

TEMA 15. LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL EN EL DERECHO INTERNO

Catedrático Dr. Valentín Bou Franch

Curso académico 2017-2018

VNIVERSITAT
ID VALÈNCIA



Esta obra está protegida con una [Licencia Creative Commons
Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).

1. LA RELACIONES ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL Y EL DERECHO INTERNO

A) ASPECTOS GENERALES

- 1) Papel central del E. → solapamiento entre ns. int'les y ns. internas
 - ⊙ El E., por desdoblamiento funcional, crea y aplica las ns. int'les
 - ⊙ El E. también crea y aplica las ns. internas

- 2) Principios que rigen las relaciones sistémicas DI – D. interno:
 - ⊙ (*pacta sunt servanda*) Oblig. del E. de cumplir de buena fe las obligaciones int'les
 - ⊙ Principio de coherencia entre la acción del E. en el exterior y en el interior
 - ⊙ Principio de la primacía del DI

- 3) Dificultades para la aplicación de las ns. int'les por órganos admon. y judiciales internos:
 - ⊙ Es más fácil que órganos internos apliquen los tdos. (=Dº. escrito y publicado), que la costumbre o los actos unilaterales
 - ⊙ Sólo aplicarán las ns. *self-executing* (=minoría de ns. int'les)
 - ⊙ Reacios a aplicar las ns. int'les si afectan al “núcleo duro” del Dº. Público



1) REMISIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL AL DERECHO INTERNO

1) Casos de “remisión descendente”:

⊖ Cuando una n. int’l permisiva expresamente habilita al E. la regulación de una cuestión concreta:

- **Habilitación incondicional:**

- (CNUDM): los Es. podrán (o no) establecer una zona contigua, una zona económica exclusiva, una plataforma continental ampliada...

- **Habilitación condicionada:**

- Por n. convencional: el MT, la ZC, la ZEE, la PC ampliada no superarán la distancia máxima permitida por la CNUDM

- Por n. consuetudinaria: los criterios para naturalizar personas físicas o jurídicas, si se quiere que sean oponibles a otros Es. (**asunto *Nottebohm***), etc.

⊖ Cuando una n. int’l convencional obliga a los Es. Partes a adoptar medidas de ejecución en su legislación interna:

- **(Medidas concretas) Muy frecuente en los tipos penales int’les incompletos**

- El DI define el tipo penal **Tx. 192, art. 101, p. 492**

- El Dº. interno concreta el tribunal competente y la pena a imponer **Tx. 192, art. 105, p. 492**

* Problemas en España al apresar a piratas somalíes



- (Medidas genéricas) Poco frecuente:
 - Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (Nueva York, 10-III-1984): **“art. 5.2: Todo E. Parte tomará asimismo las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre estos delitos en los casos en que el presunto delincuente se halle en cualquier territorio bajo su jurisdicción...”**
 - CIJ, Stcia. 20-VII-2012, Oblig. de juzgar o extraditar (Bélgica c. Senegal), §74: el cumplimiento por un E. Parte **“de su oblig. de establecer la jurisdicción universal de sus tribs. sobre el crimen de tortura es una condición necesaria”** para cumplir la CCT

2) REMISIONES DEL DERECHO INTERNO AL DERECHO INTERNACIONAL

1) Casos de “remisión ascendente”: Existen ns. internas incompletas que sólo tienen pleno sentido acudiendo al DI:

⊗ (dimensión meramente interpretativa) **Tx. 115, art. 10.2 CE, p. 326**

⊗ (dimensión sustantiva = “remisión por referencia”):

- En la Constitución española:

- **Tx. 115, art. 13.1-3, p. 326**

- **Art. 39.4:** “Los niños gozarán de la protección prevista en los tratados int’les que velan por sus derechos”

- **Tx. 115, art. 96.1 in fine, p. 328**



- **En Leyes orgánicas**

- **Tx. 49, art. 36.1 y 2-1ª de la Ley de enjuiciamiento civil, p. 136**

- **Código penal:**

- * **Art. 605.1: “El que matare al Jefe de un E. extranjero, o a otra persona internacionalmente protegida por un Tdo., que se halle en España, será castigado...”**

- * **Art. 606.1: “El que violare la inmunidad personal del Jefe de otro E. o de otra persona internacionalmente protegida por un Tdo., será castigado...”**

2. LA INTEGRACIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES EN EL DERECHO INTERNO: REFERENCIA AL CASO ESPAÑOL

A) PLANTEAMIENTOS DOCTRINALES

- 1) Doctrinas dualistas:** el DI y los D^ºs. internos son 2 ordenamientos js. ≠ por sus fuentes, por las materias que regulan y por los destinatarios de sus ns. Consecuencias:
 - ⊙ Los órganos admon. y judiciales del E. nunca aplicarán ns. int'les; sólo las internas
 - ⊙ Para que apliquen ns. int'les, se nec. su transformación en D^º. interno (=primacía del D^º. interno)
- 2) Doctrinas monistas (Kelsen):** el ordenamiento j. es un sistema unitario, que abarca al DI y a los D^ºs. Internos. Consecuencias:
 - ⊙ Los órganos admon. y judiciales del E. aplicarán todo tipo de ns. js., incluidas las ns. int'les sin nec. de transformación (=integración automática)
 - ⊙ La eventual contradicción entre ns. int'les y ns. internas se soluciona teniendo en cuenta que cada norma adquiere su validez en una n. superior, hasta llegar a la n. fundamental (*grundnorm*)
 - ⊙ La primacía del DI sobre los D^ºs. internos, o viceversa, depende de donde se encuentre la *grundnorm*
 - Para Kelsen, la *grundnorm*: *pacta sunt servanda* → *opinio iuris* de la costumbre int'l

B) DERECHO CONSTITUCIONAL COMPARADO

1) Recepción o integración de las normas del DI general (o consuetudinario): predomina el monismo más radical:

- ⊙ en el Dº. anglosajón: p. constitucional jurisprudencial: *International Law is part of the Law of the land*
- ⊙ en el Dº. continental (Constituciones de Alemania, Italia, Portugal...): integración automática + oblig. de acatarlo
- ⊙ Única excepción: Constitución española 1931 **Tx. 131, art. 7, p. 347**
 - NO era integración automática: exigía incorporación al Dº. positivo español (a su vez, publicación oficial)

2) Recepción o integración del DI convencional. Distintas soluciones:

- ⊙ Dualismo radical: se transforma el texto del tdo. en una norma jurídica interna, que se publica oficialmente en el boletín correspondiente
 - En Reino Unido, el tdo. se transforma en una mera ley interna (prevalecerá la ley posterior, en caso de contradicción)
 - En Italia, el tdo. se transforma en el Anexo a un Decreto presidencial de artículo único en el que se ordena a los órganos admon. y judiciales italianos aplicar “el anexo del presente Decreto presidencial”.
- ⊙ Monismo moderado: consiste en que:
 - El texto del tdo. no sufre transformación alguna
 - Pero para su recepción o integración en el Dº. interno se exige su publicación en el boletín oficial
 - Constituciones de Francia, Portugal, Holanda, etc.
- ⊙ Ningún caso de monismo radical

1) Recepción o integración de las normas de DI general (o consuetudinario)

- ⊗ Borrador del texto constitucional **Tx. 139, art. 7.1, p. 352**: monismo radical
- ⊗ Desaparece del Anteproyecto del tx. constitucional **Tx. 140, art. 6, p. 352**
- ⊗ CE **Tx. 115, art. 96.1, p. 328**: recepción o integración automática (=monismo radical), aunque parcial (=no todas las ns. del DI general)
- ⊗ Mayoría absoluta de la jurisprudencia del TS y del TC: recepción o integración automática (=monismo radical)

2) Recepción o integración de las normas del DI convencional

- ⊗ CE: monismo moderado **Tx. 115, art. 96.1, p. 328** **Ley 25/2014. Tratados. Art. 23**
 - No se exige su transformación en Dº. interno
 - Basta su “publicación oficial” (=prohibición de celebrar tds. secretos)
 - Según Código civil (**tx. 133, art. 1.5, p. 347**) y **Ley 25/2014. Tratados. Art. 23**, “publicación oficial”= publicación íntegra en el BOE
 - “Publicación íntegra” se define en **Ley 25/2014. Tratados. Art. 23**)
- ⊗ Efectos de la no publicación de los tds. en España:
 - La Admon. no podrá exigir a los particulares el cumplimiento de ns. convencionales que les impongan deberes
 - Los particulares sí podrán exigir a la Admon. el cumplimiento de ns. convencionales que les reconozcan Dºs.
 - Un particular no puede exigir a otro que cumpla un tdo. no publicado (resp. al E.)
 - La no aplicación del tdo. por falta de publicación puede generar la resp. int’l de España

3) Las resoluciones de las OOII. que tienen carácter obligatorio

⊖ CE: **Tx. 115, art. 93, p. 327**

⊖ Resoluciones del CdS actuando en el ámbito del Capt. VII de la Carta

- Al principio, dualismo radical:

- La Resolución no se publicaba en el BOE

- En el BOE se publicaba una orden ministerial que incorporaba sus disposiciones materiales

- Cambio al sistema del monismo moderado tras Dictamen 9-IX-1993 del Consejo de Estado (= que con tdos. int'les)

- En BOE se publica el texto integro de la Resolución

- Se publicará una Ley para ejecutar las disposiciones *not-self executing* de la Resolución

- Práctica extendida al resto de OOII

⊖ Caso especial de los actos jurídicos adoptados por las Instituciones de la UE: monismo radical (son aplicables en España desde su publicación en el DOUE y su entrada en vigor, conforme disponen los Tdos. constitutivos)

3. LOS CONFLICTOS ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL Y EL DERECHO INTERNO: REFERENCIA AL CASO ESPAÑOL

A) LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERNACIONAL

- 1) Primacía no discutida de cualquier n. int'l sobre cualquier n. interna
 - ⊙ Tx. 113, p. 325 y Tx. 114, p. 325
- 2) PERO un E. no puede ser obligado a modificar sus ns. internas contrarias a ns. int'les
 - ⊙ Aunque si no lo hace, incurre en un hecho internacionalmente ilícito que genera su responsabilidad int'l.

B) LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERNO: DERECHO CONSTITUCIONAL COMPARADO

- 1) Normas de DI General (o consuetudinario)
 - ⊙ Sólo la Constitución RFA 1949 afirma su “primacía sobre las leyes”
 - ⊙ En los demás casos, se guarda silencio
- 2) Normas de DI convencional
 - ⊙ La más normal (p. ej., Grecia): los tdos. priman sobre las leyes
 - ⊙ Lo excepcional: Const. Holandesa 1983
 - Los tdos. priman sobre las leyes
 - Un tdo. prima sobre la Constitución si su ratificación es autorizada por 2/3 de votos en ambas Cámaras



1) Previsión expresa de primacía de los tdos. sobre las leyes en:

- ⊖ Borrador del Tx. Constitucional Tx. 139, art. 7.2, p. 352
- ⊖ Anteproyecto del Tx. Constitucional Tx. 140, art. 6.1-2, p. 352

2) CE:

- ⊖ Desapareció la mención expresa → no hay n. const. que afirme primacía de las ns. int'les (consuetudinarias o convencionales sobre las leyes)
- ⊖ Se induce indirectamente Tx. 115, art. 96.1 *in fine*, p. 328
 - Una ley no puede derogar/modificar/suspender un tdo. int'l
 - Un tdo. int'l o las ns. gnrles de DI sí pueden
 - *Ergo* los tdos. y el DI general prevalecen sobre las leyes

3) La jurisprudencia del TS y del TC coinciden: los tdos. priman sobre las leyes (anteriores o posteriores al tdo.)

4) Los tdos. int'les frente a la Constitución

- ⊖ La CE intenta evitar el conflicto Tx. 115, art. 95, p. 328: control previo de constitucionalidad. Evolución jurisprudencia constitucional:
 - Declaración 1/1992: Tx. 130. FJ1, §2, p. 345: primacía de la CE sobre el Tdo. de Maastrich
 - PERO decide que hay que modificar la CE para poder ratificarlo (por apreciar contradicción) ¿?
 - Problema: Tratado por el que se establece una Constitución para Europa: el Dº. de la UE prima “sobre todo el Dº. interno de los EEMM” → el TC rectifica:
 - No ve contradicción entre la “primacía” de un Tdo. constitutivo de la UE y la “supremacía” de la CE, gracias al art. 93 CE → No hay que reformar la CE 

- ⊖ La Ley de Tratados se olvida de la doctrina jurisprudencial **Ley 25/2014. Tratados. Art. 31**
 - Duda: prevalencia... ¿qué es? ¿es primacía o es supremacía?

- ⊖ Problema con los controles de constitucionalidad *a posteriori* (cuando no se ejerce el control previo)
 - Efectos de las sentencias del TC **Tx. 115, art. 164, p. 328**
 - ¿Qué ocurre si se declara inconstitucional un tdo. válidamente celebrado y publicado en el BOE?
 - Stcia. 78/2007, de 5-II-2007 TC: declarar inconstitucional un tdo. NO tiene como consecuencia su nulidad, si no su inaplicación en el Dº. interno español
 - *Ergo* para el Dº. español, los tdos.:
 - Priman sobre las ns. con rango de ley
 - Están subordinados jerárquicamente a la supremacía de la CE
 - PERO recordar que (perspectiva int'l):
 - La nulidad de un tdo. sólo puede ser declarada conforme al DI por un tribunal int'l (no por el TC. Confirmado por **Tx. 115, art. 96, p. 328** y **Ley 25/2014. Tratados. Art. 28.1**)
 - La inaplicación de un tdo. en vigor para España genera su responsabilidad int'l.



Esta obra está protegida con una [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).