

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO
DE LOS MEDIOS DE SOLUCIÓN
DE CONTROVERSIAS DE CONFORMIDAD
CON EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO**

DAVID ARMANDO MENDOZA GUEVARA

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2010

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO DE LOS MEDIOS DE SOLUCIÓN
DE CONTROVERSIAS DE CONFORMIDAD CON EL DERECHO INTERNACIONAL
PÚBLICO**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

DAVID ARMANDO MENDOZA GUEVARA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2010



**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Jorge Mario Yupe Cárcamo
Vocal: Licda. Gladis Yolanda Albeño Ovando
Secretaria: Licda. Marisol Morales Chew

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Rodrigo Enrique Franco López
Vocal: Licda. Ana Mireya Soto Orizar
Secretario: Lic. Luis Emilio Orozco Piloña

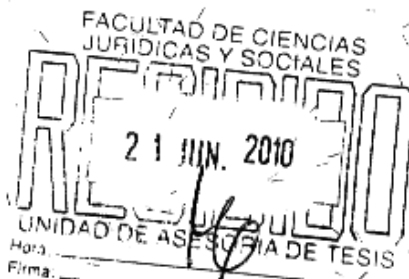
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Licenciado
Jorge Eleazar Martínez Roca
Abogado y Notario

Guatemala, 14 de junio de 2010

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Licenciado Castillo Lutín:

Le doy a conocer que acorde al nombramiento emitido por el despacho a su cargo de fecha veintiuno de enero del año dos mil diez, procedí a la asesoría del trabajo de tesis del bachiller David Armando Mendoza Guevara; que se denomina: **"ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO DE LOS MEDIOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE CONFORMIDAD CON EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO"**. Después de la asesoría encomendada, le doy a conocer:

1. El ponente utilizó la legislación y doctrina acordes, redactando la misma de forma adecuada, empleando un lenguaje apropiado y se desarrollaron de manera sucesiva los distintos pasos correspondientes al proceso investigativo; haciendo la división de la misma en cuatro capítulos.
2. Los métodos que se emplearon fueron: analítico, con el que se señaló la importancia del derecho internacional público; el sintético, estableció los medios de solución de controversias; el inductivo, dio a conocer su importancia y el deductivo, indicó lo esencial de las leyes y principios jurídicos que informan al derecho internacional público para aplicarlos a las controversias y a sus diversas manifestaciones. Se utilizaron las siguientes técnicas de investigación: fichas bibliográficas y documental, las cuales fueron de utilidad para la recolección de la información actual y suficiente para el desarrollo de la tesis.
3. La tesis abarca un contenido técnico y científico, señalando con datos actuales la importancia de los principios jurídicos que informan el derecho internacional público. Los objetivos se determinaron y establecieron lo esencial del papel de los fundamentos jurídicos internacionales para la solución de controversias entre Estados. La hipótesis formulada fue comprobada, al señalar lo primordial de determinar la forma en que los mecanismos internacionales de resolución pacífica de las controversias contribuyen a resolver los conflictos entre particulares y Estados.



Licenciado
Jorge Eleazar Martínez Roca
Abogado y Notario

5. El tema de la tesis es una contribución científica y de útil consulta tanto para profesionales como para estudiantes, en donde el ponente da a conocer un amplio contenido doctrinario y jurídico relacionado con los medios de solución de conflictos según el derecho internacional público.
6. Las conclusiones y recomendaciones se redactaron de manera sencilla y constituyen supuestos certeros que definen los elementos jurídicos que definen, clasifican y caracterizan las controversias y su relación con el derecho internacional.
7. Se empleó la bibliografía adecuada y de actualidad. Al sustentante le sugerí diversas enmiendas a su introducción y capítulos, encontrándose conforme en su realización, siempre bajo el respeto de su posición ideológica.

La tesis desarrollada por el sustentante cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

Licenciado Jorge Eleazar Martínez Roca
Asesor de Tesis
Colegiado 6521

6ª. avenida 0-60 zona 4 Torre Profesional II oficina 904
Teléfono: 23352028 - 23351951 - 23351814

Jorge Eleazar Martínez Roca
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, cinco de julio de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) GUIDO LOMBARDO TORRES CARRILLO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante DAVID ARMANDO MENDOZA GUEVARA, Intitulado: "ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO DE LOS MEDIOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE CONFORMIDAD CON EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO".-

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
MTCL/sllh.

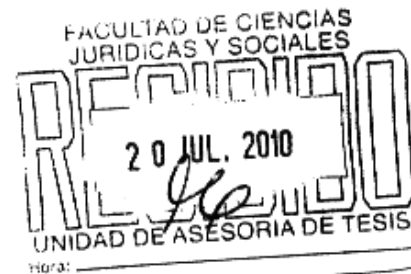
Lic. Guido Lombardo Torres Carrillo
Abogado y Notario
Colegiado 2703



Guatemala, 13 de julio de 2010

Licenciado

Licenciado Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Estimado Licenciado Castillo Lutín:

Hago de su conocimiento que de acuerdo al nombramiento de fecha cinco de julio del año dos mil diez, fui designado por su despacho para proceder a la revisión de tesis del bachiller David Armando Mendoza Guevara, que se intitula: "**ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO DE LOS MEDIOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE CONFORMIDAD CON EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO**"; me es grato hacer de su conocimiento:

1. La tesis abarca un amplio contenido técnico y científico relacionado con los medios de solución de las controversias del derecho internacional público debido a la expansión social, económica y política.
2. Durante el desarrollo de la tesis fueron empleados los siguientes métodos de investigación: analítico, con el que se establecieron los medios de solución de controversias; el sintético, estableció sus características; el inductivo, dio a conocer la situación actual y el deductivo, indicó las soluciones que señala el derecho internacional público. Se utilizaron las técnicas de fichas bibliográficas y documental, con las que se recopiló de forma ordenada la información doctrinaria y legal de actualidad.
3. La redacción empleada es la adecuada. Durante el desarrollo de la tesis el sustentante, demostró empeño, dedicación e interés, y de forma personal me encargue de guiarlo en las distintas etapas del proceso de investigación.
4. La tesis es una contribución científica para la bibliografía del país. Los objetivos se alcanzaron, al determinar la importancia de los mecanismos para la solución pacífica de las disputas. La hipótesis formulada se comprobó, la cual indica lo



Lic. Guido Lombardo Torres Carrillo
Abogado y Notario
Colegiado 2703

esencial de una adecuada existencia de métodos de arreglo para resolver las controversias entre los Estados.

5. Las conclusiones y recomendaciones son congruentes y se relacionan entre sí de manera directa con el contenido de los capítulos, siendo la bibliografía que se utilizó la correcta. Además, le sugerí diversas modificaciones a los capítulos y a su introducción, siempre bajo el respeto de la posición ideológica del sustentante; quien se encontró conforme en su realización.
6. La bibliografía utilizada para el desarrollo de la tesis se relaciona con los capítulos y con las citas bibliográficas, siendo acorde al tema y actualizada.

Con motivo de lo anotado, la tesis reúne efectivamente los requisitos legales que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente.



Licenciado
Guido Lombardo Torres Carrillo
Revisor de Tesis

Guido Lombardo Torres Carrillo
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



DÉCANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, cuatro de octubre del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante DAVID ARMANDO MENDOZA GUEVARA, Titulado ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO DE LOS MEDIOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE CONFORMIDAD CON EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.





DEDICATORIA

A DIOS NUESTRO SEÑOR: Fuente de vida, y de todo conocimiento a Él sea toda la gloria.

A MIS PADRES: Por su amor, ejemplo y apoyo incondicional.

A MIS HERMANOS: Víctor Hugo, Cesar Augusto y en especial a Erick Alfredo, por ayuda, colaboración y apoyo.

AGRADECIMIENTO

ESPECIAL A: Licenciados Guido Lombardo Torres Carrillo, Jorge Eleazar Martínez Roca, por su dedicación y respaldo en el desarrollo de este trabajo.

A MIS AMIGOS: Con aprecio y agradecimiento por acompañarme durante todo este viaje.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, al haberme brindado los conocimientos por los cuales he llegado hasta acá.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPITULO I	
1. Derecho internacional público.....	1
1.1. Naturaleza del derecho internacional.....	2
1.2. Evolución.....	5
1.3. Definición de derecho internacional público.....	9
1.4. Importancia.....	10
1.5. Existencia del derecho internacional público.....	11
1.6. Fuentes.....	15
1.7. Características de la opinio iuris.....	19
1.8. Relación entre el derecho internacional público y el derecho interno de los Estados.....	20
1.9. Funciones del derecho internacional público.....	21
CAPÍTULO II	
2. Derechos de los Estados.....	23
2.1. Derecho a la igualdad jurídica.....	24
2.2. Derecho a la independencia política.....	26
2.3. Derecho a la conservación.....	29
2.4. Derecho a la autodeterminación.....	31



2.5. Derecho de no intervención.....	32
--------------------------------------	----

CAPÍTULO III

3. Los tratados internacionales.....	33
3.1. Definiciones.....	33
3.2. Los tratados y sus especies.....	35
3.3. La carta.....	36
3.4. El estatuto.....	36
3.5. Protocolo.....	37
3.6. Concordato.....	37
3.7. Armisticio.....	37
3.8. Acuerdos.....	37
3.9. Elementos de los tratados.....	38
3.10. Objeto.....	40
3.11. Clasificación de los tratados.....	42
3.12. Procedimiento para la elaboración de los tratados.....	42
3.13. Firma en el procedimiento.....	44
3.14. Ratificación.....	44
3.15. Canje y depósito.....	48
3.16. Las reservas.....	48
3.17. Vigencia de los tratados.....	50
3.18. Registro y publicación.....	50



3.19. Efectos de los tratados.....	51
3.20. Irretroactividad de los tratados.....	52
3.21. Interpretación de los tratados.....	52
3.22. Adhesión.....	54
3.23. Enmienda.....	55
3.24. La denuncia.....	56
3.25. Relaciones internacionales de los Estados.....	57

CAPITULO IV

4. Estudio de los medios de solución de controversias internacionales.....	63
4.1. Controversias entre los Estados.....	63
4.2. Clases de controversias.....	64
4.3. Medios de solución de controversias en el derecho internacional.....	64
4.4. La Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA).....	65
4.5. Negociación.....	66
4.6. Buenos oficios.....	67
4.7. La mediación.....	68
4.8. La investigación.....	69
4.9. Conciliación.....	70
4.10. Arbitraje.....	71
4.11. El laudo.....	76
4.12. Corte Internacional de Justicia.....	77



Pág

4.13. Medios coactivos para la resolución de conflictos.....	81
CONCLUSIONES.....	85
RECOMENDACIONES.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89



INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis se eligió debido a la importancia de que a través de los medios de solución de controversias, se solucionen los intereses contrapuestos en donde existen circunstancias en las que se perciben intereses mutuamente incompatibles, ya sea total o parcialmente excluyentes.

Los objetivos de la tesis se alcanzaron al señalar que la solución pacífica como práctica consuetudinaria de los Estados se aviene progresivamente en la medida que la guerra como sanción del derecho internacional clásico, ha sido prohibida. La hipótesis formulada se comprobó y señaló la importancia de los procedimientos de conciliación, arbitraje y arreglo judicial e indicó a su vez lo fundamental de que se denuncie la guerra y se acuerde que el arreglo o solución de toda diferencia o conflicto, cualquiera que fuere su naturaleza u origen, que se suscite entre ellos, jamás procurará buscarlo por otro medio que no sea el pacífico.

Una controversia internacional es un desacuerdo o situación sobre puntos de hecho o de derecho; una contradicción o una divergencia de intereses entre dos o más Estados. La historia muestra como se manejaba la solución de las controversias o disputas habidas de las naciones a través de la guerra. La solución se fundaba en la guerra, se imponía la ley del más fuerte, la del vencedor. Aún persiste el que los Estados fuertes, no quieren renunciar a la fuerza para resolver sus disputas internacionales. En la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), se establece que se debe preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra que ha infligido a la humanidad sufrimientos indecibles. Los miembros de la organización, en sus relaciones



internacionales, se abstendrán de recurrir a las amenazas o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o a la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier forma incompatible con los propósitos de la Organización de las Naciones Unidas.

El desarrollo de la tesis se dividió en cuatro capítulos: el primero, dio a conocer el derecho internacional público, su naturaleza jurídica, evolución, definición, importancia, fuentes, características y funciones; el segundo, estableció los derechos de los Estados; el tercero, indicó lo relativo a los tratados internacionales, su definición, clases, objeto, características y efectos y el cuarto, determinó la importancia de estudiar los distintos medios de solución de conflictos de conformidad con el derecho internacional público.

Los métodos utilizados fueron: analítico, el cual señaló la importancia del derecho internacional público; el sintético, dio a conocer los medios de solución de controversias; el inductivo, indicó la importancia de los mismos, y el deductivo, su regulación legal. Las técnicas empleadas fueron la documental y de fichas bibliográficas con las cuales se recolectó la información actualizada y que se relaciona con el tema de la tesis.

La tesis es de importancia para profesionales, estudiantes y ciudadanía guatemalteca, debido a que da a conocer el hecho de que el vivir en sociedad presupone una continua interacción entre los diferentes agentes económicos, quienes tienen distintas percepciones de la realidad objetiva en que se desenvuelven y por ello se originan conflictos entre los agentes económicos que se resuelven a través de los medios de solución de controversias.



CAPITULO I

1. Derecho internacional público

El derecho internacional consiste en la colección de razones jurídicas internacionales que regulan las leyes de los estados y otros sujetos de derecho internacional, que son representados por sus cortes supremas.

Está integrado por acuerdos entre estados tales como tratados internacionales denominados tratados, pactos, convenios, cartas, memorándums o memoranda según el caso, intercambio de notas diplomáticas, enmiendas, anexos y protocolos de tratados, entre otros como también por la costumbre internacional, que se compone a su vez de la práctica de los Estados, que éstos reconocen como obligatoria, y por los principios generales del derecho.

Además, en el ámbito multilateral, el derecho internacional se nutre de los acuerdos a los que lleguen los Estados en el marco de los organismos internacionales a que pertenezcan y, dentro de éstos, de aquellos acuerdos que se comprometen a aplicar.

En ambos casos, bilateral o multilateral, el nivel adquirido al comprometerse un Estado es el de poner en vigor la norma acordada en su propio territorio y aplicarla por encima de las normas nacionales.



Tradicionalmente, se diferencia entre derecho internacional público y derecho internacional privado.

1.1. Naturaleza del derecho internacional

Uno de los problemas del derecho internacional es el de que se pone en duda el carácter jurídico de esta disciplina. Es decir, muchos han sido quienes han negado que el derecho internacional sea derecho. El derecho en estudio es el conjunto de mecanismos de fuerza que regulan las relaciones entre los estados.

Esta negación tenía su base en la comparación que se realizaba entre los derechos nacionales y el derecho internacional:

Mientras en los derechos nacionales existe un legislador central que dicta las leyes que han de cumplir los ciudadanos, en el derecho internacional las normas jurídicas son fruto de la voluntad de los estados. Lo más parecido a un órgano de este tipo es la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Las fuentes de producción de las normas internacionales son distintas a las nacionales:

Primero se encuentran los principios imperativos del derecho internacional (normas *ius cogens*) que no podrán ser modificadas ni derogadas a no ser que sea por otra norma con carácter imperativo.



Por una parte, los tratados internacionales se aplican solamente a los estados que los han ratificado. Las leyes nacionales, en cambio, se aplican a todos los ciudadanos por igual.

La costumbre internacional consiste en una serie de usos que los estados han venido repitiendo de una manera constante con la convicción de que son obligatorios.

“Los principios generales del derecho se utilizarán cuando no exista una determinada norma sea de tratados o bien de costumbres para un determinado hecho, es decir cuando existan lagunas en el derecho internacional”.¹

Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes.

La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho. Los principios generales de derecho son reconocidos por las naciones civilizadas. Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, son los medios auxiliares para la determinación de las reglas de derecho.

A su vez, todas las convenciones o tratados internacionales, y demás fuentes deberán ser conforme a las normas imperativas del derecho internacional, esto es las normas

¹ Arellano García, Carlos. **Derecho internacional público**, pág 16.



ius cogens.

También están los llamados actos jurídicos unilaterales, según los cuales un país puede obligarse por sí mismo a nivel internacional, a través de una declaración de voluntad en tal sentido.

Se deben cumplir ciertos requisitos, como son: la intención inequívoca de obligarse y la licitud del objeto y de la finalidad, además de que quien realice tal declaración deberá tener capacidad para obligar internacionalmente a su país como el Jefe de Estado, Jefe del Gobierno, Ministro de Asuntos Exteriores y aquellas otras personas a quienes el Estado, de forma reiterada, demuestre haberles otorgado tal capacidad.

Mientras en los estados existen jueces encargados de velar por el cumplimiento de las leyes a las que todos los ciudadanos están sometidos, en la sociedad internacional estos mecanismos de aplicación son mucho más primitivos y menos sofisticados.

Existen algunos tribunales internacionales, pero a diferencia de los nacionales requieren que los estados, previamente, hayan aceptado su jurisdicción para poder ser juzgados por dichos tribunales. La jurisprudencia internacional, creada por estos tribunales, tiene como principal función la de servir como elemento de interpretación del derecho internacional.



1.2. Evolución

A continuación se muestra la evolución del derecho internacional:

- a) Antigüedad: en la antigüedad no existía un derecho internacional propiamente dicho, ya que no existía una comunidad internacional. Si se toman en cuenta las más grandes civilizaciones de la época, se llega a Grecia y Roma, civilizaciones que consideraban a los pueblos aledaños como vasallos o pueblos dominados. Sin embargo, la historia comprueba la aplicación, en los primeros grupos primitivos, de un principio denominado *ubi jus ibi societas* que en español significa: donde hay derecho hay sociedad.

Entre las fuentes más antiguas del derecho internacional que se hayan debidamente comprobado se encuentra el tratado de Eannatum. El punto más importante del tratado fue la inviolabilidad de las fronteras. Los tratados en esa época se escribían sobre tablas de yeso o en los diversos monumentos. La mayor parte de los tratados consistían en acuerdos sobre fronteras, en el establecimiento de estados vasallos, tratados de paz se establece una noción de arbitraje, asilo, misiones diplomáticas, la extradición y la protección a extranjeros. La mayor parte de estos tratados se formalizaban bajo actos o juramentos religiosos.

“En La India 100 años A.C., entra en vigencia el Código de Manú, en el que se establecían ciertos preceptos, como los correspondientes a las guerras entre tribus: 1)



un guerrero digno no ataca al enemigo dormido, 2) un guerrero digno no ataca al enemigo que ha perdido su escudo, su arma o que se ha dado a la fuga. En tiempo de guerra se acostumbraba en la India respetar los cultivos y las viviendas, así como sus habitantes civiles”.²

“En Judea para la regulación de la guerra y la paz, el pueblo judío tenía ciertos principios. En el Deuteronomio se alude a las Guerras Santas, que luego fueron incluidas en el Islam, en el Cristianismo y en las Cruzadas. Una de las profecías de Isaías señala que después del advenimiento del Señor convertirán sus espadas en rejas de arados y sus lanzas en podadoras; no desenvainarán sus espadas contra el pueblo, no se alistarán en la guerra. Esta predicción influyó profundamente en el Cristianismo y es la raíz del pacifismo moderno”.³

b) Derecho internacional clásico: Las relaciones internacionales en este período se caracterizan por integrarse en un esquema homogéneo de equilibrio de poder multipolar, con epicentro en Europa, donde las potencias compiten entre sí limitadas por estrictas reglas de juego, a partir de las cuales se lanzan a la conquista y colonización de la periferia.

Para regular estas relaciones, Europa crea un sistema jurídico: el derecho internacional clásico, el cual es impuesto también a los demás estados no europeos, ya sea por gravitación de poder o a través de dominio colonial.

² Díaz Cisneros, César. **Derecho internacional público**, pág. 22.

³ **Ibid**, pág. 24.



Cuenta con acuerdos que en un principio tuvieron un carácter más político que jurídico y que constituyeron el punto de partida hacia un nuevo sistema político y jurídico internacional.

“Durante el siglo XVII la política de los estados fomenta la práctica de reunir congresos internacionales. El derecho de los tratados adquiere un nuevo impulso renovador, negociándose en congresos, aunque todavía no se concluyan acuerdos multilaterales. También cobran importancia elementos jurídicos tales como el dogma de la santidad de los acuerdos y el de la inviolabilidad de los tratados o *pacta sunt servanda*, aunque se admite la cláusula *rebus sic stantibus*”.⁴

La Primera Guerra Mundial demostró la fragilidad del sistema de seguridad en el que se confiaba para evitarla, y las violaciones de los acuerdos evidenciaron que el equilibrio ya no era una regulación adecuada.

A su término, se intenta realizar un reordenamiento de los centros de poder, afianzando las organizaciones internacionales, afirmando el derecho y estableciendo un sistema de seguridad colectiva que procura la paz por otras vías distintas a aquellas que fracasaron.

Se crea la Sociedad de Naciones sobre la idea de la cooperación internacional, dando facultades a sus órganos para prevenir y evitar la guerra, e instaurando el primer

⁴ Martens, Federico. **Tratado de derecho internacional**, pág. 20.



sistema de solución pacífica de controversias: la Corte Permanente de Justicia Internacional.

A pesar de los intentos por restaurar el sistema de equilibrio internacional, no se logran los objetivos y se produce la Segunda Guerra Mundial.

- c) Derecho internacional contemporáneo: en este período se crea la Organización de las Naciones Unidas (ONU), que pretende constituir un foro universal y democrático en el que se encuentren representados todos los estados.

Los artículos 1 y 2 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas constituyen la base ideológica que propiciará cambios jurídicos revolucionarios. La carta sienta los siguientes principios: cooperación internacional de todos los estados para el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales; reafirmación del principio de igualdad soberana y jurídica de los Estados; se prohíbe el uso y la amenaza del uso de la fuerza en las relaciones internacionales.

A partir de la década de los 1960, y basándose en la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), una gran cantidad de estados nacen a la vida independiente, cuando se produce el fenómeno político de la descolonización.

- d) Derecho internacional en el siglo XXI: en un contexto internacional marcado por las consecuencias de los atentados y por la controversia generada por las



políticas de la administración en materia de restricción de derechos, comunidad internacional ha podido sin embargo avanzar en el desarrollo de nuevos derechos universales, como el derecho de toda persona a no ser objeto de desaparición forzada, según la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, o en la disponibilidad de nuevos organismos, como la Corte Penal Internacional que, aunque fue constituida por el Tratado de Roma de 1998, no formó su tribunal de magistrados sino hasta el 2003. A este derecho se le pueden sumar las diferentes situaciones que actualmente se presentan en el mundo globalizado.

1.3. Definición de derecho internacional público

“Es la rama del derecho que regula el comportamiento de los Estados y demás sujetos atípicos”.⁵

“Es el derecho que rige las relaciones de la sociedad internacional, es el orden jurídico de la comunidad de Estados, es decir, el conjunto de reglas y principios que rigen las relaciones entre Estados”.⁶

⁵ Moreno Quintana, Lucio. **Derecho internacional público**, pág. 20.

⁶ Gonzalves Pereira, Andrés. **Curso de derecho internacional público**, pág. 40.



1.4. Importancia

Los vínculos que se crean entre los sujetos de derecho internacional pueden ser a la vez tipificados a través de una gran variedad de disciplinas, como el derecho internacional privado o el derecho comercial. Sin embargo, esto tiene una importancia más bien académica, porque en la práctica las normas interactúan.

Las fuentes del derecho internacional pueden ser la costumbre como en el derecho internacional consuetudinario y los tratados como el derecho internacional convencional. Estas fuentes son creadas por los Estados, no por una autoridad central.

Los sujetos o destinatarios del derecho internacional son los Estados, principales destinatarios de las normas jurídicas internacionales y de los derechos y obligaciones que de esas normas deriven. Pero junto a ellos están también las Organizaciones Internacionales, como la ONU, e incluso los individuos genéricos como las personas jurídicas o naturales que ya emergen con un estatuto claro.

El derecho internacional se manifiesta en dos grandes expresiones:

- a) Normas de derecho internacional de carácter general.
- b) Normas de derecho internacional de carácter particular.



Las primeras son las normas destinadas a aplicarse en un ámbito general, o sea, a todos los Estados, como la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), o los tratados de paz y seguridad de la comunidad internacional, que si bien son tratados por su objeto y fin aspiran a la universalidad. Dentro de esta categoría están también las normas consuetudinarias universales y los principios generales de derecho. Las segundas son las normas válidas sólo para un cierto número de Estados. Son los tratados y las normas consuetudinarias de carácter regional y local.

Actualmente existe un proceso de transformación y renovación del orden jurídico internacional, debido a diversos factores como el término de la guerra fría y la transformación económica, que se traduce en un proceso de integración debido a la libertad para comerciar entre las naciones. Esto es novedoso porque se ha producido pacíficamente, ya que siempre los cambios se habían producido por guerras.

1.5. Existencia del derecho internacional público

Los individuos terminan con la inseguridad del estado de naturaleza creando el Estado de los Estados, sin embargo, mantienen relaciones de fuerza entre ellos, pues no hay un Estado superior a todos ellos. Los convenios entre los Estados no son vinculantes y pueden ser modificados unilateralmente si la relación de fuerza se altera.

En el derecho internacional no hay imperativos ni soberano, elementos del derecho, por lo cual no es sino moral internacional, representada por reglas de cortesía y honor.



Las normas de derecho internacional deben ser equiparadas a la cortesía o a las reglas convencionales, ya que son escasas, insuficientemente observadas e inestables.

“Durante gran parte del siglo XIX se discutió si podían existir normas que rigieran la vida de los Estados, y si existiesen, si eran análogas a las del derecho interno y cual era su fundamento, hoy en día, los autores modernos ya no se preocupan de estas preguntas, pues el derecho internacional es una realidad. Los que negaban la existencia del derecho Internacional señalaban que no podía haber un derecho que se impusiera al Estado, la expresión política máxima, que tenía las funciones ejecutiva, legislativa y judicial, funciones difusas en el plano internacional”.⁷

Sobre ello surgen las bases que ya admiten el carácter jurídico del derecho internacional, señalando que es el derecho público definido por el Estado para sus relaciones con otros Estados, se trata de un derecho público externo, no interno.

En la medida en que fue aceptándose el derecho internacional público, surgieron otras escuelas, que parten de la base de que el derecho Internacional existe, y que se dividen en tres grandes expresiones:

- a) Pensamiento iusnaturalista: “Es un enfoque basado en las enseñanzas de Santo Tomás y en la Escuela Española del Derecho Natural representada por Suárez. Sostenía que el orden jurídico, las normas supremas básicas, derivan de un

⁷ Rousseau, Carlos. **Derecho internacional público**, pág. 17.



principio teológico o religioso, de una revelación surgida de un texto religioso o verdad revelada, las normas positivas de un Estado deben ajustarse a este mandato superior que constituye su límite. Esta escuela ha hecho varios aportes, como la teoría de que los derechos humanos son anteriores al Estado, aportes que se han concretizado en derecho positivo. Ha tenido una vasta influencia, aunque fue avasallada por el positivismo de principios del siglo XX".⁸

- b) Positismo voluntarista: Parte del supuesto de que el derecho internacional público es aceptado como obligatorio por el Estado por su propia voluntad, ya que el Estado es el ente privilegiado de la sociedad internacional. Esto se expresa en:

Que se valoriza el papel de la costumbre en el derecho internacional, interviene fuertemente la voluntad. No se necesita legislador, ni juez, pero es derecho si lo respalda la voluntad.

La no sanción no es problema de existencia, sino de eficacia, el derecho interno está lleno de normas que no se aplican en el derecho internacional público, y en donde en algunos casos, también son incumplidas.

Para los positivo - voluntaristas se debe hacer una distinción entre dos esferas separadas o dualismo: hay un sistema jurídico internacional y otros nacionales, por tanto un sistema se vincula a otro.

⁸ **Ibid**, pág. 20.



Esta teoría se basa principalmente en dos ideas:

En la teoría de la autolimitación de la libertad por parte del Estado: en la misma el Estado puede disponer que se limite sus competencia. El Derecho Internacional opera porque los Estados han aceptado limitar su jurisdicción para que tenga vigencia.

En la voluntad Colectiva: en la cual el derecho internacional es obligatorio porque la concurrencia de las voluntades de los Estados forma una voluntad colectiva distinta de la suma de las voluntades de los Estados, y esta voluntad ha de regirse por el derecho internacional.

c) Escuela del positivismo objetivo: esta basada en el pensamiento de la teoría pura del derecho aplicada al plano internacional. Es similar al iusnaturalismo y da lugar a decir que los ordenamientos jurídicos internacionales y nacionales son uno solo.

La misma estructura piramidal del derecho interno se aplica al derecho internacional, ya que las normas del derecho internacional fundamentan a las normas fundamentales de los derechos internos, y estas normas de derecho internacional obtienen su validez de otras de superior jerarquía hasta llegar a la norma fundamental del derecho internacional, o sea la norma *pacta sunt servanda* de que los pactos deben cumplirse, que es la norma superior que da validez a todo el sistema. Esta norma se presupone y ha sido creada por la costumbre.



La soberanía estatal significa que los Estados sólo están subordinados al ordenamiento jurídico internacional, y no a otro poder estatal análogo de la misma jerarquía, la soberanía se refiere a la independencia de los estados entre sí, pero no respecto del orden jurídico internacional.

La norma *pacta sunt servanda* no difiere mucho de la norma metajurídica que funda el sistema jurídico iusnaturalista, señala que proviene de la costumbre.

Luego surgieron otras escuelas:

Escuela Sociológica Francesa: plantea que el Estado no es más que una artificialidad jurídica reciente, que sólo aparece en el siglo XVI. Es un invento humano, y en cualquier momento puede surgir otra forma de organización social, por tanto las normas deben atender a la solución de los problemas del hombre. Así, la distinción entre derecho nacional e internacional es también artificial, y sólo debe atenderse a la eficiencia de la norma.

1.6. Fuentes

Son fuentes del derecho internacional las diversas categorías de normas jurídicas internacionales. Las principales fuentes son las normas consuetudinarias, establecidas por la costumbre, y las normas convencionales, establecidas por tratados.



La disposición clave a este respecto se encuentra regulada en el Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia que enumera las fuentes del derecho internacional que la Corte puede aplicar:

- a) Convenciones Internacionales, que establecen reglas reconocidas por las partes litigantes.
- b) La Costumbre Internacional, como prueba de una práctica generalmente reconocida como derecho.
- c) Los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas.
- d) Las decisiones judiciales y la doctrina, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho.

El estatuto enumera las fuentes clásicas de derecho Internacional, pero esta enumeración no es taxativa, ya que no menciona todas las fuentes de derecho internacional. Sin embargo, ha sido reproducido en muchos tratados, y sus directivas se consideran aplicables a cualquier tribunal que decida un caso de derecho internacional. A las fuentes anteriores se debe agregar:

Las decisiones adoptadas por los organismos internacionales, que eran pocas en 1918 y en 1945, pero que han aumentado a partir de la segunda mitad del siglo XX.



Esta enumeración no implica la existencia de un orden jerárquico de las fuentes, pero en la práctica ocurre que primero se recurre a los tratados aplicables por ser derecho escrito, y si estas normas son insuficientes se recurre a las otras fuentes.

El mismo artículo 38 señala que es facultad del tribunal fallar un caso de acuerdo a la equidad ex aequo et bono si las partes así lo convinieren.

La costumbre internacional es la más antigua fuente del derecho internacional, consiste en un proceso gradual y evolutivo de formación de reglas jurídicas, formado por actos autónomos y aislados, pero uniformes.

La costumbre no tiene un papel tan central como los tratados, pero es importante.

La costumbre implica la existencia de dos elementos: una práctica constante y uniforme de los Estados, y que dicha práctica se considere jurídicamente obligatoria.

Los que realizan la costumbre son los sujetos de derecho internacional, que son en primer término los Estados, y dentro de estos, todos los poderes del Estado en la medida que conduzcan actividades internacionales, los cuales pueden dar origen a una práctica internacional que derive en costumbre. Como es el ejecutivo el que usualmente lleva las relaciones internacionales, es el órgano más dado a crear precedentes. Por esto es que las cancillerías son cautelosas en dar sus respuestas a la comunidad internacional, ya



que podrían sentar un precedente que luego podría ser usado en contra del mismo Estado.

La forma en que el Estado vota en el seno de los organismos internacionales sienta un precedente acerca de la forma de conducta, que genera una costumbre respecto del comportamiento de dicho Estado, la cual puede ser invocada por otros Estados, en razón de un principio de consecuencia con los actos propios.

Los organismos internacionales también son sujetos de derecho internacional y sientan precedentes, como ocurre con la Corte Internacional de Justicia. Por otro lado las operaciones de paz de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) están reglamentadas y sientan precedentes que pueden transformarse en costumbre.

El individuo no es un sujeto pleno de derecho internacional, por lo que su contribución a esta práctica es parcial. La forma más importante es la celebración de contratos internacionales con Estados u organismos internacionales, lo cual genera una práctica susceptible de transformarse en costumbre.

Un precedente o práctica es suficientemente completo cuando:

- a) Existe cierta uniformidad entre las conductas de los Estados, que debe ir acompañado de un criterio de concordancia.



- b) La conducta debe mantenerse un cierto tiempo para sentar un precedente, el cual queda a la apreciación del tribunal. El criterio es que haya pasado el tiempo necesario para que la práctica sea uniforme y concordante.

1.7. Características de la opinio iuris.

La Corte Internacional de Justicia estableció las características de la opinio iuris y sus criterios fundamentales.

- a) La norma que se crea debe formarse sobre la base de una regla o norma general del derecho. No cualquier práctica es costumbre, la frecuencia y habitualidad no bastan.
- b) Para que haya norma de costumbre, ésta debe incluir la participación amplia de los Estados más directamente interesados, para que haya representatividad.

Si se reúnen todas las características de la práctica y de la opinio iuris existe la costumbre, aunque se estima que el único elemento importante es la práctica, desestimando a la opinio iuris.

Si un Estado no está de acuerdo con la costumbre puede objetarla, la objeción se llama protesta. La protesta es una nota diplomática de un estado a otro señalando que no reconoce tal práctica como derecho, y que es contraria al derecho internacional, por lo



que no la acepta como antecedente de la formación de un precedente, y por tanto, no se le aplica como costumbre.

El Estado que no protesta incurre en el reconocimiento tácito o aquiescencia, por lo cual la costumbre le es aplicable.

La protesta acaba después de cierto tiempo, y frente a esto se ha desarrollado la teoría del objetor persistente, según la cual a un Estado que ha objetado permanentemente una norma de costumbre, no puede oponérsele.

“Al producirse la descolonización en 1960 se triplicó el número de países. Muchos de ellos decían que como acababan de nacer la costumbre desarrollada por los Estados occidentales no les era oponible, pero esto no fue aceptado porque generaba mucha inestabilidad”.⁹

1.8. Relación entre el derecho internacional público y el derecho interno de los Estados

En las corrientes básicas como el dualismo no existe obligatoriedad de normas de derecho internacional público y de derecho interno y no pueden influir las normas internacionales, ni viceversa, en las internas o en las internacionales, además de que

⁹ Sorensen, Max. **Manual de derecho internacional público**, pág. 26.



no existe conflicto entre derecho interno y derecho internacional público, y solo pueden referirse el uno al otro.

El derecho interno regula soberanamente a través de los órganos del Estado, las relaciones jurídicas de sus sujetos destinatarios, en tanto que el derecho internacional sólo regula las relaciones entre Estados estrictamente iguales, y el derecho interno es el producto unilateral del proceso legislativo del Estado, y el derecho internacional público genera sus normas, por la voluntad común de los mismos.

El monismo proclama la unidad de ambas ramas jurídicas en un solo sistema jurídico considerando que existe una subordinación y ellos se basan en dos tesis: la tesis internista y la internacionalista, la primera señala que el derecho interno prevalece sobre el derecho internacional, se basa en que históricamente el derecho internacional es posterior al derecho interno, por cuanto surge como consecuencia de la regulación de las relaciones entre Estados ya constituidos, y en que los Estados son quienes libremente se obligan internacionalmente.

1.9. Funciones del derecho internacional público

- a) Establecer los derechos y deberes de la comunidad internacional.

- b) Promover la defensa de los derechos humanos.



- c) Garantizar la paz universal.
- d) Regular las relaciones entre los Estados y con los demás sujetos del derecho internacional.
- e) Reglamentar la competencia de los organismos internacionales.
- f) Proporcionar a los sujetos de derecho internacional público soluciones pacíficas para no recurrir a la guerra, sometiendo a arbitraje u otros métodos de carácter pacífico.
- g) Fundamentos del derecho internacional público: el fundamento del derecho internacional es la función social de la cual habla NELSON GONZÁLEZ, la cual tiene su base en la necesidad de los Estados y de todos los sujetos del derecho internacional de vivir en armonía, de mantener un ambiente de paz, en el cual se garanticen los derechos fundamentales de toda la comunidad internacional, por esa razón se dice que el fundamento del derecho internacional público esta representado por la función social, precisamente por la necesidad de evitar los actos de violencia para lograr una convivencia respetuosa y agradable entre las partes. El pensar en conceptos como la paz y armonía hace suponer la necesidad absoluta de elementos como la cooperación.



CAPÍTULO II

2. Derechos de los Estados

El Estado guatemalteco tiene el deber de respetar los derechos de los cuales disfrutan el resto de Estados de conformidad con el derecho internacional. Los derechos fundamentales de los Estados no son susceptibles de la existencia de menoscabo en forma alguna.

Desde el momento en el cual un Estado es reconocido y admitido como un sujeto del derecho internacional público, su capacidad jurídica le permite la incorporación al mundo de las relaciones internacionales con aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones.

El Artículo 10 de la Organización de los Estados Americanos señala: “Todo Estado Americano tiene el deber de respetar los derechos de que disfrutan los demás Estados de acuerdo con el derecho internacional”.

Los derechos de los Estados, se traducen en la facultad que les asiste a cada uno de ellos para ejercitarlos lícitamente y para exigir que se le respeten por parte de los demás sujetos del derecho internacional, quienes se obligan a no violarlos, so pena de hacerse acreedores de las variadas consecuencias prevista por esta rama del derecho.



El Artículo 11 de la Organización de los Estados Americanos señala: “Los derechos fundamentales de los Estados no son susceptibles de menoscabo en forma alguna”.

Esos derechos y obligaciones, son susceptibles de tener que ser clasificados en fundamentales y en derivados. Los primeros son aquellos sin los cuales no sería posible la convivencia pacífica dentro de la comunidad internacional, motivo por el cual, esos derechos son un conjunto de atributos indispensables para la vida de las relaciones internacionales.

A los Estados les asiste un conjunto de derechos, siendo los mismos los siguientes:

2.1. Derecho a la igualdad jurídica

La igualdad entre los Estados consiste en un principio jurídico de carácter fundamental en el derecho internacional público moderno, debido a que cada Estado necesita de iguales condiciones de los demás para desenvolverse como pleno sujeto en el mundo jurídico internacional.

Es referente a una igualdad jurídica relativa a los casos en los cuales se toman decisiones en los foros internacionales, en los que cada Estado cuenta con el derecho a un solo voto y no a una igualdad generalizada, debido a que no pueden ser ignoradas las diferencias que existen entre los Estados en materia de poder económico y



tecnológico, los cuales son factores condicionantes de la influencia, conducta y decisión de los Estados.

Existen varios grupos o jerarquías de Estados que difieren entre sí:

- a) Estados actores mundiales: se encuentran en condición de desarrollar intervenciones económicas o ideológicas en cualquier parte del mundo, lo que les hace ser calificados como potencia mundial.
- b) Estados que aspiran a desempeñar un papel mundial: la capacidad e influencia de los mismos se constriñe a un área determinada.
- c) Estados que carecen de protagonismo mundial: son aquellos Estados que no cuentan con la ambición suficiente para convertirse en Estados con protagonismo mundial, pero por diversos motivos se constituyen en líderes regionales o ideológicos.
- d) Estados que no cuentan con trascendencia en las relaciones internacionales: los mismos efectivamente son sujetos de derecho pero no tienen trascendencia alguna en las relaciones de orden internacional.

La lucha de los países débiles para que se que el principio de igualdad se incorporara a los instrumentos internacionales es de importancia y el principio de igualdad de los



Estados mejoró al extremo que existen diversos tratados que incorporan ese principio. Entre ellos se encuentra la Carta de las Naciones Unidas y la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

Derecho a la independencia política

El elemento esencial para la existencia del Estado como sujeto del derecho internacional público consiste en el hecho de que pueda gobernarse a sí mismo, lo cual lo convierte en un Estado soberano e independiente. O sea, autónomo en la toma de sus propias decisiones. Dicha circunstancia, le transforma en un ser capaz de llevar a cabo actuaciones por sí mismo y de dar respuesta a las obligaciones válidamente contraídas o por las acciones u omisiones de su conducta internacional. En dicho sentido, el derecho internacional público determina el deber impuesto a los demás Estados a respetar la independencia de cada uno de los Estados.

“La independencia política es la facultad que le asiste al Estado para decidir con autoridad y dentro del marco de la ley, las medidas que juzgue necesarias con relación a los asuntos internos y externos propios del Estado”.¹⁰

Es de importancia señalar que la independencia política como derecho fundamental reconocido a cada Estado, connota la existencia de la soberanía que consiste en la facultad exclusiva del Estado para la monopolización de la creación del sistema jurídico

¹⁰ Amorin Araujo, Luis Ivan. **Temas de derecho internacional público**, pág. 45.



que tiene que regular la vida y la organización del aparato Estatal y la de su población imponiendo su observancia, organizando los instrumentos de aplicación y de vigilancia, para asegurar el cumplimiento de sus sanciones, con exclusión de cualquier otro poder. Dicha independencia, se manifiesta en dos sentidos, siendo los mismos los siguientes:

- a) A nivel interno del Estado: se manifiesta como aquel poder supremo, al cual le es correspondiente la exclusiva competencia para la monopolización del ejercicio de las facultades conferidas legalmente a los poderes del Estado, así como también el derecho de organizarse y de la conservación de la estructura económica, jurídica y social, a cuya autoridad tienen que ser sometidas todas las personas que se encuentren dentro del Estado o bien que tengan relación con él, en vista de cualquier vínculo jurídico.

- b) A nivel internacional: la independencia del Estado quiere decir que el Estado se encuentra facultado para la determinación de forma libre del perfil de su conducta política en sus relaciones de carácter internacional. Pero, dicha independencia no es absoluta, debido a que frente a la misma, se encuentra el derecho internacional que le impone la forma de regular su conducta dentro de la compleja red de relaciones internacionales, consistente en un conjunto de sujetos internacionales que también reclaman el respeto a sus derechos, lo cual es interdependiente y que obliga al Estado a conciliar los intereses y a ceder parte de los mismos.



En relación al derecho a la independencia es de importancia citar:

El Artículo 12 de la Organización de los Estados Americanos señala: “El Estado tiene el derecho de defender su integridad e independencia, proveer a su conservación y prosperidad, y, por consiguiente, de organizarse como mejor lo entendiere, legislar sobre sus intereses, administrar sus servicios y determinar la jurisdicción y competencia de sus tribunales. El ejercicio de estos derechos no tienen otros límites que el ejercicio de los derechos de otros Estados conforme el derecho internacional”.

El Artículo 15 de la Organización de los Estados Americanos señala: “La jurisdicción de los Estados en los límites del territorio nacional se ejerce igualmente sobre todos los habitantes, sean nacionales o extranjeros”.

La Organización de los Estados Americanos en el Artículo 16 señala: “Cada Estado tiene el derecho de desenvolver libre y espontáneamente su vida cultural, política y económica”.

El Estado se encuentra facultado para promulgar dentro del marco del respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales y sin la intervención o intromisión extranjera las leyes que le aseguren su independencia y existencia. Entre esas leyes es de importancia citar las siguientes: a) las leyes que fijen la admisión, permanencia o las causales de expulsión de las personas individuales o colectivas extranjeras; b) fijar los criterios de determinación de la nacionalidad; c) calificar la naturaleza y las



condiciones que deben llenar los documentos, sentencias o las leyes extranjeras para ser admitidas dentro del Estado, sin que violen el orden público interno y d) promulgar las leyes de carácter territorial como el derecho penal para la prevención y el castigo de los delitos fijando el castigo de los delitos y los alcances del derecho constitucional y del derecho político.

La independencia anotada no es absoluta, debido a que el derecho internacional público impone al Estado el deber de respetar las normas jurídicas internacionales y los tratados válidamente acordados.

Tanto la independencia como el principio de autodeterminación de los pueblos, así como la promulgación de las leyes internas dentro del marco de los derechos humanos y de las libertades fundamentales reconocidas a todos los seres humanos no permiten la distinción de nacionalidad, sexo, raza y religión.

No pueden ignorarse la importancia de las relaciones internacionales que demuestran tanto la intervención como la utilización de la fuerza en sus distintas expresiones. Son innumerables los casos por los cuales los Estados han perdido ya sea parcial o por completo su soberanía, convirtiéndose en Estados sometidos a los dictados de otro.

Derecho a la conservación

El derecho internacional público se encarga de reconocer el derecho de cada Estado



para defender su existencia frente a cualquier presión o interferencia externa que pretenda menoscabar su integridad territorial, su integridad nacional, su sistema de Gobierno, su progreso, la paz o su soberanía, para lo cual le es permitido implementar de conformidad con la ley y el respeto a los derechos humanos, las medidas tendientes a asegurar la seguridad del Estado.

“La seguridad del Estado y los conceptos de seguridad del Estado y de seguridad nacional pueden ser tomados como sinónimos y no son compatibles con la garantía y protección de los derechos del hombre. Por el contrario, es en dicha seguridad que los derechos humanos han de encontrar su protección y efectividad”.¹¹

En un Gobierno en el cual invocando la seguridad del Estado se arremete y lesionan los derechos humanos, no se garantiza la seguridad sino que, por el contrario, la hace imposible.

La libertad solamente es posible bajo el orden jurídico, pero el orden jurídico solamente es legítimo si se fundamenta en el libre consentimiento de la comunidad y su fin es el aseguramiento de la comunidad y de los derechos humanos de todos.

El Estado democrático tiene la obligación de luchar para su defensa, con los procedimientos y medios democráticos. Esa es la auténtica seguridad del Estado, la cual es compatible con el concepto de Estado democrático de derecho y no viola los

¹¹ Sorensen. **Ob. Cit.**, pág. 29.



derechos humanos que se encuentran en el fundamento y en el fin de las comunidades políticas.

La seguridad del Estado tiene que entenderse como la seguridad de la institucionalidad democrática y de la garantía de los legítimos procedimientos para transformarla y mejorarla.

2.4. Derecho a la autodeterminación

La guerra y las intervenciones han sido un problema en las relaciones de los países, y debido a ello en los foros internacionales se ha intentado plasmar en normas jurídicas, los derechos fundamentales que le asisten a cada uno de los países para contar con una libre determinación de su futuro.

El propósito de la Organización de las Naciones Unidas consiste en el fomento entre las relaciones de amistad basadas en el principio de igualdad de derechos y en la libre autodeterminación de los países.

La autodeterminación de lo países tiene que entenderse como el derecho de cada país a escoger el sistema económico, político y social que estime adecuado, sin encontrarse sujeto a interferencias de carácter externo.



2.5. Derecho de no intervención

“Constituye intervención y en consecuencia, violación al derecho internacional, toda acción ejercida por un Estado o grupo de Estados, ya sea por sus representantes diplomáticos, ya sea por la fuerza armada, ya por otro medio que implique coacción efectiva para hacer prevalecer su voluntad sobre la voluntad de otro Estado y de manera general, toda ingerencia, interferencia, o interposición de cualquier clase que fuere ejercida, empleando tales medios directa o indirectamente, en asuntos de incumbencia de otro estado, cualquiera que fuere el motivo”.

Las clases de intervenciones son las siguientes:

- a) Intervención ilícita: la misma se produce en el momento en el cual ocurre una medida de hecho en contravención a las normas del derecho internacional.
- b) Intervención lícita: es aquella intervención que encuentra su fundamento en un tratado.



CAPÍTULO III

3. Los tratados internacionales

El Estado como sujeto de derecho de la comunidad internacional se ve inmerso en una serie de relaciones jurídicas internacionales generadoras de derechos y obligaciones que permiten una vida dentro del orden y la convivencia pacífica.

A nivel internacional, esas relaciones jurídicas se plasman por regla general en los instrumentos denominados tratados.

En la doctrina se han dado diferentes definiciones de lo que se tiene que entender por tratado.

3.1. Definiciones

“Tratado es un acuerdo concertado normalmente por dos o más estados conforme al derecho internacional”.¹²

“Tratado es un acuerdo entre sujetos del derecho de gentes, destinado a producir determinados efectos jurídicos”.¹³

¹² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**, pág. 320.

¹³ Ramírez Novoa, Ezequiel. **Derecho internacional público**, pág. 38.



“Es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación”.¹⁴

Todo tratado se rige por el derecho internacional y obviamente debe constar por escrito.

“Tratado es todo acuerdo de voluntades puesto por escrito, contenido en uno o más instrumentos conexos, concluido entre dos o más sujetos del derecho internacional”.¹⁵

“Tratado es el acuerdo escrito celebrado entre sujetos del derecho internacional, regido por normas de esta rama jurídica y que crea, modifica o extingue derechos y obligaciones”.¹⁶

Acerca de los elementos integradores de la definición que proponemos, se tiene que puntualizar lo siguiente:

El tratado es un acuerdo por cuanto que en él está inmersa la voluntad de las partes, lo que se resume en la categoría jurídica fundamental de acto jurídico.

Al hablar de sujetos del derecho internacional, se incluye a los Estados, los Organismos Internacionales, los sujetos sui géneris y todos los nuevos sujetos del derecho

¹⁴ **Ibid**, pág. 39.

¹⁵ Carlos Ochaíta, Carlos. **Derecho internacional público**, pág. 35.

¹⁶ Díaz. **Ob. Cit.**, pág. 44.



internacional público que surgen después de la segunda Guerra Mundial, que tienen personalidad jurídica internacional y por ende capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones.

La definición debe incluir, el elemento regulatorio internacional, por cuanto que existen acuerdos jurídicos sujetos a las leyes internas, con lo cual se descarta la naturaleza de convenio internacional.

El tratado internacional, recuerda el contrato del derecho interno, por lo que claramente debe expresarse que esa relación jurídica deviene en el nacimiento o la modificación o la extinción de derechos y deberes jurídicos para las partes contratantes.

3.2. Los tratados y sus especies

Los tratados internacionales han recibido una diversidad de denominaciones, pero algunas veces el tratado se llama acuerdo internacional, convención, protocolo, acta, declaración, etcétera; no obstante, el nombre no tiene importancia porque, en todos los casos existe la presencia de un acuerdo de voluntades entre sujetos del derecho internacional que hacen nacer, modificar o extinguir derechos y obligaciones recíprocas.

En este entendido, cabe afirmar que no importa si el acuerdo se denomina convenio, pacto, carta, concordato, cartel, protocolo, estatuto, etcétera, siempre existe un tratado. De suerte que el tratado es el género y las demás denominaciones las especies.



El artículo 46 de la Constitución Política de Guatemala, es un claro ejemplo de confusión acerca de las supuestas diferencias entre los tratados y las convenciones. Citemos: “Preeminencia del derecho internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tiene preeminencia sobre el derecho interno.

Es la denominación que se le da al tratado la que connota la alianza o unión de cualquier naturaleza como la militar o comercial.

3.3. La carta

Es el término para designar al tratado que generalmente crea un organismo internacional, como la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), o la carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

3.4. El estatuto

Se usa para referirse al tratado que generalmente contiene el desarrollo y funcionamiento de una entidad y una materia adjetiva o procedimental. Ejemplo de ello es el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.



3.5. Protocolo

Es el instrumento internacional que no tiene existencia propia, sino que depende de uno principal que lo desarrolla o actualiza. Ejemplo del mismo es el Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

3.6. Concordato

Es el tratado que se celebra entre el Vaticano con otro sujeto de derecho Internacional.

3.7. Armisticio

Es el convenio celebrado entre Estados antagónicos que sin poner fin a la guerra, acuerdan un cese temporal o definitivo de las hostilidades. El armisticio puede ser local general y constituye por lo general, la antesala al fin de la guerra.

3.8. Acuerdos

Como una novedad de reciente aparición en el derecho internacional, se encuentran los acuerdos celebrados entre grupos insurgentes o beligerantes y gobiernos.

“Tal el caso de los acuerdos suscritos entre el Frente Farabundo Martí con el gobierno de El Salvador, la Organización para la Liberación de Palestina con el gobierno de



Israel, la URNG con el gobierno de Guatemala y más recientemente el acuerdo al que arribó el Secretario General de la ONU Kofi Anam y el gobierno de Irak, previniendo al permitir la inspección de determinados lugares para establecer si se almacenaban armas prohibidas en territorio Irakí, con lo que se evitó una intervención armada”.¹⁷

3.9. Elementos de los tratados

Como en los contratos del derecho interno, los tratados requieren para su validez de determinados requisitos. Estos son:

- a) Capacidad. La capacidad se refiere al denominado *ius tractati*, O sea, la capacidad del sujeto para celebrar tratados. La falta de capacidad de un ente que celebre un tratado no surte ningún efecto jurídico y por lo tanto, los actos posteriores que produzcan como consecuencia de dicho tratado son nulos *ipso iure*.

Al respecto, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, aprobada el 23 de mayo de 1969, en sus artículos 6 y 8 establece:

El Artículo 6 de la Convención anotada señala: “Capacidad de los Estados para celebrar tratados. Todo Estado tiene capacidad para celebrar tratados”.

¹⁷ Rousseau. **Ob. Cit.**, pág. 44.

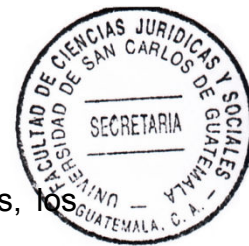


Por su parte, el Artículo 8 de la citada Convención indica: “Confirmación ulterior de un acto ejecutado sin autorización. Un acto relativo a la celebración de un tratado ejecutado por una persona que conforme al Artículo 7, no pueda considerarse autorizada para representar con tal fin a un Estado, no surtirá efectos jurídicos a menos que sea ulteriormente confirmado por este Estado”.

Sobre la capacidad de los Organismos Internacionales como sujetos del derecho internacional público para celebrar tratados se tiene que recordar que la Corte Internacional de Justicia, en su memorable opinión consultiva del 11 de Abril de 1949, al referirse a las Naciones Unidas como sujeto de derechos y obligaciones, señaló:

En consecuencia, la Corte ha llegado a la conclusión que la Organización es una persona internacional. Esto no es, lo mismo que decir que es un Estado, que ciertamente no lo es, o que su personalidad jurídica y sus derechos o deberes son los mismos, menos aún es la misma cosa que decir que es un super Estado, cualquiera sea lo que esta expresión significa. Ni tampoco obligaciones se encuentran en el plano internacional, sí como tampoco todos los derechos y obligaciones de un Estado deben estar en ese plano. Lo que significa es, que es un sujeto del derecho internacional, capaz de poseer derechos y deberes internacionales y que tiene capacidad de ejercer dichos derechos.

En relación a los insurgentes, aunque no existe norma escrita internacional que los faculte a celebrar tratados internacionales, cabe recordar los citados acuerdos entre



insurgentes y beligerantes y gobiernos, bajo el auspicio de las Naciones Unidas, los cuales tienen fuerza obligatoria o vinculante para las partes.

- b) Consentimiento: consiste en que un tratado para ser válido debe ser consentido por los órganos oficiales y competentes del Estado. En este sentido el derecho interno de cada Estado establece que órgano está facultado para celebrar tratados. En Guatemala, la Constitución Política de la República de Guatemala inciso o), establece la facultad del Presidente de la República no sólo para celebrar tratados sino para, ratificarlos y denunciarlos.

3.10. Objeto

Sobre el objeto del tratado, existe unanimidad en la doctrina, en el sentido de que el objeto se relaciona con ser factible de cumplirse por parte de los sujetos partes. Además, y probablemente de más trascendencia, es el hecho de que el objeto del tratado debe ser lícito.

Es decir, no debe estar en oposición a los principios jurídicos fundamentales universalmente aceptados por la comunidad internacional. Es nulo de pleno derecho un tratado sobre tráfico de esclavos, menores o prostitución.

Al igual que el derecho interno que se orienta a partir de sus principios constitucionales, el derecho internacional se orienta en principios fundamentales de validez general,



contenidos en la Carta de las Naciones Unidas que, constituyen una especie de Constitución mundial y en otros instrumentos internacionales, en los cuales se establecen una serie de principios generales imperativos y obligatorios para los sujetos del derecho internacional, por lo que cualquier acto o hecho que los contravenga, carece de validez.

Estas normas ius cogens son normas imperativas, aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional, las cuales no pueden ser objeto de pacto en contrario y solo pueden ser modificadas por normas ulteriores de derecho internacional general de igual valor y amplitud.

Sobre la naturaleza ius Cogens de estas normas, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, aprobada el 23 de Mayo de 1969 , en su artículo 59, establece: “Artículo 59. Tratados que estén en oposición con una norma imperativa general. Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en posición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente convención, una norma imperativa del derecho internacional es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no se admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.”



3.11. Clasificación de los tratados

Los tratados son susceptibles de ser clasificados de diferentes formas. La clasificación más generalizada, es la que los divide desde el punto de vista de los sujetos que lo integran: a) Bilaterales, cuando los sujetos partes, son dos; y, b) Multilaterales: Cuando son más de dos los sujetos que forman parte del tratado.

Además, en la doctrina se encuentran otros criterios de clasificación como el que los divide en: a) Tratados-ley; y, b) Tratados-contrato. .

3.12. Procedimiento para la elaboración de los tratados

a) En los tratados bilaterales: en el caso de los tratados bilaterales, la negociación del mismo, es así:

Los plenipotenciarios: Son las personas designadas por los sujetos internacionales con plenos poderes para discutir y negociar el contenido del tratado.

En este caso, los plenos poderes se intercambian entre los representantes, quienes a su vez los remiten a sus correspondientes cancillerías para la verificación de la representación.

En la mayoría de las ocasiones en que se discute un tratado, los plenipotenciarios se



hacen asesorar de expertos en la materia que se va a negociar y quienes son los que en realidad, estructuran el contenido del tratado.

Las discusiones se desarrollan de conformidad con una agenda elaborada de mutuo acuerdo en el o los lugares convenidos.

- b) En los tratados multilaterales: en el caso de los tratados multilaterales, el procedimiento de la negociación es diferente y a veces más complicado, en virtud de que se debe lograr el consenso de varios sujetos del derecho internacional.

Los plenipotenciarios: en este tipo de tratados, los Estados acreditan a sus representantes plenipotenciarios, en la Secretaría, Organismo o Estado que se designe previamente.

Discusión: en esta clase de tratados, la discusión se efectúa en foros internacionales, que adoptan la forma de conferencias internacionales las cuales pueden dilatar mucho tiempo, tal son los casos de la discusión del Tratado sobre el Derecho del mar, y de los convenios sobre Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) que duraron varios años, en los que se enfrentaron una serie de intereses encontrados que dificultaron su aprobación.



3.13. Firma en el procedimiento

Tanto en los tratados bilaterales, como en los multilaterales, con la aprobación de las cancillerías, se fija un lugar y fecha para que los plenipotenciarios lo firmen en un acto que reviste de formalidad y se procede a firmar el tratado, del cual se reproducen tantos ejemplares como Estados partes que lo firmen y en los idiomas de los Estados contratantes.

3.14. Ratificación

La ratificación es el acto por el cual los órganos internos de cada Estado, confirman o reiteran la voluntad expresada al firmar el tratado y por lo tanto se obligan a cumplirlo.

Cada Estado, tiene un procedimiento interno para proceder a la ratificación. Sin embargo, el procedimiento que se sigue en Guatemala, conforme a la legislación del país, es similar al que se usa en otros países.

- a) **Iniciativa del Ejecutivo:** firmado el tratado, el representante plenipotenciario, lo entrega a la cancillería quien lo reestudio y eleva al Jefe de Estado para su consideración. Si el Jefe de Estado lo encuentra ajustado a derecho y lo estima conveniente, lo envía al Congreso de la República, como iniciativa de Ley para su aprobación. Al respecto, el inciso k) del Artículo 183 de la Constitución de la



República establece: “Artículo 183. Funciones del Presidente de la República:

Son funciones del Presidente de la República:...

Someter a la consideración del Congreso para su aprobación, y antes de su ratificación, los tratados y convenios de carácter internacional y los contratos y concesiones sobre servicios públicos”.

Aprobación por el Congreso: de conformidad con la legislación Constitucional, es el Congreso de la República a quien le corresponde aprobar los tratados celebrados por el Ejecutivo en representación del Estado guatemalteco.

El Artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Otras atribuciones del Congreso. Corresponde también al Congreso:....

- Aprobar o improbar los tratados de paz;
- Aprobar, antes de su ratificación, los tratados, convenios o cualquier arreglo internacional cuando: afecten a leyes vigentes para las que esta constitución requiera la misma mayoría de votos.

Afecten el dominio de la Nación, establezcan la unión económica o política de Centroamérica, ya sea parcial o total, o atribuyan o transfieran competencias a organismos, instituciones o mecanismos creados dentro de un ordenamiento jurídico comunitario concentrado para realizar objetivos regionales y comunes en el ámbito centroamericano.



Obliguen financieramente al Estado, en proporción que exceda al uno por ciento del Presupuesto de Ingresos Ordinarios o cuando el monto de la obligación sea indeterminado.

Constituyan compromiso para someter cualquier asunto a la decisión judicial o arbitraje internacionales.

Contengan cláusula general de arbitraje o de sometimiento a jurisdicción internacional; y

Nombrar comisiones de investigación en asuntos específicos de la administración pública que planteen problemas de Interés nacional”.

El Artículo 172 de la Constitución Política de la República de Guatemala señala: “Mayoría calificada. Aprobar antes de su ratificación, con el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el congreso, los tratados, convenios o cualquier arreglo internacional, cuando:

- a) Se refieran al paso de ejército extranjeros por el territorio nacional o al establecimiento temporal de bases militares extranjeras; y
- b) Afecten o puedan afectar la seguridad del Estado o pongan fin a un estado de guerra.



Del texto constitucional se extrae la conclusión de que el Ejecutivo está facultado para ejercitar dos clases de ratificaciones:

- a) Ratificación sin la aprobación del Legislativo: conforme a la Constitución Política, esta ratificación se da en los casos en que el contenido del tratado no se encuadre dentro de las hipótesis previstas en los citados artículos 171 incisos f) y l) y 172 constitucionales.

Esta ratificación con la aprobación del Organismo Legislativo se da cuando el contenido del tratado se encuadra dentro de los supuestos previstos en los artículos arriba citados.

En ambos procedimientos, acaecida la ratificación por parte del Jefe de Estado, se procede a la publicación íntegra en el Diario Oficial de: a) El texto del tratado, b) su aprobación por parte del Congreso, si procediere, y, c) la ratificación por parte del Jefe de Estado y después de la *vacatio legis*, entra en vigor como ley del país. En consecuencia, el Estado confirma la validez del tratado, dándole carácter de ley vigente en el territorio del Estado, con la facultad de hacer o dejar de hacer lo que le faculta el tratado y cumplir con los deberes que el mismo le impone. En consecuencia una vez entrado en vigor el tratado, el Estado no puede negarse a cumplirlo.



3.15. Canje y depósito

El canje es el acto por el cual un Estado al haber celebrado un tratado bilateral, intercambia con el otro Estado parte, el documento que contiene la ratificación del Tratado.

“El depósito es el acto por el cual un Estado parte, en un tratado multilateral, procede a entregar al organismo internacional o Estado previamente designado, el instrumento que contiene la ratificación de un tratado”.¹⁸

El organismo o el Estado son los encargados de recibir las ratificaciones y notificaciones a los demás Estados partes, el acto del depósito, para los efectos de determinar el momento en que el tratado entra en vigor.

3.16. Las reservas

El derecho internacional ha previsto la figura de la reserva que consiste en el acto por el cual un Estado signatario de un tratado, hace una declaración en el sentido de que no queda obligado a cumplir con determinada disposición normativa del tratado o bien que tal o cual parte dispositiva del mismo la interpreta de determinada parte, por lo que el cumplimiento del deber se constriñe a los alcances del sentido que le otorga.

¹⁸ Veroros, Alfredo. **Derecho internacional público**, pág. 50.



La convención de Viena sobre el Derecho de Tratados, define la reserva en el Artículo 2 de la siguiente manera: “Términos empleados.

1. Para los efectos de la presente convención se entiende por reserva una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estad. Con el objeto de excluir o modificar lo efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado”

Momentos en que se puede formular las reservas.

Conforme a la citada Convención de Viena Sobre Tratados, los momentos en que un Estado puede formular la reserva son:

- Al momento de firmar el tratado.
- Al momento de ratificar el tratado
- Al momento de adherirse al tratado.

La citada convención sobre tratados, dedica una sección de cinco extensos artículos, en la cual desarrolla todo lo concerniente a las reservas. Así regula todo lo relativo a la formulación de reservas, su aceptación y objeción; los efectos jurídicos de las reservas y de las objeciones, el retiro de las reservas o de sus objeciones y el procedimiento que debe observarse en cuanto a la formulación o retiro de la reserva.



El Artículo 19 de la citada convención regula la formulación de reservas. Un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, a menos:

- a) Que la reserva esté prohibida por el tratado.
- b) Que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o
- c) Que en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

3.17. Vigencia de los tratados

Conforme a la citada convención, un tratado entra en vigor de la manera y en la fecha en que en él se disponga o que acuerden las partes. A falta de dicha disposición, el tratado entra en vigor cuando todos los Estados hayan entregado sus correspondientes canjes o depósitos, según se trate de los mismos, según se trate de un tratado bilateral o multilateral.

3.18. Registro y publicación

Conforme al Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, todos los tratados y acuerdos internacionales, se tienen que celebrar entre cualesquiera de los miembros de la ONU, y deberán ser registrados en la Secretaría de dicho organismo una vez que



han entrado en vigor. Además dicho tratado debe publicarse por parte de dicho organismo.

Con el objeto de asegurar el carácter registral obligatorio del tratado, la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), en el citado Artículo, se establece que ninguna de las partes de un tratado o acuerdo internacional que no haya registrado el tratado o acuerdo, podrá invocarlo ante órgano alguno de la ONU.

Por su parte la citada convención de Viena de 1963 sobre Tratados, reitera la obligación de registrar los tratados en su artículo 80 al establecer que:

“1.Los tratados, después de su entrada en vigor, se transmitirán la Secretaría de la ONU para su registro o archivo y para e inscripción, según el caso, y para su publicación”.

3.19. Efectos de los tratados

- a. **Fuerza Obligatoria del tratado:** incluye el principio pacta sunt servanda. Todo tratado celebrado entre sujetos del derecho internacional y que haya sido válidamente negociado, firmado y ratificado, es vinculante. Es decir, otorga derechos e impone obligaciones. En lo tocante a la obligatoriedad de los tratados, es regla general considerar que los tratados validamente creados, obligan a las partes a cumplirlo íntegramente, por lo que ninguna parte podrá



invocar normas de su derecho interno como justificación de su incumplimiento salvo el caso de que el tratado adolezca de nulidad.

Sobre el carácter vinculante de los tratados, el Artículo 26 de la Convención de Viena sobre Tratados, establece: pacta sunt servando. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

3.20. Irretroactividad de los tratados

La regla general es que un tratado comienzan a regular hechos y actos a partir de la entrada en vigor del mismo, por lo que no es lícito que tenga efectos por hechos anteriores a su vigencia, Sin embargo, el artículo 28 de la Convención, establece como excepción el caso de que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo.

3.21. Interpretación de los tratados

Los tratados, al igual que los tratados del derecho interno, están sujetos a un conjunto de reglas de interpretación sobre los tratados moderadamente aceptados, son las que brindan los artículos 31,32 y 33 de la Convención de Viena. Estas son:



- a) Medios de interpretación principales: el tratado deberá interpretarse de buena fe conforme el sentido corriente de los tratados en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin.
- b) Medio de interpretación especial: se dará a un término el sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.
- c) Medios de interpretación complementarios: se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido de buena fe, apegado al sentido corriente de los tratados y su contexto.
- d) Interpretación de tratados en más de un idioma: la regla general es que cuando un tratado esté contenido en más de un idioma, sus diferentes versiones se tienen por auténticas y exactas, salvo, que las partes acuerden que una de las versiones será la auténtica.

En lo relacionado a las clases de interpretación se tiene que anotar lo siguiente:

En general, se acepta que las clases de interpretación puedan ser: extrajudicial y judicial.

- a) Interpretación extrajudicial: es la interpretación que realizan las partes del tratado o una comisión ad hoc.



- b) Interpretación judicial: es la realizada por un órgano jurisdiccional internacional, tal es el caso de la competencia conferida a la Corte Internacional de Justicia por el inciso 3 del artículo 34 de su Estatuto y el artículo 62 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

3.22. Adhesión

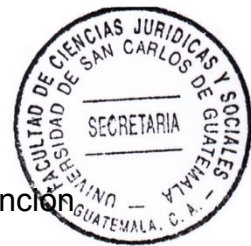
La adhesión ocurre cuando el tratado ya está vigente y rigiendo las relaciones entre dos o más sujetos del derecho internacional y un tercero que no es parte de él, con el consentimiento de los Estados partes, se incorpora a él, convirtiéndose en nuevo sujeto parte. En consecuencia, la adhesión se puede definir como: “El acto jurídico por el cual un sujeto del derecho internacional que no es parte originaria de un tratado, se incorpora a él como parte del tratado”.¹⁹

En lo relacionado a las clases de adhesión es de importancia señalar lo siguiente:

Independiente del ámbito de aplicación espacial o de la materia de que se trate, la adhesión al tratado por parte de terceros Estados u otros sujetos internacionales, puede ser:

- a) Abierta: cuando en un tratado se establece la facultad para que cualquier Estado que lo desee, pueda incorporarse con posterioridad a la entrada de su vigencia.

¹⁹ Moreno. **Ob. Cit.**, pág. 64.



Ejemplos de este tipo de adhesión, son las facultades contempladas en la convención sobre alta mar, los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), en los que por regla general, se establece que la convención queda abierta a la adhesión de cualquier Estado.

- b) Cerrada: este tipo de adhesión se da en los casos de tratados regionales, como la carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), en la que se considera miembros a los Estados de la región. Es decir, que no se admite la incorporación de otro sujeto que no llene determinados requisitos.

3.23. Enmienda

- a. Enmienda o modificaciones regulares: no obstante que la regla general es que el tratado debe cumplirse por las partes, el legislador con bastante acierto, previo la hipótesis jurídica de que debido al transcurso del tiempo y los cambios de cualquier índole que acaezcan, el tratado se tenga que adaptar a la realidad actual, previa modificación a conveniencia de las partes.

La citada convención de Viena, en relación a las enmiendas y modificación de los tratados establece que un tratado puede ser modificado por acuerdo de las partes, para lo cual se establece el procedimiento de notificar la intención de modificación, de negociación, aprobación y ratificación.



No obstante lo anterior, a veces se recurre al protocolo como el medio de actualizar o enmendar un tratado original.

- b. Enmienda debido a cumplimiento gravoso: es la relativa a la cláusula *rebus sic stantibus*. Es el principio de derecho internacional que se expresa diciendo que, cuando el cumplimiento de un tratado resulta gravoso para un Estado, éste tiene el derecho de pedir que se revise su contenido a efecto de hacerlo más acorde con la realidad y la justicia.

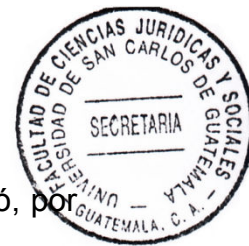
3.24. La denuncia

“Consiste en la declaración de voluntad prevista en el propio tratado, en virtud de la cual un Estado parte manifiesta su derecho de retirarse del convenio sin incurrir en responsabilidad”.²⁰

En varios tratados existe la cláusula de denuncia, la cual debe hacerse dentro del tiempo establecido en el propio tratado, pero si el Estado parte no hace uso de ese derecho, se entiende que desea seguir siendo parte del mismo.

La denuncia Consiste en el abandono expreso de los derechos que el tratado le confiere a una de las partes, con la aceptación por la otra parte, lo hace ineficaz el objeto del instrumento.

²⁰ Mortens. **Ob. Cit.**, pág.



Puede llegar a existir denuncia por la realización del objeto para el cual se celebró, por la desaparición de las circunstancias que motivaron la existencia del tratado, por voluntad de las partes del tratado, por voluntad de las partes que celebran un tratado posterior incompatible con uno primitivo, por guerra entre las partes y por desaparición de uno o más sujetos contratantes que hagan imposible de cumplir el tratado.

3.25. Relaciones internacionales de los Estados

Sobre el tema de las relaciones internacionales, la teoría general del derecho cuenta con los aportes de una rica variedad de concepciones. Se tiene: a) la aportación de los filósofos con la teoría del Estado de naturaleza y sus diferentes modalidades, b) la visión de los juristas desde la concepción del derecho natural, c) la escuela positivista, d) la escuela del derecho objetivo.

En la actualidad el estudio de las relaciones internacionales trasciende el clásico enfoque de las relaciones interestatales a nivel de las relaciones diplomáticas y consulares.

La terminología internacional al hacer referencia a las relaciones internacionales tiene también que incluir tanto a los demás sujetos de dicha rama jurídica, como a los individuos y a las personas jurídicas colectivas, a los actores del derecho internacional y al universo de las relaciones internacionales cruzadas de la más variada naturaleza, tal es el caso de las relaciones comerciales, de la industria, finanzas, telecomunicaciones,



banca, agricultura, defensa, cultura, trabajo, transporte terrestre, aéreo o marítimo, deporte, cultura, de carácter político y social.

El Estado como sujeto del derecho internacional no puede vivir aislado. Su vida, se desenvuelve dentro de una red bien compleja de actores de la comunidad internacional. En dicho sentido sus súbditos, entran en relaciones con otras personas nacionales de distintos estados, generando con ello una serie de diversos fenómenos y conflicto que son solamente objeto de las relaciones internacionales.

El Gobierno como uno de los elementos esenciales del Estado, se encuentra conformado por un equipo de hombres y de mujeres con concepciones políticas e ideológicas que por lo general son afines y que se encargan de dirigir y controlar los poderes del Estado que determinan su rumbo político económico y social.

Desde el punto de vista jurídico, el Gobierno es el representante del Estado y por ende se encuentra legitimado para actuar en su nombre y obligarlo legalmente frente a los demás sujetos del derecho internacional. Consecuentemente, todos los actos llevados a cabo por los gobernantes y sus funcionarios son atribuidos al Estado.

En lo que respecta a sus relaciones internacionales, el Estado observa un perfil de conducta que se manifiesta tanto en sus relaciones con los demás sujetos, como también en la conducta que asume en lo foros internacionales y en la actitud que adopta ante la problemática que enfrenta la comunidad internacional. Dicho perfil de



conducta es la denominada política exterior del Estado, la cual es el producto de las concepciones filosóficas, e ideológicas dominantes del grupo político que ejerce el poder del Estado en un momento determinado. Por ende, la política exterior del Estado, va a depender de conformidad con los cambios del Gobierno, con las flucturaciones y con los avateres que caracterizan la política interior y exterior.

El examen de los hechos, da a conocer que la política exterior de un Estado se conforma a la luz de dos clases de factores, siendo los mismos: los factores internos y los factores internacionales.

- a) A nivel interno: existen dos fuerzas influyentes en la conformación de la política exterior del Estado. La primera se encuentra el Gobierno con las diversas facciones del equipo gubernamental y la presión de los partidos políticos. La segunda, fuera de la esfera gubernamental y allí se encuentran los grupos de presión, como las cámaras de los comerciantes, industriales o del agro, los sindicatos, iglesias, grupos ideológicos, la prensa y la opinión pública

- b) A nivel internacional: se encuentra la influencia ideológica, las presiones políticas y económicas de los Estados, las empresas transnacionales, los grupos de defensores de la naturaleza o de los derechos humanos, las iglesias y los bloques de Estados.

Consecuentemente, la política exterior de un Estado consiste en el conjunto de las acciones, de las posiciones o decisiones que el Gobierno de un Estado adopta en sus



relaciones con los demás sujetos de la comunidad internacional en los foros internacionales y ante los problemas que incumben a la comunidad internacional con su propia identidad.

Cada Estado en el ejercicio de su soberanía tiene potestad para la regulación de todo lo relacionado con el perfil en el cual se tienen que enmarcar las relaciones del Estado con el resto de los sujetos del derecho internacional. En dicho sentido, es de importancia hacer referencia a lo regulado en el Artículo 149 de la Constitución Política de la República de Guatemala, debido a que se establecen en dicho Artículo los principios filosóficos sobre los cuales tiene que versar la política exterior de todo equipo de Gobierno que asuma el poder político del Estado, lo cual es constitutivo de un avance en materia de legislación constitucional en Guatemala: “De las relaciones internacionales. Guatemala normará sus relaciones con otros Estados, de conformidad con los principios, reglas y prácticas internacionales con el propósito de contribuir al mantenimiento de la paz, y la libertad, al respeto y defensa de los derechos humanos al fortalecimiento de los procesos democráticos e instituciones internacionales que garanticen el beneficio mutuo y equitativo entre los Estados”.

También es de importancia señalar lo regulado en el Artículo 150 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “Guatemala, como parte de la comunidad centroamericana, mantendrá y cultivará las relaciones de cooperación y solidaridad con los demás Estados que formaron la federación de Centroamérica, deberá adoptar las medidas adecuadas para llevar a la práctica, en forma parcial o total, la unión política o



económica de Centroamérica. Las autoridades competentes están obligadas a fortalecer la integración económica centroamericana sobre bases de equidad”.

El Artículo 151 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Relaciones con Estados afines. El Estado mantendrá relaciones de amistad, solidaridad y cooperación con aquellos Estados, cuyo desarrollo económico, social y cultural sea análogo al de Guatemala, con el propósito de encontrar soluciones apropiadas a sus problemas comunes y de formular conjuntamente, políticas tendientes al progreso de las naciones respectivas”.

La diplomacia es el conjunto de acciones, conocimientos y principios necesarios para llevar a cabo la política exterior del Estado en sus relaciones con los demás sujetos del derecho internacional. La diplomacia es el instrumento a través del cual, el Gobierno expresa su política exterior en sus relaciones dentro de la comunidad internacional. En dicho sentido, es acertado afirmar que la política exterior del Estado cobra vida por medio del ejercicio de las funciones de sus agentes diplomáticos, quienes en suma representan el criterio político del Gobierno del Estado que los acredita en el exterior.

La función de la diplomacia ha sido de importancia a través de la historia, tanto en tiempos de paz como en los tiempos de guerra, siendo su labor la coadyuvante al desarrollo de las relaciones económicas, políticas y sociales entre las distintas comunidades.



Desde la antigüedad, a los agentes diplomáticos se les ha dispensado una serie de privilegios y de inmunidades necesarias para el desarrollo de sus funciones, las cuales se encuentran reguladas en varios instrumentos de orden internacional que además se encargan de la regulación de su conducta y de los alcances de sus derechos y de sus obligaciones.



CAPITULO IV

4. Estudio de los medios de solución de controversias internacionales

Es fundamental el estudio de los medios de solución de controversias internacionales de conformidad con el derecho internacional público.

4.1. Controversias entre los Estados

La sociedad internacional es heterogénea en muchos sentidos, debido a la existencia de diversidad de intereses políticos económicos, sociales y culturales que muchas veces colisionan con motivo de la multiplicidad de relaciones cruzadas que establecen unos con otros.

Al igual que los agresores y violadores del derecho interno en el derecho internacional también se encuentran sujetos infractores de los derechos fundamentales de los Estados como ocurre con el derecho a la igualdad jurídica, a la independencia política, a la conservación, la autodeterminación de los pueblos y a la no intervención, y de las normas jurídicas internacionales, Gobiernos con pretensiones de imponer a otros sus concepciones e interpretaciones políticas, económicas, sociales y culturales, lo cual es generador de controversias internacionales.



4.2. Clases de controversias

En la doctrina se acepta la existencia de dos clases de controversias internacionales:

Las controversias jurídicas y las controversias políticas.

- a) Controversia jurídica: es aquel diferendo surgido entre dos o más sujetos del derecho internacional con motivo de la interpretación, violación, aplicación o invocación de una norma jurídica internacional.

- b) Controversia política: es el diferendo entre dos o más sujetos del derecho internacional sobre cuestiones de hecho no reguladas por el derecho internacional y que generalmente gravitan sobre asuntos de carácter económico, político o social.

4.3. Medios de solución de controversias en el derecho internacional

Frente a las conductas descritas, el derecho internacional a previsto una serie de medios de solución de controversias internacionales con el objeto de preservar la paz y la seguridad internacional y así evitar que un conflicto que pueda desembocar en un enfrentamiento armado. En ese sentido la regulación internacional es a nivel universal y a nivel regional.



A nivel universal la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), bajo el epígrafe de arreglo pacífico de controversias establece siete medios de solución pacífica a las controversias internacionales, para lo cual dedica el capítulo VI compuesto por seis artículos en los cuales hace una enumeración de los medios de solución, o mecanismos de arreglo y los órganos que pueden conocer de ellos.

Luego en el Capítulo VII regula todo lo relativo a la acción de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en caso de amenaza a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión y por último, el en capítulo XVI y en el estatuto anexo, regula todo lo relativo a la Corte Internacional de Justicia que es el órgano judicial de las Naciones Unidas.

4.4. La Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA)

A nivel regional, en América se cuenta con la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), la cual al referirse a la solución de controversias internacionales entre Estados de América, dedica el Capítulo V a enumerar cuales son los procedimientos pacíficos de solución de controversias, y el mandato de ulterior regulación convencional sobre la materia de medios de solución.

En lo relacionado a estos medios pacíficos, los artículos 23 y 24 de la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA), señalan lo siguiente:



El Artículo 23 de la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA) señala: “Todas las controversias internacionales que surjan entre los Estados Americanos serán sometidos a los procedimientos pacíficos señalados en esta Carta, antes de ser llevados al consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.”

La Carta de la Organización de Estados Americanos señala en el Artículo 24: “Son procedimientos pacíficos: la negociación directa, los buenos oficios, la mediación, la investigación y conciliación, el procedimiento judicial, el arbitraje y los que especialmente acuerden, en cualquier momento las partes”.

Con fundamento en los artículos de legislación internacional transcritos, se establece que los medios de solución de controversias son:

4.5. Negociación

La Negociación es el medio pacífico de pretender dirimir una controversia internacional en virtud de la cual los Estados partes del diferendo procuran solucionar sus diferencias a través de negociaciones directas entre ellos, ya sea por medio de sus respectivas cancillerías o por medio de representantes ad hoc.

La negociación directa es el medio más antiguo, y fácil al que con más frecuencia recurren los Estados para resolver sus conflictos internacionales. Sin embargo, se tiene que puntualizar que este mecanismo es funcional solo para resolver problemas de



menor importancia; es ineficaz cuando las partes en conflicto de los Estados difieren en su poder, que por lo regular, el estado grande ejerce presión a efecto de inclinar la decisión a su favor.

4.6. Buenos oficios

Este medio de solución se da cuando los Estados en conflicto no han negociado directamente una solución o que ésta se ha roto. En estos supuestos, un tercer Estado, un organismo internacional o una persona individual, amistosamente interviene, para aproximar a las partes a efecto de que lleguen a un arreglo directo sobre el diferenciado o bien evitar un conflicto armado, o para que negocien el fin a una guerra entre ellos.

El Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, firmado en Colombia el 30 de abril de 1948, al regular el medio pacífico de los buenos oficios, establece:

Artículo IX

El procedimiento de los buenos oficios consiste en la gestión de uno o más ciudadanos eminentes de cualquier Estado Americano, ajeno a la controversia, en el sentido de aproximar a las partes proponiéndoles la posibilidad de que encuentren directamente una solución adecuada.



Los buenos oficios se caracterizan porque: a) El tercer Estado por propia iniciativa con el tático consentimiento de las partes, ofrece sus buenos oficios. B) El Tercer Estado no participa en la negociación, c) El tercer Estado trata por separado con los Estados partes de la controversia, d) El tercer Estado no propone soluciones sino que se concreta a instar las partes a que negocien directamente los extremos de su direrendo. e) Los buenos oficios operan en tres situaciones: para pretender resolver una discrepancia internacional, para evitar una inminente guerra o bien para poner fin a una guerra en curso.

4.7. La mediación

“La mediación es el mecanismo de solución que se da cuando terceros Estados o personas que gozan de la credibilidad de los Estados en pugna, intervienen en el conflicto con el objeto de participar en las negociaciones procurando hallar soluciones aceptables”.²¹

Los artículos XI Y XII del citado Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, establecen lo siguiente en relación a la mediación:

Artículo XI

²¹ Moore, Christopher. **El proceso de mediación: métodos fácticos para la resolución de conflictos**, pág. 36.



El procedimiento de mediación consiste en someter la controversia a uno o más gobiernos americanos o a uno o más ciudadanos eminentes de cualquier Estado americano extraños a la controversia. En uno y otro caso el mediador o los mediadores serán escogidos de común acuerdo por las partes.

Artículo XII

Las funciones del mediador o mediadores consistirán en asistir a las partes en el arreglo de las controversias de la manera más sencilla u directa, evitando formalidades y procurando hallar una solución aceptable. El mediador se abstendrá de hacer informe alguno y, en lo que a él atañe, los procedimientos serán absolutamente confidenciales.

4.8. La investigación

“Es el medio de solución utilizado desde la Conferencia de la Haya en 1899. Es el medio de solución pacífica en virtud de la cual los Estados partes de un conflicto de mutuo acuerdo o uno de ellos solicita a un Organismo Internacional a efecto de que nombre una comisión investigue in situ, o sea en el lugar donde acaecieron los acontecimientos cuestiones de hecho sin pronunciarse sobre juicios de culpabilidad, inocencia o responsabilidad”.²²

²² Robayo Castillo, Gustavo Adolfo. **La mediación, un medio pacífico para la solución de conflictos**, pág. 20.



En consecuencia, la labor de la comisión investigadora se constriñe a la investigación de los hechos, sin que le sea permitido emitir juicios de valor.

En materia de investigación, el Artículo 48 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, faculta a la Comisión para que en casos graves y urgentes, pueda realizar una investigación, previa autorización del Estado.

4.9. Conciliación

Es el procedimiento en virtud del cual los Estados partes de una controversia nombran una comisión que tiene la facultad de: a) investigar los hechos que generaron la controversia; y, b) después de realizada la investigación, emitir un dictamen sugiriendo una solución viable.

“Este medio pacífico de solución a conflictos internacionales surgió con los llamados Tratados Bryan o Cooling off celebrados hacia 14914 entre Estados Unidos y varios Estados latinoamericanos, y en esencia los Estados se comprometían a no recurrir a medidas de hechos hasta que no se hubiere hecho público el dictamen de la comisión”²³.

Hoy día este tipo de arreglos ha quedado en desuso prefiriéndose la vía del recursos a los organismos internacionales, el arbitraje o de la Corte Internacional.

²³ **Ibid**, pág. 34.



4.10. Arbitraje

El arbitraje internacional es el medio jurídico en virtud del cual dos o más Estados de mutuo acuerdo resuelven someter un litigio de solución jurídica a la decisión neutral de uno o varios árbitros elegidos por ellos y sobre las bases del respeto a la decisión que resulte del procedimiento que hayan previamente elegido.

Con el propósito de que se tenga una mejor comprensión de la definición propuesta, es conveniente hacer las siguientes reflexiones:

El arbitraje internacional como el procedimiento judicial es similar al judicial y a la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, en el sentido de que son las diferentes formas legales de dirimir controversias internacionales reguladas por el derecho internacional.

El arbitraje internacional tiene como fundamento el mutuo acuerdo de las partes, ya sea que lo pacten previamente en un tratado antes de que surja un conflicto o bien después de acaecido éste, pero siempre, está presente la voluntad.

El arbitraje internacional es un proceso jurídico y es un proceso tramitado, desarrollado, y resuelto con particulares.

El arbitraje Internacional puede fundamentarse en normas jurídicas o en la equidad.



Las partes se obligan a respetar y a cumplir con el fallo que emitan los árbitros.

En cuanto a la evolución histórica del arbitraje es fundamental señalar lo que a continuación se indica:

El arbitraje constituye una de las instituciones más antiguas del derecho internacional, ya que desde los primeros años del esclavismo se recurrió al arbitraje como forma de dirimir controversias entre ciudades y Estados griegos.

Del examen de la institución del arbitraje a través de los siglos, se tiene que señalar que esta ha pasado por tres etapas a las que aún ahora se recurre en algunos casos, según sea la voluntad de las partes. Estas formas son: el arbitraje por juez único, la comisión mixta y el tribunal.

- a) Arbitraje por juez único: esta forma de arbitraje es la más antigua, su existencia se pierde en la noche del tiempo. En la Edad Media era el Papa o el Emperador el personaje al que se le atribuían facultades de juzgador de conflictos internacionales. Esta forma de arbitraje fue recientemente utilizada hasta el siglo XVI que coincide con el ocaso del sacro imperio y el apercibimiento de la reforma.

Más tarde la facultad de juzgar recae en la autoridad del príncipe quien en un buen número de veces carecía de las calidades de imparcialidad y conocimiento.



Actualmente este tipo de arbitraje definitivamente ha quedado en desuso, prefiriéndose las otras formas de arbitraje.

b) Arbitraje por comisión mixta: en el siglo XVIII aparece la figura del arbitraje por comisión mixta, la cual a través de la historia, se ha manifestado de dos formas:

El arbitraje integrado por una comisión mixta diplomática: compuesto por dos miembros, uno representado a cada parte. Este tipo de arbitraje presenta el inconveniente de que en el supuesto de los árbitros tengan criterios adversos, no existe un tercer arbitro que pueda encontrar una solución media, lo que en la práctica haría casi imposible encontrar una solución al diferendo; y

El arbitraje integrado por una comisión mixta arbitral. Ante los inconvenientes que presentaba el arbitraje diplomático, apareció el arbitraje integrado por tres o cinco árbitros.

En cuanto al arbitraje por tribunal es más moderno y es el que confía a uno o varios árbitros independientes la decisión del diferendo, de conformidad con el procedimiento previamente acordado por las partes.

“El tribunal de arbitraje, después de una complicada controversia arbitral, y ante la negativa de Inglaterra de pagar lo reclamo, resolvió el 19 de junio de 1892: a) Declararse competente para conocer del litigio, b) declaró con lugar la pretensión en



cuanto a los daños directos; y, c) rechazó la pretensión estadounidense en cuanto a los daños indirectos declarando que según los principios del derecho internacional aplicables al caso, no constituyen una base suficiente para fundar un fallo de compensación o un cálculo de indemnización entre naciones. En otros fallos como el del 13 de enero de 1909, la jurisprudencia internacional ha reiterado el criterio de que solo son compensables los daños que se causen por responsabilidad directa del Estado”.²⁴

Esta clase de tribunal arbitral, fue usado preferentemente a lo largo del siglo XIX hasta que en la Conferencia de la Haya de 1899 se estimó conveniente la creación de un tribunal permanente de arbitraje el cual nació en medio de una serie de interés encontrados. Sin embargo, su labor fue meritoria.

Actualmente, los Estados recurren a dos clases de arbitrajes:

- a) El arbitraje integrado por comisión mixta: que es el que preferentemente falla conforme a la equidad.

“El antiguo diferendo de fijación de límites entre Guatemala y Honduras que estuvo a punto de derivar en un conflicto armado, se resolvió en 1933 cuando las partes sometieron la controversia a la decisión de un tribunal arbitral compuesto por tres

²⁴ Moore. **Ob. Cit.**, pág. 39.



árbitros. Uno guatemalteco, otro hondureño y un tercero de nacionalidad estadounidense”.²⁵

Guatemala fundamentó su alegato en el hecho de que su territorio colinda con el territorio Hondureño, hasta el límite donde de hecho y a través del tiempo había ejercido su control administrativo.

En otras palabras, su argumento se fundamentaba en la doctrina del uti possidetis de facto que se expresa diciendo que para la fijación de límites, se debe atender a la posesión efectiva a través del tiempo.

Por su parte, Honduras defendió el argumento de que conforme a cédula real expedida por el Rey de España, sus límites con Guatemala llegaban hasta los márgenes del Río Motagua, lo que implica una aplicación de la doctrina del uti possidetis juris, que sostiene que los límites de un Estado, son los límites que han sido fijados por los documentos reales.

Frente a las dos posiciones irreconciliables, el tribunal Arbitral, al emitir su Laudo falló señalando una línea intermedia entre las dos reclamaciones, lo que constituye la actual línea divisoria entre Guatemala y Honduras.

En cuanto al arbitraje por tribunal especial, el mismo se integra con un número impar de

²⁵ Zenteno Barillas, Julio César. **Derecho internacional público**, pág. 32.



árbitros versados que fallan conforme a derecho.

En lo relacionado a la división del arbitraje, atendiendo a su existencia, se divide en institucional y ocasional.

- a) Arbitraje institucional. es el que se encuentra claramente previsto en un tratado en la contingencia de un diferendo entre las partes. Su ubicación se encuentra en la determinada cláusula compromisoria y puede definirse como la parte del tratado por medio de la cual las partes contratantes se comprometen a someter a arbitraje las controversias que puedan surgir entre ellas.

Un ejemplo de este tipo de cláusulas compromisorias son los artículos 287 incisos c) y d) y los Artículos 1 de los Anexos VII Y VIII de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar firmada en Montego Bay, Jamaica en 1982.

En lo relacionado con el arbitraje ocasional es aquel en el cual no existe tratado anterior que lo fundamente. En este caso, primero surge el conflicto y después las partes acuerdan dirimir su controversia ante un tribunal de arbitraje.

4.11. El laudo

El laudo es la sentencia o fallo que pronuncian los árbitros en los asuntos sometidos



voluntariamente por las partes a su decisión y que tienen fuerza ejecutiva de sentencia firme una vez que se han agotado los recursos previstos con antelación.

Si las partes han convenido previamente que el laudo sea pronunciado conforme a derecho, entonces el laudo es *juris o de derecho*, pero si por el contrario el fallo se fundamenta en la justicia, la equidad y el saber y entender de los árbitros, entonces el fallo es *ex aequo et bono*.

En relación a la jurisdicción internacional, la comunidad de sujetos de carácter internacional requiere al igual que las sociedades humanas de tribunales que aplique el derecho a casos concretos. En este sentido se estima que el arbitraje es una fase de desarrollo preliminar en la aplicación de la justicia internacional.

Hoy día la complicada red de relaciones internacionales ha obligado a la creación de una serie de tribunales internacionales, tal el caso de la Corte Internacional de Justicia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Europea de Derechos Humanos y el Tribunal Internacional del Derecho del Mar que en su conjunto integran lo que denominados la jurisdicción internacional.

4.12. Corte Internacional de Justicia

La Corte Internacional de Justicia cuya sede permanente está en la Haya, es el órgano judicial principal de las Naciones Unidas, fue creada por la Carta de la Organización de



las Naciones Unidas (ONU), como uno de sus órganos principales y funciona de conformidad con un Estatuto con el objeto de resolver las controversias internacionales, mantener la paz y la seguridad internacionales aplicando a la justicia y el derecho internacional.

El Artículo 92 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) establece:

“La corte Internacional de Justicia será el órgano judicial principal de las Naciones Unidas; funcionará de conformidad con el estatuto anexo, que está basado en el de la Corte Permanente de Justicia Internacional, y que forma parte integrante de esta carta”.

Los Jueces de la Corte: conforme a su Estatuto, la Corte Internacional de Justicia se integra con 15 magistrados de diferente nacionalidad, electos por la mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas de una nómina de candidatos propuestos por los grupos nacionales de la Corte permanente de Arbitraje y de conformidad con el procedimiento que se establece en el Estatuto.

En cuanto a la competencia de la Corte, la Corte Internacional tiene dos clases de competencias: una contenciosa y otra consultiva.

- a) Competencia contenciosa: Es la competencia que tiene la corte internacional de justicia para conocer toda clase de controversias que le sean sometidas a su decisión por parte de los Estados.



Sobre este tipo de competencia el numeral 1 del Artículo 36 del estatuto, establece:

La competencia de la Corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometán y a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en los tratados y convenciones vigentes.

- b) Competencia consultiva: El Artículo 65 del Estatuto, establece la competencia de la Corte para emitir opiniones acerca de cualquier cuestión jurídica que le formule cualquier organismo internacional facultado para ello, para lo cual se debe seguir el procedimiento establecido en el Estatuto.

El Artículo 65 del Estatuto señala:

- “1. La Corte podrá emitir opiniones consultivas respecto de cualquier cuestión jurídica, a solicitud de cualquier organismo autorizado para ello por la Carta de las Naciones Unidas, o de acuerdo con las disposiciones de la misma.

2. Las cuestiones sobre las cuales se solicite opinión consultiva serán expuestas a la Corte mediante solicitud escrita, en que se formule en términos precisos la cuestión respecto de la cual se haga la consulta.

Con dicha solicitud se acompañarán todos los documentos que puedan arrojar luz sobre la cuestión”.



Conforme al Artículo 96 de la Carta de la ONU, la Asamblea General el Consejo de Seguridad, son los órganos facultados para solicitar opinión consultiva a la Corte Internacional de Justicia. En igual forma la pueden solicitar organismos especializados como el Consejo Económico y Social, el Consejo de Administración Fiduciaria, La Comisión Interina de la Asamblea General, y otros previamente autorizados por la Asamblea General como la Organización Internacional del Trabajo, la UNESCO, la FAO, BIRF, OMS, FMI, UIT, CFI, etc.

En cuanto al procedimiento contencioso es de importancia señalar:

- a) Solicitud inicial: conforme al Estatuto el procedimiento litigioso se inicia de dos formas. 1) Mediante notificación del compromiso; o, 2) Por demanda escrita. En ambos casos las partes deberán estar representadas por funcionarios y se podrán asistir de consejeros o abogados.
- b) Fases: aunque el numeral 1 del Artículo 43 del Estatuto de la Corte establece una fase escrita y otra oral, en la práctica se producen tres.

La primera es escrita y comprende la demanda, las notificaciones, la contestación de la demanda, la reconvención, las memorias y contramemorias, réplicas y los medios de prueba documental.

La segunda comprende el procedimiento oral integrado por las audiencias que la corte



otorgue a los testigos, peritos, agentes, consejeros y abogados y las vistas. La tercera y última comprende el fallo.

- c) Naturaleza del fallo. Salvo el caso excepcional de la revisión por hechos posteriores que varíen la naturaleza decisoria, los fallos que pronuncia la Corte Internacional de Justicia son individualizados, definitivos, inapelables.

El Artículo 60 del Estatuto señala: “Cualquier Estado miembro puede pedir que se convoque la Reunión de Consulta. La solicitud debe dirigirse al consejo Permanente de la Organización, el cual decidirá por mayoría absoluta de votos si es procedente la Reunión”.

4.13. Medios coactivos para la resolución de conflictos

Debido al hecho de que los medios pacíficos antes señalados llegaren a fallar o si no son utilizados, los Estados se ven en la necesidad de tener que recurrir en la mayoría de ocasiones a medios de presión de naturaleza represiva o de fuerza mayor con lo cual se busca la resolución de una controversia internacional entre los Estados.

El derecho internacional público faculta a determinados organismos supranacionales para adoptar algunos de estos medios, los cuales los convierten en ilícitos. Entre dichos medios coactivos se encuentran los siguientes: a) retorsión, b) represalias, c)



el boicot, d) el bloqueo, e) el embargo, f) el ultimátum, g) acción de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

A continuación se explican brevemente los diversos medios coactivos para la resolución de conflictos anteriormente señalados:

- a) Retorsión: consiste en el acto mediante el cual un Estado con ánimo de venganza se encarga de la aplicación de una medida lesiva igual o equivalente a otro Estado. Dicha medida es tomada en consideración como una versión moderna de la ley de Talión.

Los ejemplos relacionados con la retorsión son abundantes, y son a su vez manifestados en aquellos casos en los cuales un Estado adopta medidas restrictivas de importación a productos provenientes de un determinado país, y por lo cual el Estado se afecta, y ante ello responde imponiendo restricciones a las importaciones que lleva a cabo otro país, a pesar de que en la práctica los Estados responden imponiendo restricciones a los productos que lesionen mayormente a los intereses del Estado que originó la retorsión.

La misma ocurre cuando se expulsa a un funcionario consular y en retorsión a ello el Estado afectado responde con similar o mayor medida.



- b) Represalias: consisten en los actos ilegales ejecutados mediante un Estado en respuesta a los actos y a las omisiones ilícitas ejecutados por otro Estado que han lesionado sus intereses.
- c) Boicot: consiste en la medida de coerción adoptada a través de un Estado y ello implica la interrupción de relaciones comerciales con otro Estado ya sea totalmente o parcialmente.

El mismo por lo general es llevado a cabo en contra de Estado que de una u otra manera se encuentran en desventaja frente a otro.

Su objetivo consiste en ejercer presión para que el Estado contra el que se impone el boicot, haga o deje de hacer lo que el otro Estado desea que se haga y el no hacerlo significa un grave daño a la seguridad, pervivencia y a la independencia del Estado.

- d) El bloqueo: consiste en un medio de coerción que es utilizado mediante los Estados como un medio de presión que se emplea en momentos de paz y también durante el desarrollo de una lucha armada, y además consiste en impedir el ingreso y la salida de buques, naves aéreas, terrestres y de comunicaciones de otra índole de determinado territorio.
- e) Embargo: es el medio coactivo en virtud del cual un Estado secuestra e inmoviliza los bienes pertenecientes a otro Estado o a los nacionales de dicho



Estado que se encuentren en el país que impone la medida o en el territorio de un tercer Estado.

- f) Ultimatum: consiste en la intimidación que el gobierno de un Estado hace a otro para que dentro de un plazo perentorio haga o deje de hacer lo que se le conmina, so pena de la adopción de graves medidas de fuerza.

- g) Acciones de la Organización de las Naciones Unidas (ONU): son aquellas que se realizan a través del desarrollo de un protagonismo en búsqueda de la resolución de conflictos internacionales.



CONCLUSIONES

1. No existen negociaciones basadas en procedimientos legales y administrativos en donde los gobiernos utilicen sus facultades soberanas, para la conducción, discusión y acuerdos mediante la vía diplomática y resuelvan sus controversias con fundamento en el interés y en el ánimo en que son conducidas los intereses y las gestiones nacionales que están en controversia.
2. Existe controversia entre las organizaciones internacionales en su intervención universal y regional para la búsqueda de soluciones a los conflictos existentes entre los Estados para el mantenimiento de la paz y seguridad, debido a que no se respetan las normas jurídicas que se encargan de la protección de los derechos humanos en Guatemala.
3. No se respeta el papel del derecho internacional para la efectiva solución de las controversias y conflictos nacionales e internacionales, a través de principios y mecanismos que se orienten a la solución pacífica de controversias, siendo los organismos especializados los encargados del sometimiento de las diferencias ante un tribunal imparcial en donde las personas resuelven sus controversias; dentro de un ámbito de protección de los derechos humanos con espíritu humanista.



4. La problemática derivada de las partes cuando existe una controversia cuya continuación es susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y seguridad internacional, no ha permitido que se solucione la negociación mediante la mediación, conciliación, arbitraje, arreglo judicial y mediante recursos, organismos, acuerdos regionales y medios pacíficos de solución de conflictos.

5. No existe conocimiento de lo esencial de la aplicación de los principios jurídicos que informan el derecho internacional público, el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho humanitario y por ello no se establecen los fundamentos jurídicos internacionales para la solución de las controversias pacíficas entre los Estados.



RECOMENDACIONES

1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, debe dar a conocer que la negociación es el procedimiento administrativo y legal para que los gobiernos puedan conducir, discutir y acordar a través de la vía diplomática la forma como resolver las controversias; para que se tome en consideración el interés y el ánimo para conducirse en las gestiones e intereses en conflicto.
2. Que la Corte Internacional de Justicia, se encargue de indicar que los Estados mediante las organizaciones internacionales deben impulsar a nivel universal y regional su intervención para poder buscar soluciones a los conflictos entre los Estados y así mantener la paz y la seguridad; para que sea posible el respeto de las normas jurídicas encargadas de la protección de los derechos humanos.
3. La Corte Permanente de Arbitraje, debe señalar el papel del derecho internacional para que se solucionen los conflictos y las controversias nacionales e internacionales a través de mecanismos y principios orientados a la resolución pacífica de controversias y de organismos especializados que se encarguen del sometimiento de las diferencias ante un tribunal imparcial; en donde las personas que tienen que resolver sus controversias cuenten con protección de los derechos humanos.



4. La Organización de los Estados Americanos, debe encargarse de señalar que las partes en una controversia tienen que dar a conocer lo esencial del mantenimiento de la paz y de la seguridad nacional, para que existan soluciones mediante la negociación, mediación, conciliación, arbitraje, arreglo judicial, recursos; acuerdos regionales y medios de solución pacífica de solución de conflictos.

5. La Organización de las Naciones Unidas, debe señalar que es esencial el conocimiento de los principios jurídicos del derecho internacional público, del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho humanitario; para el establecimiento de los fundamentos jurídicos internacionales que permitan solucionar la problemática entre los Estados pacíficamente.



BIBLIOGRAFÍA

- AMORIN ARAUJO, Luis Ivani. **Temas de derecho internacional público.** Río de Janeiro, Brasil: Ed. Fondo Editorial AAFBB, 1983.
- ARELLANO GARCÍA, Carlos. **Derecho internacional público.** México, D.F.: Ed. Porrúa, 1983.
- BONNECASE, Julián. **Introducción al estudio del derecho.** México, D.F.: Ed. José Cajica, 1974.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1979.
- DÍAZ CISNEROS, César. **Derecho internacional público.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Tipográfica S. R. L., 1955.
- GONZALVES PEREIRA, Andrés. **Curso de derecho internacional público.** Río de Janeiro, Brasil: Ed. Fondo Editorial AAFBB, 1990.
- LARIOS OCHAITA, Carlos. **Derecho internacional público.** Guatemala: Ed. Universitaria, 1999.
- MARTENS, Federico. **Tratado de derecho internacional.** Madrid, España: Trotta, 1989.
- MOORE, Christopher. **El proceso de mediación: métodos prácticos para la resolución de conflictos.** Barcelona, España: Editorial Granica, 1995.
- MORENO QUINTANA, Lucio. **Derecho internacional público.** México, D.F.: Ed. Reus, 1986.
- RAMÍREZ NOVOA, Ezequiel. **Derecho internacional público.** Lima, Perú: Ed. Amaru Editores, 1992.



ROBAYO CASTILLO, Gustavo Adolfo. **La mediación, un medio pacífico para la solución de conflictos.** Bogotá, Colombia: Ed. Nacional, 1995.

ROUSSEAU, Carlos. **Derecho internacional público.** Barcelona, España: Ed. Ediciones Ariel, 1987.

SORENSEN, Max. **Manual de derecho internacional público.** México, D.F.: Ed. Fondo de Cultura Económica, 1998.

VERDROS, Alfredo. **Derecho internacional público.** Madrid, España: Ed. Aguilar, 1974.

ZENTENO BARILLAS, Julio César. **Derecho internacional público.** Guatemala: Ed. Universitaria, 1999.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Decreto 1-86 del Congreso de la República de Guatemala, 1986.

Tratado Americano de Soluciones Pacíficas. Bogotá, 30 de abril de 1948.

Convención de Viena. 24 de abril de 1964.

Carta de las Naciones Unidas. Firmada en San Francisco, Estados Unidos, 26 de junio de 1945.

Carta de la Organización de los Estados Americanos. Firmada en la IX Conferencia Internacional Americana del 30 de abril de 1948.