

Sujetos y actores en el Derecho internacional

Los casos controvertidos de la Soberana Orden de Malta
y del Comité Internacional de la Cruz Roja

Por Alfonso Iglesias Velasco, José Antonio Musso y Alejandro Eduardo Córdoba Sosa

“Conversar” es la acción de hablar con una o varias personas. En esta sección nos proponemos que especialistas dialoguen por escrito sobre uno de los temas fundantes del Derecho internacional: la subjetividad internacional. La propuesta a los autores fue brindar su opinión sobre uno de los “sujetos atípicos” como es la Soberana Orden de Malta y un “actor” como es el Comité de la Cruz Roja Internacional.

Primera interacción a cargo de Alejandro Eduardo Córdoba Sosa¹

La idea de “subjetividad plena” en Derecho internacional, como la cualidad originaria en el caso de los Estados, o de índole derivada en relación a los Organismos Internacionales nacidos en el marco de tratados internacionales de alcance universal o regional, es la capacidad que posee cada uno de estos entes como creador y centro de imputación normativa, fuente de derechos y obligaciones nacidos de la propia consensualidad, *ratio* esencial y *conditio sine qua non* del Derecho internacional.

Cuando la subjetividad no es de carácter pleno, integral, dando lugar a esos agentes generadores y receptores de la normativa creada por la propia autonomía de la voluntad (soberanía y autodeterminación en condiciones de reciprocidad), estamos ante sujetos “pasivos” del ordenamiento jurídico que gozan de derechos, o bien deben cumplir las obligaciones en virtud de la mentada normativa que les es destinada.

Será durante el siglo XIX, en el contexto de la creciente institucionalización de la cooperación internacional, que se produce la emergencia de organismos internacionales de naturaleza no interestatal, cuya capacidad jurídica procede de competencias conferidas por la labor de sujetos individuales, amparados y reconocidos *unilateralmente* por el orden jurídico nacional, o la costumbre como legado histórico en el devenir civilizador y *humanizante* de las naciones europeas.

Así es cómo la comunidad internacional fue testigo de la emergencia de nuevos sujetos de las relaciones internacionales, por las características de sus actividades y funciones, pero que carecen del poder soberano de creación normativa, y que no han sido fruto de la decisión multilateral de los Estados.

¹ Profesor Adjunto de la cátedra 1 de Derecho Internacional Público de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, Argentina. Investigador y autor de artículos académicos vinculados a la temática.

Se trata de organizaciones que adquieren una personalidad jurídica internacional *sui generis*, cuya internacionalidad refiere como ya se apuntó, al terreno en que se desempeñan, lo cual trae como consecuencia una clara limitación funcional y en términos de autonomía respecto de los Estados de los cuales dependen, los que regulan el otorgamiento de derechos y obligaciones a los mismos, sin perjuicio del desarrollo de una cierta capacidad de actuación convencional que les permite participar de la creación de las normas que les serán aplicadas.

Dentro de esta categoría creemos que debe situarse a la “Soberana Orden militar y hospitalaria de San Juan de Jerusalén, de Rodas y de Malta” y al “Comité Internacional de la Cruz Roja”.

La primera de estas organizaciones, como está expuesta en su constitución, es una orden religiosa-laica con personalidad jurídica reconocida ante todo por la Santa Sede, en el marco del Derecho Canónico, lo cual no hace más que afirmar un vínculo de dependencia ajeno a toda idea de soberanía, sin perjuicio de que por su carácter internacional, no posea ciertos atributos que le son delegados por el Estado Pontificio, para concretar sus actividades de naturaleza asistencial, sanitaria y social.

Lo dicho *supra*, se aplica con mayor rigor al “Comité Internacional de la Cruz Roja”, por tratarse de una organización con intervención de particulares, neutral e independiente, de fin exclusivamente humanitario como es la protección de la vida y la dignidad de las personas afectadas por conflictos bélicos de índole internacional e interna.

Segunda interacción a cargo de Alfonso J. Iglesias Velasco²

Puede decirse que la subjetividad internacional se otorga a una entidad en tanto sea capaz de reclamar el cumplimiento del Derecho internacional en el plano jurídico-internacional (legitimación activa) y que se les pueda reclamar el cumplimiento de dicho ordenamiento jurídico (legitimación pasiva).

El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) es una organización no gubernamental (ONG) imparcial, neutral e independiente con el propósito humanitario de proteger la vida y dignidad de las víctimas de conflictos armados y otras situaciones violentas, además de suministrarles asistencia. Es considerado un actor no estatal privilegiado en las relaciones internacionales debido a su extraordinaria labor humanitaria.

Fue establecido en 1863, y es una de las partes del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja (junto con la Federación Internacional y las Sociedades Nacionales). El CICR tiene una importancia especial en el Derecho Internacional Humanitario, pues promovió las Convenciones de Ginebra.

En las primeras décadas de su dilatada trayectoria histórica emprendía actividades humanitarias en guerras europeas y en conflictos de carácter internacional. La primera vez que el CICR actuó en un conflicto interno fue en la guerra civil española (1936-1939). Y desde entonces ha desarrollado de modo creciente actividades en contiendas y situaciones de violencia interna, como por ejemplo visitas de sus delegados a prisioneros políticos. Por eso, se consideran de especial valor las declaraciones del CICR sobre si un conflicto armado concreto es interno o se ha convertido en internacional, como vemos en la noticia sobre la guerra de Siria. Otras de sus funciones, además de asistir a los heridos en campaña, consiste en visitar prisiones y campos de prisioneros de guerra, proteger los derechos de las personas residentes en territorios bajo ocupación militar o buscar personas desaparecidas debido a las hostilidades –ya estén vivas o muertas- y reunirlos con sus familias. Este sería el caso de la identificación de los cuerpos de los fallecidos y enterrados en las Islas Malvinas.

Los Estatutos del Movimiento otorgan al CICR la base jurídica para actuar como ONG humanitaria en el ámbito internacional, y tiene el derecho a proponer a los Estados cualquier iniciativa humanitaria que considere necesaria, pero no puede obligarles a aceptarla. También en los conflictos internos puede ofrecer sus servicios a las partes contendientes (art.3 común de los Convenios de Ginebra).

² Profesor Titular de Derecho Internacional Público de la Universidad Autónoma de Madrid (UAM), España. Coordinador científico de la Cátedra UNESCO de Cultura de Paz y Derechos Humanos de la UAM.

El CICR es una asociación privada sin ánimo de lucro creada en virtud del Derecho suizo, que le otorga personalidad jurídica, y está regido por el Código Civil suizo: sus empleados no son funcionarios internacionales, sino que son contratados con arreglo al Derecho suizo. Pero el CICR tiene personalidad jurídica en Derecho internacional (aunque con su estatuto limitado a poder cumplir el mandato que le ha conferido la sociedad internacional), como demuestran varios hechos: 1) tanto él como su plantilla disfruta de privilegios e inmunidades reconocidos por los Estados y organizaciones internacionales, en particular Naciones Unidas, sus agencias especializadas y los organismos regionales, que le han otorgado el estatuto de observador; 2) trata directamente con Estados y organizaciones internacionales, así como con grupos insurgentes de una contienda interna; 3) celebra acuerdos con sus Estados anfitriones (particularmente con Suiza, por acuerdo de 1993) para regular el estatuto legal de sus delegados y locales, que suelen otorgarles inmunidades y privilegios diversos para garantizar el desempeño de sus funciones oficiales; 4) en el ámbito concreto de la Corte Penal Internacional, se le ha reconocido al CICR su estatuto jurídico y mandato específico en Derecho internacional.

Puede decirse que la evolución de los actores internacionales en sujetos de Derecho internacional se encuentra en una etapa abierta y en progreso en el mundo contemporáneo.

En cuanto a la Orden de Malta (oficialmente, Soberana Orden Militar y Hospitalaria de Jerusalén, Rodas y Malta) es una orden religiosa católica creada en el siglo XI en Jerusalén. A lo largo de su historia ha estado basada en diversos lugares y ejerció jurisdicción durante siglos sucesivamente en las islas de Rodas y Malta, pero actualmente tiene su sede en Roma –a la que se concede estatuto de extraterritorialidad-. Esta Orden mantiene relaciones diplomáticas con un centenar de Estados, que le reconocen los privilegios e inmunidades diplomáticos derivados del Derecho internacional consuetudinario, por lo que es aceptada como sujeto *sui generis* de Derecho internacional.

No obstante, existen autores que niegan este carácter a esta Orden, porque la consideran una reliquia del pasado. De hecho, no puede ser considerada como Estado, por carecer de los elementos constitutivos del mismo: no tiene territorio propio ni población ni gobierno con competencias plenas sobre población y territorio. Con todo, la Orden mantiene su carácter supranacional, y sus miembros son ciudadanos nacionales de diferentes Estados, con el vínculo de unión de la religión católica. Además, en su calidad de orden religiosa católica, mantiene cierta dependencia de la Santa Sede, si bien la Carta Constitucional y el Código de la Orden fueron reformados en 1997 para retirar tal relación de limitación jurisdiccional. Precisamente, la noticia suministrada evidencia la complicada relación entre ambas entidades.

Su Constitución señala que esta Orden es religiosa-laica, con personalidad legal y ordenamiento jurídico propio, aprobada por la Santa Sede y sometida al Derecho internacional. La Orden tiene tribunales propios -de primera instancia y de apelación-, y sus decisiones son reconocidas por los tribunales italianos. La Orden emite pasaportes y visados, y tiene representaciones y delegaciones en diversas organizaciones internacionales. De hecho, en 1994, la Asamblea General de Naciones Unidas admitió a esta Orden a participar en sus sesiones en calidad de observador permanente -Resolución 48/265-.

Como la Orden tiene su sede en Italia, con este Estado mantiene relaciones más intensas, y de hecho, Italia reconoce a su Gran Maestre prerrogativas de Jefe de Estado extranjero en el ejercicio de sus funciones oficiales, inmunidad diplomática a sus sedes en Roma, y la jurisprudencia italiana ha reconocido inmunidad de jurisdicción y tributaria a esta Orden. También reconoce los organismos públicos de la Orden como órganos extranjeros, y ha celebrado acuerdos internacionales con ella sobre protección civil y sanitaria, pues la Orden continúa sus funciones sanitarias y hospitalarias, incluso en casos de conflicto armado.

Por su parte, el Parlamento de Malta autorizó la ratificación de un tratado internacional que otorgaba a la Orden el uso exclusivo del Fuerte de San Ángel durante 99 años, con el reconocimiento de privilegios e inmunidades diplomáticos.

Por todo ello, consideramos que la Orden de Malta sí tiene subjetividad internacional, si bien limitada a ciertos ámbitos funcionales.

Bibliografía utilizada

Hans-Peter Gasser, “International Committee of the Red Cross (ICRC)” en R. Wolfrum (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, 2008-, online edition, actualizado a junio de 2016 [www.mpepil.com].

Francesco Gazzoni, “Malta, Order of” en R. Wolfrum (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, 2008-, online edition, actualizado a enero de 2009 [www.mpepil.com].

Tercera interacción a cargo de José Antonio Musso³

Tanto la Soberana Orden Militar de Malta como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) son sujetos de Derecho Internacional de carácter *sui generis*. El CICR es una organización que, por su cometido y estatuto jurídico, se diferencia de las organizaciones no gubernamentales y de las organizaciones intergubernamentales. Tiene las atribuciones que le confieren los Convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos adicionales de 1977, y goza, asimismo, de privilegios e inmunidades en virtud de los acuerdos de sede que ha celebrado con distintos Estados, así como de inviolabilidad de sus instalaciones, archivos y documentos, algo que se concede solamente a las organizaciones intergubernamentales.

Tal estatus especial también se ve reflejado en el ámbito de la Corte Penal Internacional, pues en las Reglas de Procedimiento y Prueba está previsto que “la Corte considerará privilegiados y, en consecuencia, no sujetos a divulgación, incluso por conducto del testimonio de alguien que haya sido o sea funcionario o empleado del Comité Internacional de la Cruz Roja (...), la información, los documentos u otras pruebas que lleguen a manos de ese Comité en el desempeño de sus funciones con arreglo a los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja o como consecuencia del desempeño de esas funciones”, a menos que, tras consultas celebradas con el Comité por la Corte, si esta determina que la información, los documentos u otras pruebas en poder del CICR son de gran importancia para una determinada causa, el Comité no se oponga por escrito a la divulgación o haya renunciado de otra manera a este privilegio, o la información, documentos u otras pruebas de que se trate consten en declaraciones y documentos públicos del Comité (Regla 73, subreglas 4 y 6). Esta preocupación por respetar los Principios Fundamentales del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja refuerza la idea de la subjetividad internacional del CICR, principal componente del Movimiento.

Por otro lado, en relación con el Plan de Proyecto Humanitario (PPH) firmado el 20 de diciembre de 2016, cabe mencionar que dicho instrumento ha sido acordado por la República Argentina, el Reino Unido y el CICR en el marco del Canje de Notas del 29 de noviembre de 2016, por el cual ambos Estados expresaron su acuerdo en conferir un mandato conjunto al CICR para llevar adelante una iniciativa humanitaria a fin de identificar los restos de soldados argentinos no identificados sepultados en el Cementerio de Darwin. En el PPH está contemplado que las Partes tratarán la información o documentación producida o utilizada en su marco de forma confidencial, lo que incluye la abstención de transmitir esa información a cualquier persona que no sea uno de los destinatarios previstos o de utilizarla en procesos legales, a menos que las Partes acuerden lo contrario por escrito, y que Argentina y el Reino Unido harán lo necesario para que el CICR esté en posición de realizar todas las actividades del Plan en plena conformidad con sus Principios Fundamentales. Se hace referencia allí a los Principios de humanidad, imparcialidad, neutralidad e independencia, entre otros.

El PPH es un acuerdo entre Estados y otro sujeto de Derecho internacional, y lo más importante a destacar aquí es que los Estados Partes en él así lo consideran, como se desprende del texto. Y es oportuno recordar que el hecho de que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados no se aplique a los acuerdos internacionales celebrados entre Estados y otros sujetos de Derecho internacional no afecta al valor jurídico de tales acuerdos ni a

³ Doctor en Derecho Internacional y Relaciones Internacionales. Profesor de la Universidad Católica de Santiago del Estero, Argentina.

la aplicación a ellos de cualquiera de las normas enunciados en la Convención a que estuvieren sometidos en virtud del Derecho Internacional independientemente de la Convención, como prevé esta última (art. 3).

En cuanto a la Soberana Orden Militar de Malta, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha subrayado en el caso *Radziwill* que, según el Derecho de Gentes con arreglo al cual dicho Tribunal conoce las causas concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, es innegable que, además de los Estados extranjeros, existen otros sujetos de Derecho Internacional con los cuales la República Argentina mantiene relaciones diplomáticas y cuyos agentes, además de gozar de inmunidad, tienen rango diplomático, agregando que el carácter de sujeto de Derecho Internacional de la Orden de Malta es ampliamente reconocido.

La dependencia de la entidad con la Santa Sede no es obstáculo para la subjetividad internacional de la que hablamos, pues esa dependencia existe en el ámbito del Derecho Canónico y, en consecuencia, no afecta la condición de sujeto de Derecho Internacional de la Orden, como señala Juan M. Gramajo en un artículo sobre el tema publicado en la revista *Prudentia Juris* (UCA, 2000).

Contacto



derechointernacional@iri.edu.ar

48 N° 582, 5to piso, La Plata - Argentina

Staff / Directora: Julia Espósito / **Codirectora:** Verónica Marchioni / **Diseño:** Juana Álvarez Eiras /
Colaboran en este número: Irene Vázquez Serrano, José Antonio Musso, Alejandro Eduardo Córdoba Sosa,
Alfonso Iglesias, Celina Manso, Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano

