LAS RELACIONES EXTERIORES DE ESPAÑA A LA LUZ DE LA CONSTITUCIÓN

Por el Académico Correspondiente
Excmo. Sr. D. Juan Antonio Carrillo Salcedo *

A diferencia de la Constitución de 1931, que llegó incluso a constitucionalizar la posición de España como miembro de la Sociedad de las Naciones, la Constitución de 1978 no expresa una concepción global y sistemática de la acción exterior del Estado ni fija la posición de España en la comunidad internacional. El artículo 78 de aquélla, en efecto, disponía que «El Presidente de la República no podrá cursar el aviso de que España se retira de la Sociedad de las Naciones sino anunciándolo con la antelación que exige el Pacto de esa Sociedad y mediante previa autorización de las Cortes consignada en una ley especial, votada por mayoría absoluta»; la vigente Constitución, en cambio, se limita a proclamar en el último párrafo de su Preámbulo la voluntad de la nación española en «colaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la tierra», sin hacer mención alguna de la Carta de las Naciones Unidas, organización de la que España es Estado miembro desde 1955.

La Constitución sí contiene una serie de disposiciones relativas a las relaciones exteriores de España, pero no hay en ella un Título dedicado a dichas relaciones con el fin de satisfacer las exigencias de la cooperación institucionalizada con los demás sujetos de la comunidad internacional en un mundo interdependiente, acaso porque, en esta materia, el debate constitu-

* Sesión del día 2 de diciembre de 2003.

yente, especialmente en el Congreso, cuando lo hubo, fue, como ha señalado el profesor Antonio Remiro, «breve, pobre, y espeso...» (Antonio Remiro Brotóns: Título III. Capítulo III. De los Tratados internacionales. Comentario introductorio, en *Comentarios a la Constitución española de 1978,* dirigidos por Oscar Alzaga Villaamil, tomo VII, Cortes Generales-Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid 1998, págs. 491 y sigs., pág. 494). Entre las disposiciones constitucionales relevantes interesan las siguientes:

* Art. 10.2.

* Los tratados, fuente obligacional en materia de doble nacionalidad (art. 11.3), extranjería (art. 13.1), extradición (art. 13.3), protección de la infancia (art. 39.4) y, en términos más genéricos, emigración (art. 42).

* Ya en el Título II, se afirma el carácter representativo del Rey en las relaciones internacionales (art. 56.1) y se precisan sus facultades en la acreditación activa y pasiva de los representantes diplomáticos, conclusión de tratados, declaración de guerra y concertación de la paz (art. 63).

* Art. 75.3.

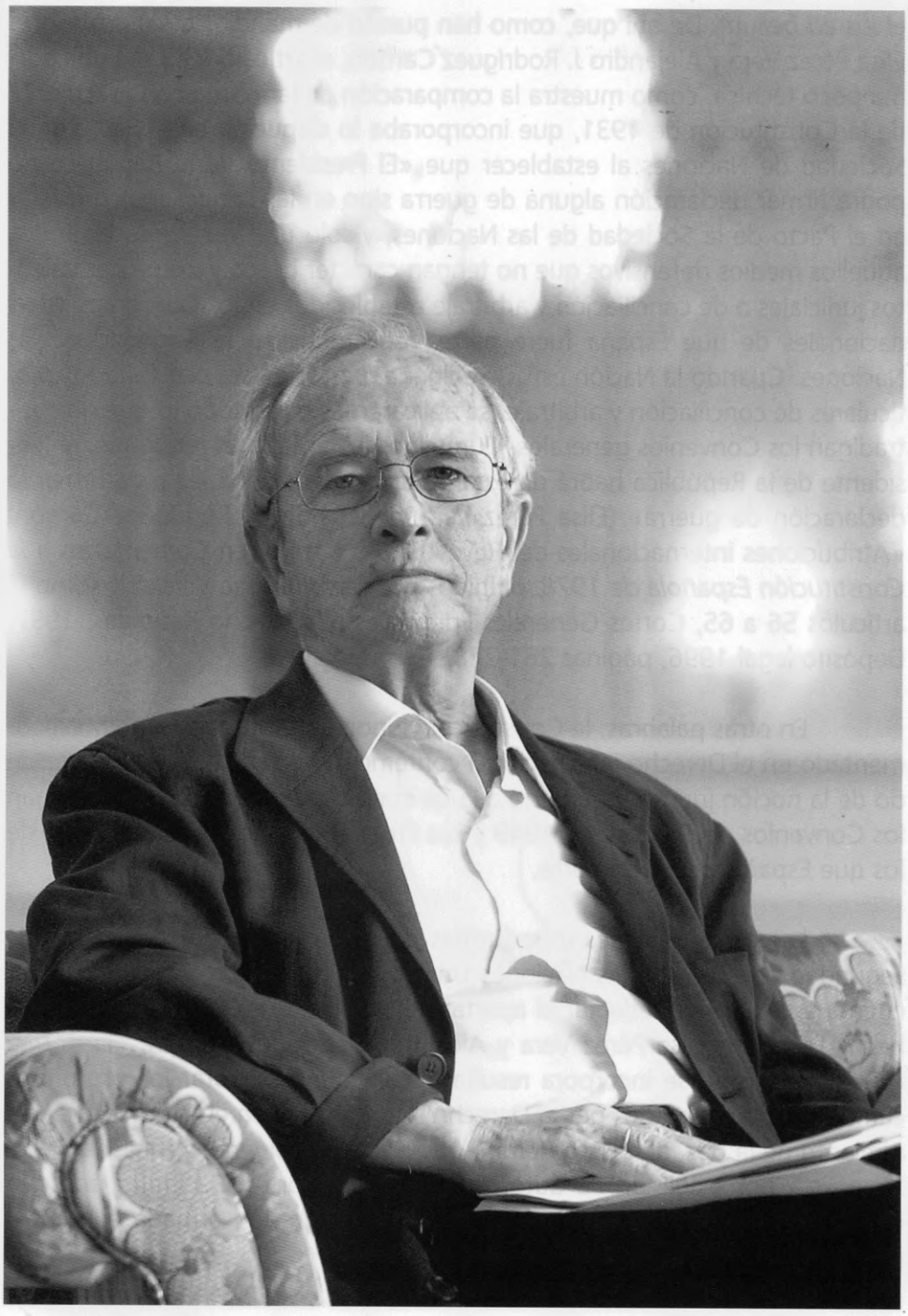
* Art. 87.3.

* Artículos 93 a 96.

* Art. 97.

* Art. 149.1.3.º).

Lo dispuesto en el artículo 63.3 es una clara muestra del anacronismo de la Constitución de 1978, si ésta se lee a la luz de lo dispuesto en el artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas. Una enmienda del Grupo Parlamentario Comunista al Borrador del texto constitucional trató de reducir la posibilidad de una declaración de guerra a los supuestos de «agresión externa o amenaza grave para la independencia de España» *(Constitución española. Trabajos parlamentarios,* tomo I, pág. 426). La declaración de guerra, con la exigencia de cumplir determinados requisitos, y la regulación de las consecuencias de un estado de guerra (Convenio III de La Haya, de 18 de octubre de 1907, Pacto de la Sociedad de las Naciones y Pacto general de renuncia a la guerra, de 27 de agosto de 1928, denominado Pacto Briand-Kellogg, recogido en el artículo 6 de la Constitución de 1931), corresponden en efecto a una época del Derecho Internacional en la que los Estados tenían



Juan Antonio Carrillo Salcedo.

el *ius ad bellum*. De ahí que, como han puesto de manifiesto los profesores Elisa Pérez Vera y Alejandro J. Rodríguez Carrión, el artículo 63.3 sea una norma poco técnica, como muestra la comparación de la misma con artículo 77 de la Constitución de 1931, que incorporaba lo dispuesto en el Pacto de la Sociedad de Naciones al establecer que «El Presidente de la República no podrá firmar declaración alguna de guerra sino en las condiciones previstas en el Pacto de la Sociedad de las Naciones, y sólo una vez agotados todos aquellos medios defensivos que no tengan carácter bélico y los procedimientos judiciales o de conciliación y arbitraje establecidos en los Convenios internacionales de que España fuere parte, registrados en la Sociedad de las Naciones. Cuando la Nación estuviere ligada a otros países por Tratados particulares de conciliación y arbitraje, se aplicarán éstos en todo lo que no contradigan los Convenios generales. Cumplidos los anteriores requisitos, el Presidente de la República habrá de estar autorizado por una ley para firmar la declaración de guerra» (Elisa Pérez Vera y Alejandro J. Rodríguez Carrión: «Atribuciones internacionales del Rey: Artículo 63, 3», en *Comentarios a la Constitución Española de 1978,* dirigidos por Óscar Alzaga Villaamil, tomo V, artículos 56 a 65, Cortes Generales-Editoriales de Derecho Reunidas, 1997, Depósito legal 1996, páginas 261-278).

En otras palabras, la Constitución ignora el profundo cambio experimentado en el Derecho internacional contemporáneo, en el que se ha pasado de la noción jurídica de guerra a la de conflicto armado, como confirman los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales de 1977, de los que España es Estado parte.

Las modificaciones introducidas en esta materia por el sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas hubieran debido ser tenidas en cuenta a la hora de redactar el apartado 3.º del artículo 63. No habiéndolo hecho, escriben Elisa Pérez Vera y Alejandro Rodríguez Carrión, «la norma que en el mismo se incorpora resulta inadecuada al ignorar los profundos cambios experimentados por el Derecho internacional en el tema del mantenimiento de la paz, al mismo tiempo que podría considerarse excesivamente formalista por exigir previa autorización de las Cortes Generales en todo caso, es decir, incluso en supuestos de previa agresión armada a nuestro país» *(loc. cit.,* pág. 278).

Comparto este punto de vista y estimo que la disposición que nos ocupa debería ser reformada porque el término jurídico de guerra corresponde a una época superada del Derecho Internacional, en la medida en que la facultad de los Estados de hacer la guerra *(ius ad bellum)* ha quedado abolida en la Carta de las Naciones Unidas, cuyo artículo 2.4, prohíbe el recurso unilateral a la fuerza o a la amenaza de fuerza en las relaciones internacionales. De conformidad con la Carta, en efecto, el recurso a la fuerza armada sólo es lícito en legítima defensa o en aplicación de medidas coercitivas decididas, recomendadas o autorizadas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. En consecuencia, la disposición en cuestión debería ser redactada del siguiente modo: «Al Rey corresponde, previa autorización de las Cortes Generales, declarar la participación de España en medidas colectivas que impliquen el uso de la fuerza armada decididas, recomendadas o autorizadas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas».

En otro orden de cosas, la Constitución de 1978 no aborda dos problemas generales de fundamental relevancia: por una parte, la recepción de las normas de Derecho internacional general en el ordenamiento jurídico interno español; por otra, la recepción en el texto constitucional de los principios del Derecho internacional que deben regir la acción exterior del Estado.

1) Recepción de las normas de Derecho internacional general

La determinación del contenido y vigencia de normas consuetudinarias de Derecho internacional general no es desde luego fácil, como la práctica española más reciente en materia de inmunidad de jurisdicción y de ejecución de los Estados extranjeros, por ejemplo, pone claramente de manifiesto. No obstante, el artículo 7 de la Constitución de 1931 disponía que «el Estado español acatará las normas universales del Derecho internacional, incorporándolas a su Derecho positivo», si bien nada dispuso respecto del rango normativo y no atribuyó a ningún órgano en particular la competencia para resolver acerca de la existencia, contenido y oponibilidad de esas normas universales.

Uno de los primeros borradores manejados por la Ponencia constitucional incluyó un precepto (art. 7.1), que disponía lo siguiente: Las normas

generales del Derecho internacional tienen fuerza de ley en el ordenamiento jurídico interno. Posteriormente eliminada, no figuraba en el Anteproyecto publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes* de 5 de enero de 1978.

Con ocasión de unas Jornadas extraordinarias de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y de Relaciones Internacionales, celebradas los días 9 y 10 de febrero de 1978 bajo la presidencia del profesor Don Antonio Truyol Serra, los profesores miembros sostuvimos una posición claramente favorable a la recepción de las normas de Derecho internacional general y a su prevalencia sobre cualquier disposición de Derecho interno de rango inferior a la Constitución. Pero no fuimos valedores influyentes, a diferencia de otros profesores de Derecho Público, y nuestra opinión no fue tenida en cuenta. Las enmiendas de adición de los grupos socialista y comunista en el Congreso, con el fin de repescar una disposición en el sentido antes indicado, fueron rechazadas por la Ponencia (por mayoría), por entender que el contenido de estas normas es impreciso *(Boletín Oficial de las Cortes,* de 17 de abril de 1978, núm. 82, pág. 1524).

Nadie las sostuvo ni en Comisión ni en el Pleno, lo que explica el desencanto manifestado en el Senado por el profesor Don Carlos Ollero, senador por designación de Su Majestad el Rey.

No obstante, algunas referencias al Derecho internacional general sí aparecen en la Constitución, en particular en el artículo 10, párrafo 2, y en el artículo 96, párrafo 1. El primero de los artículos citados dispone, en efecto, que:

> «Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España».

La referencia a la Declaración Universal de Derechos Humanos es importante, pues ésta no es un tratado sino una Declaración contenida en una Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas (Resolución 217 [III], de 10 de diciembre de 1948) que en nuestra Constitución, acertadamente, es considerada como expresión de principios generales del Derecho

internacional de los derechos humanos, esto es, de principios de Derecho internacional general.

La Declaración Universal de Derechos Humanos se ha consolidado progresivamente en la práctica internacional como una especie de modelo o estándar de referencia, con innegable significado y valor jurídicos, en tanto que interpretación auténtica de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos. Como en 1965 pusiera de manifiesto Sir Humphrey Waldock, que fue Presidente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y más tarde de la Corte Internacional de Justicia, la continua utilización de la Declaración Universal por la Organización de las Naciones Unidas permite sostener que aquélla ha sido aceptada como interpretación legítima de las normas de la Carta relativas a la obligación jurídica de los Estados de promover la observancia de los derechos humanos.

De este modo, por encima del debate doctrinal acerca del valor jurídico de la Declaración Universal, que en gran parte reprodujo el que se dio en torno al alcance jurídico de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas relativas a derechos humanos, la Declaración se fue integrando en el Derecho de las Naciones Unidas como parte de la estructura constitucional de la comunidad internacional, al haber contribuido a dar precisión a los conceptos jurídicos indeterminados utilizados por las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas relativas a derechos humanos. Los Estados miembros de las Naciones Unidas al haber contraído de buena fe la obligación convencional de respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales están obligados a aceptar, respecto de la interpretación de sus obligaciones convencionales, la definición de los «derechos humanos» que se ha desarrollado con el tiempo en virtud de la práctica virtualmente unánime de los órganos principales de las Naciones Unidas.

La Corte Internacional de Justicia ha confirmado que la Declaración Universal de Derechos Humanos es una interpretación de las disposiciones de la Carta en la materia. Así, en su sentencia de 24 de mayo de 1980, relativa al *asunto del Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos de América en Teherán*, se refirió a la Declaración Universal y sostuvo que:

«el hecho de privar abusivamente de la libertad a seres humanos y someterles en condiciones penosas a coacción física, es manifiestamente incompatible con

los principios de la Carta de las Naciones Unidas y con los derechos fundamentales enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos» (International Court of Justice, *Reports* 1980, parágrafo 91 de la sentencia).

La afirmación de la Corte Internacional de Justicia es de excepcional relevancia jurídica, ya que confirmó el proceso experimentado en la evolución del Derecho internacional de los derechos humanos: si en 1948 la Declaración Universal fue proclamada como un ideal común por el que todos los pueblos y naciones debían esforzarse, con el exclusivo valor jurídico de una Resolución de la Asamblea General que los Estados debían tomar en consideración de buena fe, se fue transformando progresivamente, en un proceso a que la Constitución española de 1978 ha contribuido, en una interpretación generalmente aceptada de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos y en un elemento clave de la estructura constitucional del Derecho internacional contemporáneo.

Por su parte, el artículo 96.1, contiene otra importante aunque implícita referencia al Derecho internacional general al disponer que:

> «Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional».

Este numeral podría ser la base para que, bajo la tutela del Tribunal Constitucional, se garantice el respeto del *ius cogens* internacional por lo menos respecto de los tratados en que sea parte España que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, no serían válidos si fuesen contrarios a una norma imperativa de Derecho internacional general.

2) Recepción de los principios del Derecho internacional que deben regir la acción exterior del Estado

Aparte de razones técnicas, las afirmaciones, incluso programáticas, de los principios del comportamiento exterior del Estado constituyen indudablemente un factor de moralización y de educación de la opinión pública.

Ésta fue la razón por la que los profesores españoles de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales participantes en las Jornadas extraordinarias sobre el Anteproyecto de Constitución, celebradas en febrero de 1978, recomendamos (Conclusiones A.1a) la inclusión en el texto articulado de una disposición «en la que se enumeren expresamente los principios básicos que deben inspirar la acción exterior del Estado». Entre tales principios nos referimos expresamente a los enumerados en el artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas y a los enunciados en la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y de cooperación entre los Estados, enunciados en la Resolución 2625 [XXV] adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el de 24 de octubre de 1970.

Pero nuestra opinión no interesó a los constituyentes, y únicamente el profesor José Luis Sampedro, senador por designación de Su Majestad el Rey, se refirió en el Senado a estos principios como palanca movilizadora (Senado, Diario de Sesiones, 14 de septiembre de 1978). En todo caso, la cuestión no preocupó mayormente y de ahí el pobre resultado del párrafo séptimo y último del Preámbulo.

BIBLIOGRAFÍA

José Juste Ruiz: «El Derecho internacional público en la Constitución española de 1978», en *Anuario de Derecho Internacional* (1977-1978) IV, págs. 15-51 (también en *Estudios sobre la Constitución española de 1978,* Valencia, 1980, págs. 175-202).

Araceli Mangas Martín: «Cuestiones de Derecho Internacional Público en la Constitución española de 1978», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense,* 1981, núm. 61, págs. 143-184.

José Manuel Peláez Marón: *Constitución española y Derecho internacional,* Sevilla, 1985 (Introducción y recopilación de textos).

Elisa Pérez Vera y Alejandro J. Rodríguez Carrión: «Artículo 63. Atribuciones internacionales del Rey», en *Comentarios a la Constitución española de 1978,* obra colectiva dirigida por Óscar Alzaga Villaamil, Cortes Generales, Editoriales de Derecho Reunidas, tomo V, págs. 261 y sigs.

José Puente Egido: «El Derecho internacional en el sistema constitucional español vigente», en *Cursos de Derecho Internacional,* Vitoria-Gasteiz, 1987, págs. 187 y sigs.

ANTONIO REMIRO BROTONS: «Il Diritto internazionale e la Costituzione», en *Una Costituzione democratica per la Espagna* (ed. G. de Vergottini, Milán, 1978, págs. 263-284).

— *La acción exterior del Estado*, Madrid, 1984.

— Título III, Capítulo III de la Constitución. De los Tratados internacionales. Comentario introductorio, y comentario de los artículos 93 a 96 de la Constitución, en *Comentarios a la Constitución española de 1978,* obra colectiva dirigida por Óscar Alzaga Villaamil, Cortes Generales, Editoriales de Derecho Reunidas, tomo VII, Madrid, 1998, págs. 491 y sigs.

JOSÉ ANTONIO TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE: «El Derecho internacional público en la Constitución española de 1978», en *Lecturas sobre la Constitución española,* II, Facultad de Derecho, UNED, Madrid, 1978, págs. 163-194.