

MÄLKSOO, Lauri, *Russian Approaches to International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2017, 225 pp.

Excepción hecha de los denominados derechos regionales, con un ámbito de aplicación geográfico y *ratione personae* más reducido, el derecho internacional tiene una pretensión de aplicación mundial potencial, en el entendido de que las normas imperativas son obligatorias en cualquier lugar del orbe y las dispositivas pueden ser oponibles frente a los Estados que las acepten o, en el caso de aquellas consuetudinarias, no se opongan de forma persistente a su formación. En consecuencia, el derecho internacional puede operar como una suerte de idioma común o lengua universal, que permite a distintos participantes (para emplear el término de Higgins) no sólo interactuar con él mediante su invocación e implementación, sino mediante discursos tejidos con sus vocablos y nociones, encaminados a la facilitación de objetivos que van desde la defensa de derechos e intereses propios, pasando por la solución de controversias persuadiendo al rival, hasta la promoción de agendas mediante la construcción de nuevas realidades en un juego que combina la interacción del derecho con dinámicas de aculturación e internalización. Jan Klabbers se refirió al uso dialéctico del derecho internacional como idioma común desde una perspectiva constructivista en su libro *International Law*, y distintos autores al *policy approach* (McDougal, por ejemplo) o a los efectos simbólicos/expresivos del derecho internacional.

La anterior concepción de un idioma jurídico y de un sistema normativo común ha sido cuestionada en obras recientes de sumo interés, como la titulada *Is International Law International?*, escrita por la brillante internacionalista australiana Anthea Roberts, y el texto reseñado en esta ocasión, que se titula *Russian Approaches to International Law* y fue escrito por el estonio Lauri Mälksoo, teniendo ambos textos en común una metodología empírica y un enfoque de derecho internacional comparado que les lleva a sostener que, en la práctica, el derecho internacional es entendido de formas (en ocasiones muy) diferentes alrededor del mundo, con base en concepciones

informadas por factores históricos, ideológicos, filosóficos o de otra índole que influyen en la manera en la que se entiende qué es el derecho internacional y qué dicen sus estándares, siendo en algunos momentos las distintas posturas incluso antagónicas. Esto lleva a ambos autores a cuestionar la afirmación de Oscar Schachter de que hay un “colegio invisible” de internacionalistas, toda vez que el hecho de que el derecho internacional sea entendido de formas tan dispares hace que, quizás, sea más acertado hablar de distintos colegios o concepciones, existiendo incluso tendencias generales (con excepciones) en determinados lugares. Lo anterior, parafraseando a Mälksoo, hace que en ocasiones los debates y “diálogos” entre internacionalistas de distintas culturas estén llenos de malentendidos, en tanto a pesar de que se usen unos mismos términos, ellos pueden ser entendidos de formas muy diversas por los participantes en sus intentos de comunicación.

A la anterior conclusión se llega con el estudio de distintos elementos referentes a la aproximación rusa al derecho internacional desde el punto de vista de su manejo, tanto académico como diplomático y práctico, que se ofrecen en el libro reseñado. Haciendo gala de un adecuado enfoque interdisciplinar muy propio del derecho comparado, en el libro de Mälksoo se sugiere que puede haber cuestiones ideológicas, históricas y políticas que incidan en el enfoque propio de la “escuela” rusa sobre el derecho internacional, siendo esta una idea que comparto plenamente toda vez que considero que la filosofía puede moldear la forma en la que se interpreten conceptos normativos algo abiertos o con cierto margen.

En este sentido, Lauri sostiene que hay una autopercepción rusa referente a una supuesta pertenencia a una civilización propia y distinta de otras, la cual a juicio de los rusos debe ser defendida, y se basa, quizá inconscientemente, en un modelo bizantino y en tendencias colectivistas que difieren de las individualistas prevalentes en el denominado mundo occidental. Esta última dimensión, se argumenta en el libro, haría al “pueblo ruso” más proclive a aceptar e incluso favorecer gobiernos con “mano dura” o autoritarios y no sería exclusiva del período soviético, pudiéndose encontrar elementos de este sustrato durante la época zarista imperial e incluso con posterioridad a la caída de la cortina de hierro tras un período inicial de debilidad rusa (frente a la cual se reacciona), y explicaría el por qué hay determinados elementos notables que han sido constantes desde la época soviética a la actual en la concepción rusa sobre el derecho internacional.

Ahora bien, el autor del libro sostiene con buen tino que aquella continuidad también puede explicarse, en parte, a la luz del hecho de que hay una parcial identidad de determinados académicos e internacionalistas que trabajaron en la etapa de la URSS y en la contemporánea. Pero además de lo anterior, como se afirma al final del libro, no puede perderse de vista que la pretendida civilización propia, y distinta, es construida socialmente; siendo también inadecuado ignorar que en el transcurso de la historia rusa hubo distintas posturas, como aquellas más liberales del famoso Martens y otras más proclives a la defensa del poder del Estado. Al respecto, el libro resulta muy informativo en tanto los lectores podrán conocer aportes y concepciones propias de distintos internacionalistas rusos.

Una constante que se identifica por el autor, consiste en el hecho de que el discurso mayoritario de la doctrina y práctica rusas frente al derecho internacional favorece los conceptos de soberanía y de defensa del Estado como postulados o principios centrales y fundamentales del derecho internacional, a diferencia de ciertas concepciones más antropocéntricas, que suelen ser más influyentes en las narrativas occidentales. Ello hace que la insistencia en discursos y comunicados oficiales rusos sobre el gran apoyo de Rusia al derecho internacional, y el imaginario local de que éste es un paladín o defensor de la legalidad internacional, que resultan tan chocantes o cuestionables a la luz de hechos como la anexión de Crimea, abusos de derechos humanos o acciones encubiertas en Georgia o Moldavia, se expliquen en el sentido de que para Rusia la legalidad internacional consiste, en últimas, en la defensa del modelo pactado en Yalta y en la defensa, a ultranza, de una soberanía concebida de forma tan plena que, prácticamente, no admite cuestionamientos, los cuales son en ocasiones percibidos como afrontas a la prohibición de intervenir en los asuntos internos.

Estos aspectos son ilustrativos no sólo a efectos de la comprensión de ciertos discursos rusos, sino que, además, pueden servir para explicar por qué regímenes como el de Nicolás Maduro, en Venezuela, invocan con insistencia al “derecho internacional” para escudarse, irónicamente, frente a críticas sobre presuntas violaciones al mismo, compartiéndose por distintos Estados, como el venezolano y el ruso, una concepción subyacente que incide en su identidad frente a la interpretación de lo que *supuestamente* dice y prohíbe el derecho internacional. De nuevo se presenta la idea de que hay un empleo común de un término o doctrina por parte de distintas sociedades que, sin embargo, entienden algo muy distinto frente a los mismos vocablos que se emplean.

Otra cuestión interesante que se examina en el libro es, por un lado, cómo la censura y el temor al exilio o la persecución pueden explicar la preferencia de buena parte de los internacionalistas rusos en cuanto a adoptar un enfoque excesivamente teórico y abstracto que no se ocupa casi de controversias prácticas relacionadas con la conducta rusa y, además, la escasa presencia de voces críticas frente a las disputas en las que participa Rusia, a diferencia de otros Estados en cuyas sociedades es más frecuente la identificación de voces críticas con la conducta de sus gobiernos (de hecho, en el libro se describe cómo los autores rusos en el exilio se tomaban una mayor libertad en sus análisis).

Por otra parte, la centralidad que se da a la soberanía y al Estado pueden igualmente explicar el desdén o el escaso trato como ramas centrales del derecho internacional a ciertos regímenes como el de la OMC o la protección de la inversión extranjera (considerando que este último elemento del derecho internacional económico es derecho internacional privado con ocasión de los sujetos participantes), vistos como potenciales caballos de Troya que pueden ser empleados para favorecer intereses oligarcas, o al mismo derecho internacional de los derechos humanos. Por el contrario, las cuestiones sobre *ius ad bellum* y de alta política son vistas como verdaderos elementos centrales del derecho internacional. Dicho esto, el libro examina la participación de Rusia en el Consejo de Europa y el sistema europeo (convencional) de derechos humanos, y cómo la esperanza de aculturación e internalización rusa que tenían quienes aprobaron su admisión como miembro, procesos que supuestamente se fomentarían con la participación y membresía en la organización internacional, pero que se vio frustrada en la práctica, existiendo acusaciones por parte de Rusia sobre una supuesta politización del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y sobre un supuesto prejuicio en contra de Rusia, que de hecho han afectado al Consejo de Europa y lo han convertido en un foro de debates agrios.

Una cuestión muy interesante que destaca el autor consiste en el hecho de que la autopercepción o imagen local de Rusia como defensora y respetuosa de la legalidad internacional se puede explicar, en parte, por su alejamiento frente a mecanismos judiciales o cuasijudiciales de solución de controversias, en los que participan con mayor frecuencia otros Estados, en mayor medida los que tienen un poder considerable. Entre menos exposición a jurisdicción contenciosa obligatoria haya, menos condenas potenciales podrán presentarse y, en consecuencia, no habrá tanta consciencia

sobre ciertos desmanes o abusos, especialmente porque las críticas desde occidente son percibidas en Rusia como intentos de injerencia y de fractura del orden internacional de la Carta de San Francisco.

Dicho esto, el autor no se propone estigmatizar a Rusia, y su estudio es bastante serio y objetivo. Incluso, afirma que Estados Unidos de América, y otros Estados, también son culpables de las críticas hechas frente a Rusia, pero lo son en ocasiones en menor medida o con sociedades que tienen mayores controles judiciales o civiles frente a posibles desmanes del ejecutivo. Además, como bien se expone en el libro, hay una cierta mezcla influyente de doctrinas jurídicas y extrajurídicas, como la idea de una “esfera de influencia” (*Großraum*) que, a pesar de ir en contra del principio de no intervención (que irónicamente tanto gusta a los discursos rusos e incluye la defensa de las decisiones soberanas libres en un ámbito exterior, y no sólo interno), pesa bastante en la mentalidad rusa y puede explicarse por ciertas tendencias pasadas expansionistas (incluso imperiales) y al deseo de consolidar y proteger adquisiciones territoriales en el Estado con mayor extensión geográfica en el mundo, obtenida entre otras por lo inhóspito y retirado de ciertas zonas de la actual Rusia.

Otra cuestión que se estudia en el libro es cómo los elementos sobre preferencias, por cuestiones abstractas (siendo la lógica preponderante en los análisis jurídico internacionales como consecuencia de ello y escasa la atención prestada a la práctica, incluida la judicial internacional), han incidido en la concepción de los elementos de la estructura del derecho internacional tales como la subjetividad internacional y la relación entre el derecho internacional y el derecho interno (ruso). En cuanto a lo primero, aparte de los Estados y las organizaciones internacionales (cuya personalidad jurídica internacional también se encontró con cierta renuencia en un comienzo), la postura mayoritaria no es favorable a considerar a las ONG, empresas transnacionales e incluso al individuo como sujeto, y de hecho con base en la lógica a la que se alude atrás algunos dicen que el individuo no puede ser siquiera sujeto limitado, porque o bien se es o no se es algo. En la postura minoritaria, que no es tan estatocentrista, se encuentran autores como Ignatenko, también estudiado en el libro de Mälksoo.

Por otra parte, en lo referente al segundo de los temas identificados, a pesar de la existencia de una disposición de la Constitución de la Federación Rusa que sugiere cierto monismo, la tendencia mayoritaria es proclive a entender que el modelo ruso es fuertemente dualista, y que no puede

haber oposición entre el derecho internacional y el interno porque ellos, supuestamente, se ocupan de objetos disímiles y, en consecuencia, al no poder solaparse aquello sobre lo que se ocupan no puede haber tensiones normativas entre los órdenes interno e internacional.

Uno de los propósitos del derecho comparado es entender por qué la mentalidad jurídica propia y el contenido de su derecho asumen determinadas posturas, comprendiendo que ellas son determinadas, en parte, por factores extrajurídicos. El texto es tanto informativo como provocador en estos frentes. Efectivamente, permite al lector conocer que aquello que damos por sentado; por ejemplo, cuando Rusia es cuestionada en cuanto a la teoría limitada de la inmunidad jurisdiccional de los Estados (y en otros lugares, como también enseña Anthea Roberts); o analizar cuestiones que incluyen el cómo ha habido intentos locales y foráneos para “europeizar” (con influencia alemana o de otra índole) a Rusia en términos incluso de derecho internacional.

Las preguntas entonces son: ¿cómo puede la tradición ortodoxa explicar buena parte del imaginario ruso?, ¿qué decían Martens o autores con un enfoque más “nativista” o “eslavo distinto”, como, por ejemplo Kozhevnikov?, ¿por qué el caso “especial” de Kosovo, según lo manejaron los Estados occidentales, fue considerado como una provocación por parte de Rusia, que curiosamente ha pasado a emular algunos argumentos occidentales (mientras que los Estados del oeste han asumido una postura más en línea con la que anteriormente tenía Rusia frente los casos de Ucrania y otros vecinos)?, ¿por qué la aparente preferencia occidental por lo contractual (entiéndase, un fuerte *pacta sunt servanda* y un enfoque del *rule of law*) y la rusa por nociones, incluso poéticas, de “justicia” explican que se hable de un mismo derecho internacional pero el mismo se maneje y entienda de forma dispar?, ¿cómo hay un espejo que hace que se asemejen o reflejen posturas internas (por ejemplo, frente a las unidades territoriales de la Federación) con las externas frente al derecho y las relaciones internacionales?, o ¿por qué frente a decisiones en casos como el de la embarcación *Arctic Sunrise*, o aquellos sobre inversión extranjera como los relacionados con Yukos, se han encontrado obstáculos rusos referentes a su implementación, entre muchos otros aspectos, que además incluyen argumentos sobre la idea de que Rusia favorece un modelo de la Carta de las Naciones Unidas porque tiene privilegios en ella (como miembro permanente con veto en el Consejo de Seguridad), razón por la cual su discurso es en buena medida propagandístico?; y también cabe

preguntarse sobre cierta tendencia rusa a “re-interpretar” a su favor tratados y otros acuerdos cuando una debilidad previa se ve reemplazada por una nueva fortaleza frente a las contrapartes.

La lectura de la obra permitirá, entonces, entender los valores que, a juicio de determinada cultura, subyacen al derecho internacional según la concepción rusa (u otra) del derecho internacional, y cómo la observancia espontánea del derecho internacional depende en buena medida de que en Rusia o en otro Estado se entienda que aquellos valores son respetados (lo cual apunta a nociones de legitimidad procesal y sustantiva). Además, facilitará la traducción y consiguiente comprensión de posturas y discursos rusos (y los similares que tienen otros Estados en distintas regiones). El libro, entonces, hace que se reflexione sobre si la idea de universalización del derecho, a la que estamos tan expuestos, no es acaso una aspiración utópica o una mentira. Todo lo anterior hace que la lectura enriquezca y sea importante, en tanto hace que uno pueda cuestionarse sobre ciertas ideas que en ocasiones se dan por sentadas como consecuencia de su aprendizaje automático, incluso para robustecerlas.

Ahora bien, desde un punto de vista personal, en cuanto a la defensa de la dignidad humana, esta lectura no debe llevar a un relativismo inerte o pesimista, sino más bien a imaginar cómo transmitir el mensaje sobre su defensa de forma que sea persuasiva frente a otras culturas jurídicas como la rusa, cuando menos frente a postulados básicos (por ejemplo, la prohibición de la tortura o la esclavitud). Después de todo, como bien explicó Anne Peters en una ocasión, cuando Christophe Pechoux, un agente de las Naciones Unidas, visitó a prisioneros o suministró ayuda médica en China, quienes se vieron favorecidos no decían que se beneficiaban de acciones motivadas por valores occidentales. Por el contrario, hay necesidades comunes, y exigencias de respeto (y protección) básico frente a todo ser humano por parte de todo agresor potencial o de todo Estado. Como bien lo dijo en su momento el juez Antonio Cançado Trindade, el Estado y el derecho han de servir al ser humano, no al revés, y quizás lo mismo pueda decirse de las sociedades que, incluyendo a la rusa, no son (ni han de ser) monolíticas ni homogéneas, y el libro de Lauri Mälksoo bien explica ciertas posturas liberales esgrimidas por algunos juristas rusos. Ojalá otros libros se ocupen de otros Estados, como la República Popular China.

Nicolás Carrillo Santarelli