

Derecho internacional

Conceptos, doctrinas y debates

NATALIA LÓPEZ LÓPEZ
LAURA GALINDO-ROMERO
RENÉ URUEÑA HERNÁNDEZ
(Coordinadores académicos)

DERECHO INTERNACIONAL
CONCEPTOS, DOCTRINAS Y DEBATES

COLECCIÓN
BIBLIOTECA JURÍDICA UNIANDINA

La Colección Biblioteca Jurídica Uniandina se creó en el 2008. Sus publicaciones se destacan por la variedad temática en las áreas de derecho privado, derecho público, derecho penal, derecho internacional, derecho procesal y teoría jurídica. Las obras que acoge son escritas, en su mayoría, por profesores de planta y cátedra de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Estos títulos se emplean, en gran parte, como textos-guía en las diferentes asignaturas que componen el pènsum del programa de Derecho de la Facultad.

COMITÉ EDITORIAL

Alfredo Pablo Rey Vallejo; Carlos Julio Giraldo Bustamante;
Diana Durán Smela; Juan Carlos Varón Palomino;
Mariana Bernal Fandiño; Renata Amaya González;
Sergio Carreño Mendoza; Mauricio Rengifo Gardeazábal
y Marcela Castro Ruiz (directora de la colección).

NATALIA LÓPEZ LÓPEZ
LAURA GALINDO-ROMERO
RENÉ URUEÑA HERNÁNDEZ
(Coordinadores académicos)

**DERECHO INTERNACIONAL
CONCEPTOS, DOCTRINAS Y DEBATES**



Universidad de
los Andes
Colombia

Facultad
de Derecho

Nombres: López López, Natalia, coordinadora. | Galindo-Romero, Laura, coordinadora. | Uruña Hernández, René Fernando, coordinador.

Título: Derecho internacional : conceptos, doctrinas y debates / Natalia López López, Laura Galindo-Romero, René Uruña Hernández (coordinadores)

Descripción: Bogotá : Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Ediciones Uniandes, 2023. | XXI, 666 páginas ; 16 × 23 cm. | Biblioteca Jurídica Uniandina

Identificadores: ISBN 9789587984859 (rústica) | 9789587984866 (e-book) | 9789587984873 (epub)

Materias: Derecho internacional

Clasificación: CDD 341–dc23

SBUA

Primera edición: junio del 2023

© Natalia López López, Laura Galindo-Romero y René Fernando Uruña Hernández, coordinadores

© Universidad de los Andes, Facultad de Derecho

Ediciones Uniandes

Carrera 1.ª n.º 18A-12, bloque Tm

Bogotá, D. C., Colombia

Teléfono: 601 339 4949, ext. 2133

<http://ediciones.uniandes.edu.co>

ediciones@uniandes.edu.co

ISBN: 978-958-798-485-9

ISBN e-book: 978-958-798-486-6

ISBN epub: 978-958-798-487-3

DOI: <http://dx.doi.org/10.15425/2017.591>

Corrección de estilo: Alejandra Muñoz

Diagramación interior: Nidian Andrea Rincón

Diagramación de cubierta: Angélica Ramos

Impresión:

DGP Editores S. A. S.

Calle 63 n.º 70D-34

Teléfonos: 601 721 7641 - 601 721 7756

Bogotá, D. C., Colombia

Impreso en Colombia – *Printed in Colombia*

Universidad de los Andes | Vigilada Mineducación. Reconocimiento como universidad: Decreto 1297 del 30 de mayo de 1964. Reconocimiento de personería jurídica: Resolución 28 del 23 de febrero de 1949, Minjusticia. Acreditación institucional de alta calidad, 10 años: Resolución 582 del 9 de enero del 2015, Mineducación.

Todos los derechos reservados. Esta publicación no puede ser reproducida ni en su todo ni en sus partes, ni registrada en o transmitida por un sistema de recuperación de información, en ninguna forma ni por ningún medio, sea mecánico, fotoquímico, electrónico, magnético, electro-óptico, por fotocopia o cualquier otro, sin el permiso previo por escrito de la editorial.

CONTENIDO

Presentación	XVII
--------------------	------

CAPÍTULO I

HISTORIA(S) DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

DANIEL R. QUIROGA-VILLAMARÍN

Introducción	2
Soberanía e imperialismo: orígenes del DIP.....	3
Secularismo y religión: modernidad temprana	6
Progreso y barbarie: el largo siglo XIX	8
Auge(s) y caída(s): siglo XX.....	14
Conclusión: esperanza y desilusión en el tiempo presente	20
Bibliografía	25

CAPÍTULO II

DERECHO INTERNACIONAL COMO DERECHO

ANA MARÍA DURÁN

Introducción	34
Del negacionismo al utilitarismo	36
Del derecho natural al liberalismo	39
El derecho internacional como un proceso interactivo y discursivo ...	41
Conclusiones	46
Bibliografía	46

CAPÍTULO III

**RELACIÓN ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL Y
EL DERECHO INTERNO**

CATALINA ECHEVERRI GALLEGO

Introducción	50
En la teoría: los dualistas y los monistas	51
En la práctica: un conflicto entre obligaciones de derecho internacional y de derecho interno	55
Más allá de la dicotomía: el derecho supranacional	63
Conclusión	65
Bibliografía	68

CAPÍTULO IV

**DEMOCRACIA Y DERECHO INTERNACIONAL
EN AMÉRICA LATINA**

RAFAEL RINCÓN ORDÓÑEZ y NICOLÁS ESGUERRA MIRANDA

Introducción	70
Análisis casuístico del que se desprenden algunos elementos de la democracia	74
Conclusiones: retos actuales	80
Bibliografía	81

CAPÍTULO V

DERECHO DE LOS TRATADOSLAURA GALINDO-ROMERO, JULIANA DE VALDENEBRO
y MARIANA ROZO-PAZ

Definición de un tratado	87
Conclusión y entrada en vigor de los tratados	91
Tratados y derecho interno	103

Interpretación	104
Duración y terminación de un tratado.....	116
Aplicación posterior por tribunales internacionales y nacionales y en la práctica estatal	119
Propuestas para reformar la convención.....	121
Diagnóstico actual y retos del derecho de los tratados	122
Bibliografía	125

CAPÍTULO VI

COSTUMBRE INTERNACIONAL: UNA LECTURA DESDE LATINOAMÉRICA A LA PERSPECTIVA ORTODOXA DE LA FUENTE NO ESCRITA DEL DERECHO INTERNACIONAL

FABIÁN CÁRDENAS y SANTIAGO ROJAS

Introducción	130
La doctrina ortodoxa de la costumbre internacional: práctica estatal y <i>opinio juris</i>	131
Evolución de la costumbre internacional.....	139
Conclusión	151
Bibliografía	153

CAPÍTULO VII

PRINCIPIOS GENERALES, FUENTES AUXILIARES Y LOS ACTOS UNILATERALES EN DERECHO

ESTEFANÍA CONTRERAS y VALERIA RUIZ

Introducción	158
Principios generales del derecho internacional.....	158
Relación entre las fuentes	163
Medios auxiliares para la determinación de reglas del derecho internacional	166

Otras fuentes	170
Conclusión	177
Bibliografía	179

CAPÍTULO VIII

EL ESTADO COMO SUJETO DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

ANDRÉS FELIPE ESTEBAN TOVAR

Introducción	184
Elementos constitutivos del Estado	185
Gobierno u organización política.....	198
Capacidad para relacionarse con otros Estados, soberanía e independencia	201
Reconocimiento	205
Facultades o privilegios del Estado.....	210
Autodeterminación de los pueblos.....	213
Inmunidad estatal	215
Inmunidad diplomática	218
Protección diplomática.....	220
Conclusiones	224
Bibliografía	224

CAPÍTULO IX

JURISDICCIÓN DE LOS ESTADOS

MANUELA CORREDOR y RAFAEL McCausland

Introducción	230
Principios de la jurisdicción de los Estados	231
Conflictos de jurisdicción	243

Conclusiones	245
Bibliografía	246

CAPÍTULO X

ORGANIZACIONES INTERNACIONALES Y OTROS SUJETOS DE DERECHO INTERNACIONAL

MARÍA ANGÉLICA BURGOS

Introducción	250
Personalidad jurídica de las organizaciones internacionales	253
Interpretación de los instrumentos constitutivos de las organizaciones internacionales	258
Privilegios e inmunidades de las organizaciones internacionales.....	260
Responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales.	262
Conclusiones	264
Bibliografía	265

CAPÍTULO XI

RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO POR HECHOS INTERNACIONALMENTE ILÍCITOS

WALTER ARÉVALO y YAEL RIBCO BORMAN

Introducción a la responsabilidad internacional del Estado por hechos internacionalmente ilícitos	268
Principios generales de la responsabilidad internacional del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.....	270
Atribución al Estado de hechos internacionalmente ilícitos	275
Causales de exclusión de ilicitud	282
Invocación y consecuencias jurídicas de la responsabilidad internacional del Estado por hechos ilícitos	288
Bibliografía	294

CAPÍTULO XII

**MECANISMOS PARA PROMOVER EL CUMPLIMIENTO
DE OBLIGACIONES INTERNACIONALES**

ESTEFANÍA PONCE DURÁN y LILIA ROSA MENDOZA

Introducción	300
<i>Inadimpleti non est adimplendum</i>	300
Retorsiones y sanciones como medidas coercitivas que no involucran el uso de la fuerza	307
Represalias	314
Contramedidas	315
Conclusión	319
Bibliografía	322

CAPÍTULO XIII

**EL ARBITRAJE, CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA
Y OTROS MÉTODOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN
DE CONTROVERSIAS**

NICOLÁS LOZADA y LUKAS MONTOYA

Introducción	326
La obligación de arreglo pacífico de las controversias	326
Cortes y tribunales internacionales: mecanismos de resolución de controversias internacionales	329
Arbitraje internacional Estado-Estado	336
La Corte Internacional de Justicia.....	348
Conclusiones	362
Libros y artículos	363
Bibliografía	364
Laudos.....	366

CAPÍTULO XIV
USO DE LA FUERZA: ¿PROHIBICIÓN GENERAL?

CRISTINA COPETE y ÁNGELA PERALTA

Antecedentes	370
Prohibición general del uso de la fuerza: consecuencias de las guerras mundiales	373
Excepciones a la prohibición general del uso de la fuerza	374
Excepciones controversiales a la prohibición general del uso de la fuerza	392
Terrorismo y uso de la fuerza	397
Conclusiones	398
Bibliografía	399

CAPÍTULO XV
DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

MARÍA CECILIA IBÁÑEZ GARCÍA

Fundamentos del derecho internacional de los derechos humanos: origen y universalidad	402
Sistema Universal de Derechos Humanos	407
Sistemas regionales de derechos humanos	412
Sistema Interamericano de Derechos Humanos	418
Logros y desafíos del derecho internacional de los derechos humanos	429
Conclusiones generales	431
Bibliografía	432

CAPÍTULO XVI

**DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO:
PANORAMA GENERAL Y TENSIONES ACTUALES**

SEBASTIÁN BRICEÑO y PAULA COMELLAS

Introducción	435
Antecedentes y codificación del DIH.....	437
Tipos de conflicto armado	441
Ámbitos de aplicación del DIH.....	447
Combatientes.....	450
Principios generales del DIH	454
<i>Jus post bellum</i>	462
Bibliografía	464

CAPÍTULO XVII

**CRÍMENES TIFICADOS POR EL DERECHO
PENAL INTERNACIONAL
Y PRINCIPALES TRIBUNALES**

NATALIA MARGARITA BERNAL GARCÍA y CAMILA URIBE

Introducción	470
El establecimiento de tribunales penales internacionales	479
La Corte Penal Internacional	481
Categorías de crímenes internacionales.....	487
Conclusiones.....	495
Bibliografía	497

CAPÍTULO XVIII
CONCEPTOS RELEVANTES DE UNA GRAN SOMBRILLA
LLAMADA *DERECHO AMBIENTAL INTERNACIONAL*

SERGIO VÁSQUEZ y VANESSA DAZA

Introducción: naturaleza y alcance del derecho ambiental internacional (DAI).....	502
Determinantes en la producción y desarrollo del DAI.....	505
Desarrollo histórico y principales actores.....	507
Fuentes del derecho ambiental internacional.....	511
Algunas cuestiones materiales de derecho ambiental	520
Conclusiones.....	527
Bibliografía	529

CAPÍTULO XIX
DERECHO DEL COMERCIO INTERNACIONAL

SANTIAGO WILLS VALDERRAMA

Introducción.....	534
Historia: del GATT a la OMC	536
Estructura legal y organizacional de la OMC.....	541
Obligaciones sustanciales bajo los acuerdos de la OMC.....	545
Solución de diferencias	567
Negociaciones en el marco de la OMC	572
Consideraciones finales.....	576
Bibliografía	577

CAPÍTULO XX

EL DERECHO INTERNACIONAL DE LAS INVERSIONES

MELISSA ORDÓÑEZ y NICOLÁS PALAU

Los Acuerdos Internacionales de inversión: un panorama general.....	582
Los estándares sustantivos de trato de los AII.....	589
Resolución de disputas de inversión	595
Bibliografía	629

CAPÍTULO XXI

DERECHO INTERNACIONAL DEL MAR

GIOVANNY VEGA-BARBOSA

Introducción.....	634
Aspectos históricos relevantes	634
Definición de los espacios marítimos	638
Los espacios más allá de la jurisdicción nacional.....	648
Conclusiones	652
Bibliografía	653
SOBRE LOS AUTORES	655

PRESENTACIÓN

Este libro es el producto de un trabajo de más de tres años que comienza por la iniciativa del grupo editorial académico de la presente obra: Natalia López López, Laura Galindo-Romero y Rene Urueña Hernández.

Unidos por la pasión del derecho internacional y con intención de comenzar un proyecto, que sabíamos, sería ambicioso, logramos unir a un excelente grupo de treinta y cinco personas que han dedicado sus esfuerzos profesionales y académicos al estudio del derecho internacional. Nuevas voces que, creemos, tienen mucho que aportar a la construcción de una disciplina que está en constante desarrollo en nuestro país y en Latinoamérica. *Derecho internacional. Conceptos, doctrinas y debates* es el resultado de un estudio juicioso de las principales instituciones de una rama del derecho que ha venido adquiriendo una importancia medular no solo en las relaciones entre los sujetos de la comunidad internacional, sino también en nuestro propio ordenamiento jurídico, el cual se ve constantemente puesto a prueba en el intenso proceso de integración entre el derecho nacional y un creciente cuerpo de normas y costumbres. Así, el diálogo que proponemos parte de un presupuesto fundamental. No basta con el estudio de las principales doctrinas a partir de marcos conceptuales derivados exclusivamente de instituciones del Norte global, sino también de la interacción de profesionales, académicos y estudiantes que se ven constantemente retados a pensar y aplicar el derecho internacional en su cotidianidad, en América Latina, tanto en la academia, como en la práctica privada, el activismo y la diplomacia.

Este libro representa un esfuerzo para reunir esas voces, representadas aquí por una nueva generación de internacionalistas colombianos con gran pasión y mucho que decir sobre esta cambiante disciplina.

MATERIALES DE ENSEÑANZA

Esta obra también es la respuesta a una necesidad latente que muchos de los que participaron en su elaboración han demostrado en las aulas universitarias. La producción académica del derecho internacional, por lo general, se ha desarrollado en inglés, desconociendo no solo las dificultades que ello implica en el momento de enseñar la materia, sino también en los enormes aportes que se pueden generar desde los centros de pensamiento hispanohablantes.

No es osado afirmar que existe un monopolio de producciones académicas y de doctrina sobre el derecho internacional en inglés, y visto casi siempre desde las teorías del Norte global. Incluso, las voces académicas natas y propias del Sur global, se han visto muchas veces en la necesidad de desarrollar sus estudios en inglés, y esto para nuestra región es, sin lugar a dudas, un obstáculo en el acercamiento del derecho internacional, a los miles de estudiantes de derecho hispanohablantes. Esta dificultad ha inspirado nuevas aproximaciones a la enseñanza del derecho internacional en América Latina.

Esta obra no interviene directamente en esa discusión conceptual, sino que busca contribuir a llenar uno de los grandes vacíos prácticos que la genera: la notable ausencia de material de enseñanza de derecho internacional producido por autores y autoras latinoamericanos para estudiantes latinoamericanos que estén en las fases iniciales de la educación en la disciplina. Con esta obra pretendemos suplir esa demanda, ofreciendo producciones propias de autores y académicos en Colombia, aprovechando sus profundos conocimientos en las diversas áreas del derecho internacional que presenta esta obra.

Esta obra expone, así, una visión compartida del Sur global, como prisma prioritario, y el Norte global. Ofrece herramientas novedosas de aprendizaje, que incluyen actividades académicas como resolución de casos, preguntas exploratorias y sugerencias de temas avanzados para alentar una investigación a profundidad, entre otros, para que el aprendizaje de la materia sea didáctico y acomodado a las situaciones actuales de nuestra región. Así, bajo el mismo objetivo de ofrecer una mejor enseñanza de la materia, el volumen dispone de diversas guías de aprendizaje y objetivos de estudio que ayudarán a los estudiantes a comprender cada una de las instituciones jurídicas y políticas aquí discutidas.

CONTENIDOS

Este libro ofrece veintiún capítulos y está dividido en cinco secciones principales. En la primera sección, que se puede caracterizar como una *introducción teórica al estudio del derecho internacional público*, encontraremos capítulos como “Historia(s) del derecho internacional público”, “Derecho internacional como derecho”, “Relación entre el derecho internacional y el derecho interno” y “Democracia y derecho internacional en América Latina”.

La segunda sección contempla las *fuentes del derecho internacional*, a saber, “Derecho de los tratados”, el capítulo “Costumbre internacional: una lectura desde Latinoamérica a la perspectiva ortodoxa de la fuente no escrita del derecho internacional”, que ofrece una mirada crítica al estudio de esta fuente, vista desde Latinoamérica, y un último capítulo sobre las otras fuentes del derecho internacional público, entre las que encontramos los principios generales del derecho internacional, actos unilaterales y *ius cogens*.

En la tercera sección se analizan los diversos *sujetos del derecho internacional* y la evolución histórica, sobre la cual hemos ya contado una anécdota para recordar. Además, encontraremos el análisis del Estado como sujeto internacional, y sobre quien cae la mayor responsabilidad en la materia. También, se dedica un capítulo entero al estudio de las organizaciones internacionales, que, sin lugar a dudas, desempeñan un papel crucial en el mundo actual en la implementación e interoperabilidad del derecho internacional público.

El cuarto apartado se concentrará en la *responsabilidad internacional y los foros de adjudicación*. Con este propósito, se comienza con el análisis de la responsabilidad internacional del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, con el objetivo de identificar cuándo se puede entender que un Estado haya violado una norma internacional y, en consecuencia, sea llevado a un foro de adjudicación competente. Así, continuaremos con los diferentes mecanismos que existen en el derecho internacional para promover el cumplimiento de las obligaciones internacionales, finalizando con el análisis de la Corte Internacional de Justicia y otros mecanismos de resolución de controversias internacionales.

Por último, la sección quinta del volumen ofrece un detallado estudio del derecho sustancial, es decir, de las *diferentes ramas sustanciales del derecho internacional*. En esta sección se ofrecen capítulos que contemplan el uso de la fuerza, el derecho internacional humanitario, el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho penal internacional, el derecho ambiental internacional, el derecho del comercio internacional, el derecho de las inversiones internacionales y el derecho del mar.

Con este estudio del derecho internacional se espera contribuir al debate académico y práctico, para todos los estudiantes y profesores hispanohablantes. Además, este libro es una plataforma para dejar en evidencia aquellas voces que están surgiendo como expertas en la materia. Este es el primer paso de tantos otros proyectos que se desarrollarán en torno a este proceso de conversación sobre el derecho internacional. El objetivo a largo plazo es poder llegar a tantos otros estudiantes de derecho internacional público, de manera digital, dinámica, accesible y eficaz. Hemos creado una comunidad de practicantes del derecho internacional que tienen mucho por enseñar, por debatir y por compartir. Esperamos que este sea el primer espacio, pero con la promesa de no ser el último.

Esta promesa se basa igualmente en la característica dinámica que define al derecho internacional. En un mundo tan complejo, interconectado e interdependiente el estudio y práctica del derecho internacional público no es solo una pasión, es una necesidad.

AGRADECIMIENTOS

Quisiéramos agradecer a todos los autores por la dedicación y el ánimo de subirse a este barco que parecía no visualizar puerto. Les agradecemos la paciencia y el compromiso a lo largo de los años.

Resaltamos especialmente la labor de Daniela Walteros, que ha sido nuestra mano derecha en la edición de los veintiún capítulos. Con su conocimiento y pasión por el derecho internacional público y su compromiso incansable, logramos finalizar este proyecto. También queremos agradecerles a Alejandro Londoño, Julián Garcenath y Sara Dangón por ayudarnos en momentos puntuales de la edición y cuando más lo necesitamos, siempre estuvieron con disposición.

Por último, agradecemos a la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes que, desde el inicio, nos apoyó con este proyecto, nutriendo nuestras ideas para perfeccionar los detalles necesarios.

NATALIA LÓPEZ LÓPEZ
LAURA GALINDO-ROMERO
RENÉ URUEÑA HERNÁNDEZ
Coordinadores

Bogotá, febrero del 2022

CAPÍTULO I

HISTORIA(S) DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO*

DANIEL R. QUIROGA-VILLAMARÍN

La historia no resuelve los problemas contemporáneos, pero sí logra bajar de los cielos conceptuales, para mostrar que [el derecho] es parte de un mundo humano, que da forma y dota de significado nuestras agendas y propósitos¹.

La historia del derecho internacional sirve para cuestionar e incluso romper con tradiciones establecidas, ayudando al derecho internacional a repensar sus propios fundamentos; en consecuencia, permite la construcción de diferentes alternativas posibles².

Guía de estudio

Este texto ofrece una introducción amplia y panorámica a la(s) historia(s) del derecho internacional público (DIP) desde el “descubrimiento” de América hasta nuestros días. Cada época se estudiará al analizar la tensión entre dos conceptos que marcaron el desarrollo del DIP en cada momento histórico.

* Para citar este capítulo: <http://dx.doi.org/10.15425/2017.592>

¹ Martti Koskenniemi, “Rights, History, Critique”, en *Human Rights: Moral or Political?*, editado por Adam Etinson (Oxford: Oxford University Press, 2018), 43. Traducción libre del autor. En adelante, toda cita en inglés será traducida del mismo modo.

² George Bandeira, “¿Para qué estudiar la historia del derecho internacional?”, en *Derecho internacional: Poder y límites del derecho en la sociedad global*, editado por René Urueña (Bogotá: Ediciones Uniandes, 2015), 23.

Objetivos de aprendizaje

- Entender los procesos, actores y eventos que han influido en el desarrollo histórico del derecho internacional público.
- Analizar la contingencia de los existentes arreglos institucionales, al ver las razones que llevaron a la consolidación de ciertas propuestas y el descarte de otras.
- Cuestionar las visiones eurocéntricas de la historia del derecho internacional público (DIP) e impulsar reflexión sobre lo que implica estudiar la historia del DIP desde América Latina (y el Sur global en general).

INTRODUCCIÓN

Desde finales del siglo xx, los abogados han (re)descubierto la historia del derecho internacional público (en adelante, DIP) como un elemento central de la disciplina³. El fin de la Guerra Fría —y el auge de la globalización neoliberal— han llevado a un “renacimiento de estudios históricos” que busca pistas en el pasado para entender las crisis presentes (así como los horizontes futuros) de nuestros arreglos institucionales⁴. Además, las perspectivas poscoloniales y decoloniales han cuestionado las narrativas tradicionales al considerarlas eurocéntricas, introduciendo visiones desde el sur a la historia del DIP⁵. También, las llamadas “nuevas

³ Alexandra Kemmerer, “‘We do not need to always look to Westphalia...’ A Conversation with Martti Koskenniemi and Anne Orford”, *Journal of the History of International Law* 17, n.º 1 (2015): 1-14. Véase además Daniel Ricardo Quiroga-Villamarín, “Repensando y renovando el derecho internacional dentro, desde, y sobre la América Latina”, *Global Histories* 4, n.º 1 (2018): 203-206; Paola Andrea Acosta-Alvarado, Laura Betancur Restrepo y Enrique Prieto-Ríos (eds.), *Derecho internacional: investigación, estudio y enseñanza. Historia(s) del derecho internacional. Tomo 1* (Bogotá: Universidad del Rosario, 2020).

⁴ Emanuelle Tourme-Jouannet y Anne Peters, “The Journal of the History of International Law: A Forum for New Research”, *Journal of the History of International Law* 16, n.º 1 (2014): 1-8.

⁵ Liliana Obregón, “Martti Koskenniemi’s Critique of Eurocentrism in International Law”, en *The Law of International Lawyers: Reading Martti Koskenniemi*, editado por Wouter Werner, Marieke de Hoon y Alexis Galán (Cambridge: Cambridge University Press, 2017), 360-392. Véase además Paola Andrea Acosta-Alvarado *et al.*, “Repensar

aproximaciones al derecho internacional” (NAIL, por su sigla en inglés) han desestabilizado las presunciones sobre la disciplina y lo que significa ser abogado(a) internacionalista⁶. Pareciera entonces que un entendimiento histórico es indispensable para entender los límites y promesas del orden legal internacional, así como el rol de los abogados en el mismo⁷.

Por lo anterior, el presente capítulo ofrece una introducción panorámica a la historia del DIP, exponiendo tanto las narrativas tradicionales como las perspectivas críticas que cuestionan ciertos elementos del paradigma tradicional. Por tanto, se analizarán los orígenes disputados del DIP, para después entrar a la modernidad temprana en Occidente. Acto seguido, se estudiará el largo siglo XIX, para abordar luego el corto siglo XX. Por último, se ofrecerán unas breves conclusiones sobre la historia del DIP después de la caída del muro de Berlín. Cada uno de estos periodos será explorado mediante dos conceptos, que a juicio del autor reflejan las tensiones del derecho internacional en cada momento histórico. Esto permitirá entender la contingencia histórica del derecho internacional que se desarrolla en los siguientes capítulos del libro y dimensionar los retos que enfrenta la disciplina en el siglo XXI.

SOBERANÍA E IMPERIALISMO: ORÍGENES DEL DIP

Tradicionalmente, se ha entendido que el DIP tiene su origen en 1648 con la Paz de Westfalia⁸. Aunque había elementos precursores en el

la educación del derecho internacional en Latinoamérica: reflexiones para un diálogo global”, *TWAIL Reflections* 1, August 30, 2019, <https://twailr.com/repensar-la-educacion-del-derecho-internacional-en-latinoamerica-reflexiones-para-un-dialogo-global/>; Luis Eslava, “Coordenadas TWAIL”, *Critical Legal Thinking*, 4 de febrero del 2019, <https://criticallegalthinking.com/2019/04/02/twail-coordinates/>

⁶ Thomas Skouteris, “Engaging History in International Law”, en *New Approaches to International Law: The History of a Project*, editado por José-María Beneyto y David Kennedy (The Hague: TMC Asser Press, 2012), 99-122.

⁷ Bardo Fassbender y Anne Peters, “Introduction: Towards a Global History of International Law”, en *The Oxford Handbook of the History of International Law*, editado por Bardo Fassbender y Anne Peters (Oxford: Oxford University Press, 2012).

⁸ Leo Gross, “The Peace of Westphalia, 1648-1948”, *The American Journal of International Law* 42, n.º 1 (1948), 20; Peter Malanczuk, *Akehurst’s Modern Introduction to International Law* (Londres: Routledge, 1997), 10.

pensamiento jurídico occidental —como el derecho de gentes (*ius gentium*) romano o las doctrinas teológicas de la guerra justa⁹— solo hasta la firma de los tratados de Münster y Osnabrück (que colectivamente se conocen como la paz de Westfalia) se puede hablar de la emergencia de un *sistema* internacional que sirviera para regular las relaciones entre los emergentes *Estados* europeos. Estos tratados pusieron fin a la Guerra de los Treinta Años, y son parte de las guerras de la religión que sacudieron Europa después de la Reforma Protestante¹⁰. En ellos se consagró el principio *cuius regio, eius religio*, según el cual cada príncipe era *soberano* para establecer la religión de su propio Estado, sin interferencia de ningún otro Estado (y, en especial, del Sacro Imperio Romano)¹¹. Por tanto, tradicionalmente se ha entendido que este evento marca una transición importante, en la que la autoridad religiosa sucumbe ante la racionalidad y los anteriores modelos de organización feudales ceden ante el Estado nación soberano, estableciendo dos principios que desde entonces han sido fundamentales para el derecho internacional: la no intervención y la autodeterminación de los pueblos¹². En otras palabras, una transición de imperios a Estados; un triunfo de la soberanía sobre el imperialismo.

Empero, aproximaciones recientes han argumentado que la paz de Westfalia ha construido un mito fundacional para el DIP (y las relaciones internacionales) y que habría que agregar otros hitos para reconstruir la historia del DIP¹³. Aunque, en efecto, hasta dicho momento se consolida el Estado nación como una forma hegemónica de organización política¹⁴,

⁹ Malcolm N. Shaw, *International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2008), 17 y ss.

¹⁰ Wolfgang Palaver, Harriet Rudolph y Dietmar Regensburger, *The European Wars of Religion: An Interdisciplinary Reassessment of Sources, Interpretations, and Myths* (Farnham: Ashgate, 2016).

¹¹ Derek Croxton, “The Peace of Westphalia of 1648 and the Origins of Sovereignty”, *The International History Review* 21, n.º 3 (1999): 569-591.

¹² Gerry Simpson, “International Law in Diplomatic History”, en *The Cambridge Companion to International Law*, editado por James Crawford y Martti Koskeniemi (Cambridge: Cambridge University Press, 2012), 25-46.

¹³ Benno Teschke, *The Myth of 1648: Class, Geopolitics, and the Making of Modern International Relations* (Nueva York: Verso, 2003).

¹⁴ Charles Tilly, *Coercion, Capital, and European States, AD 990-1992* (Cambridge: Blackwell, 1992).

el mito de Westfalia no da cuenta de la relevancia de (1) los actores no estatales en la conformación del DIP¹⁵, así como (2) los sucesos que ocurrieron fuera de Europa¹⁶. Por tanto, una historia de los orígenes del DIP debe mostrar no solo la importancia de la consolidación estatal en Europa, sino también cómo las acciones de otros sujetos de derecho (como los imperios) en distintas regiones del mundo (por ejemplo, América) impulsaron la creación de marcos regulatorios globales.

En ese sentido, es importante resaltar que las reflexiones de la escolástica española sobre la colonización de América anteceden la paz de Westfalia y fueron fundamentales para los orígenes del DIP¹⁷. Para Koskenniemi, el aporte de estos pensadores al DIP fue interpretar y traducir las normas del derecho de gentes de una manera que pudiese servir —con muchos matices— para el proyecto de colonización española¹⁸. Categorías del derecho privado romano (como *terra nullius* o la sociabilidad humana como la justificación del comercio¹⁹) fueron la base de la expansión imperial en las Américas, en muchos casos por sujetos de derecho privado (*e. g.* las compañías coloniales)²⁰. Estas perspectivas dan cuenta de los “orígenes coloniales”²¹ del DIP y complican la narrativa mitológica de Westfalia como una transición del imperio hacia el estado²². Al contrario (antes y después de 1648), los nuevos

¹⁵ José-Manuel Barreto, “Cerberus: Rethinking Grotius and the Westphalian System” m en *International Law and Empire: Historical Explorations*, editado por Martti Koskenniemi, Walter Rech y Manuel Jiménez (Oxford: Oxford University Press, 2017).

¹⁶ Antony Anghie, *Imperialism, Sovereignty and the Making of International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2007).

¹⁷ Enrique Dussel, “Origen de la filosofía política moderna: Las Casas, Victoria y Suárez (1514-1617)”. *Caribbean Studies* 33, n.º 2 (2005): 35-80.

¹⁸ Martti Koskenniemi, “Imperio y derecho internacional: la verdadera contribución española”, en *Imperialismo y derecho internacional*, editado por René Urueña, Liliana Obregón y Luis Eslava (Bogotá: Ediciones Uniandes, 2016), 127-190.

¹⁹ Benedict Kingsbury y Benjamin Straumann, “State of Nature versus Commercial Sociability as the Basis of International Law”, en *The Philosophy of International Law*, editado por Samantha Besson y John Tasioulas (Oxford: Oxford University Press, 2010), 33-52.

²⁰ Barreto, *Cerberus*, 154 (véase n. 15).

²¹ Anghie, *Imperialism*, 13-ss (véase n. 16).

²² Simpson, *Diplomatic History*, 34 (véase n. 12).

Estados nación desplegaron nuevos sistemas imperiales, auspiciados por el emergente derecho internacional. Por tanto, entender los orígenes del DIP requiere no solo enfocarse en los campos de batalla de las guerras religiosas en Europa, sino también estudiar la influencia de la colonización del nuevo mundo en el surgimiento de la regulación global. Desde entonces y hasta nuestros días, el DIP ha desempeñado un papel protagónico y contradictorio tanto como protector de la soberanía y defensor del imperio.

Actividad. Para discutir

¿Se podría contar la historia del DIP sin entender la colonización de América Latina? ¿Qué se queda por fuera de la narrativa tradicional de Westfalia?

SECULARISMO Y RELIGIÓN: MODERNIDAD TEMPRANA

Como se mencionó, el derecho romano y el derecho natural católico fueron usados por los españoles como fundamentos del DIP. A lo largo de los siglos XVII y XVIII, dicha tradición fue secularizada (o por lo menos *reformada*) para teorizar un derecho internacional que no dependiera de la voluntad de Dios y de los lineamientos de la Iglesia católica²³. La influencia de teóricos como Hugo Grocio (1583-1645), Samuel Pufendorf (1632-1694) o, más adelante, Emer de Vattel (1714-1764) fueron fundamentales en el desarrollo que tuvo el DIP para dejar la teología y convertirse en una rama autónoma del conocimiento. El presente acápite busca introducir los debates que aparecieron en la modernidad temprana en Europa, en especial, y mostrar las tensiones que ocurrieron —y que siguen ocurriendo— por los compromisos del DIP con tanto el secularismo como la religión²⁴.

²³ Stefan Kadelbach, Thomas Kleinlein y David Roth-Isigkeit, *System, Order, and International Law: The Early History of International Legal Thought from Machiavelli to Hegel* (Nueva York: Oxford University Press, 2017).

²⁴ Martti Koskenniemi, Mónica García-Salmones Rovira y Paolo Amorosa, *International Law and Religion: Historical and Contemporary Perspectives* (Oxford: Oxford University Press, 2017).

Valdría la pena iniciar con el holandés Hugo de Groot, mejor conocido como Grocio, e incluso llamado el padre del derecho internacional²⁵. Grocio nació en la cuna de una importante familia de la emergente República de las Provincias Unidas y fue un político importante hasta su muerte en el exilio. En 1602, la Compañía de las Indias Orientales lo comisionó para que este redactara una defensa jurídica de la captura del buque portugués Santa Catarina, que llevó a la publicación de su primera gran obra *La libertad de mares* (1609)²⁶. En su justificación, Grocio acudió al derecho natural, sistematizando las tradiciones anteriores de la escolástica, así como del derecho romano. Este derecho natural era exigible a actores tanto privados como públicos y, por ende, era exigible fuera de la frontera de su nascente república mercantil²⁷. Así, este autor estableció que la libertad de mares y del comercio era parte del derecho natural común a todas las personas. Por tanto, el bloqueo de los mares por parte de los ibéricos autorizaba la guerra justa —y la captura del buque— por la república protestante. En el prólogo de su obra *Del derecho de la guerra y la paz* (1625), Grocio declaró que el derecho natural tendría validez incluso si Dios no existiera²⁸.

Esta separación del derecho internacional de la teología católica continuó con las obras de Pufendorf y Vattel. El primero, publicó *Del derecho natural y de gentes* en 1672 como asesor de la Corte del Reino de Suecia (y, más adelante, de Prusia), como una justificación para la arquitectura del estado de los nuevos poderes protestantes²⁹. Así, se alejaba de la tradición del derecho natural derivada de la obra de Tomás de Aquino,

²⁵ Hersch Lauterpacht, “The Grotian Tradition of International Law”. *British Yearbook of International Law* 23 (1946). Véase Martti Koskenniemi, *To the Uttermost Parts of the Earth: Legal Imagination and International Power, 1300-1870* (Cambridge: Cambridge University Press, 2021), 280-346.

²⁶ John Parry, “What Is the Grotian Tradition in International Law?”. *University of Pennsylvania Journal of International Law* 35, n.º 2 (2014): 326.

²⁷ Pierre-Marie Dupuy y Vincent Chetail, *The Roots of International Law* (Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2014).

²⁸ Stephen Neff, “A Short History of International Law”, en *International Law*, editado por Malcom Evans (Oxford University Press, 2003), 37.

²⁹ Ian Hunter, “The Figure of Man and the Territorialisation of Justice in ‘Enlightenment’ Natural Law: Pufendorf and Vattel”. *Intellectual History Review* 23, n.º 3 (2013): 289-307.