

ENRIQUE PECOURT GARCÍA

**EL PRINCIPIO DEL “FORUM PROROGATUM” Y SU
APLICACIÓN EN LOS TRIBUNALES INTERNACIONALES**

SUMARIO: 1.—Necesidad de revisar los conceptos jurídicos importados al ámbito del Derecho internacional desde el campo del derecho interno. 2.—Planteamiento de la cuestión. I. 3.—La noción de «forum prorogatum» en el Derecho romano. 4.—Sentido de la misma en los sistemas procesales actuales. Breve referencia al derecho español. II. 5.—Primeras consideraciones sobre la posibilidad de aplicar tal concepto a la jurisdicción internacional. 6.—Origen y sentido del principio del «forum prorogatum» en el Derecho internacional. 7.—Alcance del concepto en los tribunales internacionales. Punto de partida para su revisión. 8.—Las líneas fundamentales de la jurisdicción internacional. 9.—La cuestión de la posibilidad de una «requête» unilateral ante un tribunal internacional: ¿Es posible, en tal hipótesis, la aceptación de la competencia de dicho tribunal por parte del Estado citado? Solución de la jurisprudencia internacional. 10.—Resumen. III. 11.—Valor y sentido del principio del «forum prorogatum» a la luz de los datos obtenidos. 12.—Conclusiones.

I.—La progresiva estructuración del Derecho internacional como rigurosa disciplina científica ha recibido definitivo impulso desde el campo del derecho privado, muchos de cuyos principios metódicos y formas conceptuales le han sido aplicados. Este hecho se halla históricamente justificado y, hoy por hoy, el Derecho de Gentes tiene contraída con la técnica jurídica privatística una considerable e innegable deuda. Hasta donde ha sido posible, la mayor parte de los autores internacionalistas han intentado trasplantar los métodos y los conceptos del derecho privado al ámbito del derecho internacional. En las diferentes ramas de este último la afirmación es perfectamente registrable.

Sin embargo, lo que desde un punto de vista ha resultado beneficioso y útil, desde otro plantea insoslayables problemas, de los que es preciso hacerse cargo. «Cualesquiera que sean las ventajas que este traslado de conceptos de un orden jurídico a otro reporte, dificulta una visión clara de la realidad internacional, y, con frecuencia, conduce a soluciones doctrinales que no son fácilmente aceptadas por los Estados» (1). Estas palabras del Profesor

(1) *MLAJA DE LA MUELA: Introducción al Derecho internacional público*, 3.ª edición. Madrid, 1960. Pág. 202.

Miaja nos ponen ya en guardia contra una excesiva utilización de la técnica privada en la elaboración de la dogmática jurídica internacional. Claro que ello tampoco debe tomarse como una radical oposición a tal método. En el fondo, ya se trate de derecho público o privado, de derecho interno o internacional, puede percibirse cierta «comunidad metodológica» entre las diferentes ramas del Derecho. Sólo que no conviene olvidar que cada ordenamiento jurídico se presenta, en relación con los demás, con unas particularidades propias que son, en definitiva, las que le dan su característica fisonomía. A tales particularidades corresponden determinadas exigencias metódicas y técnicas. Será preciso, pues, tener en cuenta esas exigencias y valorarlas muy finamente a la hora de intentar encajar una cierta contextura conceptual o técnica de un ordenamiento jurídico en la estructura científica de otro. Como en cualquier caso de adaptación, deberá aquí jugar un papel primordial el sentido crítico y de equilibrio que lleve a tomar lo útil y a desechar lo perjudicial.

Aplicar estas consideraciones al derecho internacional obliga a revisar un gran número de conceptos que aquél ya ha recibido de la técnica del derecho interno. La tarea es doble: por un lado, deberá verse hasta qué punto el concepto trasplantado lo ha sido con sus peculiares características y qué alteraciones ha experimentado; por otro, y como consecuencia, a la luz del primer análisis, tendrá que calibrarse si resulta aconsejable mantenerlo o si conviene, por el contrario, sustituirlo por otro más adecuado. Esta es, a nuestro modo de ver, una de las ocupaciones más urgentes que incumbe al actual derecho internacional.

2.—Y tal vez, en este sentido, el ámbito del derecho internacional que más ha recibido una influencia externa ha sido el de la jurisdicción internacional: «los tribunales internacionales, especialmente el de la Haya, utilizan una técnica procesal que ni han creado ellos ni la han encontrado en la obra de los juristas especializados en derecho internacional, sino en las escritas por los procesalistas que tenían como tema central de su trabajo el estudio del proceso tal como está configurado en las leyes de su respectivo país» (2).

Este trabajo va a intentar enfrentarse con una de esas nociones trasladadas al procedimiento internacional desde el campo del derecho procesal interno. Se trata del denominado «forum prorogatum», concepto que

(2) MIAJA DE LA MUELA: *Ob. cit.* Pág. 203.

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

parece haber cobrado carta de naturaleza en la jurisdicción internacional (3). La revisión de esta noción, a fin de determinar su sentido y alcance en la técnica procesal internacional y de ensayar la conveniencia de mantenerla o desecharla, concreta nuestra investigación en tres puntos: 1.º, determinación sumaria de lo que es, por su origen y por su tradición jurídica, el llamado «forum prorogatum»; 2.º, análisis del sentido y alcance con que se ha proyectado y aplicado su concepto en el derecho internacional, y 3.º, conclusiones sobre la definitiva admisión o aconsejable abandono de dicha noción en la construcción técnica del procedimiento internacional. A cada uno de estos puntos dedicaremos una parte del presente trabajo.

I

3.—El término «forum prorogatum» corresponde a un concepto jurídico procesal perfectamente determinado y construido dentro de la teoría procesal interna. De una manera general expresa la posibilidad de hacer competente a una determinada jurisdicción por virtud del sometimiento voluntario a la misma de las partes litigantes. Este concepto, sin embargo, no nos da más que una formulación primaria y genérica. Es preciso concretarlo y fijar su exacto perfil.

Históricamente, la noción de «forum prorogatum» aparece ya determinada en el Derecho romano de la época de la codificación. Así, en la segunda parte del Digesto, consagrada al procedimiento judicial, se establece que:

(3) Una no excesiva bibliografía ha considerado ya la cuestión desde el punto de vista doctrinal. Así, entre las obras principales: WALDOCK: *Forum prorogatum or acceptance of unilateral summons to appear before the International Court*, en «International Law Quarterly», 1948, 2, págs. 377-391; S. ROSENNE: *The Forum Prorogatum in the International Court of Justice*, en «Revue Hellenique de Droit International», 1953, págs. 1-26; WINIARSKI: *Quelques reflexions sur le soi-disant forum prorogatum en Droit international*, en: «Grundprobleme des Internationalen Rechts, Festschrift für Jean Spiropoulos», 1957, págs. 445 y ss.; la consideración de la cuestión en el ámbito del Tribunal Internacional de Justicia en: HAMBRO: *The Case Law of the International Court*, Leyden, 1952-1960, tomo I, págs. 330-334, y tomo II, páginas 218-219, y H. LAUTERPACHT: *The Development of International Law by International Court*, 1958, págs. 103-107.

«Si se subiiciant aliqui iurisdictioni et consentiant, inter consentientes cuiusvis iudicis, qui tribunali praeest, vel aliam iurisdictionem habet, est iurisdictionis» (4.)

Aparece ya aquí el primer rasgo definitivo del «forum prorogatum»: se trata, en efecto, de la sumisión voluntaria a una determinada jurisdicción que, no siendo la determinada por la ley para el caso en cuestión, queda legitimada para actuar en virtud del consentimiento de las partes (5). Esta idea del consentimiento es fundamental:

«Consensisse autem videntur, qui sciant se non esse subiectos iurisdictioni eius, et in eum consentiant. Ceterum si putent eius iurisdictiones esse, non erit eius iurisdictionis; error enim litigatorum, ut Iulianus quoque libro primo Digestorum scribit, non habet consensum» (6).

La trascendencia de la voluntad para convertir una determinada jurisdicción incompetente «ex lege» en competente se subraya también en el Código de Justiniano:

«Non quidem fuit competens iudex procurator noster in lite privatorum, sed quum ipsi seum iudicem elegeritis, et is consentientibus adversariis sententiam tulerit, intelligitis, vos acquiescere debere rei ex consensu vestro iudicatae, quum et procurator iudicandi potestatem inter certas habeat personas, et vos, incongruum eum esse vobis iudicem scientes, tamen audientiam eius elegistis» (7).

4.—Si tomamos ahora en consideración el moderno derecho procesal, en gran parte inspirado en una ininterrumpida tradición romanista, nos encontramos con que la mayor parte de los ordenamientos jurídicos procesales conservan la institución del «forum prorogatum».

(4) Digesto, V, I, 1. Tomado en: *Cuerpo del Derecho civil romano*, recopilación de KRIEGLER, traducción al español de I. L. García del Corral, Barcelona, 1889. Tomo I, pág. 415. (Todos los textos romanos citados en este trabajo están tomados de esta colección. En adelante citaremos sólo tomo y página.)

(5) Si bien estos textos no hablan de «prorogatio fori» o «prorogatio iurisdictionis», la Glosa lo hace frecuentemente. De ahí debió formarse la expresión «forum prorogatum».

(6) D. V, I, 2. *Ob. cit.* Tomo I, pág. 415.

(7) C. Just. III, 13, 1. *Ob. cit.* Tomo IV, pág. 335.

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

Concretándonos a nuestro derecho, la noción aparece consagrada en el artículo 56 de la Ley de Enjuiciamiento civil de 1881. Dice dicho texto:

«Será juez competente para conocer de los pleitos a que dé origen el ejercicio de las acciones de toda clase, aquel a quien los litigantes se hubieren sometido expresa o tácitamente.»

En líneas generales, el concepto se presenta con los mismos caracteres que lo determinaron en el Derecho romano. La idea clave es su carácter convencional: «El "forum prorogatum" o convencional se basa en la idea de que la ley, al fijar la competencia territorial de los órganos de primera instancia de un mismo tipo, es decir, partiendo de la igualdad de poderes de todos ellos, atiende predominantemente al interés de las partes... La consecuencia es dejar a los litigantes disponer mediante acuerdo qué fuero legal va a ser aplicado. Con otras palabras, les permite un pacto cuyo efecto procesal es hacer competente a un juez en sí incompetente» (8).

Naturalmente, en cada ordenamiento jurídico la institución del «forum prorogatum» se presenta con unas características especiales y su funcionamiento y alcance no es en todos el mismo. Como denominador común, sin embargo, se pueden señalar las notas siguientes:

- a) se trata de una institución establecida y reconocida por el ordenamiento jurídico en el que se aplica. No se trata, propiamente, de un «principio procesal», sino más bien de una «forma habilitante» de competencia (9);
- b) supone una jurisdicción competente (el «forum» legal «stricto sensu», llamado también «natural») para el litigio planteado, que puede ser *sustituída* por otra de igual tipo (el «forum prorogatum» o convencional);
- c) el instrumento jurídico de la sustitución —o de la prorrogación— del fuero es la *sumisión* de las partes;
- d) tal sumisión se produce por causa de la «voluntas» de las partes. Las formas con que puede expresarse dicha sumisión o voluntad conjunta son

(8) GÓMEZ-ORBANEJA-HERCE QUEMADA: *Derecho procesal*, vol. I. *Derecho procesal civil*, 4.ª ed. Madrid, 1955, pág. 126. También: PRIETO CASTRO: *Derecho procesal civil (Manual)*, Zaragoza, 1955. Tomo I, págs. 145 y ss., y GUASP: *Derecho procesal civil*, Madrid, 1956, págs. 144 y ss.

(9) Conviene tener en cuenta esta aclaración, porque en el ámbito de la jurisdicción internacional se habla insistentemente del «principio» del «forum prorogatum».

muy variables. (En nuestro derecho el citado artículo de la Ley de Enjuiciamiento civil admite la expresa, art. 57, y la tácita, art. 58.)

Estas son las líneas generales que definen la noción de «forum prorogatum» en el moderno derecho procesal interno. Se trata ahora de ver con qué sentido se ha aplicado tal concepto en la jurisdicción internacional y hasta qué punto se marcan en ésta aquellas líneas que lo concretan en la jurisdicción interna.

II

5.—¿Es aplicable, en principio, la noción así definida a la jurisdicción internacional?

Sin intentar hacer aquí una puntual diferenciación entre la jurisdicción interna o estatal y la propiamente internacional, conviene subrayar algo que constituye el rasgo primario de esta última: su carácter voluntario. «En matière de compétence, la juridiction internationale ne ressemble pas à la juridiction constituée à l'intérieur de l'Etat. L'organisation judiciaire nationale est établie par le législateur; elle embrasse tous les différends qui pourraient surgir entre les particuliers. La compétence des tribunaux nationaux est réglée par des lois générales... La communauté internationale, par contre, ne connaît pas d'organisation judiciaire. Il n'y a pas de tribunal commun, dont la juridiction serait obligatoire pour tous les Membres de cette communauté internationale» (10). Así, pues, la condición imprescindible para que un determinado litigio entre Estados pueda ser llevado ante un órgano judicial internacional es la de que ambas partes, de una manera o de otra, lo hayan así acordado. Ciertamente, esta condición puede quedar satisfecha de muy diferentes maneras: existencia de determinado tratado o compromiso previniendo un sistema de arbitraje para ciertos posibles conflictos, acuerdo de llevar un litigio ya nacido a un tribunal internacional, aceptación de la jurisdicción obligatoria del Tribunal Internacional de Justicia en sus diversas modalidades, etc. Pero, en todos los casos, el fundamento de la jurisdicción internacio-

(10) V. BRUNS: *La Cour Permanente de Justice internationale. Son organisation et sa compétence*, en «Recueil des Cours de la Académie de Droit international», vol. 62, 1937-IV, pág. 623. (En adelante citaremos los tomos de esta colección por R. des C., vol., año y pág.)

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

nal se halla en la voluntad de las partes. Está, por consiguiente, inspirada la justicia internacional en el principio «Extra Compromisum Arbitr Nihil Facere Potest» (11). En diversas ocasiones, la jurisprudencia de los tribunales internacionales —tanto la del Tribunal Permanente de Justicia Internacional (12) como la del Tribunal Internacional de Justicia (13)— han subrayado de manera categórica el carácter voluntario o convencional de la jurisdicción internacional, carácter que no sólo la fundamenta sino que también establece sus límites (14).

Ahora bien, hemos visto en el número anterior que uno de los rasgos característicos del concepto de «forum prorogatum» es el de constituir una *jurisdicción de sustitución*, lo que supone, en último término, la existencia de una jurisdicción natural o legal. Las partes litigantes, en un sistema procesal interno que admita el «forum prorogatum», lo que pueden hacer es elegir entre dos jurisdicciones: la que la ley atribuye al litigio en cuestión —que llamamos natural o legal— y la que admite que puede llegar a ser apta para tal litigio, si las partes se deciden voluntariamente por la misma. Pero siempre existirá, al fin, un tribunal legitimado para juzgar la controversia planteada, y al cual no podrá sustraerse la parte demandada, pues aunque manifieste su voluntad contraria en la forma más expresiva —la no comparecencia— la jurisdicción actuará sobre ella por medio del juicio en rebeldía.

Pero esto —ya lo hemos apuntado— no sucede en la jurisdicción internacional. Aquí no existe un tribunal natural o legal para conocer de los litigios entre Estados. En la jurisdicción internacional la voluntad de las partes no se limita a elegir entre dos formas de jurisdicción, sino que *fundamenta* la juris-

(11) Vide: BIN CHENG: *General Principles of Law as applied by International Courts and Tribunals*, Londres, 1953, págs. 259 y ss.

(12) En adelante C. P. J. I. o T. P. J. I.

(13) En adelante C. I. J. o T. I. J.

(14) Vide, por ejemplo, C. P. J. I. Serie A, núm. 15, pág. 22 (*Affaire des droits de minorités en Haute-Silésie*). Serie A, núm. 2, pág. 16 (*Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine*), y más recientemente ha insistido en la misma idea la jurisprudencia del T. I. J. Así, en el asunto del Canal de Corfú ha dicho: «... le consentement des parties confère juridiction a la Cour» (C. I. J. Recueil, 1948, pág. 27) e igualmente, en el asunto de los tratados de paz concluidos con Bulgaria, Hungría y Rumania: «Le consentement des Etats parties á un différend est le fondement de la juridiction de la Cour en matière contentieuse» (C. I. J. Recueil, 1950, pág. 71). También: C. I. J. Recueil, 1952, pág. 103 (*Affaire de l'Anglo-Iranian Oil Company*), Recueil, 1953, página 19 (*Affaire Ambatielos*), y Recueil, 1954, pág. 32 (*Affaire de l'or monétaire pris á Rome en 1943*).

dicción misma. En derecho interno la jurisdicción es siempre, en el fondo, obligatoria; en el derecho internacional la jurisdicción es siempre, en el fondo, voluntaria. En tales condiciones es claro que no puede darse el juego de elección entre la jurisdicción natural y la jurisdicción voluntaria o convencional (15). Con lo que resulta ya imposible encajar la noción de «forum prorogatum», tal como se dibuja en derecho público interno, dentro del sistema y funcionamiento de la jurisdicción internacional.

Ahora bien: hemos registrado una clara referencia al concepto de «forum prorogatum» en la jurisdicción internacional. Habrá, por lo tanto, que determinar qué es lo que se entiende por tal cuando se refiere a los tribunales internacionales (16).

6.—Con la noción de «forum prorogatum» se ha venido definiendo el principio en virtud del cual es perfectamente posible y legítima la aceptación de la jurisdicción de un Tribunal internacional por parte del Estado que ha sido unilateralmente citado ante el mismo (17).

Es opinión dominante entre los autores que han estudiado esta cuestión (18) que el concepto de «forum prorogatum» fue referido por primera vez a la jurisdicción internacional durante las discusiones habidas en 1934 para revisar el Reglamento del Tribunal Permanente de Justicia Internacional. El artículo 40 del Estatuto preveía, igual que lo hace el artículo 40 del Estatuto del actual Tribunal Internacional de Justicia, que los asuntos podrían ser llevados ante el Tribunal, según el caso, mediante notificación del compromiso o mediante «requête» (19), añadiéndose que «en ambos casos, se indicarán

(15) WINIARSKI: *Ob. cit.*, pág. 447.

(16) El problema que estamos estudiando lo vamos a centrar en el ámbito de los dos tribunales internacionales, el T. P. J. I. y el T. I. J., dejando fuera la cuestión en los tribunales arbitrales.

(17) Aunque con menos frecuencia, se ha utilizado también la expresión «forum prorogatum» para designar el principio, vigente en el derecho internacional, que se conoce con el nombre de «perpetuatio iurisdictionis». Si bien constituye, desde cierto punto de vista, una «prorogatio fori ratione temporis», tal cuestión queda por completo fuera del alcance y de la intención de este trabajo. Sirva esto para dejar el tema definitivamente centrado en el sentido arriba expuesto.

(18) WALDOCK: *Ob. cit.*, pág. 385; ROSENNE: *Ob. cit.*, pág. 9, y WINIARSKI: *Ob. cit.*, pág. 448. *Vide también*: G. SALVIOLI: *Tutela dei diritti e interessi internazionali*, Padova, 1941, especialmente, págs. 181 y ss.

(19) Conservamos el término francés «requête» por considerarlo técnicamente más riguroso que su traducción «demanda». Propiamente, en el siste-

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

el objeto de la controversia y las partes». Uno de los miembros del Tribunal Permanente, M. Fromageot, propuso la idea de completar esta disposición estableciendo en el Reglamento del Tribunal que, en caso de que la vía utilizada fuera la segunda, debería indicarse en la «requête» la disposición convencional en la que se basaba la misma para someter el asunto o litigio a la jurisdicción del Tribunal. Tal proposición la fundamentó M. Fromageot considerando que, basándose la competencia del Tribunal en la voluntad de las partes, era preciso que esta voluntad bilateral quedara bien clara. En el caso del compromiso no había cuestión, ya que en él mismo se encontraba contenido necesariamente el elemento fundamental del consentimiento; pero en el supuesto de que el asunto se sometiera al Tribunal por medio de una «requête», precisábase la referencia al convenio o acuerdo que proporcionara la seguridad de la existencia del consentimiento de ambas partes.

Esta propuesta encontró seria oposición en varios Miembros del Tribunal. Así, Anzilotti, a la sazón juez del mismo, señaló que no era conveniente hacer más dificultoso el acceso al Tribunal y que no había razón para oponerse a que un Estado, citado unilateralmente, aceptase la jurisdicción del Tribunal en el litigio concreto planteado (20). Por su parte, el juez Schücking alegó que la admisión de un tal requisito obligaría al Tribunal a rechazar «a limine» toda demanda en la que tal indicación no pudiera hacerse, lo cual sería abandonar la institución del «forum prorogatum», consagrada por la práctica del Tribunal en numerosas ocasiones (21). Defendidas las dos posiciones, la favorable a la propuesta del juez Fromageot y la contraria a la misma, la votación final dio lugar a una solución intermedia, contenida en el artículo 32 del Reglamento del Tribunal, en el que se estableció que «la requête contiendra en outre, autant que possible, la mention de la disposition par laquelle le requérant prétend établir la compétence de la Cour».

ma procedimental internacional la «requête» no corresponde a lo que nosotros entendemos por «demanda». Si acaso podría traducirse por «citación». Nosotros preferimos conservar la forma francesa para mayor precisión.

20) WINIARSKI: *Ob. cit.*, pág. 446; SALVIOLI: *Ob. cit.*, pág. 191

(21) Al referirse a la práctica del Tribunal Permanente, Schücking se centró en la consideración de la sentencia dada por el mismo en el asunto de las minorías en la Alta Silesia: «...il ne semble point douteux que la volonté d'un Etat de soumettre un différend a la Cour puisse résulter, non seulement d'une déclaration expresse, mais aussi d'actes concluants». (C. P. J. I. Serie A, núm. 15, págs. 24 y ss.) *Vide también*: ROSENNE: *Ob. cit.*, pág. 9.

De lo expuesto se deduce que el juez Schücking, al referirse a la noción de «forum prorogatum» como concepto admitido por la jurisprudencia del Tribunal, lo hacía entendiendo aquélla como expresión de la posibilidad de aceptar la jurisdicción del Tribunal sin un compromiso previo, en contestación a una citación unilateral ante el Tribunal.

En la práctica del actual Tribunal Internacional de Justicia, la noción de «forum prorogatum» ha sido alegada expresamente en numerosas ocasiones. En una de ellas el Tribunal hizo respecto de la misma algunas consideraciones explícitas que constituyen un dato importante para fijar el sentido y alcance que la jurisprudencia internacional ha atribuido a este concepto.

Durante el litigio de la Anglo-Iranian Oil Company, el Gobierno británico, contestando a la excepción de incompetencia alegada por el Irán, señaló que

«Le Gouvernement de l'Iran, ayant dans ses conclusions soumis á la décision de la Cour plusieurs questions qui ne sont pas des exceptions á la compétence de la Cour et qui ne pourraient être tranchées que si la Cour était compétente, a, ce faisant, conféré compétence á la Cour sur la base du principe «forum prorogatum» (22).

El Tribunal, en su sentencia de 22 de julio de 1952, recogió esta conclusión, contestando a la misma en los siguientes términos:

«Au cours des débats oraux le Gouvernement du Royaume-Uni a déposé une conclusion aux termes de laquelle "le Gouvernement de l'Iran..." Bien que l'agent du Gouvernement du Royaume-Uni ait déclaré par la suite qu'il ne tenait pas á insister sur ce point, sa conclusion n'a pas été formellement retirée. La Cour est donc tenue de l'examiner.

Pour pouvoir s'appliquer en l'espèce, le principe du "forum prorogatum" devrait être fondé sur quelque acte ou déclaration du Gouvernement de l'Iran impliquant un élément de consentement á l'égard de la compétence de la Cour. Mais ce Gouvernement n'a pas cessé de contester la compétence de la Cour. Après avoir déposé une exception préliminaire aux fins d'incompétence, il a maintenu cette exception pendant toute la durée de la procédure. Il est vrai qu'il a présenté d'autres objections sans rapport direct avec la question de compétence. Mais elles étaient clairement indiquées comme des moyens de défense qui auraient á être traité seulement si l'exception d'incompétence de l'Iran était rejetée. Aucun élément

(22) C. I. J. Recueil, 1952, pág. 101, núm. 17.

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

de consentement ne saurait être déduit de l'attitude adoptée par l'Iran. En conséquence, la conclusion du Royaume-Uni sur ce point ne saurait être admise» (23).

De este texto se infiere que para el Tribunal el principio del «forum prorogatum» consiste en la virtualidad de hacer competente a la jurisdicción internacional, cuando ésta no lo es, por virtud del consentimiento de la parte que ha sido citada, consentimiento que debe manifestarse «sur quelque acte ou déclaration» de dicha parte. En los restantes casos en que, ante el T. I. J., se ha aludido al principio del «forum prorogatum» —aunque no ha sido en ninguna otra sentencia o dictamen— se ha hecho siempre dándole análogo sentido (24).

La doctrina ha seguido con bastante fidelidad este concepto: fundamentalmente lo ha considerado como expresión de un principio, vigente en el ordenamiento internacional, que establece la posibilidad de aceptar la jurisdicción del Tribunal a partir de una citación unilateral ante el mismo, aceptación que puede realizarse mediante una declaración expresa o por actos concluyentes (25).

7.—Lo dicho hasta aquí permite concluir taxativamente que la noción de «forum prorogatum» ha sido incorporada de una manera expresa y oficial en la jurisdicción internacional, estructurándose como un principio directivo de la misma.

(23) C. I. J. Recueil, 1952, págs. 113-114.

(24) Vide: C. I. J. Recueil, 1948, págs. 36 y 44 (*Affaire du Detroit de Corfou, exception préliminaire, opinion dissidente du Dr. Daxner*); 1950, páginas 81 y 96; 1952, págs. 101, 113, 114 y 171 (del ya citado asunto de la Anglo-Iranian, etc.); 1957, págs. 60, 61 y 64 (*Affaire relative a certains emprunts norvégiens, opinion individuelle de Sir H. Lauterpacht*), y 1959, páginas 114 y 115 (*Affaire de l'Interhandel, exceptions préliminaires, opinion dissidente de Sir H. Lauterpacht*).

(25) Así, WALDOCK la define como «acceptance of a unilateral summons to appear before the International Court», *Ob. cit.*, pág. 337. Igual ROSENNE, *Ob. cit.*, pág. 1. Con mayor prolijidad, LAUTERPACHT: «Exercise of jurisdiction by virtue of the principle of "forum prorogatum" takes place whenever after initiation of proceedings by point or unilateral application, jurisdiction is exercised with regard either to the entire dispute or to some aspects of it as the result of an agreement, express or implied, which is given by either or both parties and without which the Court would not be in the position to exercise jurisdiction» (*Ob. cit.*, pág. 103).

Pero, a la vez, lo expuesto más arriba demuestra también que se ha confirmado plenamente el primer diagnóstico, esto es, que si ciertamente se ha recibido y aplicado tal concepto en la jurisdicción internacional, lo ha sido con unos caracteres que le dan una fisonomía distinta a la que el mismo tiene en el derecho procesal interno. De las cuatro notas que señalábamos en la parte primera de este trabajo como determinantes de la noción (26), aquí sólo se cumplen, «mutatis mutandis», las dos últimas, es decir, la de constituir una sumisión a una jurisdicción en principio incompetente y que queda legitimada para actual por causa de tal sumisión, manifestada a partir de una expresión de voluntad. Ahora bien, esta coincidencia no aproxima en nada tales nociones, ya que se proyectan sobre estructuras jurídicas y procesales muy distintas (27). No hay que olvidar que los tribunales internacionales —concretamente el T. P. J. I. y su sucesor, el actual T. I. J.— tienen una jurisdicción esencialmente facultativa, o sea, fundamentalmente voluntaria, lo que les distingue y diferencia «a radice» de los sistemas procesales internos. Estos son competentes para entender y decidir los asuntos que una parte les someta, independientemente de la conformidad o asentimiento de la otra. En los sistemas jurídicos internos basta con que una parte emplaze a otra ante un Tribunal para que esta última quede obligada a concurrir y defenderse, ya que si no lo hace así será juzgada en rebeldía. El único margen de discrecionalidad que les queda a los litigantes es el que les suministra la institución del «forum prorogatum» que tiene, por lo tanto, dentro del sistema procesal interno, un simple sentido de «derecho de elección». Así, pues, si la parte demandante ha acudido a un Tribunal que no es el del fuero legal (o natural), la parte demandada lo único que puede hacer es manifestarse contra la competencia del mismo y rechazarla por medio de la declinatoria. Pero siempre quedará detrás un Tribunal legalmente competente (el del fuero legal), del que no podrá librarse la parte demandada. Es en este sentido en el que decíamos, al principio de este trabajo, que «en derecho interno la jurisdicción es siempre, en el fondo, obligatoria» (28). Por ello, si las partes llegan a ponerse de acuerdo, puede producirse una «prorrogación» o «sustitución» del fuero legal por el elegido (convencional) y, así, puede hablarse, y de esa forma se habla, de un «forum prorogatum».

(26) *Vide* en este trabajo, págs. 7-8.

(27) En este sentido: SERENI: *Principi generali di diritto e processo internazionale* (Quaderni della Rivista di D. I., núm. 1), 1955, págs 51 y ss.

(28) *Vide supra*, pág. 11.

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

Muy distintos son los principios que inspiran la jurisdicción internacional. Vigente, hasta cierto punto, aquel antiguo aforismo que predica de los Estados que «iudicem non habent et superiorem», la jurisdicción internacional mantiene, hasta hoy, su carácter voluntario. Ello explica perfectamente el cambio de sentido que el concepto de «forum prorogatum» ha tenido necesariamente que sufrir al trasladarse a su ámbito. Ya hemos definido sumariamente lo que se ha entendido, en el campo de la jurisdicción internacional, por «forum prorogatum». Comparándolo con la noción tal como se halla delimitada en derecho interno, hemos visto ahora las diferencias que los separan. En este punto queda ya encardinada la problemática central de este trabajo. En esencia puede formularse con la siguiente pregunta: dadas las diferencias que se marcan, y atendiendo al sentido y valor que tiene dentro del derecho internacional, ¿es conveniente mantener, con plena vigencia, el «soi-disant» principio del «forum prorogatum» en la jurisdicción internacional?

Estamos ante una cuestión de técnica jurídica. Es por esta razón por lo que debe tenerse siempre presente que, en este orden de cosas, deben preponderar los criterios de utilidad y economía. ¿Es útil conservar el principio del «forum prorogatum»? O, más precisamente: ¿es necesario?

La elaboración científica de un determinado ámbito cultural puede llevar, en ocasiones, a lo que podría llamarse «prurito viviseccionista», tendencia excesiva al análisis y a la particularización. Entonces lo que sucede es que se elaboran conceptos y categorías innecesarias, supérfluas. La primera aspiración metódica de toda ciencia debe ser depurar estos productos estériles. Esto tiene plena y actual aplicación al Derecho, pero, sobre todo, al derecho internacional.

Para que, ya dentro, otra vez, de nuestro tema, pueda hablarse de la vigencia de un determinado principio en la jurisdicción internacional, es preciso que éste responda a una auténtica realidad —primera condición— y que, además, se estructure con un contenido propio y, al menos relativamente, autónomo —segunda condición—. En el caso del principio del «forum prorogatum» es innegable que se satisface la primera, ya que el mismo responde a una realidad, a algo efectivo. Pero, ¿puede decirse también que quede plenamente satisfecho el segundo?

Tal es la primera cuestión a dilucidar: determinar si el contenido conceptual de lo que se ha venido llamando principio del «forum prorogatum» constituye, científicamente, una categoría propia y autónoma, que precise, por tanto, una noción «ad hoc».

Resuelta esta primera pregunta, y en el supuesto de que lo fuese afirmativamente, aún sería necesario, apurando el análisis, preguntarse si a tal contenido, perfectamente determinado, resulta adecuada la denominación de *principio del «forum prorogatum»*, correspondiente a un concepto de derecho procesal interno, de perfil y sentido diferentes.

Para abordar la solución de uno y otro problema hay que empezar por encuadrar orgánicamente la noción de «forum prorogatum» —«sensu internationale»— dentro de la jurisdicción internacional. Esta será la finalidad de los próximos párrafos.

8.—Hemos dicho que por principio del «forum prorogatum» ha venido entendiéndose aquel que expresa la posibilidad de que un tribunal internacional se haga competente por efecto de una aceptación voluntaria de su jurisdicción, hecha por la parte que ha sido citada unilateralmente ante tal tribunal. ¿De qué manera se encaja esta hipótesis en el cuadro conceptual y orgánico de la jurisdicción internacional?

A fuer de claros es preciso que insistamos en ideas ya expuestas.

Se ha aludido reiteradamente al carácter facultativo o voluntario que tiene, y hasta ahora ha tenido, la jurisdicción internacional. Para que el T. I. J. tenga competencia es preciso que ésta se base, de alguna manera, en la voluntad de las partes. La idea aparece consagrada en el Estatuto del Tribunal. De acuerdo con el mismo —artículo 36, núms. 1 y 2— dicho sometimiento voluntario puede manifestarse de dos formas: *a*) como consentimiento previo al nacimiento de un litigio concreto, manifestado por la conformidad expresada de someter futuras controversias o determinadas categorías de litigios, en las cuales queda encuadrada la controversia producida; y *b*) mediante el consentimiento *ad hoc* y *post facto*, manifestado por la conformidad de someter al Tribunal una disputa o un litigio ya nacido (29).

Una y otra forma de consentimiento dan lugar a dos modalidades de jurisdicción que se han denominado, respectivamente, jurisdicción obligatoria o «compulsoria» y jurisdicción voluntaria o facultativa: «Bien que la compétence dans les deux cas provienne d'un accord, la compétence dérivant d'un accord conclu avant la naissance du litige et sans référence spécial au litige dont il s'agit, est ordinairement connue sous le nom de «compétence obligatoire» de la Cour, en opposition avec la compétence émanant d'accords *ad hoc*

(29) JIMÉNEZ DE ARECHAGA: *Ob. cit.*, pág. 525.

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

au sujet de différends particuliers, et qui, elle, est qualifiée de *compétence facultative*» (30). Así, pues, la diferencia entre ambas se marca en cuanto al momento determinado en que se ha otorgado el consentimiento, ya que, en definitiva, ambas se fundamentan en éste: «Esta terminología —ha observado Stone— no debe dar lugar a confusiones. La distinción entre jurisdicción obligatoria y voluntaria sólo es exacta cuando se considera el problema en el momento después que ha surgido la controversia y una parte intenta la intervención del Tribunal. En ese momento, y con respecto a la otra parte, la jurisdicción del Tribunal se llama obligatoria si el litigio cae dentro de la categoría de controversias que esa parte ya se ha obligado a someter. Y es voluntaria si, no existiendo tal convenio previo, la otra parte acuerda entonces que se decida tal disputa concreta. Pero en ambos casos el Tribunal tiene jurisdicción porque las partes la han aceptado, y sólo porque la han aceptado» (31).

Por otra parte, el artículo 40 del Estatuto establece que los litigios se llevarán ante el Tribunal «mediante notificación del compromiso o mediante solicitud (*requête*) escrita...». Así, pues, se establecen dos medios a partir de los cuales se puede llevar un litigio o cuestión ante el Tribunal: a) por medio de una «*requête*» unilateral; b) mediante la notificación de compromiso contraído entre las partes con tal finalidad.

Ya durante el funcionamiento del T. P. J. I. (32) se quiso establecer un paralelismo correlativo entre ambas formas de jurisdicción y estos dos medios de plantear una cuestión o un litigio ante el mismo, insistiendo en que la diferencia más visible entre la jurisdicción obligatoria y la voluntaria radicaba en que «en la primera los procedimientos judiciales empiezan por una demanda unilateral, mientras que en la segunda se inician por un acuerdo especial o compromiso, por medio del cual se somete el asunto al Tribunal» (33). Hemos ya referido cómo durante la revisión del

(30) W. E. BECKETT: *Les questions d'intérêt général au point de vue juridique dans la jurisprudence de la Cour Permanente de Justice Internationale*, en R. des C., vol. 39, 1932-I, pág. 217.

(31) STONE: *Legal Controls of International Conflicts*, pág. 123.

(32) La identidad casi absoluta entre el T. P. J. I. y el T. I. J. hace válida toda la argumenatción para ambos.

(33) STONE: *Ob. cit.*, pág. 123. También: BECKETT: (*Ob. cit.*, pág. 217) considera la «*requête*» como medio únicamente válido para los supuestos de jurisdicción obligatoria.

Reglamento del T. P. J. I., en 1934, se planteó esta cuestión y de qué forma se resolvió (34). Teniendo estos datos a la vista, el problema se plantea en los siguientes términos: en un supuesto de jurisdicción voluntaria, ¿puede iniciarse el procedimiento ante el mismo mediante una «requête»? , o con otras palabras: ¿es posible la citación unilateral ante el Tribunal Internacional de Justicia? (35).

9.—Hemos visto cómo la contestación afirmativa a esta interrogación se ha dado fundamentándola en la aplicación a la jurisdicción internacional del llamado principio del «forum prorogatum» (36). Más cautelosamente, nosotros creemos que debe examinarse si tal respuesta afirmativa ha sido dada por la jurisprudencia de los tribunales internacionales, y si ello ha sido debido a la aceptación de un tal principio o más bien a una deducción o consecuencia ya implícitamente contenida en el espíritu y en la técnica de la jurisdicción internacional.

Como señala Winiarski, «si el Tribunal se ha mostrado muy riguroso en lo que se refiere a la existencia del consentimiento de las partes como base o fundamento de su jurisdicción, ha sido muy liberal, por el contrario, en lo que se refiere a la forma en que debe manifestarse tal consentimiento» (37). La idea viene refrendada plenamente por la jurisprudencia internacional. Así, en el asunto de las minorías de la Alta Silesia, Polonia, parte demandada, habiéndose presentado ante el Tribunal Permanente, no invocó la incompetencia del Tribunal más que en la dúplica, no habiéndolo hecho en la contestación a la demanda (contramemoria). El Tribunal rechazó la excepción de incompetencia en los siguientes términos:

«La juridiction de la Cour dépend de la volonté des Parties. La Cour dépend de la volonté des Parties. La Cour est toujours compé-

(34) *Vide supra*, págs. 12-13.

(35) Aquí el adjetivo «unilateral» se utiliza en el sentido de significar que la citación o «requête» se entabla sin que exista una obligación de someterse a la jurisdicción del Tribunal por parte del Estado citado. En otro sentido, procesalmente, toda «requête» es unilateral.

(36) *Vide*: ROSENNE: *Ob. cit.*, págs. 17 y ss. En el mismo sentido: JIMÉNEZ DE ARECHAGA ha mantenido la idea de que la posibilidad de la citación unilateral ante el Tribunal ha sido un principio —el del «forum prorogatum»— que se ha adoptado de una manera definitiva recientemente en el asunto del Canal de Corfú (*Ob. cit.*, págs. 525-526).

(37) *Ob. cit.*, pág. 450.

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

tente du moment où celles-ci acceptent sa juridiction, car il n'y a aucun différend que les Etats admis à ester devant la Cour ne puissent lui soumettre» (38).

... ..
L'acceptation, par un Etat, de la juridiction de la Cour dans un cas particulier, n'est pas, selon le Statut, soumise à l'observation de certaines formes, comme, par exemple, l'établissement d'un compromis formel préalable.

Ainsi, la Cour... a reconnu comme suffisante, pour établir sa compétence, la simple déclaration, faite par le défendeur au cours de la procédure, d'accepter que la Cour jugeât sur un point qui, de l'avis de la Cour, ne rentrerait pas autrement dans sa compétence. Et il ne semble point douteux que la volonté d'un Etat de soumettre un différend à la Cour puisse résulter, non seulement d'une déclaration expresse, mais aussi d'actes concluants. Il paraît difficile de nier que le fait de plaider le fond sans faire des réserves sur la compétence, ne doit être regardé comme une manifestation non équivoque de la volonté de l'Etat d'obtenir une décision sur le fond de l'affaire» (39).

De este texto se deducen claramente dos consecuencias:

- 1) Que es posible aceptar la jurisdicción del Tribunal internacional en el curso del proceso; lo que, en último término, supone plenamente la posibilidad de iniciar unilateralmente, y por «requête», un procedimiento internacional (40).
- 2) Que tal aceptación puede hacerse mediante una declaración expresa o deducirse de actos concluyentes (41).

(38) C. P. J. I. Serie A, núm. 15, pág. 22.

(39) C. P. J. I. Serie A, núm. 15, págs. 23-24.

(40) Ya durante el asunto *Mavrommatis* el Tribunal Permanente mantuvo la teoría de que el consentimiento de los agentes de las Partes, dado en el transcurso del procedimiento, era suficiente para otorgarle competencia respecto de un punto referente al asunto planteado ante él, pero que no estaba previsto en el título que le confería la competencia. (*Vide, Affaire Mavrommatis*, C. P. J. I. Serie A, núm. 5, págs. 27-28. Análogamente: *Affaire de l'usine de Chor-zow*: C. P. J. I. Serie A, núm. 17, pág. 37).

(41) En el mismo asunto el Tribunal insistió en que, manifestada implícitamente esa voluntad de someter el asunto a su jurisdicción, no era posible volverse contra la misma: «Si, dans un cas spécial, le défendeur a manifesté, par une déclaration expresse, sa volonté d'obtenir une décision sur le fond et de ne pas soulever la question de compétence, il semble clair qu'il ne peut, plus tard au cours de la procédure, revenir sur cette déclaration... Or, de l'avis de la Cour, il n'existe pas de raison pour traiter autrement les cas où la volonté de soumettre une affaire à la décision de la Cour a été manifestée implicite-

El actual Tribunal ha confirmado esta doctrina, especialmente en el asunto del Canal de Corfú.

Presentada una demanda por el Reino Unido contra Albania ante el Tribunal Internacional de Justicia, el gobierno albanés dirigió una comunicación al Tribunal expresando que, si bien no estaba de acuerdo, en absoluto, con la forma en que se había sometido la cuestión por parte del Reino Unido, aceptaba comparecer ante el Tribunal. En vista de ello se fijó un término para la contestación a la demanda, pero en lugar de contestar sobre el fondo de la misma, Albania formuló una excepción preliminar, negando la competencia del Tribunal.

Al examinar esta cuestión preliminar, el T. I. J. resolvió en los siguientes términos:

«La thèse albanaise selon laquelle la requête serait irrecevable, comme ayant été introduite contrairement aux dispositions de l'article 40, paragraphe premier, du Statut de la Cour, repose essentiellement sur le postulat que la voie de la requête n'aurait place que dans le domaine de la juridiction obligatoire, la voie du compromis étant seule ouverte hors de ce domaine.

C'est là une pure affirmation qui ne trouve de fondement ni dans l'un ni dans l'autre des textes invoqués. L'article 32, paragraphe 2, du Règlement, en n'exigeant pas impérativement, mais seulement «autant que possible», la mention, dans la requête, de la disposition par laquelle le requérant prétend établir la compétence de la Cour, paraît bien impliquer par lui même et par les considérations qui ont inspiré sa rédaction, que la voie de la requête n'est pas exclusivement réservée au domaine de la juridiction obligatoire» (42).

Con este texto, el Tribunal confirma irrefutablemente la posibilidad de la «voie de requête» en las hipótesis de jurisdicción voluntaria. Y añade.

«En recourant á la voie de la requête, le Gouvernement du Royaume-Unie á fourni au Gouvernement de l'Albaine l'occasion d'accepter la juridiction de la Cour; cette acceptation a été donnée dans la lettre du Gouvernement albanais du 2 juillet 1947» (43).

ment par le fait de plaider le fond sans réserver la question de compétence» (C. P. J. I. Serie A, núm. 15, pág. 25).

(42) C. I. J. Recueil, 1948, pág. 27.

(43) C. I. J. Racueil, 1948, págs. 27-28.

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

«... rien ne suppose á ce que, comme dans le cas présent, l'acceptation de la juridiction, au lieu de se réaliser conjointement, par un compromis préalable, se fasse par deux actes séparés et successifs» (44).

En el caso Haya de la Torre se volvió a insistir en la posibilidad de aceptar la jurisdicción del Tribunal a partir de una citación unilateral, aceptación que, siguiendo la línea de argumentación mantenida por el Tribunal Permanente en el citado asunto de las minorías de la Alta Silesia, puede deducirse de actos concluyentes:

«Les Parties ont dans la présente affaire accepté la juridiction de la Cour. Elles ont discuté au fond toutes les questions soumises á celle-ci et n'ont rien objecté contre une décision au fond. Cette attitude des Parties suffit á fonder la compétence de la Cour» (45).

Así, pues, una reiterada jurisprudencia del T. I. J. admite la posibilidad de una «requête» unilateral y también la aceptación de la jurisdicción internacional a partir de la misma, bien mediante una declaración expresa, bien por actos que supongan una voluntad de aceptar, para el caso concreto, dicha jurisdicción. Pero, a la vez, el Tribunal ha insistido claramente en la necesidad de que tal aceptación, expresa o tácita, quede bien fundamentada, de tal forma que, en diversas ocasiones, el Tribunal ha declarado la imposibilidad de seguir tramitando una «requête» que no ha sido aceptada por la parte citada (46). Por ejemplo: el 3 de marzo de 1954, el Gobierno de los Estados Unidos depositó en la Secretaría del Tribunal dos «requêtes» con las que intentaba iniciar dos procedimientos contenciosos contra Hungría y la U.R.S.S., respectivamente, por supuestos daños sufridos por un avión norteamericano en territorio húngaro. Comunicadas las dos citaciones a ambos gobiernos, húngaro y soviético, uno y otro rechazaron la existencia de una competencia del Tribunal para tal caso y, a la vez, su inquebrantable voluntad de no someterse a la misma. En vista de ello, el Tribunal, por dos autos de 12 de julio de 1954, declaró que no era posible continuar el procedimiento:

(44) *Ibid.*, pág. 28.

(45) C. I. J. Recueil, 1951, pág. 78.

(46) *Vide*: MIAJA DE LA MUELA: *Perspectivas actuales de la jurisdicción internacional*, en Revista española de Derecho internacional, 1957, págs. 72 y siguientes.

«Considérant que, dans ces conditions, la Cour doit constater qu'elle ne se trouve en présence d'aucune acceptation par le Gouvernement de la République populaire de Hongrie de la juridiction de la Cour pour connaître du différend faisant l'objet de la requête dont elle a été saisie par le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique, et, qu'en conséquence elle ne peut donner suite á cette requête, la Cour ordonne que l'affaire soit rayée du rôle» (47).

Esta misma posición ha sido reiterada en otras ocasiones por el Tribunal Internacional de Justicia (48).

10.—¿Qué conclusiones pueden deducirse de esta doctrina mantenida por una repetida jurisprudencia del Tribunal Internacional?

De una manera esquemática tales deducciones pueden concretarse en los siguientes puntos:

1.º Es perfectamente posible la «requête» unilateral en los casos de jurisdicción voluntaria. Esto quiere decir que un Estado puede demandar unilateralmente a otro ante el Tribunal Internacional, aunque el Estado «citado» no haya aceptado de antemano esa jurisdicción.

2.º La simple «requête» unilateral, en tal hipótesis, no confiere de por sí competencia al Tribunal (49).

3.º En dicho supuesto, el Estado «citado» tiene la posibilidad de negarse o de aceptar la jurisdicción del Tribunal. En este último caso, y por virtud de tal aceptación, el Tribunal se hace competente.

4.º La aceptación puede realizarse expresamente por medio de una declaración en tal sentido o implícitamente (tácitamente) mediante actos que demuestren una voluntad inequívoca de aceptar la jurisdicción del Tribunal para tal supuesto («facta concludentia»). Una de estas conductas, interpretables en tal sentido, la ve el Tribunal en el hecho de no oponerse a la Competencia del mismo (forma negativa) y en el de argumentar sobre la cuestión de fondo sin más (forma positiva).

(47) C. I. J. Recueil, 1954, pág. 99.

(48) Así: «Incident aérien du 10 mars 1953: Recueil, 1956, pág. 8. Affaire de la zone Antarctique: Recueil, 1956, pág. 15 y pág. 12.

(49) Dice, a este respecto, ROSENNE literalmente: «Such a unilateral arraignment will never, of course, confer jurisdiction on the Court: on the other hand it cannot be regarded as an improper mode of proceeding, or as an abuse of the process of the Court» (*Ob cit.*, pág. 13).

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

5.º Una vez manifestada esa voluntad de aceptar la jurisdicción internacional, implícita o explícitamente, la parte aceptante no puede volverse contra la misma. Así, si la parte demandada ha contestado a la «requête» sin oponerse a la misma competencia del Tribunal, no puede ya, en las siguientes fases del procedimiento, hacerlo, vg. en la dúplica (50).

6.º Esta doctrina está contenida claramente en la estructura constitucional y orgánica de la jurisdicción internacional. No constituye, por lo tanto, una excepción al «espíritu» de la misma.

III

11.—Con lo expuesto hasta ahora creemos que hay datos suficientes para contestar a la cuestión que nos planteábamos. ¿Puede decirse que la doctrina contenida en el número anterior, y que, con más o menos variantes, se ha reducido por muchos autores conceptualmente al llamado principio del «forum prorogatum», constituya una categoría científicamente autónoma dentro de la jurisdicción internacional?

Creemos que no. Contra la opinión de algunos, que piensan que tal doctrina no ha sido definitivamente consagrada por la jurisprudencia internacional hasta la sentencia del T. I. J. sobre el Canal de Corfú (51), nos parece innegable que tal tesis se ha mantenido, más o menos espectacularmente, pero siempre vigente, en el esquema general de la jurisdicción internacional. Aparte de la prueba irrefutable de la jurisprudencia, la idea se encuentra encajada dentro de los principios que inspiran la jurisdicción internacional y refrendada por los mismos textos legales, especialmente por el citado artículo 32 del Reglamento del T. I. J.

Recogiendo de nuevo la idea matriz de la jurisdicción internacional, es decir, su carácter voluntario, hay que señalar que tal consentimiento, que la viene a fundamentar y a legitimar para actuar, no

(50) Tal como lo señaló el T. P. J. I. en el caso de las minorías en la Alta Silesia (*Vide*, pág. 24). En este aspecto puede admitirse la opinión de ROSENNE, que ve aquí una manifestación de la aplicación a la jurisdicción internacional del principio del *estoppel by conduct* (*Ob. cit.*, pág. 6).

(51) Especialmente ha mantenido esta teoría ROSENNE y la ha recogido, en todos sus puntos, JIMÉNEZ DE ARECHAGA: (*Ob. cit.*, págs. 526 y ss.

es preciso que sea previo al litigio ni tampoco es necesario que esté formulado formalmente. Hoy en día ya nadie mantiene la idea de que el consentimiento fundamentando una jurisdicción internacional, en el caso de que se plasme en un «compromiso» tenga que revestir una forma contractual (52). Al hablar el artículo 36 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia de que éste será competente respecto de todos los asuntos «que las partes le sometan», es claro que no quiere decir que tal sometimiento tenga que estar basado en un «acuerdo» formal, ni tampoco puede identificarse con tal concepto el «compromiso» de que habla el artículo 40, número 1, del citado Estatuto (53). Como señala Salvioli: «... le terme «compromis» doit être pris dans son acception le plus large: c'est-à-dire «existence de deux volontés des deux parties», et ces deux volontés ne doivent pas nécessairement se manifester conjointement (compromis formel), mais elles peuvent naître par deux actes successifs. De sorte que si un Etat n'ayant fait auparavant aucune déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour, et si cet Etat en présence de cette requête déclare accepter la juridiction de la Cour (dans le sens d'accepter que la Cour décide de l'objet de la requête) il est hors de doute que celle-ci peut connaître de la question et juger... En conclusion il n'est pas nécessaire pour l'introduction d'une requête unilaterale qu'il existe antérieurement á la requête une disposition qui admette ce mode d'introduction du procès; ce qui est indispensable c'est que le consentement de l'autre Partie intervienne, même s'il s'est manifesté après la présentation de la requête. En somme ce cas de recours par requête acceptée postérieurement par le défendeur doit être envisagé comme une introduction du procès au moyen d'un compromis» (54).

Así, pues, a la idea primaria de que el consentimiento de las partes fundamenta la competencia de la jurisdicción internacional («Extra compromissum iudex nihil facere potest»), corresponde una segunda que establece que *basta que exista ese consentimiento* —se manifieste como se manifieste, antes de que nazca el litigio o después, con anterioridad a la iniciación del proceso

(52) Utilizamos el término «contractual» como sinónimo de «acuerdo».

(53) Una larga jurisprudencia, que aquí omitimos por obvias razones de espacio, confirma esto. Puede consultarse la detallada por M. BOSS: *Les conditions du procès en droit international public*, Biblioteca Visseriana, volumen XXXVI, pág. 131, nota 5.

(54) G. SALVIOLI: *Problèmes de procédure dans la jurisprudence internationale*, en R. des C. Vol. 91, 1957-I, págs. 587-588.

EL PRINCIPIO DEL "FORUM PROROGATUM"

o durante el mismo, expresa o tácitamente— *para que la competencia internacional quede establecida*. Ahora bien: esto no es algo «excepcional», «nuevo», en la jurisdicción internacional, ni tampoco constituye un principio independiente de ese otro que basa la jurisdicción internacional en la voluntad de las partes. Por el contrario, la estructura misma del procedimiento internacional, los principios en que se inspira y el dato mismo que aporta la jurisprudencia, demuestran que ello es algo consustancial con la jurisdicción internacional misma y con su carácter fundamental.

Si ciertamente el principio «*Boni iudicis est ampliare iurisdictionem*» es plenamente aplicable a toda jurisdicción, su vigencia resulta tanto más urgente en la internacional, todavía implicada en el carácter voluntario de su competencia.

En definitiva, por lo tanto, lo que se ha venido llamando principio del «*forum prorogatum*» no es sino un aspecto lateral de ese rasgo primario de la jurisdicción internacional. No conviene olvidar que el proceso internacional no puede ni debe venir inspirado en las mismas directrices y en los mismos principios que el interno. Al carácter de justicia obligatoria que este último tiene corresponde un rigor formalista que no puede aceptarse para el primero. La idea la expresó con toda precisión un texto del Tribunal Permanente de Justicia internacional:

«La Cour, exerçant une juridiction internationale, n'est pas tenue d'attacher á des considérations de forme la même importance qu'elles pourraient avoir dans le droit interne» (55).

Es evidente que si a ese requisito de voluntariedad o consentimiento se le impusieran rigores formalistas, la jurisdicción internacional quedaría, en gran parte, paralizada para actuar. La posibilidad de aceptar la competencia de un tribunal internacional en cualquier momento y sin imposiciones formales tiende, antes que nada, a facilitar y favorecer la presentación de litigios ante el Tribunal, brindando a la parte «citada» la posibilidad de aceptar la competencia del mismo (56). Ello es algo que se halla contenido lógica,

(55) *Affaire Mavrommatis*, C. P. J. I. Serie A, núm. 2, pág. 34.

(56) Otra cosa es que tal posibilidad pueda tener fructíferas consecuencias. Incluso puede ponerse al servicio de juegos políticos y de «propaganda psicológica». Sobre el «oportunismo» de algunas recientes «requêtes» unilaterales vide MIAJA DE LA MUELA: *Ob.* últimamente citada, págs. 74 y ss.

constitucional y claramente dentro de la estructura misma de la jurisdicción internacional y de los principios que la definen.

12.—La cuestión planteada al principio de este trabajo debe resolverse a la luz de estas consideraciones. ¿Debe mantenerse la noción de «forum prorogatum» en la jurisdicción internacional?

De un lado, hemos visto que el contenido conceptual de tal principio no constituye una categoría autónoma respecto de la estructura científica de la jurisdicción internacional. Se limita a expresar, o, más gráficamente, a repetir algo que ya está contenido en la idea primaria de aquélla y que, como tal, ha estado siempre vigente en la misma. En estas condiciones no resulta excesivamente arriesgado negar la necesidad de construir científicamente, como un principio propio y autónomo, algo que está implicado en otra categoría conceptual establecida.

Pero, demostrado que tal concepto no es necesario, todavía puede preguntarse si es conveniente mantenerlo como una noción aclaratoria. En tal sentido, el hecho de que se trate de una categoría que ha sido importada desde el campo del derecho interno y que ha perdido su auténtico sentido y contenido, aplicándose con un alcance totalmente diferente al que tiene en la técnica procesal interna, aconseja también aquí la respuesta negativa.

Así, pues, teniendo en cuenta estas razones, parece lo más adecuado desear de la construcción dogmática de la jurisdicción internacional el llamado principio del «forum prorogatum», que, en definitiva, resulta conceptualmente inútil y científicamente inadecuado.