

APUNTES PARA LA TEORÍA GENERAL DEL RECONOCIMIENTO EN EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Alfredo M. de las Carreras

La mayoría de los tratadistas de Derecho Internacional estudian el tema del reconocimiento separando las distintas situaciones de hecho que se presentan en la comunidad internacional.

Creemos, por lo tanto, que resulta de interés buscar normas comunes de reconocimiento para cada una de esas diferentes situaciones. Al mismo tiempo, examinar si los estados y sus gobiernos tienen verdadera vocación para trasladar cuestiones de hecho al plano jurídico, puede darnos la pauta del actual desarrollo en la materia. El presente trabajo, sin embargo, tiene el carácter de mera introducción, dado que tratar el tema con la adecuada profundidad, requeriría espacio y tiempo mayores de los que disponemos.

En Derecho Internacional Público (D.I.) se entiende por reconocimiento al acto por el cual un estado, o grupo de estados, admite como legítima una situación de hecho y, como consecuencia de ello, acepta los efectos jurídicos derivados de dicho acto (1).

Para Ch. Rousseau el reconocimiento es una institución indispensable, porque permite regularizar en derecho, hechos que de otra manera no tendrían entrada en el orden jurídico. En este sentido, la compara conceptualmente con la prescripción en el derecho interno (2). La teoría del reconocimiento impide, en consecuencia, que muchos aspectos de las relaciones entre estados queden fuera de toda regulación jurídica (3). Las situaciones de hecho que interesan al reconocimiento comprenden realidades tales como: el nacimiento de nuevos estados; los cambios de gobierno al margen de las propias normas constitucionales; la insurrección; la beligerancia en las luchas civiles; la personalidad de organismos regionales o de alcance más limitado; los gobiernos en el exilio; reconocimiento como nación, etc.

La teoría del reconocimiento de tales situaciones de hecho permite estudiarlas en derecho, porque al establecer el D.I. sus condiciones y elementos esenciales, caen dentro de su ámbito jurídico.

O'Connell manifiesta, sin embargo, que no todo reconocimiento de hechos que realice un Estado tiene consecuencias jurídicas de carácter internacional. Así, la simple toma de nota no trae aparejado efecto alguno en Derecho Internacional, como tampoco el hecho de que un órgano no ejecutivo de gobierno —un juez, por ejemplo— constate hechos y admita ciertas consecuencias legales derivadas de él. Considera reconocimiento, en el sentido que nos interesa, cuando un gobierno al tomar

conocimiento de una situación de hecho hace saber su intención de aceptar todos los efectos legales que de esta actitud puedan derivarse (*).

El hecho objeto del reconocimiento debe reunir ciertas y determinadas condiciones o elementos propios, que son establecidos por el D.I. Estas condiciones no son idénticas para cada situación. Así, por ejemplo, no se exigen las mismas para reconocer un gobierno de facto, que para reconocer un nuevo Estado; ni las que se cumplen para este último son iguales que las necesarias para reconocer a una comunidad beligerante. En algunos supuestos difieren en grado de intensidad, de manera que el dominio territorial (efectividad) no es valorado de la misma forma para calificar de gobierno a la autoridad de un nuevo Estado, que para constatar la existencia de una comunidad beligerante.

El reconocimiento de una situación de hecho; podemos decir que se reduce, en definitiva, a la constatación del cumplimiento de las condiciones propias de esa situación fáctica. Es evidente, entonces, que no debería reconocerse, por ejemplo, un nuevo estado sino cuando se encuentran presentes en los hechos sus elementos constitutivos: población, gobierno y territorio. Ni tampoco un gobierno de facto debe tenerse como legítimo representante si no es efectivo, con probabilidades de estabilidad y aptitud y disposición para cumplir con las obligaciones internacionales (*).

Para algunos autores el acto de reconocimiento es un acto político, en cambio para otros es un acto jurídico (*). Según se acepte uno u otro criterio, variará la posibilidad discrecional para apreciar la existencia de los elementos y condiciones que definen cada una de las situaciones a reconocer.

La doctrina clásica del D.I., hasta fines del siglo XIX, dice Rousseau, consideraba que el reconocimiento era obra de la omnipotente voluntad soberana de los Estados. Le atribuía un carácter esencialmente político y, por lo tanto, individual, unilateral y discrecional. Los autores contemporáneos, cada vez más, se inclinan por aceptar al reconocimiento como un acto jurídico, porque el Estado, argumentan, debe limitarse a constatar la existencia de los hechos que generan la situación a reconocer. Una vez comprobados los mismos, no le quedará otra posibilidad que reconocer el hecho. El reconocimiento pasa a ser un acto obligatorio (*). La diferencia entre ambos criterios es fundamental, como que están separados por las distintas naturalezas del derecho y la política.

En realidad, no siempre, ni todos los Estados admiten como cabalmente existentes o cumplidos los requisitos exigidos para cada una de las situaciones de hecho. Sorensen se pregunta a este respecto, por vía de ejemplo: "¿Cuándo ha logrado un gobierno la autoridad efectiva sobre el territorio en el cual pretende ejercerla?".

Es en el margen de apreciación o comprobación donde el criterio político puede ser usado. No resulta extraño comprobar que frente a una misma situación unos Estados niegan el conocimiento, mientras otros lo otorgan. En oportunidades se ha retrasado, y en otras se ha reconocido prematuramente, según el criterio que se quiso adoptar en la emergencia. En definitiva, los mismos hechos fueron interpretados de manera opuesta.

No ha sido extraño observar, por ejemplo, el desigual comportamiento de los Estados para apreciar el ejercicio efectivo de la autoridad de un gobierno de facto. Mientras que para unos aparecía sobradamente cum-

plido el requisito, para otros no. Alemania e Italia, por ejemplo, reconocieron al gobierno del general Franco al comienzo de la guerra civil, en noviembre de 1936, y tres años después, hacia el final de la guerra, lo reconocieron Francia e Inglaterra.

Es la falta de un criterio objetivo, o de un organismo central encargado de juzgar el cumplimiento de las condiciones exigidas por el Derecho Internacional lo que da lugar a la discrecionalidad.

La divergencia de apreciaciones frente a una misma situación induce, por el momento, a aceptar el acto de reconocimiento como una determinación política (*), o cuanto menos de carácter mixto (**). En la mayoría de las situaciones de hecho reconocidas contemporáneamente, aparecen los intereses y simpatías de los Estados por sobre las consideraciones estrictamente jurídicas (***). No obstante, no debe caerse en la arbitrariedad, porque el reconocimiento sería ilícito. Por ejemplo, si faltase alguna de las condiciones o elementos fundamentales de la institución, como sería el caso del territorio en el reconocimiento de un nuevo Estado.

En definitiva, es en la comprobación de los supuestos para el reconocimiento donde encuentra su lugar la política (****). Para Kelsen hay dos actos totalmente diferentes, ambos llamados reconocimiento. El reconocimiento jurídico es la comprobación del hecho de la existencia, por ejemplo, de un Estado; y el reconocimiento político es cuando se establecen relaciones de tipo diplomático, comerciales, políticas, etc., con el nuevo Estado.

El reconocimiento que el Derecho Internacional hace de una situación de hecho, ¿es imprescindible para que éste se transforme en derecho? Si se acepta que el acto de reconocimiento es condición necesaria para ello, podemos afirmar que el reconocimiento tiene carácter constitutivo. No hay Estado, por ejemplo, si no se lo reconoce como tal.

En cambio si el reconocimiento únicamente constata la presencia del hecho, es decir de los diferentes elementos que lo componen, el reconocimiento tiene carácter declarativo. No es constitutivo sino probatorio, como dice Ruiz Moreno.

La partida de nacimiento de la persona humana es un elemento necesario para la existencia de ésta, toda vez que existe, esté o no inscrita en el registro. La partida es probatoria del lugar y fecha de nacimiento y de su filiación. El mismo concepto, salvando la distancia, puede aplicarse al reconocimiento: es un problema de constatación, no algo imprescindible para su existencia.

La mayoría de los autores americanos sostienen que el reconocimiento es un acto meramente declarativo, en especial para reconocer nuevos Estados y nuevos gobiernos. Las opiniones están más divididas con relación a la beligerancia, insurrección, gobiernos en el exilio, etc.

Jiménez de Aréchaga manifiesta que si se acepta la teoría constitutiva "el Estado quedaría fuera del palio del D.I., exento de la protección jurídica que ese orden acuerda a los sujetos", y agrega que "no estaría constreñido a ninguna de las obligaciones y deberes que el mismo D.I. impone". Se llegaría al absurdo, razona, de que el Estado o el gobierno no reconocido podría ser objeto o autor de violaciones al D.I., sin ocurrir en ilicitud alguna (****).

Oppenheim, en cambio, se mantiene en el carácter constitutivo del

acto de reconocer. La situación deviene de derecho "única y exclusivamente por medio del reconocimiento", de manera tal que si no se produce éste, no hay existencia en derecho (14).

Para Verdross, refiriéndose especialmente a los nuevos estados, dicho acto tiene doble carácter. Es declarativo por comprobación del Estado o gobierno que reconoce, y es constitutivo porque es necesario para la iniciación de las relaciones oficiales.

Para Cavaré, Kelzen admite el carácter declarativo del reconocimiento toda vez que aceptadas como reunidas las condiciones de hecho el D.I. confiere la personería (15). Verdross, sin embargo, manifiesta que para Kelzen la personalidad jurídica depende del reconocimiento, lo que le da a éste carácter constitutivo (16). Ambos autores apoyan sus afirmaciones en la misma cita.

Kelzen manifiesta que "el D.I. establece efectivamente que una comunidad, para llegar a ser Estado en el sentido de D.I., deberá ser reconocida como tal por un Estado que ya existe según el mismo derecho". Agrega que sólo después del reconocimiento se le aplica el D.I., y únicamente con relación al Estado que lo reconoce. Admite, sin embargo, que el carácter constitutivo del reconocimiento "no parece ser compatible con la práctica de los Estados que hace a una comunidad que todavía no ha sido reconocida, responsable por violaciones del D.I.", y cita el ejemplo de Gran Bretaña que reclamó a Israel por haber derribado aeronaves, cuando todavía no la había reconocido como Estado (17).

En el caso de reconocimiento de gobiernos de facto, para algunos autores y para la práctica de no pocos Estados es también meramente declarativo, porque el Estado es el único que tiene competencia para darse su propio gobierno. Los Estados deben comprobar la existencia de las condiciones que caracterizan a los gobiernos de facto. Si están presentes, reconocerlos (En contra: la doctrina Tobar, ya abandonada). Siempre hay que tener en cuenta la influencia de la política y discrecionalidad que los Estados dan a este tipo de acción.

Sørensen, examinando el tema con respecto a situaciones como gobiernos de facto, beligerancia, insurrectos y gobiernos en el exilio, participa de la opinión de que dichos reconocimientos tienen carácter constitutivo —máxime porque en la práctica se otorgan por razones políticas y discrecionales (18).

Jiménez de Aréchaga lamenta que la función de reconocer no esté centralizada ni, cuanto menos, coordinada "en un órgano que reconozca al nuevo gobierno con efecto obligatorio para todos los Estados", y agrega que "de ahí la situación paradójica y contradictoria de que una autoridad sea gobierno para unos Estados, y no lo sea para otros (19).

Cavaré le otorga carácter declarativo porque el Estado, antes de reconocer un gobierno de facto, habitualmente constata el establecimiento de una autoridad efectiva asentada sobre un territorio que administra. Distinto sería para el citado autor el caso de un gobierno en el exilio, donde el reconocimiento tiene un efecto constitutivo, creador.

Verdross considera que el reconocimiento prestado a los insurrectos es constitutivo, aunque admite que se deben comprobar los supuestos de hechos. Cita en su apoyo la Convención de La Habana de 1928 sobre Derechos y Deberes de los Estados en Caso de Guerra Civil (20).

Con relación a los gobiernos de facto y su reconocimiento existen numerosas doctrinas cuyo examen es ajeno a la extensión y propósito de este trabajo. Su estudio y análisis merece ser realizado (vgr., doctrinas Tebar, Estrada, Wilson, Betancourt, Podestá Costa, etc.).

La Carta de la Organización de Estados Americanos ha resuelto en derecho positivo esta cuestión doctrinaria, siguiendo textualmente la Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados de Montevideo de 1933. En efecto, su artículo 12 dice: "La existencia política del Estado es independiente de su reconocimiento por los demás Estados", y el 13 agrega "El reconocimiento implica que el Estado que lo otorga, acepta la personalidad del nuevo Estado"...

El reconocimiento es un acto unilateral, porque su existencia depende de la voluntad de un solo Estado: el que reconoce el hecho. Por esa razón dice Verdross, no requiere aceptación la parte interesada, sino únicamente su recepción. La consecuencia jurídica se produce en el mismo instante de llegar la declaración a poder del destinatario (26).

El reconocimiento que efectúan varios Estados simultáneamente no le hace perder el carácter unilateral, porque es evidente que todos los Estados reconocientes se obligan sin el consentimiento del nuevo Estado que reconocen, o del gobierno de facto o comunidad beligerante que aceptan.

La distinción entre reconocimiento jurídico y político que hace Kelsen lo lleva a afirmar que el primero tiene carácter unilateral, y el segundo bilateral.

El reconocimiento puede prestarse individualmente o colectivamente, según un Estado actúe por sí solo o conjuntamente con otros. Jiménez de Aréchaga aboga por el reconocimiento colectivo, así se elimina la ilógica situación, argumenta, de que para unos Estados exista uno nuevo, y para otros no; o que un gobierno de facto sea legítimo representante para cierto número de Estados y, en cambio, otros lo desconozcan (27).

El procedimiento individual es el más comúnmente usado. El colectivo se ha empleado, en especial, para reconocer nuevos Estados en conferencias y tratados de Paz. Así, Bélgica fue reconocida por las grandes potencias del Directorio europeo en 1831; Checoslovaquia y Polonia por los Estados vencedores en la primera guerra mundial (Tratado de Versalles, 1919) (28).

Se plantea el caso, con referencia al reconocimiento de nuevos Estados y de gobiernos de facto, si el ingreso a un organismo internacional implica el reconocimiento colectivo de todos los Estados que forman parte de dicho organismo. Scelle, citado por Rousseau, manifiesta que la admisión de un Estado en la Sociedad de las Naciones equivaldría a un reconocimiento colectivo, porque sería absurdo que los Estados miembros realizaran tratados con el Estado admitido, constituyeran órganos en común, designaran agentes públicos internacionales, etc., y, al mismo tiempo, lo desconocieran como Estado, lo que equivaldría a negarle competencia para todo ello (29).

El Consejo de la Liga de las Naciones rechazó, siguiendo esta tesis, la reserva de no reconocer la independencia de Panamá que formuló Colombia al adherirse al Pacto, porque Panamá ya formaba parte de la Liga. Estonia, Letonia y Lituania no fueron admitidos en la Sociedad de las Naciones hasta no haber sido reconocidos como Estados por un nume-

roso grupo de miembros de la Liga. Las Naciones Unidas, aunque vacilantes, parecen seguir un sistema diferente: se busca una solución más política que jurídica, tendiendo a evitar la crisis de la organización. Sin embargo hay autores que aceptan que la admisión de un nuevo miembro por la Asamblea General implica el reconocimiento por parte de todos los Estados miembros. Cabe consignar que la Asamblea por resolución de diciembre de 1950 declaró que la actitud de la Asamblea referida a qué autoridad tiene títulos para representar a un Estado miembro cuando se presenta más de una, "no deberá afectar individualmente las relaciones directas de los Estados miembros con el respectivo Estado". Se tiende a limitar el efecto del reconocimiento por parte de las Naciones Unidas, en el sentido de que no implica un reconocimiento individual de cada uno de sus miembros, sino que se trata, más bien, de un reconocimiento que formula en su beneficio el organismo internacional, de relativo valor para sus miembros (21). El Estado de Israel no es reconocido por los Estados Arabes, salvo Egipto, y todos son miembros de la U.N. El gobierno chino de Pekin no es reconocido por todos los Estados miembros, aunque sus representantes ocupan uno de los sillones de los miembros permanentes. La admisión de Bielorrusia y Ucrania, como miembros de las Naciones Unidas, independientes de la U.R.S.S., no implica su reconocimiento como Estados independientes (22).

Los seguidores de Keisen se mantienen en la tesitura de que el nuevo Estado, una vez aceptado en el seno de la organización mundial, está ligado, quierase o no, con los demás Estados por medio de un tratado (la Carta de las Naciones Unidas), lo que implica su reconocimiento. Según este autor, ha habido una "transferencia a la O.N.U.", por parte de los Estados componentes de la organización, de las competencias propias para reconocer la existencia de otros Estados. Akshurat manifiesta que la conclusión de un tratado "podría constituir probablemente reconocimiento tácito si es bilateral y está sujeto a ratificación. La simple pertenencia a organizaciones internacionales no constituye reconocimiento tácito" (23).

El reconocimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando existe un pronunciamiento oficial sobre una situación de hecho, aceptándola. Los medios seguidos en la práctica internacional son variados. Rusia reconoció al gobierno de China comunista por telegrama, en cambio Gran Bretaña le remitió una nota. En general, el reconocimiento se notifica por escrito, con suficiente publicidad para enterar al resto de la comunidad internacional del paso que se ha dado. En oportunidades se ha suscripto un tratado, en una de cuyas cláusulas figura el reconocimiento. A este respecto cabe recordar el tratado de Letrán entre la Santa Sede y el Reino de Italia, en 1929, donde se reconoce a la ciudad del Vaticano, y, a su vez, Italia y la Santa Sede lo hacen recíprocamente.

La beligerancia en las guerras civiles, lo mismo que la insurrección son reconocidos, generalmente, en forma expresa. Hay que tener en cuenta la necesidad de distinguir entre ambas situaciones para evitar confusiones, ya que el reconocimiento de la insurrección implica el deseo de no reconocer —por el momento, al menos— la beligerancia. La ayuda encubierta que reciben los rebeldes de parte de gobiernos de ideas afines no implica un verdadero reconocimiento.

El reconocimiento tácito es el resultante de entablar relaciones diplomáticas, suscribir tratados de alianza, amistad, comercio, navegación, asistencia, etc., donde no se menciona la nueva situación, pero surge,

como consecuencia evidente, la aceptación de la nueva personalidad, o representación. El envío de agentes consulares o los acuerdos de protección a nacionales no implican reconocimiento tácito. Gran Bretaña y Estados Unidos enviaron este tipo de agentes antes de reconocer la independencia de algunos países sudamericanos.

Se discute si el reconocimiento debe ser en todos los casos puro y simple, o si puede condicionarse. En este último supuesto la viabilidad del reconocimiento está sujeta al respeto de las minorías, a la obligación de aceptar como legítimas las deudas contraídas por el anterior gobierno, o asumir ciertas responsabilidades con relación a bienes de sus nacionales, al respeto de los derechos humanos, al llamado a elecciones generales, etc.

Jiménez de Aréchaga manifiesta que la mayor parte de la doctrina concuerda en que no corresponde el reconocimiento "sub conditione", porque una vez constatada la existencia de los elementos que tipifican el hecho de reconocer y otorgado el reconocimiento, éste no puede ser revocado, mientras aquellos elementos se mantengan (21). Las condiciones explícitamente hechas saber en la declaración de reconocimiento pueden únicamente, dice Cavaré, dar lugar a sanciones en caso de no cumplirse. Tal sería el caso de rompimiento de relaciones diplomáticas, suspensión de asistencia, etc. (22) (Conforme Oppenheim) (23).

Téngase en cuenta que no puede ni debe condicionarse el reconocimiento a la existencia o no de uno de los elementos esenciales de la situación que se reconozca. El hecho existe o no. Una vez reconocida, por ejemplo, la comunidad beligerante, o un gobierno de facto, o un nuevo Estado, no puede decirse que, por la circunstancia de no haber cumplido una condición que nada tiene que ver con los elementos que hacen a la existencia de la situación de hecho, que tal situación no existe.

En los casos en que, sin lugar a dudas, el reconocimiento tiene carácter indudablemente declarativo, éste impide la existencia de condiciones (24). Kelsen no admite condicionamiento al tener carácter jurídico el reconocimiento (op. cit.). Sin embargo, en algunas oportunidades parecería que se han incluido condiciones en el acto de reconocimiento, como cuando Estados Unidos, en 1933, reconoció al gobierno soviético, lo hizo bajo ciertas reservas con respecto a la no ingerencia en asuntos internos, a la libertad de cultos, etc. Más que condiciones de reconocimiento, fueron garantías recíprocas (25).

En los casos de gobiernos de facto, de insurrectos y de beligerantes, lo más razonable no es imponer condiciones, sino observar la situación de hecho creada y el comportamiento de los mismos, y, recién entonces, reconocerlo o no. De otra manera se oscurece la institución que estudiamos. Cabe recordar la reticencia en reconocer el gobierno de facto surgido en nuestro país en 1943, por parte de los Estados Unidos, porque —se argüía— no seguía una política internacional acorde con los demás Estados sudamericanos (de apoyo franco a los aliados). Lo que se hizo fue no reconocerlo por un tiempo, en lugar de condicionar el reconocimiento.

La oportunidad del reconocimiento es uno de los aspectos fundamentales a tener en cuenta. Los Estados —ya sea que se interprete como facultad que tienen de reconocer o no situaciones de hecho, según algunos autores, o de obligatoriamente reconocer determinadas situaciones, según otros, ejercen, como hemos dicho, un grado de discrecio-

nalidad que ha transformado muchas veces al reconocimiento en un arma política (21). Esta discrecionalidad se acentúa en los casos especiales de reconocimiento de gobiernos de hecho, de beligerancia en las luchas civiles, y, mucho más, en los de gobiernos en el exilio, insurrectos, y de otras situaciones donde la apreciación de las condiciones de existencia de éstos es altamente dependiente de la voluntad.

El reconocimiento puede, en muchos casos, afianzar y fortalecer a quien se reconoce, o debilitar hasta extinguir la situación creada, cuando se lo niega —especialmente cuando la que así procede es una de las grandes potencias—. El problema de la oportunidad, según Oppenheim, consiste en saber en qué momento exacto debe reconocerse (22). Es prematuro cuando no están dados todos los elementos necesarios exigidos por el D.I. Resulta, entonces, evidente que estamos en presencia de una verdadera intervención ilícita en los asuntos internos o externos de otro Estado.

El gobierno presidido por el general Franco en Burgos fue reconocido por Alemania e Italia en noviembre de 1936, antes de tomar Madrid, a poco de iniciada la insurrección. Las mencionadas potencias lo tuvieron como gobierno legítimo y representativo de España cuando todavía no podía afirmarse que ejercía el control permanente de una región, ni podía afirmarse con certeza sus posibilidades de triunfo.

Fue prematuro e intervencionista el reconocimiento que hizo EE.UU. de la independencia de Panamá en 1903, cuando se separó de Colombia, ya que lo hizo a los pocos días del levantamiento y cuando ésta no había movilizado. Inglaterra declaró la guerra a Francia porque ésta reconoció la independencia de los Estados Unidos en 1778, cuando aún la suerte de las armas no estaba decidida (23).

Cuando Gran Bretaña reconoció la independencia de las ex colonias españolas en América a partir del año 1823, España protestó; pero aquella respondió que no veía posibilidad alguna de que recuperase los territorios independizados —por otra parte la lucha había cesado—. El reconocimiento del gobierno de Pekín en lugar del de Taiwan, que hiciera el presidente Nixon, de los EE.UU., resultó tardío, porque aquel administraba el territorio continental chino desde hacía tres décadas. También el gobierno de Biafra, región de Nigeria, fue reconocido por China comunista (1968) como estado independiente cuando la guerra de emancipación todavía no estaba decidida. Fue un reconocimiento prematuro y fallido, porque los insurrectos fueron derrotados. Bangladesh fue reconocido como Estado por la India, cuando Paquistán —del cual se separó— no había ni siquiera movilizado para someter a los insurrectos, también fue un reconocimiento prematuro e intervencionista.

La actitud del gobierno mexicano de no reconocer al gobierno español del general Franco durante casi cuarenta años, y, en cambio, admitir como legítimo el gobierno en el exilio, fue una actitud política fuera de todo contexto jurídico.

En D.I. la oportunidad depende de cada situación a reconocer, por ejemplo: de la derrota del gobierno que haya estado en el poder, del cese de la resistencia, del reconocimiento que, a su vez, haya prestado el Estado cuyo territorio se separó, de la resistencia activa que hubiere contra el gobierno de facto instalado, de la posibilidad de triunfo y administración de territorio por parte de los beligerantes, de la obtención

diciencia de la población en los gobiernos en el exilio —como en el caso del general de Gaulle, especialmente antes de tener base territorial en las colonias francesas.

La oportunidad es, en definitiva, una cuestión de hecho en el actual desarrollo del D.I. que cada Estado la realiza a su propia discrecionalidad, no obstante que al irse acentuando la naturaleza jurídica del mismo, su obligatoriedad se hace cada vez más perentoria. Puede decirse que hay un "tempo" para efectuarla, fuera del cual se transforma en intervención indebida.

La necesidad de objetivizar el cumplimiento de las condiciones requeridas para las diferentes situaciones a reconocer ha llevado a Estados a suscribir convenciones, a tratadistas a enunciar doctrinas y a políticos a proponer soluciones, sin que ninguno de estos procedimientos haya tenido mayor aplicación ni aceptación (**).

¿Es posible en D.I. retirar el reconocimiento? Se acepta, en general, que no, máxime por parte de aquellos autores que le reconocen carácter declarativo (**). Una vez conocidos, aceptados y probados los hechos que generan el reconocimiento, no corresponde retirarlo. Sería algo así como negar lo que se afirmó como existente.

Sin embargo, hay que tener en cuenta nuevas realidades modificatorias del hecho (o de algunos de sus elementos esenciales) que motivó el reconocimiento. Así sucede, por ejemplo, cuando se constata otra situación contraria, como sería la pérdida de efectividad de un gobierno reconocido que conlleva el reconocimiento de otro (**). La nueva situación implica, la mayoría de las veces, dejar de reconocer la anterior; pero más que de retiro de reconocimiento se trata de un nuevo hecho que habrá que reconocer o no.

Cuando desaparece en su totalidad el hecho que se reconoció, verigracia, la derrota de la comunidad beligerante, el reconocimiento deja de tener razón de ser. No obstante, en algunas oportunidades se ha continuado admitiendo su existencia: Inglaterra siguió aceptando a Polonia como Estado y a su gobierno exilado en Londres, como legítimo después que los alemanes y los rusos conquistaron su territorio y lo repartieron (1939). La única explicación valdadera es que la guerra continuaba y Gran Bretaña era una de las potencias garantes de Polonia. Inglaterra retiró el reconocimiento del referido gobierno polaco en el exilio después de la conferencia de Yalta (1945).

Nuestro país retiró expresamente el reconocimiento al gobierno instalado en Taiwan (Formosa) como legítimo de China, al reconocer al de Pekín (China Continental) en 1972.

El retiro del reconocimiento debe ser expreso, no debe inferirse.

El Instituto de Derecho Internacional consagró la irrevocabilidad del reconocimiento "de jure", pero admitió que quede sin efecto cuando desaparece algún elemento esencial del Estado (**).

Sereni, citado por Díez de Velasco, admite la revocación del reconocimiento, cuando se prestó por arvo (**).

Con el objeto de evitar —o más bien posibilitar— el reconocimiento de situaciones dudosas, se acepta el llamado reconocimiento "de facto". La falta de estabilidad o la posibilidad dudosa de triunfo, en el caso de gobiernos de facto, de incorrectos o de una comunidad beligerante, aconsejan este tipo de reconocimiento que, por tener carácter provisório,

puede ser retirado, sin que traiga consigo trastornos jurídicos de importancia.

El gobierno soviético surgido de la revolución de 1917, fue reconocido, en un primer momento, "de facto", porque desconocía las deudas contraídas en la banca internacional por el régimen zarista. Años más tarde, en 1922, luego de la conferencia de Cannes, los distintos países lo reconocieron "de iure", al arribarse a un arreglo sobre las mismas.

El reconocimiento total, completo, de pleno efecto, es llamado "de iure". La diferencia entre ambos está en el grado de intensidad de las consecuencias que estos diferentes tipos de reconocimiento implican. Así en el reconocimiento "de facto" las relaciones diplomáticas no se establecen ni se reinician, únicamente se mantienen para la protección de los intereses económicos y comerciales.

Israel fue reconocido "de facto" por muchos Estados, antes de ser aceptado plenamente (**).

Para Kelsen esta distinción no tiene importancia desde el punto de vista jurídico (**).

Una cuestión de interés es analizar si es obligatorio el reconocimiento.

La obligación de reconocer implica el deber que tienen los Estados de aceptar situaciones de hecho como las examinadas "ut supra". Por supuesto, los nuevos Estados, gobiernos beligerantes, etc., tendrían el derecho de ser reconocidos. Si el reconocimiento es la constatación de un hecho, producido éste de conformidad al Derecho Internacional, no habría otra posibilidad que aceptarlo.

* Admitida la existencia de un hecho (o de varios que conformen una situación), Rousseau acepta, aunque con vacilación, que en la práctica y en la jurisprudencia "se observan orientaciones muy claras en apoyo del reconocimiento obligatorio", con especial referencia a los nuevos Estados (**) (conf. Carta de la O.E.A. citada).

Cavarelli manifiesta que no sería lógico ni justo negar el reconocimiento (de Estado) cuando se presentan todos sus elementos constitutivos. Acepta, sin embargo, que la política se contrapona al derecho en este aspecto y los Estados siguen más bien sus intereses que lo jurídico (**).

Para Jiménez de Aréchaga, desconocer un hecho que reúne todos los elementos exigidos por el Derecho Internacional es intervenir en las cuestiones internas de otros Estados, en especial en el derecho de revolución en los casos de nuevos gobiernos y de violación del principio de igualdad e independencia de los Estados (**).

Sorensen basa su opinión negativa a la obligatoriedad de reconocer porque al no tener éste carácter constitutivo no se le puede negar al nuevo Estado "el disfrute de sus derechos fundamentales al amparo del Derecho Internacional" (**).

Cuanto más carácter discrecional y político se le concede al reconocimiento, menor obligatoriedad se le asignará. El caso de la beligerancia en las luchas civiles es ilustrativo porque los gobiernos extranjeros siguen cada uno, como hemos visto, pautas de su propia conveniencia.

Oppenheim opina que, cuando un gobierno sea efectivo, es decir

obedecido, y presente las demás condiciones requeridas (posibilidad de permanencia, etc.) "representa al Estado en cuestión y tiene, como tal, derecho a ser reconocido" (*).

Estrada, ministro de RR. EE. de México, declaró en 1930, en nombre de su gobierno y con referencia a varias situaciones de gobiernos de facto, entre ellas la existente en nuestro país, "que México no se pronuncia en otorgar reconocimiento porque considera que ésta es una práctica designante" que hiere la soberanía e interviene en los asuntos internos de los Estados extranjeros al calificar sus gobiernos. Lo que debe hacerse es mantener o retirar sus agentes diplomáticos, según quiera seguir o no conservando las relaciones (**).

Para Díez de Velasco "no existe dentro del Derecho Internacional general una obligación de reconocimiento de un nuevo Estado, fundado en el mero hecho de que este último existe (**).

O'Connell señala que para los partidarios de la teoría constitutiva un Estado tiene el deber de reconocer un nuevo Estado cuando están reunidos en él todos sus elementos, y los que creen en el acto declarativo, no admiten la existencia de una obligación en ese sentido. Recuerda y aprueba la conclusión del Instituto de Derecho Internacional cuando declara en 1936 que el reconocimiento es un acto libre (**).

Aún cuando hay autores partidarios de la existencia de un deber de reconocer que se traduce, como hemos dicho, en un derecho a ser reconocido, no resulta fácil admitirlo en las prácticas internacionales. El cumplimiento y constatación de los requisitos en cada situación de hecho no ha dado origen a un reclamo de reconocimiento por parte del nuevo Estado, el beligerante, etc. El reconocimiento ha sido prestado en la oportunidad y forma que los terceros Estados han querido hacerlo, sin que se les imponga obligatoriedad alguna.

Para Podestá Costa-Ruda, la reunión de los requisitos establecidos para el reconocimiento de los gobiernos de facto "no obliga pero lo justifica" (**).

Para Ruiz Moreno "los Estados son los únicos jueces del reconocimiento y la obligatoriedad surge sólo cuando es consecuencia de una guerra para el vencido, como en los casos del Tratado de Paz de 1919" (**).

Las situaciones de hecho que se presentan en la comunidad son, a veces, susceptibles de negativa de reconocimiento. Es decir que los Estados o gobiernos terceros no se limitan a reconocer o dejar de reconocer, sino que en algunas oportunidades se han negado expresamente a reconocerlas. Estas doctrinas, en definitiva, son sanciones, en muchos de los casos, contra actos contrarios al Derecho Internacional, y están, también, fuertemente influenciadas por los intereses políticos de los Estados. Su análisis escapa al propósito de este estudio, aunque admitimos que estamos en presencia de un aspecto de la teoría del reconocimiento de situaciones de hecho internacionales.

CTEAS

* Prof. adj. ord. a cargo de cátedra.

(*) Aguilera Navarro, D.I.P., t.II, pág. 255. Este autor trata el tema en forma global. Verdross, Alfredo D.I.P., pág. 131. Sorensen, Max Manual de D.I.P., pp. 277 y ss. O'Connell, D.F.O. International Law for Students, pág. 49. Ruiz Moreno, Idolo D.I.P., t. I, pp. 141 y ss. Sepúlveda, César Curso de D.I.P., pp. 254 y ss.

- (*) Rousseau, Charles D.I.P., pág. 388.
- (*) Anzilotti, Dionisio Curso de D.I., pág. 304.
- (*) O'Connell, D.P.O. Opus cit., pág. 48.
- (*) Podestá Costa Las luchas civiles y el D.I., pp. 62 y ss.
- (*) Rousseau, Ch. Op. cit., pág. 387. Kelsen Principios de D.I.P., pp. 236 y 241. Oppenheim Tratado de D.I.P., t. I, v. I, pp. 124 y 127.
- (*) Jiménez de Aréchaga, Curso de D.I.P., t. II, pág. 313. Rousseau, Ch. Op. cit., pág. 388. Accioly, Hildebrando Tratado de D.I.P., pág. 175.
- (*) Podestá Costa - Buda D.I.P., pág. 63.
- (*) Rousseau, Ch. Op. cit., pág. 388.
- (*) Cavaré Droit International Public, t. I, pág. 328.
- (*) Verdross, A. Op. cit., pág. 168.
- (*) Jiménez de Aréchaga Op. cit., pág. 313.
- (*) Op. cit., pág. 133.
- (*) Op. cit., pág. 310.
- (*) Op. cit., pág. 162.
- (*) Kelsen Op. cit., pp. 232 y ss.
- (*) Op. cit., pág. 286 (con referencia al caso de rec. prematuro).
- (*) Op. cit., pág. 327.
- (*) Op. cit., pág. 164; ver. Jiménez de Aréchaga Op. cit., pág. 364.
- (*) Op. cit., pág. 163.
- (*) Op. cit., pág. 341.
- (*) Ulloa, Alberto D.I.P., t. I, pág. 156.
- (*) Op. cit., pág. 290.
- (*) Seares Op. cit., pág. 291; Oppenheim Op. cit., pág. 141 y 153 n.; Verdross Op. cit., pág. 164; Podestá Costa-Buda, Op. cit., pp. 65 y 181; Kelsen Op. cit., pp. 245 y ss.; Rousseau Op. cit., pág. 380.
- (*) Fenwick, Charles G. D.I., pág. 158.
- (*) Kelsen Op. cit., pág. 230; Akhurst, Michael Introducción al D.I., pág. 105.
- (*) Op. cit., t. II, pág. 346.
- (*) Op. cit., pág. 325.
- (*) Op. cit., pág. 156.
- (*) Cavaré Op. cit., pág. 325.
- (*) Oppenheim, Op. cit., pág. 127 n.
- (*) Akhurst Op. cit., pág. 89.
- (*) Op. cit., pág. 136.
- (*) Sibert, Marcel Droit International Public, pág. 192 (1. part.)
- (*) Jiménez de Aréchaga Op. cit., pp. 321 y ss.
- (*) Ver Cavaré Op. cit., pág. 324, se formula la pregunta y busca una respuesta.
- (*) Ver Sibert Op. cit., pág. 187, se formula la misma pregunta.
- (*) Oppenheim Op. cit., pág. 159 y nota.

(¹⁰) Cavare *Op. cit.*, pág. 322; Oppenheim *Op. cit.*, pág. 142.

(¹¹) *Op. cit.*, pág. 230.

(¹²) *Op. cit.*, pág. 292.

(¹³) *Op. cit.*, pág. 320.

(¹⁴) *Op. cit.*, pág. 327.

(¹⁵) *Op. cit.*, pág. 285.

(¹⁶) *Op. cit.*, pág. 138.

(¹⁷) Ulloa *Op. cit.*, pág. 185.

(¹⁸) Dier de Velasco *Curso de D.I.P.*, pág. 216.

(¹⁹) *Op. cit.*, pág. 51.

(²⁰) *Op. cit.*, pág. 188.

(²¹) *Op. cit.*, t. I, pág. 142.