de la fuerza, en la sección referente, hace también necesario mantener como un principio específico la no intervención de los Estados en los asuntos de otros Estados.

La Declaración 2625 en la sección relativa a la no intervención, inspirada en los artículos 16 y 17 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, establece que ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho a intervenir directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de ningún otro. La inclusión del término asuntos externos, ha motivado severas críticas, sin embargo, en cuestiones tales como el reconocimiento de un nuevo gobierno o el mantenimiento o ruptura de relaciones diplomáticas, con otro Estado, que son de carácter interno, se han dado casos de intervención.

Por el contrario, la denuncia de un Estado respecto a otro, ante una Organización internacional competente, por violaciones a los derechos humanos fundamentales, cuestión que ya no es de exclusividad interna, no constituye un acto de intervención.

El término intervención comprende todo acto ilegítimo de coerción de un Estado respecto de otro, que no alcance a configurar un uso o amenazas de fuerza, por lo que su definición precisa es difícil al punto que ha sido descrita por Aréchaga “como una zona nebulosa de acción, imperfectamente definida por el derecho internacional”<sup>23</sup>.

La declaración describe a la intervención, refiriéndose a la intervención armada como una expresión que abarca todos los actos de fuerza que por una razón u otra, no alcanzan a constituir ataques armados, agresiones o empleos ilegítimos de la fuer-

---

<sup>23</sup> Cfr. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo, *Derecho Internacional Contemporáneo*, Madrid, Tecnos, 1980.

za, y abundando en la explicación, la declaración indica: “Todos los Estados deberán también abstenerse de organizar, apoyar, fomentar, financiar, instigar o tolerar actividades armadas, subversivas o terroristas encaminadas a cambiar por la violencia el régimen de otro Estado, y de intervenir en las luchas interiores de otro Estado”<sup>24</sup>.

De esta forma, en una fórmula general, señala: “Cualquiera otra forma de injerencia o de amenaza atentatoria de la personalidad del Estado, o de los elementos políticos, económicos o culturales que lo constituyen”.

El siguiente párrafo de la declaración precisa la fórmula general citada, ya que establece: “Ningún Estado puede aplicar o fomentar el uso de medidas económicas, políticas o de cualquier otra índole para coaccionar a otro Estado a fin de lograr que subordine el ejercicio de sus derechos soberanos y obtener de él ventaja de cualquier orden”<sup>25</sup>.

La esencia del acto de intervención, la significan los términos coaccionar a otro Estado, que en la doctrina tradicional se define como interferencia dictatorial. En suma, el concepto jurídico de no intervención, dimana del respeto a la personalidad y a la independencia política del Estado y es corolario lógico de la igualdad soberana que sería vulnerada si los Estados tuvieran derecho a intervenir en los asuntos internos de otros Estados.

## VII. RECAPITULACIÓN DE LA FORMACIÓN DEL ESTADO CONSTITUCIONAL Y SOBERANO

No resulta posible comprender el papel del Estado constitucional en las relaciones internacionales ni el rol que jugó en él la

---

<sup>24</sup> ONU, Asamblea General: Documento A/2625, párrafo 248.

<sup>25</sup> *Idem.*

noción de soberanía si no se repara en varios acontecimientos y fundamentalmente, próximo al proceso de formación del liberalismo. Uno de ellos es la independencia de los Estados Unidos de América (1778), a raíz de la cual se produjo la ordenanza de la primera constitución escrita (1787), y otro es la Revolución Francesa (1789), origen de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (26 agosto de 1789).

Con el constitucionalismo, el Estado es concebido como una asociación política de ciudadanos sobre quienes recae la soberanía en plenitud al pueblo<sup>26</sup>.

En la visión jurídica-política europea (Constitución Francesa, de Cádiz, etc.), se entendió que la soberanía debía estar consolidada en una unidad de régimen. La solución federal extensiva de la soberanía e inspirada en el ejemplo de los Estados Unidos de América no tuvo mayor eco; a principios del siglo XIX, pocos Estados iberoamericanos recurrieron a esta fórmula.

#### A) CONSTITUCIONALISMO SOCIAL

En el siglo XX el Estado, comprendiendo que el derecho debe ir al encuentro de los objetivos reclamados por la sociedad, asumió nuevos cometidos, con lo cual trató de consolidar su legitimidad como una organización que ante todo representa al pueblo, es así que la constitución mexicana de 1917 se inicia el constitucionalismo de los derechos sociales, la extensión de la democracia, ampliación de problemas tratados constitucionalmente y tecnificación del aparato constitucional.

Producto del constitucionalismo social, el Estado debe convertirse en el principal organizador de las necesidades sociales,

---

<sup>26</sup> Artículo 39 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Consultado en: <[www.solon.org](http://www.solon.org)>.

tratando de dar solución a los conflictos originados principalmente por el desempleo y las guerras: de esta manera se identifica más con el pueblo, al que ratifica como el principal depositario de la soberanía.

## B) CONSTITUCIONALISMO ORGANIZACIONAL

Después de la segunda posguerra, el constitucionalismo experimenta una verdadera renovación hacia el constitucionalismo organizacional, que pone el acento fundamentalmente en la organización política democrática y en la organización jurídica del Estado de derecho.

Luego de las terribles consecuencias de la Segunda Guerra Mundial, el Estado tenía como principal objetivo afianzar las instituciones democráticas y reorganizar sus bases jurídicas para consolidar un régimen legal fundado principalmente en medios pacíficos y ordenados que sólo puede otorgar un Estado de derecho, como principal garantía para la convivencia de los pueblos.

## C) CONSTITUCIONALISMO DE LA REALIDAD

A fines del siglo XX como señala Dromi, comienza a cobrar importancia el constitucionalismo de la realidad, orientando a concretar prácticamente las declaraciones, derechos y garantías constitucionales, con lo cual el Estado poder se transforma en el Estado de Derecho<sup>27</sup>

De este modo se intenta consolidar las mejores y más decisivas conquistas de la época constitucional: la legitimación de-

---

<sup>27</sup> DROMI, José Roberto, *Derecho Comunitario*, Buenos Aires, Ed. Ciudad Argentina, 1996, p. 30.

mocrática del poder, la sujeción de éste al derecho y su carácter activo en la configuración de la sociedad.

En dicho constitucionalismo de la realidad también se prevé normativamente la posibilidad de la formación de comunidades políticas y culturales, y se salvaguarda la noción de soberanía en la medida en que el país se integre en condiciones de igualdad y reciprocidad.

El constitucionalismo de la realidad es una nueva corriente que señala las principales pautas que debe seguir el Estado de derecho en el próximo siglo. Para poder afianzarse en el contexto internacional, este debe considerar ser parte de procesos de integración, que incluyan la delegación de competencias soberanas a organismos comunitarios con características supranacionales, en condiciones de igualdad, reciprocidad y equidad.

#### VIII. LUGAR QUE OCUPA EL ESTADO CONSTITUCIONAL Y SOBERANO EN EL ORDEN INTERNACIONAL

El Estado ejerce una influencia determinante en las relaciones internacionales y en la formulación del Derecho que las regula. Su ubicación simultánea en el orden interno y en el internacional, es calificada por ello como una posición clave y el orden jurídico internacional presupone y reconoce su existencia.

El territorio es el ámbito en el que el Estado nacional despliega su competencia y potestad exclusiva, y es a tal grado trascendente en el orden jurídico internacional que se le considera el punto de inicio para la reglamentación de la mayor parte de los problemas que plantean las relaciones internacionales.

Cuestión fáctica que conlleva a la coexistencia de dos órdenes jurídicos que los tratadistas han abordado y explicado como sistema dual o bien, afirmando el monismo del Derecho; plan-

teamientos teóricos cuya solución, tanto en la doctrina como en los hechos, supera la disyuntiva. En efecto, el punto de confluencia de ambos ordenamientos jurídicos lo constituye el hombre como tal en cuanto principio y fin de toda institución, pues resulta imposible comprender al poder en su expresión territorial o en su manifestación internacional sin recurrir a los fines humanos que, en última instancia lo justifican y legitiman.<sup>28</sup>

Al propio tiempo esa característica trasciende al orden jurídico, e históricamente señala el punto de equilibrio en la relación entre el Estado y el Derecho Internacional, ciertamente aún hoy la lealtad de las personas se manifiesta en primer término con su comunidad más próxima que es desde luego, la nación y seguidamente como una aspiración ideal, con la comunidad universal, de ahí que la noción de soberanía ejerza influencia definitiva en el derecho internacional.

Las contradicciones entre los aspectos internos y externos de la soberanía han sido exageradas pues los Estados saben que su libertad de acción está limitada por la coexistencia con otros Estados y en la práctica de sus relaciones internacionales encuentran solución jurídica a los problemas que de ellas se derivan, de tal suerte que es posible advertir un progreso en el desarrollo del derecho internacional, pese a resistencias y a las diversidades de las comunidades estatales.

La efectividad del derecho internacional depende en grado sumo de la participación del Estado, de ahí su mediatización, como generador y medio de expresión del mismo; necesita de la acción del Estado, de ahí el desdoblamiento funcional de este, y la base posible para el orden internacional interno, este no le proporciona un sólido punto de apoyo, situación que es puesta de relieve en la protección de los derechos del ser humano y el derecho de autodeterminación de los pueblos.

---

<sup>28</sup> Para mayor información sobre el tema, véase: LÓPEZ ZAMARRIPA, Norka, *El Nuevo Derecho Internacional Público*, México, Porrúa, 2008.

## IX. LOS DERECHOS HUMANOS Y SU SALVAGUARDA

El problema de la protección internacional del hombre continua siendo un exponente claro del avance y características del derecho internacional, en tanto que se ha considerado al individuo humano sólo en cuanto nacional de un Estado y su acción, en principio, únicamente puede manifestarse mediante el endoso de su derecho a la comunidad estatal a la que pertenece, es decir, son los Estados los sujetos primarios, no exclusivos del derecho internacional, situación cuyas consecuencias se aprecian claramente en la protección de los derechos humanos y la responsabilidad internacional.

En efecto, la institución de la responsabilidad internacional de acuerdo a la doctrina es siempre una relación de Estado a Estado. “Tratándose de un acto imputable a un Estado y que aparece como contrario a los derechos convencionales de otro la responsabilidad internacional se establece directamente en el plano de las relaciones entre dichos Estados”.<sup>29</sup>

Relacionando lo anterior con la protección diplomática, encontramos que la Corte Permanente de Justicia Internacional, en sentencia de 30 de agosto de 1924 sobre el asunto *Mavrommatis en Palestina*, estableció: “Es un principio elemental de derecho internacional que todo Estado se haya autorizado a proteger a sus súbditos perjudicados por actos contrarios al derecho internacional cometidos por otro Estado, del que aquéllos no han podido obtener satisfacción por la vía ordinaria. Al encargarse de la causa de uno de los suyos, al poner en movimiento a su favor la acción diplomática o la acción judicial internacional este Estado hace valer, a decir verdad, su propio derecho el derecho

---

<sup>29</sup> AGUILAR NAVARRO, M., “La Responsabilidad internacional y los trabajos del Instituto de Derecho Internacional” en *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. IX núm. 3, Madrid, 1958.

que tiene a hacer respetar en la persona de sus súbditos el derecho internacional (...)"<sup>30</sup>

En términos similares el juez Huber, en su laudo arbitral de mayo de 1925, relativa a las reclamaciones británicas por daños sufridos en la zona española de Marruecos señaló: "Desde el momento en que el Estado al que pertenece el reclamante interviene diplomáticamente en favor de sus súbditos, haciendo valer sus derechos convencionales (por ejemplo, un tratado de establecimiento o de capitulaciones, etc.), o los principios del derecho internacional que con independencia de los tratados regulan los derechos de los extranjeros, surge una nueva reclamación de Estado a Estado"<sup>31</sup>

Por virtud de la reclamación, el Estado reclamante se subroga en los derechos de su nacional por el que ejerce la protección diplomática, esta forma de protección es de formulación consuetudinaria y corresponde en sus requisitos de procedibilidad, forma y consecuencias, al derecho internacional clásico, con serias limitaciones como medio de protección de la persona humana, debido a que el Estado que reclama, ejerce un derecho propio, y las consecuencias que resultan para el particular no son más que un efecto incidental de la reclamación.

Lo que hace inadmisibles las reclamaciones de los apátridas. La discrecionalidad del Estado para ejercer o no la protección de sus nacionales y de aceptar cualquier reparación; disponer de las reclamaciones de sus súbditos; someterlas a transacción y reparar la indemnización entre ellos como lo estime conveniente. La carencia de codificación de la protección diplomática que conduce a acudir, al llamado estándar mínimo internacional cuyos inconvenientes derivan de su imprecisión.

---

<sup>30</sup> Corte Permanente de Justicia Internacional: Asunto de las concesiones Mavrommatis en Palestina sentencia de agosto de 1924. Serie A núm. 2, p. 12.

<sup>31</sup> O.N.U., Recudi du sentences arbitrages internationales. t. II, p. 33.

El tema de la justificación y límites de la protección diplomática es de los más debatidos por los internacionalistas, sin embargo, existe coincidencia en que presenta deficiencias y lagunas, no así, en las posiciones que de ello se derivan, que van desde modificar la institución en grados, y características diversas, hasta la supresión de la misma.

Ante las limitaciones de la protección diplomática, cabe considerar ¿cuál es la situación jurídica actual del individuo en el derecho internacional?

La Carta de las Naciones Unidas consigna en su Preámbulo la determinación de los Estados miembros de reafirmar la fe en los derechos humanos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y señala en su artículo primero, “Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión”.

Las dificultades jurídicas para la realización de estos ideales se inician con el hecho de que la Carta no contiene definición alguna de los derechos humanos ni de las libertades fundamentales, tampoco prevé mecanismos para garantizar el cumplimiento de tales derechos y libertades.

En consecuencia y a pesar de lo dispuesto por el artículo 56 de la Carta en el sentido de que: “Todos los Miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el artículo 55”.

Existen discrepancias en cuanto a que si los Estados miembros tienen una obligación de carácter jurídico de respeto a los derechos humanos.

Algunos autores consideran que impone un deber general a los miembros, tal es el caso de Lauterpacht, Jessup, Carrillo Salcedo, basados en las exigencias de interpretación de los tratados; otros, como Kelsen afirman, que la Carta no formula una obligación sino que establece propósitos y funciones de la Organización.

De Vischeer por su parte, considera que: “entre la afirmación solemne y la observancia efectiva de los derechos humanos, surge la excepción de la competencia reservada o jurisdicción interna agravada en sus consecuencias por la expresión que se le ha dado en el artículo 2º apartado 7 de la Carta y añade, que la Carta considera pues a los derechos del hombre como una fuente de inspiración moral y como un principio de acción colectiva para los órganos de las Naciones Unidas, sin embargo, la Carta no define en lugar alguno los derechos del hombre, al dejarlos indeterminados en su objeto y alcance, no pudiendo pretender imponer a los Estados miembros la obligación de concederlos o garantizarlos a sus respectivos súbditos a través de su legislación interna”.<sup>32</sup>

En cuanto a la Declaración Universal de los Derechos del hombre de 1948, es un catálogo de estos derechos pero carecen de valor obligatorio, pues se sustenta en una Resolución de la Asamblea General y por tanto no posee valor vinculante para los Estados, aunque sí tiene un valor moral innegable.

De esta manera, la situación de las facultades discrecionales de los Estados, están limitadas por una obligación internacional cuya formación consuetudinaria es reconocible en la actitud generalizada de los Estados que admiten la posibilidad de sancionar actos que repudia la conciencia universal de los derechos humanos más fundamentales, como fue en el caso de Sudáfrica por su política de apartheid reiteradamente condenada por la

---

<sup>32</sup> DE VISSCHER, Charles, *op. cit.*, pp. 136-137.

Asamblea General, lo que acreditó la existencia de principios jurídicos positivos en proceso de trascender a normas jurídicas internacionales de observancia obligatoria, proceso que derivó efectivamente en obligación jurídica mediante dos convenciones:

La primera es la Convención Internacional para la Eliminación de toda forma de Discriminación Racial, en vigor desde el 4 de enero de 1969 y cuyos Estados parte condenan la discriminación racial y particularmente la segregación y el apartheid.

En dicha convención se establece una comisión de 18 expertos, como un mecanismo de control, en la eliminación de la discriminación racial para considerar los informes sobre disposiciones internas adoptados por cada Estado y para formular sugerencias y recomendaciones a la Asamblea General.

De igual forma, un Estado parte puede someter a la consideración del Comité, asuntos relativos a incumplimientos que le atribuya a otro Estado parte, la Comisión a su vez designará una comisión ad hoc que ofrecerá sus buenos oficios a los Estados involucrados para un arreglo amistoso e informará a la Comisión principal formulando recomendaciones para solucionar la queja, finalmente, un Estado parte puede en todo tiempo reconocer la competencia de la Comisión dentro de su jurisdicción, para considerar comunicaciones de individuos o grupos que invoquen ser víctimas de violación por ese Estado parte de los derechos establecidos en la Convención.

La otra Convención internacional de referencia, tiene por objeto la represión y castigo del delito de apartheid y su firma fue en 1973, entrando en vigor el 18 de julio de 1976.

El carácter obligatorio del respeto a los derechos humanos por parte de los Estados y los medios de control y garantía, muy inferiores desde luego a los alcanzados por la Convención Europea de Derechos Humanos, los encontramos en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que entró en vigor

el 3 de enero de 1976 y en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos vigente desde el 23 de marzo de 1976 y en su Protocolo facultativo de la misma fecha.

En ambos Pactos, como consecuencia de la soberanía de los Estados, se optó por un tipo de control internacional y no constitucional o supranacional. En efecto, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos señala como formas de control los informes anuales presentados por los Estados parte, los cuales considerará el Comité de Derechos del Hombre establecido por el Pacto y dirigirá observaciones generales a dichos Estados así como al Consejo Económico y Social.

El otro medio de control es más específico, el Comité está autorizado para recibir y considerar comunicaciones de un Estado parte que denuncie incumplimiento de obligaciones de otro Estado parte pero se requiere que tanto el Estado parte que formula la comunicación, como el Estado parte al que esta se refiere, hayan hecho una declaración reconociendo la competencia del Comité para que puede ser recibida y analizada por el mismo. Si un asunto planteado no se resuelve con los buenos oficios del Comité previo consentimiento de los Estados interesados, puede designarse una Comisión ad hoc y de no lograrse un arreglo amistoso, elaborará un informe y los Estados afectados comunicarán al Comité si aceptan o no sus términos.

Los mecanismos de control aludidos son similares a los de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, son efectivamente de carácter internacional, no constitucionales, fincados en la concertación de soberanías estatales.

Ahora bien, en los Protocolos facultativos tanto del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos como de la Convención mencionada, se prevé un mecanismo de garantía de índole diversa a los mencionados, dado su carácter institucional al establecer Co-

mités, en ambos casos de 18 miembros competentes, para recibir y considerar comunicaciones de individuos o grupos que aduzcan violaciones a los Derechos que establecen por un Estado parte que haya aceptado el Protocolo y el Comité comunicará su opinión al Estado parte interesado y al individuo.

En cuanto al Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el medio de control se reduce a la presentación de informes periódicos de los Estados parte al Consejo Económico y Social sin que esté prevista la participación del individuo.

La subjetividad en el derecho internacional se amplía gradual y particularmente en el plano regional, sin embargo, universalmente la institución de la protección diplomática en sus términos actuales, está informada por una realidad, la preponderancia del Estado soberano en la formulación y aplicación del orden jurídico internacional, en el que el derecho, en relación con los particulares, se manifiesta esencialmente a través de las comunidades estatales a las que pertenecen.

Conforme a la panorámica descrita, la protección de los derechos humanos dista todavía mucho de la pretensión, que alguna corriente de internacionalistas considera solución óptima, establecer órganos supranacionales competentes para tutelar esos derechos y conferir al hombre capacidad para recurrir directamente como individuo en procuración de protección a sus derechos.

En este aspecto son de considerarse las reflexiones de Visscher, sobre la tendencia a convertir al individuo en un sujeto directo del derecho internacional, quien manifiesta dudas de la eficacia de la acción personal aisladas de la del Estado y advierte la inconveniencia de crear demasiada expectativa sobre este punto.

Podemos concluir sosteniendo, que la soberanía del Estado, no es contradictoria del Derecho Internacional, es un principio

básico de este ordenamiento jurídico, en el que tiene jerarquía constitucional. Este principio define las características del Derecho Internacional, su meditezación o relativismo; en tanto que este es creación de los propios Estados y se manifiesta también a través de ellos.

#### X. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

AGUILAR NAVARRO, Mariano, "Los Estados y las Organizaciones Internacionales" en *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XI, núm.3, Madrid, 1958.

ANZILOTTI, Dionisio, *Corso di Diritto Internazionale*, 4ª ed., Roma, ed. Padua, 1928.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio, *Soberanía del Estado y Derecho Internacional*, Madrid, Tecnos, 1972.

CASTAÑEDA, Jorge, "Carta de Derechos y Deberes Económicas de los Estados", en *La Soberanía de los Estados sobre sus Recursos Naturales*, México, UNAM, 1980.

DE VISSCHER Charles, *Teorías y Realidades en Derecho Internacional Público*, 2ª ed. Barcelona, Bosch, 1962.

DROMI, José Roberto, *Derecho Comunitario*, Buenos Aires, ed. Ciudad Argentina, 1996.

GÓMEZ ROBLEDO, Alonso, (comp.), *La Soberanía de los Estados sobre sus Recursos Naturales*, México, UNAM, 1980.

-----, *Temas selectos de Derecho Internacional*, 2ª ed. México, UNAM, 1994.

HELLER, Hermann, *Teoría del Estado*, 6ª ed., México, FCE, 1968.

JIMÉNEZ DE ARECHAGA, Eduardo, *El Derecho Internacional contemporáneo*, Madrid, Tecnos, 1980.

LÓPEZ ZAMARRIPA, Norka, *El Nuevo Derecho Internacional Público: Doctrina, Práctica y Jurisprudencia*, México, Porrúa, 2008.

PEDROSO, Manuel, “La relación entre Derecho y Estado y la idea de soberanía” en *Simposio internacional Juan Bodino-Manuel Pedroso*, México, UNAM, 1979.

QUARITSCH, Helmut, “La Soberanía en Bodino y el Derecho Internacional” en *Simposio internacional Juan Bodino-Manuel Pedroso*, México, UNAM, 1979.

SANCHEZ AGESTA, Luis, “Bodino en la Historia del Estado” en *Simposio internacional Juan Bodino- Manuel Pedroso*, México, UNAM, 1979.

SEPULVEDA, César, *Derecho Internacional Público*, México, Porrúa, 1960.