

# **EL PROBLEMA DE UNA AUTORIDAD MUNDIAL A LUZ DE LOS FUNDAMENTOS DE LA POTESTAD POLÍTICA <sup>1</sup>**

**Sergio R. Castaño**  
*Dr. phil., Dr. iur. pol.*  
Investigador independiente CONICET  
Director del Departamento de Política - Fundación Bariloche

## **A. PRESUPUESTOS Y PRENOTANDOS**

### **I. Esencia y principales propiedades de la potestad política <sup>2</sup>**

En nuestro libro *Lecturas críticas sobre el poder político* arribamos a las siguientes conclusiones sobre la noción respectiva: [l]a autoridad política constituye una función de naturaleza bipolar consistente en la dirección racional hacia el bien común político, necesaria e inderogable, presupuesta la existencia de una comunidad política, ejercida por titulares particulares, en la determinación de cuyos títulos de mando concurre el consenso de quienes obedecen. Se trata de una facultad directiva cuyo modo propio de imperio es la *jurisdictio* y que se halla investida de supremacía normativa sobre todo otro poder (mundanal) en el ámbito de la comunidad política <sup>3</sup>.

### **II. La cuestión que nos ocupará**

Las anteriores notas, ordenadas en una propuesta de definición, de la noción de autoridad política (o potestad política: usaremos los términos indistintamente), pueden respaldarse en la “naturaleza de la cosa” autoritativa. Se trata, estimamos, de un orden de principios que sustenta la realidad y el valor del poder político en tanto tal y, *a fortiori*, de la comunidad “principalísima” de la que es órgano necesario de conducción. En este plano estaríamos tocando lo que la tradición clásica ha llamado “derecho (o ley) natural”.

Ahora bien, se plantea, se ha planteado y se planteará la cuestión de la viabilidad, necesidad, legitimidad de un poder mundial. Nosotros, en lo que sigue, analizaremos algunos aspectos conflictivos de esa idea, entendida como la propuesta de un poder

mundial a ser instaurado frente a un orden internacional cuyos sujetos, en principio, no hayan hecho renuncia explícita y formal a su *status* de unidades políticas. Pero, sea como fuere, en ningún caso sería válido dejar de asumir el dato insoslayable que la base empírica aporta a cualquier investigación sobre este tema: en efecto, se suponga o no la instauración previa de un Estado mundial, la experiencia muestra que los pueblos del orbe poseen una diversa configuración espiritual, que aparece sedimentada en talentos, cosmovisiones y tradiciones también diversas, la cuales a su vez se traducen en disposiciones y ordenaciones socio-económico-jurídicas no menos diversas. A partir de ese dato empírico axial uno de los mayores politólogos del s. XX, Hans J. Morgenthau, fundador de la teoría de las relaciones internacionales, cuando se cuestiona por la probabilidad de la creación de un Estado mundial responde que “en ningún período de la historia moderna las condiciones morales, sociales y políticas del mundo fueron menos favorables para el establecimiento de un Estado mundial. Tampoco se puede evitar, finalmente, la conclusión de que, del mismo modo en que no puede haber Estado sin una sociedad dispuesta y en condiciones de sostenerlo, tampoco puede haber Estado mundial sin una comunidad mundial dispuesta y en condiciones de sostenerlo”<sup>4</sup>.

En este trabajo no nos ocuparemos de la *viabilidad* de un poder mundial, sino de su *legitimidad*. Discutiremos el problema a la luz de las exigencias fundamentales que se desprenden de la esencia de la autoridad política y del orden político. Discurremos entonces entre el plano de los principios permanentes y el de la realidad empírica, entre el de la naturaleza de la cosa y su efectivización histórica; en categorías jurídicas, entre el derecho natural y el derecho positivo. Pero aunque nuestra dilucidación no desatenderá consideraciones histórico-particulares –antes bien, las supondrá en su tarea dialéctica- con todo el siguiente análisis permanecerá dentro del plano de los principios, y pretenderá valer como una objeción en ellos fundada y de validez universal. Es decir, dejaremos de lado los elementos de juicio que muestran –a veces con patencia evidentiísima- la inconveniencia (o *inoportunidad*) de un poder mundial *de jure* en la hora actual, si lo que se busca es la salvaguarda de ciertos bienes y la preservación de ciertas verdades. Un ejemplo: no nos pondremos a ponderar el sentido de una propuesta *católica* de erección de un *poder mundial* concentrado que decida sin apelación y actúe sin oposición precisamente en el momento en que las fuerzas dominantes en el mundo responden a lo que Juan Pablo II definió con la logradísima fórmula, de rara precisión técnico-filosófica, de *cultura de la muerte*.

## **B. LA AUTORIDAD MUNDIAL Y SUS CONFLICTIVAS APORÍAS**

### **I. El valor seguridad como tarea del poder mundial: presupuestos y consecuencias; la cuestión de la guerra**

Ha sido y es recurrente proponer la existencia de una instancia suprema de poder mundial que evite las guerras y los conflictos armados en general (inter- o intrastatales). En otros términos, la idea de un poder con recursos coactivos incontrastables, concentrado en un ápice, con facultades para intervenir en cualquier parte del globo -por la amenaza o el ejercicio de la fuerza-, en defensa de la seguridad física y material de los hombres. La autoridad mundial fundaría así su justificación en el ejercicio de la coacción planetaria, teniendo en mira la tutela del valor seguridad <sup>5</sup>. Analicemos los presupuestos, las implicancias y la razonabilidad de esta hipótesis.

#### **1) Los presupuestos.**

Debe señalarse que la función primaria de la potestad política *no* consiste en la organización de la coacción; lo cual implica que el objeto que especifica la facultad de imperio político no es la represión del mal moral y jurídico. En este tema clave vale la pena detenerse. Pues no sólo echa luz sobre el sentido de la idea de un poder coactivo planetario, sino que constituye una cuestión fundamental de los saberes y de la realidad políticos.

Dos autores, un teólogo aristotélico y un filósofo materialista y ateo, convergen en idéntica afirmación: la función de la potestad social y política consiste en la dirección de las conductas hacia un fin común, y la necesidad absoluta de la autoridad social y política *no* depende del mal moral, ni de deficiencia humana alguna: Tomás de Aquino y Friedrich Engels.

En la Iª Parte, cuestión 96, artículo 4, de la *Suma Teológica*, Santo Tomás se plantea si en el *estado de inocencia* (es decir, antes de producirse el pecado adánico, que introdujo el desorden moral en el hombre) existiría el mando de un hombre sobre otro <sup>6</sup>. Para dirimir tal cuestión, nuestro autor distingue, en la noción de mando (*dominium*), dos formas específicamente diversas. La primera forma se opone a la de servidumbre; así, se le dice señor (*dominus*) a quien alguien sirve como siervo o esclavo. El Aquinate

muestra que no podría haber dominio *sensu stricto*, i. e., la forma correlativa a la esclavitud- en estado de inocencia. Porque tal dominio es consecuencia del mal moral; y causa de sufrimiento, por lo demás. Y en estado de naturaleza íntegra no habrá ni desorden moral ni *poena*.

A nosotros nos interesa la segunda forma del distingo de Tomás de Aquino, vgr., aquella que contempla la especie de mando que sí existiría en estado adánico. Se trata de una forma de mando que existiría necesariamente, con necesidad de fin, o moral, esto es, con una necesidad fundada en los fines de la naturaleza humana y de la sociedad en ella originada. O sea, que se da allí donde haya hombres. En efecto, el término “dominio (*dominium*)”, afirma Sto. Tomás, también se aplica a la función de gobernar y dirigir a hombres a libres. Alguien gobierna a otro como a un hombre libre en dos casos: cuando dirige al gobernado a su propio bien, o cuando lo dirige al bien común. Ahora bien, esta forma de dominio se habría dado en el estado adánico de integridad moral (es decir, de pleno imperio de la justicia y de cordial amistad entre los hombres). Y esto por dos razones. La primera se funda en las exigencias de la realidad social. En efecto, afirma nuestro autor, el hombre es naturalmente social. Luego, también viviría socialmente en el estado de inocencia originario. A la hora de aquilatar la razonabilidad del argumento tomista, debe repararse en que la realidad social es irreductible a la mera yuxtaposición (multiplicidad) de partes, ya que comporta una forma de unidad distinta de los individuos que la componen, y una realidad que excede la sumatoria de partes en relaciones de interdependencia. Y esta realidad social distinta del agregado de individuos recibe su unidad del fin que la convoca, el bien común.

Cabe hacer aquí una acotación fundamental, referida al estatuto ontológico de la sociedad, el cual a su vez explica la función esencial de la autoridad social –y política-. Según el planteo que en el plano filosófico-social cabe denominar “individualista”, la sociedad consiste en una suma de individuos; y el fin común no es tal, sino una yuxtaposición de fines particulares. Si esto es así, y además los hombres son de hecho capaces de hacerse daño unos a otros, se sigue necesariamente la idea de que el poder político es, en esencia, árbitro coactivo entre los intereses particulares. Afirmamos ahora esta posición sistemática: *desde un planteo individualista -que niega la entidad real de la sociedad como un todo práctico de orden que existe para un fin común-, el poder será necesariamente explicado –y justificado- como la coacción organizada al servicio de los fines particulares*. En este planteo individualista “sociedad” es un nombre y su referente no tiene existencia: “sociedad” significa un ente de razón que a su vez se corresponde (en la realidad objetiva) con un mero agregado de grupos e

individuos contiguos en el espacio y simultáneos en el tiempo, vinculados por relaciones horizontales de interdependencia, con sus respectivos intereses yuxtapuestos. El poder impide que colisionen; pero tal regulación se ordenará al afianzamiento del interés del grupo que lo detenta (el cual grupo, nótese, no tiene un fin común con los súbditos). Afirmamos entonces también por nuestra parte con carácter de principio que *la premisa dilucidatoria de la naturaleza del poder político la brinda la concepción que se asuma respecto de la naturaleza de la sociedad política.*

Ahora bien -proseguimos con Tomás de Aquino-, la vida social no puede darse sin una instancia de dirección que ordene la pluralidad al bien común, dado que la multiplicidad, en tanto tal, tiende a muchos fines, mientras que la unidad tiende a uno. De allí que cuando muchos se ordenan a uno siempre se halla la presencia de un dirigente que dispone el orden a ese (fin) uno, afirma Tomás con cita de Aristóteles (*Política*, l. I).

Hasta aquí la (primera) razón esgrimida por Sto. Tomás. Como es obvio, este argumento del Aquinate descansa sobre una serie de presupuestos ontológicos y prácticos de carácter fundamental, tales la naturaleza causal del bien común, la unidad de la realidad social –sobre la cual apareció *supra* la conveniencia de intercalar una explicitación-, la dialecticidad del conocimiento prudencial –como irreductibilidad de la *praxis* a todo esquema infalible a priori, asequible con certeza a quienes utilizan un método apropiado, así se trate de personas investidas de rectitud moral intachable e inteligencia esclarecida–; etc.. Con todo, su alcance es manifiesto, y nos recuerda en lo esencial a la explicación que bosquejará Engels en “Von der Autorität”<sup>7</sup>, aunque en el caso del Aquinate apoyada de un fundamento metafísico y antropológico de mayor envergadura. La naturaleza de la realidad social, cuya forma (en sentido ontológico) es el orden que dispone las partes al fin, exige, con prescindencia de toda interferencia originada en la maldad del hombre o en una imperfección<sup>8</sup> cualquiera del “mundo sublunar”, la presencia y la acción de una potestad de gobierno, es decir, de una instancia de dirección al fin común participable.

El contexto teológico-dogmático del texto no es óbice a la intelección de su referencia al orden natural asequible a la razón natural. Despojada de aquél, la posición de Tomás de Aquino se erige como una explícita objeción aristotélica contra las doctrinas que, desde los sofistas a Weber, pasando por el agustinismo medieval y Hobbes, han reducido el poder político a la coacción y a la violencia organizadas. Tal

posición viene a decir que la existencia del poder de régimen se funda en la necesidad absoluta de una instancia de dirección en la sociedad. Esto, que vale para toda sociedad *stricto sensu*<sup>9</sup>, adquiere *a fortiori* especial relevancia en el específico caso de la sociedad política, cuya proverbial complejidad pone aun más de manifiesto la necesidad de la ordenación imperativa al fin común.

Así pues, y como primera conclusión crítica: la identificación de la autoridad mundial con un poder tuitivo y represivo universal centralizado presupone –o por lo menos trasunta- la falsa concepción de que la esencia (función primaria) de la autoridad política estriba en la organización de la coacción.

## **2) Las consecuencias necesarias sobre la realidad política**

Ahora bien, -y más allá del error teórico de atribuirle una función primariamente coactiva- se plantea la cuestión de si acaso la existencia de un poder mundial reducido a la preservación coactiva de la seguridad podría cumplir una función de vigilancia sobre las comunidades políticas sin ejercer injerencia activa en los asuntos domésticos de éstas.

Dejemos por un momento de lado el ejercicio directo de la fuerza por el poder mundial, es decir, el control violento de las guerras; este tema nos ocupará en especial más adelante. Consideremos ahora la preservación del valor seguridad a través de la prevención. Ante todo, parece difícil que tal instancia no decidiese controlar el gasto y el equipamiento militares, y ejercer supervisión sobre todo lo relativo a defensa y seguridad (exterior e interior). Pero, además, el poder mundial supervisaría la investigación y la aplicación tecnológica de los desarrollos científicos en todas aquellas áreas que considerase vinculadas o vinculables con el uso bélico. Relevantes iniciativas científico-tecnológicas de avanzada quedarían sometidas, inevitablemente, al contralor discrecional del poder mundial. En otro orden, este poder también reclamaría para sí el derecho a juzgar qué régimen político y, además, qué personas o grupos, desde el gobierno, podrían representar un riesgo potencial para la seguridad interestatal; por ende, impondría su veto sobre movimientos o personas o equipos en el ejercicio del poder o con aspiraciones a desempeñarlo. Ya en el ámbito de la política penal, el poder mundial se hallaría particularmente interesado en la persecución y la sanción punitiva de ciertos delitos y de toda actividad que considerase atentatorios a la seguridad global.

La lista de esferas de la vida comunitaria en que la preservación de la seguridad pudiera hallarse o pudiera juzgarse involucrada no acaba aquí. Hemos mencionado algunos ejemplos de entre las múltiples posibles hipótesis en que el poder decisorio supremo se consideraría facultado para intervenir en la vida interna de una comunidad política, afectando áreas clave del libre –y lícito- desenvolvimiento de un pueblo políticamente organizado. No hay ámbito de la vida política, sea el científico-educativo, el jurídico o el político, que resulte imposible de vincular con la seguridad. Tal constatación –dicho sea de paso- demuestra hasta qué punto el fin y el objeto de todo poder político excede la mera coacción, y reafirma la tesis ya expuesta sobre su verdadera función primaria. En efecto, la coacción no es sino un medio ordenado a la tutela y la promoción de verdaderos (o falsos) bienes humanos participables. Y es la dirección de las conductas consociadas a tales bienes comunes la que constituye la función prioritaria de cualquier potestad.

El último señalamiento sobre la insuficiencia del valor seguridad como fin del poder social y político explica que la preservación de la seguridad necesariamente comprometa dimensiones más altas de la vida comunitaria, de las que -por la naturaleza de las cosas- la seguridad depende. Precisamente en esa línea, en este punto **b)** nos interesaba subrayar que una potestad coactiva suprema necesariamente interferiría en la independencia interna de las comunidades políticas (de éstas a las que debe proteger de sí mismas). Y, en tal medida, comprometería su *status* de comunidades políticas en tanto *políticas*, i. e., dueñas de decidir sobre sus propios asuntos –incluidos sus propios asuntos domésticos-.

Entonces, y como segunda conclusión crítica: la existencia de un poder mundial coactivo reduciría a los Estados, *de jure* y *de facto*, a una condición con rasgos más bien asimilables a la de circunscripciones político-administrativas descentralizadas.

Y más nos inclinamos a esta alternativa que a la de estados miembros de un Estado federal, en razón del carácter artificial que asumiría un poder mundial supraordenado respecto de pueblos tan diversos. Un Estado federal, por ser a menudo el fruto de una integración política en la que interviene la voluntad y la tradición y la idiosincrasia de los pueblos concurrentes, habitualmente guarda correspondencia con el perfil propio de esos pueblos, cuya diversidad concreta es resguardada por la unidad política conformada. Porque esa misma unidad, reiteramos, es el resultado de causas conmensuradas a los grupos y a las naciones que intervienen. Así, por un lado, los

Estados federales de América han asumido de modo espontáneo formas de régimen republicanas, coaptadas a su tradición; por otro lado, la federación alemana del IIº Imperio se constituyó adoptando y respetando las formas de régimen que cada Estado de la confederación germánica había asumido históricamente, fueran éstas principados o repúblicas. Por su parte, los Estados de tradición unitaria suponen una cierta homogeneidad social y nacional, y tal modo de régimen, como forma de una comunidad histórica particular, no podría ser tachado de ilegítimo. En cambio, un poder último y supremo erigido súbitamente sobre pueblos diversísimos difícilmente dejaría de revestir carácter artificial, por su ajenidad con las comunidades a las que rige y sobre cuyo concreto modo de vida social decide. Ahora bien, lo artificial, así entendido, se contrapone a lo natural, entendido como aquello fundado en la esencia de la cosa o, ya como *natura individui*, coaptado a la peculiaridad del sujeto (individual o colectivo) – que aquí es un pueblo políticamente organizado-. Y lo contrario a lo natural es, en sentido radical, *violento* <sup>10</sup>.

De allí que sea más correcto hablar de “uso de la fuerza” cuando se aplica una moción física (directa o mediante amenaza) que “uso de la violencia”. O sea: la coacción justa (justa por ser lícita y facultativa, o por ser lícita y obligatoria) consiste en el empleo de la fuerza, no de la violencia: si un padre de familia repele el ataque de malhechores a su casa, o un fiscal evita con la policía la consumación de un aborto, o el Estado se defiende –con medios lícitos- de una guerra revolucionaria encabezada por partisanos entrenados en el exterior, todos ellos, en principio, usan *la fuerza*, no la *violencia*.

### **3) La autoridad mundial y la evitación de la guerra**

Uno de los *Leitmotive* de la preconización de la necesidad de un poder mundial es la instauración de la paz entre los Estados, en otros términos, el control de las hostilidades interestatales en orden a la desaparición de las guerras.

Dentro de las concepciones en las que la asimilación de la política a la organización de la fuerza es explícita, como en el caso de Kant, propugnar un Estado mundial equivale a y se resuelve en la instauración de un poder mundial coactivo <sup>11</sup>. Es en Kant en quien se expresa paradigmáticamente el reclamo de que los Estados abandonen el estado de naturaleza y depongan su salvaje libertad en aras de la constitución de una Unión de Estados (*Völkerbund*), que sería el término *a quo* para la creación final de un Estado mundial (*Völkerstaat*) <sup>12</sup>.

La pregunta es: ese poder, con las tipicidades que, de acuerdo con lo visto, podemos suponer en él, ¿evitaría las guerras, entendidas como los enfrentamientos hostiles y sangrientos en los que uno o más pueblos o grupos se oponen recurriendo a las armas? Vamos a proponer, a propósito de esta cuestión verdaderamente crítica y de enorme relevancia, un argumento basado en las consideraciones de uno de los más célebres teóricos del Estado del s. XX: Carl Schmitt <sup>13</sup>.

Schmitt analiza la situación internacional posterior a la primera guerra mundial (creación de la Sociedad de las Naciones, pactos de Locarno, Briand-Kellog), con su tendencia a la federalización y su explícita condena del uso de la fuerza en las relaciones internacionales bajo la figura del anatema a la “guerra de agresión”(en la tendía a subsumirse toda guerra ofensiva). Su atención se halla focalizada en la interesantísima cuestión de la criminalización del enemigo, un rasgo espiritual y jurídico-político que Schmitt detecta en el escenario internacional contemporáneo. Dado que no podemos adentrarnos en este apasionante tema, vamos concretamente a lo que nos atañe aquí. Sinteticemos sus argumentos.

La alteración de la estructura del orden internacional y su transformación en una entidad de carácter federal (i. e. su transformación de orden *interdependiente* en orden *integrado*) implica la desaparición del *concepto* de guerra (más no de la guerra). En efecto, si las supremas decisiones emanan de la conducción de la federación habrá, por un lado, sanciones y ejecuciones jurídicas contra los miembros estatales de la federación que incurran en faltas al ordenamiento común a todos; por otro, rebeliones y delitos (por parte de esos miembros), pasibles de una acción punitiva (por antonomasia, el exterminio a través del bombardeo aéreo). Aparece la imposibilidad, concluye Schmitt, de emplear un único concepto para ambos tipos de acción militar, análogamente a como no puede subsumirse bajo un mismo concepto la acción del policía y la del malhechor. En realidad tampoco habrá, *sensu stricto*, *guerras*, es decir, contiendas entre enemigos que se reconocen idéntico *status* político y jurídico y se tratan recíprocamente como tales. Para el derecho tradicional la guerra se libra entre sujetos primarios del derecho internacional público, esencialmente distintos de un *gangster* o de un pirata. De allí que la guerra, dice Schmitt, invista una particular dignidad, dignidad irradiada por los actores mismos que la protagonizan (las comunidades políticas). Pero, contraponen Schmitt, “la teoría actual [posterior a la primera y a la segunda guerras mundiales] de la guerra justa tiende precisamente a la discriminación del adversario que libra la guerra

injusta. La propia guerra se convierte en delito. El agresor es declarado criminal en el sentido mas absoluto de esta palabra: es declarado fuera de la ley como un pirata”<sup>14</sup>. En efecto, un nuevo orden del mundo con pretensiones ecuménicas tendera a tratar a quien lo resista como a un enemigo injusto, a quien ya no se les reconoce títulos jurídicos para la contienda –ni paridad de *status*-. Por ello, afirma también Schmitt, “antes de que el concepto de guerra sea eliminado y se pase de una guerra estatal a una guerra civil internacional, deben primero ser eliminados los pueblos estatalmente organizados”<sup>15</sup>. Bajo esos presupuestos jurídicos e ideológicos impugnados por Schmitt –que no son los de la doctrina clásica y escolástica-, la idea de guerra justa acarrea necesariamente la intensificación de la violencia y de la enemistad hacia quienes resultan un obstáculo para la unidad universal. A partir de la entrada de Estados Unidos en el primer conflicto mundial, con su pretensión de determinar lo justo y lo injusto mas allá de sus fronteras, la distinción entre guerra justa y guerra injusta, que desemboca en la discriminación entre beligerante justo y beligerante injusto, se hará una “mas profunda y mas aguda, cada vez mas ‘total’ distinción de amigo y enemigo”, que ya no dejara lugar para la neutralidad<sup>16</sup>. Esta argumentación de Schmitt, preñada de realismo y en general animada por principios de racionalidad práctica cuya validez resulta difícil de desconocer, encuentra un antecedente en San Agustín. El yugo militar de un extenso imperio, que además impone su lengua a los pueblos sometidos, no elimina la guerra como tal –señala el Hiponense- sino que sólo da origen a otras formas de violencia colectiva (como la guerra civil), sin merma –antes al contrario- de las catástrofes que la guerra desata<sup>17</sup>. De hecho, San Agustín ya había señalado la conveniencia de que los hombres se organizaran a lo largo del orbe en un pluriverso de comunidades políticas<sup>18</sup>.

En conclusión: *frente a instancias políticas y jurídicas supranacionales con títulos para decidir sobre la justicia de una guerra entre Estados y, sobre todo, frente a poderes que enarbolan la pretensión de monopolizar el uso legítimo de la fuerza internacional, ya no habrá más guerras. ¿Por qué? Porque, de una parte, habrá intervenciones y ejecuciones por parte del poder mundial, único representante del orden y de la justicia, y, de otra, habrá insurrecciones, piratería internacional, terrorismo, etc. Es decir que desaparecerá el nombre de “guerra”. Lo cual no significará la desaparición de la violencia. Antes al contrario: porque al horror de la realidad de la guerra se sumará el hecho de que los enemigos ya no se respetarán, sino que se tratarán como criminales –o, peor aun, como réprobos y malditos-.*

## **II. La protección de derechos fundamentales (persona humana, grupos sociales), como materia de necesaria interpretación del ápice del poder**

Se ha propuesto que la autoridad mundial debería velar por la vigencia de los derechos humanos<sup>19</sup>. Analicemos las consecuencias de esta hipótesis.

Podría concederse que, en general, los tratados internacionales sobre derechos humanos, algunos de los cuales la República Argentina ha incorporado a su constitución, reflejan derechos fundamentales de la persona humana. Decimos esto midiendo nuestras palabras, porque en el caso de cada instrumento y de cada derecho o grupo de derechos proclamados cabría hacer una ponderada valoración que aquilatara su valor de auténtica justicia. Así, la pretensión de juridicidad *per se nota* de la irrestricta libertad de prensa y manifestación artística sin censura previa nos ofrece un claro ejemplo de pretensión ideológica objetivamente cuestionable<sup>20</sup>. Dicho esto, concedamos el supuesto normal de una declaración de derechos no sólo aceptada por el Estado que suscribe el tratado correspondiente sino, más aun, objetivamente aceptable en sus estipulaciones. Pues bien, la doctrina reconoce -pacífica y sobre todo razonablemente- que esos instrumentos internacionales tienen jerarquía constitucional “en las condiciones de su vigencia”, esto es, con inclusión de las reservas y declaraciones interpretativas que la comunidad política agrega, especificando cómo (o sea: con qué concretos alcances, límites, contenidos, etc.) entiende la validez del derecho proclamado o reconocido<sup>21</sup>. Todo lo cual significa que el concretísimo modo de reconocimiento de derechos fundamentales, aun tratándose de verdaderos derechos subjetivos naturales, es materia pasible de interpretación normativa; y no sólo por parte de los poderes constituidos (p. ej., en el nivel de la aplicación judicial), sino ya desde el plano constitucional mismo. Hemos tocado aquí un problema de enorme trascendencia, al que a veces no se le presta la debida atención. El ordenamiento jurídico, con su ápice constitucional, custodia un modo inveterado de la convivencia, que se concreta de acuerdo con unos usos y tradiciones constitutivas. Éstas, por su parte, se anclan en los consensos existencialmente aceptados por los grupos de una comunidad, y por ésta como un todo a través de su propia historia. Hay un modo concreto de entender el dominio sobre las cosas y, por lo tanto, el derecho de propiedad y los intercambios comerciales; un modo concreto de entender las relaciones entre los sexos y, por lo tanto, los usos matrimoniales; un modo concreto de concebir el orden familiar y, por lo tanto,

el régimen sucesorio y los usos educativos. Se trata –repárese bien en esto- de usos particulares históricamente sedimentados, que tomarán, en sus núcleos fundamentales, forma jurídico-positiva. Pues aunque los contenidos mismos reconozcan naturaleza de derecho natural (primario o secundario), la vigencia misma de tales principios se debe a su positivación por los usos comunitarios. En suma, puede existir un abanico diversísimo de realizaciones en principio lícitas del concreto modo de existencia social, económica, jurídica y, por lo tanto, política. De allí que cualquier declaración de derechos, por la naturaleza de las cosas, deba ser recepcionada en una cierta –o sea, determinada, peculiar, concreta- comunidad social y jurídica, sobre la que se asienta un orden político. El ordenamiento constitucional argentino “post 1994” es acabado ejemplo de ello –tanto más cuanto que ostenta una excepcional “penetrabilidad” (*sic*), como ha dicho un constitucionalista español <sup>22</sup> -: los tratados internacionales que se integran en la constitución lo hacen “en las condiciones de su vigencia [...] no derogan artículo alguno de la Primera Parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos” (vide *C. N.*, art. 75 inc. 22). Y lo afirmado aquí como un principio vale, téngase esto muy en cuenta, aun en el supuesto de que los derechos a ser reconocidos fueran verdaderos derechos humanos universales; es decir, aun sin suponer que la comunidad política deba defenderse de la imposición de pretensiones no universalizables –o incluso de antivalores, como el aborto o la eutanasia o el “matrimonio” homosexual-.

Para ilustrar lo afirmado vayan algunos ejemplos de derechos subjetivos naturales que no por universales dejan de exigir una concreción particular. Así, piénsese en el derecho natural a la participación política, que admite múltiples realizaciones, análogas a las formas de régimen; en los posibles distintos derechos políticos, matrimoniales e infantiles, que sin embargo no niegan la igualdad esencial de los sexos; en el derecho a la libertad de conciencia que se manifiesta en el ámbito civil o público (regulada sea como tolerancia, sea como “libertad religiosa”); en los derechos a la libertad y a la dignidad de la persona frente a los varios modos en principio lícitos de la sanción penal; en las diversas variantes del instituto de la propiedad, rectas en tanto no vulneren ni su sentido humano ni su necesaria ordenación al bien común; etc..

Capítulo aparte –que sólo mencionamos- lo conforma el grave tema de la tipificación de ciertas conductas delictivas de índole política, como algunos de los supuestos de los llamados *crímenes de lesa humanidad*: tal el de la “persecución

sistemática contra la población civil”, figura penal de riesgosa determinación para una instancia jurisdiccional extraña al ámbito de los hechos bajo proceso <sup>23</sup>. Pues si bien puede reflejar casos extremos de auténtica caza de personas o grupos independientemente de la comisión por ellos de acción dolosa alguna (caso del genocidio –en el sentido estricto, i. e., *étnico* del término- de Rwanda), semejante “persecución sistemática” no es extensible sin flagrante abuso persecutorio a la represión (*ut sic*) por el Estado de una guerra revolucionaria (por poner un ejemplo) <sup>24</sup>.

Decidir políticamente sobre sus propios asuntos implica, en substancia, decidir sobre ese patrimonio histórico-espiritual. Una declaración de derechos que aspire a ser jurídicamente operativa no podrá evitar su concreta recepción, adopción, reglamentación e interpretación desde una comunidad determinada. Luego, si la autoridad mundial se propone tutelar los derechos humanos, deberá necesariamente erigirse en la última alzada e instancia de contralor de las decisiones de los poderes supremos de cada comunidad respecto del modo de realización y ejercicio de esos derechos. Porque la concreción efectiva de esos derechos supone su invisceración normativa en el plexo de relaciones sociales de una comunidad histórica determinada, desde nivel constitucional hasta los fallos judiciales y los actos administrativos. Ahora bien, la asunción de tales facultades -constituyentes y constituidas <sup>25</sup>- por la autoridad mundial implicaría la desaparición de las comunidades políticas en tanto tales (y, como consecuencia, pondría en riesgo el modo peculiar de realización humana de que cada una es portadora). Veamos por qué.

En los términos de Vitoria “una república o comunidad perfecta es la que es por sí misma un todo; esto es, la que no es parte de otra república, sino que tiene sus propias leyes, su propio régimen y sus propios gobernantes” <sup>26</sup>. De allí que la potestad “suprema en su orden” (según la fórmula de la escuela) –en tanto instancia última de conducción, legislación y jurisdicción– se identificará con la potestad de régimen de la comunidad que es política en sentido estricto, i.e., de la comunidad políticamente autárquica (o autosuficiente en el orden temporal). Tal es el “*signo*” de la *communitas perfecta*, decía Suárez en feliz expresión. Signo que se constata

“cuando en tal principado o república hay un tribunal en el que terminan todas las causas de ese principado, y no es posible apelar a otro tribunal superior. Pues cuando hay lugar a apelación se da el signo de principado imperfecto, ya que la apelación es un acto del inferior al superior” <sup>27</sup>.

Que la potestad sea el “*signo*” de la autarquía significa que la supremacía de la potestad no es causa de la autosuficiencia, sino su consecuencia; en otros términos: el *indicio que permite inducir* la presencia de una comunidad política. Cabría decir, finalmente, que el poder supremo es primero *quoad nos*, y la autarquía es primera *quoad se*.

Por otra parte, Vitoria pone en la pista de la categorización del orden internacional –normado por el derecho internacional público– como *sociedad* (política) en sentido impropio o derivado; la llamada “sociedad internacional”, afirma Vitoria, no es *simpliciter* una república, sino que sólo lo es “de algún modo (*aliquo modo*)”<sup>28</sup>. Y la razón estriba en que el fundamento primero de cualquier orden político, el bien común, no se da en el plano internacional con la plenitud y complejidad propios de un fin político. No en vano la escuela española del derecho de gentes ha sostenido que el contenido del bien común internacional sólo consiste en la paz y la cooperación –entre unidades comunitarias independientes-. Volveremos sobre este tema clave en las Conclusiones. En lo que hace a las comunidades políticas, ellas son lo que la doctrina internacionalista llamará *sujetos primarios* del orden internacional. En efecto, sociedades, en sentido propio y estricto, lo son las comunidades políticas, cuya naturaleza y existencia se explica y se funda a partir de un orden de prelación ontológico: porque hay fin común político hay comunidad política; y porque hay comunidad política hay autoridad política (suprema en su orden por ser facultad de una comunidad autosuficiente), la cual posee por derecho propio la *jurisdictio* sobre la comunidad. He allí la formulación de la *secuencia ontológica del orden político-jurídico*.

La autoridad no es la única causa ni la esencia de la comunidad, sino una de las causas que concurren a la existencia de la comunidad –y se trata, por lo demás, de una causa subordinada al bien común, que constituye la causa final y fundamental del orden político–<sup>29</sup>. El poder social y el ordenamiento jurídico ni existen, ni se explican ni se legitiman sino por referencia a la sociedad política y, en última resolución, al bien común político de esa sociedad (que es específica y definitivamente *autárquica*<sup>30</sup>). En efecto, la jerarquía de los poderes y la extensión de las competencias jurídicas se fundan en la naturaleza de las realidades sociales y de los fines que las convocan. El poder no funda el fin social, sino que es fundado por el fin social. Si el poder de un grupo social “A” es jurídicamente superior al poder de otro grupo “B” (entiéndase: de modo de que

los órganos de “A” resultan por principio y *de jure* última instancia de decisión y última alzada de cualquier asunto que afecte la vida social de “B”); si esto es así es porque este grupo “B” se *integra* –por lo menos de alguna manera- como una parte de la órbita social de “A”. Tal es el fundamento por el cual el poder de “B” se subordina *de jure* al de “A”. En otros términos, en esa integración estriba el fundamento de una legítima subordinación de los poderes de “B” a los poderes de “A”. Por otra parte, *si no hay cesión general e irrevocable de facultades supremas de gobierno, legislación y jurisdicción, la comunidad es política* sensu stricto; y *el fundamento de la supremacía de su potestad consiste en que la comunidad es un todo socio-político-jurídico, y no parte de un todo mayor de tal naturaleza*. En los términos de Vitoria: “una república o comunidad perfecta es la que es por sí misma un todo; esto es, la que no es parte de otra república, sino que tiene sus propias leyes, su propio régimen y sus propios gobernantes”<sup>31</sup>.

Pero no cabe finalizar este punto sin volver a lo ya dicho sobre el concreto modo de vida colectiva que cada orden político supone, preserva, desarrolla y transmite. Es necesario retener –y como un principio ético-jurídico fundamental- que el señorío sobre lo propio asocia su peraltado valor a la preservación de un estilo peculiar de perfección humana, el cual estilo, junto con el de los demás pueblos del orbe, constituye la armónica perfección de la especie humana como un todo. Y es ese orden plural universal el que quedaría comprometido frente a un poder mundial. Pues la renuncia al derecho a la libre disposición sobre su propia vida social, económica, cultural y jurídica (“derecho soberano”) implicaría, a la postre, la tendencia a la licuación y el aplanamiento del perfil propio de la comunidad en provecho de un solo modo de realización de la vida humana –abstracto, ajeno y centralizado-<sup>32</sup>.

Precisamente vale la pena señalar, en párrafo aparte, una de las manifestaciones idiosincráticas propias de cada comunidad de más elevado rango humano, y que antes y con mayor seguridad resultaría preterida por un poder mundial: nos referimos a la forma política.

### **III. Los criterios de legitimidad concreta monopolizados por una sola posición**

Ha sido un tópico doctrinal distintivo de la tradición aristotélica la tesis de que el poder político funda su legitimidad en la ordenación al bien común político; y la de que

diversas formas de gobierno (monarquía, aristocracia y república, con sus cuasi innumerables variantes particulares) pueden ser, por tanto, legítimas en tanto y cuanto miren al fin recto<sup>33</sup>. Esas formas deberán consonar, por otra parte, con la peculiar e intransferible circunstancia histórica, cultural, nacional, étnico-nacional, geográfica, etc., de cada comunidad concreta en un momento de su vida colectiva. Recurriendo a las categorías normativas de la tradición del iusnaturalismo católico, cabe decir con precisión que la existencia de la potestad de régimen es de derecho natural, mientras que las formas de régimen (tanto las “formas de Estado” cuanto las “formas de gobierno”) son de derecho positivo. Esta posición rechaza los ideologismos que identifican la legitimidad con una forma política particular, sea la monarquía de derecho divino – como ocurrió en los ss. XVI-XIX-, como ocurrió a partir de la segunda mitad del s. XX, de la democracia, no entendida de modo genérico, sino en la peculiar forma del régimen democrático-representativo del constitucionalismo liberal, fundado en la soberanía del pueblo y hoy estructurado en el molde partidocrático. A la cual se ve hoy a menudo identificar con la legitimidad *ut sic*, o incluso llamar –ya en registro confesional-ideológico- el “modo evangélico de vida”.

Pues bien, la existencia de un poder mundial acarrearía inexorablemente la imposición paulatina de una forma de régimen -asumida como la sola forma legítima o deseable- sobre pueblos diversos con tradiciones, idiosincrasias, culturas, disposiciones también diversos. Pueblos, nótese, que no habrían renunciado a su *status* de comunidades políticas, con lo cual tampoco habrían renunciado a llevar adelante su propio modo de existencia política a partir de su talante constitutivo. Todo lo cual se vería desconocido por la preeminencia de un poder que sería árbitro del derecho positivo a nivel mundial, y, en esa medida, árbitro de los criterios concretos de legitimidad. No sorprende que cuando, en las últimas décadas, se preconizó nuevamente la necesidad de una autoridad mundial, uno de sus corifeos no haya trepidado en sostener que ésta “promoverá la constitución de un buen régimen político basado sobre la división de poderes” (es decir, en el molde del constitucionalismo liberal iluminista propio de las revoluciones dieciochescas), pues, según el rasero ideológico del autor, “la idea cristiana de comunidad internacional implica, sí, la transformación de las naciones asociadas en Estados democráticos”<sup>34</sup>. Se trata de la puesta en práctica del art. XVI de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, según el cual toda sociedad cuyo ordenamiento prescinda de las exigencias del modelo liberal carece de

constitución; pretensión ésta que vale diacrónica y sincrónicamente: o sea que antes o fuera del liberalismo no hay legitimidad política<sup>35</sup>.

Pongamos un ejemplo en el que se manifieste cuál es el derecho que inviste a una comunidad política, es decir, no integrada en una comunidad mayor, a la hora de preservar su orden histórico constitutivo. Para ello echaremos mano de un supuesto hipotético, que no se atiene a determinaciones positivas (como las del Tratado de Viena), sino que intenta ir a “la naturaleza de las cosas”. Nos referimos a un derecho cuyo libre despliegue puede operarse con perfecta licitud (más allá de las eventuales dificultades que su ejercicio pueda acarrear a la comunidad en cuestión) en el orden internacional. En esta hipótesis –para mejor entender el sentido del principio- no se debe acudir a una contraposición axionormativa entre una pretensión injusta (la del instrumento internacional) y otra justa (la de la comunidad en cuyos asuntos interviene). Supongamos, pues, que aparece un conflicto o colisión entre el legítimo orden interno de una comunidad política -orden jurídicamente expresado por sus leyes fundamentales (“constitución”); no pensemos en una nominalista y mítica “voluntad general”- y un instrumento jurídico internacional también legítimo que vincula pacticiamente a esa comunidad política con otras comunidades del orbe (“tratado”). Pues bien, si una pretensión o interpretación de ese acuerdo internacional, sin contradecir el derecho natural, con todo sí contrariase intereses legítimos de una comunidad política signataria por vulnerar su identidad histórica *constitutiva*; esta comunidad política, ¿tendría derecho a determinar que lo justo concreto, en ese caso, pasa por hacer prevalecer su orden constitucional por sobre la pretensión fundada en el instrumento intercomunitario? Dicho de otro modo, si cupiera la convicción a las potestades de una comunidad política, de buena fe, de que el bien común sufriría desmedro (grave) por la aplicación de un tratado -incluso en un caso en que ni la forma ni el fondo de esta pretensión contradijesen *per se* la justicia natural o divina-, esas potestades ¿tendrían derecho a rehusarse a aplicar la disposición internacional? Estimamos que *sí* tiene derecho la comunidad política; y que en ese derecho estriba el *signo* -no la *esencia*- de que esa comunidad es política (autárquica) *sensu stricto*. Si objetivamente no lo tuviera, sería porque tal comunidad sería *parte* (políticamente integrada) en un todo político mayor, o estaría en vías de serlo. Y entonces la disposición ya no sería *internacional*, sino de orden político *interno* (actual o incoado). Pues, bien, frente a un poder mundial concentrado,

tal derecho natural a la independencia, con todo lo que esa independencia preserva, quedaría deónticamente cuestionado y –sobre todo- sería fácticamente inviable.

#### **IV. La “subsidiariedad” internacional y su inviable analogía con el orden intraestatal**

##### **1. Subsidiariedad, totalidad y politicidad**

En ocasiones se ha recurrido al principio de subsidiariedad para explicar el funcionamiento de una instancia decisoria –política, jurídica o económica– supraordenada respecto de las potestades propias de las comunidades políticas. Se ha dicho, pivotando sobre tal principio, que las decisiones del poder mundial (supremo) no invadirían las materias reservadas para sí por las comunidades políticas, sino que sólo ejercerían una acción supletoria allí donde las comunidades no bastasen para atender los fines a los que se ordenan <sup>36</sup>.

Ahora bien, el principio de subsidiariedad, de suyo, regula las relaciones entre la comunidad política y los grupos sociales infrapolíticos, y aquí se trata de las relaciones entre una autoridad mundial y comunidades políticas. La pregunta clave es: el modo o proporción de las relaciones, en ambos casos, ¿es idéntico? Si es así ¿se aplica entonces el principio de subsidiariedad con analogía de proporcionalidad propia en ambos casos? Intentemos responder esta cuestión a veces mal comprendida.

De acuerdo con el principio de subsidiariedad hay un poder superior propio de una sociedad superior cuyo fin es, precisamente, superior a los fines de los cuerpos intermedios. El poder de esa sociedad superior está obligado a apoyar a las sociedades menores en la consecución de sus propios fines. Se trata de un principio de derecho natural fundado en las exigencias de objetivas del orden social en tanto orden humano <sup>37</sup>. Sin embargo, ante una necesidad de bien común, o ante una grave transgresión a la ley natural en el seno de un grupo, la sociedad superior podría juzgar lícito, decidir y ejecutar el tomar a su cargo y suplantar a esas sociedades menores. El principio de subsidiariedad, pues, resuelve su sentido y legitimidad últimos en el *principio de totalidad*, o de primacía del bien común que es perseguido por la comunidad superior.

Ahora bien, ¿qué ocurre en el caso de una autoridad mundial? Si verdaderamente se verificase la situación propia de la subsidiariedad, entonces sería ilusorio seguir hablando de comunidades políticas, en la medida en que éstas estarían sujetas a una

potestad superior. En efecto, si existiera una autoridad mundial, poder llamado a tutelar valores globales impostergables, pretendiendo decidir por sí misma cuándo y en qué ámbitos y hasta qué límite intervendrá en la esfera propia de comunidades subordinadas, entonces habría que aceptar que esas comunidades ya no serían independientes. Pues en realidad ellas serían, *de facto* y ante todo *de jure*, miembros de una comunidad política superior que las englobaría y decidiría en última instancia. Y si la existencia del Estado mundial no se reconociese abiertamente, de todas maneras en este caso las comunidades políticas habrían dejado de ser tales, para adquirir los derechos y deberes propios –y, por ende, la naturaleza propia- de un grupo infrapolítico. Pero si las comunidades políticas reclamasen para sí la independencia, la sola existencia y acción de una autoridad mundial configuraría una situación ilegítima –además de potencial o actualmente conflictiva-, porque los Estados verían inevitablemente desconocidos sus derechos básicos de jurisdicción sobre lo propio por las decisiones del poder mundial.

Luego, no habiéndose verificado jamás el supuesto de la existencia legítima y pacífica de un Estado mundial consensuado por y coaptado a todos los pueblos del orbe, el planteo de una autoridad mundial fundada en el principio de subsidiariedad resulta altamente aporética y conflictiva, en la medida en que ese principio regula las relaciones entre un poder *de jure* superior al de otros grupos –grupos, remárguese, *infrapolíticos*, *i. e.*, *infraestatales*-. La vigencia de los derechos a la autodeterminación comunitaria frente un poder reconocido como supremo quedaría por principio comprometida: en efecto, según la férrea verdad expresada por Carl Schmitt, “soberano es quien decide en estado de excepción”<sup>38</sup>. Y quien juzgue cuándo hay estado de excepción y determine cuáles son sus competencias en una circunstancia dada respecto de la intervención en un Estado será, necesariamente, el poder supremo. Si éste, además, monopolizara la fuerza militar internacional -o dispusiera de un peso incontrastable en ese plano-, por hallarse encargado de preservar la paz y el orden (es decir, investido de la misión de vigilar al mundo); entonces la libertad de las comunidades se tornaría lisa y llanamente ilusoria, en razón de que semejante poder no sólo decidiría *ad libitum* sino que actuaría sin oposición posible. Despojadas así de sus facultades soberanas sobre sus propios asuntos y de los medios fácticos para tutelarlas, las comunidades políticas dejarían de ser tales y se verían reducidas a la condición de circunscripciones administrativas o-en el mejor de los casos, de estados miembros de un Estado federal-.

## 2. Los principios que se inducen y se comprueban a partir de un fallo

Toda dilucidación en el plano de los principios del orden práctico, en la medida en que sea correctamente planteada, se relaciona esencialmente con la manifestación empírica de los fenómenos sociales, jurídicos y políticos, y es capaz de explicarlos. Nosotros hemos avanzado hacia una dilucidación política principal respecto del problema de un poder subsidiario mundial. Veamos si tal dilucidación es condicente con el plano empírico, es decir, si alcanza a explicar y justificar los hechos históricos. Para ello recurriremos a un *leading case* contemporáneo, el fallo “Maastricht”, del Tribunal Constitucional Alemán (12/10/1993)<sup>39</sup>.

En ese fallo se dedican varios pasajes precisamente al principio de subsidiariedad, dado que la subsidiariedad constituye uno de los tres fundamentos en los que se basa la estructura política y jurídica de la Unión Europea. El principio de subsidiariedad, establece el Tribunal, se halla contractualmente normado y faculta a obrar a los órganos de la Unión respecto de aquellos cometidos que, siendo parte de los objetivos políticos de los Estados miembros, sin embargo escapan a los medios de consecución que éstos puedan arbitrar individualmente (C II 3 c). Pero por otro lado se agrega que la subsidiariedad vigente en la U. E. tampoco pierde de vista la preservación de la identidad nacional de los miembros y la evitación de la erosión de sus atribuciones, en la medida en que “las facultades de los Estados particulares son la regla, la de la comunidad la excepción” (aunque –se aclara- siga siendo siempre necesaria la atenta vigilancia de los poderes de los Estados miembros) (C II 2 a). He aquí por qué nos interesa el caso de la U. E. y las consideraciones de “Maastricht”: porque en la Unión existen órganos supranacionales y rige el principio de subsidiariedad, pero en un entramado jurídicamente normado por unidades políticas que reclaman para sí, y ejercen efectivamente, sus derechos soberanos. *Es en este escenario político, pues, donde podremos constatar qué forma de subsidiariedad es posible y legítima cuando las comunidades junto a las que actúa un poder subsidiario son comunidades políticas sensu stricto.*

La Unión carece de la *Kompetenz-Kompetenz* (es decir, facultades que podrían ampliarse *ad libitum* por los órganos de la Unión: se trataría de una facultad soberana en cabeza de los órganos comunitarios). En efecto, las funciones de los órganos comunitarios –aquí se introduce un argumento clave del fallo- obedecen al principio de la autorización particular (*Einzelermächtigung*), y se hallan limitadas a competencias

específicas. De donde se sigue que toda extensión de funciones o facultades dependa de una reforma o adición al tratado, la cual, a su vez, dependerá de la aprobación de cada Estado miembro. Por ello el tratado crea una unión de Estados cuya identidad nacional reconoce, y no un Estado europeo (C) <sup>40</sup>.

El desempeño del poder supremo en una unión de Estados se funda en la autorización que los miembros soberanos hacen recaer en los órganos comunitarios; son las comunidades políticas *sensu stricto* las que actúan en última instancia en el ámbito interestatal y, así, comandan el proceso de integración. Un poder comunitario de tal naturaleza, a saber basado en la voluntad política de varios pueblos asociados, presupone que el órgano a cargo de su ejercicio representa a los gobiernos de los Estados miembros. Por ello, para que sea posible la actuación de los órganos europeos, debe quedar claramente establecido qué alcance y medida de la extensión del ejercicio de derechos supremos han sido aprobadas por el legislador alemán <sup>41</sup>. Caso contrario, se habría producido una “autorización general”, es decir, una cesión definitiva de facultades supremas, la cual invalidaría –por inconstitucional- la acción de los órganos europeos (C I 2 c y C I 3). Si éstos pretendieran extralimitarse en sus atribuciones e ir más allá de lo establecido por el tratado suscripto por Alemania, tales actos carecería de valor jurídico en el ámbito soberano alemán (C 3) <sup>42</sup>. La república federal de Alemania, agrega el tribunal más adelante, es miembro de una unión de Estados, cuyo poder deriva de los Estados miembros. En el ámbito soberano de Alemania, ese poder sólo puede tener efectos vinculantes merced a la voluntad conforme del ordenamiento jurídico alemán expresada en la ley de adhesión al tratado. Tratado del que Alemania –recuerda el tribunal- es uno de los “señores” (C II 1. a y C II b 6 <sup>43</sup>).

Observemos que el principio de subsidiariedad, aplicado al ámbito de una unión de Estados, no es ni idéntico ni análogo con analogía de proporcionalidad propia respecto del mismo principio regulando las relaciones entre el Estado y los cuerpos infrapolíticos. En realidad, el poder subsidiario actúa, en este caso, no como última instancia de imperio normativo y decisorio, sino sujeto a las estipulaciones restrictivas que los Estados le han impuesto. Es decir: la “carga decisoria” respecto de cómo y cuándo obrar –que en el ámbito del Estado es de resorte prudencial exclusivo de los órganos de éste, y excluye la participación del cuerpo intermedio- aquí aparece fuertemente amortiguada –mejor dicho: esencialmente transmutada- por la condición estatal de los grupos cuya acción complementa. En definitiva, el factor decisorio

continúa en manos del Estado, aunque aquí se halle “bajo” el órgano de la Unión, ya que son los Estados miembros los que han previa y restrictivamente normado los ámbitos y procedimientos de acción del órgano supletorio <sup>44</sup>.

Un poder subsidiario cuyas atribuciones se hallen específica, restrictiva y taxativamente autorizadas por las comunidades que lo han fundado mediante un tratado multilateral -el cual implica un acto revocable de voluntad de parte de la comunidad (que así se obliga ante otros pares en una relación de coordinación)-, este poder subsidiario, decimos, sí puede ser compatible con la existencia de comunidades políticas que no han renunciado a su *status* de tales, esto es, de Estados independientes. Y esto aún el supuesto de la conformación de una Unión de Estados –un contexto político en principio no favorable para la conservación de los fueros soberanos de los Estados miembros, en la medida en que es dable que ya manifieste un *pondus* a la integración en una sola unidad política-. *Es que, en rigor, en tal caso ya no se trata de un poder subsidiario, sino de una delegación específica, limitada y revocable de competencias.*

Ahora bien, a diferencia de las en principio autorizaciones particulares a un órgano jurisdiccional –como en el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de Hispanoamérica y Brasil, o como la Corte de Luxemburgo respecto de los Estados de la Unión Europea <sup>45</sup>–, la creación de una autoridad mundial “*subsidiaria*” con la misión de proteger los derechos humanos, la justicia universal, la paz y el orden, etc. –lo cual implica facultades decisorias últimas, y supremo poder constituyente– resulta inconciliable con la existencia de comunidades independientes sujetas a ese poder, y deja intactos los problemas, situaciones de ilegitimidad y fuentes de conflictos que se han detectado *supra*.

## **V. La estabilidad económica como inescindible de todas las dimensiones de la vida política y jurídica contenidas en el bien común**

No nos extenderemos en este punto, por mor de brevedad, y porque las principales tomas de posición críticas referidas a la hipótesis de una autoridad económica mundial se infieren análogamente a partir de lo hasta aquí dicho <sup>46</sup>. Baste con considerar que, para la comunidad independiente, la renuncia a las decisiones últimas sobre la conducción de su economía equivale sin más a declinar la responsabilidad sobre el destino de su propia vida política. Áreas tales como la política monetaria, el concreto

alcance de la intervención estatal en la economía, el endeudamiento público, la regulación del sistema financiero, el régimen impositivo –o, ya en un plano que combina lo socio-poblacional, las leyes inmigratorias- (por sólo mencionar algunas pocas), asumen tal incidencia en el conjunto de la existencia social y comprometen tan a fondo dimensiones substanciales del bien común, que la sujeción en esas materias a una instancia decisoria externa despojaría a la comunidad de su condición de *política*. Aun la acción de poderes económicos supraestatales que surgen de tratados multilaterales o de uniones de Estados resulta ilegítima si pretende valer como última decisión en las disposiciones económicas de un Estado, en tanto éste no haya renunciado a su *status* de tal integrándose como parte de un nuevo todo político mayor. Y repárese en que lo ilegítimo, por ser desordenado, genera desorden y resulta actual o potencialmente conflictivo y disgregador. Las economías pequeñas y medianas de Europa, sujetas al *diktat* del sistema económico-financiero de la Unión Europea, brindan un buen ejemplo del efecto deletéreo –presente y futuro- que este factor de ilegitimidad puede acarrear en todos los planos de la vida social <sup>47</sup>.

## C. CONCLUSIONES: ESBOZO DE RESOLUCIÓN SISTEMÁTICA

### I. La voz de la tradición tomista

No estará de más, en este lugar, tomar nota de la posición de la tradición ético-jurídico-política del aristotelismo tomista católico acerca de la legitimidad *ut sic* de un Estado mundial. Aquí nuestra guía será el gran teólogo español Domingo de Soto O. P., uno de los príncipes de la escolástica del siglo de oro, quien, al cuestionarse sobre la conformidad de una jurisdicción universal con el derecho natural, lleva al extremo la proverbial oposición de la Escuela contra la idea del Estado mundial (una organización inédita que, de haber existido en ese momento histórico, habría sido encabezado, sin duda, por el Emperador del Imperio Romano Católico y a la sazón rey de España: Soto –nótese bien- no lo juzga negativamente porque hubiera estado en manos adversas a sus convicciones político-religiosas y a su situación personal) <sup>48</sup>.

Ante la hipótesis de que los distintos pueblos pudieran reunirse en un lugar, o ponerse de acuerdo de otro modo para elegir un gobernante con jurisdicción sobre el mundo entero, Soto responde que, aun si se concediese la posibilidad de la constitución consensuada de tal potestad universal, ésta no convendría con el derecho natural. Es

decir que Soto -más allá de la comprobación histórica de la inexistencia de causas que la hayan instituido y más allá de la dificultad fáctica de que tales causas operen algún día- no reconoce legitimidad a una sociedad mundial en sí misma considerada. Y la razón la halla (además de en San Agustín <sup>49</sup>) en *Política*, VII, c IV. Allí el Estagirita afirma que la perfección de la comunidad política no es proporcional a sus dimensiones; por el contrario, la extensión de la república no debe exceder los límites dentro de los cuales el príncipe, por sí o mediante ministros, pueda gobernarla adecuadamente. En efecto, amplía Soto recurriendo a los principios del hilemorfismo, el rey es como el alma de la ciudad. Pero un alma cualquiera, como sostiene Aristóteles en II *De anima* <sup>50</sup>, no puede animar y vivificar un cuerpo del tamaño que fuere, sino que la naturaleza de todas las cosas constantes está determinada de antemano según modo y medida. Ahora bien, no podría el príncipe ordenar y preservar adecuadamente todas las partes de una república dispersa por vastísimas regiones habitadas por diversas naciones. Pero, asienta Soto un principio clave, la potestad es para el ejercicio (*potestas propter usum*). Luego, mal se condeciría la naturaleza misma de la potestad política con la pretensión de una jurisdicción ejercida sobre remotos y heterogéneos pueblos. Este argumento se completa con la comparación entre las potestades espiritual y secular que aparece a renglón seguido. En efecto, mientras la potestad papal viene directamente de Dios —y se derrama, señala Soto, a través de un organismo escalonado y plural de potestades-, la potestad política es recibida por el gobernante de los pueblos sobre los cuales se ejerce (en el sentido de la creación de los títulos que legitiman y hacen posible su acción por el acuerdo de la comunidad). Luego -y quedando implícita la realidad fáctica de la ingente diversidad de pueblos del orbe- no hay razón, remata Soto, para que exista una sola jurisdicción en el mundo <sup>51</sup>. En conclusión, un Estado mundial ha sido inviable. Pero también sería inconveniente desde el punto de vista de los bienes humanos; más aun, avanza el maestro dominico: sería ilegítimo.

## **II. La raíz ontológica de la ilegitimidad política de una autoridad mundial**

### **1. La naturaleza del bien común internacional**

No nos proponemos en este lugar hacer un desarrollo de la noción de bien común social y político y de sus diversas formas análogas. Daremos por supuesta la recta concepción de bien común, y sólo intentaremos determinar cuál es la naturaleza propia del bien común internacional <sup>52</sup>. Para ello delinearemos las respectivas consideraciones del más importante intérprete de la filosofía política de Sto. Tomás, Louis Lachance O.

P., en *El Derecho y los derechos del hombre* <sup>53</sup>, con cuyas posiciones en esta cuestión coincidimos en lo substancial.

Como la misma noción de bien, también la noción de bien común es análoga. Así, se habla de un bien común familiar, de un bien común político y de un bien común internacional. Se plantea la dificultad, muy debatida y de aristas complejas, de la determinación del bien común internacional, fundamentalmente de si consiste en un bien común idéntico al de las comunidades políticas, sólo que de mayor extensión; en otros términos, la cuestión de si acaso el bien común internacional es, él también, un bien común político. Lachance sostiene que el bien común internacional carece de dos notas esenciales del bien común político, a saber la de organicidad y la de historicidad. El fin político, como el fin familiar (y el de las instituciones formativas), comprende a todo el hombre, es decir, no atiende a una dimensión actualizable de la persona, sino a ella en su integridad corpóreo-espiritual. A diferencia del fin familiar, el fin político es capaz de perfeccionar de modo más cabal y profundo al hombre. Se estructura a partir de un orden jerárquico de funciones e instituciones, fundado en el orden de las necesidades humanas, que generan múltiples modos de colaboración entre individuos y grupos. El bien humano asequible a la comunidad política supone, pues, un denso entramado de relaciones, plural y complejo como el conjunto de actividades que los hombres cumplen al perseguir el orden de fines a que los impele su naturaleza. Por el contrario, el bien común internacional consiste en valores que revisten la naturaleza de medios para el despliegue de cada comunidad autárquica, a saber, la seguridad (como remoción de los obstáculos que permiten los intercambios) y la paz (ésta entendida también en sentido positivo, no como ausencia de conflictos sino como llamado a la colaboración entre los sujetos interdependientes que componen el orden internacional). Por otra parte, además de *orgánico*, el bien político es *histórico*. Esto significa que los fines humanos que convocan a la *pólis* –en particular su ápice, los bienes espirituales– se hallan signados por una historia concreta que los perfila y, en esa medida, los torna amables (i.e., capaces de atraer como fin) para los grupos y las naciones nucleadas dentro de ese horizonte de sentido común. No son, pues, bienes cualesquiera (abstractos, desencarnados) los que mueven a los hombres moldeados por un destino y una tradición, sino aquéllos que, por hallarse coaptados a su *segunda naturaleza colectiva* cultural, han causado la convivencia y han cristalizado relaciones de integración perdurables. Pero, por el contrario, el bien común internacional carece de tal

proximidad axiológica; por ello no puede causar la proximidad comunitaria que sí causa el bien de la *pólis*, el cual a la *completitud* le une la *concretidad*.

El bien común internacional no es un bien común en el pleno sentido de la noción: es, cabría categorizarlo, *un conjunto de condiciones* que posibilita la perfección de las comunidades políticas que componen el orden internacional <sup>54</sup>.

## **2. La ilegitimidad de una subordinación sin integración**

La conclusión que se sigue a partir de la categorización del bien común internacional como forma derivada (análoga) de bien común social se impone con toda necesidad: ese bien público no puede ser causa de relaciones de integración plenas que constituyan una comunidad política. Y ello en razón de que no es un bien de la misma naturaleza del bien común que causa la existencia de las comunidades políticas particulares. Luego, si no puede ser fin de una comunidad política, tampoco puede ser fin del órgano autoritativo de conducción que arraiga y supone la realidad de la comunidad política; es decir, en el plano internacional no hay un fin político –y, por ende, una *sociedad política mundial*– que exijan la acción de un poder internacional. Pretender lo contrario sería plantear la imposición de relaciones de subordinación formales, estrictas y jurídicas allí donde no existen relaciones de integración en un todo comunitario de naturaleza política. Pero *no hay legítima subordinación -ni durable y pacífica subordinación en el mero plano fáctico- sin previas y fundantes relaciones de integración*.

Así pues, sin la previa existencia de una *sociedad política mundial* no sería ni lícito ni tan siquiera posible la instauración de un poder mundial. De allí se desprende un corolario en el plano de los principios: formalísimamente hablando, supuesta una sociedad política mundial un poder mundial podría aspirar a la legítimidad. Ahora bien, ¿sería deseable tal estado de cosas, fundado en la nivelación y la homogeneidad de todos los pueblos, tradiciones, talentos y culturas del orbe -en un aplanamiento espiritual que ni la misma unidad en la Fe verdadera acarrearía-? Sin duda, no.

<sup>1</sup> Conferencia pronunciada por el autor en Tucumán el 17 de septiembre de 2013, como cierre de las I<sup>a</sup> Jornadas Sociales, “La doctrina Social de la Iglesia en el año de la Fe”, organizadas por la Universidad Católica del Norte Sto. Tomás de Aquino (UNSTA).

<sup>2</sup> Agradezco la lectura y observaciones de mis colegas Carlos Arnossi y Horacio Sánchez de Loria.

<sup>3</sup> Cfr. Sergio R. Castaño, *Lecturas críticas sobre el poder político.*, México, UNAM, 2013, pp. 239-240.

<sup>4</sup> *Política entre las naciones*, trad. cast. H. W. Olivera, Buenos Aires, GEL, 1986, p. 586.

<sup>5</sup> Tal la posición de Hans Kelsen en *La paz por medio del derecho* (trad. L. Echávarri - rev. G. Carrió, Buenos Aires, Losada, 1946, esp. p. 28). Esta idea, de cuño kantiano, fue replanteada más recientemente por el jurista Luigi Ferrajoli, “La conquista de América y la doctrina de la soberanía exterior de los Estados”, en Roberto Bergalli-Eligio Resta (ed.), *Soberanía: un principio que se derrumba*, Barcelona, Paidós, 1996, pp. 171-172. Tampoco es ajena a esta perspectiva la concepción de autoridad mundial que anima la propuesta de la encíclica *Pacem in Terris*, de Juan XXIII (1963): cfr. su n<sup>o</sup> 134.

<sup>6</sup> Literalmente, en latín, “*utrum homo in statu innocentiae homini dominabatur*”. Utilizamos la “Editio altera Romana”, ed. León XIII, Roma, 1894, t. I., p. 743-744. El valor de este paso para la filosofía política ya ha sido advertido por Dolf Sternberger (cfr. *Herrschaft und Vereinbarung* –en la edición cast., *Dominación y acuerdo*, trad. J. Seña, rev. E. Garzón Valdés y R. Zimmerling, Barcelona, 1992, pp. 29 y ss.-).

<sup>7</sup> Cfr. Friedrich Engels, „Von der Autorität“, en *Marx-Engels Werke*, ed. Dietz, Berlín, 1976, t. 18, pp. 305-308.

<sup>8</sup> Utilizamos “imperfección” en su acepción ontológica de “carencia de algo debido según la naturaleza de la cosa”.

<sup>9</sup> Cuya esencia viene así definida por el mismo Santo Tomás: “adunatio hominum ad aliquid unum communiter agendum” (*Contra impugnantes Dei cultum et religionem*, 1, 1)

<sup>10</sup> Cfr. Aristóteles, *Ethica Nicomachea*, ed. Bywater, Oxford, O. U. P., 1110 b 15-17. Allí dice Aristóteles que lo violento (βίαιον) reside fuera del agente; si entendemos que al agente (moral) su naturaleza teleológicamente ordenada no le es exterior, sino intrínseca, podemos afirmar que violento es aquello que se opone a lo natural, en tanto lo natural es constitutivo formal del hombre.

<sup>11</sup> Sobre este tema en Kant hemos hecho una síntesis (vide Sergio R. Castaño, “Individualismo y Estado mundial. Esbozo de las premisas del modelo kantiano”, en *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, serie V, año, LXXVIII, n<sup>o</sup> 3).

<sup>12</sup> Cfr. Immanuel Kant, *Zum ewigen Frieden*, in *Werke in zehn Bänden*, Darmstadt, 1983, t. IX: „Zweiter Definitivartikel zum ewigen Frieden, pp. 208-213; la idea ya había sido preludiada en *Idee zu einer allgemeinen Geschichte in weltbürgerlicher Absicht* (ed. cit., t. IX, Satz. 7., pp. 41-45) y reaparece en la *Rechtslehre* (ed. cit., t. VII, pp. 474 y ss.).

<sup>13</sup> Cuyos señalamientos no serán usados como argumento de autoridad. De hecho, no solemos emplear las tesis de los autores para zanjar con ese recurso las cuestiones tratadas (a lo sumo, sí, para introducir el diálogo, o direccionar la investigación). De tal suerte, cuando usamos el argumento tomista es porque Tomás de Aquino nos convence por su razonabilidad y realismo. Pues bien, hacemos lo propio aquí con Schmitt, un autor polémico en cuyas ideas se debe hacer metódicamente una criba doctrinal, pero a quien se le deben proverbiales aciertos en algunos de sus posicionamientos teóricos. En lo que sigue nos servimos de nuestro artículo “La criminalización del enemigo en Carl Schmitt”, en *Empresas Políticas*, año IX, n<sup>o</sup> 14/15, 2010.

<sup>14</sup> *El nomos de la tierra en el derecho de gentes del Ius Publicum Europaeum*, trad. D. Schilling, Madrid, CEC, 1979, p. 128.

<sup>15</sup> *Die Wendung zum diskriminierenden Kriegsbegriff*, Berlin, Duncker & Humblot, 2<sup>a</sup> ed., 1988 (reed. de la de 1938), p. 48.

<sup>16</sup> Schmitt, *op. cit.*, pp. 47-53. Schmitt analizó las motivaciones político-culturales de la oscilación norteamericana entre aislamiento e imperialismo discriminatorio en *Cambio de estructura del derecho internacional*, conferencia pronunciada en el Instituto de Estudios Políticos (IEP, Madrid 1943). Allí expresaba: “cuando el autoaislamiento frente al resto del mundo se convierte en discriminación de ese mundo, la guerra se torna acción punitiva y expiatoria que discrimina al adversario como criminal” (p. 25). Michael Walzer detecta un ejemplo ilustrativo de ese nuevo espíritu en la actitud de Eisenhower cuando se negó a recibir al coronel general von Arnim, comandante vencido del *Áfrikakorps* quien, de acuerdo con usos seculares todavía vigentes, deseaba presentar sus respetos al vencedor. Así interpreta Walzer la conducta del militar norteamericano y sus posteriores explicaciones de ese hecho: “[E]n ese sentido, no importa que von Arnim haya peleado bien; su crimen era haber peleado. Por lo mismo, el modo de combatir del general Eisenhower no importa. Contra la conspiración del mal lo esencial era vencer. El espíritu caballeresco pierde su razón de ser, y ya no existen límites ‘fuera de la fuerza misma’” (cfr. *Just and Unjust Wars*, trad. franc. S. Chambon y A. Wicke, Berlín / París, p. 77).

<sup>17</sup> Cfr. San Agustín, *De civitate Dei*, XIX, VII: “tamen etiam ipsa imperii laetudo peperit peioris generis bella, socialia scilicet et civilia; quibus miserabilius quatitur genus humanum, sive cum belligeratur, ut aliquando conquiescant; sive cum timetur, ne rursus exsurgant. Quorum malorum multas et multiplices clades, duras et diras necessitates, si ut dignum est eloqui velim, quanquam nequaquam sicut res postulat possim; quis erit prolixae disputationis modus?” (ed. BAC, Madrid, 1978, t. II, p. 573).

<sup>18</sup> Cfr. San Agustín, *ibid.*, IV, XV: “ac sic felicioribus rebus humanis omnia regna parva essent concordii vicinitate laetantia; et ita essent in mundo regna plurima gentium, ut sunt in urbe domus plurimae civium” (ed. BAC, Madrid, 1977, t. I, p. 250).

<sup>19</sup> Paradigmática al respecto es la posición de *Pacem in Terris* (cfr. n° 139).

<sup>20</sup> Nos referimos a este tema en “El ejercicio de las libertades de prensa y de expresión, ¿constituye acaso un valor primario del orden jurídico?” en *Persona y Derecho*, Universidad de Navarra, vol. 56 (2007).

<sup>21</sup> Cfr. Germán Bidart Campos, *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Buenos Aires, Ediar, 1995, t. VI, p. 557; Jorge Vanossi-Alberto Dalla Via, *Régimen constitucional de los tratados*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2000, p. 322; Gregorio Badeni, “El caso ‘Simón’ y la supremacía constitucional”, en *La Ley*, supl. de Derecho Penal, julio 2005; Academia Nacional de Derecho, “Dictamen acerca de los tratados y la supremacía constitucional”. Y es opinión pacífica fuera de la doctrina argentina: cfr., por todos, Juan A. Carrillo Salcedo, *Soberanía de los Estados y derechos humanos en Derecho internacional contemporáneo*, Madrid, Tecnos, 1995, p. 67.

<sup>22</sup> Antonio-Carlos Pereira Menaut, *Rule of Law o Estado de Derecho*, Madrid, Marcial Pons, 2003, pp. 62 y 114.

<sup>23</sup> Hemos discutido alrededor de estas polémicas cuestiones en “La imprescriptibilidad de ciertos delitos como valor jurídico absoluto. Una reflexión desde el derecho natural clásico”, en *Anuario de Derechos Humanos* (Universidad Complutense de Madrid), vol. 8, 2007.

<sup>24</sup> Con la faz jurisdiccional del poder político se vincula precisamente una de las propuestas de poder mundial planteadas contemporáneamente. Se trata de la ya citada de Hans Kelsen, quien propugnaba la instauración de un tribunal internacional de jurisdicción obligatoria que fuera creando paulatinamente las condiciones necesarias para la conformación de un poder ejecutivo centralizado (cfr. *La paz por medio del derecho*, pp. 48-54). Esta versión de la idea de poder mundial constituye, ha dicho Max Scheler, la marca típica de la corriente por él llamada “pacifismo jurídico o de Derecho”, nacido del derecho natural radical moderno y cuyo objetivo final es reemplazar la *ultima ratio* de los Estados por un tribunal supremo que decida sus conflictos mediante un rígido sistema normativo. Dado que el Derecho habla a través de un juez, ese tribunal supranacional sería el Derecho viviente (cfr. Max Scheler, *Zur Idee des ewigen Friedens und der Pazifismus*, en Max Scheler, *Gesammelte Werke*, t. 13: *Schriften aus dem Nachlaß* -Bd. IV-, pp. 98 y 108).

<sup>25</sup> Un ejemplo claro de hasta qué punto la pretensión de tutela de los derechos humanos acarrea la asunción de facultades constituyentes y constituidas la brinda el fallo “Olmedo Bustos y otros vs. Chile (‘La última tentación de Cristo’)”, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (5 de febrero de 2001), en el que ésta declara que “el Estado [chileno] debe modificar su ordenamiento jurídico interno” (vide XII, 4. del fallo; se refiere allí al art. 19 n° 12 de la Constitución Política del Estado), así como derogar el Decreto Ley 679 del 1/10/1974 -dejándose desde luego sin efecto la correspondiente sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Chile que prohibía la exhibición de la película en cuestión-, por colisionar todos ellos con el art. 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos sobre el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión.

<sup>26</sup> Francisco de Vitoria, *Relectio posterior De Indis II*, 7 (ed. L. A. Getino, Madrid, 1934).

<sup>27</sup> Francisco Suárez, *Disputatio XII De Bello* sec. II, n. 4 (en Luciano Pereña, *Teoría de la guerra en Francisco Suárez*, Madrid, CSIC, 1954).

<sup>28</sup> Francisco de Vitoria, *De potestate civili*, 21.

<sup>29</sup> Para la comprobación de estos principios vide Sergio R. Castaño, *Lecturas críticas* ..., pp. 112-119.

<sup>30</sup> Nos hemos referido al concepto de autarquía en *Orden político y globalización*, Buenos Aires, Ábaco de R. Depalma, 2000, cap. III; y *El Estado como realidad permanente*, Buenos Aires, La Ley, 2003 y 2005, cap. VI.

<sup>31</sup> Francisco de Vitoria, *Relectio posterior De Indis*, 7.

<sup>32</sup> Afirmamos esto sin perjuicio de reconocer que algunas propuestas de institución de una autoridad mundial han propugnado el respeto de las peculiaridades constitutivas de cada pueblo a ella sujeto. Lo cual se echa de ver en especial en aquellas formulaciones medievales de cuño aristotélico, como la de Dante. Este gran espíritu, al delinear la naturaleza de la monarquía temporal universal, había señalado la necesidad de que el poder supremo diera a cada pueblo una legislación coaptada a su perfil propio. Dice en *Monarchia* (I, XIV): “[h]abent namque nationes, regna et civitates intra se proprietates, quas legibus differentibus regulari oportet: est enim lex regula directiva vite”. Pero la continuación del texto del propio

autor, creemos, avala nuestra posición acerca de la inevitable deriva hacia la uniformización espiritual que un poder único acarrea: “[s]ed sic intelligendum est: ut humanum genus secundum sua comunia, que omnibus competunt, ab eo [scilicet, Monarcha] regatur et comuni regula gubernetur ad pacem. Quam quidem regulam sive legem particulares principes ab eo recipere debent, tanquam intellectus practicus ad conclusionem operativam recipit maiorem propositionem ab intellectu speculativo, et sub illa particularem, que proprie sua est, assumit et particulariter ad operationem concludit. Et hoc non solum possibile est uni, sed necesse est ab uno procedere, ut omnis confusio de principiis universalibus auferatur” (*Dante Alighieri Monarchia*, a cura di Pier Giogio Ricci, Società Dantesca Italiana, Mondadori, 1965, pp. 164-165) Nótese que del hecho de que los principios especulativos y prácticos sean comunes no se sigue que deba haber una potestad común: ley natural universal no implica sociedad política mundial ni, por ende, autoridad terrena suprema común; sobre esta cuestión clave remitimos a nuestra crítica en *El Estado como realidad permanente* (pp. 175-182) al monismo jurídico jusnaturalista de Alfred Verdross. Para una síntesis crítica de este tema en Dante vide Bernard Landry, *L’idée de Chrétienté chez les scolastiques du XIIIème siècle*, París, P. U. F., 1948, pp. 179-195.

<sup>33</sup> Aristóteles, *Política*, ed. Ross, Oxford, O. U. P., 1279 a 17-31.

<sup>34</sup> Luciano Pereña Vicente, “Comunidad y autoridad supranacional”, en *Comentarios a la Pacem in Terris*, Madrid, BAC, 1963, p. 564.

<sup>35</sup> Hemos tratado el tema en clave histórica y sistemática en *Justicia e ideología. Legalidad y legitimidad en el Estado constitucional democrático*, en prensa.

<sup>36</sup> Así, por ejemplo, en el caso de la idea de autoridad mundial propugnada por *Pacem in Terris* (cfr. nºs 140-141).

<sup>37</sup> Sobre el principio de subsidiariedad como uno de los ejes del recto orden político cfr. Eduardo Soto Kloss, *Derecho administrativo. Temas fundamentales*, Santiago de Chile, Lexis-Nexis, 2009, esp. pp. 67 y ss.

<sup>38</sup> *Politische Theologie*, München und Leipzig, Duncker & Humblot, 1934, p. 11.

<sup>39</sup> *Bundesverfassungsgericht* (compilación on line), t. 89, p. 155 y ss. Nos servimos en lo que sigue de *Lecturas críticas*, ..., pp. 105 y ss.

<sup>40</sup> Sobre la *Einzelermächtigung*, cfr. II. 2 a): todos los órganos de la Unión reciben sus competencias y funciones de una autorización particular normada por el tratado (art. E); sólo dentro de los límites de las funciones asignadas y de los fines normados por el tratado puede la Unión ejercer sus poderes (art. 3 b EGV)

<sup>41</sup> Más adelante, en C II 3 b), el tribunal explicita que el tratado no sólo determina los fines de los órganos europeos, sino que también delimita objetivamente sus funciones y facultades en el nivel de los medios.

<sup>42</sup> II. 2 d 2)

<sup>43</sup> En el último paso se dice: “cada una de esas modificaciones o extensiones presupone, sin embargo, que los Estados miembros adhieren de acuerdo con sus precedentes constitucionales”.

<sup>44</sup> El tratado no ha determinado una *Kompetenz-Kompetenz*, sigue diciendo el Tribunal, y no lo ha hecho porque no ha identificado la voluntad concorde de las partes con la existencia de un sujeto jurídico independiente (*selbständiges*) que deba ser considerado titular de competencias (C II. 2 b 1). Ahora bien, si la Unión no constituye un nuevo sujeto portador por sí mismo de competencias originarias, es porque su entidad (socialmente categorizada) no alcanza el rango de una comunidad política: sus relaciones fundamentales, decimos nosotros, lo son aún las de coordinación, por ello sus órganos no pueden hallarse investidos de supremacía jurídica. En palabras del tribunal, el tratado no crea a la Unión como un sujeto jurídico independiente, sino un “nombre (*Bezeichnung*)” para el obrar común de los Estados miembros (C II 2 b 2). Cabría acotar por nuestra parte, interpretando el contenido lógico-ontológico de semejante proposición, que la Unión sólo tiene el nombre de una *Gemeinschaft*; es decir, es comunidad en sentido impropio. Las auténticas comunidades lo son los Estados. En efecto, dirá también el tribunal, los sujetos sociales que “insuflan vida” a la Unión son las diversas comunidades políticas signatarias del tratado (C II 2 d 2 1). Hasta aquí, la posición del tribunal respecto de cuál sea la naturaleza política de la Unión, posición que él juzga es compartida tanto por los órganos europeos como por los demás Estados miembros (C II b 6).

<sup>45</sup> En cuyo seno las decisiones más recientes de los poderes jurisdiccionales no han desmentido el fondo de “Maastrich”; así, en el fallo “Lisboa”, de 2009, el *Bundesverfassungsgericht* sostiene que la Ley Fundamental no sólo presupone sino que también garantiza la estatalidad soberana alemana (Abs. nº 216). Se trataría de un principio rígido (o invariable, o irrevocable: *unabänderlich*) del ordenamiento constitucional alemán. Sobre el tema cfr. los agudos análisis de Dietrich Murswiek en “Der Grundsatz der souveränen Staatlichkeit als unabänderliches Verfassungsprinzip”, in Hans Cristof Kraus - Heinrich Amadeus Wolff (Hg.), *Souveränitätsprobleme der Neuzeit*, Duncker & Humblot, Berlín, 2010.

<sup>46</sup> No mera hipótesis, en realidad. Existió una propuesta del Pontificio Consejo de Justicia y Paz, del 25 de octubre de 2011, bajo la forma de una Nota titulada “Por una reforma del sistema financiero y monetario internacional en la prospectiva de una Autoridad pública con competencia universal”. Comienza así: “[t]oda persona individualmente, toda comunidad de personas, es partícipe y responsable de la promoción del bien común. Fieles a su vocación de naturaleza ética y religiosa, las comunidades de creyentes deben en primer lugar preguntarse si los medios de los que dispone la familia humana para la realización del bien común mundial son los más adecuados”. Sobre esta apelación al bien común internacional, al que se ordenarían directamente las personas y los grupos (principio reiterado en el documento), volveremos en las Conclusiones.

<sup>47</sup> Por donde se echa de ver el lastre ideológico de las soluciones antipolíticas que aspiran a “superar al Estado”, sin distinguir la ganga del *Estado moderno* de la necesidad natural de la comunidad política. Es así como a veces se propugnan formas diversas de mundialismo que absorban el orden de comunidades independientes. Tal rechazo del pluriverso de Estados, más allá de sus pretensiones aparentes, termina resultando preterición de la política concreta -la cual comporta dimensión humana y legitimidad histórica y, asimismo, implica comunidad organizada investida de independencia temporal-; y, a la postre, concluye en eliminación de la política a secas, a la que se aspira a subsumir bajo el imperio de los valores tecnocráticos y económicos. Una formulación del mundialismo en esta línea hállese en Alvaro D’Ors (cfr. *Una introducción al estudio del Derecho*, Pamplona, Rialp, 1987, esp. pp. 156 y ss.); ella y su autor recibieron una acerba crítica de Francisco Elías de Tejada (vide “Dos fundamentaciones teológicas del primado del saber técnico-jurídico”, en *Ethos* n° 2/3, 1974-1975).

<sup>48</sup> En lo que sigue, sobre Soto, nos servimos de nuestro libro *Interpretación del poder en Vitoria y Suárez*, Pamplona, EUNSA, 2011, cap 3, I. 2., b). La negativa a aceptar una jurisdicción mundial del Emperador (unida a las objeciones contra un poder mundial *ut sic*), así como a reconocer potestad temporal al pontífice romano, fue la tónica en la segunda escolástica española. Pero esta posición también era compartida por otros autores de la misma época, como por ejemplo el influyente teólogo escocés John Mayr (1469-1550), célebre maestro de la Sorbona (cfr. su *In IV Sententiarum*, dist. 24, q. 4, citado por Pedro Leturia, “Maior y Vitoria ante la conquista de América”, en *Anuario de la Asociación Francisco de Vitoria*, vol. III 1930-1931, Madrid, La Rafa, 1932).

<sup>49</sup> El texto aludido por Soto es el de *De civitate Dei*, IV, c 15, citado *supra*.

<sup>50</sup> El texto del *De anima* es 414 a 20-28 (ed. W. D. Ross, Oxford University Press, Oxford, s/f). La forma requiere una materia próxima dispuesta, dice allí Aristóteles.

<sup>51</sup> Cfr. D. de Soto, *De iustitia et iure*, IV, q. IV, a. 2. Se utiliza la edición bilingüe con reproducción facsimilar de Venancio Carro con traducción de Marcelino González Ordóñez, *De iustitia et iure libri decem*, I. E. P., Madrid, 1968, t. II.

<sup>52</sup> Sobre el bien común político cfr., por ejemplo, Guido Soaje Ramos, “Sobre la politicidad del Derecho y José Ma. Medrano, “Tomar en serio el bien común”, ambos en Sergio R. Castaño-Eduardo Soto Kloss (eds.), *El derecho natural en la realidad social y jurídica*, Santiago de Chile, Academia de Derecho UST, 2005; y la mejor obra conjunto que se ha elaborado sobre este tema axial: *Análisis del bene comune*, de Avelino M. Quintas, Roma, Bulzoni, 1979 y 1988. Circula, por razones no científicas, la concepción y definición del bien común como “conjunto de condiciones”: sobre esta errónea idea nos permitimos remitir a Sergio R. Castaño, “¿Es el bien común un conjunto de condiciones?”, en *Ius Publicum*, n° 28 (2012).

<sup>53</sup> Utilizamos la trad. cast. de L. Hornos, Madrid, Rialp, 1979, esp. pp. 229 y ss.

<sup>54</sup> Hemos desarrollado y utilizado teóricamente estos conceptos en *Principios políticos para una teoría de la constitución*, Buenos Aires, Ábaco de R. Depalma, 2006, cap. II (sobre el bien común como completo y concreto); el *Estado como realidad permanente*, cap. II (sobre el bien común internacional como bien común en sentido derivado); y cap. VI, sobre ese bien como conjunto de condiciones para la prosperidad de los Estados independientes.