

## Las normas de *jus cogens* en diálogo con Norberto Bobbio. Justicia, validez, eficacia y otros criterios de análisis

Pablo Rosales Zamora\*

*Pontificia Universidad Católica del Perú*

### RESUMEN

El presente trabajo tiene como finalidad analizar las normas de *jus cogens* bajo los criterios de justicia, validez y eficacia que aporta Norberto Bobbio desde la teoría general del derecho. Para este análisis, se revisa el «Proyecto de Conclusiones sobre la Identificación y consecuencias jurídicas de las normas imperativas de derecho internacional general (*jus cogens*)» (2022) y lo que la doctrina señala acerca del *jus cogens*. Asimismo, se proponen dos criterios adicionales no contemplados por Bobbio: el factor político y la eficiencia, para el estudio de las normas perentorias del derecho internacional general.

**Palabras clave:** Bobbio, derecho internacional, *jus cogens*, norma internacional, teoría general del derecho


### *Jus Cogens* Norms in Dialogue with Norberto Bobbio. Justice, Validity, Effectiveness, and Other Criteria of Analysis

### ABSTRACT

The purpose of this paper is to analyze the norms of *jus cogens* through the lenses of justice, validity, and efficacy, as proposed by Norberto Bobbio from the perspective of the general theory of law. For this analysis, the «Draft Conclusions on the Identification and Legal Consequences of Peremptory Norms of General International Law (*Jus Cogens*)» (2022)

---

\* Profesor de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú y de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad Antonio Ruiz de Montoya. Doctor en Derecho y Ciencia Política por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Abogado y magíster en Ciencia Política con mención en Relaciones Internacionales por la Pontificia Universidad Católica del Perú. E-mail: pablo.rosalesz@pucp.pe

 <https://orcid.org/0000-0003-2608-7995>

and the doctrine on *jus cogens* are reviewed. Furthermore, two additional criteria not addressed by Bobbio are proposed: the political factor and efficiency, aimed at analyzing peremptory norms of general international law.

**Keywords:** Bobbio, international law, *jus cogens*, international norm, general theory of law

## 1. INTRODUCCIÓN

Norberto Bobbio (1909-2004) puede ser considerado uno de los principales pensadores italianos del siglo XX en el plano de la filosofía, la ciencia política y el derecho (Díaz, 2005; Ferrajoli, 2005). En el marco de esta última disciplina, este autor sostenía que la teoría del derecho debía descansar sobre la norma jurídica y esta debía ser evaluada desde los criterios de justicia, validez y eficacia (Bobbio, 2017 [1987]).

En nuestra perspectiva, esta tríada no se limita a la norma jurídica interna, sino que puede emplearse también para la norma jurídica internacional (Martínez, 2017). Un ejemplo interesante a evaluar desde tales criterios en el plano del derecho internacional es la norma de *jus cogens*, cuya singularidad radica en constituirse como un precepto de carácter imperativo, perteneciente al derecho internacional general y que no admite pacto en contrario, recogiendo valores de la comunidad internacional en su conjunto (Drnas, 2002).

El concepto de norma de *jus cogens*, además de ser objeto de variadas reflexiones doctrinarias (Gómez Robledo, 2003; Kolb, 2015; Linderfalk, 2020), ha recibido la atención reciente de la Comisión de Derecho Internacional (en adelante, CDI) de las Naciones Unidas (2017-2022) y ha dado lugar, en el marco de ese órgano subsidiario de la Asamblea General, al «Proyecto de Conclusiones sobre la Identificación y consecuencias jurídicas de las normas imperativas de derecho internacional general (*ius cogens*)» (CDI, 2022). No parece haber sido la intención de Dire Tladi, entonces relator especial de esta materia en la CDI, considerar este documento como una pieza jurídica acabada y definitiva, sino un proyecto que, haciendo trazos generales y sólidos sobre las normas imperativas, su identificación y consecuencias, estimule también la reflexión de la doctrina y fortalezca la aplicación de esta clase de normas.

En ese sentido, la tarea de estudiar el *jus cogens* no termina con el citado proyecto de conclusiones, sino que su presencia fortalece este campo de discusión. En este contexto, el empleo de los criterios de justicia, validez y eficacia aportados por Bobbio para estudiar las normas de *jus cogens* puede resultar un ejercicio interesante con el propósito de ahondar en las reflexiones conceptuales sobre las normas perentorias del derecho internacional.

Este artículo tiene como intención abordar las normas cogentes desde los tres criterios propuestos por Bobbio. Sin duda alguna, estos parámetros que desarrolló el pensador italiano son útiles para el análisis del derecho internacional, como se examinará en este trabajo de investigación. Ahora bien, ciertos ángulos de las normas imperativas no son cubiertos por los criterios de validez, justicia y eficacia. En esa línea, se explora las bondades de este esquema teórico general, pero también se cuestiona la suficiencia de esta tríada, proponiendo un par de criterios adicionales, que son el político y el de eficiencia.

Estos otros criterios se explican como herramientas complementarias destinadas a seguir profundizando en las normas cogentes y su funcionalidad en el derecho internacional. Respecto de la política, decía Sur (2013) que el derecho internacional es el derecho político por excelencia. Con relación al análisis económico del derecho, es un marco conceptual que sirve para evaluar la eficiencia de las normas y se ha entendido también extensible al derecho internacional (Monroy, 2019). Sin agotar estos parámetros, se pretende anotar algunas dimensiones de ambos puntos para demostrar su utilidad en el análisis de las normas cogentes.

Siguiendo estas consideraciones, el presente trabajo se estructura en una primera sección referida a la propuesta de Bobbio; una segunda, sobre el concepto de norma de *jus cogens*; una tercera, en la que se emplean los criterios de justicia, validez y eficacia a las normas imperativas del derecho internacional general. Por último, se evalúa el criterio político y el de eficiencia para el estudio del *jus cogens*, con el fin de acercarse a un análisis holístico del concepto.

En este texto se utilizarán los términos «norma de *jus cogens*», «norma perentoria» y «norma cogente» como intercambiables.

## 2. LOS CRITERIOS DE BOBBIO Y LA NORMA INTERNACIONAL

De manera general, Bobbio definía la norma jurídica como aquella «cuya justificación está garantizada por una sanción externa e institucionalizada», sin asumir necesariamente que la sanción sea el criterio único y exclusivo de su definición (2017 [1987], p. 106). Podría dudarse si esta definición la hacía pensando también en el derecho internacional; sin embargo, en líneas siguientes a ese pasaje hace alusión al «derecho de la guerra», al cual define como «el conjunto de reglas aceptadas por los Estados como reglas obligatorias, que reglamentan la guerra como sanción, es decir, como respuesta a las violaciones de las normas que regulan a los Estados» (Bobbio, 2017 [1987], p. 106).

Es curioso que emplee el concepto de sanción en esta definición, puesto que varios autores le han negado carácter jurídico al derecho internacional por no ser un sistema jurídico sancionador (Crawford, 2019). Sin embargo, resulta llamativo que, emprendiendo la definición de norma jurídica, Bobbio se preocupe inmediatamente por el fenómeno normativo internacional a partir del *jus ad bellum*, porque la sanción internacional puede plantearse, en efecto, como un cuestionamiento directo a cualquier intento conceptual de definir la norma jurídica.

Bobbio (2017 [1987]) sentaba su idea del derecho en el concepto de la norma jurídica, sin defender un normativismo incompatible con otras explicaciones del derecho, como el institucionalismo o la teoría de la relación jurídica.

Como indicaba este autor en su *Teoría General del Derecho*, el normativismo no tiene por qué ser irreconciliable con el enfoque institucional, porque el primero se basa en la norma y el segundo direcciona el derecho a la construcción del orden social. El institucionalismo más que opuesto al normativismo fue una respuesta al estatismo, aquella visión que sostenía que todo derecho proviene del Estado (Vargas, 2008). La discrepancia se producía porque, para las visiones institucionalistas, el derecho constituye un conjunto de instituciones más allá de su vinculación con la administración estatal, es decir, un «orden social organizado», en términos de Santi Romano (Bobbio, 2017 [1987], p. 7).

Con relación a la tercera teoría, la visión jurídica que construye el derecho desde la relación intersubjetiva, esta solo permite explicar el derecho desde transacciones aisladas y particulares, sin admitir que la norma es su verdadero sustento. La crítica a este último planteamiento es que la norma no puede ser un elemento a descartar del análisis jurídico, sino que es el objeto mismo de este (Moreno, 2019). En ese sentido, no es que Bobbio propusiera un normativismo que abandonara los otros enfoques o que les diera la espalda, sino que trató de encontrar la convivencia entre estas posturas, pero organizándolas desde la centralidad de la norma jurídica. Es un normativismo dialogante (Ferrari y Perea, 1998).

Los criterios que Bobbio (2017 [1987]) sostiene para analizar la norma jurídica son la justicia, la validez y la eficacia. El primero está referido a los ideales y valores que se comparten en una determinada sociedad. Es uno de los criterios que han sido aceptados y estudiados por los defensores del derecho natural; sin embargo, es difícil señalar que lo que es justo para un Estado lo sea para otros. La validez concierne a si la norma ha sido válidamente producida y emitida, es decir, si ha cumplido los requisitos necesarios para que se constituya como norma jurídica (Delgado, 1990). Para que una norma se considere válida, deberá cumplir con las condiciones mínimas exigidas a nivel de un determinado sistema jurídico (Herrera, 1997). Además, es

relevante apreciar que ciertas normas son parámetros de validez de otras por su importancia. Por último, la eficacia está relacionada con el nivel de cumplimiento por los destinatarios de los preceptos que la norma contiene (Bobbio, 2017[1987]).

Los criterios señalados son independientes entre sí, sin que eso menoscabe la posibilidad de su interacción. Esto llevó a que Bobbio (2017 [1987]) plantee, partiendo de la norma como objeto del derecho, el examen de las siguientes relaciones entre tales criterios: una norma justa pero inválida (primera relación); una norma válida pero injusta (segunda relación); una norma válida pero ineficaz (tercera relación); una norma eficaz sin ser válida (cuarta relación); una norma justa pero ineficaz (quinta relación); una norma eficaz sin ser justa (sexta relación). En nuestra opinión, la primera relación no parece ser necesariamente objeto del derecho, puesto que para que el análisis jurídico se realice se requiere que mínimamente la norma jurídica sea válida. Esto conduce también a descartar la consideración hacia la cuarta relación. Finalmente, se debe asumir que las relaciones quinta y sexta son válidas para que estas puedan funcionar en el plano jurídico.

Hasta este punto, el análisis realizado por el pensador italiano gira, principalmente, sobre la norma jurídica de carácter interno. Sin embargo, no debe restarse mérito a los especialistas del derecho internacional, quienes también han ofrecido herramientas conceptuales para aproximarse a su disciplina, como las propuestas de Pastor Ridruejo (2024) o Abi-Saab (1987). El primero sostiene una triple aproximación —jurídica, axiológica e histórico-sociológica— del fenómeno jurídico internacional, bastante conocida, y el segundo aporta una visión tricotómica —macrosistémica, microsistémica y analítica— de nuestro derecho. La propuesta de Abi-Saab (1987) tiene la ventaja de estudiar la relación entre la sociedad y el derecho (visión macrosistémica), una lectura descriptiva de las normas jurídicas internacional (visión microsistémica), y una visión analítica, que es una aptitud más reflexiva sobre cada institución en el plano del derecho internacional visto en conjunto.

Si bien estos esquemas son aceptables, e incluso algunos puntos de estas propuestas coinciden con el esquema de Bobbio, el esfuerzo de este último por construir una teoría general del derecho nos conduce a comprobar la fortaleza de su esquema en el estudio de las normas de *jus cogens* (Ruiz, 2012). Por eso, es preciso preguntarse sobre si es posible sustentar una teoría normativista del derecho internacional, como la que Bobbio sostiene. Aunque el propósito de este estudio no sea tan amplio como el de la construcción de una aproximación normativista para nuestra disciplina, parece interesante plantearse, al menos, la utilidad de los criterios bobbianos en la lectura y profundización de las normas internacionales, en particular, de las normas de *jus cogens*. Lo que se busca es emplear estos tres lentes de lectura del derecho para obtener lecciones sobre los contornos y contenidos de las normas de *jus cogens*.

Pero esta transposición de herramientas teóricas pensadas, en principio, para el derecho interno —la construcción de una teoría general del derecho, muchas veces, parte de la experiencia inmediata del autor—, debe hacerse cuidadosamente, respetando las peculiaridades del derecho internacional (Puy y Otero, 2016). Esto porque el derecho interno y el derecho internacional no poseen las mismas características. Una de esas ausencias notorias en el segundo es que la jerarquía normativa no sirve estructuralmente para la configuración de las fuentes del derecho internacional (Crawford, 2019), como sí sucede en el caso del derecho interno, en el que puede alcanzar un carácter principista. Eso no elimina la posible existencia de reglas jerárquicamente superiores, como es el caso de las normas de *jus cogens*, aunque este aspecto también haya sido debatido por la doctrina (Kolb, 2015).

Otro aspecto problemático, ligado a su diferenciación respecto del derecho interno, es que nuestra disciplina no ofrece una distinción exacta entre los conceptos de norma internacional y obligación internacional: ¿Son lo mismo? ¿Pueden ser trabajados de manera diferenciable? La teoría general aplicable al derecho interno distingue la norma, que es abstracta y general, de la obligación (contractual), que es específica y en virtud de intereses particulares (Arce, 2023).

En el derecho internacional, la distinción entre norma internacional y obligación internacional no es clara en todos los casos, como se observa con los tratados (Reuter, 1982). La generalidad en los principios generales del derecho y de la costumbre internacional es, *prima facie*, una característica esencial de ambas fuentes<sup>1</sup>. Respecto de los tratados, debido a su carácter escrito y al estar sujetos a una voluntad común, pueden contener mezclados preceptos de carácter general o de carácter específico, o incluso solo disposiciones de índole muy particular (Novak, 2013). Si bien se aprecia que ciertos tratados apuntan a ofrecer normas en un sentido general y abstracto, como ocurre en el caso de tratados que surgen producto de la codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional, no todos estos instrumentos internacionales corresponden a la categoría de *tratados-ley*. Muchos tratados parecen contener obligaciones particulares y específicas respecto de un número reducido de partes, lo que la doctrina ha denominado *tratados-contrato* (Hernández, 2004).

Esta clasificación *tratados-ley* y *tratados-contrato*, la cual ha sido criticada por la doctrina (De la Guardia, 1997), conduce a pensar si es que los tratados son, realmente, una fuente del derecho. Según algunos autores como Fitzmaurice (2021

---

<sup>1</sup> Esto se desprende del artículo 38.1 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. En el caso de la costumbre internacional, el literal b) manifiesta que es una «práctica *general* aceptada como derecho»; respecto de los principios, el literal c) recoge a los «principios *generales* del derecho reconocidos por las naciones civilizadas» (cursivas agregadas).

[1958]), una fuente del derecho genera normas necesariamente, es decir, preceptos de carácter general; por lo tanto, descartan que los tratados lo sean, aceptando la posibilidad de ser calificadas como fuente de obligaciones. Una perspectiva así encierra dificultades: como venimos sosteniendo, el derecho internacional es un derecho diferente y esta diferencia se da en que el sistema de fuentes no es jerárquico, sino horizontal (Pagliari, 2009). Por ello, el valor jurídico de un *tratado-contrato* es el mismo que el de un *tratado-ley*, en el esquema antes comentado. Además, puede ocurrir que las categorías *tratado-ley* y *tratado-contrato* no se presenten en puridad: un *tratado-ley* puede contener obligaciones «contractuales» y un *tratado-contrato* puede contener normas generales del derecho internacional (Barberis, 1982).

Un escenario con estas condiciones conduce a admitir que los tratados puedan engendrar normas u obligaciones internacionales, sin que la distinción sea del todo clara y exacta entre estas. Este contexto no debe hacer perder de vista que el derecho internacional posee sus respectivas fuentes y, más allá de la generalidad de su contenido o no, no parece necesario mantener la distinción entre «fuentes normativas» y «fuentes contractuales» como en el derecho interno, por lo que, con el fin de asumir la flexibilidad correspondiente al contenido material del derecho internacional, es mejor emplear la referencia a «fuentes del derecho internacional» (Monroy, 2005).

Más allá de esta discusión, ¿cómo evaluamos la norma internacional desde los criterios planteados por Bobbio? Siguiendo ese esquema y la combinación que el mismo autor propone en *Teoría General del Derecho* (2017 [1987]), se puede plantear las siguientes apreciaciones:

- a) ¿Una norma internacional puede ser justa pero inválida?: no sería una norma internacional porque el filtro de la validez es básico para adquirir carácter normativo. El solo elemento de justicia de un documento internacional no lo vuelve *lex lata* en términos del derecho internacional; para ello, debe estar contenido en una fuente reconocida en el marco de este derecho, como los tratados, la costumbre internacional, los principios generales del derecho, etc. (Jiménez y Puceiro, 2005).
- b) ¿Una norma internacional puede ser válida pero injusta?: este supuesto es posible jurídicamente. Un ejemplo es el derecho de veto en el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, el cual se reserva solo a los miembros permanentes de este órgano principal (Carrasco Albadalejo, 2005). No parece justo que la membrecía merecedora del derecho de veto se retenga en cinco potencias y no pueda redistribuirse entre otros Estados (Silvia, 2019). Sin embargo, este escenario de desigualdad ha sido jurídicamente aceptado con la adopción de la Carta de las Naciones Unidas, así como con la manifestación del consentimiento en obligarse de cada Estado que es parte de ese tratado multilateral.

- c) ¿Una norma internacional puede ser válida sin ser eficaz?: es posible que se configure este supuesto. Como ya se ha señalado, una norma puede ser válida pero no ser cumplida por los Estados, o contar con un bajo nivel de cumplimiento (Navarro y Moreso, 1996). Un ejemplo es el caso de algunos tratados en la región que establecen comisiones binacionales entre Estados vecinos que, a la fecha, son inoperativas.
- d) ¿Una norma internacional puede ser eficaz sin ser válida?: la validez es un requisito *sine qua non* para entenderse configurada una norma internacional, por lo tanto, no es posible que este supuesto se configure (Fueyo, 1951).
- e) ¿Una norma internacional puede ser justa pero ineficaz?: si es una norma internacional válida, la respuesta sería afirmativa. Un ejemplo recae en el principio de prohibición de la amenaza y el uso de la fuerza que, en ciertas ocasiones, es desconocido por los Estados (Fuentes, 2014). La reacción de la comunidad internacional al operativo militar especial de Rusia en Ucrania demuestra el respaldo a esa prohibición y, en el fondo, el entendimiento de justicia que representa el equilibrio alcanzado a través de esa norma.
- f) ¿Una norma internacional puede ser eficaz sin ser justa?: si es una norma internacional válida, sí. Algunos tratados de libre comercio han sido cuestionados desde parámetros de justicia o proporcionalidad, por no traer beneficios similares a ambos Estados, pero pueden contar con un alto nivel de cumplimiento, por el peso político que le otorgan (Huerta, 2007).

Con este análisis se comprueba que, en efecto, el esquema triádico de Bobbio puede servir para estudiar la norma internacional en distintas facetas y puede también extenderse al concepto de normas perentorias, como veremos en las siguientes secciones de este trabajo.

### 3. EL CONCEPTO DE NORMA DE *JUS COGENS*

Una norma de *jus cogens* es, en primer lugar, una norma internacional. Su definición ha sido positivizada en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT) y la importancia de esta redacción ha sido reconocida por la CDI, así como por el relator especial en la materia, Dire Tladi, lo cual ha conducido a la elaboración del «Proyecto de Conclusiones sobre la Identificación y consecuencias jurídicas de las normas imperativas de derecho internacional general (*ius cogens*)» (2022). Empleando la redacción del artículo 53 de la CVDT, una norma de *jus cogens* constituye una norma imperativa de derecho internacional general, que es:

aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada



por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter» (CVDI, 1969, artículo 53).

Sobre la base de esta definición, la CDI ha identificado que las normas de *jus cogens* se componen de dos elementos (CDI, 2017 [1987]). El primer elemento es el de «norma imperativa del derecho internacional general»; el segundo elemento alude a la aceptación y reconocimiento descrito en el artículo 53 de la CVDI. Para entender el alcance de una norma perentoria, puede afirmarse que esta goza de las siguientes características: imperatividad, generalidad, universalidad, inderogabilidad y mutabilidad. A estos rasgos, la CDI añade, en el Proyecto de 2022, los de jerarquía y el carácter axiológico.

Sobre el primer atributo (imperatividad), cabe indicar que las normas jurídicas, dice Bobbio (2017 [1987]), pueden ser prohibitivas, permisivas o autoritativas. Una norma internacional de carácter imperativo es aquella que establece un mandato, lo cual puede encajar en el de norma prohibitiva o autoritativa (Drnas, 2002). La imperatividad del *jus cogens* supone que los Estados como destinatarios de la norma deben cumplirla. Pero en el caso de las normas perentorias, es preciso advertir que toda regla jurídica goza de imperatividad por el hecho de pertenecer al derecho; sin embargo, hay niveles de imperatividad y el del *jus cogens* constituye el de mayor grado en el derecho internacional (Puente Egido, 1998).

Respecto de la generalidad, las normas de *jus cogens* pertenecen al campo del derecho internacional general y no al marco específico de un derecho internacional particular (Abello-Galvis, 2011). Debe entenderse que las diversas especialidades del derecho internacional se conectan con ese derecho internacional general que es común a todas estas ramas. En ese sentido, el derecho internacional general tiene como uno de sus contenidos principales a las normas de *jus cogens* (Nieto, 1977), las cuales no pueden pertenecer exclusivamente a un campo específico del derecho internacional, sino que deben irradiar sus efectos a cualquier arista de nuestro derecho.

La universalidad está referida a cubrir al mayor número de integrantes de la comunidad internacional de Estados (Philippe, 2007). Aunque el artículo 53 de la CVDI no precisa cuál es esa cantidad, la CDI en su Proyecto de 2022 ofrece como respuesta que esta comunidad internacional se puede ver bien representada en un gran número de Estados (ver la conclusión 7 del citado proyecto que emplea la expresión «*very large and representative majority of States*»). Es un escenario que puede concretarse, por ejemplo, a través de las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que gozan de la participación de 193 Estados de la comunidad internacional con derecho de voz y voto.

La inderogabilidad, probablemente, sea la característica más importante de una norma de *jus cogens*, porque, en efecto, otras normas también existen en el campo del derecho internacional general y no tienen este rasgo (Rojas, 2022a). Esta característica es distintiva de las normas perentorias, puesto que ninguna otra norma internacional las puede derogar, ni puede pactarse en contrario a estas. Pero esta inderogabilidad no debe entenderse como la inmutabilidad de las normas identificadas como normas de *jus cogens*, sino que es posible tal modificación, siempre que sea una norma del mismo carácter la que produzca su derogación (Díaz, 2014). Una norma que no es imperativa, por lo tanto, no puede derogar a una norma cogente, pero una norma de *jus cogens superveniens* sí puede generar tal reemplazo a una norma perentoria anterior (Cebada, 2002). Lo único que puede garantizar ese cambio o mutabilidad es la permanencia de la *opinio juris cogentis*.

Respecto de la jerarquía y la axiología del *jus cogens*, estas no se expresan directamente en el artículo 53 de la CVDI, pero sí en el Proyecto de la CDI de 2022. De cierto modo, el citado proyecto completa lo que la CVDI no reprodujo en la definición del *jus cogens* pero que es propio de su ontología. Como ya se había advertido, la doctrina no necesariamente es uniforme en aceptar la jerarquía de las normas imperativas (Kolb, 2015), aunque esta sí sea la inclinación de la doctrina latinoamericana (Bueno, 2022). La presencia de una normativa jerárquica en derecho internacional resulta ser un aspecto bastante debatido, porque este es un sistema en el que sus fuentes se manejan en un sistema de relación horizontal y no vertical (Becerra, 2009). Sin embargo, es posible admitir esta jerarquía, puesto que va en sintonía con los valores que tales normas buscan proteger. En efecto, el carácter axiológico del *jus cogens* atañe a su razón de ser: ¿para qué admitir la existencia de normas imperativas del derecho internacional general si no es para cuidar tales valores compartidos por la comunidad internacional? Las normas imperativas son la traducción jurídica de los valores que la comunidad internacional comparte (Puceiro, 2001).

#### 4. LOS CRITERIOS DE BOBBIO PARA EL EXAMEN DE LAS NORMAS DE *JUS COGENS*

¿Cómo evaluar las normas de *jus cogens* desde los criterios de justicia, validez y eficacia que Bobbio identifica en su texto? Este problema conduce a ciertas interrogantes en concreto: en primer lugar, ¿son las normas de *jus cogens* justas?; en segundo lugar, ¿cómo logran ser válidas las normas de *jus cogens*? y, más específicamente, ¿pueden ser entendidas las normas cogentes como parámetros de validez de las otras fuentes del derecho internacional?; en tercer lugar, si las normas perentorias son cumplidas por los Estados. A continuación, se revisa cada uno de estos aspectos.

#### 4.1. El criterio de justicia

Lo justo en derecho internacional puede variar, además de lo considerado por cada Estado, según las perspectivas de cada autor. Por ejemplo, Franck (1993) sostenía que la justicia en nuestra materia se podía estudiar desde un criterio utilitarista, o de legitimidad del derecho, y un criterio de carácter moral. No parece haber, no obstante, mayor dificultad para sostener que las normas de *jus cogens* son justas desde el punto de vista de quienes componen la comunidad internacional. Son un «*minimum* ético necesario», una expresión contemporánea de lo que en la literatura decimonónica se concebía como el «derecho de gentes necesario» (Puente Egido, 1998, pp. 44-46). Ahora bien, en el plano de una disciplina como el derecho internacional, lo justo no tiene existencia propia si no se reproduce a través de un consenso ampliamente compartido de los Estados.

Este criterio puede ser apreciado con mayor detalle con la lista enunciativa que la CDI ha ofrecido en el Proyecto de 2022 y que rompe la parquedad del artículo 53 de la CVDT que no mencionaba ningún ejemplo concreto de norma cogente:

- (a) The prohibition of aggression;
- (b) the prohibition of genocide;
- (c) the prohibition of crimes against humanity;
- (d) the basic rules of international humanitarian law;
- (e) the prohibition of racial discrimination and apartheid;
- (f) the prohibition of slavery;
- (g) the prohibition of torture;
- (h) the right of self-determination. (CDI, 2022)

Ninguna de estas normas parece promover valores que sean contrarios a una justicia elemental. La prohibición de la agresión, por ejemplo, va en sintonía con la finalidad de la Carta de las Naciones Unidas de mantener la paz y seguridad internacionales, la prohibición del genocidio se sustenta en que este crimen de gentes es «contrario al espíritu y a los fines de las Naciones Unidas y que el mundo civilizado condena», como reza el preámbulo de la «Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio» (1948), etc. (Pezzano, 2013). Pero no solo son una muestra clara de la impronta de la justicia en derecho internacional, sino que también son reconocidas y aceptadas a nivel de la comunidad internacional de Estados, incluso más allá de estos sujetos.

No solo se trata de constituir una muestra de una justicia elemental compartida a nivel internacional, sino que también son sustento de cualquier tipo de desarrollo

más específico en el plano de la justicia. En tal sentido, se debe interpretar armónicamente el derecho internacional a partir de los valores que se consagran a nivel de las normas perentorias (Ruiz, 2012). El Proyecto de Conclusiones de 2022 indica lo siguiente:

*Where it appears that there may be a conflict between a peremptory norm of general international law (jus cogens) and another rule of international law, the latter is, as far as possible, to be interpreted and applied so as to be consistent with the former.* (CDI, 2022, p. 79)

Una interpretación y aplicación consistente con las normas imperativas es aquella que define la orientación jurídica de un determinado tratado, costumbre o incluso principio general del derecho desde el punto de vista que sea más acorde al respeto y plena efectividad de las normas del *jus cogens* (Vallarta, 2010). La frase «as far as possible» de la conclusión citada es una suerte de advertencia de que si la norma es totalmente contraria al *jus cogens* sea invalidada. Esta es una gran contribución de la CDI, porque el acogimiento de esta interpretación por los diversos actores que estudian y aplican el derecho internacional permitiría el desarrollo de nuestra disciplina de un modo más institucionalizado y consolidado (Rojas, 2022a).

La lista de normas perentorias que ofrece el Proyecto de Conclusiones de 2022 no es *numerus clausus*, sino que prevé el posible surgimiento de nuevas normas de *jus cogens*. Por lo tanto, la identificación de valores comunitarios por los Estados puede ser un elemento fundamental de orientación, en las próximas décadas, para identificar cuáles son normas imperativas y cuáles no (Quispe, 2012).

#### 4.2. El criterio de validez

Bajo este criterio, corresponde determinar cuándo las normas de *jus cogens* son jurídicamente válidas y, considerando la particularidad de estas normas en el sistema jurídico internacional, cómo funcionan estas reglas como fundamento de validez de las normas dispositivas que componen el derecho de gentes (Viola, 2004).

Sobre el primer aspecto, no cabría duda sostener la validez de estas normas, siempre que la fuente del derecho internacional a través de la cual se originan no configure alguna causal de nulidad, como el error, el dolo, la corrupción del representante o la coacción sobre el Estado. A la fecha, no se ha discutido a nivel judicial la nulidad de alguna fuente del derecho internacional que haya dado origen a una norma perentoria.

Con relación al segundo aspecto, las normas imperativas son uno de los criterios centrales de validez del derecho internacional. El artículo 53 de la CVDT enuncia una de las consecuencias esenciales de que un tratado se celebre en contra de una

norma de *jus cogens*: su nulidad. El texto indica que «[e]s nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general». De una lectura sistemática de la CVDT, se entiende que con celebración se refiere, mínimamente, que el texto haya sido adoptado (Rojas, 2022b).

La no condicionalidad de la fórmula conduce a sostener que es una nulidad absoluta y su fuerza jurídica es tal que no se necesita que el tratado entre en vigor para que surta su efecto nulificador: ya con la sola adopción del tratado, este es contrario a una norma imperativa del derecho internacional general, sin tener que esperar a que cumpla con los requisitos formales para su entrada en vigor (Giraldo, 1976). Todo ello implica sostener que las normas de *jus cogens* son parámetros de validez mínimos que deben ser respetados por todo tratado que se celebre, sea bilateral o multilateral (Castro Sammartino, 2020).

También es pertinente la referencia al artículo 64 de la CVDT, que establece la invalidez o nulidad de un tratado que se oponga a una norma de *jus cogens superveniens*, es decir, una norma de *jus cogens* que surja posteriormente al tratado. Esta referencia comprende dos efectos, uno es la nulidad y otro es la terminación del tratado (Villiger, 2009). La CDI dedujo estas consecuencias como una valoración intrínseca a lo que entiende por norma imperativa o perentoria. De esa valoración es que ha obtenido los efectos descritos en el artículo 64, lo cual revela el carácter fundamental de este tipo de normas, porque no bastando con postular la terminación del tratado que se le opone, no niega el efecto de nulidad, aunque el tratado sea anterior a la norma de *jus cogens* (Echeverri, 2011).

Pero las normas de *jus cogens* como criterio de validez del derecho internacional no se limitan al universo de los tratados, sino que van más allá de este. También estas normas operan como tal criterio para la costumbre internacional y los actos unilaterales (Holz, 2007). La CDI en sus trabajos ha dado testimonio de ello. Respecto de la fuente consuetudinaria, la cual es la fuente configurada por una práctica aceptada como derecho, el Proyecto de Conclusiones de 2022 ha recogido lo siguiente:

#### Conclusion 14

Rules of customary international law conflicting with a peremptory norm of general international law (*jus cogens*)

1. A rule of customary international law does not come into existence if it would conflict with an existing peremptory norm of general international law (*jus cogens*). This is without prejudice to the possible modification of a peremptory norm of general international law (*jus cogens*) by a subsequent norm of general international law having the same character.

2. A rule of customary international law not of a peremptory character ceases to exist if and to the extent that it conflicts with a new peremptory norm of general international law (*jus cogens*).
3. The persistent objector rule does not apply to peremptory norms of general international law (*jus cogens*). (CDI, 2022, p. 55)

Los párrafos 1 y 2 de la conclusión 14, referidos a una costumbre internacional contraria a una norma cogente, son análogos a lo dispuesto en los artículos 53 y 64 de la CVDI, respectivamente. En el primer supuesto, si la norma consuetudinaria es contraria a la norma de *jus cogens*, entonces, no podrá existir (Garibian y Puppo, 2012). En ese sentido, la presencia de una norma perentoria impide la posible formación consuetudinaria de una norma que le sea opuesta. De cierto modo, eso conduce al riesgo de que no se configure nunca una norma de *jus cogens superveniens*, lo cual explica la salvedad que expone el párrafo 1 respecto de una norma de esta categoría (Vallarta, 2010). En ese sentido, la norma consuetudinaria a la cual se impide su surgimiento por ser contraria a una norma de *jus cogens* previa, no es cogente, pero si lo fuera daría lugar a la mutabilidad que se anota con las normas de *jus cogens superveniens* (Díaz, 2015).

En cuanto al supuesto contenido en el párrafo 2 de la conclusión 14, es decir, si la norma de *jus cogens* aparece luego de una costumbre internacional y se configura una antinomia entre ambas, no solo prevalecerá la primera, sino que la vuelve inexistente (Rojas, 2022a). Por lo tanto, las normas de *jus cogens* preexistentes y *superveniens* son criterios de validez de la costumbre internacional (Noguería, 2022).

Respecto del párrafo 3 de la conclusión 14, relativo a la doctrina del objetor persistente, la CDI hace bien en anotar que esta doctrina —a la cual llama regla, en sintonía con lo manifestado en el «Proyecto de Conclusiones sobre Identificación del Derecho Internacional Consuetudinario» (2018)—, no es oponible en el caso de una norma de *jus cogens*. Sin embargo, este aspecto resulta oscuro, porque la objeción persistente se realiza al momento de la formación de la norma consuetudinaria, como la propia CDI ha sostenido en este proyecto. De cierto modo, asume que, ya desde su formación, la comunidad internacional tiene certeza de que esa norma consuetudinaria que cuenta con *opinio juris cogentis* será una norma de *jus cogens* (Piucco y Gorczewski, 2024). Por lo tanto, la formulación que sigue el párrafo 3 analizado deja serias dudas sobre su aplicación a la luz del criterio de validez.

Con relación a los actos unilaterales, el párrafo octavo de los «Principios rectores aplicables a las declaraciones unilaterales de los Estados capaces de crear obligaciones jurídicas» de la CDI (2006), «[e]s nula toda declaración unilateral que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general» (p. 378).

En el caso del Proyecto de 2022, este precepto parece ampliarse, porque no se limita solo a las *declaraciones unilaterales*, sino que abarca, en general, los *actos unilaterales*. Sin embargo, debe advertirse que el concepto de acto unilateral *strictu sensu* es para la CDI coincidente con el de «declaración unilateral», por influjo de la sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el asunto *Ensayos nucleares* (1974), como ha sostenido la doctrina (Eckart, 2012). El primero puede materializarse a través de una actuación, no solo por un medio escrito o verbal, como en el caso de una declaración.

El esquema temporal planteado respecto de los tratados (normas de *jus cogens* previas/normas de *jus cogens superveniens*), trasladado a la costumbre internacional, se extiende también respecto de los actos unilaterales (Novak, 1994). Respecto de este supuesto, un acto unilateral contrario a una norma de *jus cogens* preexistente no creará tal obligación internacional y si la norma de *jus cogens* aparece después, en la medida que exista antinomia con esta, el acto unilateral dejará de existir (Peña, 2020).

Que estas sean las consecuencias es algo lógico y coherente, porque si el tratado que representa un consenso de voluntades es pasible de nulidad al ir en contra de una norma de *jus cogens*, la misma consecuencia debería ser para un acto jurídico unilateral (Martínez, 2011). Lo relevante, entonces, no es que sea un tratado o un acto unilateral, sino que la fuente del derecho internacional no contravenga una norma perentoria, con riesgo de devenir en nula.

#### 4.3. El criterio de eficacia

¿Son eficaces las normas de *jus cogens* en el plano internacional? Esta pregunta la podemos plantear del modo siguiente: ¿los Estados incumplen seguidamente las normas de *jus cogens*? La eficacia la entendemos, siguiendo a Bobbio (2017 [1987]), como el grado o nivel de aceptación en la ejecución de una norma internacional (Martínez, 2017). Difícilmente, un Estado admitiría abiertamente que incumple estas normas; por el contrario, trata de negar esa posibilidad. Un ejemplo de esta eficacia se observa en el caso «Alegación de genocidio bajo la Convención sobre Prevención y Sanción del Delito de Genocidio» entre Rusia y Ucrania (Corte Internacional de Justicia, 2022). Vladimir Putin había señalado que Ucrania venía cometiendo genocidio contra su población y la respuesta de este país fue demandar a Rusia para que pruebe, en el marco de la «Convención sobre Prevención y Sanción del Delito de Genocidio», esta alegación. Esta es una reacción por la cual Ucrania valora esta acusación como muy grave, porque ha elevado al plano jurídico un asunto que el mandatario ruso manejó en el plano político (Santos, 2024).

Otro aspecto que lleva a pensar en la eficacia de estas normas es que los Estados no celebran tratados o actos unilaterales que vulneren normas de *jus cogens*. Es difícil en la práctica que se produzca un caso de nulidad, porque ningún Estado se prestaría en celebrar un tratado o emitir una declaración unilateral que vulnera una norma perentoria (Yañez, 2022). Que no se registre casos de tratados que desconozcan normas cogentes es un factor a considerar para apreciar la eficacia de estas normas.

La doctrina ha indicado que más que su carácter nulificador, las normas perentorias destacan por su efecto preventivo (*deterrence effect*) (Cassese, 2005), es decir, que la sola existencia de estas normas conduce a que los Estados se cuiden de que sus comportamientos o compromisos convencionales vayan en contra de ellas. Los Estados siguen conservando un amplio margen para su ejercicio soberano, porque la restricción material de las normas de *jus cogens* no impide que estos sujetos de derecho internacional puedan celebrar acuerdos en las materias que son de su interés (Truyol, 1958). En ese sentido, una razón notable de la eficacia de las normas de *jus cogens* se puede explicar porque no ingresan directamente a todos los temas que son objeto de interés de los Estados (Quispe, 2012). Son reglas mínimas que los Estados deben respetar, en cualquier lugar o circunstancia, sin que regulen los aspectos que son de mayor detalle en el derecho internacional.

Si bien todos estos ejemplos muestran la eficacia de las normas de *jus cogens*, este criterio también puede ser cuestionado en el plano de la responsabilidad internacional por la vulneración de una norma cogente (Barboza, 1994). No parece desprenderse del hecho de desconocer las normas de *jus cogens* por un Estado, mayores consecuencias de ese incumplimiento. Aunque el «Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos» (2001) prevea algunas consecuencias adicionales a la vulneración de una norma imperativa del derecho internacional general, no parece tampoco exigir una reparación reforzada por el incumplimiento de normas perentorias. La debilidad de este régimen, referido a las consecuencias jurídicas derivadas del incumplimiento, podría relativizar la fuerza jurídica que parece desprenderse de las normas perentorias (Álvarez, 1987).

## 5. ALGUNOS CRITERIOS ADICIONALES

Hasta este punto se han examinado los parámetros que Bobbio ofreció en su texto *Teoría general del derecho* extendidos al análisis de las normas de *jus cogens*. Los criterios de justicia, validez y eficacia pueden comprenderse como criterios endógenos al fenómeno jurídico porque se desprenden de este; sin embargo, no puede dejarse de lado la posibilidad de criterios exógenos, es decir, aquellos que pueden estar fuera del derecho pero que suman al análisis que la realidad contemporánea exige (Cuenca,



2008). En este estudio, se plantean dos criterios sin descartar la posibilidad de otras consideraciones o parámetros. Lo que se pretende demostrar es que, con el derecho internacional, es necesario mirar también los aspectos extrajurídicos de la norma internacional.

### 5.1. La política

Se tiende a disgregar entre derecho internacional y política, con el fin de sostener la autonomía de la primera disciplina. Sin embargo, el fenómeno político está presente en el derecho internacional y no es posible que quien se dedique a este derecho obvие los factores políticos que están en juego (van Klaveren, 2017).

Con ello no se afirma que el derecho internacional se confunda con la política internacional, es decir, que sean lo mismo. Lo que se sostiene es que la política influye en el derecho internacional, como este influye en aquella (Dupuy y Kerbrat, 2018).

Aunque suponga el incumplimiento de obligaciones internacionales, un Estado puede optar por actuar de espaldas al derecho internacional como parte de su política exterior, como lo ha retratado Koh (2019) con relación a la visión seguida por Trump en su primer gobierno, y como parece que viene haciendo respecto de su segundo mandato. Ahora bien, también es una opción política que el derecho internacional sea el marco en el cual el Estado actúe y respete, no tanto por una conciencia de obligatoriedad de la norma, sino porque eso le permite acercarse a otros sujetos de derecho internacional, acordar con ellos y crecer en su posicionamiento internacional (Koh, 2013). La postura seguida por Trump es excepcionalista y el proceso jurídico transnacional, en cuya base están las normas de *jus cogens*, limita la fuerza de su visión contraria al derecho internacional (Arredondo, 2020).

Por un lado, el criterio político también se puede emplear para evaluar las normas de *jus cogens*. ¿Son estas normas una opción política? Sí lo son porque parten del reconocimiento de la comunidad internacional de Estados. Estas normas engloban una preferencia o inclinación hacia la preservación de los valores que esta comunidad posee (Rojas, 2022a). Por otro lado, ¿puede un Estado evaluar desde un criterio político la vulneración de una norma de *jus cogens*? Si bien es contrario al derecho internacional que un Estado vulnere una norma de este carácter, algunos Estados pueden decidir, en el marco de su política, realizar actuaciones que vulnere normas *juris cogentis*, como ha sido el caso de Rusia invadiendo Ucrania en dos oportunidades (2014 y 2022).

El criterio político permite al jurista evaluar consideraciones ajenas al derecho pero que permiten complementar su evaluación, en tanto que un análisis puramente positivista tiene el riesgo de desconexión con la realidad a la cual debe atender.

En un escenario global, en el cual existen retos constantes, no se descarta que pueda haber algunos Estados que busquen desafiar aquellos valores compartidos.

## 5.2. Otro criterio adicional: la eficiencia

Este criterio, no estando comprendido bajo la propuesta de Bobbio, también es un aspecto a considerar en el plano del derecho, como lo han resaltado principalmente aquellos que se inclinan hacia el análisis económico del derecho (*law & economics* o AED). El AED asume la eficiencia como el principal valor a considerar en la evaluación normativa (Friedman, 2018). La eficiencia se refiere a la valoración de si una norma es costo-efectiva, es decir, si reduce costos de transacción de los agentes involucrados por esa regla. Si una norma es ineficiente, aumentará los costos de transacción (Calsamiglia, 1988). Estos agentes son concebidos como racionales, porque valoran individualmente los costos y ganancias en los actos y operaciones que ejecutan y ven a la norma desde ese análisis costo-beneficio.

Se puede desprender de lo que se viene sosteniendo que la eficiencia y la eficacia son dos cuestiones distintas; sin embargo, no están desligadas entre sí. La primera es una evaluación económica de la operación o norma jurídica; en cambio, la segunda se preocupa por el nivel de cumplimiento que tiene la norma en una determinada comunidad y circunstancia (Posner, 2007). El AED apuesta por sostener que una norma eficiente tendrá un mayor nivel de cumplimiento: la eficiencia conduce a la eficacia de la norma; en cambio, una norma deficiente será una norma que tienda a la ineficacia, porque no todos estarán dispuestos a cumplirla (Calsamiglia, 1988). Ahora bien, del mismo modo como ocurre con los criterios de justicia, validez y eficacia, el criterio de eficiencia tiene un tratamiento independiente frente a los otros criterios.

El AED también puede aplicarse al derecho internacional, porque también las obligaciones o normas internacionales pueden ser medidas o examinadas desde el ángulo de los costos de transacción (Monroy, 2019). En este caso podemos concebir a los Estados como agentes racionales que escogen asumir las obligaciones de un determinado tratado, oponerse a una norma consuetudinaria en formación, acudir a un tribunal internacional y no a otro, bajo parámetros de análisis costo-beneficio.

La pregunta a plantearse aquí es: ¿cómo evaluar las normas de *jus cogens* desde el criterio de eficiencia? Planteemos un breve acercamiento. Las normas de *jus cogens* constituyen un límite a la autonomía de voluntad de los Estados (Cebada, 2002). Estos límites son costo-efectivos para el cumplimiento del derecho internacional, porque el grado de «intervención» de las normas de *jus cogens* en la celebración de acuerdos por los Estados es reducido. Un gran número de transacciones, acuerdos y

actos jurídicos que realizan los Estados en el plano internacional no están en riesgo de afectar la imperatividad de estas normas perentorias (Vallarta, 2010).

Sin embargo, puede ocurrir que los Estados, en el plano de este criterio, se planteen la pregunta de si resulta costo-efectivo el cumplimiento de una norma de *jus cogens*. Este criterio no es coincidente necesariamente con una perspectiva de lo justo, bajo la cual se persigue proteger los valores de la comunidad internacional en su conjunto, pero tiene la virtud de permitir explicar, por un lado, aquellos comportamientos estatales que son contrarios al respeto de las normas cogentes y, por otro lado, también puede contribuir a sustentar la necesidad de contar con un tratado que regule su aplicación. Con relación a lo primero, en un contexto en el cual se viene desafiando el sistema jurídico internacional, algunos Estados han empezado a hacer análisis de eficiencia en torno a si cumplen o no con sus obligaciones, incluso las de *jus cogens*. Respecto de lo segundo, la celebración de tratados multilaterales que versan sobre normas cogentes, como la «Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes», brinda plataformas jurídicas que disminuyen costos para los Estados, en términos de establecer reglas claras, por ejemplo, respecto a la extradición y otros mecanismos de cooperación judicial.

Por lo tanto, no se puede dejar de lado una herramienta como esta al momento de comprender lo que los Estados consideran en cuanto a su comportamiento frente a una norma imperativa en derecho internacional.

## 6. REFLEXIÓN FINAL: BOBBIO COMO UN TEÓRICO APRECIABLE DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL

Una de los aspectos a destacar del análisis expuesto es la necesaria revisión de la literatura de la teoría general del derecho por parte de los iusinternacionalistas para explorar sus propios problemas y encontrar respuestas «más allá de la caja». Es necesario construir un diálogo entre los teóricos generales del derecho y los iusinternacionalistas para encontrar mayores profundizaciones en torno a la comprensión de lo «general» en la teoría jurídica, examinando el derecho internacional en el plano de esa generalidad, así como la colaboración de los iusinternacionalistas en las propuestas de esos teóricos con el fin de resolver sus propios problemas (Kennedy, 2002).

El examen de los criterios de justicia, validez y eficacia aportados por Bobbio brinda luces sobre la genialidad del pensador italiano para abordar el fenómeno jurídico y su necesaria valoración por quienes nos dedicamos al derecho internacional (Montoya, 2005). En este artículo se ha demostrado que este esquema bobbiano se constituye en un esquema inicial para estudiar las características de las normas imperativas

del derecho internacional general. Sobre el primer criterio, es indudable que estas normas se construyen bajo un concepto de justicia comunitaria por ser compartida por un gran número de Estados (Perez, 1985); respecto del segundo criterio, estas normas son fundamentalmente parámetros de validez de otras normas jurídicas del derecho internacional (Herrera, 1997). Con relación al tercer aspecto, el de eficacia, estas normas demuestran ser, en general, compartidas, defendidas y aceptadas por la comunidad internacional, por su contenido y el modo de su origen (García-Corrochano, 2013).

Esta posibilidad de análisis desde la justicia, validez y eficacia puede servir para el examen jurídico del derecho internacional en otras manifestaciones normativas suyas. Ahora bien, aunque se puede aceptar la calidad del planteamiento de Bobbio, parece que ciertos aspectos que son necesarios de evaluar en derecho internacional, no fueron considerados bajo esta tríada. Tales aspectos adicionales pueden nutrir el enfoque de quien se dedica al estudio de las normas imperativas y entran en diálogo con lo propuesto por el sabio italiano. Dos de ellos son, por un lado, el criterio político en derecho internacional, y, por otro lado, el criterio de la eficiencia. Son aspectos que pueden calificarse de criterios exógenos al plano jurídico formal, pero que muestran su utilidad en la medida que nuestro derecho, al ser un derecho diferente, requiere no perder de vista estos factores. El planteamiento de estos criterios adicionales, aunque no sean los únicos posibles, no desvirtúa los esfuerzos teóricos de Bobbio, sino que se complementan en la búsqueda de una comprensión lo más amplia posible del derecho internacional.

#### REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abello-Galvis, R. (2011). Introducción al estudio de las normas de Ius Cogens en el seno de la Comisión de Derecho Internacional, CDI. *Vniversitas*, 60(123), 75-104. doi: 10.11144/Javeriana.vj60-123.ieni
- Abi-Saab, G. (1987). Cours général de droit international public. *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 207, 9-464.
- Álvarez, N. (1987). La fuerza en el derecho. *Anuario de filosofía del derecho*, (4), 625-638.
- Arce, E. (2023). *Teoría del Derecho*. Fondo Editorial de la PUCP.
- Barberis, J. (1982). El concepto de tratado internacional. *Anuario Español de Derecho Internacional*, (6), 3-28. <https://doi.org/10.15581/010.6.28629>
- Barboza, J. (1994). La responsabilidad sine delicto en el Derecho internacional. *Anuario Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional*, (11), 127-154.
- Becerra, M. (2009). La jerarquía de los tratados en el orden jurídico interno. Una visión desde la perspectiva del derecho internacional. En *Recepción nacional del derecho internacional de los derechos humanos y admisión de la competencia contenciosa de la*

- Corte Interamericana* (pp. 291-317). UNAM. <http://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r28105.pdf>
- Bobbio, N. (2017 [1987]). *Teoría general del derecho* (5° Ed). Temis.
- Bueno, G. (2022). Análisis de las normas de jus cogens desde la perspectiva de los principales representantes doctrinarios de la Escuela de Montevideo: Dres. Eduardo Jiménez de Aréchaga, Roberto Puceiro Ripoll y Heber Arbuét Vignali. *Revista de la Facultad de Derecho*, (54), 1–22. <https://doi.org/10.22187/rfd2022n54a7>
- Carrasco Albadalejo, L. (2005). Reforma del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. *Boletín de Información del Ministerio de Defensa*, (291), 32-56. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4574877>
- Calsamiglia, A. (1988). Justicia, eficiencia y derecho. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, (1), 305-335.
- Cassese, A. (2005). *International Law* (2° Ed). Oxford University Press.
- Castro Sammartino, D. (2020). El valor jurídico de las normas de jus cogens y su rol en las controversias internacionales. *Lecciones y Ensayos*, (105), 283-304.
- Cebada, A. (2002). Los conceptos de obligación erga omnes, ius cogens, y violación grave a la luz del nuevo proyecto de la CDI sobre Responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos. *Revista electrónica de estudios internacionales*, (4), 1-14.
- Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas. (2006). Guiding Principles applicable to unilateral declarations of States capable of creating legal obligations, with commentaries thereto. *Yearbook of the International Law Commission*, 2(2), 369-381.
- Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas. (2017). *Segundo informe sobre el ius cogens presentado por Dire Tladi, Relator Especial*. A/CN.4/706.
- Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas. (2018). Draft conclusions on identification of customary international law. *Yearbook of the International Law Commission*, 2(2), 122-156.
- Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas. (2022). Draft conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (ius cogens), with commentaries. *Yearbook of the International Law Commission*, 2(2).
- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*. (1969, 23 de mayo de 1969). 1155 U.N.T.S. 331.
- Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes* (1984, 10 de diciembre). 1465 U.N.T.S. 85.
- Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio*. (1948, 9 de diciembre). 78 U.N.T.S. 277.
- Corte Internacional de Justicia. (1974). *Sentencia sobre el caso Ensayos nucleares (Australia vs. Francia)*.
- Corte Internacional de Justicia. (2022). *Orden de medidas provisionales sobre el caso «Alegación de genocidio bajo la Convención sobre Prevención y Sanción del Delito de Genocidio» (Ucrania vs. Rusia)*.

- Crawford, J. (2019). *Brownlie's Principles of Public International Law* (9° Ed). Oxford University Press.
- Cuenca, P. (2008). Sobre el iuspositivismo y los criterios de validez jurídica. *Anuario de Filosofía del Derecho*, (25), 207-234.
- De la Guardia, E. (1997). *Derecho de los tratados internacionales*. Abaco de Rodolfo Depalma.
- Delgado, J. (1990). Sobre la vigencia y la validez de las normas jurídicas. *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (7), 101-167. <https://doi.org/10.14198/DOXA1990.7.05>
- Díaz, E. (2005). Norberto Bobbio: la responsabilidad de un intelectual. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (28), 37-49. <https://doi.org/10.14198/DOXA2005.28.02>
- Díaz, R. (2014). El reconocimiento del ius cogens en el ordenamiento jurídico chileno. *Revista Chilena de Derecho*, 41(2), 555-587. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372014000200007>
- Díaz, R. (2015). La norma consuetudinaria internacional y el consentimiento de los Estados. *Revista de la Facultad de Derecho*, (38), 119-145.
- Drnas, Z. (2002). Las Normas Imperativas de Derecho Internacional General (Jus Cogens). Dimensión Sustancial. *Estudios de derecho internacional en homenaje al profesor Ernesto J. Rey Caro*, (1), 647-680.
- Dupuy, P.-M. y Kerbrat, Y. (2018). *Droit international public* (14° Ed). Dalloz.
- Echeverri, P. (2011). IUS COGENS en sentido estricto y en sentido lato: Una propuesta para fortalecer la consecución de la paz mundial y la garantía del Corpus Iuris Internacional de protección al ser humano. *Memorando de Derecho*, 2(2), 205-223.
- Eckart, C. (2012). *Promises of States under International Law*. Hart Publishing.
- Ferrajoli, L. (2005). Norberto Bobbio. De la Teoría General del Derecho a la Teoría de la Democracia. En L. Ferrajoli et al., *Una semana con Bobbio. El pensamiento jurídico y político de Norberto Bobbio*. Escuela Libre de Derecho de Puebla, A.C.
- Ferrari, V. y Perea, C. (1998). Norberto Bobbio y la sociología del derecho. *Revista Derecho del Estado*, (4), 79-88.
- Fitzmaurice, G. (2021 [1958]). Some Problems Regarding the Formal Sources of International Law. En J. Barrett & J.-P. Gauci. *British Contributions to International Law, 1915 - 2015*, Tomo I. Brill Nijhoff.
- Franck, T. M. (1993). Fairness in the International Legal and Institutional System (General Course on Public International Law). *Recueil des cours*, (240).
- Friedman, D. (2018). *El orden del derecho. La relación entre la economía y el derecho y su importancia*. Innisfree.
- Fuentes, X. (2014). La prohibición de la amenaza y del uso de la fuerza por el derecho internacional. *Araucaria: Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, 16(32), 255-267.
- Fueyo, J. (1951). Legitimidad, validez y eficacia. La significación jurídica y política del sistema de producción de normas. *Revista de Administración Pública*, (6), 35-88.
- García-Corrochano, L. (2013). Diagnóstico: el derecho internacional, su eficacia y su relación con el derecho interno. *THÉMIS Revista de Derecho*, (63), 65-69. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8990>

- Garibian, S. y Puppo, A. (2012). Acerca de la existencia del ius cogens internacional: Una perspectiva analítica y positivista. *Isonomía*, (36), 7-47.
- Giraldo, J. (1976). *El Derecho de los tratados*. Tenaces.
- Gómez, A. (2003). *El ius cogens internacional. Estudio histórico-crítico*. Universidad Autónoma de México.
- Hernández, L. (2004). Los tratados internacionales como base de la diplomacia mundial. *Revista de derecho: División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte*, (22), 65-95.
- Herrera, J. (1997). Validez lógico-formal y vigencia de las normas jurídicas internacionales. *Agenda Internacional*, 4(9), 145-160. <https://doi.org/10.18800/agenda.199702.007>
- Holz J. (2007). ¿Convención de Viena sobre el derecho de los actos unilaterales de los Estados?: la conveniencia de su codificación. *Ius et Veritas*, 17(34), 256-274. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/issue/view/1091>
- Huerta, A. (2007). Los tratados de libre comercio impulsados por Estados Unidos en América Latina y la profundización del subdesarrollo. *Contaduría y administración*, (221), 9-37.
- Jiménez, E. y Puceiro, R. (2005). *Derecho internacional público: principios, normas y estructuras*. Fundación de la Cultura Universitaria.
- Kennedy, D. (2002). El Derecho internacional: Un vocabulario disciplinar para la crítica y la reforma. *Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, (4), 1-51.
- Koh, H. (2013). ¿Por qué las naciones obedecen al derecho internacional? *THÉMIS Revista de Derecho*, (63), 11-50. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8988>
- Koh, H. (2019). *The Trump Administration and International Law*. Oxford University Press.
- Kolb, R. (2015). *Peremptory International Law - Jus Cogens: A General Inventory*. Bloomsbury Publishing.
- Linderfalk, U. (2020). *Understanding Jus Cogens in International Law and International Legal Discourse*. Edward Elgar.
- Martínez, A. (2011). *Actos unilaterales, promesa, silencio y nomogénesis en el derecho internacional*. Andavira Editorial.
- Martínez, S. (2017). Las normas internacionales en perspectiva: Reflexiones sobre los matices del Derecho Internacional. *Entretextos*, 9(27), 1-18. <https://doi.org/10.59057/iberoleon.20075316.201727264>
- Monroy, D. (2019). El análisis económico del derecho internacional: una introducción a sus estructuras de gobernanza. En J. Pineda et al. *Colección Enrique Low Murtra, Tomo XII. Derecho Económico*. Universidad Externado de Colombia.
- Monroy, M. (2005). Aproximación al concepto de fuentes del derecho internacional. *Estudios Socio-Jurídicos*, 7(2), 77-91. <https://doi.org/10.12804/esj>
- Montoya, M. (2005). Derecho y política en el pensamiento de Bobbio, una aproximación. *Estudios Políticos*, (26), 89-115.
- Moreno, M. (2019). El origen del objeto de estudio del Derecho. *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, (22), 79-94.

- Navarro, P. y Moreso, J. (1996). Aplicabilidad y eficacia de las normas jurídicas. *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, (5), 119-139. <https://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcc82n1>
- Nieto, R. (1977). El derecho imperativo (*jus cogens*) en el derecho internacional a la luz de la Convención de Viena de 1969. *Vniversitas*, (52), 2-23.
- Nogueria, H. (2022). La costumbre internacional como fuente del Derecho Internacional, su incorporación al derecho interno chileno, información comparativa y consideraciones sobre su regulación constitucional. *Revista de Derecho (Coquimbo)*, (29). <https://dx.doi.org/10.22199/issn.0718-9753-4785>
- Novak, F. (1994). La teoría de los actos unilaterales de los estados. *Agenda Internacional*, 1(1), 149-166. <https://doi.org/10.18800/agenda.199401.010>
- Novak, F. (2013). Los criterios para la interpretación de los tratados. *THÉMIS Revista de Derecho*, (63), 71-88.
- Pagliari, A., (2009). Reflexiones sobre la fragmentación del derecho internacional. Aplicación y efectos. *Ars Boni et Aequi*, (5), 11-38.
- Pastor Ridruejo, J.A. (2024). *Curso de Derecho Internacional Público y de Organizaciones Internacionales* (28° Ed). Tecnos.
- Peña, F. (2020). Los actos unilaterales de los Estados como fuente formal del derecho internacional público. *Revista de Derecho (Valdivia)*, 33(2), 167-187. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502020000200167>
- Perez, P. (1985). *Justicia comunitaria, Justicia constitucional y Tribunales ordinarios frente al Derecho comunitario*. Comentario a la Sentencia de la Corte Constitucional italiana número 170/1984, de 8 de junio.
- Pezzano, L. (2013). El principio de la abstención del uso de la fuerza y la agresión. *Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Cuaderno de Derecho Internacional*, (8), 105-134.
- Philippe, X. (2007). Los principios de jurisdicción universal y complementariedad: su interconexión. *Revista Internacional de la Cruz Roja*, (862), 1-27.
- Piucco, M. y Gorcevski, C. (2024). Derecho de los tratados y normas de *jus cogens*: La imperatividad y preponderancia de las normas estructurales del derecho internacional. *Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos*, 16(2), 5-16.
- Posner, R. (2007). *Economic Analysis of Law* (7° Ed). Aspen Pub.
- Puceiro, R. (2001). Las Normas de *Jus Cogens*: ¿fenómeno exclusivamente universal o también eventualmente regional? *Curso de Derecho Internacional* (pp. 377-420). Organización de Estados Americanos.
- Puente Egido, J. (1998). *Lecciones de Derecho Internacional Público*. Vol. I. 1. (3° Ed). Edisofer S.L.
- Puy, F. y Otero, M. (2017). Teoría del Derecho entendida como Teoría Prudencial del Derecho. *Derecho & Sociedad*, (48), 79-91. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/18976>
- Quispe, F. (2012). Las normas de «*jus cogens*»: ausencia de catálogo. *Anuario Español De Derecho Internacional*, (28), 143-183. <https://doi.org/10.15581/010.28.2534>



- Reuter, P. (1982 [1958]). *Derecho Internacional Público* (traducido por José Puente Egido). Bosch.
- Rojas, V. (2022a). El nuevo estatus jurídico del ius cogens, reflexiones en torno a los informes de la Comisión de Derecho Internacional. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, (22), 343-389. <https://doi.org/10.22201/ij.24487872e.2022.22.16956>
- Rojas, V. (2022b). Los métodos de interpretación de los tratados. *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata*, 19(52), 291-316. <https://doi.org/10.24215/25916386e120>
- Ruiz, J. (2012). Bobbio y los conceptos de norma jurídica última. *Seqüência. Estudos Jurídicos e Políticos*, 33(64), 39-56. <https://doi.org/10.5007/2177-7055.2012v33n64p39>
- Ruiz, R. (2012). La distinción entre reglas y principios y sus implicaciones en la aplicación del derecho. *Derecho y Realidad*, (20), 143-166.
- Santos, M. (2024). El conflicto entre Rusia y Ucrania: una guerra de quinta generación. *Revista Opera*, (35), 37-61.
- Silvia, M. (2019). Las resoluciones legislativas del consejo de seguridad: algunas cuestiones sobre su legitimidad. En A. Rohr, *Las facultades legislativas del consejo de seguridad: ¿El monstruo de Frankenstein o el Gran Leviatán?* SGN Editora.
- Sur, S. (2013). La créativité du droit international (Cours général de droit international public). *Recueil des cours*, tomo 363.
- Truyol, A. (1958). Soberanía del Estado y Derecho internacional. *Anuario de Filosofía del Derecho*, (6), 49-70.
- Vallarta, J. (2010). La argumentación jurídica en torno al ius cogens internacional. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, (10), 11-47.
- van Klaveren, A. (2017). La política del derecho internacional en tiempos de crisis. *Estudios internacionales*, 49(187), 109-129. <https://dx.doi.org/10.5354/0719-3769.2017.47030>
- Vargas, J. (2008). Perspectivas del Institucionalismo y Neoinstitucionalismo. En VV.AA. *¿Exige la sociedad-red una nueva democracia?* (pp. 1-33). Universidad Internacional Menéndez Pelayo UIMP.
- Villiger, M. (2009). *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*. Martinus Nijhoff Publishers.
- Viola, F. (2004). Derecho de gentes antiguo y contemporáneo. *Persona y Derecho*, (51), 165-189. <https://doi.org/10.15581/011.32500>
- Yáñez, J. (2022). La nulidad de los tratados impuestos mediante coacción ilícita, en perspectiva histórica. *Revista Española de Derecho Internacional*, 74 (2), 385-406. <https://www.revista-redi.es/redi/article/view/195>

Fecha de recepción: 21 de marzo de 2025  
 Fecha de aprobación: 14 de mayo de 2025