

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y EL PROBLEMA DE LEGITIMACIÓN DE UNA COMUNIDAD INTERNACIONAL CONSTITUIDA*

Jürgen HABERMAS

SUMARIO: I. *Un sistema de tres planos y el problema de Nagel*. II. *Individuos y Estados como sujetos de la Constitución mundial*. III. *Requisitos de legitimación y proceso de aprendizaje*.

Gracias a los monstruosos genocidios del siglo XX los sujetos del derecho internacional público (DIP) han descartado la presunción de inocencia que, se fundamenta en la prohibición de intervención en los asuntos internos y en la inmunidad soberana de los Estados, en contra de la persecución penal del DIP. El DIP se ha desarrollado desde el final de la Segunda Guerra Mundial, no sólo por cuanto hace a la reacción a las guerras de invasión y al genocidio, las novedades no se agotan en el régimen de las políticas de seguridad y de derechos humanos de las Naciones Unidas. Tanto dentro como fuera de las Naciones Unidas se han desarrollado formas del gobierno internacional en campos de las políticas de energía, del medio ambiente, de las finanzas y del comercio, así como de las relaciones de trabajo, de la delincuencia organizada y del comercio de armas, de la lucha contra las epidemias, etcétera. En un paso paralelo con los mercados y monedas comunes se forman organizaciones de Estados continentales. El acelerado crecimiento de las organizaciones internacionales se puede entender como respuesta a las necesidades de dirección y regulación que resultan de la interdependencia de una sociedad

* Traducción al castellano de Víctor Rojas Amandi, “Konstitutionalisierung des Völkerrechts und die Legitimationsprobleme einer verfassten Weltgesellschaft”, *Rechtsphilosophie im 21. Jahrhundert*, Brugger, Winfried et al. (eds.), Suhrkamp Taschenbuch, Frankfurt am Main, 2008, pp. 360-379. El texto reproduce parte de la réplica del autor a las contribuciones en Nielsen, Peter y Herborth, Benjamin (eds.), *Anarchie der kommunikativen Freiheit*, Frankfurt am Main 2007, pp. 406-459.

global funcionalmente diferenciada y en surgimiento conceptual. De igual manera, crece entre las civilizaciones, junto con estas innovaciones en el DIP, la necesidad de vías de entendimiento e interpretaciones interculturales que se encuentren impregnadas de una o más de las grandes religiones.

Al mismo tiempo, la soberanía de los sujetos del DIP no se ha limitado de manera formal sólo dentro del marco de la comunidad internacional, por ejemplo, con relación a la decisión sobre el derecho básico de la guerra y la paz. Los Estados nacionales han perdido *de facto* una parte sustancial de sus capacidades de control y dirección en los ámbitos de función dentro de los cuales podían decidir, en mayor o en menor medida, de manera independiente hasta el último gran impulso de la globalización —durante el último cuarto del siglo XX—.¹ Esto vale para todas las funciones clásicas del Estado, tanto para la conservación de la paz y la seguridad física como para las garantías de libertad, de seguridad jurídica y de legitimación democrática. Desde el final del *embedded capitalism* y el correspondiente desplazamiento de la política y el mercado en beneficio de los mercados globalizados, se le afecta también al Estado y, quizá de la manera más fuerte, en su rol como Estado interventor, el que tiene que hacerse valer para la seguridad social de sus ciudadanos.

Estos desarrollos históricos no se ignoran en la construcción de la teoría; por eso, no ayuda de mucho atenerse a las figuras de pensamiento del Estado del siglo XVIII. Me parece que es más útil adoptar la idea de Kant de la Constitución de la comunidad internacional en el nivel de abstracción que ofrece, con el objetivo de separar el pensamiento de una constitucionalización del DIP² de la idea de la república mundial ya rechazada con base en buenas razones.³

¹ Leibfried, Stephan y Zürb, Michael (ed.), *Transformationen des Staates?*, Frankfurt, am Main 2006; Hurrelmann, Achim *et al.*, *Transforming the Golden-Age Nation State*, Hampshire, 2007.

² Esta idea fue aceptada después de la Segunda Guerra Mundial, sobre todo, entre los teóricos del derecho internacional público: compárese, sobre todo, Tomuschat, Christian, “International Law: Ensuring the Survival of Mankind”, *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 281, Martinus Nijhoff, Den Haag, 2001; también Frowein, Jochen, “Bilanz des 20. Jahrhundert – Verfassungsrecht und Völkerrecht”, en Frowein, Jochen A. y Süßmuth, Rita (eds.), *Rückblicke auf das 20. Jahrhundert*, Göttingen, 2000, pp. 35-54; Bryde, Brun-Otto, “Konstitutionalisierung des Völkerrechts und Internationalisierung der Verfassung”, *Der Staat* 42, 2003, pp. 62-75. En general: Emmerich-Fritsche, Angelika, *Vom Völkerrecht zum Weltrecht*, Berlin, 2007; Peters, Anne, “Die Zukunft der Völkerrechtswissenschaft: Wider den epistemischen Nationalismus”, *Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht*, núm. 67, 2007, pp. 721-776.

³ Habermas, Jürgen, “Das postnationale Konstellation und die Zukunft der Demokratie”, *Die Postnationale Konstellation*, Frankfurt am Main 1998, pp. 91-192. Sobre la forma estatal

Por otra parte, son los desarrollos históricos mencionados los que nos recuerdan los sucesivos problemas no resueltos. Con la amplia red de organizaciones internacionales, por una parte, y con la pérdida de competencias de los Estados nacionales, por la otra, se abre una pinza entre las nuevas necesidades de legitimación que surgen con un gobierno situado más allá del Estado nacional y las instituciones y procesos conocidos para la conformación de la legitimación, que hasta hoy sólo funcionan más o menos dentro de lo público de los Estados nacionales. Desde la perspectiva de la teoría democrática se encuentra el diagnóstico de la *simultaneidad de la deslegitimación de los Estados nacionales y de la necesidad del acceso de la política supraestatal a los recursos de legitimación nacionales*, a la que Ingeborg Maus ha expuesto,⁴ en diferentes formas, como un punto neurálgico. Así, por ejemplo, las instituciones de la Unión Europea descansan sobre los fundamentos jurídicos de los tratados internacionales, sin embargo, ejercen competencias de decisión que enraízan profundamente en la operación de los Estados miembro, de tal forma, que los mismos ya no se pueden legitimar más sólo con este fundamento.⁵

Para una constitucionalización del DIP los abogados, si no quieren cancelar totalmente la democracia, tienen que desarrollar, por lo menos, modelos de representación para un acuerdo institucional que puedan asegurar una legitimación democrática dentro de nuevas formas de gobierno en espacios desfronterizados. También, sin en el respaldo de la soberanía estatal se tendría que *incorporar* el acuerdo sobre las vías de legitimación existentes del Estado democrático, las que ya resultan insuficientes, y que, por lo mismo, se tendría que *complementar* mediante otras formas particulares de legitimación. Enseguida quiero recordar una propuesta de una constitución política de la comunidad mundial planteada en otro lugar y referirme a una objeción en particular (I); en reacción contra esa objeción yo distingo entre las expectativas de legitimación del ciudadano mundial y aquella del ciudadano del Estado, y muestro de que forma un posible conflicto entre ellas pueda ser captado y trabajado (II); finalmente, nos ocupamos de la pregunta

de una democracia cosmopolita se manifiestan Archibugi, Daniel y Held, David (coords.), *Cosmopolitan Democracy*, Cambridge, 1995, y Held, David, *Democracy and the Global Order*, Cambridge 1995; sobre la idea de una república mundial federal compárese Höffe, Otfried, *Demokratie im Zeitalter der Globalisierung*, München, 1999.

⁴ Maus, Ingeborg, "Volksouveranität und das Prinzip der Nichtintervention in der Friedensphilosophie Immanuel Kants", en Brunkhorst, Hauke (coord.), *Menschenrechte und bewaffnete Intervention*, Frankfurt am Main, 1998, pp. 88-116; *dies.*, "Verfassung und Vertrag. Zur Verrechtlichung globaler Politik", en Niesen y Herborst, *op. cit.*, pp. 350-382.

⁵ Sobre las consecuencias del fracaso de una Constitución Europea, Habermas, Jürgen, "Europa in Sackgasse", *dies.*, Ach Europa, Frankfurt am Main 2008, pp. 96-127.

sobre la manera en que las exigencias de legitimación de una sociedad mundial constituida democráticamente podrían ser satisfechas sin un gobierno mundial, presuponiendo que tengan lugar tanto del lado de los Estados nacionales como del lado de las poblaciones involucradas en ciertos procesos de aprendizaje (III).

I. UN SISTEMA DE TRES PLANOS Y EL PROBLEMA DE NAGEL

La decisiva posición conceptual estratégica con la que sigo a autores como Hauke Brunkhorts⁶ consiste en la descomposición de aquellos tres elementos fusionados que se encuentran en la forma histórica del Estado democrático de derecho: el Estado, la Constitución democrática y la solidaridad estatal ciudadana. Mientras la Constitución política y la calidad de socio solidario en una asociación de sujetos jurídicos libres e iguales pueden extenderse también más allá de las fronteras nacionales, la sustancia del Estado —la capacidad de acción y el poder administrativo de un monopolio de poder jerárquicamente organizado— permanece ligada a una infraestructura estatal. Para simplificar las cosas, evoco algunas citas de un trabajo anterior,⁷ en el que la concepción no estatal de una comunidad constituida internacionalmente, que obliga recíprocamente a los Estados nacionales provistos de su soberanía a un trato pacífico, esto es, a garantizar en su territorio los derechos humanos de sus respectivos ciudadanos. La comunidad internacional se incorpora en una organización mundial que supervisa el cumplimiento de esta función y que de manera necesaria interviene aun en contra de las violaciones a las reglas de los gobiernos particulares. Bajo esta base, se distingue, en el sistema político de la comunidad mundial, el nivel supranacional de un nivel transnacional:

En un sistema global de varios niveles se traspasarían las funciones de orden clásicas del Estado, esto es la (deficitaria) garantía de seguridad, del derecho y de la libertad a una organización *supranacional*, la que se especializa en las funciones del aseguramiento de la paz y de la ejecución de los derechos humanos. No obstante, la organización mundial sería liberada de las inmensas

⁶ Brunkshorts, Hauke, “Demokratie in der globalen Rechtsgenossenschaft”, *Zeitschrift für Soziologie*, Sonderheft Weltgesellschaft, 2005, pp. 330-348; *ders.*, “Die Legitimationskrise der Weltgesellschaft, Global Rule of Law, Global Constitutionalism und Weltstaatlichkeit”, en Albert, Matthias y Stichweg, Rudolf (hg.), *Weltstaat und Weltstaatlichkeit*, Wiesbaden 2007, pp. 63-109.

⁷ Habermas, Jürgen, “Eine politische Verfassung für die pluralistische Weltgesellschaft?”, en *ders.*, *Zwischen Naturalism und Religion*, Frankfurt am Main 2005, pp. 324-365 (Seitenzahlen im Text beziehen sich auf diese Aufgabe).

tareas de una política interior, las que consisten, por una parte, en la superación de los extremos desniveles de bienestar de la sociedad estratificada, de la intervención en las desiguales cargas ambientales y en la prevención de las amenazas, por otra parte, de un entendimiento intercultural cuyo objetivo es hacer posible la igualdad de derechos en el diálogo entre las civilizaciones del mundo. Estos problemas requieren un modo de trabajo diferente en el marco de los sistemas de negociación *transnacional*. Los mismos no pueden ser resueltos de una forma directa, mediante la acción del poder y del derecho frente a los Estados nacionales enfadados o incapaces. Los problemas de una política interna descansan mucho más en una lógica de sistemas de funciones transfronterizos y del sentido propio de las culturas y religiones mundiales, con los que el comportamiento político se tiene que imponer por la vía de un compromiso sensato de intereses y de una dirección inteligente, así como mediante la apertura hermenéutica (p. 346).

Mientras la organización mundial se construye de manera jerárquica e impone a sus miembros un derecho obligatorio, en el nivel transnacional las formas de interacción se encuentran organizadas heterárquicamente. La segunda posición estratégica conceptual consiste en la diferencia entre las redes organizadas sectorialmente, que consensan, por una parte, en el nivel de grupos de expertos las decisiones de actores colectivos independientes y, por la otra, de un sistema central de negociaciones que sobre la simple administración de interdependencias asume tareas políticas:

Sobre el escenario de las redes y organizaciones *transnacionales* se concentran y superponen hoy las instituciones que satisfacen la necesidad de coordinación en constante aumento de una cada vez más compleja sociedad mundial. Sin embargo, la *coordinación* de los actores estatales y no estatales es una forma de regulación que alcanza sólo para determinadas categorías de problemas transfronterizos. Para las preguntas técnicas en sentido amplio (como la estandarización de las medidas, la regulación sobre las telecomunicaciones o la prevención de catástrofes, la contención de las epidemias o la lucha en contra del crimen organizado) resultan suficientes procesos de intercambio de información, consultas, controles y acuerdos. En razón que el diablo se encuentra en los detalles, estos problemas exigen la compensación de intereses en conflicto. Sin embargo, ellos se diferencian de cuestiones de naturaleza genuinamente política —tales como las cuestiones relevantes de distribución mundial de las políticas energética, medioambiental, financiera y económica— que se encuentran profundamente arraigadas y que de manera muy difícil se podrían mover del ámbito de los intereses de las sociedades nacionales. En consideración a estos problemas de una futura política interior existe *una necesidad de conformación y regulación* para la que faltan, por lo menos, tanto un marco

institucional como actores. Las redes políticas existentes se encuentran funcionalmente especificadas y forman, en el mejor de los casos, organizaciones de trabajo comunes unilaterales, en las que siempre se encuentra autorizado que los representantes de los gobiernos asuman la responsabilidad y tengan el voto. Ellas no conforman en ningún caso, por regla general, un *marco institucional* para las competencias escritas legalmente y para el correspondiente proceso de formación de la voluntad política (p. 336).

El sistema central de negociaciones, según la propuesta, dispondría de las competencias generales; en efecto, reuniría la flexibilidad de los gobiernos estatales, los que se pueden dirigir en su consideración al todo, con la constitución no jerárquica de una organización multilateral de Estados con los mismos derechos. Sin embargo, sólo un régimen extendido regionalmente e igualmente representativo y capaz de ejecución podría hacer a una institución de este tipo capaz de actuación. Junto a las potencias mundiales “nacidas”, como lo son los Estados Unidos, China, India o Rusia, los Estados nacionales vecinos y continentes completos (como África) se tendrían que asociar según el modelo de la Unión Europea, la que ya ha llegado a ser capaz de actuar, para cumplir esta condición. La constelación improbable, con la que se establece y cae la gran construcción, exige, en todo caso, una concentración de poder político con pocos *jugadores globales*. Esta concentración tendría que absorber el poder centrífugo de una diferenciación funcional de la sociedad mundial. Para comprobar si ya se ha perdido *el punto de retorno*,⁸ no se debe que perder de vista, junto al desarrollo normativo, también al sistémico.

Aún y cuando este marco se estableciera, todavía faltarían los actores colectivos que pudieran transformar tales acuerdos. Yo pienso en un régimen regional que tenga un mandato de negociación y que disponga sobre el poder de implementación necesario para todo un continente. La política sólo puede satisfacer la necesidad de regulación que surja espontáneamente de una economía y una sociedad mundial integradas sistemáticamente, esto es, que crezca naturalmente y de forma intencional, si se incluye en la arena una cifra predecible de *jugadores globales*. Esto tendría que ser suficientemente fuerte, para formar coaliciones cambiantes, para producir equilibrios de poder flexibles —sobre todo en cuestiones de estructuración y de la dirección general

⁸ Uno puede tener esta impresión si se observan aquellas redes de creadores de derecho informales, que en cada caso le quitan una clara responsabilidad política y que dan ocasión para introducir el concepto de derecho administrativo global. Compárese el “Symposium on Global Governance and Global Administrative Law in the International Legals Order”, Krisch, Nico y Kingsburg, Benedict (coords.), *European Journal of International Law*, 17 de enero de 2006, pp. 1 y ss.

del sistema de funciones económicas y medioambientales globales—, y para poder negociar y ejecutar compromisos obligatorios. De esta manera permanecerían en forma modificada en el escenario transnacional las relaciones internacionales que nosotros conocemos hasta ahora, modificada porque bajo un régimen de seguridad efectivo de las Naciones Unidas también sería utilizado el más poderoso recurso a la guerra entre los *jugadores globales* como medio legítimo para la solución de conflictos (pp. 336 y ss.).

El nivel más bajo del sistema político, pero que no obstante soporta lo nacional, lo ocuparían, según esta concepción, los Estados que hoy día forman las Naciones Unidas. Las Constituciones políticas de estos miembros tendrían que satisfacer los principios del Estado de derecho de la organización mundial; no obstante, la denominación de “Estados nacionales” sugiere una falsa comparación con aquella primera generación de Estados nacionales que surgieron en Europa, y no considera la amplia variedad del sendero del desarrollo que han seguido otros Estados, que han surgido de las sociedades de emigrantes (Estados Unidos, Australia), de antiguos imperios (China), de la caída de los nuevos imperios (Rusia), de la descolonización europea (India, África, Asia del sur) etcétera. En nuestra relación resulta, sobre todo, importante que todos estos Estados nacionales, con algunas diferencias, representan la fuente más importante para la legitimación democrática de una comunidad mundial constituida. De aquí resulta, en especial, la exigencia que la transferencia de legitimación no deba salir desde dentro de los regímenes regionales. Esto toca el problema con el que tiene que ver la Unión Europea en su actual estado de desarrollo: ¿qué tanto debe adoptar la unión un carácter estatal para alcanzar el estándar de legitimación de sus Estados miembros?

Antes de que yo examine —por lo menos bajo el punto de vista de la consistencia conceptual— si la cadena de legitimación sobre todos los niveles de una sociedad mundial políticamente constituida se podría sostener en una sociedad mundial constituida, quisiera quedarme en un problema de legitimación particular, el que resulta de la renuncia al carácter estatal de una organización mundial. En un comentario a mi propuesta, Rainer Schmalz Bruns ve el núcleo del problema en poner a disposición “el momento indispensable del carácter estatal en una versión abstracta” para poner a disposición de una política mundial la domesticación del derecho constitucional y “reespecificarla de manera contextualmente adecuada”.⁹ Él, no obstante,

⁹ Schmalz-Bruns, Reiner, “An den Grenzen der Entstaatlichung. Bemerkungen zu Jürgen Habermas’ Modell einer *Weltinnenpolitik ohne Weltregierung*”, en Niesen y Herboth *op. cit.*, pp. 269-293. Compárese también, Scheuerman, William E., “Review Essay de Global

opina que en la estructura propuesta existe una laguna. La “laguna” consiste, sobre todo, entre las expectativas de legitimación de todos los *ciudadanos del mundo*, por un lado, y aquellas de los *ciudadanos del Estado*, por el otro. Los ciudadanos *del mundo* se orientan por estándares universales, los que deben obedecer a las políticas de paz y de derechos humanos de la Naciones Unidas como una política internacional interna, la que se negocia por los jugadores globales. Sin embargo, los ciudadanos del *Estado* y los líderes de las negociaciones en estas arenas internacionales no miden el comportamiento de sus gobiernos, en primer lugar, con base en los estándares de justicia *global*, sino sobre todo con base en la efectiva percepción de los intereses *nacionales y regionales*. También si este conflicto se trasladara a las cabezas de los mismos ciudadanos, tendrían representaciones de legitimación que se desarrollarían dentro del marco de referencia cosmopolita de la comunidad internacional los que coliden con las expectativas de legitimación que se relacionan con el marco de referencia nacional de la propia esencia política común.

Schmalz-Bruns se fundamenta en un argumento de Thomas Nagel, para defender contra el mismo Nagel la conclusión de que una juridificación democrática de la política mundial sólo podría ser pensada como posible en una república mundial —como también reflexivamente clasificada—. Él cita a Nagel con la reflexión:

Yo creo que las formas más modernas de un gobierno internacional comparan con las antiguas una relación considerablemente indirecta con los ciudadanos individuales y que esto es moralmente significativo. Todas estas redes soportan hoy día la representación no de individuos sino de funciones del Estado y de instituciones. Aquellas instituciones son responsables frente a sus propios ciudadanos y juegan un rol significativo en soportar la justicia social para esos ciudadanos. Sin embargo, una red global o regional no tiene una responsabilidad similar para la ciudadanía combinada de todos los Estados involucrados, *una responsabilidad que sí existe tendría que ser ejercida colectivamente por los representantes de los Estados miembro*.¹⁰

La notoriedad de la aparente frase condicional inicial señala la conclusión a la que llega Schmalz-Bruns: la responsabilidad política de los gobiernos nacionales o regionales frente a sus propios ciudadanos puede ser relativizada institucionalmente sólo bajo la base de los parámetros de

Governance without Global Government? Habermas on Postnational Democracy”, *Political Theory*, núm. 36, febrero, 2008, pp. 133-151.

¹⁰ Nagel, Thomas, “The Problem of Global Justice”, *Philosophy & Public Affairs*, núm. 33/2, 2005, pp. 139 y ss.

justicia universal de una constitución política mundial, sólo *si ésta misma acepta un carácter estatal*, pues sólo en un Estado mundial se fundamenta el orden mundial con base en la voluntad de sus ciudadanos. Sólo en un marco de este tipo pueden ser organizadas la formación de voluntades y opiniones democráticas de los ciudadanos simultáneamente de manera monista, partiendo del punto de unidad de la ciudadanía mundial, y, efectivamente, esto es, con efecto vinculante para la implementación de resoluciones y de leyes.

A esta objeción quisiera responder con una diferenciación. En razón que la sociedad mundial constituida políticamente se compone de ciudadanos de Estados, el fluido de legitimación de la formación de voluntad y de opinión no puede transitar linealmente como en el Estado nacional de los ciudadanos al poder del Estado; más bien, se deben considerar dos caminos de legitimación, de los cuales:

- El primero conduce de una comunidad de Estados miembros controlados por los ciudadanos a un mundo para la política de paz y de derechos humanos de la organización mundial; mientras
- El segundo conduce de un Estado nacional (y, en caso dado, a un régimen regional) de ciudadanos a un sistema de negociaciones transnacional, el que *en el marco* de la sociedad internacional es competente para las cuestiones de la política interna, de tal manera que
- Ambos caminos confluyen en la asamblea general de la organización mundial, puesto que ésta es competente para la interpretación y posterior desarrollo de la constitución política de la sociedad mundial y, por eso, para el marco normativo de ambos, esto es, tanto para la política de paz y derechos humanos como para la política interna.

II. INDIVIDUOS Y ESTADOS COMO SUJETOS DE LA CONSTITUCIÓN MUNDIAL

Según mi idea, la construcción conceptual de Nagel en contra de la construcción democrática de una Constitución mundial *desestatizada* conduce de una falsa analogía al error. La analogía de un contrato social establece, por cuanto hace a la constitucionalización del DIP, la misma abstracción de un estado de naturaleza, la que ha sido propuesta en la tradición del derecho racional para obtener una medida para la constitucionalización del derecho del Estado. Con el *empoderamiento político* de una sociedad civil mundial compuesta

de ciudadanos de diferentes naciones, aunque sea por lo menos en un Estado prepolíticamente pertinente, se habla de algo diferente que del *sometimiento constitucional* de un poder del Estado autoritario. El caso clásico es el experimento del pensamiento de una razonable “salida del estado de naturaleza”, la que reconstruye el poder del Estado de tal forma *como si* fuera producto de una voluntad razonable de individuos libres e iguales. Sin embargo, en vista de nuestro dilema *actual no* resulta oportuno prescindir de la existencia legítima de los Estados nacionales constituidos para volver a un estado original preestatal (enseguida llevaré a cabo una robusta simplificación y me olvidaré de que en modo alguno todos los Estados se han desarrollado en un Estado de derecho democrático).

Cada construcción conceptual de una juridificación de la política del mundo tiene que agotarse hoy en individuos y *Estados* como categorías de los *sujetos que se dan una Constitución mundial*. Como miembros fundadores se encuentran los Estados de las constituciones legítimas, en consideración a su función actual de garantizar formas políticas autodeterminadas de generaciones de ciudadanos del Estado. Junto a los potenciales ciudadanos del mundo vienen en consideración los Estados como fuentes de legitimación, porque los ciudadanos del Estado —en el mejor de los sentidos patrióticos—¹¹ se encuentran interesados en el mantenimiento y mejoramiento de las formas de vida nacionales con las que se identifican y por las que se sienten responsables —autocríticos también en consideración a su propia historia nacional—. El experimento intelectual de un “segundo estado de naturaleza” tiene que considerar al sujeto colectivo estatal aún por otras razones. En una situación en la que se trata, no de un *dominio* sobre un poder del Estado autoritario, sino de la *producción* de la capacidad de conducta política, resultan insustituibles aquellos sujetos que disponen de los medios del uso de la violencia legítima y que pueden *ponerlos a disposición* de una comunidad política constituida internacionalmente.

El experimento intelectual de un “segundo estado de naturaleza” debe ser expuesto de tal forma que cumpla las siguientes tres condiciones esenciales:

1. La contradicción analizada por Thomas Nagel entre las medidas normativas del sujeto mundial y del ciudadano del mundo tiene que poder ser desactivada en un orden político constituido monísticamente;

¹¹ Müller, Jan-Werner, *Constitutional Patriotism*, Princeton, 2007.

2. La construcción monista no debe conducir a una mediatización del mundo estatal mediante la autoridad de una república mundial que se sobreponga sobre el capital de confianza ahorrado dentro del Estado y sobre la correspondiente lealtad de los ciudadanos del Estado a su nación;
3. La consideración del propio sentido nacional de las formas de vida estatalmente organizadas no debe debilitar la efectividad y la transformación obligatoria de las resoluciones supranacionales y transnacionales.

En (1): en el sistema de los tres niveles propuesto se adopta el nivel supranacional de una organización mundial, que puede ser analizado bajo dos aspectos. La organización mundial, en la medida en que dispone de competencias de intervención y de regulación, está *especializada* en las funciones elementales de orden y de aseguramiento de la paz y de la protección de los derechos humanos; asimismo, *representa*, en la medida que integra la sociedad de Estados y ciudadanos, *la unidad* del orden jurídico global. La carta puede asumir el rol de una Constitución cosmopolita, porque ella se debe apoyar tanto en tratados internacionales como en referendos intraestatales; esto es (en analogía a la formulación utilizada en el proyecto de Constitución europea), se promulgaría en nombre de los ciudadanos y de los Estados del mundo. Una asamblea general que se componga de representantes de los ciudadanos del mundo y de diputados de los parlamentos democráticamente electos de los Estados miembros (alternativa de aquellas cámaras de representantes de los ciudadanos del mundo y de los Estados) se reuniría como constituyente y se continuaría después — dentro del marco establecido de una organización mundial funcionalmente especializada— como un parlamento mundial cuya función *legislativa* se agotaría, en efecto, en la interpretación y evolución ulterior de la carta.

Del (2): la asamblea general es, entre otras cosas, el sitio institucional para la formación de una voluntad y opinión inclusiva sobre los principios de justicia transnacional sobre los que se debería regir la política interior del mundo. Esta discusión no puede seguir los derroteros de un diálogo filosófico sobre la justicia,¹² porque la conformación de la asamblea general se prejuzga en una forma determinada: los representantes de los Estados miembros y los ciudadanos de la civilización mundial también tienen que

¹² Así, sin embargo, es la idea de Cohen, Joshua y Sabel, Charles a su crítica al nacionalismo metódico de Thomas Nagel: “Extra Republicam Nulla Justitia?”, *Philosophy & Public Affairs*, núm. 34, febrero, 2006, p. 147.

hacer coincidir, si ellos pretenden entrar en una unión personal, *las perspectivas de justicia concurrentes*. Los diputados tienen que unir la representación de los ciudadanos de sus propios Estados nacionales con la tarea de observar los intereses de los mismos ciudadanos en su carácter de ciudadanos del mundo. El doble estado de diputados que no pueden sacrificar una mitad de su identidad por la otra mitad (por ejemplo, la conformación de un sistema de dos respectivas cámaras), a priori impide resoluciones que podrían lastimar el derecho de existencia de los Estados y de las formas nacionales correspondientes.

En esta constelación se encuentran las cuestiones fundamentales de la justicia transnacional bajo premisas *establecidas institucionalmente*. En primer lugar, la incorporación de todas las personas en un orden mundial requiere que se garantice de cada uno y para cada quien, no sólo derechos humanos políticos y civiles, sino también el “valor puro” de estos derechos: esto significa que le sean garantizados a los ciudadanos del mundo condiciones que son necesarias *en atención a los correspondientes contextos locales*, para así poder hacer efectivos los derechos formalmente iguales. Sobre esta base se tienen que establecer límites puros; esto es, *límites aceptables para ambos lados entre la solidaridad de los ciudadanos nacionales y la de los ciudadanos extranjeros*. Este delicado problema se plantea no sólo en relación con las catástrofes naturales, destrucciones por guerras, epidemias, etcétera, sino, en primer lugar, en consideración a las obligaciones correlativas que existen entre los Estados, gobiernos y ciudadanos en razón a la cooperación creciente entre los mismos. Tales cooperaciones resultan inevitablemente en vista de la interdependencia creciente de una sociedad mundial diferenciada hacia afuera. Con la inclusión del mundo remoto en *las mismas* prácticas de la economía mundial, de las comunicaciones globales y de la cultura universal, resulta obligada la cuestión crítica sobre hasta dónde deben contraerse las obligaciones *especiales* de los gobiernos nacionales frente a los propios ciudadanos del mundo —bajo la base de las fronteras e identidades nacionales recíprocamente reconocidas— frente a las obligaciones legales que aumentan en los Estados por su membresía en la comunidad internacional.

Estas obligaciones de los Estados se derivan de las obligaciones que tienen los ciudadanos de los Estados más favorecidos en su rol de *ciudadanos del mundo* frente a los ciudadanos de los Estados marginados en su rol de *ciudadanos del mundo*. El tipo de este planteamiento no es de ninguna forma nuevo; puesto que cuestiones similares se plantean hacia el interior de los Estados particulares. Cuando en una esencia social federal, como es el caso de la República Federal de Alemania, la Constitución exige una compensación financiera entre las entidades y las regiones con el fin de producir

“relaciones de vida igualitarias”, se tiene que sopesar en qué casos y, en consideración de la solidaridad ciudadana, si está permitido exigir una preferencia frente a los propios intereses de los compatriotas de las entidades más productivas y con mejores niveles de vida (con respecto a personas determinadas y no a unidades políticas se puede entender, por lo demás, también la disputa de política económica y social entre los liberales, que descargan a “los portadores del rendimiento”, y los socialistas, que quieren congelar el reparto de abajo hacia arriba, como una controversia sobre la preeminencia de la solidaridad de los ciudadanos del Estado frente a las obligaciones especiales de los ciudadanos de la sociedad privada frente a sí mismos y sus descendientes).

Del (3): el proyecto de una política mundial del interior sin un gobierno mundial plantea la importante pregunta sobre a quién le corresponde *aplicar* los principios y normas soberanos si los Estados nacionales mantienen su carácter estatal; esto es, su monopolio del poder. ¿Cómo podemos ver a las instituciones supraestatales que, no obstante que los Estados de alguna forma permanezcan como Estados, pueden procurar la implementación de un orden mundial justo? El modelo del sistema de varios niveles responde a esta pregunta de manera diferente según se trate de diversas materias políticas. La organización mundial ocupa una posición jerárquica frente a los Estados miembros, en razón de que ella debe asegurar la paz internacional y proteger los derechos humanos. Ella dispone en caso de necesidad y recurre al potencial de sanciones que toma “prestado” de Estados miembros poderosos y obedientes. Según la conocida lógica de los sistemas de seguridad —y en el marco de una organización mundial adecuadamente reformada— puede complementarse tal práctica de la misma forma en que aprenden los Estados soberanos a entenderse también como *miembros* solidarios de la comunidad internacional.

Sobre el nivel transnacional crece una necesidad de coordinación entre sistemas de funciones, los que hoy se trabajan con mayor o menor eficacia, por organizaciones internacionales. Tal y como se mencionó, en efecto es el caso de cuestiones técnicas que pueden ser respondidas por expertos, y que no tocan intereses contrarios profundamente arraigados. De otra forma, se comporta con los problemas que tocan cuestiones de reparto, y que exigen dentro de los Estados una coordinación positiva de conductas. Mientras tanto hacen falta instituciones y procedimientos que serían necesarios tanto para *acordar* programas en cuestiones de genuina política mundial como para *implementarlos* en territorios amplios. Asimismo, faltan actores adecuados que en estas cuestiones puedan negociar compromisos y cuidar la debida aplicación de los acuerdos negociados.

III. REQUISITOS DE LEGITIMACIÓN Y PROCESO DE APRENDIZAJE

Después de que he propuesto el concepto de un orden mundial posible, regreso a la pregunta de inicio: ¿bajo qué condiciones puede ser legitimada democráticamente una sociedad mundial constituida políticamente, aun sin aceptar su carácter estatal?

En el nivel supranacional surge una doble necesidad de legitimación: por una parte, las negociaciones y las resoluciones de una asamblea general tienen que ser legitimadas; por el otro lado, la praxis legislativa, ejecutiva y judicial del resto de los órganos (consejo de seguridad, secretaría, tribunales). La necesidad de legitimación es en ambos casos diferente cualitativamente, pero en ambos casos la misma sólo se puede cumplir si se construye *lo público mundial de tal forma que sea capaz de funcionar*.¹³ Los actores de la sociedad civil que observan atentos y son sensibles a lo relevante tienen que producir una transparencia universal para los temas y decisiones correspondientes y les tienen que brindar a los ciudadanos del mundo la posibilidad de formar una opinión informada y de tomar una posición al respecto. Estas tomas de posición pueden llegar a ser efectivas mediante las elecciones de la asamblea general.

Por cuanto hace al resto de los órganos de una correspondiente organización mundial reformada (y construida judicialmente), faltan estos acoplamientos. Este eslabón faltante en la cadena de legitimación tiene que ser ponderado frente al *tipo* de necesidades de legitimación. La asamblea general, como legislador del DIP (como hasta ahora), sigue la lógica de una explicación del sentido propio de los derechos humanos. En el nivel supranacional corresponden tareas sobre cómo la política internacional se orienta en este desarrollo, las que son más bien *de naturaleza jurídica que política*. Una opinión pública difusa y provista con un poder de sanción débil de *shaming and naming*, sólo puede someter las decisiones legislativas, ejecutivas y judiciales de la organización mundial a débiles controles. Sin embargo, ¿no es posible superar estos defectos mediante controles internos? Por una parte, mediante los derechos de veto reforzados de la asamblea general en contra de las resoluciones del consejo de seguridad (reformado); por la otra, mediante derechos de reclamación de una parte afectada por una sanción del consejo de seguridad frente a una corte internacional dotada con las correspondientes atribuciones.

¹³ Compárese el informe escéptico sobre las investigaciones empíricas pertinentes de Nanz, Patrizia y Steffek, Jens, “Zivilgesellschaftliche Partizipation und die Demokratisierung internationalen Regierens”, en Niesen y Herborh, *op. cit.*, pp. 87-110.

Mientras la praxis, y la interacción de estos órganos, se rija por los principios y procesos de un Estado de derecho que refleje el resultado del largo proceso de aprendizaje democrático, puede aceptarse que una opinión mundial informal cubra aún una necesidad de legitimación abierta, pues el poder movilizante que desarrolla una opinión mundial conmovida en periodos críticos de la historia del mundo y que se transmite a los gobiernos mediante los canales de las opiniones públicas nacionales, puede tener un considerable efecto político —tal y como lo muestra el ejemplo de las protestas mundiales contra la invasión de Irak, violatoria del DIP—. Las obligaciones negativas de una moral judicial —la obligación para omitir violaciones de los derechos humanos y guerras de agresión— están cimentadas en todas las culturas y coinciden, afortunadamente, con las medidas jurídicas precisas con base en las cuales los órganos de la organización mundial deben justificar sus decisiones, también internamente. La confianza en el poder normativo de los procesos de justicia formal se alimenta de un anticipo de legitimación que provee la historia ejemplar de la acreditada democracia, en cierto modo, para la memoria de la humanidad.

De otro tipo es la necesidad de legitimación propia del *nivel transnacional*. Las reglas que se negocian entre los *jugadores globales* respecto a la política interior del mundo mantienen desde la perspectiva de los pueblos involucrados, una aspiración de la política exterior clásica. Ciertamente, la guerra como medio para solucionar los conflictos queda descartada. Sin embargo, el marco normativo de la Constitución cosmopolita vincula la formación de compromisos dirigidos por el poder entre socios desiguales a ciertos mandamientos de omisión. La limpieza del resultado no puede ser garantizada independientemente de los mecanismos que aseguran el igual peso de los poderes; entre otros, la capacidad de formar coaliciones oportunas. Esto no quiere decir que en este nivel transnacional se eliminaría el discurso en beneficio del poder político clásico. Éste ya no conserva la última palabra *dentro del marco normativo de la comunidad internacional*. En el sistema de negociación transnacional se lleva a cabo una compensación de intereses *bajo la reserva del cumplimiento de aquellos parámetros de justicia, que en la asamblea general se ajustan permanentemente*. La formación de compromisos se entiende bajo puntos de vista normativos, también como una aplicación de los principios negociados supranacionalmente de justicia transnacional. En efecto, no queda permitido entender la “aplicación” en el sentido judicial de una interpretación del derecho, pues los principios de justicia se encuentran formulados en un nivel tan elevado de abstracción que el ámbito de discreción que con ello se abre tiene que ser completado políticamente.

La legitimidad democrática de los compromisos aquí negociados descansa en dos columnas. Al igual que en el caso de los tratados internacionales, la misma depende, por una parte, de la legitimidad de las partes en la negociación. Los poderes delegados y el régimen regional tienen que aceptar un carácter democrático. En vista del déficit democrático, mismo que existe en el caso ejemplar de la Unión Europea, esta prolongación de la cadena de legitimación de los procesos democráticos más allá de las fronteras nacionales es una exigencia inmensa y pretenciosa. Por la otra, se tienen que abrir las opiniones públicas nacionales, unas frente a las otras, tan ampliamente que se alcance plena transparencia para la política transnacional en el interior de los regímenes nacionales y de las potencias mundiales. Los dirigentes de las negociaciones que hayan sido delegados para el efecto se encuentran equipados en el nivel transnacional sólo con un mandato democrático, y si esto tiene éxito, quedan por debajo de los ciudadanos que pueden tener influencia sobre las instancias delegadas para conformar la formación de la voluntad y la opinión pública respecto de las maniobras de la política interior mundial.

Lo anterior es suficiente para el tipo de necesidades de legitimación. Sin embargo, ¿qué procesos de aprendizaje son necesarios antes de que dicha necesidad pueda ser satisfecha en el marco institucional propuesto? Hasta ahora se puede tratar sólo de la cuestión de la consistencia conceptual. Sin embargo, tales construcciones se encuentran siempre a media luz: ¿son especulaciones de ojos azules? O más bien ¿ofrecen quizá una perspectiva para un recurso de un dilema manifiesto?

Muchos comparten la idea de que los Estados potentes regularmente ponen a disposición del derecho de las Naciones Unidas medios de sanción suficientes para una ejecución efectiva e imparcial de sus normas, un poder estatal de poca importancia. Esta sospecha concierne a la extensa idea de que el juego pacífico de poderes de regímenes regionales y de poderes mundiales organizado normativamente, en un claro oscuro entre política interior y exterior, podría llegar a ser un medio adecuado para una política mundial, más o menos, limpia. Evidentemente, los Estados y naciones que nosotros conocemos *se encuentran muy lejos* de someterse a estas pretensiones normativas. Quienes sobre el peso de los intereses desnudos del poder nacional y del fervor de la guerra entre culturas se habían hecho aún ilusiones, desde la destrucción normativa en todo el mundo que trajo como consecuencia el cambio de política del gobierno de los Estados Unidos desde el 2001, desde Rusia, pasando por Irán y hasta Japón, han aprendido algo nuevo. Por otra parte, ya no se admite como normalidad más una política sincera de doble estándar. Esta crítica, entretanto tan difundida, se funda-

menta también como un proceso de aprendizaje histórico que se ha impuesto desde el final de la Segunda Guerra Mundial en Europa.

Desde la perspectiva de una comunidad mundial políticamente constituida tenemos que acordar, tanto los gobiernos como los pueblos, nuevas orientaciones, y en este sentido, “aprender”. Naturalmente que los Estados pequeños, que se encuentran expuestos al imperativo de las presiones de cooperación y de la economía de una sociedad mundial cada vez más compleja, pueden interiorizar más fácil las normas de una organización mundial. Éstos pueden aprender antes que las potencias mundiales a concebirse, sin la entrega formal de su monopolio de poder, como miembros de una sociedad internacional y como jugadores en una organización internacional.

El desarrollo fáctico se refleja en el nivel normativo del cambio evolutivo de los conceptos fundamentales del DIP. El sentido clásico de “soberanía” se ha movido ya en una dirección que anticipó Hans Kelsen: el Estado soberano debe operar hoy como un agente falible de la comunidad mundial; bajo la amenaza de sanciones, él cumple el mandato de garantizar a todos los ciudadanos dentro de las fronteras nacionales y, de igual forma, los derechos humanos positivados por los derechos fundamentales. Asimismo, cambia la concepción de la validez jurídica que se ha orientado hasta hoy por el derecho del Estado positivo y obligatorio. Mientras las competencias legislativas y de aplicación de la ley ya no se encuentran en la misma mano, ya no se cumple un presupuesto esencial de esta función. En la medida sobre como se establezcan los límites entre las instancias supranacionales, que establecen el derecho y las instancias estatales, que mantienen en reserva los medios legítimos para la aplicación del derecho supranacional, se igualan el DIP y el derecho estatal en la dimensión de la validez.

El otro proceso de aprendizaje se ocupa menos de los gobiernos que de las poblaciones; se dirige a la superación de una terca situación de conciencia históricamente arraigada. En consideración de las uniones de Estados nacionales sobre los actores con capacidad de acción global, la conciencia nacional; esto es, la base existente de una solidaridad de cualquier forma muy abstracta, se tiene que volver a ampliar. Una movilización de las masas por motivos religiosos, étnicos o nacionales sería más improbable en tanto las exigencias de tolerancia de un *ethos* pluralista de los ciudadanos del Estado ya se haya impuesto hacia dentro de las fronteras nacionales: ya dentro de estas fronteras, por lo menos, se ha iniciado, en reacción a una experiencia históricamente desafiante en consideración a la inclusión de grupos migrantes que permanecen relacionados con sus países de origen, un patriotismo constitucional bien entendido como fundamento de la integración de los ciudadanos del Estado.

Los gobiernos nacionales serán los precursores de la construcción contractual de nuevas relaciones jurídicas que tengan lugar en el tipo de una *self-fulfilling prophecy* —*autocumplimiento de una profecía*— cuando ellos pongan en funcionamiento las nuevas prácticas y establezcan las organizaciones con capacidad de operación propia. A menudo, este tipo de creación normativa anticipa a los cambios de conciencia que se provocan en los destinatarios, en el curso de una implementación paulatina. Esto vale, de igual forma, tanto para las elites políticas como para los ciudadanos. Esta hipótesis del efecto normativo aclara el hallazgo de Antje Wiener en el sentido de que las elites nacionales que van a “Bruselas” o a “Estrasburgo” piensan más “europeamente” que aquellos que permanecen en sus sitios nacionales.¹⁴ Las implicaciones de un cambio de estatus literalmente aceptadas, jurídicamente hablando, penetran, en consideración a la experiencia práctica, en la conciencia de la amplia población. Se hace más evidente, por ejemplo, en la ciudadanía europea sobre las prácticas de los viajes hacia el interior y hacia el exterior, dentro y fuera de Europa.

La imagen de un pueblo perezoso que en el proceso de ampliación permanece por detrás de sus elites políticas representa sólo una cara de la moneda. Tan pronto como las elites se decidan a hacer de las cuestiones existenciales de política el tema de una discusión amplia, informada y públicamente dramatizada, tal y como es el caso de la aceptación de una Constitución europea, la población bien podrá aventajar también a sus gobiernos. La “impredecibilidad” de los referéndums se explica también porque una población movilizada políticamente puede decidir sin preocuparse del mantenimiento del poder por parte de los políticos de profesión. Las elites nacionales, por ejemplo, abandonan muy pronto, según su “impetu europeo”, el ámbito de acción de los gobiernos de los Estados nacionales —con el rol de ministro del Exterior francés o alemán o con el significado de presidente, de canciller federal o de *premier*— que ponen en juego sus propias competencias y posibilidades de exposición. La dialéctica particular entre los procesos de aprendizaje de la población y las de los gobiernos habla de que el bloqueo que, por ejemplo, se presentó en el ámbito de la Unión Europea después del fracaso de dos referéndums, y que no pudo ser superada mediante el Tratado de Lisboa, no puede ser superado mediante el camino de la negociación intergubernamental común.¹⁵

¹⁴ Wiener, Antje, “Demokratischer Konstitutionalismus jenseits des Staates?”, en Niesen y Herborth, *op. cit.*, pp. 173-198.

¹⁵ Habermas, *op. cit.*, pp. 96-127.