

Derecho Internacional.

Evgeny Pashukanis.

Traducción de Sergio Tapia Argüello

NOTA INTRODUCTORIA

Los tres volúmenes de la “Enciclopedia del Estado y el Derecho” fue publicada entre 1925 y 1927 por la Academia Comunista. La dirección editorial estuvo a cargo de Stucka. La Enciclopedia representa el primer intento sistemático de los juristas marxistas de profundizar en una perspectiva crítica entorno a todos los conceptos fundamentales de Derecho y Política. La lista de autores incluidos en la Enciclopedia de una panorámica general de los principales juristas marxistas que vivían en la URSS. Stucka era la figura dominante de la escuela de juristas marxistas críticos de lo jurídico y su contribución fue fundamental para la teoría jurídica. Por su parte, Pashukanis apoyó como editor de la Enciclopedia con un artículo sobre el “Derecho Internacional”, y de manera ocasional, contribuía con distintos temas de orden más teóricos y abstractos.

PALABRAS CLAVE

Derechos Internacional, Imperialismo, estado capitalista, revolución.

INTRODUCTORY NOTE

The three-volume Encyclopaedia of State and Law was published between 1925 and 1927 by the Communist Academy. Under the general editorship of Stuchka, the Encyclopaedia represented the first systematic attempt by the Marxist jurists to extend their critical perspective to all of the major concepts of law and politics. The list of authors of this impressive work included nearly all of the principal Marxist jurists then in the USSR. Stuchka, still the dominant figure in the Marxist school of juridic criticism, contributed most of the sections on the theory of law. Pashukanis himself served the Encyclopaedia as editor and main author for international law, and in addition he was occasionally assigned topics of a more abstract nature.

KEYWORDS

International law, imperialism, apitalism state, revolution.

I

El Derecho Internacional (*ius gentium, droit de gens, Völkerrecht*) es comúnmente definido como la totalidad de normas que regulan la relación entre los estados. He aquí una típica definición: “El derecho internacional es la totalidad de las normas que definen los derechos y deberes de los estados en sus mutuas relaciones entre sí”.¹ Encontramos la misma definición en los alemanes Hareis, Holtzendorf, Bulmering, Liszt y Ulman; en el belga Rivie; en los ingleses Westlake y Oppenheim; en el americano Lawrence etc.

En esta definición técnico formal está ausente cualquier indicación del carácter histórico, es decir, clasista del derecho internacional. Es extremadamente claro que la jurisprudencia burguesa, consciente o inconscientemente intenta ocultar el elemento de clase. Los ejemplos históricos encontrados en cualquier libro de texto de derecho internacional proclaman escandalosamente que *el derecho internacional moderno es la forma legal de la lucha entre los estados capitalistas por lograr la dominación del resto del mundo*. No obstante, los juristas burgueses tratan, tanto como les es posible, de silenciar el hecho básico de esta intensa competencia y afirman que el objetivo del derecho internacional es “hacer posible para cada estado que ninguno se encuentre en soledad, permitiendo la cooperación entre muchos estados”.²

Los teóricos de la Segunda Internacional no se han movido muy lejos de los juristas burgueses. Abandonando la concepción clasista del estado, ellos se han visto naturalmente compelidos a descubrir en el derecho internacional a un instrumento que se mantiene fuera y por encima de las clases, y cuya función consiste en la coordinación de los intereses de los estados individualmente comprendidos y la búsqueda de la paz.

Fue desde esta perspectiva que el bien conocido Bernstein³ y el igualmente famoso Renner⁴ se aproximaron a la comprensión del derecho internacional. De forma por demás asidua, ambos caballeros ponen énfasis en las “funciones pacíficas del derecho internacional”, pero al hacerlo olvidan que la mayor parte de sus normas se refieren al aparato militar, tanto naval como terrestre, es decir, que presuponen una

1 Bonfils, H., *Traite de droit international public*, Paris, Rousseau, 1894, p. 1.

2 Louter, J., *Le droit international public positif*, Oxford, 1920, p. 17.

3 Bernstein, E., *Völkerrecht und Völkerpolitik*, 1919.

4 Renner, K., *Marxismus, Krieg und Internationale*, Viena, 1918.

condición de conflicto armado. Más aún, si existen partes del derecho internacional que contienen un cúmulo significativo de normas e instituciones que se refieren a condiciones de paz, no podemos obviar que estas regulan la misma lucha, desarrollada a través de formas veladas. Cada conflicto, incluyendo los que suceden entre los estados imperialistas, debe incluir al intercambio como uno de sus componentes y si estos intercambios concluyen, deben existir formas para su conclusión.

La presencia de estas formas no altera, por supuesto, el contenido histórico escondido detrás de ellas. En una etapa determinada de desarrollo social éste continúa siendo la lucha de los estados capitalistas entre ellos. Bajo las condiciones existentes, cada intercambio es la continuación de un conflicto armado y el prelude del siguiente. Aquí se encuentra el rasgo primordial del imperialismo.

“Los capitalistas (escribió Lenin) no se reparten el mundo, llevados por una particular perversidad, sino porque el grado de concentración a que se ha llegado les obliga a seguir este camino para obtener beneficios; y se lo reparten “según el capital”, “según la fuerza”; otro procedimiento de reparto es imposible en el sistema de producción mercantil y del capitalismo. La fuerza varía a su vez en consonancia con el desarrollo económico y político; para comprender lo que está aconteciendo hay que saber cuáles son los problemas que se solucionan con los cambios de fuerza, pero saber si dichos cambios son “puramente” económicos o extraeconómicos (por ejemplo, militares), es un asunto secundario (...) Sustituir el *contenido* de la lucha y de las transacciones entre alianzas de los capitalistas con la forma de esta lucha y de estas transacciones (hoy pacífica, mañana no pacífica, pasado mañana otra vez no pacífica) significa rebajarse hasta el papel de sofista”.⁵

Cuando Renner representa el desarrollo del derecho internacional como la expansión del interés general de todos los estados, cuando intenta mostrar que este desarrollo ha sido retardado por la política fraudulenta y egoísta de tan sólo uno de ellos, es decir Gran Bretaña, entonces se reduce al papel de sofista y debe estar al servicio del imperialismo Austro- Germánico (el libro de Renner fue publicado antes de que las Potencias Centrales fueran derrotadas por la Entente). Por el contrario, podemos ver que incluso los acuerdos entre estados capitalistas que parecen estar dirigidos al interés general son, de hecho, para cada uno de los participantes un medio

5 Lenin, “El imperialismo, fase superior del capitalismo”, en *Obras*, tomo V (1913- 1916), Moscú, Progreso, 1973, pp. 188- 189.

para proteger celosamente sus intereses particulares, impidiendo la expansión de la influencia de sus rivales, y frustrando una conquista unilateral, es decir, continúan de otra forma la lucha que existirá mientras la competencia capitalista exista. Se puede tomar cualquier organización internacional, incluso la comisión internacional para la supervisión de la navegación de los antiguos “ríos de tratado” (El Rin, el Danubio y después de Versalles el Elba y el Odra). Comencemos con el hecho de que la composición de estas comisiones refleja perfectamente relaciones de fuerza específicas, y son usualmente resultado de la guerra. Después de la Guerra Mundial,⁶ Alemania y Rusia fueron expulsadas de la Comisión Europea del Danubio. Al mismo tiempo, la Comisión del Rin fue transferida a Estrasburgo y cayó en manos francesas. Bajo el Tratado de Versalles, la transformación de los ríos alemanes en ríos de tratado que eran controlados por comisiones internacionales, fue un acto de reparto de botín entre los vencedores. La Administración Internacional de Tánger, un puerto de Marruecos donde los intereses de Francia, Inglaterra y España confluían, es el mismo tipo de organización para la explotación conjunta y su supervisión. Finalmente, un ejemplo típico es la Organización para la Extorsión de Reparaciones de Alemania: la Comisión de Reparación y todo tipo de agencias supervisoras desarrolladas por los planes de expertos. Tan pronto como algún poder se sienten lo suficientemente fuerte para exigir la exclusividad del botín, comienza a combatir contra la internacionalización. En la Conferencia de Londres de 1883 la Rusia zarista logró colocar a un brazo del Danubio, el Kiliisky fuera del control de la Comisión Europea prevista por el tratado internacional de 1889. La Comisión para la Supervisión de la Neutralización del Canal de Suez no pudo constituirse en absoluto: fue eliminada por un acuerdo separatista entre Inglaterra y Francia, en el cual la primera compró para sí misma libertad de acción en Egipto a cambio de una toma posterior de Marruecos (Declaración Franco-Británica del 8 de abril de 1904). La lucha entre estados imperialistas por la dominación del resto del mundo es así, un factor básico para definir la naturaleza y destino de las correspondientes organizaciones internacionales.

Quedan aún los comparativamente escasos y especializados acuerdos interestatales. Estos tienen un carácter técnico y tienen como propósito combinar o administrar internacionalmente ciertas uniones, como la Unión Postal Internacional. Estas organizaciones no tienen como objetivo primordial el servir de arena para la lucha

6 Se refiere a la Primera Guerra Mundial (N. del T.)

entre agrupaciones administrativas, sino que tienen un papel secundario y subordinado. El origen de la mayoría de estas organizaciones fue entre las décadas de 1870 y 1880, es decir en un periodo en el que el capitalismo no tenía aún desarrollado totalmente sus características monopólicas e imperialistas. La intensificación de la lucha por la división del mundo ha aumentado de tal forma que la habilidad real de los estados capitalistas para cubrir las necesidades económicas y culturales ha disminuido en lugar de expandirse. En este aspecto, existe una clara regresión marcada por la Guerra Mundial que provocó la destrucción, particularmente, de vínculos culturales y científicos.

Los juristas burgueses no están totalmente equivocados, sin embargo, al considerar al derecho internacional como algo que funciona bajo la idea de una comunidad cultural ideal que conecta a los estados individualmente. Lo que no ven, o no quieren ver, es que esa comunidad refleja (condicional y relativamente, por supuesto), los intereses comunes de las clases dirigentes de los estados que tienen una estructura clasista idéntica. El auge y desarrollo del derecho internacional ocurre bajo las bases del auge y desarrollo del modelo capitalista de producción. En la época feudal los caballeros de cada país europeo tenían sus códigos de honor militar en consonancia con su derecho clasista y lo aplicaban mutuamente durante las guerras; pero estos no se aplicaban en las guerras interclasistas, como por ejemplo, en la represión de los burgueses y campesinos. De la misma manera, la victoria de la burguesía en todos los países europeos, llevó al establecimiento de nuevas reglas y nuevas instituciones de derecho internacional que protegen los intereses básicos y generales de la burguesía, es decir la propiedad burguesa. He ahí la clave del moderno derecho de guerra.

El contenido histórico real del derecho internacional es, por lo tanto, la lucha entre estados capitalistas. El derecho internacional debe su existencia al hecho de que la burguesía ejerce su dominio tanto sobre el proletariado como sobre los países colonialistas que se encuentran organizados en diversos monopolios político estatales que compiten entre sí. Con el surgimiento de los estados Soviéticos, el derecho internacional asume un significado distinto. Se convierte en la forma temporal de compromiso entre dos sistemas antagónicos. Este acuerdo es realizado en el momento en que un sistema (el burgués) *es ya incapaz* de mantener su dominación exclusiva, mientras que el otro (proletario y socialista) *no ha ganado aún*. En este sentido, parece posible para nosotros hablar de la existencia un derecho internacional del periodo de transición. La importancia de este periodo de transición consiste en el hecho de que lucha abierta por la destrucción (intervención, bloqueos, negativa

de reconocimiento) es reemplazado por la lucha dentro de los límites de las relaciones diplomáticas normales y el intercambio contractual. El derecho internacional se convierte en un derecho interclasista y su adaptación a esta nueva función se acompañará inevitablemente de una serie de conflictos y crisis. El concepto de derecho internacional durante el periodo de transición fue propuesto inicialmente en la literatura soviética por E. Korovin.⁷

Finalmente, el derecho internacional asume un significado totalmente nuevo entre los estados Soviéticos. Deja ahora de ser una forma temporal de compromiso detrás de la cual se esconde una intensa lucha por la existencia, pues la oposición entre derecho internacional y estado, tan característica del periodo precedente, desaparece. Los estados proletarios, sin surgir como una federación o unión formal, deben presentar en sus mutuas relaciones una imagen de unidad económica, política y militar de tal envergadura, que las categorías del derecho internacional “moderno” se vuelven inaplicables para ellos.

Al considerar ahora la forma jurídica del derecho internacional, podemos notar que la teoría ortodoxa considera que el sujeto de las relaciones internacionales jurídicas es el estado como un todo y sólo el estado. “Tan sólo los estados son sujetos de derecho internacional, los portadores de las obligaciones y poderes legales internacionales”.⁸ La premisa histórica desde este punto de vista es la formación de un sistema independiente de estados que tienen, dentro de sus fronteras, un poder central suficientemente fuerte para hacerle actuar como una unidad. “La soberanía del estado, es decir, su independencia de cualquier autoridad por encima de él es la base del derecho internacional”.⁹

Esta premisa se generó históricamente en la Europa de finales de la Edad Media, en el periodo de formación de las monarquías absolutas que consolidaron su independencia respecto al poder papal y a las múltiples resistencias internas de los señores feudales. Su base económica fue el desarrollo del capitalismo mercantil. El surgimiento de los ejércitos permanentes, la prohibición de guerras privadas, la instigación de las empresas estatales, políticas coloniales y sus costumbres son los hechos reales que se encuentran en el centro de la teoría del estado como el único sujeto de la comunidad internacional. La iglesia católica, que reclamó para sí misma

7 Korovin, E., *International Law of the Transitional Period*, Moscú, 1924.

8 Liszt, F., *Das Völkerrecht*, Berlín, Fleischmann, 1925, sec. 5.

9 Loening, *Die Gerichtsbarkeit über fremde Souveräne*, 1903, sec. 83.

la posición de liderazgo suprema de los estados cristianos, recibió un golpe definitivo con la Reforma. El Tratado de Westfalia, que en 1648 proclamó las bases de la igualdad entre los estados católicos y los “heréticos” (protestantes) es considerado como la base del desarrollo histórico del derecho internacional moderno (es decir, burgués).

Las revoluciones de los siglos diecisiete y dieciocho significaron un avance en el mismo sentido. A través de ellas se completó el proceso de separación entre las normas estatales y las privadas así como la transformación de lo político en un tipo especial de poder y del estado en un tema específico. Las relaciones jurídicas del estado fluyen a partir de este momento de forma independiente y no se confunden con aquellas que desarrollan las personas que en un momento determinado, son los portadores de la autoridad estatal. Al subordinarse a sí misma a la maquinaria estatal, la burguesía desplegó la expresión más clara del principio de la naturaleza pública de la autoridad. En este sentido puede decirse que el estado sólo se convirtió en el sujeto del derecho internacional en cuanto estado burgués. El triunfo de la visión burguesa sobre la feudal patrimonial se expresó, entre otras cosas, en la negación del carácter vinculante de los tratados dinásticos respecto al estado. Así, en 1790 la Asamblea Nacional de Francia rechazó las obligaciones que surgían del tratado familiar de la casa de Borbón (1761), con la base de que Luis XV había actuado como representante de una dinastía y no de Francia.

Es típico que al mismo tiempo que autores franceses (Bonfils, por ejemplo) consideran este rechazo como adecuado, los profesores monárquicos y reaccionarios alemanes (Heffken) asumen que la Asamblea Nacional violó el derecho internacional con esta acción.

El papado romano es un curioso vestigio de la Edad Media. Después de que la Iglesia ingresara al proceso constitutivo de Italia en 1870, el Papa continuó con su carácter extra territorial y goza el derecho de enviar y recibir embajadores, es decir, tiene ciertos atributos esenciales de autoridad soberana. Cuando los juristas burgueses son forzados a explicar este fenómeno, que contradice su doctrina, ellos usualmente argumentan que el trono papal ocupa un status cuasi internacional y que no es, en sentido estricto, un sujeto de derecho internacional.

En los hechos, por supuesto, la influencia del líder de la Iglesia Católica no es menos importante en los asuntos internacionales que el que tiene la Liga de Naciones. Todos los autores clasifican esta institución como una excepción de la independencia de los sujetos del derecho internacional, a un lado de los estados individuales.

El estado, entendido como una fuerza separada de la sociedad, solamente surge en el periodo capitalista burgués moderno. Pero de ello no puede derivarse que las formas contemporáneas de las relaciones de derecho internacional, así como las instituciones del derecho internacional, sólo existan en la actualidad. Por el contrario, es posible rastrear su historia a los más antiguos periodos de sociedades clasistas, e incluso, más allá, en sociedad pre- clasistas. En el entendido de que el intercambio no fue inicialmente realizado entre individuos sino entre tribus y comunidades, puede afirmarse que las instituciones de derecho internacional son las más antiguas formas de las instituciones jurídicas en general. Conflictos entre tribus, disputas territoriales o sobre fronteras- así como los acuerdos que surgen como uno de los elementos de estos problemas – pueden ser encontrados en los periodos más tempranos de la historia humana. La vida tribal pre estatal de los iroqueses, de los antiguos germanos, fueron testigos de las últimas alianzas entre tribus. El desarrollo de las sociedades clasistas y la aparición de la autoridad estatal hizo los contratos y acuerdos entre autoridades posible. El tratado entre el faraón Ramsés II y el Rey de los hititas es uno de los más antiguos documentos que poseemos de este tipo. Otras formas de relaciones son igualmente universales: la inviolabilidad de los embajadores, la costumbre de intercambiar rehenes, así como el rescate de prisioneros, la neutralidad de ciertas áreas y el derecho de asilo. Todas estas prácticas fueron conocidas y utilizadas por la gente en el pasado distante. La antigua Roma observó varias formas de declaraciones de guerra (*ius fetiale*), terminación de tratados, recepción y envío de embajadores, así como la inviolabilidad de quienes con esa calidad, llegaban a Roma, etc. Un tipo especial de sacerdotes- heraldos trataban con estas reglas en Roma, y la mayoría de ellas se encontraban protegidas por los dioses en ese entonces. La sanción religiosa no lograba, aún así, prevenir el hecho de que en ocasiones fueran flagrantemente violadas de las maneras más grotescas posibles.

Por otro lado, una serie de reglas fueron formadas con relación a las relaciones internacionales. Necesariamente, estas se dirigían tanto a la regulación de conflictos entre las tribus y pueblos como al aseguramiento del intercambio comercial entre individuos que pertenecían a distintos clanes o tribus. Más tarde, esas reglas se extendieron para incluir a las organizaciones estatales. De esta manera se desarrolló el así llamado derecho internacional privado.

Como ejemplo de lo anterior, durante el periodo en que Atenas florecía, hubo en ella no menos de cuarenta y cinco mil habitantes extranjeros en ella. Ellos gozaban de todos los derechos civiles y eran protegidos por un representante electo entre ellos

(los inicios de la representación consular). La protección de los extranjeros se aplica así también a los comerciantes que eran residentes temporales. Podemos observar el mismo fenómeno en la antigua Roma, donde el *praetor peregrinus* se instituyó para el seguimiento de los asuntos judiciales de los extranjeros. Por otra parte, las llamadas *actiones fictitiae* ayudaron a superar los estrictos requerimientos del procedimiento romano que impedían a los extranjeros la defensa de sus derechos.

Según la comprensión de los juristas romanos, el derecho de las naciones (*ius gentium*) abarcaba igualmente aquello que es entendido ahora como derecho internacional público y lo que inadecuadamente llamamos derecho internacional privado. Así, por ejemplo, podemos leer en el Digesto: “Por la ley de las naciones (*ius gentium*), guerras son declaradas, naciones divididas, reinos fundados, propiedades distribuidas, campos cercados, edificios construidos, comercio, compras, ventas, prestamos y obligaciones son establecidas —con excepción de ciertas transacciones que son conducidas por el derecho civil”¹⁰ De esta lista podemos observar que la característica esencial del derecho internacional no se encuentra solamente en la regulación de las relaciones entre estados (fronteras, guerra, paz, etc.) sino que, en contraste con el *ius civile*, trata de generar las bases de una comunidad internacional ajena a las particularidades locales y libre de las características tribales y nacionales. Estas reglas universales no pueden ser sino el reflejo de las condiciones generales de las relaciones de intercambio, es decir, se reducen a los derechos iguales de los propietarios, la inviolabilidad de la propiedad y la consecuente compensación por daños y libertad contractual. El nexo entre el *ius gentium* —en el sentido de derecho inherente a todas las naciones— y las normas que regulan las relaciones mutuas de los estados, fue fortalecida conscientemente por el primer teórico del derecho internacional, Hugo Grocio (1583- 1684). Su sistema completo dependía del hecho de considerar que las relaciones entre estados eran relaciones entre propietarios de propiedad privada; él declaró que la necesaria condición para la ejecución del intercambio, es decir, el intercambio equivalente entre propietarios privados, era la existencia de condiciones para la interacción legal entre estados. Los estados soberanos coexisten y se contraponen entre si exactamente de la misma manera que los propietarios individuales con igualdad de derechos. Cada estado puede, “libremente”, disponer de su propia propiedad, pero sólo puede tener acceso a la propiedad de otro estado bajo los

10 1,5 Digesto, 1,1.

términos de un contrato y sobre la base de una compensación: *do ut des*.

La estructura feudal patrimonial ayudó profundamente a la teoría de la dominación territorial para que esta adquiriera un matiz civilista. Los *suzeranos*¹¹ o “Landesherren”¹² se consideraban a ellos mismos como los propietarios de aquellos territorios sobre los cuales su autoridad se extendía; de esa manera, estas particiones eran observadas como si fueran parte de sus derechos privados, entes susceptibles de alienación por el propietario. Cuando se relacionaban entre ellos, lo hacían entonces disponiendo de sus particiones como los propietarios disponen de sus objetos, alienándolos de acuerdo al sistema del derecho privado (romano). Desde el principio, muchas instituciones del derecho internacional tuvieron su origen en el derecho privado, incluyendo la teoría del *modi aequirendi dominii*¹³ en las relaciones internacionales. Otros métodos fueron también reconocidos: la herencia, la dote, los regalos, la compra venta, el intercambio, la ocupación, la prescripción.

Sobre la base de la doctrina del derecho natural, las ideas de Grocio continuaron su desarrollo a través de diferentes teóricos: Puffendorf (1632- 1694), Tomasius (1655-1728), Wolff (1679-1754), Vattel (1714-1767) y Burlamaki (1694-1748). Estos teóricos desarrollaron los fundamentos de una teoría del derecho abstracta o filosófica. En contraste con esta escuela, que tuvo preferencia por la formulación de conceptos abstractos, otros comenzaron la recolección y sistematización de la costumbre y los tratados concretos, así como el estudio de la práctica internacional. Zouch (1590-1699) un profesor de Oxford y juez del almirantazgo es considerado el iniciador de esta escuela histórico pragmática y positiva, de la cual el holandés Binkerskuch (1673-1743) y Martens (1756-1821) fueron más tarde representantes. Si bien la doctrina del derecho natural dejó de disfrutar del reconocimiento de la mayoría de los juristas en la segunda mitad del siglo diecinueve, aún en nuestros días la fórmula desarrollada por Grocio continúa existiendo en los manuales de derecho internacional, bajo el nombre de “derechos básicos o absolutos” del estado. Por ejemplo, Hareis en su *Institutionen des Volkerrechts* (1888) enlista, como esos llamados “derechos básicos” el derecho a la auto preservación, a la independencia,

11 En español, la palabra “suzerano” (originalmente *souzerain*) no se encuentra reconocida oficialmente debido a la especial situación política del imperio español en la edad media. Cfr. Correas, Oscar, “Estado, sociedad civil y derechos humanos”, *Acerca de los derechos humanos*, México, Coyoacán, 2003.

12 En alemán en el original (N. del T).

13 Modo de adquisición de dominio.

al intercambio comercial y el derecho de respeto.

Podemos leer exactamente lo mismo en Liszt:

“De la idea básica (las relaciones jurídicas internacionales) se derivan directamente una serie de normas legales, por las cuales se encuentran definidos derechos y obligaciones mutuos entre los estados, que no necesitan el reconocimiento en un tratado específico, para tener fuerza vinculante.

Estas normas representan una base firme (!) para todas las normas no escritas del derecho internacional y son su más antiguo y sagrado contenido”.¹⁴

Es más que obvio que estamos tratando con ideas pertenecientes a la esfera del derecho civil, en donde las relaciones se basan en la igualdad entre las partes.

De la misma forma, un cierto grado de analogía puede extenderse en este sentido. El derecho privado burgués asume que los sujetos son formalmente iguales pero al mismo tiempo, permite una desigualdad en términos de propiedad; mientras que el derecho internacional burgués en principio reconoce a los estados los mismos derechos, en la realidad ellos se encuentran en condiciones de desigualdad respecto a su significado y poder. Por ejemplo, cada estado es formalmente libre para elegir las compensaciones que demanda en caso de que uno de sus derechos sea infringido, “aún así, cuando un estado poderoso deja saber que causará un daño ya sea con la amenaza o el uso directo de la fuerza, un estado pequeño ofrece una resistencia pasiva o bien es obligado a ceder en sus pretensiones”.¹⁵ Así, los dudosos beneficios de la igualdad formal no son disfrutados en absoluto por aquellas naciones que no cuentan con una sociedad capitalista desarrollada, por lo que sus relaciones internacionales no se llevan a cabo en cuanto sujetos, sino como objetos de las políticas coloniales de los estados imperialistas.

En las transacciones del derecho civil, no obstante, las relaciones entre las partes asumen una forma jurídica no sólo porque se deriven de la lógica de las mercancías (la lógica del intercambio, para decirlo con precisión) sino también porque encuentran un soporte real de defensa en el aparato judicial de la autoridad estatal. La existencia jurídica es materializada en una esfera especial, separada del hecho en sí.

¹⁴ Liszt, F., *International law*, V. E. Grabar, trad., Moscú, 1913, p. 81.

¹⁵ Grabar, V. E., *The basis of Equality between States in Modern International Law*, tomo 1, Publishing House of the Ministry of Foreign Affairs, 1912.

En su lenguaje, el abogado indica esto al expresar que todo derecho subjetivo depende de una norma de derecho objetivo, y que las relaciones jurídicas privadas existen tan sólo por el ordenamiento jurídico público. En el derecho internacional, los sujetos son los estados mismos, en cuanto poseedores de la autoridad soberana. Una serie de contradicciones lógicas se derivan de esto. Para la existencia del derecho internacional, es necesario que los estados posean su soberanía (pues la soberanía es en cada caso, asimilada a la capacidad legal). Si el estado no posee esta soberanía, no existen entonces sujetos de las relaciones jurídicas internacionales y por lo tanto tampoco el derecho internacional. Pero por otro lado, si existen los estados soberanos, ¿eso no significa que las normas de derecho internacional no son normas jurídicas? Si esto no es así, entonces existe un poder externo que puede constreñir al estado, es decir, limitar su soberanía. Conclusión: para la existencia del derecho internacional es necesario que los estados no sean soberanos. La ciencia del derecho burguesa ha intentado infructuosamente resolver esta contradicción. Por ejemplo, Pruess, el autor de la actual Constitución alemana (Weimar) tiende a la posición de sacrificar el concepto de soberanía en beneficio del derecho internacional. Por el contrario, autores como Zorn y más recientemente Wendele, se encuentran más propensos a abandonar al derecho supra estatal. Como sea, estas discusiones dogmáticas no producen ningún cambio en la realidad. No importa que tan elocuentemente sea demostrada la existencia del derecho internacional, el hecho de que no exista una fuerza organizada que pueda ejercer una acción coercitiva contra un estado con la misma facilidad que éste lo hace contra un individuo particular, es un hecho. La única garantía real que existe en las relaciones entre estados burgueses (y en el periodo de transición, con estados de otro tipo) es el intercambio de equivalentes, es decir, el equilibrio de fuerzas con bases jurídicas (bajo la premisa del mutuo reconocimiento de los sujetos). Dentro de los límites marcados por cualquier equilibrio de fuerzas, distintas cuestiones pueden ser decididas por compromisos e intercambios, es decir, bajo los parámetros del derecho. Aún así, cada gobierno llamará derecho a lo que convenga a sus intereses e intentará evadir sus normas si le resulta conveniente.¹⁶ En periodos críticos, cuando el equilibrio de fuerzas fluctúa seriamente, cuando los “intereses vitales” o incluso la existencia de un estado se encuentran en la mira, el destino de las normas de derecho internacional se vuelve profundamente problemático.

16 Oppenheim, L., *International Law: A treatise*, Vol. 1, Longmans, Green & Co., 1905, p. 165.

Esta particularidad se relaciona con el periodo imperialista, con su intensificación sin precedente de la competencia derivada de las tendencias monopólicas del capital financiero, así como del hecho de que todo el mundo ha sido ya dividido y por lo tanto, cualquier expansión territorial sólo puede ocurrir a expensas de un robo al vecino.

La mejor ilustración de este hecho, puede ser observada en la última guerra, 1914-1918, durante la cual se violó continuamente al derecho internacional. Con este derecho en una condición tan lamentable, los juristas burgueses pueden consolarse solamente con la esperanza de que sin importar que tan profundamente se haya dañado al equilibrio antes existente, este será restablecido: incluso las guerras más violentas deben acabar algún día, la pasión política gradualmente se volverá conciliadora, los gobiernos regresarán a la objetividad y el compromiso y las normas de derecho internacional tendrán nuevamente fuerza. En adición a esta esperanza y como un argumento a favor de la naturaleza positiva del derecho internacional, podemos observar que sin importar las violaciones cometidas, cada estado busca demostrar que estas no fueron en realidad, verdaderas violaciones al derecho internacional. Encontramos en Ulman, por ejemplo, esta curiosa referencia a la hipocresía estatal como prueba de la naturaleza positiva del derecho internacional. Por supuesto, existe otro grupo de juristas que simplemente niegan la existencia real del derecho internacional. Entre ellos, podemos encontrar al fundador de la escuela inglesa de la jurisprudencia positiva, Austin, quien al definir al derecho “propriadamente dicho” como un orden emanada directamente de una autoridad reconocida y fortalecida por la amenaza en caso de desobediencia, encuentra que el derecho internacional es una *contradictio in adjecto*: “Bajo el supuesto de que es derecho, no es entonces internacional; bajo el entendido de que es internacional, no puede ser derecho”. Gumplowicz mantiene la misma opinión: “En un sentido definitorio, el derecho internacional no es derecho, toda vez que el derecho estatal tampoco lo es”.¹⁷ Lasson dice: “las normas de derecho internacional no son sino reglas de sabiduría estatal que los estados siguen teniendo en mente su propio beneficio, y de las cuales pueden desviarse tan pronto como sus intereses se lo demanden”.¹⁸

Pero la perspectiva de Austin, Lasson, Gumplowicz y otros no es compartida por la mayoría de los juristas burgueses. La negación abierta del derecho internacio-

17 Gumplowicz, L., *Allgemeines Staatsrecht*, 1907, sec. 415.

18 Lasson, G., *Prinzip und Zukunft des Völkerrechts*, 1871, p. 49.

nal es políticamente perjudicial para la burguesía, puesto que les expone a las masas y dificulta los preparativos para nuevas guerras. Resulta mucho más benéfico para los imperialistas actuar como si estuvieran guiados por el pacifismo y fueran los campeones del derecho internacional.

De esta forma, podemos tomar el ejemplo del escritor inglés Walker, quien censura las cavilaciones terminológicas de Austin, quien no quiere definir al derecho internacional como derecho en sentido estricto, indicando que “*es mejor permitir a la paz y la pasividad reinar con una terminología incorrecta, que permitir a la corrección de lenguaje vivir en el espíritu de la ausencia del derecho*”.¹⁹

Los juristas que predicán el culto de la fuerza en las relaciones internacionales son inútiles para la burguesía (no se necesita predicar sobre la fuerza, sino tenerla) a la vez que peligrosos, pues asumen de esta forma la existencia de contradicciones irreconciliables en la sociedad capitalista y comprometen a la paz y la tranquilidad, que son necesarios incluso por el ladrón cuando cuenta su botín.

Desde la perspectiva marxista, este criticismo nihilista del derecho internacional es un error, pues mientras expone el fetichismo en un área lo consolida en el resto. La naturaleza precaria, inestable y relativa del derecho internacional es comparada con la firme, robusta y absoluta naturaleza de otros tipos de derecho. De hecho, lo que tenemos aquí es una diferencia de grado. Sólo en la imaginación de los juristas todas las relaciones legales de un estado se encuentran dominadas por la voluntad del estado. Una gran parte de las relaciones de derecho civil se ejerce bajo la influencia de presiones limitadas a las actividades de los sujetos. Sólo tomando el punto de vista del fetichismo legal es posible pensar que la forma jurídica de las relaciones cambia o destruye su esencia material. Esta esencia es, por el contrario, siempre decisiva. La formalización de nuestras relaciones con los estados burgueses por la vía de tratados, es parte de nuestra política exterior y su continuación en una forma especializada. Una obligación derivada de un tratado no es sino una forma especial de concretización de relaciones políticas y económicas. Una vez que el grado apropiado de concreción es alcanzado, es posible tomar y estudiar, con ciertos límites, a estas relaciones como si se trataran de un objeto específico. Pero debemos recordar que la realidad de este objeto es igual que la realidad de cualquier constitución, ambos pueden ser revocados por una revolución.

19 Walker, T. A. *A History of the Law of Nations*, SF, p. 19.

Es un lugar común distinguir un componente general y uno especial en relación con la sistematización del derecho internacional. El primero contienen a la teoría del estado como sujeto del derecho internacional. Aquí se encuentra la teoría de la soberanía, las distintas formas de soberanía limitada, la teoría del derecho internacional y la capacidad legal, etc. Comenzando con la división tradicional del estado en tres elementos –autoridad, territorio y población- la mayoría de los tratados incluyen dentro de este componente general la regulación de los asuntos territoriales (fronteras, aguas territoriales, métodos de adquisición territorial, etc.) y asuntos sobre la población (ciudadanía, preferencia, etc.). El componente especial considera por otra parte, la organización y las formas de las relaciones de derecho internacional – como las representaciones diplomáticas y consulares, las cortes internacionales y otras organizaciones internacionales, la teoría de los tratados internacionales, etc. Otras áreas conceptuales son comúnmente delineadas como acuerdos de regulación legal internacional (transporte, comercio, navegación, correo y telégrafo, la lucha en contra de epidemias, la protección de la propiedad, etc.). Finalmente, viene la parte dedicada al derecho de guerra. Usualmente, esta se encuentra precedida de formas pacíficas de resolución de conflictos (como las decisiones arbitrales). El derecho de guerra puede dividirse en derecho militar de guerra, derecho naval y la teoría de los derechos y obligaciones de los estados neutrales.

Fuentes del derecho internacional

En el entendido de que los estados no tienen una autoridad externa superior a ellos que pueda establecer sus normas de conducta, en sentido técnico legal las fuentes del derecho internacional son entonces la costumbre y los tratados. En la opinión de Liszt, ambas pueden ser reducidas a una sola fuente –esto es la “ideología jurídica general de los estados”, que es expresada parcialmente en la forma de una práctica legal y parcialmente a través de la imposición del derecho por la vía del acuerdo. Esta clasificación es problemática ya que en (a) no es siempre fácil saber distinguir cuando una ideología es general y cuando es “legal”, de la misma forma que en (b) la práctica de diferentes estados en una sola ocasión y la práctica de un estado en diversas ocasiones están lejos de ser lo mismo- de hecho, la fuente de la norma o incluso de la costumbre jurídica internacional se extrae de las opiniones de “escritores” o académicos que difieren en cuestiones decisivas en cada asunto. No obstante,

se suele referir en este tema a la “mayoría” o incluso a la “abrumadora” mayoría de autoridades en la materia. Si uno observa además que cada una de estas autoridades defiende, ya sea de forma consciente o inconsciente las posiciones que son o parecen ser benéficas para sus propios estados, podemos imaginar que tan infructuosa será la aplicación de la costumbre jurídica internacional para la decisión de cualquier disputa seria.

Las normas del derecho internacional escrito, que han sido acordados en tratados y acuerdos, son por supuesto, distinguidos por comparación como poseedores de una gran precisión. Pero existen tan sólo unos cuantos tratados que podrían establecer normas generales o expresado en términos técnicos, que podrían crear derecho internacional objetivo. Los más importantes en este sentido son: las actas del Congreso de Viena (1815); la Declaración de París sobre el derecho marítimo europeo en tiempos de guerra (1856), las Convenciones de Génova (1856 y 1906); el Tratado de la Liga de Naciones (1919); y algunas declaraciones de la Conferencia de Washington (1921), entre otras. Sin embargo, partes de estos tratados no han sido aceptados por todos los estados –tan sólo por algunos- y aún así, las normas creadas por estos acuerdos podrían no ser, en sentido estricto, asumidas como normas del derecho internacional general. Existe tan sólo un derecho internacional particular, efectivo en el círculo de países que han aceptado su existencia, ya sea firmando o bien adhiriéndose con posterioridad a él. De esta forma, existen muy pocas normas reconocidas de forma general como normas de derecho internacional escrito.

Por último, las decisiones de los tribunales internacionales, paneles arbitrales y otras organizaciones internacionales, se aducen generalmente como fuentes del derecho internacional. Los juristas anglosajones agregan la práctica judicial de cortes nacionales, especialmente en el derecho de presa y en los asuntos de importancia internacional que son observados por la legislación interna.