



Biblioteca
de la Sociedad Civil

2. La política del derecho internacional **de Martti Koskenniemi**

Prof^a. Dr^a. Cristina García Pascual y
Prof. Dr. José Antonio García Sáez

Jueves 19 de noviembre de 2020, 19 h.

[Enlace al webinar:https://zoom.us/j/96960814804.](https://zoom.us/j/96960814804)



Biblioteca de la Sociedad Civil

SHAFTESBURY, *Sensus communis*

Prof. Dr. Antonio Lastra

Jueves 24 de septiembre de 2020, 19h.

MARTTI KOSKENNIEMI, *La política del derecho internacional*

Prof^a. Dr^a. Cristina García Pascual y Prof. Dr. José Antonio
García Sáez

Jueves 19 de noviembre de 2020, 19h.

JÜRGEN HABERMAS, *Facticidad y validez*

Prof. Dr. Jose Félix Baselga

Jueves 28 de enero de 2021, 19h.

TOM PAINE, *Sentido común*

Prof. Ismael Romero

Jueves 25 de marzo de 2021, 19h.

P. DARDOT Y C. LAVAL, *Común*

Rubén Alepuz (Doctorando)

Jueves 27 de mayo de 2021, 19h.



BIBLIOTECA DE LA SOCIEDAD CIVIL
La torre del Virrey. Instituto de Estudios Culturales Avanzados

2 La política del derecho internacional de Martti Koskenniemi

Prof^a Dr^a Cristina García Pascual, Prof. Dr. José Antonio García Sáez
Webinar 19 de noviembre de 2020, 19 h.

La política del derecho internacional de Martti Koskenniemi

El derecho internacional como filosofía en Martti Koskenniemi a propósito de la publicación en castellano de su libro *La política del derecho internacional*, Introducción de Cristina García Pascual, traducción de José Antonio García Sáez y Antonio Lastra, Trotta, Madrid, 2020.

Bibliografía

- J.A. BECKETT, 'Rebel without a Cause? Martti Koskenniemi and the Critical Legal Project', *German Law Journal*, vol. 7, n. 12 (2006), p.1069.
- R. DWORKIN, *Justice for Hedgehogs*, Harvard UP, Cambridge, 2011.
- , 'A New Philosophy for International Law', *Philosophy & Public Affairs*, vol. 41, n. 1 (2013).
- L. FERRAJOLI, *Razones jurídicas del pacifismo*, ed. G. Pisarello, trad. P. Andrés Ibáñez, G. I. Anitua, M. Monclús y G. Pisarello, Trotta, Madrid, 2004.
- C. GARCÍA PASCUAL, *Norma mundi. La lucha por el derecho internacional*, Trotta, Madrid, 2015.
- J.A. García Saez, *Kelsen versus Morgenthau. Paz, política y derecho internacional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 2014.
- K. GÜNTHER, 'Pluralismo jurídico y Código Universal de la Legalidad: la globalización como problema de Teoría del Derecho', *Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época*, Vol. 4. (2003)
- , 'Legal pluralism or uniform concept of law? Globalisation as a problem of legal theory', *No Foundations (NoFo)* 5 (2008).
- J. KAMMERHOFER, *Uncertainty in International Law: A Kelsenian Perspective*, Routledge, Londres, 2011.
- H. KELSEN, 'Les rapports de système entre le droit interne et le droit international', *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye* 14 (1926).
- , *La paz por medio del derecho*, trad. L. Echávarri, intr. de M. La Torre y C. García Pascual, Trotta, Madrid, 2003.
- , *Principles of International Law*, Rinehart & Company Inc., Nueva York, 1952 (*Principios de Derecho Internacional Público*, trad. H. Caminos y E. C. Hermida, Librería el Ateneo editorial, Buenos Aires, 1965).
- , *Teoría general del Derecho y del Estado*, trad. E. García Máynez, UNAM, México, 1995.
- M. KOSKENNIEMI, *The Gentle Civilizer of Nations: The Rise and Fall of International Law 1870- 1960*, Cambridge UP, 2001.
- , *From Apology to Utopia*, Cambridge UP, 2005.

- , Report of the Study Group of the International Law Commission, *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law*, A/CN.4/L.682, 13 April 2006.
- , 'La forma del diritto', en *Tra apologia e utopia. Forma e decisione nel diritto internazionale (Il contributo di Martti Koskenniemi)*, ed. M. La Torre, Edizioni Scientifiche Italiane, Nápoles, 2013.
- M. LA TORRE, 'Terra Media (On Martti Koskenniemi's and the Narrative of Law)', *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, Tomo II, n. 44 (2015), p.1135.
- M. PAYANDEH, 'Oltre l'apologia e l'utopia', en *Tra apologia e utopia. Forma e decisione nel diritto internazionale (Il contributo di Martti Koskenniemi)*, ed. de M. La Torre, Edizioni Scientifiche Italiane, Nápoles, 2013.
- T. POGGE, 'Rawls on International Justice', *The Philosophical Quarterly*, Vol. 51, n. 203 (2001), pp. 246-253.
- C. SCHMITT, *El Nomos de la Tierra en el derecho de gentes del «jus publicum europaeum»*, trad. D. Schilling Thon, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1979.
- A. TRUYOL Y SERRA, 'Doctrines contemporaines du droit des gens (suite) IV. Le droit des gens dans le système de la *Theorie pure de droit* de Hans Kelsen', *Revue Générale de Droit International Public* 1 (enero-marzo, 1951).
- J. WALDRON, 'International Law: A Relatively Small and Unimportant Part of Jurisprudence?', *Reading H.L.A. Hart's The Concept of Law*, ed. L. Duarte d'Almeida, J. Edwards y A. Dolcetti, Hart Publishing, 2013.

1 La naturaleza del derecho internacional, una cuestión existencial

¿Qué es el derecho internacional? ¿Es el derecho internacional un verdadero orden jurídico? ¿Qué capacidad tiene el derecho internacional de constreñir a los Estados? ¿Cuál es la estructura de sus normas, sistemática o asistemática? ¿Qué relación existe entre el derecho estatal y el derecho internacional, de inferioridad o de superioridad? ¿Cuál es, en definitiva, la naturaleza del derecho internacional, jurídica, moral, política?

Si muchos de los problemas de las sociedades contemporáneas tienen una dimensión global y no local, la respuesta a la cuestión existencial del derecho internacional es hoy más crucial que nunca.

Como dirá Dworkin "nos compete retomar esa vieja pregunta acerca de si existe el derecho internacional, cuáles son sus fundamentos y cuáles son las implicaciones para la interpretación de esos fundamentos. Ya hemos pasado demasiado tiempo catalogando las ramas y ramillas de la doctrina internacional es hora de nutrir sus raíces" ('Una nueva filosofía del derecho internacional', en *Lecciones y Ensayos* 93 [2014], p. 284).

2 A la búsqueda de respuestas a través de la crítica. El trabajo de demolición del derecho internacional

Presupuestos teóricos: *Critical Legal Studies*, Escepticismo schmittiano, Perelman...

Desde un claro escepticismo, desde el anticognoscitismo más radical, Koskenniemi sostiene que el derecho internacional, entendido como disciplina o como práctica argumentativa, carece de objetividad o es sustancialmente indeterminado.

El derecho internacional sería un discurso que puede justificar cualquier pretensión, una cosa y la contraria.

La fractura insuperable que separa la teoría y la práctica del derecho

internacional y la insatisfacción que proyecta sobre el operador jurídico está en íntima conexión con las debilidades del liberalismo o, dicho de otra manera, “reproduce las paradojas y la ambivalencia de la teoría política liberal”:

- Tensión irresoluble entre individuo y sociedad
- Imposibilidad de conciliar libertad y orden social (la esfera privada y la pública)
- El carácter subjetivo de la teoría de los derechos fundamentales
- Imposibilidad de resolver los conflictos entre las diversas libertades

3 El lugar del jurista internacionalista

La falta de certezas que la ciencia del derecho nos ofrece empuja irremediabilmente al jurista moderno, a un “pragmatismo irreflexivo, basado en el presupuesto implícito de que los problemas de la teoría no son problemas y que las cuestiones sociológicas y normativas de orden mundial pueden ser mejor tratadas ateniéndose rigurosamente al propio deber doctrinal de examinar el derecho válido” (M. KOSKENNIEMI, *From Apology to Utopia*, p. 3).

El internacionalista:

- Se encuentra atrapado en tensiones irresolubles heredadas de la teoría política del liberalismo.
- Está condenado a la frustración.
- Busca la objetividad, pretensión imposible de satisfacer porque en la teoría del derecho liberal solo hay subjetivismo e indeterminación
- No halla la universalidad, sino solo la particularidad.
- Está atrapado *entre la apología y la utopía*.

4 Dos formas de razonar, dos modelos de argumentación

En correspondencia con la dicotomía entre apología y utopía o entre normatividad y concreción, Koskenniemi identifica dos formas o dos modelos en los que el jurista puede debatir o argumentar en los asuntos internacionales.

El primero nos lleva a la utopía, al deber ser, el segundo a la política entendida como defensa del interés del Estado, “uno que pretende ir del egoísmo soberano hacia la unidad mundial, y otro que quiere ir desde la uniformidad opresiva de la dominación global a la autodeterminación y la identidad” (M. KOSKENNIEMI, *La política del derecho internacional*, pp. 243-244).

“Reconciliation is impossible. This results from the way both sets of arguments are based on the assumption that they overrule each other” (M. KOSKENNIEMI, *From Apology to Utopia*, p. 65).

Si examinamos la doctrina o la jurisprudencia internacional veremos cómo allí un argumento en discusión solo puede ser construido en sentido ascendente o descendente. Los discursos, los razonamientos, oscilan entre ambos modelos argumentativos y la elección entre un modelo y otro es puramente arbitraria. Este horizonte de arbitrariedad le permite a Koskenniemi afirmar que “el derecho internacional es extraordinariamente inútil como medio para justificar o criticar los comportamientos internacionales relevantes” (M. KOSKENNIEMI, *From Apology to Utopia*, p. 67).

5 La realidad híbrida del trabajo del internacionalista

La dicotomía argumentativa nos devuelve a la tradicional tensión entre derecho y política. Sin embargo podríamos decir que la realidad del derecho internacional no se altera por nuestra comprensión. A Koskenniemi le gusta utilizar la imagen *duck-rabbit*

illusion de Wittgenstein para hacer frente a la pregunta acerca de qué es el derecho internacional: ¿objetivamente derecho o subjetivamente política? Como en el *duck-rabbit illusion*, la realidad es una, aunque contenga dos rostros o la podamos observar desde dos perspectivas: la de la política y la del derecho.

¿Todo es política o todo es derecho?

“Yo intento explicarles que, si se mira desde un cierto ángulo, se puede ver el conejo, pero que si se cambia de perspectiva, entonces aparece el pato. Es posible entonces interpretar la imagen a partir de un punto de vista diverso; el mismo principio vale respecto al mundo que, igualmente, no puede reducirse únicamente a política o derecho. Nuestro punto de vista es subjetivo y somos nosotros mismos los que tenemos la capacidad de determinarlo” (M. KOSKENNIEMI, ‘La forma del diritto’, p. 7).

Visto así, la pregunta acerca de si es todo política o todo derecho es extraña porque parece que quien la hace “estuviese cerrado en una jaula y no poseyese la imaginación suficiente para identificar que de lo que estamos hablando es al mismo tiempo tanto política como derecho” (M. KOSKENNIEMI, ‘La forma del diritto’, p. 7).

“No existe un híbrido mitad político mitad jurídico. Cuando actuamos en el contexto de la política, lo hacemos al cien por cien y, por tanto, todo cuanto hacemos representa un gesto político...”. De la misma manera que al jurista se le exige ser completamente independiente y autónomo de la política, así “el político debería serlo respecto al derecho” (M. KOSKENNIEMI, ‘La forma del diritto’, p. 8).

El derecho internacional, en conclusión, es política y es derecho y cada uno de sus conceptos, principios o reglas que lo componen tiene estas dos caras que nos sitúan en el terreno de la indeterminación. La estructura interna del derecho internacional nos ha sido desvelada.

6 El proceso de reconstrucción

Koskenniemi es consciente de dónde conduce su visión del derecho internacional: “Cuando escribí mi tesis de doctorado (*From Apology to Utopia*) quería demostrar que no hay nada que no sea susceptible de justificación. No obstante, si las cosas fueran así, sería el fin del concepto de derecho” (M. KOSKENNIEMI, ‘La forma del diritto’, p. 15).

El derecho internacional no es eminentemente un instrumento para gobernar el mundo, sino un ámbito en el que se desarrolla un debate público. De este modo la indeterminación del derecho, objeto constante de crítica se transforma en su *condición de posibilidad*.

7 Los derechos humanos y la justicia transicional desde la mirada de Koskenniemi

“Usted sabe bien –nos dice Koskenniemi– que los derechos dependen de la política, pero no lo puede revelar, porque parecería que está perjudicando lo que otros (por error) creen que es uno de sus regalos más beneficiosos para la humanidad (una retórica de derechos apolítica y universal).”

“Para darle a su audiencia una «verdad» histórica sin ambigüedades, el juicio habría debido silenciar al acusado. En ese caso, acabaría como un juicio espectáculo. Para que el juicio sea legítimo, el acusado debe tener derecho a hablar. Pero, en ese caso, podrá desafiar la versión de la verdad representada por el fiscal y relativizar la culpa que arrojan sobre él los poderes de cuya fuerza depende el tribunal. La suya será la verdad de la revolución y él mismo será un mártir de la causa revolucionaria”.