

Boletín Mexicano de Derecho Comparado

Ricardo Méndez Silva

< >

VILLEGAS DELGADO, César, *La preeminencia del derecho en derecho internacional*, España, Thomas Reuters-Aranzadi, 2013, 215 pp.

Dedico con satisfacción una reseña al libro *La preeminencia del derecho internacional*. El autor es un joven internacionalista que ostenta brillantes credenciales académicas. Nació en Tampico, México, y sus estudios universitarios los realizó en Xalapa, en donde obtuvo su título de licenciado en derecho. Su vocación lo llevó a realizar estudios de posgrado en España, dos maestrías, la primera en la Universidad Internacional de Andalucía sobre derechos humanos, y la segunda en la Universidad de Sevilla, sobre jurisdicción penal internacional. En esta última casa de estudios conoció al insigne internacionalista Juan Antonio Carrillo Salcedo, quien sería su mentor, y lo impulsó para proseguir la carrera académica. Bajo la tutoría de don Juan Antonio realizó el doctorado, respaldado por una beca del Ministerio de Educación y Ciencia de España, que le permitió obtener el grado con los máximos honores y la mención de Doctorado Europeo, concedida a los trabajos elaborados en distintas ciudades y países europeos, en el caso de César, por haberlos hecho en España, Francia, Holanda y Alemania.

Fruto de sus buenos oficios es el libro que ahora reseñamos, obra realizada con paciencia y rigor entusiastas. La obra gira en torno al Estado de derecho, que a la menor provocación doctos e indoctos utilizan en discursos políticos y proponen como remedio para los problemas que afectan a las sociedades. En otro sentido, parecería que es sólo una frase reducida a la observancia de las leyes, cosa de no poca importancia, pero en realidad y en el fondo, en su significado verdadero es una idea y un motor de la civilización, surgidos en Europa, y que implica el sometimiento del poder público al derecho con ramificaciones normativas, consustanciales, como la igualdad de todos los miembros de una colectividad, la vigencia de la democracia y, en los tiempos que corren, la defensa e implementación de los derechos humanos.

La aventura histórica de Europa hacia un modelo social y político, basado en esta premisa y meta primordial, dio a luz a dos exploraciones teóricas y de derecho positivo. El obsesivo propósito de

enraizarlo en el vivir colectivo de Europa generó dos escuelas jurídicas, la del *rule of law*, de manufactura inglesa, encuadrada en el sistema jurídico del *common law*, y la romanista o continental, nutrida la primera de las decisiones judiciales que conformaron la regulación general y, la segunda, emergida del derecho escrito a partir de la cúspide fundacional de una Constitución. Mientras en el caso inglés el *rule of law* ha surgido del vivir societario hecho jurisprudencia y mandato general, en el segundo nace de la expedición de normas primordiales que dan coherencia legal a todo el armazón jurídico de una sociedad. Ambas vertientes mantienen diferencias manifiestas tanto en su evolución y consolidación como en sus modos operativos, pero van en pos de una finalidad idéntica, como bien lo dice nuestro autor, se mueven por “la idea de la sumisión del poder público al derecho tanto en su aspecto formal como en su vertiente material”.

En este punto procede advertir una bifurcación adicional de la idea del Estado de derecho. Los doctrinantes la desdoblan en dos concepciones: la formal y la material. La formal, como lo anticipa su nombre, se limita a la observancia de los cauces legales existentes para la elaboración y aprobación de una normatividad, en tanto que la material, además de pugnar por la misma condición, se encamina hacia horizontes de mayor anchura; esto es, la consecución de valores comunitarios relacionados con la dignidad y el bienestar de los seres humanos. En esta inteligencia, no es la frialdad de una lógica jurídica impecable la que por sí misma debe definir al derecho, sino la amplitud de los fines sociales a alcanzar y proteger. Y si bien los sistemas del *rule of law* y el continental del Estado de derecho responden a procesos y métodos de creación distintos, de manera significativa actúan en cada uno de ellos visiones formales y materiales enfrascadas en una pugna dialéctica. Se entenderá entonces que el principio del Estado de derecho encarna complejidades teóricas opuestas e irreductibles.

Como se aprecia, el principio en cuestión proviene de los órdenes jurídicos internos. Sin embargo, la construcción del derecho internacional, producto en buena medida de la ideología jurídica europea, ha respondido a la necesidad de apuntalar la obligatoriedad de sus normas por encima del poder dispar de los agentes estatales. Elementos como la norma *pacta sunt servanda*, que prescribe la obligatoriedad de los pactos, vital para los procesos de concertación, los foros multilaterales, cuya misión es fomentar y potenciar la cooperación, la solución pacífica de las controversias, la prohibición de usar la fuerza, han sido puntas de lanza para doblegar la acción unilateral de los Estados. En este empeño, la sustancia del Estado de derecho ha guiado a la sociedad internacional no obstante la falta de ejes centralizadores y sus consecuentes peculiaridades.

Con seguridad, la Carta de las Naciones Unidas es la expresión más importante de esta empresa civilizatoria. En 1945, el preámbulo fijó el objetivo de “crear condiciones bajo las cuales puede mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes de derecho internacional”. Menciones semejantes se leen en varios artículos del instrumento de San

Francisco. La siembra ideológica abonó el lanzamiento del régimen de los derechos humanos, cuya identidad se devela en la Declaración Universal de 1948, multiplicada por la celebración de tratados sobre materias particulares y, sobre todo, con la suscripción del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas de 1966 y de sus protocolos, que en su conjunto integran el macizo regulador de la materia conocido como la Carta de los Derechos Humanos.

La Carta de la ONU nació como un documento humanista y pacifista. La regulación en el aspecto esencial del mantenimiento de la paz tiene al Consejo de Seguridad en calidad de órgano primario, inclusive dotado de facultades ejecutivas, y a la Asamblea General como órgano secundario, encargados de esta responsabilidad. En La Haya se asienta la Corte Internacional de Justicia, órgano principal de las Naciones Unidas, para ventilar las controversias entre los Estados y darles solución por medios pacíficos. El Consejo Económico y Social, en el mismo nivel de los órganos citados, tiene la encomienda de promover el desarrollo económico y social, precondición para lograr la paz en el mundo. El gran marco del Estado de derecho está dado, pero persisten lagunas evidentes, diríamos casi oceánicas, en varios puntos de la estructura organizacional y del aparato regulador, cuestiones que se comentarán hacia el final de la reseña.

La ruta que traza César Villegas para analizar el Estado de derecho en el orden internacional sigue los siguientes derroteros: primeramente, la atención que prestó el foro internacional al Estado de derecho al interior de los Estados; ello, como resultado del avance prodigioso del régimen de los derechos humanos y con la mira de eliminar brotes de violencia que pudieran traducirse en amenazas y rupturas de la paz. Así, la Asamblea General empezó en los años ochenta a aprobar resoluciones —obviamente, sin fuerza vinculante— en distintas materias típicamente de orden interno como patrones para que los Estados los consideraran para adecuar sus legislaciones, o de plano las expidieran en materia de jueces, fiscales, abogados y en el campo penitenciario. Aún con valor de recomendación, el órgano deliberativo superaba el principio plasmado en la Carta de la exclusividad de la jurisdicción interna de los Estados. Por su parte, la Comisión de Derechos Humanos, en los años noventa de la centuria pasada, aprobó una resolución sobre la independencia e imparcialidad del Poder Judicial, los jurados y asesores y la independencia de los abogados. El movimiento de los derechos humanos, en el que cobraban cada vez mayor importancia las sentencias de los tribunales internacionales especializados, amplió la cultura y el interés por las cuestiones jurídicas.

El gran paso hacia la consideración del Estado de derecho en las Naciones Unidas ocurrió de frente a los conflictos y crisis humanitarias de los Estados fracturados. Las conflagraciones domésticas fueron de tal magnitud en los años noventa, que no bastaba con solucionar un conflicto, si es que podía materializarse, la violencia seguía emboscada y afloraba con facilidad para precipitarse nuevamente en

los desgarramientos de una guerra civil. Así, empezó a ligar el mantenimiento de la paz a dos momentos: la prevención de los conflictos, o sea, la diplomacia preventiva, y la consolidación de la paz después de haberse gestionado la pacificación entre las fuerzas contendientes. Las operaciones de mantenimiento de la paz incluyeron en su cometido el trabajo de reconstrucción de las sociedades en donde la expedición de códigos, la instauración de tribunales, la formación de jueces, los recursos para el desarrollo, fueron un componente vital para el aseguramiento y disfrute de la paz. El Estado de derecho hizo de este modo su aparición en la escena jurídica internacional.

Importa especialmente el informe del secretario general “El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos”, es un diagnóstico sobre los problemas que rodean a estos desencuentros, y entre los remedios a contemplar se daba prioridad a la implantación de un Estado de derecho dirigido al respeto a los derechos humanos, el establecimiento de tribunales, la expedición de legislación y de códigos, la formación de jueces y personal judicial. Es de resaltarse que en el documento figura la única definición que sobre el principio se ha elaborado en las Naciones Unidas. El autor del libro analiza la definición, y el informe y opina que responden a la visión material del Estado de derecho, pues le asignan un contenido amplio, la promulgación pública de las leyes, su compatibilidad con los instrumentos de derechos humanos, la igualdad ante la ley, la rendición de cuentas, la equidad en la aplicación de la ley, la separación de poderes, la participación en la adopción de decisiones, la legalidad opuesta a la arbitrariedad y la transparencia procesal y legal. Todo un armazón jurídico para levantar y sostener a una sociedad que había caído en el abismo de la destrucción.

Pasos adelante, la Asamblea General marcó pautas de observancia correspondientes a un modelo de Estado de derecho que ensanchó la cobertura del principio e incluyó a todas las sociedades, y no sólo a las asoladas por la violencia. En primera y en última instancia la paz y la seguridad internacionales sólo pueden fincarse en Estados regidos por sistemas democráticos, que respeten los derechos humanos y fomenten un desarrollo equitativo y sustentable. En este tenor, son fundamentales las resoluciones de la Asamblea General que son estudiadas en pormenor César Villegas, y a su lectura remito.

La evolución del principio culminó cuando la idea del Estado de derecho —se repite— originada en el interior de los Estados se fusionó con el derecho internacional de acuerdo con sus características distintivas y el suceder de la comunidad internacional. En esta fase cobra significancia la Declaración del Milenio de 2000. Al nuevo milenio se le recibía con la postulación esperanzada de principios y metas comprometidas, entre las que brillan la finalidad de garantizar el desarrollo humano y la erradicación de la pobreza. En la histórica conferencia se afirmó, como se había venido madurando, que el Estado de derecho constituía el medio idóneo para lograr el respeto a los derechos humanos, lo mismo los políticos que los económicos, sociales y culturales sin que se diera más peso a alguna de estas

categorías, y recomendó cumplir las sentencias de los tribunales internacionales, profundizar la cooperación entre la ONU y las organizaciones regionales, impulsar el desarme, controlar el tráfico de armamentos, pugnar por la aplicación del derecho internacional humanitario y la vigencia plena del derecho internacional de los derechos humanos, cerrar filas contra el terrorismo y la delincuencia organizada y gestionar la adhesión de todos los Estados a la Corte Penal Internacional. Como se ve, se estableció un catálogo de puntos y objetivos propios de la cooperación internacional.

La idea del Estado de derecho aplicada a las sociedades internas y a la sociedad internacional responde a un proceso civilizatorio, y hay que insistir en su absoluta vigencia; sin embargo, la esfera internacional tropieza con escollos que no es fácil ignorar, el más visible, la conformación del Consejo de Seguridad (CS) de las Naciones Unidas, denunciado por los estudiosos de este tema. El CS fue concebido como un ente de predominio político, consagrado jurídicamente, no de facto, lo que socava de entrada al principio del sometimiento del poder al derecho sobre el cimiento de la igualdad. El principio se resquebraja si la normatividad general no es aplicable a los miembros permanentes, y sus decisiones se fundamentan en la fórmula sacramental de amenazas a la paz y la seguridad internacionales, sin que exista una definición y se haga valer tan sólo con el recurso de la votación. No digamos la composición misma del Consejo, sobre la que es ocioso insistir.

Las anomalías se repiten en otros apartados del derecho internacional. En materia de tratados son muy pocos los instrumentos que pueden calificarse de universales; esto es, que reúnan como partes a todos o a la mayor parte de los Estados del mundo; algunos o muchos de ellos, según el caso, simplemente no firman o no ratifican, y cuando el texto lo prevé están facultados jurídicamente para introducir reservas, y peor: es frecuente encontrar en los acuerdos la cláusula de denuncia, que se activa mediante un preaviso pactado.

De igual forma, los avances para lograr una jurisdicción global con la aparición de nuevos tribunales se demeritan, pues el consentimiento de los Estados para sumarse a ellos es condición necesaria, y en varios casos pervive el anacronismo de la jurisdicción voluntaria, a las claras en el más importante tribunal y órgano principal de las Naciones Unidas: la Corte Internacional de Justicia, y lo mismo en el plano regional en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Para colmo, la jurisdicción no nada más es voluntaria al momento de suscribirla, sino también procede la denuncia con el mismo carácter. Es verdad que no todos los Estados huyen quisquillosos de cualquier afectación a sus intereses, pero se resalta que sea el propio derecho el que previene las situaciones de excepción.

César Villegas advierte con realismo las deficiencias e insuficiencias del principio del Estado de derecho trasplantado al orden internacional, y prefiere explorar otro principio también en ciernes: la preeminencia del derecho internacional, que da nombre a su libro, y propone como definición del mismo:

...el principio a la luz del cual el ejercicio del poder estatal, y el de los demás sujetos del derecho internacional, estaría sometido a un ordenamiento jurídico destinado a aplicarse a todos ellos, de manera independiente y efectiva, en un plano de igualdad, siendo sus disposiciones compatibles con las normas y principios internacionales derivados de la dignidad intrínseca del ser humano. Asimismo, exigiría este principio que se adoptasen, en el seno de la comunidad internacional de Estados en su conjunto, las medidas necesarias para garantizar el respeto de los principios de la primacía de las normas imperativas de derecho internacional general, de la obligación de rendición de cuentas, de la equidad en la aplicación de las disposiciones del ordenamiento jurídico internacional, de la legalidad internacional, de la no arbitrariedad y de la transparencia.

En su propuesta, César Villegas contempla al principio de la “preeminencia del derecho internacional” como un principio finalista, o sea, orientado a cumplir un fin, pues señala la necesidad de que se adopten medidas necesarias para hacer efectivos otros principios del orden internacional, en última instancia, del mismo modo que el derecho internacional ha sido entendido todavía en su etapa actual como un orden finalista. El autor reconoce las limitantes del principio de la preeminencia:

...es un principio general de derecho internacional de contornos difusos, en gestación o en estado embrionario que, sin embargo, aspira a participar plenamente de la naturaleza jurídica y de la interpretación teleológica que caracteriza a los principios que rigen a las relaciones de cooperación y amistad entre los Estados, proclamados por la Resolución 2625 (XXV de la Asamblea General de las Naciones Unidas).

El autor concluye ubicando al principio señalado dentro del esquema del *rule of law*. Creo interpretarlo, por ser el internacional un orden jurídico que se va armando paulatinamente a través de decisiones jurisprudenciales, de tratados y de otros nutrientes. En este sentido, es de recordarse que el *rule of law* en la experiencia inglesa fue anterior al Estado, ya que primero surgieron los dispositivos para someter al poder al derecho, y sobre esta plataforma jurídica se levantó el Estado.

Como sea, el gran tema en el que desembocan el Estado de derecho, el *rule of law* y la preeminencia del derecho internacional se enlazan en propósitos e ideales semejantes. El derecho internacional ha logrado avances formidables, increíbles hace algunas décadas, y son el mejor estímulo para proseguir en las arenas de la doctrina y del derecho positivo trabajando por su consolidación, superación y vigencia plena.

Ricardo MÉNDEZ-SILVA¹

¹ Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.