

Sobre la vocación por el Derecho internacional público: Consideraciones en torno a su estudio*

*The Vocation by Public International Law:
Considerations Around Its Study*

Pablo César Rosales Zamora**

RESUMEN:

El presente ensayo tiene como objetivo presentar razones por las cuales es necesario estudiar el Derecho internacional público. Para este propósito, se sostienen motivos de índole técnica, conceptual, sociológica, ética, histórica y metodológica.

PALABRAS CLAVE: *Derecho interno; Derecho internacional; Historia; vocación*

ABSTRACT:

This essay aims to present reasons why the study of public international law is necessary. For this purpose, the essay uses technical, conceptual, sociological, ethical, historical and methodological arguments.

KEYWORDS: *Domestic law; International Law; history; vocation*

1. Introducción 2. ¿Qué es el Derecho internacional? 2.1. Por sus destinatarios 2.2. Por las técnicas de creación normativa 3. El estudio del Derecho internacional público 3.1. Razón técnica: un ingrediente básico 3.2. Razón conceptual: el (re)examen de nociones jurídicas 3.3. Razón sociológica: la comprensión del escenario internacional 3.4. Razón ética: la vuelta al ser humano 3.5. Razón histórica: la marcha de los acontecimientos 3.6. Razón metodológica: la oportunidad de investigar desde el Derecho 4. Reflexión Final 5. Bibliografía

* Dedico este ensayo a mis queridos profesores Elizabeth Salmón y Juan José Ruda, así como al embajador Jorge Raffo Carbajal y al consejero Gonzalo Bonifaz Tweddle. Asimismo, a los integrantes de la Asociación Civil "Ius Inter Gentes" y a los alumnos de la Academia Diplomática del Perú por su interés en la promoción y estudio del Derecho internacional.

** Asesor jurídico en la Oficina de Derecho Internacional Público del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República del Perú. Correo electrónico: pablo.rosalesz@pucp.pe

1. INTRODUCCIÓN

¿Por qué estudiar Derecho? Como sucede con otras disciplinas, esta es una de las preguntas básicas al momento de comenzar a adentrarse en la reflexión jurídica misma. Esto porque plantearse el objetivo y los motivos de una determinada actividad sustentan, al fin y al cabo, su realización y que llegue a buen puerto. A partir de la identificación de tales motivos, se construye y sustenta una vocación, que es la “inclinación a un estado, una profesión o una carrera”¹.

A modo referencial, la página institucional del *Trinity College* (Universidad de Cambridge) indica algunas de las razones del por qué estudiar Derecho a nivel universitario². Entre los argumentos presentados se hace hincapié en que el Derecho permite adquirir consciencia de aspectos relativos a la vida humana antes insospechados. Asimismo, se indica que el Derecho contribuye a la profundización en el conocimiento de las humanidades y ciencias sociales. Por último, también se afirma que el Derecho permite el desarrollo del pensamiento abstracto y fortalece la capacidad de resolver problemas prácticos.

Si bien resultan ser premisas bastante sugestivas para todos quienes tenemos vocación por el estudio del Derecho, resulta pertinente re-direccionar la pregunta al ámbito del Derecho internacional público. En ese sentido, a partir de este ensayo, se busca responder a la siguiente interrogante: ¿por qué es necesario el estudio del Derecho internacional público? El propósito del presente ensayo es, entonces, desarrollar y explicar razones convincentes que pueden considerarse para hacer frente a esta interrogante; de este modo, se pretende mostrar, y si cabe demostrar, el porqué de la vocación por el Derecho internacional.

Para cumplir con este propósito, este ensayo se divide en tres partes. En la primera parte, se hace una revisión preliminar de la definición del Derecho internacional. Esta sección tiene como finalidad identificar el objeto mismo sobre el cual giraría la vocación jurídica a examinar. Una vez contando con esta definición, en la segunda parte, se desarrollan razones de índole técnica, conceptual, sociológica, ética, histórica y metodológica que el autor considera fundamentales para el estudio del Derecho internacional público. Cada uno de estos motivos será explicado en su dimensión conceptual y mediante ejemplos que inviten a una mayor reflexión. En la tercera sección, se concluye con una reflexión final. De este modo, el artículo busca constituir una invitación a los estudiantes y profesionales para el estudio del Derecho internacional público.

2. ¿QUÉ ES EL DERECHO INTERNACIONAL?

Esta pregunta, aparentemente sencilla, es una que tomada seriamente es de las más complejas de responder³, pero que resulta necesaria para presentar la

¹ Véase Real Academia Española, Diccionario de la lengua española, edición del Tricentenario, <http://dle.rae.es/?id=bzINevX>

² Trinity College, Why Study Law?, <http://www.trin.cam.ac.uk/why-study-law>

³ Serge Sur, “La créativité du droit international. Cours général de droit international public”, en: *Recueil des cours*, vol. 363, (La Haya: Martinus Nijhoff, 2012), 63. Sobre las dificultades de definir el Derecho internacional, el profesor Sur señala lo siguiente : « Une définition conceptuelle part d’une dogmatique juridique et en tire des conséquences nécessaires, de façon logico-déductive. (...) L’avantage est de marquer

disciplina hacia la cual se tiene vocación. Por ese motivo, se propone en este apartado una aproximación histórica y conceptual del Derecho internacional que no pretende ser concluyente, pero sí propedéutica para los fines del presente ensayo.

Desde el siglo XVI hasta el siglo XIX, el Derecho de gentes o *ius gentium* ha sido entendido como expresión del Derecho natural⁴. El título del libro más conocido de Emerich de Vattel (1714 – 1767) - *Le droit des gens ou principes de la loi naturelle, appliqués à la conduite et aux affaires des Nations et des Souverains* (1758) - es muy elocuente, en ese sentido. No obstante, Francisco Suárez (1548 – 1617) ya había afirmado casi un siglo antes que el Derecho de gentes es independiente al Derecho natural⁵. En esta misma línea, Hugo Grocio (1583 – 1645), en algunos pasajes de “*Iure belli ac pacis*” (1625), distingue entre el Derecho de gentes y el Derecho natural, al indicar lo siguiente:

“Pero así como las leyes de cada Estado persiguen el beneficio de ese Estado; así entre todos o la mayoría de los Estados puede haber, y de hecho hay, algunas leyes originadas por consentimiento común, las cuales persiguen no el beneficio de las comunidades particulares, sino de todos en general. Y este es el que se llama Derecho de gentes cuando se usa en distinción al Derecho natural (...)”⁶.

Posteriormente, y en el camino hacia su positivización, el Derecho de gentes se denominaría “Derecho internacional” (*International Law*). Este cambio se atribuye al filósofo Jeremy Bentham (1748 – 1832) que, en su libro *Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, publicado por primera vez en 1789⁷, señaló que el Derecho internacional es la rama del Derecho aplicable a las “relaciones entre nación y nación”⁸.

Esta aproximación, que luego se tornaría interestatal, se observaría desde la celebración de los tratados de Westfalia en 1648 hasta la entrada del siglo

l'unité intellectuelle d'une discipline, (...). Le risque est cependant de manquer son objet, en le construisant arbitrairement, en le limitant et en gelant à un période déterminée, d'en faire un fétiche qui devient un tabou, et en définitive de méconnaître le droit positif».

⁴ Stephen Hall, “The Persistent Spectre: Natural Law, International Order and the Limits of Legal Positivism”, *European Journal of International Law*, vol. 12, N° 2, (2001), 262 – 263. Emerich De Vattel, *Le droit des gens ou principes de la loi naturelle, appliqués à la conduite et aux affaires des Nations et des Souverains*, tomo I, (Londres, 1758), V – VI. Si se acude a la lectura de las Instituciones de Justiniano, la confusión se percibe en el párrafo 1 del Título II, cuando afirma que el “derecho se divide en civil o de gentes. (...) el derecho que cada pueblo se da exclusivamente, es propio de los individuos de la ciudad, y se llama derecho civil; mas el que una razón natural establece entre todos los hombres, y se observa en casi todos los pueblos, se llama derecho de gentes, es decir de todas las naciones.” (Subrayado agregado).

⁵ Antonio Gómez Robledo, *Fundadores del Derecho internacional*. Vitoria, Gentili, Suárez, Grocio, (México: UNAM, 1989), 95 – 96.

⁶ Hugo Grocio, *Del Derecho de la Guerra y la Paz*, tomo I, (Indianópolis: Edición Liberty Fund, 2005), párrafo XVIII. Traducción propia.

⁷ Antonio Truyol y Serra, “Théorie du droit international public”, en: *Recueil des cours*, vol. 173, (La Haya: Martinus Nijhoff, 1981), 28.

⁸ Jeremy Bentham, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, edición corregida por el propio autor, (1823), prefacio, <http://www.earlymoderntexts.com/pdfs/bentham1780.pdf> [consultado el 10 de febrero de 2016].

XX, donde el Derecho internacional se avocaría, casi únicamente⁹, a regular las relaciones entre Estados¹⁰ y, específicamente, solo de algunos¹¹.

Ahora, si bien es cierto que el Derecho se adapta a las necesidades de la sociedad internacional, también es capaz de generar cambios al interior de ella, de modo que a lo largo de la historia, el hecho que el Derecho internacional concentre su atención en la sociedad internacional, objeto de su regulación¹², no hace que pierda su esencia jurídica. Se trata de un efecto recíproco entre sociedad y Derecho.

Por eso, si bien el Derecho internacional, en buena parte de su marcha histórica, se ha preocupado por las relaciones entre las entidades estatales¹³ (y lo sigue haciendo respecto a varias de sus instituciones), con la aparición de la organización de las Naciones Unidas (1945) y la consideración de la subjetividad del individuo en el plano internacional, la sociedad internacional ha experimentado la presencia, cada vez más abundante, de otros sujetos en su seno¹⁴ y ha empezado a afrontar una serie de problemas distintos a la de los siglos pasados¹⁵.

En esa línea, este último rasgo que viene siendo percibido desde la mitad del siglo XX, no es ajeno al nuevo siglo, que también es testigo de una rápida evolución del Derecho internacional, con un número reducido de normas

⁹ Debe advertirse que existían otras entidades “imperfectas” como el Papa y o la orden de Malta. George Abi-Saab, « Course général de droit international public », en: *Recueil des cours*, (Martinus Nijhoff : La Haya, 1987), Capítulo VII, 80.

¹⁰ La finalidad de los tratados de Westfalia, firmados en las ciudades alemanas de Münster y Osnabrück, fue dar fin a la Guerra de los Treinta Años en Europa que comenzó como un conflicto religioso entre protestantes y católicos y que adquirió, posteriormente, un cariz de orden político por la lucha de la hegemonía en Europa. La paz de Westfalia es un acontecimiento fundamental al dar origen, al menos a nivel simbólico, al Estado moderno. Véase, Antonio Cassese, *International law*, (Oxford: Oxford University Press, 2005), 22 – 25.

¹¹ A. Mahiou, « Le droit international ou la dialectique de la rigueur et de la flexibilité. Cours général de droit international public », *Recueil des cours*, vol. 337, (La Haya: Martinus Nijhoff, 2008), 29.

¹² Con similar parecer, Abi-Saab, « Course général de droit international public », 45 – 46; Stephen C. Neff, *Justice among nations. A History of International Law*, (Cambridge: Harvard University Press, 2014), 3.

¹³ Para algunos autores el Derecho internacional sigue siendo un Derecho solo de Estados. Véase, por ejemplo, Francisco Rezek, *Direito internacional público. Curso elementar*, 13ª Edición, (São Paulo: Saraiva, 2011), 27. En esta página señala que es “un orden jurídico autónomo donde se ordenan las relaciones entre Estados”. Sin embargo, más adelante, en la p. 181, sostiene que las organizaciones internacional junto con los Estados son personas jurídicas de Derecho internacional público. Aquí se plantea una contradicción entre una definición interestatal y la posible consideración de otro sujeto de Derecho internacional.

¹⁴ Entre ellos – aunque no pacíficamente aceptados por la doctrina –, los movimientos de liberación nacional, los pueblos indígenas, las sociedad transnacionales, las ONG, entre otros.

¹⁵ Aquí resulta interesante mencionar la alegación a la “fragmentación” del Derecho internacional o la utilización de instrumentos internacionales distintos a los tratados, como los “acuerdos interinstitucionales”.

generales¹⁶ y una proliferación de núcleos especiales de regulación¹⁷.

Este panorama preliminar ayuda a aterrizar el concepto de Derecho internacional. Sobre el particular, el profesor Suy ha identificado tipos de definiciones sobre nuestra materia¹⁸, de las cuales se explicarán, en esta oportunidad, los relativos a sus destinatarios y a su forma de regulación¹⁹. La finalidad de este punto es sugerir cómo es que las características de la nueva sociedad internacional generan exigencias a la hora de plantearse la definición del Derecho internacional (*ubi societas, ibi ius*).

2.1. Por sus destinatarios

Una primera definición es aquella que se basa en las particularidades de sus destinatarios. Al asumir Suy a los Estados como únicos destinatarios del Derecho internacional, esta rama adquiriría una definición interestatal²⁰. Como se ha visto, el Estado, aunque sea considerado por algunas teorías como el sujeto primario de este ordenamiento²¹, no es el único. Por eso, es rescatable el énfasis de algunos autores como Brotóns en señalar que el Derecho internacional regula las relaciones de los miembros de la sociedad internacional a los que reconoce esta subjetividad - sin indicar que sean únicamente los Estados -²². Este tipo de definición parte del dato de que es el propio ordenamiento el que determina cuáles son sujetos, más allá que sean estatales o no²³.

2.2. Por las técnicas de creación normativa

El otro tipo de definición está basado en la técnica de creación de reglas. De acuerdo con Pastor Ridruejo, esta postura puede adoptar dos trayectorias que atienden al origen de la norma, que son el cuerpo social del cual provienen

¹⁶ Sobre la diferenciación entre Derecho internacional general y los Derechos internacionales particulares, se pueden identificar algunas normas “mínimas” pertenecientes al primero, como las de *jus cogens*. Véase Gionata Piero Buzzini, « La “généralité” du droit international général. Réflexions sur la polysémie d’un concept », *Revue Générale du droit international public*, tomo 108, No. 2, (2004), 381 – 406.

¹⁷ International Law Commission, *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion Of International Law. Report of the Study Group of the International Law Commission finalized by Martti Koskenniemi*, A/CN.4/L.682, 13 de abril de 2006, parágrafo 492.

¹⁸ Eric Suy, « Sur la définition du Droit des Gens », en: *Revue générale de droit international public*, (octubre – diciembre de 1960), 72 y ss., citado por José Antonio Pastor Ridruejo, *Curso de Derecho internacional público y organizaciones internacional*, (Madrid: Tecnos, 2012), 31.

¹⁹ El tipo de definición que no se estudiará aquí es el que se basa en el carácter internacional de las relaciones reguladas. Ello dependería de que la norma que se dirige a tales relaciones se exprese mediante una fuente formal del Derecho internacional. Esta postura no brinda una explicación suficiente, porque no acude a considerar el sistema normativo del Derecho internacional.

²⁰ Roland Foulk, “Definition and Nature of International Law”, *Columbia Law Review*, vol. 19, No. 6, (diciembre de 1919), 429.

²¹ Véase Roland Portmann, *Legal Personality in International Law*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2010), Capítulo 5. Asimismo, Juan Antonio Carrillo Salcedo, *Curso de Derecho Internacional Público*, (Madrid: Tecnos, 1991).

²² Remiro Brotóns et al., *Derecho internacional*, (Valencia: Tirant lo Blanch, 2007), 45.

²³ International Court of Justice, *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*, Advisory Opinion, Report 1949, 174.

y los procedimientos concretos de creación. La primera está referida a la identificación de los intereses o valores de sus destinatarios. La segunda se centra en las fuentes del Derecho internacional²⁴, entendidas como plasmación formal de las normas internacionales. Ambos aspectos, como ha indicado el profesor Virally, son complementarios entre sí, si es que se pretende afirmar que el Derecho internacional constituye un verdadero Derecho. En sus propias palabras,

“[1]a verdadera ciencia del Derecho es aquella que persigue conocer el Derecho en toda su realidad (...). En esa perspectiva totalizadora, el Derecho aparece a la vez como un producto de la vida social (...) y un factor de regulación de esta misma vida social (...)”²⁵.

Aunque se puede considerar al Derecho internacional como un sistema normativo, en el entendido de orden jurídico, autores como Allott han indicado que, en realidad, es un sistema de relaciones jurídicas²⁶. Esta última postura, no obstante, comparte con la primera dos premisas importantes: primero, que el Derecho internacional se distingue de la política internacional²⁷ y, segundo, que esta rama jurídica no puede comprenderse sin atender a las dinámicas propias de la sociedad internacional²⁸.

A las posturas mencionadas, cabe destacar que la profesora Higgins ha defendido la premisa de que el Derecho internacional es un proceso continuo de decisiones autorizadas de actores internacionales donde la legitimidad (o autoridad) y el poder coinciden entre sí²⁹. En ello se enfatiza que el Derecho internacional no es estático³⁰. Frente a esta idea, autores como Abi-Saab advierten que, sin una estructura y sin un contenido normativo, el Derecho internacional terminaría siendo un camino errático³¹. Esta posición intenta preservar la seguridad jurídica en medio de un orden que carece de una organización política de poderes (legislativo, ejecutivo y judicial), que sí está presente en el Derecho interno.

²⁴ Pastor Ridruejo, *Curso de Derecho internacional público y organizaciones internacionales*, 32 – 33

²⁵ Michel Virally, « Panorama du droit international contemporain. Cours général de droit international public », en: *Recueil des cours*, vol. 183, Tomo V, (Martinus Nijhoff: La Haya, 1983), 25 – 28.

²⁶ Philip Allott, “The Concept of International Law”, *European Journal of International Law*, vol. 10, No. 1, (1999), 36.

²⁷ Allott, “The Concept of International Law”, 50. Esta idea se infiere de la conclusión de su artículo, donde Allott sostiene que “*The international legal system, like any legal system, implies and requires an idea of a society whose legal system it is, a society with its own self-consciousness, (...) and with its own systems for choosing its future, including the system of politics*”, reflejando que el sistema político es solo un componente de la sociedad internacional.

²⁸ Allott, “The Concept of International Law”, 50. En esta línea, Allot también concluye que “*(...) international law finds its place at last, centuries late, within the self-constituting of international society*”.

²⁹ Rosalyn Higgins, *Problems & process: International Law and How We Use It*, (Oxford: Clarendon Press, 1994), 1 -3.

³⁰ Se puede tomar como ejemplo a las llamadas normas de *ius cogens* pueden ser derogadas por normas de *ius cogens superveniens*. Véase los artículos 53 y 64 de la Convención de Viena del Derecho de los Tratados de 1969.

³¹ Abi-Saab, «Course général de droit international public », 39.

En mi opinión, todos estos modelos teóricos se centran en describir y destacar aspectos “aislados” del Derecho internacional. Conviene, por tanto, seguir la posición ecléctica del profesor Crawford, quien sostiene que las ideas de que el Derecho internacional sea tanto un sistema normativo como un proceso de decisiones constantes de sus agentes no son incompatibles entre sí³². En este sentido, este Derecho es un conjunto normativo de derechos y obligaciones internacionales que toma en cuenta la interacción de sus agentes, sin que por ello el Derecho esté a merced de la Política, como sostienen los realistas³³.

De las aproximaciones presentadas en la clasificación propuesta por Suy, resulta posible sostener que el Derecho internacional se define como el Derecho aplicable a la sociedad internacional – la cual como toda sociedad evoluciona y plantea nuevas exigencias al Derecho - y que cuenta con técnicas propias de formación normativa³⁴. Esta definición no agota al Derecho internacional en una sola variable temática (como las relaciones diplomáticas), sino que permite abarcarlas todas (ambiental, marítima, humanitaria, etc.) y, al mismo tiempo, deja abierta la posibilidad de ampliar el abanico.

Partiendo de esta aproximación, se desarrollarán algunas razones por las cuales se requiere estudiar esta disciplina jurídica.

3. EL ESTUDIO DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

En esta sección, se busca presentar algunas de las razones por las cuales es necesario el estudio del Derecho internacional público. Con ello, no se pretende agotar el espectro de motivos, sino ahondar en algunos de los que considero esenciales. En esta actividad no se puede negar la dosis de impronta subjetiva del propio autor; sin embargo, compartir estas razones puede, al menos, servir para fomentar el estudio del Derecho internacional en las aulas de las facultades de Derecho y alcanzar, una mayor difusión, en el Perú y la región.

3.1. Razón técnica: un ingrediente básico

Esta razón es evidente por ser una apelación a la necesidad de conocimientos básicos para nuestro ejercicio profesional. No es para nada recomendable que los abogados desconozcan el Derecho internacional. Esto se debe a la proliferación de materias que se regulan bajo el Derecho internacional, de tal modo que este y el Derecho interno están, cada vez más, íntimamente conectados. Es tanto así que se produce este involucramiento que el Derecho internacional no deja de manifestarse en el plano de la legislación interna. Por eso, aunque con una redacción ciertamente criticable³⁵, el artículo 55 de la Constitución Política del

³² James Crawford, “Chance, Order, Change: The Course of International Law. General Course on Public International Law », en : *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, vol.365, (La Haya : Martinus Nijhoff, 2013), 22.

³³ Hans Morgenthau, *Politics among Nations. The struggle for power and peace*, (New York: Alfred A. Knopf, 1948), 209 y ss. Véase también Jack Goldsmith y Eric Posner, *The Limits of International Law*, (Oxford: Oxford University Press, 2006).

³⁴ Patrick Daillier, Mathias Forteau y Alain Pellet, *Droit international public*, 8va. Edición, (Paris: LGDJ, 2009), 43.

³⁵ Luis Alfonso García Corrochano, “Las normas internacionales y la Constitución. Reflexiones a veinte años de la vigencia de la Constitución Política de 1993”, *Agenda Internacional*, Año XX, N.º

Perú señala que “[1]os tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional” y poseen, generalmente, el rango de ley.

Por otra parte, para que un tratado se incorpore al ordenamiento jurídico interno es necesario que el Estado cumpla con los requisitos que el propio tratado prevé para su entrada en vigor, siguiendo la vía simplificada (artículo 57 de la Constitución) o la vía agravada (artículo 56 de la Constitución) de aprobación. En esa línea, si se obviase que la República del Perú es parte de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969³⁶ o que *v. gr.* el Acuerdo de Promoción Comercial entre el Perú y Estados Unidos³⁷ ha generado modificaciones a nivel de nuestra legislación interna³⁸, probablemente se tendría una comprensión parcializada y, por tanto, errónea de nuestro propio ordenamiento jurídico interno.

En consecuencia, la fuerza del argumento técnico reside en la constatación de la multiplicación de materias a nivel internacional, la cual ha supuesto una incidencia *diversificada* de tratados en las áreas del Derecho interno (administrativo, tributario, laboral, societario, etc.), especialmente, si estos adquieren forma de ley o de norma constitucional. Por tanto, los tratados forman parte del conjunto de fuentes aplicables en el Derecho interno y su desconocimiento simplemente acarrearía resultados incompletos en cualquier tipo de análisis jurídico.

3.2. Razón conceptual: el (re)examen de nociones jurídicas

El Derecho internacional es un campo que permite (re)examinar conceptos básicos y esenciales del Derecho como la estructura y eficacia de la norma jurídica, los conflictos entre normas y la interpretación. En el caso de la estructura y eficacia de la norma jurídica, basta hacerse la pregunta de qué hay de distinto y de común entre una norma del Derecho interno y una norma del Derecho internacional³⁹. En relación a los conflictos normativos, la Comisión de Derecho Internacional ha hecho un estudio bastante interesante sobre la evaluación de los criterios de *lex specialis*, *lex posteriori* y *lex superior*, extraídos ciertamente de la teoría general del Derecho⁴⁰, para solucionar los conflictos entre normas jurídicas internacionales. Por su parte, en relación a la interpretación, baste mencionar los problemas que la lectura de la Declaración de Santiago de 1952 suscitó en el caso de la controversia marítima entre Perú y

31, (2013), 99-130

³⁶ Este tratado fue adoptado el 23 de mayo de 1969 y aprobado por el Estado peruano mediante el Decreto Supremo N.º 029-2000-RE, entrando en vigor para el Perú el 14 de octubre de 2000.

³⁷ Este tratado fue suscrito el 12 de abril de 2006, aprobado mediante Resolución Legislativa N.º 28766 y con entrada en vigor el 1 de febrero de 2009.

³⁸ Por ejemplo, el “Decreto Legislativo que modifica la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N.º 26702, para incluir las disciplinas del acuerdo de promoción comercial entre el Perú y los Estados Unidos de América”, Decreto Legislativo N.º 1052, publicado el 27 de junio de 2008.

³⁹ Hugh Thirlway, “Concepts, principles, rules and analogies: international and municipal legal reasoning”, en: *Recueil des cours*, vol. 294, (La Haya: Martinus Nijhoff, 2002), 265 – 402.

⁴⁰ International Law Commission, *Fragmentation of International Law (...)*.

Chile ante la Corte Internacional de Justicia⁴¹. Por una parte, el Perú sostenía que tal instrumento era inicialmente un texto “declarativo”, que luego adquirió el estatus de tratado⁴², mientras que Chile arguyó que siempre lo fue⁴³.

Como se observa, se trata de un constante retorno a los cimientos de la ciencia jurídica. En esta línea, es falso creer que la discusión teórica se limita a determinar el carácter obligatorio del Derecho internacional público, como podría rápidamente pensarse al comenzar un curso en esta materia⁴⁴. Ahora bien, muchos de los manuales acuden a este punto para explicar por qué se estudia el *ius gentium*, dando como respuesta, en último término, que el Derecho internacional es exigible y aplicable.

Sin embargo, es posible imaginar también *v. gr.* una ardua discusión teórica de aspectos más concretos como el de la superioridad jerárquica de las normas *jus cogens*, encontrándose respuestas distintas sea que se parta del positivismo o del idealismo⁴⁵. Del mismo modo, se podría encontrar diversas posiciones en torno a la explicación de la subjetividad internacional⁴⁶. Entre estas, por ejemplo, se plantea la cuestión sobre qué es primero, ¿la entidad (internacional), como defiende Quadri, o el Derecho internacional, como arguye Barberis?⁴⁷

Esto revela, además, la ligazón que existe entre profundidad teórica y aplicación práctica en el ejercicio en Derecho, porque conceptos como obligaciones *erga omnes*, privilegios e inmunidades, tratados constitutivos, entre otros, no se quedan en un universo abstracto, sino que tienen incidencia en el día a día de las relaciones internacionales.

En este orden de ideas, estudiar Derecho internacional constituye una oportunidad valiosísima para (re)descubrir la razón de ser del Derecho como disciplina.

3.3. Razón sociológica: la comprensión del escenario internacional

Otra razón que se puede invocar para estudiar el Derecho internacional es que su conocimiento permite comprender mejor el escenario internacional.

Ya se ha explicado en este ensayo la incidencia recíproca entre Derecho y sociedad. Se puede creer que para entender la sociedad internacional bastaría

⁴¹ International Court of Justice, *Maritime Dispute* (Peru vs. Chile), sentencia del 27 de enero de 2014, párrafos 45 – 70. Sobre los problemas de interpretación en general, se recomienda la lectura de: Denis Alland, «L'interprétation du droit international public », en: *Recueil des cours*, vol. 362, (La Haya : Martinus Nijhoff, 2013), 41- 394.

⁴² International Court of Justice, *Maritime Dispute* (...), párrafo 47.

⁴³ International Court of Justice, *Maritime Dispute* (...), párrafo 46.

⁴⁴ Ciertamente es que esta discusión generó la suma de esfuerzos importantes de varios estudiosos del Derecho internacional. Véase Sur, “La créativité du droit international. Cours général de droit international public”, 26 y ss.

⁴⁵ Ver el brillante artículo de Ulf Linderfalk. *Understanding the Jus Cogens Debate: The Pervasive Influence of Legal Positivism and Legal Idealism*, Working paper, (2015), http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2645765

⁴⁶ Para una síntesis de las teorías sobre la subjetividad internacional, véase Portamnn, *Legal Personality in International Law*

⁴⁷ Robert Kolb, « Une observation sur la détermination de la subjectivité internationale », *Zeitschrift für öffentliches Recht*, (1997), 115 – 125.

conocer las teorías de las relaciones internacionales, la que ciertamente también es una empresa ardua. Sin embargo, el Derecho internacional, en tanto constituye las reglas de juego aplicables en la escena internacional, también es un insumo fundamental en la comprensión de lo que sucede en las relaciones entre Estados y con y entre otros actores no estatales.

Por ejemplo, piénsese en la reforma del Consejo de Seguridad⁴⁸. Este tema es un referente ineludible en los estudios de seguridad internacional. Se discute, por ejemplo, el posible aumento del número de miembros permanentes, admitiendo a otros Estados que podrían aspirar a esta calidad en el órgano con responsabilidad primordial en el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales. Por ejemplo, Alemania, Brasil, India o Japón⁴⁹. Esta posibilidad de ampliación, que podría justificarse desde diversos puntos de vista, especialmente el geopolítico e histórico⁵⁰, no resultaría de fácil concreción por cómo se configura el sistema de reforma de la Carta de Naciones Unidas. El artículo 108 es bastante elocuente en ese sentido:

“Las reformas a la presente Carta entrarán en vigor para todos los Miembros de las Naciones Unidas cuando hayan sido adoptadas por el voto de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea General y ratificadas, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales, por las dos terceras partes de los Miembros de las Naciones Unidas, incluyendo a todos los miembros permanentes del Consejo de Seguridad.”

De este modo, paradójicamente, queda en manos de los miembros permanentes esta decisión, por lo que el propio tratado constitutivo se erige como límite para el reclamo de una justicia “geopolítica”.

De la misma manera, sin un mínimo entendimiento de la configuración jurídica internacional, no sería dable identificar el fundamento de la prohibición de hacer ensayos de bombas nucleares, la justificación de la calidad no estatal del “Estado Islámico” o, más propiamente, la negación de su subjetividad internacional, o las implicancias del Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico para nuestro país y la región, una vez este entre en vigor. En ese sentido, además de las teorías de las relaciones internacionales, el Derecho internacional es un modo válido de acercarse a las dinámicas de la sociedad internacional.

3.4. Razón ética: la vuelta al ser humano

⁴⁸ Para un estudio más profundo sobre la materia, se recomienda la lectura de Dimitris Bourantonis, *The History and Politics of UN Security Council Reform*, (London/Nueva York: Routledge, 2005), 75 y ss. Asimismo, de Rosa Riquelme, *La Reforma del Consejo de Seguridad de la ONU. El incremento de sus miembros y su más adecuada representación equitativa*, (Madrid: Dykinson, 2000), 42 y ss.

⁴⁹ Las posibles candidaturas a miembros permanentes no es un tema pacífico. Ver Bourantonis, *The History and Politics of UN Security Council Reform*, 52. También Riquelme, *La Reforma del Consejo de Seguridad de la ONU. El incremento de sus miembros y su más adecuada representación equitativa*, 67.

⁵⁰ Bourantonis, *The History and Politics of UN Security Council Reform*, 75. Por su parte, este autor señala que “[t]he Security Council was established in accordance with the realities of 1945 but, as a dynamic and flexible institution of the UN, has had to keep its structure abreast of the changes in the world environment in which it has lived ever since. It follows that the reform of the Security Council is not an end in itself but rather an essential means of it retaining its relevance to an evolving world. The need arises for the institutional structure of the Security Council to be periodically overhauled in order to avoid facing the danger of remaining behind the reality in which it is supposed to function.”

Probablemente, el Derecho internacional, junto con el Derecho constitucional, sean las ramas del Derecho más compenetradas con la protección y consideración de la dignidad del ser humano. En esta línea, si uno revisa el preámbulo de la Carta de Naciones Unidas, la siguiente afirmación destaca por su puridad:

“Nosotros los pueblos de las Naciones Unidas [estamos] resueltos (...) a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas (...)”.

El valor de esta frase, junto con los artículos 1.3, 13, 55, 62, 68, 73 y 76 de la Carta, es incalculable, dado que resulta ser, en el plano convencional, la fuente inspiradora para el desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH). En ese sentido, en la Carta de Naciones Unidas y en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 se encuentra el punto de partida para el desarrollo de un sinnúmero de tratados en el plano del Sistema Universal de Derechos Humanos, que apuntan a lograr una protección mayor del ser humano⁵¹.

El DIDH tiene un impacto innegable en todas las ramas del Derecho, porque el ser humano está en el centro del universo jurídico⁵². Esta capacidad extensiva del DIDH se hace notoria en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Este tribunal, al examinar las violaciones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados interamericanos sobre los cuales tiene competencia contenciosa, ha construido estándares de protección en el marco de las diversas funciones que realiza el Estado. La presencia del DIDH en la actividad estatal confirma, por tanto, la tesis que conocer las normas internacionales en la materia constituye un acercamiento fundamental a la comprensión de la dimensión jurídica del ser humano en su calidad de sujeto de Derecho, así como a la defensa integral de su dignidad.

3.5. Razón histórica: la marcha de los acontecimientos

Unido a los motivos anteriores, está el hecho que el conocimiento de la historia del Derecho internacional clásico y contemporáneo constituye un modo de acercamiento a la historia regional o universal, más directamente de los últimos cuatrocientos años⁵³. Esto se produce porque el Derecho se inscribe en un determinado contexto social y, en esa línea, este contexto se ve reflejado

⁵¹ Para una aproximación histórica al desarrollo del DIDH, consultar Christian Tomuschat, *Human Rights. Between Idealism and Realism*, 3ra. Ed. (Oxford: Oxford University Press., 2014), 30 y ss. También véase, Roger Normand; Sarah Zaidi, *Human Rights at the UN. The Political History of Universal Justice*, (Indianópolis: Indiana University Press, 2008), 107 y ss. En relación al Sistema Universal de Derechos Humanos, consultar Tomuschat, *Human Rights. Between Idealism and Realism*; Renata Bregaglio, “Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos”, en: George Bandeira Galindo; René Uruena; Aida Torres, Coords., *Protección Multinivel de Derechos Humanos. Manual*, (España: Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2013), 91 y ss.

⁵² Wilhelm Wengler, “Der Begriff des Völkerrechtssubjektes im Lichte der politischen Gegenwart”, *Die Friedens-Warte*, vol. 51 (1951/53), 114. Citado por Julio Barberis, *Los sujetos del Derecho Internacional Actual*, (Madrid: Tecnos, 1984), 24.

⁵³ Neff, *Justice among nations. A History of International Law*.

en sus normas. La evolución de las normas suministran, por ello, información relevante de cómo una sociedad se despliega en el tiempo. Para determinar, entonces, cómo se produce la evolución histórica de una sociedad, las normas constituyen una fuente de conocimiento válido y expedito.

Los principales hitos de evolución del Derecho internacional son fechas centrales para la historia de todas las naciones. Cabe destacar aquí la suscripción de los tratados de Westfalia (1642), los cuales consagran el inicio relativo al principio de la igualdad jurídica de los Estados; el fin de la Segunda Guerra Mundial (1939 – 1945), que alertó a una conciencia en torno a la necesidad de un Derecho internacional que recogiera valores de humanidad y la consiguiente aparición de Naciones Unidas o de los Convenios de Ginebra de 1949; o de la caída del muro de Berlín (1989), con la reactivación del Consejo de Seguridad para el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales.

3.6. Razón metodológica: la oportunidad de investigar desde el Derecho

El estudio del Derecho internacional supone investigar, profundizar en el conocimiento. De esta manera, se revela una verdad mucho más profunda: el Derecho internacional demanda una especial vocación por la investigación. Esto se ve demostrado por la profusa literatura sobre la materia. No solo existen manuales, que aquí en el Perú son los más difundidos⁵⁴, sino colecciones especializadas de libros⁵⁵ y revistas⁵⁶, así como de tesis⁵⁷ o enciclopedias⁵⁸. No puede dejar de mencionarse las páginas web dedicadas al Derecho internacional⁵⁹, en las que se discute sobre algunas situaciones actuales y específicas.

En esta línea, el Derecho internacional se manifiesta como una excelente oportunidad para investigar. Justamente es una de las ramas que, por su evolución, exige no solo estar al día con su desarrollo normativo –*v.gr.* la celebración de nuevos tratados, la emisión de proyectos de artículos por la Comisión de Derecho Internacional y la aparición de nueva jurisprudencia –, sino que requiere prestar atención a su desenvolvimiento en todo el globo. En esa línea, su copiosa aplicación puede tener variantes geográficas,

⁵⁴ En el Perú, destaca el libro de Fabián Novak y García Corrochano (2016), así como los manuales de Alberto Ulloa (1957), Luis Solari Tudela (2011) y Elizabeth Salmón (2014 y 2017).

⁵⁵ Aquí cabe destacar especialmente a los *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* y las diversas ediciones de *Oxford Monograph in International Law*.

⁵⁶ Se pueden citar innumerables fuentes bibliográficas de revistas en diversos idiomas. En lengua inglesa, destacan la *American Journal of International Law* y la *European Journal of International Law*. En francés, se pueden encontrar producciones de alta calidad en la *Revue québécoise de droit international*. En portugués, la *Brazilian Journal of International Law*. En español, se encuentra la “Revista Española de Derecho Internacional”.

⁵⁷ En la Pontificia Universidad Católica del Perú, se puede consultar el catálogo en línea, donde podrá encontrarse tesis sobre los diversos ámbitos del Derecho internacional.

⁵⁸ Se puede citar, fundamentalmente, la *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, editado por Rudolf Bernhardt. En lengua portuguesa, también destaca la obra enciclopédica de Luiz Olavo Baptista y Valerio de Oliveira Mazzuoli, *Doutrinas essenciais. Direito Internacional*, (Brasil: Thomson Reuters, 2014).

⁵⁹ Por ejemplo, el *Blog of European Journal of International Law*, <https://www.ejiltalk.org/>

que conllevan un análisis a nivel local⁶⁰ y/o regional⁶¹.

Adicionalmente, al ser un ordenamiento jurídico carente de un poder centralizado hace que aparezcan desafíos en su aplicación, factor que suscita la necesidad de incesantes respuestas a nivel de la doctrina.

4. REFLEXIÓN FINAL

A manera de cierre del presente ensayo, una última idea que pretende englobar las razones presentadas debe indicarse: el Derecho internacional público es una rama particularmente desafiante. Este reto no solo se debe al gran número de libros y artículos escritos en diversos idiomas, ni tampoco por la abundante jurisprudencia de tribunales internacionales, como de la Corte Internacional de Justicia, el Tribunal Internacional de Derecho del Mar, el Órgano de Solución de Diferencias de la Organización Mundial del Comercio, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, etc. Sino porque nuestra rama está en constante evolución, lo cual supone una actualización constante.

Además, esta evolución no se produce desde un solo punto focal – porque, como se dice incansablemente, no existe un poder legislativo en el plano internacional –, sino por los encuentros y desencuentros simultáneos entre los diversos núcleos de regulación del Derecho internacional. A modo de ejemplo, piénsese en las dificultades de la interacción entre la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia y aquella que se produce por el Tribunal Internacional de Derecho del Mar, que tiene competencia sobre delimitación marítima.

Asimismo, se producen quiebres, a veces, radicales: lo que en un momento era un concepto que se entendía como definitivo, pasadas unas décadas puede dejar de serlo. Esto se percibe en la misma definición de sujeto de Derecho internacional, que por un largo plazo tuvo una impronta estatocentrista y que ahora, en sus propios fundamentos, se sostiene en la protección y la promoción de los derechos de la persona humana.

Espero que este ensayo sirva como invitación a una materia que resulta ser un área del Derecho que compromete una profunda vocación y que nunca se termina de estudiar, porque siempre hay terrenos nuevos por conocer.

5. BIBLIOGRAFÍA

Artículos

Trinity College. Why Study Law? <http://www.trin.cam.ac.uk/why-study-law>

⁶⁰ Entre otros, véase Donald Rothwell et al., *International Law: Cases and Materials with Australian Perspectives*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2014).

⁶¹ También cabe resaltar algunas investigaciones recientes sobre perspectiva regional del Derecho internacional. Por ejemplo, Antônio Augusto Cançado Trindade, “The Contribution of Latin American Legal Doctrine to the Progressive Development of International Law”, en: *Recueil des cours*, vol. 376, (La Haya: Martinus Nijhoff, 2015), 9 – 92. El autor resalta la necesidad de una investigación sobre la contribución de la doctrina latinoamericana al Derecho internacional (p. 19).

Linderfalk, Ulf. *Understanding the Jus Cogens Debate: The Pervasive Influence of Legal Positivism and Legal Idealism*. Working paper, (2015). http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2645765

Libros

Recueil des cours. Vol. 363. La Haya: Martinus Nijhoff, 2012

Hall, Stephen. "The Persistent Spectre: Natural Law, International Order and the Limits of Legal Positivism". *European Journal of International Law*, vol. 12, N° 2, (2001)

Gómez Robledo, Antonio. *Fundadores del Derecho internacional*. Vitoria, Gentili, Suárez, Grocio. México: UNAM, 1989

Grocio, Hugo. *Del Derecho de la Guerra y la Paz*, 1625. Indianópolis: Edición Liberty Fund, 2005.

Truyol y Serra, Antonio. "Théorie du droit international public". En: *Recueil des cours*. Vol. 173. La Haya: Martinus Nijhoff, 1981.

Bentham, Jeremy. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. Edición corregida por el propio autor, (1823). <http://www.earlymoderntexts.com/pdfs/bentham1780.pdf>

Abi-Saab, George. "Course général de droit international public". En: *Recueil des cours*. La Haya: Martinus Nijhoff, 1987.

Cassese, Antonio. *International law*. Oxford: Oxford University Press, 2005

Mahiou, A. "Le droit international ou la dialectique de la rigueur et de la flexibilité. Cours général de droit international public". En: *Recueil des cours*. Vol. 337. La Haya: Martinus Nijhoff, 2008.

Neff, Stephen C. *Justice among nations. A History of International Law*. Cambridge: Harvard University Press, 2014.

Rezek, Francisco. *Direito internacional público. Curso elementar*. 13° Edición. São Paulo: Saraiva, 2011.

Buzzini, Gionata Piero. "La "généralité" du droit international général. Réflexions sur la polysémie d'un concept". En: *Revue Générale du droit international public*. Tomo 108, N° 2, (2004).

Pastor Ridruejo, José Antonio. *Curso de Derecho internacional público y organizaciones internacionales*. Madrid: Tecnos, 2012.

Portmann, Roland. *Legal Personality in International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.

Carrillo Salcedo, Juan Antonio. *Curso de Derecho Internacional Público*. Madrid: Tecnos, 1991.

Brotóns, Remiro et al. *Derecho internacional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.

Higgins, Rosalyn. *Problems & process: International Law and How We Use It*. Oxford: Clarendon Press, 1994.

Morgenthau, Hans. *Politics among Nations. The struggle for power and peace*. New York: Alfred A. Knopf, 1948.

Goldsmith, Jack y Posner, Eric. *The Limits of International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2006.

Daillier, Patrick; Forteau, Mathias, y Pellet, Alain. *Droit international public*. 8va. Edición. Paris: LGDJ, 2009.

Zeitschrift für öffentliches Recht, 1997

Bourantonis, Dimitris. *The History and Politics of UN Security Council Reform*. London/Nueva York: Routledge, 2005.

Riquelme, Rosa. *La Reforma del Consejo de Seguridad de la ONU. El incremento de sus miembros y su más adecuada representación equitativa*. Madrid: Dykinson, 2000.

Tomuschat, Christian. *Human Rights. Between Idealism and Realism*. 3ra Edición. Oxford: Oxford University Press, 2014.

Normand, Roger y Zaidi, Sarah. *Human Rights at the UN. The Political History of Universal Justice*. Indianópolis: Indiana University Press, 2008.

Bandeira Galindo, George; Uruña, René; Torres, Aida (Coords.). *Protección Multinivel de Derechos Humanos*. España: Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2013.

Barberis, Julio. *Los sujetos del Derecho Internacional Actual*. Madrid: Tecnos, 1984.

Revistas

International Law Commission. *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion Of International Law. Report of the Study Group of the International Law Commission finalized by Martti Koskenniemi*. A/CN.4/L.682, 13 de abril de 2006.

Foulke, Roland. "Definition and Nature of International Law". *Columbia Law Review*, vol. 19, N° 6, (diciembre de 1919).

Recueil des cours. Vol. 183. La Haya: Martinus Nijhoff, 1983.

Allott, Philip. "The Concept of International Law". *European Journal of International Law*, vol. 10, No. 1, (1999).

Recueil des cours de l'Académie de droit international. Vol. 365. La Haya: Martinus Nijhoff, 2013.

Agenda Internacional. Año XX, N° 31, (2013).

Cançado Trindade, Antônio Augusto. "The Contribution of Latin American Legal Doctrine to the Progressive Development of International Law". En: *Recueil des cours*. Vol. 376. La Haya: Martinus Nijhoff, 2015.

Recueil des cours. Vol. 294. La Haya: Martinus Nijhoff, 2002.

Recueil des cours. Vol. 362. La Haya: Martinus Nijhoff, 2013.

Otros

Real Academia Española. Diccionario de la lengua española. Edición del Tricentenario. <http://dle.rae.es/?id=bzINevX>

International Court of Justice. *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*. Advisory Opinion. Report 1949.