

CAPÍTULO II

RELACIONES ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL Y EL DERECHO INTERNO

1. GENERALIDADES

Desde la aparición en 1899 de la obra de Triepel, los doctrinantes no han cesado de teorizar acerca de si el derecho internacional y el derecho interno son dos derechos diferentes o si ambos pertenecen a un mismo tronco, e igualmente sobre el problema de la primacía del uno sobre el otro. (Triepel & Brunet, 1920).

Con relación a ello existen las siguientes tesis sobre las relaciones que nacen del derecho interno con el derecho internacional.

2. TEORÍAS

2.1 El monismo jurídico

Esta tesis conceptúa que existe una sola fuente legítima para la aplicación del derecho, en este caso el derecho interno como el derecho internacional son ramas de un mismo tronco. Dentro de esta tesis, a su vez, hay dos vertientes:

2.1.1 El monismo Internacionalista

Hans Kelsen (1974) en su concepción sobre el derecho internacional y la paz bajo el supuesto de validez de que toda norma procede de otra superior hasta llegar a la norma fundamental que la sitúa en el al derecho internacional por encima de la Constitución, y advierte que toda norma interna que contraría una norma internacional puede verse afectada en su validez (Kelsen, 1974) . Este concepto ha venido variando, y actualmente la norma pueda estar vigente en derecho interno, aunque genera responsabilidad internacional.

De esta corriente que propugna por la superioridad del derecho internacional sobre el derecho nacional también forman parte (Verdross & Truyol y Serra., 1980), y (Kunz, 1953), entre otros¹.

2.1.2 El monismo Nacionalista

Esta corriente considera que el derecho interno o nacional está por encima del derecho internacional y, por ende, ninguna norma internacional y parte del supuesto de reconocer al derecho internacional como fuente de inspiración del legislador².

Actualmente las diferentes legislaciones en su mayoría propugnan por la superioridad del derecho interno respecto a las normas fundamentales, aunque esta per se no demuestra una violación al derecho internacional, pues sistemáticamente el concepto de soberanía es un principio para las relaciones internacionales, genera constantemente presión política al país que lo adopta.

-
- 1 La teoría del primado internacional o monistas internacionales, que afirma la preeminencia de la ley internacional sobre la ley nacional y que a su vez se subdivide en dos corrientes: Monismo radical (Scelle, 1932), sosteniendo que no es posible un derecho interno opuesto al derecho internacional, por adolecer ipso facto por nulidad (lo que refleja el pensamiento imperialista, porque los estados que ejercen papel preponderante en la elaboración del Derecho internacional se hallarán en condiciones de dominar los estados menos influyentes, llegando hasta edificar el derecho interno de éstos). Del monismo moderado (Lauterpacht, 1966), sosteniendo que el derecho interno con respecto al internacional, no es nulo y obliga a las autoridades del estado correspondiente. Esas leyes internas constituyen una infracción y pueden ser impugnadas por los procedimientos propios del derecho internacional.
 - 2 La teoría del primado del derecho interno o monistas constitucionalistas, que reduce el derecho internacional en una parte del derecho interno, reconociendo la preeminencia de la ley nacional sobre la internacional (generalizada por los juristas alemanes de principios de siglo pasado) (Schmidt-Wenzel, 1969).

La solución la da cada Estado en particular de acuerdo al rango que le otorgue a la conforme a las reglas propias, fundacionales del mismo³.

2.2 El dualismo jurídico

Es una teoría que afirma que no existe un único sistema jurídico, sino que existen dos completamente separados e independientes: el derecho internacional y el derecho interno. Tanto uno como el otro rigen distintos ámbitos y distintos sujetos, mientras que el derecho internacional rige las relaciones Estado-Estado; el derecho interno rige las relaciones Estado-Individuos (Triepel & Brunet, 1920).

En palabras de Anzilotti: “No existe controversia entre el Derecho Internacional y el Interno, emanan de diferente orden, puede haber correlación o reciprocidad, pero no un conflicto de relación”. (Anzilotti, 1935)

La doctrina dualista es objeto constante de críticas tanto por razones lógico - metodológicas como filosóficas e históricas. La primera es que no es posible admitir la coexistencia de dos órdenes jurídicos supuestamente heterogéneos. La segunda, tal doctrina lleva a negar la existencia misma del derecho internacional. Finalmente, admitir que hoy en día el único sujeto de derecho internacional sea el Estado, cuando es evidente que cada vez más los individuos y las organizaciones no

3 Por ejemplo, En Gran Bretaña existen dos categorías de tratados: Los que entran en el dominio reservado a las prerrogativas de la Corona (esencialmente derecho de la guerra), en cuyo caso hay una incorporación automática en el derecho inglés, y priman sobre cualquier norma interna. Otros tratados, principalmente aquellos que tocan a los derechos de los individuos, los cuales necesitan una ley para su aplicabilidad en derecho interno. Estados Unidos, en el artículo 6° de su Constitución, establece la superioridad de los tratados self-executive, o sea, los tratados cuyas disposiciones son suficientemente precisas e incondicionales que priman sobre las leyes anteriores. En caso de contrariedad entre un tratado y una ley posterior, todo depende de la voluntad manifestada por el Congreso, pero un tratado no puede derogar la Constitución. En Francia existe la supremacía de los tratados internacionales sobre la ley interna, con tres condiciones: ratificación (o aprobación), publicación y aplicación por la otra parte (reciprocidad). En México y Colombia, se necesita ley interna que incorpore los tratados a la legislación interna, y aquéllos no pueden estar en contra de la Constitución.

gubernamentales hacen parte de la realidad internacional puede ser técnicamente no racional.

Tratándose de dos sistemas autónomos, entre los cuales no existe relación de dependencia o subordinación, la norma internacional para recibir aplicación en el orden interno necesita ser transformada o incorporada a éste, mediante acto de voluntad del legislador nacional, o por adaptación mediante la construcción de una decisión judicial que permita la aplicación de la regla ajena, pero esto igualmente estaría supeditado al orden interno, y se constituiría entonces en un problema de derecho internacional privado, por la evidente colisión normativa.