

PRESENTACIÓN

El lector tiene en sus manos un libro de Juan José Bremer producto de una intensa labor de investigación, en la que ha volcado todo el acervo de conocimientos y experiencias que veinte años de actividad diplomática le han proporcionado. Las dimensiones culturales de su contenido no se reducen a la recopilación e interpretación de ciertos acontecimientos históricos de gran trascendencia para la historia mundial y de nuestro país, sino que contiene una elaboración teórica de gran importancia para la ciencia del derecho internacional. Se trata de la problemática relativa al surgimiento del Estado-nación de los tiempos modernos como el sujeto de las normas del derecho internacional, surgimiento que relata con el análisis de los Tratados de Paz de Westfalia, con los que concluyó la Guerra de Treinta Años (de 1618 a 1648) entre los principales países del siglo XVII en Europa. Con esta problemática se encuentra relacionada la configuración de las normas integrantes de lo que ha recibido el nombre de derecho internacional.

El contenido de los diversos capítulos del libro va más allá de este problema limitado, temas que especifica, con mucha claridad, en la introducción. No insistiré en ello. Lo que me interesa es presentar algunas consideraciones de carácter teórico para la adecuada comprensión e interpretación de los hechos históricos que Bremer describe en los cuatro capítulos en los que se divide el texto.

En la obra subyace la afirmación de la existencia del derecho internacional moderno. No puede haber duda alguna de que existieron otras formas y configuraciones de las relaciones entre los diversos cuerpos políticos en el curso de la historia. Sin embargo, el derecho internacional actual tiene su origen, según la

tesis de Bremer y otros autores mencionados en el texto, en los tratados de Westfalia de Osnabrück y de Münster. La consideración es correcta.

Hay un fenómeno que nadie puede negar: la existencia de una pluralidad de Estados que interactúan entre sí en múltiples relaciones de diverso contenido: económico, cultural, bélico, etcétera. Debe tenerse presente una simple consideración teórica cuando se contempla la existencia de dos órdenes jurídicos válidos, a los que podemos denominar como A y B. Solo hay dos maneras de considerarlos: o uno cualquiera está subordinado al otro; por ejemplo, B se encuentra subordinado a A, en el sentido de que el fundamento de validez de B se encuentra en A o ambos se encuentran coordinados, siendo independientes entre sí por no haber ninguna fundamentación de uno en el otro. En este último caso, por necesidad lógica, tiene que existir un tercer orden normativo que establezca tal coordinación, en el sentido de determinar los ámbitos de validez de cada uno de ellos, de manera que puedan distinguirse e identificarse como uno que vale “aquí” y otro que vale “allá”.¹

Si se considera que el Estado moderno centralizado surgió históricamente como un producto de una larga y cruel guerra, habrá que preguntar si antes habían existido formaciones políticas independientes que tenían relaciones mutuas y que, incluso, guerreaban entre sí con una asiduidad, por lo demás, muy intrigante, y si el orden que regulaba esas relaciones era derecho internacional o no lo era.

Para poder contestar estas preguntas es necesario decir algo sobre la formación política predominante en el medievo: el feudalismo. Ya Weber ha observado que las organizaciones políticas pueden clasificarse en dos grandes categorías dependiendo del principio al que obedezcan: los bienes de administración del poder (caballos, edificios, armas, etcétera,) o son propiedad de los sujetos subordinados o no lo son. Considera que en cualquier

¹ Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado*, trad. de Luis Legaz Lacambra, Labor, España, 1934, pp. 157 y 158.

asociación política en que los medios para ejercer el dominio o la administración pertenecen al cuadro administrativo dependiente, la denomina “asociación estamentalmente estructurada”:

En la asociación feudal, por ejemplo, el vasallo paga de su propio bolsillo los gastos de administración y de justicia dentro de su propio feudo, y se equipa y aprovisiona para la guerra; sus subvasallos, a su vez, hacen lo mismo. Esta situación originaba consecuencias evidentes para el poder del señor, que descansaba solamente en el vínculo de lealtad personal y en el hecho de que la posesión material sobre el feudo y el honor social del vasallo derivaban su “legitimidad” del señor.²

Platón decía que las *polis* griegas eran como sapos distribuidos alrededor de un charco. Siguiendo esta metáfora, podríamos decir que en el medievo las formaciones políticas eran como un conglomerado de sapos juntos, que se molestaban mutuamente en las formas más variadas e invadían el territorio poseído por los otros sapos. Casi todos los autores están de acuerdo en que las dos entidades políticas que habían impedido la formación del Estado moderno eran el Sacro Imperio Romano Germánico y el papado, entidades que se reservaron las facultades exclusivas, uno en todas las cuestiones políticas no religiosas y la otra concentrada en la vida religiosa, que abarcaba la casi totalidad de las acciones humanas. Sin embargo, esta es una consideración parcial, pues durante la Guerra de Treinta Años intervinieron Estados centralizados, como lo fueron Francia, España, Suecia, y ya existía sin intervenir en esta contienda la Gran Bretaña. Los Tratados de Paz de Westfalia demuestran, precisamente, la existencia de Estados modernos y, por tanto, la existencia de un orden normativo superior a ellos, que los facultaba para celebrar los tratados, que son el objeto de este excelente libro. Ello implica que estaban relativamente centralizados, y podían aplicar el principio normativo *pacta sunt servanda*, norma típica del derecho internacional

² Weber, Max, “La política como vocación”, *El político y el científico*, trad. Francisco Rubio Llorente, Madrid, Alianza Editorial, 1992, pp. 89 y 90.

consuetudinario, y que es el fundamento normativo de las normas convencionales internacionales.

Era inevitable el surgimiento de conflictos entre estas dos entidades universales. Casi la totalidad de los conflictos de la historia medieval se reducen a la narrativa de las vicisitudes acaecidas por estos magnos conflictos, en donde en ocasiones dominaba uno para que después se invirtieran los papeles y se instaurara el predominio del otro. Recuérdese simplemente la Paz de Augsburgo y la fórmula *cuius regio eius religio*, que dejaba la materia religiosa en las manos del gobernante. Igualmente, la Iglesia adujo para su predominio la falsificación denominada *Donación de Constantino*, fabricada alrededor del año 816 en St. Denis, según la cual Constantino, cuando decidió mover la capital del imperio al Este, otorgó un número considerable de facultades de dominio seculares al papa Silvestre I.³ Además, es observable el movimiento pendular de los acontecimientos históricos de esa época de una inicial centralización (en el imperio de Carlomagno) hacia una paulatina descentralización de las organizaciones políticas; es decir, que utilizaban como medio específico de dominación no la economía o la religión, con exclusividad, sino el poder. En esta época primitiva las relaciones feudales estaban basadas en la lealtad personal al gobernante, quien proporcionaba seguridad y defensa a cambio de trabajo y productos agrícolas y de diversa índole.⁴

¿Cómo se consolidó el Estado centralizado moderno? Max Weber lo explica de manera ejemplar:

En todas partes el desarrollo del Estado moderno comienza cuando el príncipe inicia la expropiación de los titulares “privados” de poder administrativo que junto a él existen: los propietarios en nombre propio de medios de administración y de guerra, de re-

³ Grewe, Wilhelm G., *The Epochs of International Law*, trad. de Michael Byers, Berlín, Waalter de Gruyter, 2000, p. 41.

⁴ Caenegem, R. C. van, *An Historical Introduction to Western Constitutional Law*, Cambridge University Press, 1996, pp. 56 y ss.

cursos financieros y de bienes de cualquier género políticamente utilizables. Este proceso ofrece una analogía total con el desarrollo de la empresa capitalista mediante la paulatina expropiación de todos los productores independientes. Al término del proceso vemos cómo en el Estado moderno el poder de disposición sobre todos los medios de la empresa política se amontona en la cúspide, y no hay ya ni un solo funcionario que sea propietario del dinero que gasta o de los edificios, recursos, instrumentos o máquinas de guerra que utiliza. En el Estado moderno se realiza, pues, al máximo (y esto es esencial a su concepto mismo) la “separación” entre el cuadro administrativo (empleados u obreros administrativos) y los medios materiales de la administración.⁵

Diversos autores afirman que después de los Tratados de Paz de Westfalia se consolidó el Estado moderno centralizado, cuya característica esencial es la soberanía, lo que significa que no existe ningún orden jurídico estatal que normativamente se encuentre supraordenado al Estado nacional, por lo que siendo todos los Estados soberanos, están en el mismo plano de igualdad. Su nota peculiar y distintiva que lo constituye en sujeto del derecho internacional es la existencia fáctica del contenido del llamado “principio de efectividad”, norma general del derecho internacional consuetudinario que determina que existe un Estado en el sentido del derecho internacional cuando puede comprobarse la existencia de un orden normativo cuya validez se extiende a un determinado territorio, instituyendo a un grupo de hombres facultados para imponer de manera efectiva sobre la población las normas que emitan.

Por lo tanto, los autores generalmente coinciden en que el Estado consta de tres elementos unificados: a) la población, b) el territorio y c) el gobierno. Ian Brownlie, internacionalista de fama mundial, cita el artículo I de la Convención de Montevideo sobre Derecho y Deberes de los Estados, el que dispone que el Estado, como persona de derecho internacional, debe poseer las siguientes cualificaciones: a) una población permanente; b) un territorio

⁵ Weber, Max, *op. cit.*, p. 91.

definido; c) un gobierno, y d) capacidad para entablar relaciones con otros Estados.⁶ En realidad, la cualificación d) es superflua, pues teniendo las anteriores, el Estado está en capacidad de entrar en relaciones de diversa índole con otros Estados. Estos elementos no son propiedades naturales de un objeto situado en la realidad, con subsistencia propia, sino cualidades de los órdenes normativos constitutivos de los Estados nacionales. El orden que los coordina y establece las facultades para que puedan relacionarse entre sí es el derecho internacional.

Si se acepta la existencia de los órdenes jurídicos centralizados de los Estados en los tiempos modernos, tiene que llegarse a la conclusión de que los Estados después de los tratados de Westfalia se encuentran subordinados al orden jurídico internacional, cuya función esencial es delimitar, como ya se dijo, los ámbitos de validez de todos ellos, y constituir el fundamento de validez de los mismos. Por tanto, son órdenes jurídicos inmediatamente subordinados al derecho internacional, el cual, se dice, regula la conducta de los Estados. En esta afirmación se encuentran implícitas algunas consideraciones, que es conveniente aclarar muy brevemente. Las ideas que subyacen en estas afirmaciones consisten en considerar las funciones normativas del derecho internacional de la misma manera como se concibe la función del Estado en relación con sus súbditos. Se considera que existen hombres, cuya conducta es regulada por el Estado, que existe un territorio sobre el cual están asentados, y que hay otro conjunto de hombres que emiten mandatos y órdenes que obligan a esa población. Todas estas afirmaciones son hipótesis de las funciones jurídicas de los órdenes jurídicos centralizados. Con ello se pretende dotar a estas funciones de elementos reales, por así decirlo, naturales, con objeto de presentarlos de manera más clara con imágenes claramente aceptables.

Se ha considerado que el derecho internacional solo existe si ha sido reconocido por el Estado de que se trate, formando parte

⁶ Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law*, Seventh Edition, Oxford University Press, 2008, p. 70.

integrante del orden jurídico estatal con una materia específica: las relaciones externas. Esto induce a pensar que todo el mundo existe solo y en tanto es reconocido por los órganos internos del Estado,⁷ convirtiendo al derecho internacional como parte del orden interno, así como a todos los Estados distintos de la comunidad internacional. Pero esta consideración (a la que Kelsen denomina “primado del orden jurídico estatal”) no puede sostenerse por una simple consideración: no puede explicar la identidad del Estado en cuestión una vez que ha sufrido un cambio revolucionario. En cambio, si se parte de la tesis del “primado del derecho internacional” en relación con el derecho centralizado del Estado, este problema inexplicable por la otra hipótesis se resuelve con toda facilidad y congruencia. Por ello, tiene más potencia explicativa, y debe preferirse. Esta es la postura teórica a la que Bremer se afilia.

Una última observación: la evolución histórica del surgimiento del Estado moderno por la paulatina centralización del mismo y, con ello, la existencia del derecho internacional moderno, en los últimos dos capítulos del libro se toma como modelo para plantear la hipótesis de que muy probablemente nos encontremos actualmente en una situación parecida a la que experimentó Europa en el siglo XVII durante la época en que surgieron los Tratados de Paz de Westfalia. Se dice y se sugiere que es posible que en la actualidad se recorra el camino evolutivo de la humanidad a nivel internacional análogo al experimentado por los pueblos de Europa en esa época: el camino de la centralización, que ojalá sea por la vía de un acuerdo democrático.

En resumen, este es un libro muy bien escrito y mejor concebido, pleno de sugerencias, que trata un tema histórico de gran trascendencia, cuyas conclusiones, muy certeras, harán surgir en el lector el deseo de conocer más sobre la época de la Guerra de Treinta Años, investigar las implicaciones teóricas necesarias para su explicación, acudir a las obras de Vitoria, Suárez, Grocio,

⁷ Kelsen, Hans, *Teoría general...*, pp. 156 y ss.; *Principios de derecho internacional...*, pp. 343 y ss.

Hobbes y otros autores, que construyeron teóricamente la ciencia del derecho internacional. Es un gran libro del que pueden obtenerse muchos conocimientos históricos del siglo XVII y de nuestra época, por el paralelismo que el autor establece, de manera muy sugestiva, entre aquellos tiempos y los que transcurren contemporáneamente.

Ulises SCHMILL