

CAPÍTULO XI

¿ESTADO MUNDIAL O SOCIEDAD INTERESTATAL?

1. ¿Estado mundial o federal o Derecho Internacional? 133
2. La evolución del Derecho Internacional no apunta hacia
la creación de un super-Estado 135
3. Del Derecho pre-estatal al Derecho superestatal 138

CAPÍTULO XI

¿ESTADO MUNDIAL O SOCIEDAD INTERESTATAL?

SUMARIO: 1. *¿Estado mundial federal o Derecho Internacional?*
2. *La evolución del Derecho Internacional no apunta hacia la creación de un super-Estado.* 3. *Del Derecho pre-estatal al Derecho superestatal.*

1. *¿Estado mundial federal o Derecho Internacional?*

La convivencia pacífica de los hombres, a escala ecuménica, puede ser regulada —en teoría— por un Estado mundial federal o por una sociedad interestatal. En el primer caso se tratará de un orden jurídico estatal; en el segundo, de un orden jurídico internacional. Hablar de una confederación de Estados es hablar —en términos imprecisos, por cierto— de una sociedad interestatal. Recordemos que la Dieta, en la confederación de Estados, no tiene facultades decisorias sino simplemente consultivas. En rigor, la confederación de Estados no es un nuevo Estado, sino una pluralidad de Estados que se asocian por tratado. De ahí que la verdadera disyuntiva no se da —como erróneamente apunta Kelsen— entre Estado federal o confederación de Estados, sino entre Estado mundial federal o Derecho Internacional.

En el Estado mundial federal se daría una aplastante centralización, puesto que la mayoría y las más importantes de las normas del orden jurídico mundial serían válidas para toda la extensión de la tierra. El mayor número de casos importantes estaría regulado de manera uniforme. La creación de las normas jurídicas de aplicación federal estaría a cargo de un órgano legislativo central. La ejecución de las sanciones y los medios de fuerza serían de competencia federal. Los órganos administrativos centrales aplicarían las leyes administrativas centralizadas. Aunque los Estados miembros de la federación mundial poseerían cierto grado de autonomía, se perdería la nacionalidad y sólo se tendría la nacionalidad del Estado mundial federal, es decir, se caería en un cosmopolitismo

torpe y deslavado. Si se admitiese doble nacionalidad, la del Estado federal de origen y la del Estado mundial, renacería el nacionalismo y perdería importancia la ciudadanía mundial.

¿Cuáles serían las normas centrales válidas para toda la tierra y cuáles serían las normas locales válidas únicamente para los territorios de los Estados miembros? ¿Aceptarían todos los Estados funcionar con eficacia una enorme cámara mundial de diputados y una numerosa cámara de senadores? ¿Cómo hablar de igualdad de los Estados miembros, si en la misma cámara estarían representados Luxemburgo y Mónaco, por una parte, y China, Estados Unidos, por la otra?

La Sociedad de las Naciones —ahora desaparecida— y la Organización de las Naciones Unidas pudieron parecer, a observadores superficiales, un nuevo Estado federal. Sin embargo, bastaría cerciorarse de que el Pacto de la Sociedad de Naciones y la Carta de San Francisco requirieron que cada miembro fuese Estado que se gobernase plenamente a sí mismo, cosa que no acaece con los Estados que integran un Estado federal: *Staatensstaat* (Estado de Estados) como le llaman en Alemania.

La tendencia a mantener la igualdad entre los Estados de la comunidad internacional no inclina hacia la descentralización, como cree Kelsen, sino a las independencias paritarias. “Si los asuntos que el pueblo de un Estado miembro considera como propios son regulados mediante normas válidas generales para todos los Estados de la comunidad, y si estas normas son creadas por un órgano central en que este pueblo no se halla representado o lo está sólo de manera inadecuada, entonces este pueblo se sentirá lesionado en su derecho de autodeterminación. Entonces ese pueblo pediría la descentralización —asevera Hans Kelsen— en nombre del derecho democrático de autodeterminación, y preferiría una organización puramente internacional de la comunidad de Estados a una federal”.⁶⁰ Aun suponiendo —cosa bastante difícil de suponer— que cada pueblo se halle representado adecuadamente en la comunidad internacional, habría que preguntarse si los diversos pueblos podrían aceptar de buen grado las intromisiones en su legítimo derecho de autodeterminación. Además, si sólo por unanimidad cabe llegar a decisiones que vinculen, ¿cómo obligar a ningún Estado miembro de la comunidad interestatal contra su voluntad?

Hasta ahora no hay signos visibles de que las naciones basadas

⁶⁰ Kelsen, Hans, *op. cit.*, *supra* nota 37, p. 172.

en una comunidad de idioma, religión, cultura y larga historia —a veces gloriosa— renuncien a su nacionalidad. ¿Cómo abarcar a naciones tan diferentes unas de otras, en cuanto a idioma, religión, cultura e historia, estructura económica y política, situación geográfica y desarrollo tecnológico? Por ahora resulta casi imposible unir a los Estados europeos con los Estados hispanoamericanos, con los Estados árabes, con los Estados Unidos de Norteamérica, con China y Japón... Aunque el Estado federal mundial universal no sea imposible, teóricamente, en la práctica resultará punto menos que imposible, en el próximo futuro, unir a las grandes potencias —Estados Unidos, Rusia, China, Alemania Federal, Japón— con Estados enanos como Islandia, Surinam, Sierra Leone, o Suiza. Y si esta unificación fuese posible, a largo plazo, mediante una labor política consciente en el campo ideológico, todavía quedaría por elucidar si esta unificación en un super-Estado sería deseable.

La tarea más apremiante que tenemos los hombres del siglo xx no es la de construir un super-Estado —por ahora utópico— sino asegurar la paz internacional de mejor modo que la Organización de las Naciones Unidas. Para ese noble e inaplazable objetivo no encuentro medio más idóneo que mejorar la técnica del Derecho Internacional, entronizar los valores éticos sobre los valores técnicos y desarmar la sicología bélica de los pueblos y —antes— de los hombres. Pero más allá de tareas apremiantes y de nobles objetivos, ¿hacia dónde apunta la evolución del Derecho Internacional?

2. *La evolución del Derecho Internacional no apunta hacia la creación de un super-Estado*

Se habla de un proceso continuo de centralización en la evolución del Derecho. En los primitivos comienzos del orden jurídico, todo individuo participaba en todas las funciones de producción y aplicación del Derecho. Con el tiempo, fueron desarrollándose órganos especiales para las distintas funciones. Se empezó por centralizar la aplicación del Derecho. Se continuó centralizando la función de producción del Derecho. Los tribunales establecidos aplicaban el Derecho consuetudinario creado mediante la colaboración de todos los individuos sometidos al orden jurídico. Durante varios milenios fue la única manera de crear o producir la normatividad jurídica. Con los órganos especiales, el Derecho queda

centralizado. Los tribunales sustituyen al procedimiento jurídico de la autoayuda o justicia por la propia mano. En vez de la venganza de la sangre, el proceso de aplicación pasa por tres fases: 1) se establecen, como hechos condicionantes, las violaciones concretas de las normas jurídicas; 2) se ordena la aplicación al caso concreto de la sanción prevista; 3) se ejecuta esta sanción contra el transgresor de la norma.

En los primeros tiempos la composición sustituyó a la *vendetta* en tribunales de arbitraje. El jefe o caudillo militar se transforma en juez y en legislador. Antes que hubiese legislación estatal hubo tribunales estatales. El término francés *parlement* significaba, originariamente, tribunal.

Hans Kelsen supone, sin prueba alguna, que el Derecho Internacional tiene las mismas tendencias que el desarrollo del Derecho nacional y hasta pretende establecer cierta analogía —muy extraña, por cierto, en un autor que postula la *teoría pura del Derecho*— con el fenómeno llamado *ley biogenética*, esto es, con la ley según la cual el embrión humano en el vientre materno pasa por los mismos estadios por los que el hombre como especie ha pasado en el proceso evolutivo de una etapa inferior. Ante todo, debemos advertir que esta pretendida ley biogenética no pasa de ser una hipótesis de Jung que no ha sido verificada científicamente. Pero oigamos a Kelsen antes de proseguir con nuestras observaciones críticas. “Aquí, quizá, el Derecho de la comunidad universal, internacional, tiene que pasar por la misma evolución por la que ya ha pasado el Derecho de la comunidad parcial, es decir, el Derecho nacional. En efecto, las primeras comunidades organizadas de Derecho Internacional, esto es, las primeras uniones de Estados relativamente centralizadas, son organizaciones cuya función consiste en solucionar los conflictos. Los primeros órganos centrales en la vida internacional son los tribunales, instituidos por tratados internacionales. La función de estos tribunales se ciñe a establecer (verificar) los hechos condicionantes, esto es, a determinar si en un caso concreto el Derecho de un Estado ha sido o no violado por otro. Las decisiones de estos tribunales no las ejecuta un poder ejecutivo central. En caso de que el otro Estado no ejecute la decisión del tribunal, la aplicación de la sanción se reserva al Estado cuyo Derecho ha sido reconocido por el tribunal.”⁶¹ Cabe objetar: a) que el Derecho de la comunidad universal —que con-

⁶¹ Kelsen, Hans, *ibid.*, p. 181.

templa otras circunstancias, otras situaciones y otras relaciones— no tiene por qué pasar por la misma evolución por la que ya ha pasado el Derecho nacional; b) los defectos técnicos del Derecho Internacional se deben a los nacionalismos excesivos de los Derechos nacionales y a las políticas provincianas y egoístas de los Estados que no ignoran la evolución de su propio Derecho; c) la limitación del tribunal internacional, que no es competente para fallar todas las disputas que puedan surgir entre las partes contratantes que establecieron el tribunal mediante tratado, ha quedado en un arbitraje válido para determinado tiempo, porque los Estados nacionales no quieren deponer su hipertrofiada soberanía.

Yo no creo que una evolución natural de los hechos tienda fatalmente hacia una judicatura internacional, porque en el campo de la historia no hay evolución natural —como en el caso de las plantas y de los animales— y porque los sucesos históricos se forjan a golpes de libertad y no de leyes biogenéticas. Me parece, eso sí, que si queremos asegurar la paz internacional debemos luchar por una judicatura universal obligatoria. Cuando todos los miembros de una comunidad internacional bien estructurada jurídicamente sometan todas las disputas que surjan entre ellos a un tribunal internacional permanente con jurisdicción forzosa, y se comprometan a respetar los fallos de esa suprema corte mundial, se habrá dado uno de los pasos más importantes para asegurar la paz en toda la tierra. Ese máximo tribunal deberá ser competente para fallar todos los conflictos que se susciten entre los Estados. Hasta ahora ningún intento de este género ha obtenido éxito, no por falta de conocimientos, sino por falta de buena voluntad entre los líderes políticos internacionales. La paz se da siempre entre hombres de buena voluntad.

Cuando se haya cumplido la meta de establecer un tribunal internacional con jurisdicción obligatoria en todas las materias interestatales, no tenemos por qué pasar a la otra meta —deseable para Kelsen— de constituir un Estado mundial federal con una administración mundial y con un poder legislativo mundial. “Siguiendo el modelo de la evolución del Derecho nacional, la centralización de la judicatura debe preceder a la centralización de los poderes legislativo y ejecutivo”, advierte con cierto tono autoritario el jefe de la Escuela de Viena.⁶² Me parece más sensato y más factible limitarnos a pensar en una administración central con un

⁶² Kelsen, Hans, *ibid.*, p. 182.

poder ejecutivo centralizado a disposición de una nueva organización mundial de Estados, sin postular la creación de un super-Estado. La jurisdicción internacional obligatoria no tiene por qué ser una fase intermedia para llegar a un Estado mundial. Podemos pensar en ella como en una meta definitiva de la comunidad internacional. De lo que debemos ocuparnos es de vencer los prejuicios existentes contra la jurisdicción obligatoria del tribunal internacional para todas las disputas interestatales. Las fronteras de los Estados dentro de una comunidad internacional deben establecerse en estricta justicia, sin violar ningún interés vital, sobre la base del principio de autodeterminación de los pueblos. Las minorías también tienen derechos y podrían hacerlos valer ante el tribunal internacional. Todos los intereses legítimos y justificables deberán estar protegidos. Todas las disputas jurídicas deberán ser solucionadas conforme al Derecho positivo y a la equidad. La institución de la *res judicata* (la fuerza de la cosa juzgada aunque el fallo judicial no concuerde con la norma general) también tiene su aplicación en el Derecho Internacional. Las llamadas lagunas del Derecho Internacional se llenan con lógica: o la demanda está justificada por el ordenamiento jurídico o carece de justificación. *Tertium non datur*. El tribunal internacional está para decidir disputas jurídicas y no conflictos políticos. La independencia política del tribunal internacional debe guarecer la independencia de todos y cada uno de los jueces respecto a los Estados a que pertenecen, cosa que no ha sucedido en el Tribunal de La Haya. La sanción colectiva debiera llevarse a cabo por una fuerza interestatal, y no por un solo Estado miembro, con carácter de ejecución forzosa de una decisión judicial internacional.

Hoy en día se empieza a hablar de la “sociedad mundial”. El estudio de esta sociedad mundial será objeto de un capítulo especial. Pero antes de abordar la nueva concepción de las relaciones humanas a escala mundial vale la pena detenernos en el importante tránsito del Derecho pre-estatal al Derecho superestatal.

3. *Del Derecho pre-estatal al Derecho superestatal*

El Derecho Internacional es verdadero derecho porque muestra los elementos esenciales de un orden jurídico, aunque su coercibilidad sea imperfecta. En teoría se reserva el uso de la fuerza a la comunidad internacional, pero en la actual práctica internacional se carece de una coacción efectiva, por parte de la ONU. Este

hecho podría preocuparle mucho a Kelsen para considerar al Derecho Internacional como un verdadero derecho, pero no nos preocupa a nosotros porque la coacción no es un elemento esencial de derecho —que es fundamentalmente “vis directiva” y no “vis coactiva”—, sino una propiedad que dimana de la esencia. El “monopolio del uso de la fuerza” —términos que utiliza Kelsen— no constituye la esencia del derecho. Pero podría darse el caso —y el propio Hans Kelsen lo prevé— que un Estado, “autorizado por el Derecho Internacional, aplique contra otro, que lo ha violado, la sanción prescrita por ese Derecho —es decir, que recurra a las represalias o a la guerra”—.⁶³ En este caso, ese Estado actuaría como un órgano de la comunidad internacional. Lo deseable sería, para el jurista austriaco, que el uso de la fuerza se encuentre centralizado. Sin embargo, tanto la comunidad jurídica pre-estatal (sociedades primitivas), como la comunidad jurídica internacional super-estatal no son órdenes coercitivos centralizados. Hay órdenes que han sido creados por la costumbre y que nadie titubearía en llamarles derecho. ¿O es que el Derecho consuetudinario no es derecho? ¿Y quién regula la coacción en el Derecho consuetudinario?

Kelsen tiene en su mente como modelo, aunque no lo diga, el orden jurídico estatal. Por eso compara el Derecho Internacional al estadio pre-estatal del desarrollo social. En las sociedades primitivas se carece de un órgano central legislativo y de tribunales centrales. No es ese el caso del Derecho Internacional contemporáneo. Lo que sucede es que la Organización de las Naciones Unidas no logra legislar siempre y universalmente, por defectos técnicos en sus estatutos. Y el tribunal internacional, con el cual contamos actualmente, carece de jurisdicción forzosa. Pero eso no autoriza a denominar Derecho primitivo al Derecho Internacional. Yo le llamaría un Derecho superestatal con técnicas imperfectas. La autoayuda o justicia por la propia mano es propia de las sociedades jurídicas primitivas porque no han conocido lo que es el Estado, pero el Derecho Internacional moderno es posestatal. La centralización de la aplicación del Derecho estatal por medio del establecimiento de tribunales la conoció, perfectamente bien, Francisco de Vitoria, el fundador del Derecho Internacional moderno. Lo mismo cabe decir sobre la centralización en la creación legislativa. “Si nos abstuviésemos de llamar al Derecho Internacional

⁶³ Kelsen, Hans, *ibid.*, p. 82.

verdadero Derecho, tan sólo porque no esté centralizado en el mismo grado que el nacional, no sólo en cuanto a la creación de sus normas, sino también en cuanto a su aplicación, formularíamos meramente una distinción de puro alcance técnico, que no es, en modo alguno, una diferencia esencial”, apunta el mismo Kelsen.⁶⁴ Entonces, ¿cuál podrá ser el elemento de superioridad o de inferioridad en el Derecho Internacional? Detrás del Derecho nacional está el Estado —esto no lo admite, por supuesto, Hans Kelsen—; detrás del Derecho Internacional está la comunidad interestatal, que no ha logrado aún una buena traducción jurídico-positiva. El Estado no es sólo una autoridad normativa, sino que es, al mismo tiempo, un poder efectivo, suficientemente fuerte para forzar el acatamiento del Derecho que establece. Hay una última instancia, un poder soberano —elemento “político”— que el Derecho Internacional contemporáneo no posee. Cuando aceptamos el principio de cualquier ordenamiento jurídico: *Non sub homine sed sub lege*, no queremos indicar que el derecho es autoaplicativo y que sobra el aparato estatal o la sociedad jurídica interestatal. Trátase, simplemente, de la juridicidad propia de todo sistema político, en el que se obedece no al individuo en tanto que individuo, sino al titular de un órgano de gobierno subordinado al Derecho.

Es indudable que el Derecho Internacional obliga a los Estados a seguir cierta conducta. Los sujetos obligados no son diversos derechos nacionales, sino los Estados, aunque sólo los obligue como la moral obliga a los individuos. Los Estados están subordinados al Derecho Internacional, como los individuos lo están al orden jurídico nacional. El Derecho Internacional no es otra cosa sino un orden, aunque no sea un orden eficaz de hecho. El poder situado detrás del Derecho nacional es el Estado. El poder situado detrás del Derecho Internacional es, tan sólo, el poder moral de la ONU, o la represalia, o la guerra que emprende cada Estado cuando se hace justicia por su propia mano. El camino del Derecho pre-estatal al Derecho superestatal no ha sido un camino fácil. No se han removido, aún, todos los obstáculos. Pero la marcha es irreversible.

La soberanía de la comunidad internacional —la más alta autoridad en materia de relaciones interestatales— carece de un *ius imperium* efectivo. El sistema de normas obligantes que regulan la conducta mutua de los Estados se rige, las más de las veces, por tratados y por costumbres regionales. Falta una legislación verda-

⁶⁴ Kelsen, Hans, *ibid.*, p. 86.

deramente universal —que no excluya a ningún Estado de la tierra— y una jurisdicción obligatoria del tribunal internacional que no deje a merced de los Estados la decisión de sujetar o no los litigios internacionales al veredicto de una suprema corte internacional. Con todas estas salvedades, podemos afirmar que por encima del Derecho Internacional no existe en vigor un orden normativo más alto que regule la conducta de los Estados entre sí y de éstos con la comunidad internacional. Si el Derecho Internacional no tuviese ninguna eficacia, ya se hubiera dejado de hablar de Derecho Internacional como de un sistema de normas superestatales. Y la difícil marcha del Derecho pre-estatal hacia el Derecho superestatal no apunta, por ahora, hacia un Estado mundial.

En el estadio actual vivimos una aguda antítesis entre nacionalismo e internacionalismo. ¿Habrá algún modo de superar esta violenta antítesis? ¿Cabe esperar el triunfo de la solidaridad sobre los chauvinismos xenófobos? ¿Podemos hablar de un Estado ecuménico? ¿Cuál es, en definitiva, la regla de oro en la convivencia internacional? ¿Cómo desarrollar un nuevo espíritu politosófico en las relaciones internacionales?