

## La Comisión de Derecho Internacional y la protección diplomática

César Andrés Torres Moreno\*

Este artículo tiene como objeto presentar a la comunidad académica la posición de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas expuesta, al estudiar y debatir el tema de la protección diplomática, referente en especial a los aspectos primordiales de su definición, y los relacionados con la aplicación de la nacionalidad de las personas naturales y jurídicas, analizando si dicha posición es la que se debe incluir en forma definitiva dentro del proyecto de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional.

El estudio del sujeto se constituye en un asunto de la mayor importancia, al ser incluido por la Asamblea General dentro del programa de trabajo de la Comisión,<sup>1</sup> toda vez que dicho órgano permanente de las Naciones Unidas tiene por objeto principal promover el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación.<sup>2</sup>

En el desarrollo e historia del derecho internacional, la protección diplomática viene a tener un desarrollo jurídico, posterior a la suscripción de la Paz de Westfalia de 1639, (que se concreta en el siglo XIX, cuando se da el reconocimiento de la existencia de una comunidad internacional, donde los Estados son iguales entre sí); sin embargo, muy a nuestro parecer, el derecho internacional tiene su origen desde el momento mismo en que los pueblos (más tarde Estados) deciden concretar el vínculo de nacionalidad y hacerlo efectivo y valedero ante otros pueblos

---

\* Abogado del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario; especialista en Derecho Comunitario; profesor de Derecho Internacional.

<sup>1</sup> Naciones Unidas, Asamblea General. Resolución 52/156, párrafo 8.

<sup>2</sup> Establecida por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1947, la Comisión de Derecho Internacional, compuesta de 34 miembros, elegidos por la Asamblea, para un período de cinco años, quienes sesionan anualmente durante doce semanas.

en pos de la protección de dichos individuos, honrando de tal forma ese sagrado vínculo, tal y como se puede ver en el sicofanta griego o el patronato romano.

Actualmente la protección diplomática, en palabras del profesor Manuel Díez de Velasco, puede ejercerse con distintas finalidades específicas, como prevenir la violación de normas internacionales relativas a extranjeros u obtener el cese de una actividad de carácter ilícito y una recuperación.<sup>3</sup>

Desde el punto de vista académico, el tema cobra gran importancia en relación con el concepto mismo del derecho internacional privado como ciencia jurídica, en lo atinente a su objeto y a su finalidad. En cuanto al objeto propio del derecho internacional privado, si bien es claro que todas las tendencias y doctrinas están de acuerdo en establecerlo más cercano a la concepción clásica, la presentación dentro del sujeto en estudio de cuestiones propias de la nacionalidad de los individuos y específicamente de las personas jurídicas (las sociedades mercantiles), por parte de la Comisión de Derecho Internacional, que lo define y lo codifica en una serie de artículos, puede hacer pensar que el concepto universalista alcanza un grado de coherencia.

Ello es así en la medida que se codifican normas, que aun cuando no son coercitivas para todos los Estados, son lo más próximo a la existencia de un derecho internacional privado universal, como ocurre en relación con la nacionalidad de las sociedades, que se basa principalmente en el caso *Barcelona Traction*,<sup>4</sup> que sustenta los artículos 9 al 13 del proyecto de codificación o, al menos, sus principios fundamentales. Esto sienta una posición definitiva para ser tenida en cuenta por los tribunales internacionales al producir sus respectivos fallos.

En relación con la finalidad del derecho internacional privado, si bien el tema de la protección diplomática se enmarca dentro del derecho internacional público, al ser un derecho del Estado (tal y como lo ratifica la Comisión), sirve para fundamentar la tesis de derecho internacional privado de ser “una manifestación del respeto hacia el elemento extranjero, a las personas y a las comunidades interesadas en él”.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Díez de Velasco, Manuel. “La protección diplomatique des sociétés et des actionnaires”, en *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 1, No. 141; Siorat, L. “La protection diplomatique”, en *Juris-Classeur de Droit International*, fasc. 250 A; Sepúlveda, César. *La responsabilidad internacional del Estado y la validez de la cláusula cabo*, México, s. e., 1944; Monroy Cabra, Marco Gerardo. “La protección diplomática”, en *Tratado de derecho internacional privado*, Bogotá, Temis, 1995, p. 460.

<sup>4</sup> Decisión adoptada por la Corte Internacional de Justicia (CIJ), en 1970, referente a la protección diplomática de las sociedades y su nacionalidad.

<sup>5</sup> Esta finalidad no es más que la aplicación de la justicia, que es el fundamento y razón de ser de todo derecho. Esta tesis la sustenta y desarrolla Werner Goldschmidt, “Nociones fundamentales”, en Monroy Cabra, *Tratado de derecho internacional privado*, op. cit., p. 16.

En el orden jurídico internacional actual, el sujeto en estudio revierte la mayor importancia, al fundamentar y dar las bases generales que deben seguir los Estados para ejercer en debida forma el derecho a la acción de la protección diplomática y al convertirse en la guía máxima para surtir el procedimiento de reclamación.

Al develar las conclusiones que se están conformando en los diferentes debates sostenidos entre los miembros de la Comisión (en virtud a los informes presentados por el relator especial), sumado con las observaciones que presenten los países en la consulta intergubernamental, se establece una doctrina internacional que entra a definir los alcances jurídicos y su pertinencia dentro del programa de trabajo de la Comisión.

Por lo anterior, previo a presentar los artículos aprobados en primera lectura por la Comisión, es necesario mirar el desarrollo dialéctico que ha tenido el presente proceso de codificación.

## **Antecedentes**

La idea de conformar la Comisión de Derecho Internacional está fundamentada en las tesis de Jeremy Bentham, del siglo XVIII, que proponían la codificación completa del derecho internacional, aun cuando en un comienzo hubo esfuerzos privados por esta compilación de normas, reflejados principalmente por el Institut de Droit International, en la familia del derecho continental europeo, y de la International Law Association, por parte del derecho anglosajón.

Sin embargo, la concreción de la idea de codificación con reconocimiento supranacional tiene su antecedente directo en la Sociedad de Naciones, cuando se creó el comité de expertos encargados de la codificación progresiva del derecho internacional. Actualmente, el fundamento de los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional se apoya en el artículo 33, párrafo 1, de la Carta de las Naciones Unidas, que expresa: “... las partes en una controversia que pudiera poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales tratarán de buscarle solución, por medio de la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección”.

## **Dialéctica codificadora**

Una vez constituida la Comisión, se determinó una lista provisional de catorce temas para su codificación, dentro de los cuales se encuentra el de la “nacionali-

dad”, que incluye la condición de apatridia (estudiado por la Comisión); el “trato de extranjeros” (pendiente de estudio), y la “responsabilidad de los Estados” (estudiado por la Comisión), que se constituyen en el programa básico de trabajo, junto con los demás que le sean asignados por la Asamblea General, en algunos casos por iniciativa previa de la misma Comisión.<sup>6</sup>

Así es como en el cuadragésimo octavo período de sesiones, la Comisión de Derecho Internacional determinó que el tema de protección diplomática era uno de los idóneos para su codificación y desarrollo progresivo, por lo que fue autorizado para su estudio por parte de la Asamblea General.<sup>7</sup> Tuvo como base las observaciones realizadas en el debate anterior y las observaciones realizadas por los diferentes gobiernos en forma escrita.<sup>8</sup>

Una vez incluido el tema de la protección diplomática dentro del proyecto de codificación y desarrollo progresivo de la Comisión, con el visto bueno de la Asamblea General, dado en 1999, el relator especial produjo un informe preliminar (sesión quincuagésima de 1998) y seis informes oficiales,<sup>9</sup> base de los debates y producción del criterio adoptado por la Comisión.

A la fecha, el relator especial ha realizado 27 proyectos de artículos ante la Comisión y un concepto sobre la pertinencia de incluir como proyecto de artículo la doctrina de las manos limpias, en el proyecto de codificación. Por otra parte, la Comisión ha remitido al Comité de Redacción<sup>10</sup> 27 artículos para su elaboración, de los cuales, examinando el informe del Comité de Redacción, la Comisión de

---

<sup>6</sup> <http://www.cinu.org.mx/temas/Derint/comderint.htm>.

<sup>7</sup> Resolución 51/160 del 16 de diciembre de 1996, en la cual se invita a la comisión a que examine el tema de la protección diplomática e indica su alcance y contenido a la luz de las observaciones formuladas en el curso del debate en la Sexta Comisión y de las observaciones que los gobiernos presentarán por escrito. Numeral 38 literal A. Introducción, capítulo IV de la 56ª sesión.

<sup>8</sup> Producto de lo dispuesto por la Asamblea General, un grupo de trabajo conformado para tal misión presentó un primer informe en la sesión 49ª de 1997, en el cual se trató de aclarar en lo posible el alcance del tema y de determinar qué se debía estudiar en el contexto de la protección diplomática. Con base en el examen propuesto de estudio del tema por parte del Grupo de Trabajo, se le encomendó al relator especial Mohamed Bennouna (el cual fue remplazado en 1999, por Christopher John R. Dugard) la adopción de dicho esquema de trabajo para la presentación de un primer informe. Numeral 38 literal A. Introducción, capítulo IV 56ª sesión.

<sup>9</sup> Primer informe, sesión 52ª de 2000, resto del primer informe y segundo informe sesión 53ª de 2001, resto del segundo informe y tercer informe sesión 54ª de 2002, cuarto informe sesión 55ª de 2003, quinto informe sesión 56ª de 2004 y sexto informe sesión 57ª de 2005.

<sup>10</sup> Comité encargado por la Comisión de Derecho Internacional y por la Asamblea General de hacer la redacción puntual de los proyectos de artículos con base en las conclusiones a que ha llegado hasta el momento la Comisión, al debatir los diferentes temas propuestos por el relator especial.

Derecho Internacional aprobó en primera lectura un total de 19 proyectos de artículos sobre la protección diplomática, el 28 de mayo de 2004.<sup>11</sup>

Estos 19 proyectos de artículos que van desde la definición y alcance de la protección diplomática —y que abarcan la protección por parte de un Estado de la nacionalidad de una persona natural y jurídica, la apatridia y refugiados—, pasando por el agotamiento de los recursos internos hasta disposiciones varias —como las especiales de tratados y la protección diplomática de la tripulación de un buque— fueron transmitidos a los gobiernos para que hagan comentarios y observaciones (por decisión de la Comisión, en virtud de los artículos 16 y 21 de su Estatuto), que deben ser presentados al Secretario General antes del 1 de enero de 2006.<sup>12</sup>

Es importante resaltar que el presente documento se empezó a redactar antes de que los diferentes gobiernos hicieran los comentarios y las observaciones ante la Comisión de Derecho Internacional. En tal virtud, la Secretaría de la Comisión, mediante nota de fecha 19 de octubre de 2004, invitó a los gobiernos a presentar sus comentarios y observaciones por escrito, al tiempo que estableció como fecha límite la fecha señalada en el párrafo anterior.

Según lo prescrito en el informe producido por la Comisión en su 58º período de sesiones, llevado a cabo en Ginebra del 1 de mayo al 9 de junio y del 3 de julio al 11 de agosto de 2006, al 26 de enero de 2006:

... se habían recibido observaciones por escrito de los 11 Estados que se mencionan seguidamente: Austria, El Salvador, los Estados Unidos de América, Guatemala, Marruecos, México, Noruega (en nombre de los países nórdicos Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia), Panamá, los Países Bajos, Qatar y el Uzbekistán. Las observaciones que se reciban más adelante se publicarán como adicionales al presente informe.<sup>13</sup>

Teniendo en cuenta lo anterior y circunscribiéndonos al estudio del sujeto que se aborda en el presente documento, se presentan los primeros nueve proyectos de artículos aprobados en primera lectura por la Comisión, que se refieren

---

<sup>11</sup> 56ª período de sesiones, Ginebra, 3 de mayo a 4 de junio y 5 de julio a 6 de agosto de 2004, capítulo IV Protección diplomática.

<sup>12</sup> Numeral 57 literal B. Introducción, capítulo IV 56ª sesión.

<sup>13</sup> Hoja 7, A/CN.4/561, Comisión de Derecho Internacional, 58º período de sesiones, Ginebra, Naciones Unidas, Asamblea General.

a la definición de la protección diplomática y al tema de la nacionalidad de los individuos y de las personas jurídicas con base en dicha protección.

## **Primer proyecto**

Primera parte. Disposiciones generales. Artículo 1. “La protección diplomática consiste en el recurso a la acción diplomática o a otros medios de solución pacífica por un Estado que asume, por derecho propio, la causa de uno de sus nacionales en razón de un perjuicio sufrido por éste como resultado de un hecho internacionalmente ilícito de otro Estado”.

De acuerdo con el primer informe presentado por el relator especial, se debatió en forma directa y abierta la primera definición presentada, que planteaba diferentes puntos controversiales de los cuales llamamos la atención en los siguientes temas:

### **La protección diplomática y los derechos humanos**

En primer lugar, se discute la utilización de la protección diplomática para promover la protección de los derechos humanos. A este respecto, era claro que cuando se ponían en peligro los derechos humanos de individuos en territorio extranjero al de su nacionalidad, el Estado de la nacionalidad de la persona afectada es el primer interesado en ejercer una protección al individuo, incluso de forma especial, prevalente y eficaz a la que pudiera ofrecer otro Estado.

Sin embargo, la conclusión de la Comisión se encaminó en el sentido de tomar las conclusiones de la Corte Internacional de Justicia en el fallo del caso *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*<sup>14</sup> (en lo sucesivo *Barcelona Traction*), en el cual indicó que “solo el Estado de la nacionalidad podía intervenir en casos de protección diplomática, pero que en asuntos relativos a los derechos humanos podía hacerlo cualquier Estado”.

---

<sup>14</sup> La *Barcelona Traction* era una sociedad que se creó en 1911, en Toronto (Canadá), donde tenía su sede principal, que llevaba actividades en España. Después de la Primera Guerra Mundial, las acciones de la compañía quedaron en su mayoría en cabeza de personas naturales y jurídicas de nacionalidad belga. Como resultado de una serie de medidas adoptadas por las autoridades españolas, la sociedad quedó prácticamente muerta desde el punto de vista económico y empezó una reclamación con indemnización por parte del Estado belga al Estado español. 1970 *ICJ Reports*, p. 3. Cuarto Informe sobre protección diplomática, Comisión de Derecho Internacional, quincuagésimo quinto período de sesiones, Ginebra, 2003.

Los crímenes internacionales no son del ámbito de la protección diplomática, ya que aquí no se están defendiendo únicamente los derechos e intereses de los nacionales, sino los de la comunidad internacional en general y hacen parte de la responsabilidad de los Estados (del artículo 51 de responsabilidad de los Estados aprobados en primera lectura).

Creemos acertada la posición de la Comisión, en la medida en que si bien la protección diplomática está íntimamente ligada al vínculo de la nacionalidad, el ámbito de la protección de los derechos humanos compete a todos los Estados en general, sin excluir por ello a los demás sujetos de derecho internacional (los cuales también propugnan un interés por su protección), pues no es una protección exclusiva del Estado de la nacionalidad.

Tal fue el caso sucedido en los juicios de Nuremberg y Tokio, y más recientemente como sucede en los juicios que se siguen contra representantes de Estado como es el caso, Augusto Pinochet, en Chile, y de Sadam Husein, en Irak, o el que se efectuaba contra Slobodan Milosevic, por los hechos sucedidos en la antigua Yugoslavia, que dentro del contexto del “conflicto de jurisdicciones”, se trata de endilgar responsabilidad a los jefes de Estado y demás representantes de la autoridad estatal, por la realización de diferentes actos internacionalmente ilegales contra nacionales de otros Estados diferentes al de la nacionalidad del Estado cuyos representantes cometen los actos ilegales, como aconteció en el caso de las órdenes impartidas por el alto mando alemán en el exterminio de los judíos, polacos y de ciudadanos de otras naciones europeas ocupadas por la Alemania nazi en la Segunda Guerra Mundial, o de la desaparición de ciudadanos españoles en la pasada dictadura de los militares chilenos en su territorio o de las minorías étnicas de kurdos en el régimen totalitario iraquí y de musulmanes en la antigua Yugoslavia.

La doctrina que surgió en los juicios de Nuremberg y Tokio esgrime que si bien existe una inmunidad de jurisdicción concerniente a la falta de jurisdicción de cualquier Estado para juzgar a otro jefe o representante de Estado diferente o si éste acepta comparecer al tribunal en que se realiza la revisión de sus actuaciones (la existencia de la inmunidad de ejecución de un fallo adverso consistente en su no aplicación), dichos representantes de Estados pueden ser llevados a tribunales internacionales para establecer la responsabilidad de sus actos, en la medida en que se traten de crímenes en contra de la paz, crímenes de guerra y crímenes en contra de la humanidad, casos en los cuales al ser de interés de todos los ciudadanos del mundo y de atentar contra un bien jurídico que se pretende proteger por el derecho internacional, como es la

vida y los derechos humanos, hace que las inmunidades de jurisdicción y de ejecución cedan ante un interés universal que protege un bien jurídico de mayor jerarquía.

Así es como lo considera el derecho internacional al otorgarle un carácter *erga omnes* a las obligaciones que se derivan de la violación de los derechos humanos, y cualquier Estado puede abocar por su defensa a un individuo al que se le violenten dichos derechos. Por lo anterior, la cuestión relativa a los derechos humanos no necesita el requisito de la nacionalidad y deben tener un trato jurídico diferenciado y especial.

### **Protección diplomática como procedimiento**

Por otra parte, la Comisión desechó la definición de la palabra medidas adoptadas por un Estado, utilizada por el relator especial, al considerar que la protección diplomática es un “proceso largo y complejo” y que, por ende, sólo entraba en funcionamiento cuando el gobierno presentaba formalmente una reclamación en nombre del individuo afectado por el segundo Estado, al incumplir las normas del derecho internacional.

Considera la Comisión, de acuerdo con la definición expuesta del artículo 1, que la protección diplomática se aplica sólo en el evento en que se produzca un hecho internacionalmente ilícito de otro Estado y que hubiere causado perjuicios a un nacional de otro Estado, acogiendo la Comisión una postura netamente clásica del concepto.

En este punto diferimos de forma estructural con la opinión de la Comisión, toda vez que el concepto presentado se queda corto respecto al ámbito que debe abarcar la definición de la protección diplomática. En primer lugar, el concepto se centra en manifestar que la protección diplomática es un procedimiento formal y que su codificación de proyecto de artículo está enfocado en establecer las condiciones de admisibilidad del procedimiento que se va a surtir para obtener la reparación por parte de un Estado a otro.<sup>15</sup>

Consideramos que un concepto de protección diplomática que tiene por objeto un proceso de codificación de las características y del ámbito internacional como lo constituye el presente proceso debe abarcar una definición más sustancial

---

<sup>15</sup> Como resultado de un perjuicio presentado con ocasión de la producción de un hecho internacionalmente ilícito de un Estado (a la persona nacional o jurídica) de otro. Es poner en marcha un proceso por el cual la reclamación de una persona física y jurídica se transformaba en una relación jurídica internacional. Comisión de Derecho Internacional.



que de tipo procesal, en su sentido puro de ser un *derecho* de un Estado que al contraer obligaciones correlativas con sus nacionales (personas naturales o jurídicas) ejerce materialmente ese derecho y lo hace valer ante terceros Estados.

Por otra parte, excluye todos los actos preventivos que pudiera llegar a ejercitar un Estado en defensa de sus nacionales ante otro Estado, es decir, se desliga de una función preventiva de la protección diplomática en el marco del derecho internacional. Tal es el caso de la posibilidad de precaver un hecho internacionalmente ilícito potencial, pues al no reconocerse las acciones preventivas, circunscribe el ámbito de la protección diplomática a la esfera de reparación netamente resarcitoria de la acción diplomática ante la evidente ocurrencia de una violación de normas internacionales.

## **Derecho propio del Estado**

Muy a nuestro parecer, la definición del sujeto en estudio instituye la índole de la protección diplomática como un “derecho propio” del Estado, lo que confirma la ficción del traslado o “endoso” del derecho del individuo al Estado para su aplicación. La tesis contraria (que parte de la doctrina y que una fracción minoritaria de los miembros que componen la Comisión de Derecho Internacional sostienen) estatuyó la definición del sujeto en estudio, como un derecho del individuo<sup>16</sup>, desarrollo de la protección de los derechos humanos en el derecho internacional contemporáneo. Por lo tanto, es una afirmación de dicho concepto, la prescripción del derecho de los individuos a la protección diplomática en varias constituciones nacionales.

En este sentido, apoyamos la tesis planteada por la mayoría de miembros de la Comisión. En primer lugar, por considerarla una “facultad discrecional del Estado”, en la medida que éste decide presentar la reclamación, pero no está obligado por la solicitud de su nacional, aun cuando es una reclamación que presenta el Estado y no su nacional directamente. En segundo lugar, el derecho del país pertenece al ámbito del ordenamiento jurídico interno de cada uno los Estados que estatuyen las reglas y las consideraciones para su procedencia en incoar la

---

<sup>16</sup> Respecto a la definición de la *protección diplomática*, los diferentes Estados acogen uno u otro criterio, ya sea definir la protección diplomática como un derecho del Estado o como un derecho del individuo; sin embargo, actualmente la gran mayoría de los Estados está de acuerdo con que sea un derecho del Estado y no propio del individuo, lo cual tiene efectos trascendentales, como que una vez interpuesta la acción el individuo no puede renunciar a ella por ser un derecho del Estado y éste tendrá que llegar hasta que se resuelva el caso, sin poder ejercer un desistimiento.

reclamación. Y, en tercer lugar, por la tesis de la “irrenunciabilidad” del individuo a la reclamación presentada por el Estado, en virtud al hecho internacionalmente ilícito cometido por otro Estado en su perjuicio.

Tal como aconteció en el caso *Mavrommatis*,<sup>17</sup> en el que se manifiesta que una vez que el Estado inicia la protección, el derecho del individuo pasa al Estado y la persona física o jurídica no está legitimada para renunciar a la protección diplomática o para hacer desistir al Estado de una acción emprendida.<sup>18</sup> Esto lo define Marco Gerardo Monroy Cabra al referirse a la naturaleza jurídica de la protección diplomática, al manifestar que la doctrina en general está de acuerdo en que la protección diplomática es un derecho del Estado y no un derecho del ciudadano o nacional suyo: “La jurisprudencia internacional ha dicho que una vez que el Estado inicia la protección, del derecho del individuo pasa al Estado y la persona física o jurídica no está legitimada para renunciar a la protección diplomática o para hacer desistir al Estado de un acción emprendida”.<sup>19</sup>

### **Protección diplomática sólo para Estados y no para sujetos de derecho internacional en general: diferencia entre protección diplomática y protección funcional**

Otro punto que se debe tener en cuenta con relación a la definición de la protección diplomática es su “circunscripción a la esfera de los Estados”, que deja de lado los demás sujetos de derecho internacional. Es comprensible, desde el punto de vista de los objetivos de la Carta de San Francisco, que el tema principal de sus actuaciones esté centrado en los Estados, en razón al vínculo de nacionalidad con las personas naturales o jurídicas objeto de protección que origina la protección diplomática. Entonces se entiende ese objetivo de comunidad de Estados en las Naciones Unidas.

Sin embargo, como el objetivo de la presente elaboración de proyectos de artículos por parte de la Comisión es una misión codificadora, debemos suscitar la inclusión de la protección de los demás sujetos internacionales de derecho dentro de la definición de la protección diplomática.

---

<sup>17</sup> TPJI Caso *Mavrommatis*.

<sup>18</sup> Monroy Cabra, Marco Gerardo. “La protección diplomática”, en *Tratado de derecho internacional público*, Bogotá, Temis, 1998.

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 460, Monroy Cabra al hacer referencia a TPJI: Caso *Mavrommatis*; CPJI: Serie A No. 2, p. 1212; CPJI: Serie A, Nos. 20-21, pp. 17-18: serie A/B, No. 76, p. 16.

De igual forma lo considera el Gobierno austriaco en sus comentarios entregados a la Comisión, al advertir que si bien se debe ampliar el tema en dicho sentido, las organizaciones internacionales plantean todavía grandes problemas en cuanto a su estructura jurídica, tal y como se puede apreciar en el contexto de la “responsabilidad de las organizaciones internacionales”.

Las definiciones tradicionales dadas por los diferentes autores en la materia no han excluido a los demás sujetos de derecho internacional de la ficción existente para que el Estado o el sujeto de derecho internacional interpongan la acción diplomática contra otro Estado u otras organizaciones internacionales.

Explica la Comisión que la protección que da una organización internacional a uno de sus agentes es la denominada *protección funcional*, que difiere de la protección diplomática, en la medida en que la primera tiene como objetivo luchar por el buen funcionamiento de la organización internacional “garantizando” el respeto a sus agentes y su independencia.

De igual forma, en los cometarios recibidos por los gobiernos a la Comisión, el gobierno de Panamá apoya el enfoque del proyecto de artículos, ya que codifica las normas consuetudinarias en los temas relacionados con la protección diplomática en su concepto más tradicional y clásico, tal y como en el caso de la “protección funcional”, que la deja por fuera de la protección diplomática, institución contemplada por otras normativas.

La protección diplomática, entonces, simplemente es una acción de reparación, que basa su concepto en que dicho reconocimiento ha sido tomado por la Corte Internacional de Justicia en su opinión consultiva sobre el asunto de la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*: “En este caso, no existe una norma jurídica que asigne prioridad a una reclamación o a la otra, o que obligue al Estado o a la organización a abstenerse de entablar una reclamación internacional. La Corte no ve por qué razón las partes interesadas no podrían hallar soluciones inspiradas por la buena voluntad y el sentido común”.<sup>20</sup>

Tomando esa misma doctrina justificamos la inclusión de la protección de los otros sujetos de derecho internacional diferentes del Estado, dentro de la definición del sujeto en estudio y su no separación. El derecho internacional público clasifica a los sujetos de derecho internacional entre varios sujetos: la Santa Sede,

---

<sup>20</sup> ICJ, Reports 1949, p. 174.

la Orden de Malta, la Cruz Roja, las organizaciones internacionales, los rebeldes cuando han sido reconocidos como beligerantes y, especialmente, los Estados.

Por una parte, encontramos, al analizar el caso en estudio, que todos los sujetos de derecho internacional o, al menos, aquellos respecto de los cuales se predica una subjetividad internacional lo son en virtud al reconocimiento por parte de otros sujetos de derecho internacional.

Tomado de este modo, existiría en el concepto de la protección diplomática el derecho de cualquier sujeto de derecho internacional ante cualquier otro sujeto de derecho internacional, por este último reconocido, de responder ante una reclamación del primer sujeto, toda vez que el proceso surtido de reconocimiento tiene *efectos interpartes*. Por ende, atendiendo conceptos básicos de reciprocidad, se surtiría un procedimiento y una acción de protección diplomática, tal como sería el caso que surge de un Estado católico como el colombiano frente a las personas de la Santa Sede en Colombia y, en general, del trato de cualquier extranjero.

También se genera un efecto de reconocimiento de subjetividad internacional entre los grupos insurrectos que cumplan con los elementos propios para alcanzar el estatus de beligerantes y otros Estados que han concedido derechos a las personas que forman parte de este grupo “beligerante” que ha definido su actitud frente al conflicto.

Este reconocimiento hecho por terceros Estados al grupo con estatus de beligerante produce también efectos legales sólo interpartes y una responsabilidad internacional por los actos de las autoridades beligerantes reconocidas. Entonces, presentada la responsabilidad, se predica su reclamación en caso de que se cometan hechos internacionalmente ilícitos. Sin embargo, esta tesis presenta falencias en la medida en que terceros Estados no reconozcan el estatus de beligerancia y, por lo tanto, su reconocimiento de sujeto internacional.

En esta medida no cabría la protección diplomática con estos terceros Estados que no han dado su reconocimiento y sólo la ejercerían ante el Estado que tiene un conflicto interno y que categoriza a los grupos armados al margen de la ley como insurgentes. Otra forma en que la existencia de la protección diplomática es confusa o, por lo menos, no absoluta, es cuando los individuos son reconocidos como sujetos de derecho internacional, para actuar ante determinados tribunales por una acción internacional. Sin embargo, admitir únicamente la opinión de existencia de la protección diplomática para los Estados solamente y protección funcional para las organizaciones internacionales deja a los demás sujetos internacionales sin clasificación o en una asimilación hacia uno u otro concepto.

Más aún cuando en el tema de la nacionalidad se pueden presentar conflictos positivos o de doble y plurinacionalidad. Así también, tal y como lo dice el concepto de la Corte Internacional, el hecho de que exista una protección por parte del Estado de la nacionalidad de la persona que a la vez es funcionario de las Naciones Unidas no excluye que uno u otro puedan ejercer la reclamación; por lo tanto, se reconoce un doble sentido de la protección diplomática ya sea por parte de un Estado o por parte de un sujeto de derecho internacional.

Si bien se acepta una distinción de vocablos entre *protección funcional* y *protección diplomática*, ambos se rigen por el mismo sentido de “acción diplomática” y ambos tratan de garantizar una protección al individuo para el fin propio del sujeto internacional, así como en la protección funcional el derecho es de la organización internacional.

Por lo anterior, nos aproximamos más a un concepto de protección diplomática que incluya una acepción amplia —tal y como fue dada por Alexandre Charles Kiss, de incluir en su concepto a todos los sujetos de derecho internacional— y no una acepción práctica y restrictiva de la palabra, circunscrita a los Estados, como es la definición dada por la Comisión.

Finalmente, cabe resaltar que la definición dada por la Comisión no pretende abarcar una posición académica, tal y como en su acepción más amplia ha sido dada por la doctrina en general. Así es como se expresa que la cuestión de la protección funcional dada por las organizaciones internacionales de sus funcionarios debía excluirse del proyecto de artículos, ya que constituía una excepción al principio de la nacionalidad, fundamental para la cuestión de la protección diplomática.<sup>21</sup>

## Segundo proyecto

Artículo 2. Derecho a ejercer la protección diplomática. “Un Estado tiene derecho a ejercer la protección diplomática de conformidad con el presente proyecto de artículos”.

---

<sup>21</sup> Quincuagésimo cuarto período de sesiones de la Comisión, capítulo V. Protección diplomática: “En su opinión consultiva en el asunto Reparación de los daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas, la Corte Internacional de Justicia había dejado en claro que la reclamación interpuesta por la Organización no se basaba en la nacionalidad de la víctima sino en su condición de agente de la Organización”. De igual modo, en su sentencia de 11 de noviembre de 1964, el Tribunal Administrativo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) había manifestado que los privilegios e inmunidades de los funcionarios de la OIT se concedían únicamente en interés de la Organización.

El informe del relator especial incluía en el proyecto de artículo 2 la prohibición de la amenaza del uso de la fuerza como medio de protección diplomática con una excepción para el caso de rescate de nacionales, que se configuraba en cinco casos puntuales mencionados por el relator especial.

Dicho artículo fue el que más polémica causó, en virtud de su discusión en el seno de la Comisión, más aún cuando los tribunales no se habían pronunciado sobre el tema y era incierto el derecho. En palabras de la Comisión: "... se había abusado mucho en el pasado del derecho de proteger a sus nacionales en el uso de la fuerza y todavía seguía prestándose al abuso...", por ello el relator de forma especial daba cinco formas en que de manera única se configuraba dicha excepción.

Sin embargo, la teoría era difícil de conciliar con la práctica de los Estados, pues se contraponen el derecho general a intervenir y el derecho de presentar una reclamación formuladas por el Estado perjudicado y terceros Estados. Presentado el debate, no es aceptable la admisión de excepciones, porque ello hace pensar en la inexistencia de un "rechazo categórico" a la amenaza o al uso de la fuerza en el ejercicio de la protección diplomática. Entonces, el hecho de que se expusieran excepciones daba lugar a considerar su permiso:

Entre las circunstancias que eximían a un Estado de la responsabilidad por un acto de la fuerza podía figurar el peligro inminente o el Estado de necesidad, asunto que deberían regularse en el proyecto sobre responsabilidad de los Estados [...] sin embargo en el contexto de la protección diplomática cualquier norma que permitiera, justificara o legitimara el uso de la fuerza era peligrosa en inaceptable.<sup>22</sup> (Doctrina Drago en 1902<sup>23</sup> y Convención Porter, relativa a la limitación del uso de la fuerza para el cobro de deudas contractuales).

---

<sup>22</sup> Debate de la Comisión de Derecho Internacional, en razón con la presentación del primer y segundo informe del relator especial sobre el proyecto del artículo 2, años 2000 y 2001.

<sup>23</sup> "...el principio que la Argentina quisiera ver reconocido es que la deuda pública no pudiera provocar la intervención armada, ni mucho menos la ocupación militar del territorio de las naciones americanas por parte de una potencia de Europa". Esta doctrina fue consecuencia del bloqueo naval a Venezuela realizado en 1902 por Gran Bretaña, Alemania e Italia, y tuvo aceptación unánime en América, ya que en la cuarta Conferencia Panamericana de 1910 se adoptó una Convención sobre Reclamación de Deudas Pecuniarias, en que los Estados se comprometían a someter al arbitraje las reclamaciones sobre daños y perjuicios que no pudieran resolverse por medios diplomáticos normales y someter sus diferencias al Tribunal Permanente de Arbitraje, salvo acuerdo para constituir una jurisdicción especial (arts. 1 y 2). Monroy Cabra, *Tratado de derecho internacional público, op. cit.*, p. 461.

Esto ayudó al derecho internacional y a su desarrollo, y quedó plasmado en el párrafo 4 del artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, lo cual contraría directamente el artículo 2 en mención. De igual forma, su permiso estaría contra otro principio del derecho internacional, como lo es “el de la no injerencia en los asuntos internos de los Estados” o de “no intervención”, que atentaría en forma directa contra la organización interna de los Estados. Es importante resaltar que el gobierno de Austria dentro de las observaciones generales recibidas por los gobiernos, menciona expresamente que:

Austria observa con beneplácito que la Comisión de Derecho Internacional condensó los proyectos de artículos en normas básicas y se concentró en las normas secundarias relativas a la protección diplomática; cualquier otro enfoque, por ejemplo la tentativa de definir las vulneraciones del derecho sustantivo, habría tropezado con dificultades insuperables. En consecuencia, Austria se inclina a favor de excluir los proyectos de artículos sobre denegación de justicia, por ser un asunto que atañe al derecho primario. La obligación de agotar los recursos internos se ha de distinguir de la obligación del Estado de dar acceso a sus tribunales. Análogamente, Austria está de acuerdo con la Comisión en que *el proyecto de artículos no aborda ni la cuestión de la Cláusula Calvo ni la doctrina de las manos limpias. Ambas cláusulas aparentemente carecen de aceptabilidad general.*<sup>24</sup>

Si bien estamos de acuerdo con la posición del gobierno austriaco, en el sentido de que la obligación de agotar los recursos internos se ha de distinguir de la obligación del Estado de dar acceso a sus tribunales y de la exclusión en el proyecto de artículos de la doctrina de las manos limpias (que de igual manera dicha doctrina es rechazada por los diferentes gobiernos como es el caso concreto de México, como lo manifiesta en los comentarios presentados ante la Comisión), diferimos tajantemente de la afirmación hecha por dicho gobierno de la exclusión de la cuestión de la *Cláusula Calvo* y que dicha cláusula, al igual que la doctrina de manos limpias, carecen de aceptabilidad general.

En este sentido, una manifestación del principio de no intervención es la carencia de acción diplomática por parte de los Estados en los contratos estatales en que se incluyen las denominadas *Cláusula Calvo* y la consecuente aplicación del

---

<sup>24</sup> Hojas 7 y 8, capítulo II. Comentarios y observaciones recibidos por los gobiernos, A/CN.4/561, 27 de enero de 2006, Comisión de Derecho Internacional, 58° período de sesiones, Naciones Unidas, Asamblea General. Las cursivas son del autor.

derecho interno de los Estados contratantes del servicio que se va a ejecutar. La presente práctica, que ha sido un desarrollo por excelencia de los países latinoamericanos en sus contrataciones públicas con firmas extranjeras, en nuestro concepto no contradice ni vulnera la doctrina de la protección diplomática, en la medida en que no resulta ser un problema de su aplicación, sino un tema de conflicto de jurisdicciones de los Estados.

Dicho conflicto se presenta en virtud de que es una firma extranjera que contrata fuera de su territorio (que por lo general no tiene su domicilio en el territorio donde se va a desarrollar el contrato estatal), el cual se resuelve al definir cuál es la jurisdicción que va a conocer de un eventual conflicto entre partes; por lo tanto, no se trata de un tema de renuncia a la protección diplomática, sino, por el contrario, de una “definición de jurisdicciones”, cuyo conflicto positivo se resuelve con la elección de la jurisdicción que entra a resolver un posible conflicto entre las partes, que da su aceptación y, por ende, su manifestación de voluntad libre y espontánea que se concreta al momento de presentarse a la respectiva licitación.

Más aún cuando la razón de ser de la protección diplomática con base en la definición dada por la Comisión trata de un perjuicio causado al particular por un “hecho internacionalmente ilícito”, causado por el Estado ante el cual se exige dicha protección, por lo que al tratarse y resolverse sobre los puntos del contrato y su ejecución, se está fallando en derecho, de acuerdo con las leyes propias de cada uno de los ordenamientos jurídicos internos de los Estados. Se reconocen, entonces, los respectivos derechos a los receptores directos del fallo y que en la mayoría de los casos nunca tienen que ver con la realización de un hecho internacionalmente ilícito, por lo que dentro de los estándares democráticos y las garantías existentes en estos mismos Estados se presume la licitud de los actos del Estado que actúa en derecho de acuerdo con su *lex fori*, y debido uso de los mecanismo legales.

Por todo lo anterior, consideramos que al ser un tema de vital importancia para los países de la América Latina, se debe profundizar en la aceptación de la cuestión de la Cláusula Calvo dentro del proyecto de codificación, para de tal forma ser armónico con los principios generales del derecho internacional. De igual manera, es precipitado afirmar, por parte del gobierno austriaco, que el tema de la cuestión que suscita la Cláusula Calvo no haya sido tratado por la Comisión, y demarcadamente erróneo determinar que el desarrollo de la doctrina de las manos limpias haya sido tratado en igual forma que la cuestión de la Cláusula Calvo, como lo quiere hacer ver, cuando dicha doctrina fue tratada como tema casi único en el 57° período de sesiones del 2005. Finalmente, el



uso de la fuerza no forma parte del tema de protección diplomática y queda por fuera del mandato de la Comisión, toda vez que está relacionado con el derecho sobre la responsabilidad de los Estados y se refiere a un requisito de procedibilidad, de acuerdo con la definición expuesta por la Comisión, especialmente a la admisibilidad de las reclamaciones. Por lo anterior, compartimos la posición adoptada por la Comisión sobre no incluir excepciones al uso de la fuerza, puesto que el único caso de la Carta (excepción de tipo normativo) para su empleo es el prescrito en su artículo 51, atinente a la idea de la legítima defensa, la cual no puede ampliarse a su juicio, “hasta abarcar la protección de nacionales de un Estado que se encuentren en un país extranjero”.

Lo más importante de la redacción del artículo 2 no era determinar o legitimar o no el uso de la fuerza, sino que la protección diplomática es el comienzo de un procedimiento “pacífico” para la protección de las personas y sus bienes en Estados diferentes al suyo y no en la legitimación del uso de la fuerza contra otros Estados por vía de excepción.

## **Tercer proyecto**

Segunda parte. Nacionalidad. Capítulo I. Principios generales. Artículo 3. Protección por el Estado de la nacionalidad. “1. El Estado con derecho a ejercer la protección diplomática es el Estado de la nacionalidad. 2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1, la protección diplomática podrá ejercerse con respecto a no nacionales, de conformidad con el proyecto de artículo 8”.

Dado lo anterior, se confirma lo ya expuesto en el artículo 1, al tratar el tema de si la protección diplomática es un derecho del Estado o del individuo. Lo interesante y novedoso de este proyecto de artículo está relacionado con la posibilidad de ejercer la protección diplomática por fuera del ámbito tradicional de la nacionalidad, lo cual facilita este proceso a los no nacionales.

A este respecto, si bien el vínculo político y jurídico fundamental de la nacionalidad se ve reflejado en este proyecto de disposición, no instituye como un requisito exclusivo para el derecho a la protección diplomática la existencia de la nacionalidad, lo cual permite su ejercicio en los casos del conflicto negativo de nacionalidad. Además, esta posibilidad será analizada de manera más amplia con el estudio del proyecto de los artículos 5 y 8.

## Cuarto proyecto

Capítulo II. Personas naturales. Artículo 4. Estado de la nacionalidad de una persona natural. “A los efectos de la protección diplomática de las personas naturales, se entiende por Estado de la nacionalidad el Estado cuya nacionalidad ha adquirido la persona objeto de protección en razón del lugar de su nacimiento, parentesco, sucesión de Estados, naturalización o de cualquier otro modo que no esté en contradicción con el derecho internacional”.

Este artículo 4 es una ratificación del derecho a la protección diplomática en virtud al vínculo de nacionalidad, que empieza por determinar las formas o modos en que se adquiere la nacionalidad, del *ius soli*, *ius sanguis* y de los derivativos esencialmente de la naturalización. Además, deja en claro que la protección diplomática se ejerce sin discriminación alguna, pues cada Estado es soberano para regular sobre su nacionalidad.

Por otra parte, cabe anotar que la Comisión no hace diferencia entre la nacionalidad o protección diplomática entre hombres y mujeres, lo cual deja vigente lo preceptuado en la Convención sobre nacionalidad de la mujer casada, ratificada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 1040 (XI) de 29 de enero de 1957.

## Quinto proyecto

Artículo 5. Continuidad de la nacionalidad. “1. Un Estado tiene derecho a ejercer la protección diplomática con respecto a una persona que era nacional suyo en el momento del perjuicio y lo sea en la fecha de la presentación oficial de la reclamación. 2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1, un Estado podrá ejercer la protección diplomática con respecto a una persona que sea nacional suyo en la fecha de la presentación oficial de la reclamación pero que no lo era en el momento del perjuicio siempre que esa persona haya perdido su nacionalidad anterior y haya adquirido, por una razón no relacionada con la formulación de la reclamación, la nacionalidad de ese Estado de un modo que no éste en contradicción con el derecho internacional. 3. El Estado de la nacionalidad actual no ejercerá la protección diplomática con respecto a una persona frente al Estado de la nacionalidad anterior de dicha persona, en razón de un perjuicio sufrido cuando ésta era nacionalidad del Estado de la nacionalidad anterior y no del Estado de la nacionalidad actual”.

A partir de este proyecto de artículo y los sucesivos y hasta el proyecto de artículo número 7 se adopta una posición permisiva en relación con el conflicto positivo de nacionalidad, que deja atrás el tercer principio de la nacionalidad, consistente en que nadie debe tener más de una nacionalidad, y aborda el problema, planteando soluciones directas y reglamentando el ejercicio de la protección diplomática, para que de tal forma se armonice el proceder de los diferentes Estados que en virtud al vínculo existente detenta el derecho a la reclamación.

Sin embargo, el presente proyecto de artículo, al ser un catálogo de posibilidades para la viabilidad y ejercicio de la protección diplomática de parte del Estado de la nacionalidad de la persona afectada por el hecho internacionalmente ilícito, deja por fuera la posibilidad —que a nuestro juicio debería ser enumerada expresamente— de ejercer la protección diplomática por parte del Estado con respecto a una persona que era nacional suyo al momento del perjuicio y lo dejó de ser en la fecha de la presentación oficial de la reclamación por parte del mismo Estado.

Esta posibilidad ratificaría el concepto de que la protección diplomática es un derecho esencialmente del Estado y no del individuo, ya que lo importante no es la nacionalidad de la persona afectada en el momento de presentar la nacionalidad, para el caso en que ésta haya cambiado su anterior nacionalidad, sino que lo principal es la nacionalidad de la persona al momento de cometerse el hecho internacionalmente ilícito, lo que configuraría el derecho del Estado a la protección diplomática, en virtud al vínculo jurídico existente entre persona y Estado; no es prevalente a posteriori un cambio de nacionalidad de la persona afectada.

En este sentido, también se pueden observar los comentarios realizados por Estados Unidos en el presente proyecto de artículo, al manifestar que el párrafo 2:

... crearía una excepción a la norma de la continuidad de la nacionalidad cuando la persona que solicite la protección diplomática haya perdido su nacionalidad anterior, adquirido una nueva nacionalidad por una razón no relacionada con la formulación de la reclamación y hay adquirido una nueva nacionalidad anterior cuando el perjuicio se hubiera sufrido en el momento en que la persona era todavía nacional de ese Estado.<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Hoja 18 informe A/CN.4/561, 27 de enero de 2006, 58º período de sesiones, Comisión de Derecho Internacional, Naciones Unidas, Asamblea General.

Por lo anterior, sería conveniente una ratificación de la Comisión en este sentido o, de lo contrario, se arriesgaría a no presentar una codificación armónica, que eventualmente pudiera dar lugar a una interpretación en contra, es decir, que presentándose dicho caso, al no estar regulado expresamente, no proceda el ejercicio de dicha protección, lo cual contradeciría el concepto de la protección diplomática en su acepción más clásica de ser un derecho de Estado y no del individuo.

## **Sexto proyecto**

Artículo 6. Nacionalidad múltiple y reclamación frente a un tercer Estado:

1. Todo Estado del que sea nacional una persona que tenga doble nacionalidad o múltiple nacionalidad podrá ejercer la protección diplomática con respecto a esa persona frente a un Estado del que ésta no sea nacional.
2. Dos o más Estados de la nacionalidad podrán ejercer conjuntamente la protección diplomática con respecto a una persona que tenga doble o múltiple nacionalidad.

## **Séptimo proyecto**

Artículo 7. Nacionalidad múltiple y reclamación frente a un Estado de la nacionalidad.

“El Estado de la nacionalidad no podrá ejercer la protección diplomática con respecto a una persona frente a otro Estado del que esa persona sea también nacional, a menos que la nacionalidad del primer Estado sea predominante tanto en el momento del perjuicio como en la fecha de la presentación oficial de la reclamación”.

Como toda regla tiene su excepción, ésta es la posición que nos da Pillet en relación con la “Validez temporal de la nacionalidad”, en la cual se le debe dar preferencia a la primera nacionalidad.

De la mano de la excepción presentada entre reclamaciones de Estados que comparten la nacionalidad en relación con un mismo individuo, se presenta la tesis de la nacionalidad efectiva, donde éste, aparte de ostentar la nacionalidad, tiene su domicilio y si lo tiene en un tercer Estado donde psicológicamente arraiga,<sup>26</sup> por cuanto si el primer Estado es donde tiene su domicilio o su arraigo psicológico, tendrá más elementos que el del segundo, y se presentará la acción diplomática.

---

<sup>26</sup> Goldschmidt, Werner. *Sistema y filosofía del derecho internacional privado*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, p. 20. Monroy Cabra, *Tratado de derecho internacional privado, op. cit.*, p. 83.

Sin tratar de ir más allá, la teoría de la nacionalidad efectiva se podría completar con el método anglosajón de resolver los conflictos positivos de leyes y jurisdicciones con base en determinar el mayor número de puntos de contacto en relación con un Estado a otro.

Finalmente, los proyectos de artículos 6 y 7, si bien tratan de mantener una armonía jurídica respecto a la reclamación entre Estados que ostentan una misma nacionalidad del individuo, rompe con la excepcionalidad de los principios generales de la Convención de La Haya, de 1930, donde se prohibía expresamente el ejercicio de la protección diplomática de un Estado en beneficio de un nacional en contra de otro Estado del que también es nacional, y se modificó de tal forma la línea jurídica tradicional.

## **Octavo proyecto**

Artículo 8. Apátridas y refugiados:

1. Un Estado podrá ejercer la protección diplomática con respecto a una persona apátrida que, en el momento del perjuicio y en la fecha de la presentación oficial de la reclamación, tenga residencia legal y habitual en ese Estado.
2. Un Estado podrá ejercer la protección diplomática con respecto a una persona a la que este Estado reconozca la condición de refugiado cuando esa persona, en el momento del perjuicio y en la fecha de la presentación oficial de la reclamación, tenga residencia legal y habitual en ese Estado.
3. El párrafo 2 no se aplicará cuando el perjuicio haya sido causado por un hecho internacionalmente ilícito del Estado de la nacionalidad del refugiado.

Se presenta como una norma de desarrollo progresivo que introduce una tesis totalmente nueva en el derecho: el empoderamiento de un Estado a la aplicación de la protección diplomática en un escenario del conflicto negativo de la nacionalidad.

Es una confirmación de la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954, adoptada por la Conferencia de Plenipotenciarios, convocada por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, que en su artículo 12 prescribe que “El estatuto personal de todo apátrida se regirá por la ley del país de su domicilio o, a falta de domicilio, por la ley del país de su residencia”, siendo esta codificación una extensión de estos derechos consagrados en la Convención.

En cuanto a los refugiados, la Comisión separa el tema de la protección diplomática del problema del refugio, esto es así en razón a que el Estado que

adquiere el derecho de la reclamación respecto a la persona a la cual le otorga el refugio no puede ejercerlo frente al Estado del que la persona huye. En primer lugar, porque el refugio es una prevención a la comisión de hechos ilícitos contra la persona, ya sean de carácter internacional o no, y, en segundo lugar, porque existía un vínculo de nacionalidad con el Estado anterior, que está llamado a cambiar producto de ese mismo hecho.

En este sentido, no es conveniente que la protección diplomática se ejerza por el segundo Estado, es decir por el Estado que otorga el refugio contra el Estado que produjo el hecho del refugio en sí, pues serían dos problemas de diferente competencia, ya que el refugio es un mecanismo de protección especial y diferente de la protección diplomática en general.

## **Noveno proyecto**

Capítulo III. Personas jurídicas. Artículo 9. Estado de la nacionalidad de una sociedad. “A los efectos de la protección diplomática de una sociedad se entenderá por Estado de la nacionalidad el Estado bajo cuyo orden jurídico está constituida la sociedad y en cuyo territorio tienen su domicilio social, la sede de su administración u otro vínculo análogo.”

### **De la nacionalidad de las personas jurídicas**

La mayoría de la doctrina mantiene un concepto unánime en relación con los principios básicos de la nacionalidad de las personas naturales, en el sentido de establecer que existe y debe existir un vínculo jurídico y político entre un Estado y un individuo, que tenga como base un contrato que genera obligaciones y derechos recíprocos.

Para las personas jurídicas, dichos derechos y obligaciones correlativas no son tan claros de ser establecidos, por cuanto una sociedad no alcanza el mismo estatus que puede alcanzar un individuo en relación con el Estado a la nacionalidad que pertenece. El tema cobra importancia con el ejercicio de la protección diplomática por parte de un Estado en relación con una persona jurídica con la que tiene un vínculo a la configuración del hecho internacionalmente ilícito por parte de otro Estado, ya que da lugar a responsabilidad del Estado en caso de denegación de justicia.

La doctrina ha mantenido una larga discusión en definir si las personas jurídicas, especialmente las sociedades mercantiles, tienen o no nacionalidad. A

este respecto se han dado varias tendencias, dentro de las cuales se encuentran las que son partidarias de otorgarle nacionalidad a las sociedades, como ha sido la tendencia continental europea que lo consagra como un atributo más de la personalidad jurídica.

Sin embargo, existen actualmente otras tendencias internacionales que no han optado por darle una nacionalidad a las sociedades, como es el caso del Código de Comercio colombiano, que sólo distingue entre sociedades nacionales (como las constituidas bajo la norma colombiana) y en extranjeras (como todas las demás constituidas en el exterior y con domicilio principal en el exterior), sin definir si pertenecen a una determinada nacionalidad o no.

De igual forma ha sido la posición del Estado argentino, que ha aplicado la doctrina Irigoyen,<sup>27</sup> que no distingue siquiera entre sociedades nacionales o extranjeras; las personas jurídicas deben exclusivamente su existencia a la ley del país que las autoriza, lo cual deja sin vigencia la nacionalidad de las sociedades.

Sobre este aspecto cabe examinar la existencia o carencia de un vínculo de nacionalidad entre las personas jurídicas y los Estados. La tradición del derecho internacional ha aceptado la tesis de la existencia de nacionalidad entre las personas jurídicas y los Estados, más exactamente de las sociedades comerciales, dado el fenómeno de la internacionalización de las personas jurídicas que crea la necesidad de identificar el régimen legal aplicable a cada una de ellas.

Sin embargo, nuevas teorías han criticado el hecho de otorgarle nacionalidad a las sociedades, en razón a que este vínculo político y jurídico entre Estado y sociedad no puede existir por ser en esencia un vínculo moral, el cual no se puede concretar en el ejercicio de ciertos derechos por parte de las personas jurídicas como lo son los derechos políticos. Prueba de ello es el ejercicio del derecho al voto solo por parte de las personas naturales, por lo que no necesariamente se debe hablar de “nacionalidad”, sino de un vínculo especial entre el Estado y sociedad o mejor Estado y persona jurídica, ya que no hay que desconocer tal nexo entre el Estado y otras personas jurídicas que no persiguen esencialmente el afán de lucro, como lo son las fundaciones y asociaciones entre otras organizaciones.

A este respecto, Jean Paul Niboyet ha explicado la carencia de la nacionalidad de las personas jurídicas con ejemplos ilustrativos como el parangón que

---

<sup>27</sup> Denominada así en razón al ministro argentino de Relaciones Exteriores de 1876, Bernardo Irigoyen. Al pronunciarse en un caso de protección diplomática del gobierno inglés en relación con el Banco de Londres en territorio argentino.

hace de las sociedades y los medios de transporte, al decir que el hecho de que un automóvil esté matriculado en un país no significa que adquiere la nacionalidad de ese país. De igual forma lo aplica al emplear la expresión de *la nacionalidad de las aeronaves*, denominación que no significa que ésta tenga nacionalidad, sino que lleva el pabellón de un país determinado, dejando sólo el concepto de nacionalidad para los individuos en una relación de orden político que no puede existir entre las cosas y el Estado.

Diferimos de la opinión del respetado tratadista, porque las sociedades, a diferencia de los automóviles y aeronaves (definidos en sí mismos como medios de locomoción o de transporte ya sea aéreo, terrestre o marítimo), tienen “personería jurídica”; de ahí su definición como personas jurídicas, el cual es un concepto creado por la ciencia jurídica para dotar de especiales derechos y obligaciones a su favor y de tal forma tener capacidad para realizar actos que tienen efectos en el derecho.

Dicha ficción jurídica dota de derechos propios a las sociedades y éstos les son atribuibles por cada uno de los derechos internos de los Estados, principalmente en relación con los denominados *derechos económicos*, concretados en actos de endeudamiento, contracción obligaciones, capacidad para el cobro de deudas, etc., no así una aeronave o un barco, que puede tener derechos y hacerlos coercibles frente a los demás.

Entendido así el concepto jurídico, la nacionalidad le es dada a la persona jurídica como un atributo de la personalidad, para que exista a la vida jurídica, aunque no de la misma forma como existe para las personas naturales. Es claro que las personas jurídicas no gozan de los mismos derechos y obligaciones que las personas naturales, como se les ha criticado, especialmente en el ejercicio de los derechos políticos (derecho al voto o en nuestra legislación en relación con algunos de los derechos fundamentales o al contraer determinadas obligaciones como la prestación del servicio militar). Sin embargo, ello es así por su especial condición de persona moral que dificulta o hace imposible el cumplimiento de las mencionadas obligaciones o el ejercicio de determinados derechos.

En contraposición, sí puede ejercer otros derechos y contraer obligaciones principalmente de tipo económico como ya lo hemos expresado, lo que genera de igual forma un vínculo jurídico y político entre el Estado y la sociedad, razón por la cual le es atribuible una nacionalidad y se genera el ejercicio de la protección diplomática.



Por lo anterior, el hecho de que la sociedad no esté en capacidad de ejercer todos los derechos y cumplir con todas las obligaciones de igual forma que el individuo ejerce y cumple en relación con el Estado, no significa que deje de existir un vínculo de ejercicio de derechos y cumplimiento de obligaciones correlativas, por lo cual esgrimimos la tesis consistente en que al ejercer la persona jurídica algunos derechos frente al Estado —como son el de tener derecho a comparecer a la jurisdicción y que el Estado imparta justicia a su favor en caso de producirse una sentencia positiva, ya sea por pleitos comerciales o administrativos frente a un individuo, otras sociedades o frente al mismo Estado— y que realice obligaciones a favor del Estado —como lo es el pago de impuestos y demás tributos relacionados con su ejercicio económico, entre otros— sí se crea una relación de orden político entre sociedad y Estado o mejor entre persona jurídica y Estado, lo cual lo convierte en estudio directo del derecho internacional privado.

Es legítima la existencia de una nacionalidad de las personas morales, con diferencias precisas a la nacionalidad de las personas naturales, lo que la determina como nacionalidad limitada de las personas jurídicas, pero no por ende inexistente. En tal virtud estamos de acuerdo con la posición adoptada por la Comisión de Derecho Internacional, sobre acogerse al principio tradicional de atribuirle nacionalidad a las sociedades, el cual confirma decisiones como la de la Corte Internacional de Justicia en el caso *Barcelona Traction* y diferente de las demás decisiones que la han negado.

Finalmente, hay que precisar que el hecho de que las sociedades, y en general las personas jurídicas, detentan una nacionalidad no significa que van a regirse siempre por el derecho del Estado de que son nacionales, sino, al contrario, tienen que observar las reglas de los Estados donde están desarrollando sus actividades en razón a la jurisdicción ejercida por cada Estado en su territorio, concepto muy parecido a las reglas que deben observar los individuos pertenecientes a una nacionalidad diferente a la del Estado en que se encuentren.

De acuerdo con el presente proyecto de artículo, la Comisión se basa en los principios adoptados en la decisión de la Corte Internacional en el caso *Barcelona Traction*, que le atribuye la nacionalidad a una sociedad basada en el cumplimiento de un doble requisito: ser constituida y tener su domicilio social en un mismo país.

Se establece entonces que las sociedades así constituidas y con sede en el país de constitución, al operar en un país diferente, entran en el ámbito de la

condición jurídica de los extranjeros, razón por la cual tienen que respetar y aplicar las normas del otro país en la medida en que se encuentre operando en él, con observancia de los tratados bilaterales.<sup>28</sup>

En este sentido, para el caso colombiano, si bien no atribuye una nacionalidad a las sociedades y sólo se limita hacer una diferenciación entre sociedades nacionales y extranjeras, sí caracteriza a las sociedades de nacionalidad colombiana, al ser constituidas y tener su domicilio principal en Colombia, por lo cual es factible determinar la nacionalidad de una sociedad extranjera en la medida en que, de igual forma, esté constituida en un país determinado del exterior y tenga su domicilio social en el mismo Estado.

No es así la tendencia doctrinaria del ministro Irigoyen, adoptada en Argentina, que no le atribuye nacionalidad a las sociedades, pues ésta sólo se refiere al lugar de su autorización. En este sentido, no se puede predicar la falta de nacionalidad de las sociedades con base en esta teoría, por cuanto al final lo que el ministro quiso hacer valer es la aplicación de las normas de derecho interno sobre todas las sociedades que operen en su territorio y volver a hacer caso de la condición jurídica de una persona jurídica extranjera en la jurisdicción de otro Estado, para lo cual tiene que observar las normas del Estado en que se encuentre operando y no por ello alinearse en una inexistencia de nacionalidad para hacer cumplir la ley local.

## **De la doble nacionalidad de las sociedades**

Por otra parte, la definición dada por la Comisión, en el contexto en que hasta ahora están redactados los proyectos de artículos aprobados en primera lectura, permite identificar que no hay cabida a la conformación de un conflicto positivo de nacionalidad, al no existir la conformación de la doble o la múltiple nacionalidad de las sociedades.

Al prescribirse los requisitos específicos en que se conforma la nacionalidad de una sociedad (es decir, fundada con arreglo a las leyes de un Estado determinado

---

<sup>28</sup> La Comisión, al estudiar la nacionalidad de las sociedades, analiza el ámbito de los tratados bilaterales entre Estados, que en temas de inversión logran abordar con mecanismos específicos la resolución de posibles problemas entre partes, los cuales brindan una mayor seguridad a los inversionistas extranjeros, por establecer las soluciones con antelación a la puesta de su inversión y no depender de los cambios políticos internos de los Estados, ya que es el derecho interno de los Estados el que prescribe qué acciones puedan ejercer los dueños, socios o accionistas de las sociedades para proteger o velar por sus particulares intereses.

y existir su sede social en éste), se deja por fuera la posibilidad de que una sociedad o persona jurídica pueda tener más de una nacionalidad, toda vez que hay una continuidad de la personería jurídica que no puede cambiar por el hecho de estar funcionando en otro Estado y sólo termina con la liquidación de la sociedad.

Para que se pudiera hablar de una nueva personería jurídica se tendría que instituir otra sociedad en el Estado extranjero, lo cual hace que sea otra sociedad y no la misma ya existente. La única excepción posible es en el supuesto caso de presentarse una sucesión de Estados, supuesto que en la medida en que el Estado cambie, la sociedad —de acuerdo con las reglas de la sucesión— cambia de nacionalidad o puede conservar la de ambos Estados, el cual sería un caso totalmente atípico de la doctrina, que valida la antigua expresión de “la excepción confirma la regla”.

### **El fundamento de la norma en el caso *Barcelona Traction***

Se presenta entonces el presente proyecto de artículo como un caso de desarrollo progresivo del derecho internacional, al acogerse el mismo principio en los elementos de la nacionalidad a que le es atribuido el vínculo político y jurídico de una persona jurídica para con un Estado, al que se basó el caso *Barcelona Traction*.<sup>29</sup>

Así es como la Comisión planteó diferentes posibilidades para acoger la nacionalidad de una persona jurídica, las cuales fueron:

- El Estado de constitución con sujeción a las circunstancias excepcionales previstas en el caso *Barcelona Traction* para la protección de los accionistas.<sup>30</sup>
- El Estado en que se haya constituido la sociedad y con el que tenga un vínculo efectivo (normalmente en forma de control económico) también con sujeción a las circunstancias excepcionales previstas en el caso *Barcelona Traction* para la protección de los accionistas.
- El Estado de domicilio social o sede.
- El Estado en que radica el control económico de la sociedad.

---

<sup>29</sup> “Tomando como guía los principios generales del derecho recogidos en los ordenamientos jurídicos nacionales, la Corte desarrolló la norma de que el derecho a la protección diplomática por una lesión causada a una sociedad y en cuyo territorio tenga su domicilio social”. A/CN.4/530, Cuarto informe sobre la *protección diplomática*, John Dugard, relator especial, Quincuagésimo quinto período de sesiones, Ginebra 2003, p. 3.

<sup>30</sup> La Corte reconoció que el Estado de nacionalidad de los accionistas podía ejercer la protección diplomática en tres supuestos: primero, cuando se lesionan los derechos directos de los accionistas; segundo, cuando la sociedad deja de existir, y, tercero, cuando el Estado de nacionalidad de la sociedad es el Estado *infracto*. 1970 ICJ Reports, p. 36, párr. 47; A/CN.4/530, *Cuarto informe sobre la protección diplomática*, John Dugard, relator especial, quincuagésimo quinto período de sesiones, Ginebra, 2003, p. 9.

- El Estado de constitución y El estado de control económico, lo cual permitiría una forma de doble protección similar a la que se aplica en el caso de doble nacionalidad de las personas físicas.
- El Estado de constitución de primera instancia, y en caso de que éste no ejerciera la protección, el Estado de control económico que poseería un derecho subsidiario a ejercer dicha protección.
- Los Estados de la nacionalidad de todos los accionistas.

Tomar la posición del Barcelona Traction, doctrina que se ha mantenido vigente por más de treinta años y que se convierte en una posición jurídica unificadora en el derecho internacional privado, es un criterio que compartimos, por los siguientes motivos:

Los criterios para atribuir la nacionalidad a una sociedad se pueden resumir principalmente por el lugar de constitución, por el lugar de autorización gubernamental, por la nacionalidad de los accionistas o socios, por el domicilio o por el del control económico.

La posición de la Comisión adopta un criterio mixto de determinar la nacionalidad de la sociedad por el lugar de constitución, al utilizar lugar de fundación (sólo para dar un ámbito mayor que la acepción de la palabra constitución) y el criterio del domicilio de la sede social o criterio de domicilio principal, lo cual, como ya mencionamos, hace que la nacionalidad de la sociedad sea clara y que sea una sola, mucho más fácil de identificar y de publicitar ante terceros.

Defendemos esta posición principalmente porque el acto de fundación o constitución es planificado y de libre disposición de los socios gestores fundadores y porque es la manifestación de su voluntad de escoger la nacionalidad que la persona jurídica en conformación va a adoptar para el resto de su vida.

No es un acto impositivo o que salga del control de la misma persona, como sí lo es para el caso de las personas naturales, quienes en virtud del *ius sanguinis* o del *ius soli* son obligadas, en principio, a una determinada nacionalidad. Se dice “obligadas”, porque su aceptación tácita no es totalmente libre hasta que no cumpla, a lo menos, la mayoría de edad o tenga los medios económicos para ejercer su manifestación de voluntad de permanecer en el mismo país o mudar su residencia y ciudadanía a otro.

Esta misma razón hace diferenciar los efectos jurídicos de las personas naturales y aquéllos de las personas jurídicas. El individuo no tiene opción al momento del nacimiento de escoger su nacionalidad, al punto de existir la posibilidad de poder configurarse la *apatridia* y la existencia de esfuerzos del derecho internacional

de combatir este conflicto negativo de la nacionalidad y de tener opciones para la obtención de una determinada nacionalidad.

Es esa planificación, al fundar una sociedad y concretarla en el acto jurídico de su creación, la manifestación de un derecho de opción de los socios con respecto a determinar previamente al nacimiento de la personalidad jurídica (el que se adquiriera una nacionalidad y no otra), la cual se va a preservar a lo largo de toda su existencia.

De esta forma se respeta el querer y objeto que establecieron los fundadores y que se desea prevalezca para todos los socios venideros, a fin de estrechar más ese vínculo entre persona jurídica y Estado, y no así basarse sólo en conveniencias, como son prerrogativas fiscales, que impregnan dicho acto de una publicidad internacional.

Por otra parte, atribuirle la nacionalidad a una sociedad tomando como referencia la nacionalidad de sus socios o de la mayoría de los que son dueños de acciones se presenta como un criterio confuso y cambiante, por cuanto para terceros no hay una verdadera comunicabilidad y publicidad de la nacionalidad de los socios, caso que se complica aún más cuando se trata de sociedades anónimas, donde es muy difícil establecer su nacionalidad.

Aunado a lo anterior, la comercialidad y transaccionabilidad de los títulos valores, como lo son las acciones, hace que si un día la sociedad tiene una nacionalidad por mayoría (en ese momento de nacionales de un solo país), por una transacción importante en un mercado económico cambie en una semana de país de otro país y, por ende, de nacionalidad y a la semana siguiente ya adquiere otra nacionalidad por compra mayoritaria de un tercer Estado y así sucesivamente, lo que no lo hace un criterio permanente y de seguridad jurídica en su prescripción.

El tema de la autorización ya fue tratado en el caso Irigoyen, el cual estableció que no es un problema de la existencia o no de la nacionalidad de una sociedad, sino del cumplimiento y observancia de las normas del Estado que detenta la jurisdicción en su territorio y la condición jurídica de la sociedad extranjero. Sólo resta mencionar los comentarios del tratadista Caicedo Castilla, quien dice que dicho criterio, en la práctica, presenta el defecto de que no en todos los países la previa autorización del gobierno es necesario para que una sociedad pueda constituirse.<sup>31</sup>

Finalmente, la doctrina del poder económico, que basa sus principios en la teoría del control (desarrollada en la Francia en el período de entreguerras),

---

<sup>31</sup> Caicedo Castilla, José Joaquín. *Derecho internacional privado*, Bogotá, Temis, 1967; Monroy Cabra, *Tratado de derecho internacional privado, op. cit.*, p. 140.

presenta, por una parte, en sí misma un problema de seguridad jurídica, parecido al que se observa en el criterio de adoptar la nacionalidad de una persona jurídica por la nacionalidad sus socios, y, por la otra, más que descartarla por ser una teoría desarrollada con base en principios de guerra, se denota el defecto de ser una legislación cuando se está en guerra y otra en tiempos de paz, lo que la convierte en un criterio subjetivo contrario al derecho internacional, que debe propender por basarse en criterios objetivos y generales.

## **Conclusiones**

La definición adoptada por la Comisión de Derecho Internacional debe partir de la connotación de ser un derecho de los Estados y no de ser un procedimiento, por lo cual debe enfocar todos los proyectos de artículos aquí presentados en relación con la admisibilidad de las reclamaciones.

La protección diplomática no incluye los derechos humanos por tener estos últimos un ámbito jurídico más amplio, desde el punto de vista procesal en razón a que cualquier Estado o sujeto internacional puede poner en marcha su procedimiento y desde el punto de vista sustancial en que es un tema que atañe directamente a la comunidad internacional en general y no sólo se circunscribe a un interés particular.

De igual forma, la definición no debe circunscribirse únicamente a los Estados, sino incluir a todos los sujetos de derecho internacional, no sólo por la importancia para el derecho internacional público —y dejar sentada académicamente una definición completa que abarque todos los sujetos involucrados—, sino para denotar que la protección funcional está contenida en la protección diplomática y no son conceptos excluyentes entre sí.

Complementariamente a lo antedicho, la protección diplomática también debe abarcar una función de “derecho preventivo de los Estados”, lo cual no se incluye en los proyectos de artículos presentados por la Comisión. El concepto de uso de la fuerza no está incluido dentro del tema de la protección diplomática, aun cuando es la última ratio que tienen los Estados para ejercerla, y sólo por excepcionalidad aparece en los términos de la Carta de San Francisco. Esto tiene que hacer parte de un estudio especial de la Comisión y no del presente proyecto de artículos, por cuanto la protección diplomática termina cuando el uso de la fuerza empieza.

Los Estados que han defendido posiciones de no intervención dentro de su territorio deben examinar, como en el caso de la doctrina Drago en el continente

americano-, la procedibilidad de inclusión de la Cláusula Calvo en los contratos estatales, al no ser un problema de protección diplomática, sino de solución de conflictos positivos de jurisdicciones, ya que es un mecanismo que previene dicho conflicto y que, por ende, da solución a un eventual conflicto de leyes o de jurisdicciones.

Su defensa e inclusión en el texto oficial que debe aprobar la Comisión de Derecho Internacional resulta de gran importancia para los países de la América Latina y, en general, para todos los gobiernos, a los cuales países del primer mundo les han aplicado cláusulas de “*hardship*”, máxime cuando es el momento procesal en el seno de las Naciones Unidas para presentar observaciones por parte de los Estados miembro al presente proceso de codificación.<sup>32</sup>

Además, se amplía el espectro de la protección diplomática, al poder ser ejercida por un Estado a favor de un apátrida o de un refugiado, ya que es el tema más importante dentro del desarrollo progresivo de este derecho, que en su concepción tradicional sólo podía ser ejercido en relación con el vínculo de nacionalidad.

Es acertado, así mismo, que la Comisión sienta las bases de la nacionalidad de las personas jurídicas, no sólo admitiéndola, sino prescribiendo los criterios que se deben tener en cuenta para otorgarles o no una nacionalidad y estableciendo las diferencias con los recursos y acciones que tienen los socios y accionistas de las mismas personas jurídicas frente al derecho interno de un determinado Estado y el derecho internacional así codificado.

Colombia debe tener (al igual que México) como tema central y prioritario en su política exterior la *protección diplomática*, razón por la cual es de gran importancia un pronunciamiento del gobierno colombiano a los temas tratados en los proyectos de artículos de la Comisión, más aún cuando existe una gran cantidad de inmigrantes y viajeros nacionales que son víctimas en muchos casos de hechos internacionalmente ilícitos en el exterior, por hechos que se resumen en aprensiones injustificadas o violatorias en muchos casos del hábeas corpus y, en general, de las situaciones que nuestros connacionales enfrentan en el exterior, en muchos casos más por la particularidad de la situación del país, que por incurrir en algún hecho que encuadre en la proliferación de la doctrina de las “manos limpias”.

---

<sup>32</sup> Si bien el plazo límite terminó el 1 de enero de 2006, el informe del 58º período de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional da a entender la posibilidad de recibir y publicar las observaciones posteriores como adiciones al presente informe.

Por otra parte, concordamos con la posición esgrimida por Noruega y los Países Nórdicos, en los comentarios presentados a la Comisión, en relación con el enfoque escogido sobre la base de la premisa fundamental de que los Estados tienen el “derecho” y no el “deber” de ejercer la protección diplomática.

Finalmente, dependerá de los Estados ratificar lo expuesto por la Comisión en sus proyectos de artículos hasta ahora aprobados. Queda a la espera saber cuál va a ser la respuesta del Estado colombiano frente a la presente posición y si de ella dependerá el agregar en su ley interna la existencia de la nacionalidad de las personas jurídicas o simplemente dicha nacionalidad queda determinada vía de interpretación del principio *mutatis mutandi*.

## **Bibliografía**

- Caicedo Castilla, José Joaquín. *Derecho internacional privado*, Bogotá, Temis, 1967.
- Comisión de Derecho Internacional. *Primer informe sobre la protección diplomática*, relator especial, quincuagésimo segundo período de sesiones, Ginebra, 2000.
- . *Segundo informe sobre la protección diplomática*, relator especial, quincuagésimo tercer período de sesiones, Ginebra, 2001.
- . *Tercer informe sobre la protección diplomática*, relator especial, quincuagésimo cuarto período de sesiones, Ginebra, 2002.
- . *Cuarto informe sobre la protección diplomática*, relator especial John Dugard, quincuagésimo quinto período de sesiones, Ginebra, 5 de mayo a 6 de junio y 7 de julio a 8 de agosto de 2003.
- . *Quinto informe sobre la protección diplomática*, relator especial John Dugard, quincuagésimo sexto período de sesiones, Ginebra, 3 de mayo a 4 de junio y 5 de julio a 6 de agosto de 2004.
- . *Sexto informe sobre la protección diplomática*, relator especial John Dugard, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Ginebra, 2 de mayo a 3 de junio y 4 de julio a 5 de agosto de 2005.
- Díez de Velasco, Manuel. “La protection diplomatique des sociétés et des actionnaires”, en *Recueil des Cours de l’Académie de droit international de La Haye*, vol. 1, No. 141.
- . *Instituciones de derecho internacional público*, Madrid, Tecnos, 1999.
- . *Sistema y filosofía del derecho internacional privado*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América.



- Kegel, Gerhard. *Derecho internacional privado*, Bogotá, Ediciones Rosaristas, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 1982.
- Lecompte Luna, Álvaro. *Derecho internacional privado*, Bogotá, Temis, 1979.
- Monroy Cabra, Marco Gerardo. *Tratado de derecho internacional privado*, Bogotá, Temis, 1995.
- . *Tratado de derecho internacional público*, Bogotá, Temis, 1998.
- Naciones Unidas, Asamblea General. Resolución 52/156, párrafo 8.
- Pillet, A. *Des personnes morales en droit international privé*, Paris, s. e., 1914.
- Sepúlveda, César. *La responsabilidad internacional del Estado y la validez de la cláusula calvo*, México, s. e., 1944.
- Siorat, L. “La protection diplomatique”, en *Juris-Classeur de Droit International*, fasc. 250 A.
- [www.cinu.org.mx/temas/derint/comderint.htm](http://www.cinu.org.mx/temas/derint/comderint.htm).
- [www.un.org/law/ilc/index.htm](http://www.un.org/law/ilc/index.htm).