

## LAS TRANSFORMACIONES DE LA SOCIEDAD INTERNACIONAL Y LOS DERECHOS HUMANOS

ALBERT GALINSOGA\*

La actualidad mundial puede ser muy hiriente para las personas sensibles. Se percibe como un claroscuro complejo, cuyas poco armoniosas pinceladas fueran ejecutadas por una mano carente de conciencia, sensibilidad y técnica. Tomemos el ejemplo del *Informe sobre el Desarrollo Humano 2000* publicado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)<sup>1</sup>.

En un lado de la balanza, se describen algunos datos esperanzadores sobre el presente y el futuro de la Humanidad, comparando la situación actual con la de 1970:

- Un recién nacido tiene una esperanza de vida 10 años más larga.
- La tasa de mortalidad infantil se ha reducido en más del 40%.
- El analfabetismo de adultos se ha reducido casi a la mitad y las matrículas netas de los niveles primario y secundario combinados han aumentado en cerca del 50%.
- La proporción de personas en las zonas rurales con acceso al agua potable ha aumentado más de cuatro veces, del 13% a cerca del 71%.

En el otro, abrumados, contemplamos datos como los siguientes:

- En el mundo en desarrollo 1.200 millones de personas tienen pobreza de ingresos<sup>2</sup>.
- Cerca de 1.000 millones de adultos son analfabetos.
- 1.000 millones de personas carecen de acceso al agua potable. Más de 2.400 millones, de acceso al saneamiento básico.
- 1,2 millones de mujeres y niñas menores de 18 años anualmente son forzadas a la prostitución.

---

\* Profesor de Derecho Internacional Público. Universitat de Lleida.

<sup>1</sup> NACIONES UNIDAS, PNUD, *Informe sobre el Desarrollo Humano 2000*, PNUD-Mundi-Prensa, Madrid, Barcelona, México, 2000, p. 30.

<sup>2</sup> Se trata de las personas que disponen de ingresos inferiores a un dólar diario. La cifra para el conjunto que subsiste con ingresos inferiores a los dos dólares diarios es de 2.800 millones de personas, casi la mitad de la Humanidad (Banco Mundial, *Informe sobre el Desarrollo Mundial 2000/2001*, p. 3).

- Más de 12 millones de africanos han muerto a consecuencia del SIDA.
- 30 países con una población conjunta de 500 millones de personas tienen un ingreso *per cápita* inferior al de hace 20 años.

El peso de los problemas, supera, con creces, la sensación de confianza que deriva de los progresos realizados. El factor clave para explicar este fenómeno es el absurdo contraste entre la capacidad científica, económica y tecnológica actual y la situación en que los conflictos, las catástrofes naturales, las injusticias, la violencia, la falta de escrúpulos, la ignorancia o el fanatismo tienen sumidos al conjunto de la Humanidad.

Al abordar la situación de los derechos humanos es frecuente constatar con perplejidad que, junto al creciente desarrollo de los principios y las normas internacionales —proclamados en virtud de un *consensus generalis* cuya magnitud e intensidad es desconocida en la historia de la Humanidad—, se producen en la realidad cotidiana las más aberrantes violaciones de los mismos. Como ha escrito el profesor Truyol y Serra, «el discurso histórico no puede dejar de constatar que en esta materia (la protección de los derechos humanos), siendo los textos abundantes, la distancia entre el Derecho y su realización es, por desgracia, muy grande»<sup>3</sup>.

Nada más impactante, en este sentido, que el profundo contraste entre el número de Estados (191) que son Partes en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989 y la situación diaria de los niños del mundo cuyos derechos se dirige a proteger:

- explotación laboral y prostitución<sup>4</sup>,
- discriminación por razón de sexo<sup>5</sup>,

<sup>3</sup> Truyol y Serra, Antonio, *Historia del Derecho Internacional*, Tecnos, Madrid, 1998, p. 151.

<sup>4</sup> La OIT estima en unos 250 millones de menores de 14 años los que trabajan en el mundo, de los cuales 120 millones lo hacen a jornada completa —de 50 a 60 millones son niños entre 5 y 11 años—. Se considera que hay unos treinta millones de niños asiáticos en condiciones de esclavitud, en especial en Paquistán, la India y Bangla Desh, pero también en los países árabes y Turquía. Tailandia con un censo de más de 800.000 personas prostituidas de menos de 18 años y la utilización de niños esclavos es un ejemplo de esta situación degradante.

<sup>5</sup> Según estimaciones de las Naciones Unidas, basadas en cálculos del Premio Nobel de Economía, Amartya Sen, hay más de cien millones de mujeres «desaparecidas» en Asia. La proporción habitual entre hombres y mujeres en el resto del mundo es de entre 102 y 106 mujeres por cada 100 hombres, mientras que en China y en Asia meridional es de 94 mujeres por cada 100 hombres. El aborto selectivo en China ha sido tan claro y masivo que nacían 120 niños por cada 100 niñas. La práctica ilegal de ecografías, en la que se utilizaron equipos itinerantes muy difíciles de detectar, fue denunciada por *Le Monde*, según explicaba la socióloga Hen Yijun (*El País*, 31 de enero de 1999).

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

- exposición a las enfermedades y alta mortalidad<sup>6</sup>,
- pobreza y subdesarrollo<sup>7</sup> y
- muerte y discapacidades como consecuencia de los conflictos armados y las catástrofes naturales<sup>8</sup>.

Estas gravísimas situaciones no sólo afectan a los niños de los países en desarrollo, sino que también –con especificidades distintas, pero con más elementos comunes de los que podría suponerse– se producen en las áreas o bolsas de marginación y pobreza que caracterizan a muchos países desarrollados, especialmente aquellos que han aplicado con mayor intensidad políticas neoliberales<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> El 23% de las enfermedades está vinculado a factores medioambientales, según el estudio de las Naciones Unidas, «Recursos Humanos 2000». En los países en desarrollo, uno de cada cinco niños no llega a cumplir los cinco años, muriendo 11 millones de niños al año por causas fácilmente evitables, como disenterías o infecciones respiratorias agudas. En cuanto al impacto del SIDA, la situación es alarmante: 500.000 niños murieron del SIDA en 1998 y más de 600.000 se contagiaron, según el informe «El Progreso de las Naciones 1999», presentado por UNICEF. En el año 2000 unos 13 millones de niños habrán perdido a uno o a ambos progenitores por el SIDA.

<sup>7</sup> La deuda exterior perjudica gravemente su desarrollo. En Filipinas se gasta el triple en pagar la deuda que en atenciones primarias. En Brasil el doble y, en el caso extremo de Camerún ocho veces. Guinea Bissau debe 3,66 veces su PNB (la media europea es del 0,15 y la española del 0,12). La deuda que corresponde a un recién nacido en los PVD es de 417 dólares. Esta cantidad no la gana en un año el 20% de la población mundial, que sobrevive con menos de un dólar al día.

<sup>8</sup> En el conflicto de ocho años entre Irán e Iraq se estima que murieron 95.000 menores. El movimiento «contra» Renamo en Mozambique reclutó por la fuerza a unos 10.000 niños de entre 5 y 15 años. En el Informe sobre el impacto de los conflictos armados en los niños, encargado en 1994 por el Secretario General de la ONU a la ex-ministra de Educación de Mozambique, Graça Machel, se cifraba en 2 millones el número de menores muertos en los conflictos armados de la década y en 6 millones el número de heridos, mutilados o discapacitados (Machel, Graça, «Impact of Armet Conflicts on Children», en Verdugo, M. A., i Soler-Sala, V. (Compiladores), *La Convención de los derechos del niño hacia el siglo XXI*, Universidad de Salamanca, 1996, pp. 197-204). Al final del siglo, 300.000 menores de 15 años luchaban en conflictos armados actuales en más de 40 países (Mangas Martín, Araceli, «La protección internacional de los derechos del niño», *Boletín Europeo de la Universidad de la Rioja*, n.º 4, diciembre de 1998, p. 11). Según Otara A. Otunnu, Representante Especial de las Naciones Unidas para la protección de los menores en los conflictos armados, 2 millones de niños han sido reclutados en los últimos 30 años. En la década de los noventa se ha llegado a movilizar hasta los 10 años. Las consecuencias son difíciles de describir. A título de ejemplo: un niño de 10 años amputado por una mina necesitará 25 prótesis a lo largo de su vida. Cada prótesis vale 125 dólares. Los países afectados por minas tienen rentas entre 10 y 15 dólares *per cápita* mensuales (*Cruz Roja*, n.º 953, julio-agosto-septiembre de 1996, p. 6).

<sup>9</sup> La situación que caracterizaba a los Estados Unidos en el primer tercio de la década de los noventa es elocuente: en 1989 nacieron 375.000 *crack babies* –niños con síntomas de drogadicción y con distintos grados de lesiones cerebrales permanentes–. Se duplicaron en

Los problemas de los niños son –agravados– los problemas de la Humanidad. Como todo discurso científico debe reproducir conceptualmente el orden real del mundo (tesis premoderna, puesta en cuestión por quienes niegan que el fenómeno jurídico implica necesariamente un sistema)<sup>10</sup>, es un deber del jurista indagar acerca de las causas que conducen a perpetuar, sino a agravar, el abismo que separa la proclamación universal de unos derechos de su ejercicio efectivo.

### 1. LA REFORMULACIÓN DE LA NATURALEZA Y FUNCIONES DEL ESTADO

La «mundialización» del Estado es un fenómeno que no puede minusvalorarse. Para explicar la universalización de una forma política tan minoritaria hace dos siglos debe analizarse como se constituyeron los Estados «modelos» de la Europa Occidental. Su generalización como forma jurídica casi exclusiva de organización política en todos los continentes conduce al simplismo reduccionista de considerarla como un resultado «natural» e incluso necesario, cuando su expansión deriva de un proceso de descolonización que asentó un sistema de relaciones internacionales entre Estados «iguales y soberanos»<sup>11</sup>.

En realidad, esta expansión y generalización ha constituido un largo y tortuoso proceso, cuyos resultados son, en demasiados aspectos, contradictorios e inestables. Sin cuestionar su plena consagración jurídica, puesto que llegan a considerarse como tales –en un abuso de la técnica de la ficción jurídica–<sup>12</sup> los constituidos por exiguos territorios con escasas decenas de miles de habitantes,

---

veinte años los suicidios de adolescentes. En seis años, los homicidios cometidos por adolescentes. En diez años la población reclusa (Jackson, Gabriel, «Un dilema americano», *El País*, de 20 de mayo de 1991). En Washington, capital de los Estados Unidos, la tasa de mortalidad infantil era superior a la de Nepal. En Harlem era más alta que en Bangladesh (Halliday, Fred, «El balance de 1993: el mundo nuevo y sus insatisfacciones», *Anuario Internacional CIDOB 1993*, Fundación CIDOB, Barcelona, 1994, p. 16).

<sup>10</sup> Vernengo, Roberto J., «Le droit est-il un système?», *Archives de Philosophie du Droit*, t. 36, París, Sirey, 1991, pp. 253-264, esp. p. 254.

<sup>11</sup> Miaille, Michel, *L'État du droit*, Presses Universitaires de Grenoble/François Maspero, 1978, pp. 19-20. En la misma línea, posteriormente: Badie, Bertrand, *L'État importé*, Fayard, París, 1992.

<sup>12</sup> Esta ficción jurídica ha permitido tejer un hilo conductor de alcance mundial, aunque, por razones históricas, culturales, económicas, etc. ciertos Estados no son más que un decorado desprovisto de los medios necesarios para cumplir sus funciones (Flory, Maurice, «Interdependance et force du droit», en *Ordre et désordre dans le monde*, Cahiers Français, n.º 263, octobre-décembre 1993, pp. 55-56.

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

el fenómeno encubre realidades muy diversas, en el plano político, económico, social y cultural<sup>13</sup>.

Los profesores Alexandre Kiss y Dina Shelton ya señalaron las limitaciones que comporta la construcción de una perspectiva científica en el Derecho y las Ciencias Sociales contemporáneas, tomando como paradigma la visión mecanicista que parte del Estado como la «pieza básica» de la estructura internacional<sup>14</sup>. Estas limitaciones se hacen cada vez más patentes en la medida que se analizan las peculiaridades que reviste la institución estatal en distintos ámbitos regionales y se contrasta con los fenómenos derivados de la globalización.

En un extremo de la aplicación del modelo se ha subrayado una fuerte oposición, respecto de sus fundamentos políticos en África, entre el «principio de las nacionalidades», tan invocado en Europa, y el «principio nacional», a partir del cual los Estados surgidos de la descolonización tenían que servir de marco (territorial, humano, moral) para la formación de conjuntos nacionales, reteniendo de la idea general de «nación» únicamente los elementos subjetivos (aspiraciones unitarias, voluntad de vida en común...). Pero, la sociedad de la gran mayoría de los Estados africanos era un mosaico de etnias y de tribus, hasta tal punto que era el Estado, como sociedad política, el que era minoritario. La conciencia de la fragilidad del Estado supuso su reafirmación como medio principal para su asentamiento<sup>15</sup>.

Estos planteamientos se han mostrado dramáticamente insuficientes. La Cumbre de Jefes de Estado africanos, reunida en Togo el 12 de julio de 2000, adoptó el Acta constitutiva de la Unión Africana, que habrá de sustituir a la actual OUA, ante el fracaso del Estado postcolonial, definiendo un panafricanismo que supere el concepto europeo de territorio, reconozca la divisibilidad de la soberanía y la diversidad de los pueblos del continente, compatibilizando la naturaleza nacional del Estado con la lógica social de las realidades plurinacionales que le dan cuerpo y significación. Una ciudadanía panafricana, similar

---

<sup>13</sup> Véase, la interesante formulación metodológica contenida en: Cheng, Bing, «La jurimetrie: Sens et mesure de la souveraineté juridique et de la compétence nationale», *JDI*, 1991, n.º 3, pp. 579-599.

<sup>14</sup> Kiss, Alexandre Ch. y Shelton, Dina, «Systems Analysis of International Law: A Methodological Inquiry», *NYIL*, 1986, pp. 45-74.

<sup>15</sup> En este marco cobra todo su sentido el principio de la intangibilidad de las fronteras heredadas del período colonial, proclamado solemnemente –Resolución AHG 16/1, adoptada por la Conferencia de Jefes de Estado (El Cairo, julio de 1964)– como un principio regional africano esencial (Bipoun-Woun, Joseph Marie, *Le Droit international Africain*, LGDJ, París, 1970, pp. 113-128). Aunque su origen es claramente latinoamericano, la Sentencia de una sala de la CIJ, de 22 de diciembre de 1986, consagró la aplicación del principio con carácter general; véase: Sánchez Rodríguez, Luis Ignacio, «Uti possidetis: la reactualización jurisprudencial de un viejo principio (a propósito de la Sentencia del TIJ (Sala) en el asunto Burkina Faso/República de Mali)», *RÉDI*, 1988, n.º 2, pp. 121-151.

a la establecida por la Unión Europea y la coordinación estratégica de tres niveles de gobierno (federal, provincial y local) se proponen como soluciones para renovar el Estado y adecuarlo a las funciones que ha de cumplir<sup>16</sup>.

En otras regiones del mundo, como América Latina, Norteamérica, Asia y Oceanía, se han constatado graves problemas de aceptación del Estado como la organización política que legitima en exclusiva la representación popular. El Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Pueblos Indígenas del Mundo, al reconocer que estos pueblos «tienen el derecho de determinar libremente sus relaciones con los Estados» y considerar que «los tratados, acuerdos y otros arreglos entre Estados y Pueblos Indígenas son materias propias del ámbito y de la responsabilidad internacional»<sup>17</sup> van configurando un Estatuto diferenciado para estos pueblos, hecho que revela la complejidad que tendrán que revestir las formas de organización democrática y respetuosas de los derechos humanos<sup>18</sup>.

También en los Estados Unidos se manifiestan tendencias equivalentes, en los parámetros que les son propios<sup>19</sup>. Así, recientemente el Tribunal Supremo de los EE.UU. ha ido adoptando una doctrina de una cierta *devolution* de los derechos de los Estados Federados, desarrollándola a partir de 1999, como ha subrayado el profesor de Harvard, Lawrence Tribe. El proceso se inserta en un marco de refederalización. El presidente Clinton calificó, en este sentido, a los Estados Federados como «laboratorios de democracia», que plantean innovaciones reformadoras de la sanidad o la educación (Arizona), de las ayudas socia-

<sup>16</sup> Tshiyembe, Nwayla, «África ante los desafíos del Estado multinacional», *Le Monde Diplomatique*, septiembre de 2000, pp. 18-19.

<sup>17</sup> UNITED NATIONS, ECOSOC, Doc. E/CN.4/1995/2, E/CN.4/Sub.2/1994/56, de 28 de octubre de 1994, p. 84.

<sup>18</sup> Las Naciones Unidas, con la creación en 1982 de un Grupo de Trabajo sobre los Pueblos Indígenas, iniciaron un proceso de progresivo reconocimiento de su estatuto jurídico internacional. La aprobación del Proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas adoptada por la Subcomisión sobre la Prevención de la Discriminación y la Protección de las Minorías en 1994, condujo a la proclamación por la Asamblea General de la Década Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo –1995-2004– (United Nations High Commissioner for Human Rights, *Indigenous Peoples*, [http://www.unhchr.ch/html/menu2/10/c/ind/ind\\_sub.htm](http://www.unhchr.ch/html/menu2/10/c/ind/ind_sub.htm)).

<sup>19</sup> En los Estados Unidos se reconocen aspectos residuales de soberanía inherente a las Tribus Indias Americanas (Prucha, Francis Paul, *The Great Father: The United States Government and the American Indians*, Ed. Abr. 1986, pp. 190-192). Esta soberanía ha sido confirmada por el Tribunal Supremo en el caso *Montana v. United States*, aunque sometida a dos excepciones respecto de los no miembros de las tribus (450 US, pp. 544 y ss, esp. 565-566). La jurisprudencia posterior ha ido restringiendo estas competencias, lo que se ha considerado un verdadero retroceso en los derechos de estas comunidades (Singer, Joseph William, *Sovereignty and Property*, Nw.UL.Rev, Vol. 86, 1991, pp. 8-10). Sobre un caso reciente, puede verse: *HLR*, Vol. 111, April 1998, n. 6, pp. 1620-1625.

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

les (Wisconsin) o las cuestiones éticas, como la eutanasia médicamente asistida (Oregón)<sup>20</sup>.

Pero, incluso en Europa, los cambios que se han producido recientemente, tanto en materia de desmembramiento de Estados como en el proceso de integración en la Unión Europea, relativizan este modelo de Estado. Los conflictos yugoslavos de los años noventa han sido paradigmáticos en la creciente sensibilización hacia las minorías en Europa, desembocando en el Acuerdo-Marco para la protección de las minorías nacionales, adoptado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 10 de noviembre de 1994<sup>21</sup>. La definición adoptada por el Convenio no garantiza los derechos de las minorías de emigración, especialmente numerosas en algunos países europeos, como los turcos (Alemania), o los magrebíes (Francia, Italia y España).

La tendencia a debilitar o a redimensionar el Estado se ha evidenciado en la creciente pauta dirigida a dividir los Estados territoriales para crear otros más pequeños, la mayoría de ellos a demanda de algún grupo que pretende un monopolio étnico-lingüístico. El fenómeno se inició en los años setenta con el ascenso de movimientos autonomistas en el mundo occidental (Canadá, Gran Bretaña, España, Bélgica, Suiza y Dinamarca). Pero donde realmente explotó fue en los antiguos países socialistas, algunos de los cuales tenían sistemas muy descentralizados, como Yugoslavia. El desmoronamiento y la desintegración del Estado en los países en desarrollo (Somalia, Afganistán, Zaire) no ha conducido al separatismo sino a la completa anarquía<sup>22</sup>.

## 2. LA DIALÉCTICA «PÚBLICO-PRIVADO» Y LA IDEOLOGÍA DEL MERCADO

La configuración de los Estados presenta grandes diferencias de un continente a otro y a lo largo de los siglos, pero los debates sobre las respectivas funciones de la esfera pública y de la esfera privada se han mantenido invariablemente. Está demostrado que, incluso en países como los Estados Unidos—donde la participación del Estado en la economía ha sido inferior que en Europa o el

---

<sup>20</sup> Kauffman, Sylvie, «Le fédéralisme: un pouvoir partagé. La Cour suprême défend la souveraineté des États américains», *Le Monde. Dossiers & Documents*, n.º 291, octubre 2000, p. 6.

<sup>21</sup> Abierto a la firma el 1 de febrero de 1995. Para un análisis, véase: Bautista Jiménez, Juan Manuel, «El Convenio Marco para la Protección de las Minorías Nacionales: construyendo un sistema europeo de protección de las minorías», *RIE*, vol. 22, n.º 3, 1995, pp. 939-957.

<sup>22</sup> Hobsbawm, Eric, *Historia del siglo XX (1914-1991)*, Crítica, Barcelona, 1995, p. 423.

Japón—, el Estado ha tenido una intervención decisiva en el desarrollo de la actividad económica<sup>23</sup>.

El mercado no puede considerarse como un objetivo, sino como un instrumento de asignación de recursos e intercambios productivos, que históricamente ha permitido grandes crecimientos, pero que también ha generado importantes desequilibrios sociales<sup>24</sup>. Puede entenderse por «mercado» el conjunto de actos humanos necesarios para realizar transacciones de *compra y venta* de objetos, servicios o activos de cualquier género, *en público* (con conocimiento de, al menos, algunos miembros de la sociedad), *repetidamente* y en *condiciones semejantes* a como se transan productos y servicios de la misma especie<sup>25</sup>.

Sin embargo, la ideología de la globalización, como ha escrito Carrillo Salcedo, con su apología del mercado, nos ha situado ante sociedades de mercado más que ante economías de mercado<sup>26</sup>. De este modo se ignora una verdad elemental: sin Estado el mercado no funciona<sup>27</sup>. El mercado no puede sustituir a los poderes públicos, aunque pueda mejorar su gestión en muchos aspectos; Estado (en el sentido de los poderes públicos) y mercado se complementan. Para crear un mercado que funcione adecuadamente el primer requisito es disponer de una administración pública honesta y eficaz y unas normas jurídicas justas. En otras circunstancias, la lucha salvaje por las oportunidades de negocio produce un *capitalismo de rapiña*, como el que hay actualmente en Rusia<sup>28</sup>.

La globalización de los mercados, de los circuitos financieros, del conjunto de las redes inmateriales y de las empresas —transformadas crecientemente en

<sup>23</sup> BANCO MUNDIAL, *El Estado en un mundo en transformación. Informe sobre el desarrollo mundial 1997*, Banco Mundial, Washington, D. C., agosto de 1997, pp. 22-32.

<sup>24</sup> Novella Izquierdo, Joaquín, «Mundialización, competitividad, comercio internacional, política industrial y empleo», *Afers Internacionals*, n.º 29-30, 1995, p. 94.

<sup>25</sup> Sebastián, Luis de, *Mundo rico, mundo pobre. Pobreza y solidaridad en el mundo de hoy*, Círculo de Lectores, Barcelona, 1993, p. 121.

<sup>26</sup> Carrillo Salcedo, Juan Antonio, «¿Responde la Declaración Universal de 1948 a las exigencias actuales de los derechos humanos?», en Fernández Sánchez, Pablo Antonio (Coordinación), *La desprotección de los derechos humanos*, Universidad de Huelva, 1998, p. 22.

<sup>27</sup> Sin tener en cuenta los costes de contaminación, daños a los edificios, etc., hace más de veinte años el Gobierno británico evaluaba en unas 1.700 libras esterlinas por año la subvención encubierta que recibían los grandes vehículos comerciales, contando únicamente los gastos en infraestructura médica y policial, mantenimiento de la red viaria, de las señales de tráfico, la iluminación, las indemnizaciones por accidentes, etc. (Taylor, Gordon Rattray, «El impacto en el hombre y en la estructura social», en Cohen, Robert S. (Comp.), *Repercusiones sociales de la revolución científica y tecnológica*, Simposio de la UNESCO, Tecnos-UNESCO, Madrid, 1982, p. 176).

<sup>28</sup> Alonso Zaldívar, Carlos, *Variaciones sobre un mundo en cambio*, Alianza Editorial, Madrid, 1996, p. 295.

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

empresas-red— viene exigiendo una desregulación radical de las actividades susceptibles de valor económico. Su enemigo son las fuerzas sociales y el papel del Estado del Bienestar, así como la filosofía de los servicios públicos. Es el triunfo de la empresa y de sus valores, del interés privado y de las fuerzas del mercado<sup>29</sup>.

El tráfico de drogas, de armas y otras actividades ilícitas es una creciente amenaza para los derechos humanos, puesto que la delincuencia transnacional organizada mantiene alianzas e intereses políticos que influyen negativamente en la paz, la estabilidad y el desarrollo. Se ha comprobado que existen vínculos en muchos países entre el contrabando de drogas, el terrorismo y fenómenos como la incitación al odio racial. Grupos extremistas utilizan los vínculos con la delincuencia organizada para obtener armas y explosivos<sup>30</sup>. En la actualidad, favorecido por la relativa «desregulación» derivada del fin del mundo bipolar, entre un tercio y una cuarta parte del comercio de armas es «negro» o «gris»; es decir, o vulnera las legislaciones de los Estados de exportación o, con conocimiento de las autoridades, se realiza con discreción. La venta ilícita de armas a países sometidos a sanciones o embargo conlleva el pago de «comisiones», demostrando la divergencia que se produce entre los aspectos económicos del comercio de armas y la lógica política y jurídica<sup>31</sup>.

El «mercado» subsahariano tiene más de 400 millones de habitantes, pero su producto total no supera al de Bélgica que tiene sólo 11 millones. Su capacidad adquisitiva es tan baja que, incluso al margen de conflictos e inestabilidades políticas, invertir en África es muy poco atractivo para quien puede elegir otro lugar<sup>32</sup>. Las políticas de desarrollo han experimentado una regresión de sus expectativas de crecimiento y bienestar. El mercado internacional de materias primas —que, junto a una fuerza de trabajo a bajo coste, constituyen la principal ventaja comparativa de los PVD— vuelve a ser un «mercado de compradores», como en los tiempos coloniales. En estas condiciones, la emigración ha sido considerada como la «solución biológica» al subdesarrollo<sup>33</sup>. La pobreza se presenta como un resultado de la ineficacia. Se ha desvinculado de la injusticia,

---

<sup>29</sup> Mattelart, Armand, «Lo que está en juego en la globalización de las redes», en Ramonet, Ignacio (ed.), *Internet, el mundo que llega. Los nuevos caminos de la comunicación*, Alianza Editorial, Madrid, 1998, pp. 19 y 25.

<sup>30</sup> NACIONES UNIDAS, *Informe de la Conferencia Ministerial Mundial sobre la Delincuencia Transnacional Organizada* (Nápoles, 21-23 de noviembre de 1994), Doc. A/49/748, de 2 de diciembre de 1994, Anexo, pár. 37, p. 26.

<sup>31</sup> Adam, Bernard, «Évolution du contexte politique et économique du commerce des armes», *RBDI*, 1993, n.º 1, pp. 5-15.

<sup>32</sup> Alonso Zaldívar, Carlos, *Variaciones sobre un mundo en cambio*, op. cit., p. 451.

<sup>33</sup> Sebastián, Luis de, *Mundo rico, mundo pobre. Pobreza y solidaridad en el mundo de hoy*, Círculo de Lectores, Barcelona, 1993, pp. 71 y 84.

para considerarse como un justo castigo de la incapacidad o como una expresión del orden natural de las cosas<sup>34</sup>.

Las limitaciones de la ideología del mercado son patentes: quedan fuera del mercado las transacciones de bienes públicos; es decir, las cosas que pueden ser consumidas o utilizadas simultáneamente por muchas personas (la seguridad jurídica y el orden social, la protección de la propiedad, la salubridad del ambiente, la iluminación de las vías públicas, la defensa nacional, etc.), los servicios públicos y sociales (aunque satisfacen «precios» o tasas como contrapartida parcial de su coste), todas las relaciones familiares (herencias, mantenimiento de hijos, ayuda en la vejez, prestaciones domésticas), la asignación de recursos a instituciones voluntarias y benéficas (iglesias, ONG, asociaciones recreativas y deportivas, etc.), así como la distribución interna de recursos en el seno de estas instituciones. Tampoco se rige por criterios de mercado el llamado «comercio intrafirma»<sup>35</sup>.

El impacto de la tecnología en todos los órdenes ha venido a configurar una serie de escenarios imprevisibles hace sólo unas décadas. Una de sus consecuencias es la denominada «sociedad del riesgo»: situaciones cuyas causas están basadas en decisiones industriales o técnico-económicas. El dominio sobre la naturaleza, que hace que se limite la imputación «externa» de las catástrofes o que se afronten consecuencias inesperadas y/o indeseables de la superación de límites establecidos o de responsabilidades previamente asignadas en un proceso de cambio rápido y continuado que altera la tensión y el equilibrio tradicional entre las situaciones de «cambio» y «estabilidad»<sup>36</sup>.

El cálculo de riesgos es esencial en la adopción de decisiones relativas a las nuevas tecnologías, bien por sus propias características, como la energía nuclear o la ingeniería genética, bien porque su aplicación en gigantescas proporciones produce profundas alteraciones en el medio natural y social, como los grandes embalses<sup>37</sup>. La evaluación de riesgos comporta la adopción de decisiones complejas. Se requiere un grado elevado de información sobre los objetivos, beneficios a obtener y perjuicios potenciales, identificación de afectados y beneficiarios, consulta a los mismos, criterios de distribución equitativos, estudio de

<sup>34</sup> Eduardo GALEANO, «Sobre los medios de incomunicación», en Ramonet, Ignacio (ed.), *Internet, el mundo que llega. Los nuevos caminos de la comunicación*, Alianza Editorial, Madrid, 1998, p. 218.

<sup>35</sup> Sebastián, Luis de, *Mundo rico, mundo pobre...*, op. cit, pp. 122-125.

<sup>36</sup> Parejo Alfonso, Luciano, *Notas sobre el principio de subsidiariedad y el gobierno local*, Punt de vista, n.º 2, Fundación Carles Pi y Sunyer, Barcelona, julio de 1999, p. 7.

<sup>37</sup> Beck, Ulrich, «De la sociedad industrial a la del riesgo», *Revista de Occidente*, n.º 150, noviembre 1993, pp. 19-40.

---

## Las transformaciones de la Sociedad Internacional...

---

soluciones alternativas, etc.<sup>38</sup>. Este tipo de decisiones necesita, en una sociedad democrática, de la máxima objetividad y transparencia, elementos que sólo pueden proporcionar las instituciones públicas<sup>39</sup>.

### 3. LOS EFECTOS DE LA GLOBALIZACIÓN EN LA INSTITUCIÓN ESTATAL

En la medida en que la economía transnacional se ha ido consolidando ha minado la concepción tradicional del Estado. Las organizaciones que controlan la actividad económica en un marco territorial (sindicatos, parlamentos y sistemas nacionales de radio-televisión) han perdido terreno en la misma proporción en que lo han ganado otras que no tenían estas limitaciones (ETN, el mercado monetario y los medios de comunicación globales en la era de los satélites).

En términos más amplios, resulta sugerente el paralelismo que se produce entre los fenómenos actuales de la globalización y la «revolución mercantil» que acabó con la Europa medieval. Landes explica cómo los soberanos, incluso los nobles locales, hicieron lo posible por mostrarse hospitalarios, dar trabajo, atraer a las empresas y a los ingresos que éstas generaban. Pero afirma, seguidamente, que fue la comunidad mercantil la que impulsó los cambios decisivos:

«... obvió, cuando fue preciso las normas de esta o aquella ciudad o Estado, inventó e improvisó nuevas vías de encuentro e intercambio (puertos y puertos de salida, arrabales, mercados locales, ferias internacionales): en pocas palabras, creó un mundo diferente, que se superponía al mosaico abigarrado e inapropiado de las unidades políticas»<sup>40</sup>.

La globalización es un proceso conducido por los mercados y las empresas antes que por los Gobiernos. Una de las consecuencias es que los mercados se mueven a partir de un complejo de decisiones individuales, mientras que las instituciones públicas democráticas lo hacen a partir de decisiones colectivas mayoritarias. Se ha afirmado que los mercados crecen y son más eficientes en la

---

<sup>38</sup> Conviene recordar que «una teoría de la acción es una teoría del riesgo al mismo tiempo que una teoría de la causalidad» (Weber, Max, *El político y el científico*, 2.<sup>a</sup> Ed., Alianza Editorial, Madrid, 1969, p. 11).

<sup>39</sup> La actualidad de crisis derivadas de la sociedad del riesgo, como las de seguridad alimentaria (enfermedad de la encefalopatía espongiforme bovina) condujo al Consejo Europeo de Niza (7-9 de diciembre de 2000) a proclamar la aplicación del principio general de cautela, expandiendo su ámbito de aplicación, ya reconocido en la política de la Comunidad en materia de medio ambiente (art. 174, apartado 2 TCE), a las políticas y acciones, vinculando a las autoridades públicas, tanto de la Comunidad, como de sus Estados miembros.

<sup>40</sup> Landes, David S., *La riqueza y la pobreza de las naciones. Por qué algunas son tan ricas y otras son tan pobres*, Crítica, Barcelona, 1999, p. 55.

medida en que la interferencia de los Gobiernos disminuye, mientras que la sociedad en su conjunto aspira a una mayor seguridad económica y a una estabilidad social, basadas en normas que eviten la desintegración de su cohesión, que los Gobiernos han de garantizar<sup>41</sup>.

Los movimientos especulativos de capitales multiplican cada día por 60-100 veces los que corresponden a transacciones económicas reales<sup>42</sup>. El FMI recordaba en 1997 que las reservas de todo los bancos centrales del mundo son sólo un 16% superiores al volumen de capitales que de media, se desplaza cada día por los mercados. La negociación media diaria de los mercados de cambio pasó de 200.000 millones de dólares a mediados de la década de los años ochenta a 1,2 billones en 1997. Las transacciones financieras diarias equivalen a la producción de bienes y servicios de un país como Francia en todo un año. Tres grandes fondos de pensiones movilizan más dólares que el conjunto de las reservas de los bancos centrales de los países del G-7. Es fácil concluir que los gerentes de estos fondos tienen más poder financiero que cualquier ministro de Hacienda o gobernador de banco central del planeta<sup>43</sup>.

Junto a las desigualdades que afectan a países, regiones, grupos sociales y minorías se desarrolla otro fenómeno asociado a la globalización: la concentración de la riqueza y los recursos en pocos centros de decisión. Las adquisiciones y fusiones transfronterizas dan la medida del mismo: las ventas de filiales extranjeras en todo el mundo se ha incrementado de 3 billones de dólares en 1980 a 14 billones de 1999. Su volumen equivale al doble del valor de todas las exportaciones mundiales. Este proceso se caracteriza por una fuerte concentración: sólo 10 países recibieron el 74% de las inversiones extranjeras directas (IED) mundiales<sup>44</sup>. Una consecuencia directa de la concentración de los recursos y la capacidad de decisión es la transferencia del poder de decisión de los Estados a elites privadas avanzadas en el proceso de globalización<sup>45</sup>, produciendo estan-

<sup>41</sup> Dehesa, Guillermo de la, *Comprender la globalización*, Alianza Ed., Madrid, 2000, pp.13-14.

<sup>42</sup> Quéau, Philippe, «¿Quién controlará la cibereconomía?», en Ramonet, Ignacio (ed.), *Internet, el mundo que llega. Los nuevos caminos de la comunicación*, Alianza Editorial, Madrid, 1998, p. 174.

<sup>43</sup> Estefanía, Joaquín, «Y ahora Francia...», *El País*, 4 de mayo de 1997.

<sup>44</sup> El fenómeno no se limita a los países desarrollados. Los 10 mayores receptores entre los PED recibieron el 80% de las IED dirigidas a este conjunto de países, donde vive la inmensa mayoría de la población (NACIONES UNIDAS, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, *Informe sobre las inversiones en el mundo 2000. Las fusiones y adquisiciones transfronterizas y el desarrollo. Panorama general*, Nueva York y Ginebra, 2000, p. 7)

<sup>45</sup> UNITED NATIONS, Group of Experts on the United Nations Programme in Public Administration and Finance, Fifteenth Session, 8-12 May 2000, *Globalisation and State: An Overview*, Doc. ST/SG/AC.6/2000/L.5, de 31 de marzo de 2000, pp. 4-8.

## Las transformaciones de la Sociedad Internacional...

darización cultural y aculturación, lo que presenta, con mucha frecuencia, resultados de pérdida de identidad, dificultad de respuestas sociales adecuadas y debilidad de las instituciones públicas<sup>46</sup>.

Mientras el Estado encuentra crecientes dificultades para ejercer sus competencias en ámbitos sometidos a una fuerte transnacionalización como la economía y la información<sup>47</sup>, la legitimación de autoridad, con el factor electoral en ascenso, se ha extendido extraordinariamente. A principios del siglo XX únicamente un 10% de la población mundial vivía en Estados independientes<sup>48</sup>; en 1974 sólo 39 Estados –uno de cada cuatro– eran democracias independientes, mientras que en 1997 eran 117 los países –casi dos de cada tres– los que elegían a sus dirigentes en elecciones abiertas<sup>49</sup>.

Sin embargo, incluso cuando este fenómeno ofrece una credibilidad razonable, debe considerarse como una condición necesaria, pero no suficiente, para asegurar el respeto de los derechos humanos. Así, como ha escrito Bobbio, es la participación política en el ejercicio de los derechos y libertades la que conduce en los sistemas democráticos a la formación de mayorías que posibilitan las decisiones colectivas de una sociedad<sup>50</sup>.

La noción de soberanía, que ha sido la característica esencial del Estado en este sistema, queda relativizada en la actualidad. «Soberano» es aquél que decide en las situaciones excepcionales, según Karl Schmitt<sup>51</sup>, o aquel poder que no reconoce una autoridad superior, en la concepción de Jellinek<sup>52</sup>. Sin embargo, la aparente claridad del concepto sólo es un espejismo. El concepto jurídico de

<sup>46</sup> El ministro holandés de Desarrollo y Cooperación, Jan Pronk, afirmaba: «La globalización es ciega. Está guiada por fuerzas económicas y no conoce fronteras ni se siente, a penas, afectada por principios éticos» (UNESCO, «La cultura ante el mercado», *Fuentes*, mayo 1998, p. 9).

<sup>47</sup> Véase, por ejemplo: Mohamed Mahmoud, Mohamed Salah, «Mondialisation et souveraineté de l'État», *JDI*, 1996, n.º 3, pp. 611-662.

<sup>48</sup> NACIONES UNIDAS, PNUD, *Informe sobre el Desarrollo Humano 2000*, PNUD-Mundi-Prensa, Madrid, Barcelona, México, 2000, p. 29.

<sup>49</sup> BANCO MUNDIAL, *El Estado en un mundo en transformación. Informe sobre el desarrollo mundial 1997*, Banco Mundial, Washington, DC, agosto de 1997, p. 12.

<sup>50</sup> Bobbio, Norberto, *Derecha e Izquierda. Razones y significados de una distinción política*, Taurus, Madrid, 1995, p. 105.

<sup>51</sup> Kaufman, Mathias, *¿Derecho sin reglas?*, Alfa, Barcelona-Caracas, 1989, p. 5.

<sup>52</sup> La teoría de Jellinek en el plano internacional, que basaba la juridicidad del Derecho Internacional en la autolimitación del Estado, conducía casi necesariamente –a pesar de sus esfuerzos– a la negación de la fuerza obligatoria de las normas internacionales. Éste es el caso de la máxima adoptada por su seguidor Kaufman: «Who can, may» (Lauterpacht., Hersch, *The Function of Law in the International Community*, Archon, Hamden (Connecticut), 1966 (reimpresión de la original editada por Clarendon Press, Oxford, 1933), p. 413). Se refiere a la monografía de Kaufman sobre la cláusula *rebus sic stantibus*: (*Das Wesen des Völkerrechts und die clausula rebus sic stantibus*, 1911).

la soberanía ha de reelaborarse, pues, a partir de reflexiones teóricas que tengan presentes todos los factores que ha proporcionado y proporciona actualmente la práctica internacional. El propio Jellinek hace más de cien años efectuaba unas consideraciones muy útiles frente al reduccionismo en materia de organización política:

«... es falsa la hoy incontestada doctrina dominante según la cual no existe un estadio intermedio entre, por una parte, el Estado y, por otro, la provincia y la entidad provincial. Se demostrará que existen formaciones políticas que ciertamente están sometidas al poder del Estado, sin disolverse totalmente en el Estado; que no son Estados, pero ofrecen los rudimentos de un Estado. Son los “Fragmentos de Estado”, que ni son Estados del todo ni meras circunscripciones Estatales administrativas o entidades locales sometidas al Estado»<sup>53</sup>.

Quizá sea conveniente reproducir aquí las consideraciones de Santi Romano, relativas al sentido estricto que debe atribuirse al concepto de «autonomía» en Derecho, correspondiente a su etimología, y su relación con la soberanía:

«subjektivamente, la potestad de darse un ordenamiento jurídico, y objetivamente, el carácter propio de un ordenamiento jurídico que individuos o entidades se constituyen por sí, en contraposición al carácter de los ordenamientos que para ellos son constituidos por otros. Esta noción de autonomía –originariamente coincidente en su significado a la de soberanía– adquirió con posterioridad un sentido más amplio, identificándose con la autoleislación no ilimitada ni soberana, quedando reservada a los ordenamientos no originarios»<sup>54</sup>.

<sup>53</sup> Para Jellinek, la asimilación de los términos «Estado» y «soberanía» no es completa y la exigencia de esta última como condición de la existencia del primero es errónea: «Una investigación pormenorizada del desarrollo histórico del concepto de “soberanía”... demuestra indubitablemente que la soberanía no es una nota esencial del Estado, sino una categoría histórica necesaria para la comprensión del mundo estatal del presente, pero no para la del Estado en sí. La antigüedad, con su rico desarrollo de la literatura relativa a la ciencia del Estado, no conocían nuestro concepto de soberanía. El concepto antiguo del Estado más cercano a la concepción actual del mismo se encuentra implícita en las palabras de Tucídides sobre Delfos (*autonomos, autoteleis, autooijous*). Una comunidad con su propio territorio, propios súbditos y propio poder supremo de gobierno» (Jellinek, Georg, *Fragmentos de Estado*, Civitas, Madrid, 1978, pp. 58-59; publicado originalmente en 1896 con el título *Über Staatsfragmente*).

<sup>54</sup> Romano, Santi, *Fragmentos de un Diccionario Jurídico*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1964, pp. 37-43.

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

El Estado padece una creciente fragmentación funcional y territorial del poder al mismo tiempo que una revalorización de su condición de proceso de adopción de decisiones derivando hacia un sistema complejo policéntrico de dirección social dotado de un equilibrio dinámico renovado continuamente en función de su eficacia<sup>55</sup>.

Paralelamente, en una serie de sectores del Derecho Internacional de reciente creación, como la protección de los derechos humanos, la del medio ambiente o la del patrimonio cultural, se ha podido observar que el Estado ejerce una verdadera función internacional por cuenta de la Comunidad Internacional. Ello aporta una gran novedad a la teoría del Estado, como ya señaló Virally<sup>56</sup>. Vinculada a esta nueva concepción de la soberanía estatal se ha forjado la noción de «Patrimonio de la Humanidad», que presupone el reconocimiento de un «interés general» o un «bien común» de la Comunidad Internacional. Se trata de una superación del exclusivismo propio de la noción clásica de la soberanía territorial.

Estos intereses generales suelen ser confiados a instituciones internacionales de carácter universal o regional. La propia existencia de estas instituciones modifica o puede modificar la correlación de fuerzas políticas que actúan en su seno, desarrollando aquellas que están en estado latente o moderando la influencia de las que ejercían su dominación<sup>57</sup>. Las instituciones internacionales, como las Comunidades Europeas, atenúan las tensiones e impulsan la cooperación<sup>58</sup>, aunque no garantizan la inexistencia de efectos perversos, como la consolidación de situaciones ilegítimas, la lucha por la influencia en su seno o la sustitución de responsabilidades<sup>59</sup>. Discrecionalidad, desviación de poder, secretismo, ineficacia, falta de control parlamentario y jurisdiccional, son algunos de los peligros que se han de afrontar en el proceso de organización mundial.

---

<sup>55</sup> Parejo Alfonso, Luciano, *Notas sobre el principio de subsidiariedad y el gobierno local*, Punt de vista, n.º 2, Fundación Carles Pi y Sunyer, Barcelona, julio de 1999, p. 9.

<sup>56</sup> Virally, Michel, «Panorama du Droit international contemporain. Cours général de Droit international public», *RCADI*, vol. 183, 1983-V, pp. 344-345.

<sup>57</sup> Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *El Derecho internacional en un mundo en cambio*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 63-64 y 202.

<sup>58</sup> Tunkin, Grigory, «International Law in the International System», *RCADI*, vol. 147, 1975-IV, pp. 154-159. más recientemente y en términos generales, véase: Hall, P. A. y Taylor, R., «Political Science and the Three New Institutionalisms», *Political Studies*, Vol. 44, n.º 5, 1996, pp. 936-957.

<sup>59</sup> Gallarotti, Giulio M., «The Limits of International Organisation: Systematic Failure in the Management of International Relations», *International Organisation*, vol. 45, n.º 2, 1991, pp. 183-220.

## 4. INTERESES Y VALORES. LAS BASES DE LA INTEGRACIÓN SOCIAL

El llamado relativismo del Derecho Internacional presupone la aceptación del paradigma de la coexistencia como factor dominante de la Sociedad Internacional y la ausencia de valores comunes a los miembros que la componen. En este sentido, la noción de coordinación como caracterización de una de las principales funciones del Derecho tiene una larga tradición.

## A. LOS INTERESES SUBJETIVOS

Quizá no sea una casualidad la utilización de un ejemplo práctico en la teoría de David Hume —cuya aportación al desarrollo de la ciencia del Derecho Internacional no puede ignorarse—, cuando se refería a los dos remeros que coordinan sus movimientos por una tácita convención para su mutuo beneficio<sup>60</sup>. Implica una determinada idea de orden, como lo ha expresado uno de sus recientes defensores:

«En general, un individuo actúa adecuadamente respecto al bien común no porque trate de estimar las necesidades de la comunidad “en su conjunto”, tampoco suponiendo los juicios de aquellos que *son* directamente responsables de asegurar el bien común, sino que lo hace siguiendo sus propósitos particulares y cumpliendo sus propias responsabilidades hacia los individuos concretos que tienen derechos correlativos a sus obligaciones. Ya que el bien común simplemente *es* el bien de los individuos viviendo juntos y dependiendo unos de los otros de modo que tiendan a favorecer el bienestar de cada uno»<sup>61</sup>.

La noción de «interés» en el lenguaje corriente se opone, por una parte a la de gratuidad, en cuanto a ausencia de motivación racional de los actos de un sujeto. También, y de maneras distintas a las de «indiferencia» (la *ataraxia* de los estoicos) y a la de conducta «desinteresada». Puede demostrarse, sin embargo,

<sup>60</sup> Reynolds, Noel, «Law as Convention», *Ratio Juris*, vol. 2, n.º 1, March, 1989, p. 106.

<sup>61</sup> Debe distinguirse de los «problemas de coordinación» desarrollados por la teoría de los juegos en un sector de la ciencia social (Finnis, John M., «Law as Co-ordination», *Ratio Juris*, vol. 2, n.º 1, March 1979, p. 103). En la misma tradición se inscribe la célebre afirmación de Adam Smith: «no es por benevolencia del carnicero, el cervecero o el panadero que esperamos nuestra cena, sino a causa de su propio interés. Apelamos, no a su humanidad, sino a su amor propio, y nunca aludimos a nuestras necesidades, sino a su conveniencia». Para un análisis desde el punto de vista axiológico, véase: Dupré, Louis y O'Neill, William, «Estructuras sociales y ética estructural», *Ideas y Valores*, Universidad Nacional, Bogotá, n.º 80, agosto 1989, p. 19.

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

que dos de los axiomas de partida del análisis de la conducta a partir del concepto de interés son erróneos: el primero, la suposición metodológica que postula la necesidad de un actor consciente y racional, que actúa de manera racional para obtener la máxima eficacia; el segundo, el reduccionismo del interés a las motivaciones de índole económica<sup>62</sup>.

El interés personal lleva siempre el disfraz del objetivo público, y nadie se deja persuadir más fácilmente de la validez o justicia de una causa pública que aquel que ha de ganar personalmente con ella<sup>63</sup>. Así, con gran frecuencia se presentan como objetivos y modelos sociales que únicamente responden a intereses particulares<sup>64</sup>. Sin embargo, la protección de los intereses legítimos de sus sujetos y la solución de los conflictos que se producen entre ellos es una de las funciones propias del Derecho Internacional, en tanto que ordenamiento jurídico. En este sentido, puede ser concebido más como un proceso de decisiones de autoridad que como un conjunto de reglas<sup>65</sup>.

Para determinar qué intereses son dignos de protección jurídica y en qué circunstancias prevalecen unos sobre otros, sin embargo, hay que partir de la existencia de una escala de valores aceptados por la Comunidad Internacional en su conjunto y, en este sentido, se producen importantes paralelismos con las sociedades estatales. Como ha hecho notar Bobbio, «no hay que olvidar que de la consideración del Estado moderno como gran organización ha nacido la teoría del Derecho como conjunto ordenado u organizado de normas, la teoría del Derecho como ordenamiento, que se encuentra, aunque bajo distintas pieles pero fácilmente reconocibles, tanto en Max Weber como en Kelsen»<sup>66</sup>.

Así lo entendió el Juez Max Huber al declarar que «el Derecho Internacional, como (todo) el Derecho en general, tiene la función de garantizar la coexistencia de intereses diversos que son dignos de protección jurídi-

---

<sup>62</sup> Bourdieu, Pierre, «Interêt et désintéressement», *Methodologica*, n.º 1, pp. 18-36, esp. pp. 19-23.

<sup>63</sup> Galbraith, John Kenneth, *La era de la incertidumbre*, Plaza & Janés, Barcelona, 1981, p. 202.

<sup>64</sup> La publicidad es el modelo empresarial de comunicación, que se halla en expansión. La utilizan cada vez más las instituciones del Estado, las ONG, las iglesias... La acción de la publicidad consiste en captar y reorientar el contenido social de los medios de comunicación que dependen de ella (Schiller, Dan, «Los mercaderes de la aldea global», en Ramonet, Ignacio (ed.), *Internet, el mundo que llega. Los nuevos caminos de la comunicación*, Alianza Editorial, Madrid, 1998, p. 84).

<sup>65</sup> Higgins, Rosalyn, «International Law and the Avoidance, Containment and Resolution of Disputes. General Course on Public International Law», *RCADI*, Vol. 230, 1991-V, pp. 9-342.

<sup>66</sup> Bobbio, Norberto, *Contribución a la teoría del Derecho*, Fernando Torres Ed., Valencia, 1980, p. 267-8.

ca»<sup>67</sup>. La jurisprudencia internacional, en consecuencia, ha tenido en cuenta el concepto de «intereses legítimos» en todos aquellos casos en que dicho concepto, equivalente funcionalmente a una expectativa razonable de derecho subjetivo, fuera significativo para la decisión a adoptar. Dichos intereses subjetivos, individuales o colectivos, tienen, relevancia en el sistema jurídico en la medida en que éste los reconoce como tales<sup>68</sup>.

Pero la función del Derecho Internacional no se reduce a una técnica pacífica de solución de conflictos de interés. También y, más prioritariamente, establece principios y normas, regula instituciones y crea mecanismos para garantizar la consecución de objetivos generales de la Comunidad Internacional. Dichos objetivos y valores surgen de una conciencia social generalizada.

#### B. PLURALIDAD DE VALORES Y CONCIENCIA COMÚN

Como señala Luhmann, «con el concepto de auto-referencia se designa la unidad, que presenta para sí misma un elemento, un proceso, un sistema (...) la unidad es algo que se debe construir y no preexiste como individuo...», que «solamente en el caso de los sistemas psíquicos, este concepto (auto-observación) presupone la conciencia»<sup>69</sup>. En términos jurídico-internacionales el recurso al concepto de conciencia implica una idea de generalidad paralela a la de reciprocidad, que se ajusta a una toma de conciencia individual. Así, la idea de consenso se ajustaría a la toma de conciencia colectiva<sup>70</sup>.

La apprehensión de la realidad, según los principios de la hermenéutica, se efectúa siempre en el marco de un «horizonte de conciencia» determinado, sobre todo, por la tradición<sup>71</sup>. La memoria, como la tradición se ocupan de la organización del pasado en relación con el presente. El pasado no se preserva,

<sup>67</sup> Max Huber, Sentencia arbitral en el asunto de las Isla de Palmas, *NATIONS UNIES, RSA*, vol. II, pp. 829 y ss.

<sup>68</sup> Véase al respecto el ya clásico: Cheng, Bing, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals* (1953, 1987), pp. 75-77 y, más recientemente: Quéneudec, J.-P., «La notion d'État intéressé en droit international», *RCADI*, 1995, pp. 339 y ss.

<sup>69</sup> Luhmann, Niklas, *Sociedad y sistema: la ambición de la teoría*, Paidós/ICE-UAB, Barcelona, 1990, pp. 89 y 96-97.

<sup>70</sup> Bos, Maarten, «John Austin et les principes généraux du Droit international public», en *Hacia un nuevo orden internacional y europeo. Homenaje al Profesor M. Díez de Velasco*, Tecnos, Madrid, 1993, p. 120.

<sup>71</sup> Shapcott, Richard, «Conversation and Coexistence: Gadamer and the Interpretation of International Society», *Millennium: Journal of International Studies*, vol. 23, n.º 1, 1994, pp. 57-83.

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

sino que es constantemente reconstruido a partir del presente. Esta reconstrucción es en parte individual, pero, sobre todo es social o colectiva.

La memoria es un proceso activo, social, que no puede identificarse sin más con el recuerdo. La *tradicción* es un medio de organizar la memoria colectiva. En este sentido, es tan difícil que se produzca una tradición individual como que exista un lenguaje individual. La integridad de la tradición deriva no tanto de la persistencia en el tiempo, como del constante trabajo de interpretación para identificar los hilos que unen el presente con el pasado<sup>72</sup>.

Es fundamental para el desarrollo y la efectividad de la protección internacional de los derechos humanos una interpretación de nuestra historia colectiva, que, a partir de los elementos presentes en las distintas civilizaciones, confluyan en una conciencia colectiva generalizada. Esta adecuación entre la vigencia de normas y principios de innegable racionalidad, por una parte, y su adecuación con la realidad histórica, por otra, se expresa, en palabras de Raymond Aron:

«el Derecho no puede y no debe jamás preceder a demasiada distancia a los valores efectivamente sentidos por la conciencia común»<sup>73</sup>.

Los valores éticos, espirituales, políticos y jurídicos —el plano axiológico— están llamados a desempeñar una función insustituible en un contexto social caracterizado por el impacto de los profundos y radicales cambios tecnológicos que están alterando no sólo la visión tradicional de la naturaleza (hoy percibida como un medio ambiente, cuya protección efectiva es impostergable), sino también las formas de organización política, económica, social y cultural que han perdurado en el pasado. En este sentido, me parecen especialmente ilustrativos algunos párrafos de Konrad Lorenz, fundador de la etología y Premio Nobel de Medicina y Fisiología en 1973<sup>74</sup>.

«En la estructura del comportamiento social humano participa de manera esencial toda una serie de funciones que suelen considerarse como actividades de una moral responsable y racional, pero que, en realidad, se han de clasificar junto a las formas de comportamiento

---

<sup>72</sup> Giddens, Anthony, «La vida en una sociedad post-tradicional», *Revista de Occidente*, noviembre de 1993, n.º 150, pp. 70-71.

<sup>73</sup> Aron, Raymond, *Paz y guerra entre las naciones*. vol. 2. «Historia y praxeología», Alianza Editorial, Madrid, 1985, p. 870.

<sup>74</sup> Lorenz, Konrad, «El todo y la parte en las sociedades animal y humana (Un examen metodológico)», en Lorenz, Konrad, *Consideraciones sobre las conductas animal y humana*, Planeta-Agostini, Barcelona, 1984, pp. 179-187.

sociales innatas<sup>75</sup> de los animales superiores, moralmente análogas sólo en el aspecto funcional (...).

Son característicos de estos sistemas los sutiles estados de equilibrio que existen entre los componentes aislados; entre las diversas formas de movimiento de automatismo endógeno y los centros que las inhiben; entre los impulsores y los esquemas que las inhiben (...). La relación existente entre los impulsos de agresividad propios de la especie y ciertos mecanismos inhibidores que impiden normalmente que estos impulsos repercutan de manera nociva en la conservación de la especie. No existe ni un solo ser viviente capaz de defenderse –en particular, ningún animal de rapiña capacitado para dar muerte a presas de gran tamaño– que no disponga de sistemas –completamente definidos– de inhibiciones, esquemas innatos y desencadenantes que impidan la acción de matar a un congénere».

Lorenz constataba que, aunque el papel desempeñado por estos elementos innatos sea incomparablemente menor en el hombre que en el animal, también deben tenerse en cuenta cuando se estudian las sociedades humanas para no caer en el error de atribuir a las consideraciones de la ética racional aprendida, la exclusividad como motivo y desencadenante de las acciones desinteresadas llevadas a cabo por individuos en beneficio de la sociedad.

Ante tragedias contemporáneas como las de Vietnam, Angola, Afganistán, Camboya, Bosnia o los Grandes Lagos –en las que puede verse al ser humano como una involución o una desviación de todo el equilibrio de la naturaleza– se impone la búsqueda de explicaciones razonables proporcionadas por el saber social. Elías Canetti, en la gran obra de erudición y sensibilidad a la que dedicó lo mejor de su vida, explica cómo se forman los pequeños grupos que dejan amnésica la conciencia individual (las «mutas»), como un «cristal de masa» sirve de rápido aglutinante de la multitud en la que se disuelve el individuo y como la dinámica y las exigencias propias de la masa así constituida se imponen a los rescoldos de la conciencia individual y social<sup>76</sup>.

<sup>75</sup> El autor aclara en otro lugar que: «Lo *innato* y lo *aprendido* no se definen por mutua exclusión, sino por el origen de las informaciones que afectan al medio ambiente y que constituyen la condición previa de toda adaptabilidad. Aunque esta definición sea aparentemente nueva, no lo es, sin embargo, el concepto que encierra. Siempre hemos pensado en el comportamiento *adaptado* de modo específico o al hablar de “comportamiento” a secas, y precisamente en uno cuya adaptabilidad se basaba en “bocetos del plan” del genoma cuando hemos llamado *innato* al comportamiento» (Lorenz, Konrad, «Adaptación filogenética y modificación del comportamiento a través de dicha adaptación», (1961), en Lorenz, Konrad, *Consideraciones sobre las conductas animal y humana*, Planeta-Agostini, Barcelona, 1984, p. 389).

<sup>76</sup> Canetti, Elías, *Masa y poder*, Alianza-Muchnik, Madrid, 1983.

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

En este contexto cobra una gran significación una afirmación de Skinner<sup>77</sup>, cuando el padre del conductismo psicológico señalaba que el hombre no se ha desarrollado como un animal ético o moral. Se ha desarrollado, eso sí, hasta el punto de construir una cultura ética o moral. Y se diferencia de los otros animales, no por el hecho de poseer un sentido moral o ético, sino más bien por haber sido capaz de generar un ambiente social moral o ético. Esto permite explicar las situaciones gravísimas en que caen sociedades enteras cuando se deteriora este ambiente moral, arrasando la autonomía y la influencia de las personalidades individuales.

### C. DERECHO Y RELIGIONES

Desde una perspectiva plenamente relativista, se considera que conceptos como Derecho, persona o, incluso, paz, son propios de la cultura occidental y ajenos a otras civilizaciones, puesto que en la Sociedad Internacional conviven una pluralidad de sistemas políticos diversos, produciendo cada uno de ellos sus propios conceptos culturales. En este sentido, el resurgir del Islam se aproximaría a una total negación de la civilización occidental<sup>78</sup>. El relativismo extremo ignora, sin embargo, la permeabilidad entre culturas.

El poder de la religión como elemento constitutivo de las entidades políticas ha sido reiteradamente demostrado en el pasado. No se trata de un fenómeno atribuible únicamente a algunas de ellas. Los ejemplos se multiplican en todos los continentes. Las relaciones entre Religión y Derecho son extremadamente complejas, puesto que se trata de sistemas normativos con funciones y ámbitos de aplicación que con frecuencia se superponen y contradicen. En el plano estrictamente axiológico, las incompatibilidades entre el dogma, fundamento último de la verdad religiosa, y la norma jurídica, fruto del equilibrio en los conflictos de intereses y del consenso razonable, parece inevitable.

No hay una definición de religión generalmente aceptada en el Derecho internacional contemporáneo. La Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y de discriminación basadas en la religión o la convicción, (Res. A.G., 36/55, de 25 de noviembre de 1981), no pudo incluir

---

<sup>77</sup> Skinner, B. F., *Más allá de la libertad y la dignidad*, Fontanella, Barcelona, 1972, p. 218.

<sup>78</sup> Bozeman, Adda, «The Future of International Society in a Multicultural World», en Bull, Hedley y Watson, Adam (eds.), *The Expansion of International Society*, Clarendon Press, Oxford, 1983, pp. 401-404.

una, aunque en los trabajos preparatorios de la misma se indicaba que existía un consenso acerca de que comprendía creencias «teísticas, no teísticas y ateísticas»<sup>79</sup>.

El Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías, propuso en su informe –como definición de trabajo– la siguiente: «una explicación del sentido de la vida y de cómo vivir de acuerdo con ella. Toda religión tiene, como mínimo, un credo, un código de acción y un culto»<sup>80</sup>. La globalidad de la dimensión religiosa determina, pues, su elevada significación para la caracterización de las civilizaciones.

En Europa se ha dado una relación profunda entre la religión, la política y el Derecho durante la Antigüedad y la Edad Media. Hay que recordar también que las universidades antes del siglo XIX habían descuidado las costumbres y derechos nacionales para enseñar un derecho romano reelaborado y adaptado en tanto que Derecho «ideal». De una manera similar, en los países musulmanes, se concentra la atención en un sistema «ideal» vinculado a la religión del Islam, antes que en las costumbres locales y las leyes y reglamentos de los gobernantes<sup>81</sup>.

Este Derecho «ideal» presenta como fundamento un fondo de valores presentes en todas las grandes religiones, cuyas coincidencias en materia de principios suelen ser mayores de lo que se suele admitir<sup>82</sup>. El principio ético del trato igualitario debido al prójimo, verdadero fundamento del principio de igualdad jurídica, se halla formulado en el Budismo (*Udana-Varqa*, 5:18), el Zoroastrismo (*Dadistan-i-Dinik*, 94:5), el Judaísmo (*Talmud, Shabbat*, 31a), el Hinduísmo (*Mahabharata*), el Cristianismo (*Lucas*, 6:31), el Islam

<sup>79</sup> Nafziger, James A. R., «The Functions of Religion in the International Legal System», en Janis, Marc W. (ed.), *The Influence of Religion on the Development of International Law*, Nijhoff-Kluwer, Dordrecht, 1991, p. 148.

<sup>80</sup> NACIONES UNIDAS, Doc. E/CN.4/Sub.2/1987/26, p. 4.

<sup>81</sup> Catalano, Pierangelo, «Les systèmes de droit et l'espace socio-culturel de la Méditerranée», en El Malki, Habib (sous la direction de), *La Méditerranée en question: conflits et interdépendances*, Fondation du Roi Abdul-Aziz, Casablanca-Éditions du CNRS, Paris, 1991, p. 211.

<sup>82</sup> Véase, por ejemplo: Favre, Antoine, «La source première du Droit des Gens: Les principes généraux de Droit», *Annuaire de L'Association des Auditeurs et Anciens Auditeurs de l'Académie de Droit International de La Haye*, 1957, n.º 27, pp. 21 y ss.; Favre, Antoine, «Les principes généraux du droit, fonds commun du droit de gens», en *Recueil d'études de DI en Hommage à Paul Guggenheim*, Genève 1968, pp. 366-390, Schlesinger, Rudolph B. y Bonassies, Pierre, «Le fonds commun des systèmes juridiques», *Revue internationale de Droit comparé*, vol. XV, 1963, n.º 3, pp. 501-540 o Van Hoecke, Mark y Warrington, Mark, «Legal Cultures, Legal Paradigms and Legal Doctrine: Towards a New Model for Comparative Law», *ICLQ*, vol. 47, July 1998, p. 525 y ss.

(*Sunnah*), el Taoísmo (*Thai-Shang*), el Confucianismo (*Analectas*, XV, 23) y la Fe Bahá'í (*Pasajes*)<sup>83</sup>.

Por tanto, el indispensable plano axiológico —que constituye una de las dimensiones esenciales del fenómeno jurídico— no conduce necesariamente a los valores religiosos. Como ha escrito Reale, aunque es posible afirmar que se debe al Cristianismo la plena toma de conciencia del valor de la persona humana, la formulación ejemplar y definitiva del personalismo no debe buscarse tanto en la doctrina tomista como en la definición de persona forjada por Boecio: *substantia individua rationalis natura*<sup>84</sup>.

Hace más de un siglo Wheaton escribió que el Derecho romano no es propiamente universalista hasta que en él penetra la filosofía estoica<sup>85</sup>. Se trata del resultado de un lento proceso de secularización que arranca del siglo III a.C. y culmina en la conocida definición de Celso: «*ius est ars boni et aequi*»<sup>86</sup>. La pervivencia durante miles de años de un sistema ético sin soporte sobrenatural está presente en el confucianismo, el taoísmo, el mohísmo y el legalismo, demuestra que no se trata de fenómeno exclusivamente occidental. Es también común a la civilización china la visión «ecológica» del mundo y de los seres humanos<sup>87</sup>.

Lo que se ha denominado «entorno islámico» del sistema jurídico de los países árabes o de mayoría musulmana, constituye un conjunto de hechos y textos que, sin tener la consideración de fuentes del derecho positivo, condicionan fuertemente la naturaleza y el funcionamiento de las instituciones de Derecho público<sup>88</sup>. Sin embargo, dicho «entorno» no sólo está constituido por las fuentes primarias del Derecho islámico (el Corán y la Sunna), sino también por las secundarias o auxiliares generalmente admitidas (el consenso en la opinión de los jurisconsultos y la analogía), aceptando la mayoría de escuelas sunnitas el recurso a la razón y a la equidad<sup>89</sup>.

<sup>83</sup> *Hora decisiva para todas las Naciones*, Declaración de la Comunidad Internacional Bahá'í con motivo del 50 aniversario de las Naciones Unidas, Ed. Bahá'í de España, Terrassa (Barcelona), octubre de 1995, nota 44, p. 35.

<sup>84</sup> Reale, Miguel, «Personalismo e historicismo axiológico», en Reale, Miguel, *Teoría tridimensional del Derecho*, Tecnos, Madrid, 1997, p. 130. Publicado originalmente en la *Revista Brasileira de Filosofia*, 1956, fascículo 20, pp. 541 y ss.

<sup>85</sup> Janis, Mark W., «Religion and the Literature of International Law: Some Standard Texts», en Janis, Mark W. (ed.), *The Influence of Religion on the Development of International Law*, Nijhoff-Kluwer, Dordrecht, 1991, p. 71.

<sup>86</sup> Lalinde Abadía, Jesús, *Las culturas represivas de la Humanidad (h. 1945)*, Universidad de Zaragoza, 1992, pp. 372-375.

<sup>87</sup> La *magna opus* sobre la civilización china es la *Historia de la ciencia y la civilización en China*, de Joseph Needham.

<sup>88</sup> Rycx, Jean-François, «Références à l'Islam dans le droit public positif en pays arabes», *Pouvoirs*, n.º 12, 1979, p. 57.

<sup>89</sup> Mahmassani, Sobhi, «The Principles of International Law in the Light of Islamic Doctrine», *RCADI*, vol. 117, 1966-I, pp. 222 y 230-231.

En el plano de los valores universalmente reconocidos la función de las Naciones Unidas es realmente insustituible. Son los valores proclamados en las instituciones de ámbito universal los que, a través del reconocimiento, se transforman en principios jurídicos vigentes, que proclaman los instrumentos convencionales e interactúan con la práctica de los Estados y otros sujetos del Derecho Internacional.

Se trata de un proceso interactivo, puesto que dichos valores y principios proceden de los datos sobre los problemas y la práctica de los distintos Estados para solucionarlos. El Derecho comparado es indispensable, tanto en cuanto al método de trabajo como en la formulación de principios y normas sustantivas de Derecho internacional general<sup>90</sup>.

Como escribe Larenz<sup>91</sup>, los principios jurídico-éticos, a diferencia de los jurídico-técnicos, actúan en el sistema jurídico como direcciones de movimiento que encuentran su expresión en la legislación y la jurisprudencia. Estos valores fundamentales, tienen en el Derecho Internacional una función y un efecto equivalente al de los valores constitucionales en el Derecho Interno. Ejercen un «efecto de irradiación», que tiene amplias consecuencias en todo el Derecho ordinario<sup>92</sup>.

## 5. SUBSIDIARIEDAD Y DERECHOS HUMANOS

El progresivo reconocimiento de una «comunidad jurídica» como elemento central de la evolución del Derecho Internacional se situaría en lo que Bull ha denominado tradición «grociana pura» respecto a la concepción de la Comunidad Internacional. Ésta se hallaría en un plano de equilibrio entre las concepciones extremas: la caracterizada como «hobbesiana» o «realista», que únicamente concibe una sociedad de Estados en permanente situación de guerra fría o desatada; y la «kantiana» o «universalista», que ve en el Estado únicamente un producto histórico en la evolución de una Humanidad, cuyos elementos fundamentales son las personas y la «sociedad civil»<sup>93</sup>.

<sup>90</sup> Kiss, Alexandre Ch., «Droit comparé et Droit international public», *Revue Internationale de Droit Comparé*, janvier-mars 1972, pp. 5-12.

<sup>91</sup> Larenz, Karl, *Metodología de la ciencia del Derecho*, Ariel, Barcelona, 1966, p. 326.

<sup>92</sup> Alexy, Robert, *El concepto y la vigencia del Derecho*, 2.ª Ed., Gedisa, Barcelona, 1997, p. 159.

<sup>93</sup> Simma, Bruno y Paulus, Andreas L., «The 'International Community': Facing the Challenge of Globalisation», *EJIL*, vol. 9, 1998, pp. 267-269. Se refieren a la obra de Hedley Bull, *The Anarchical Society*, 1.ª Ed., 1977, 2.ª Ed., 1995.

<sup>94</sup> Pérez Luño, Antonio E., *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1995, pp- 30-38.

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

La protección de los derechos humanos ha sido concebida principalmente como una conquista de los individuos frente al poder del Estado<sup>94</sup>. Sin embargo, en la era de la globalización las amenazas a los derechos humanos no sólo provienen de los abusos del poder del Estado, sino que, paradójicamente, de sus limitaciones efectivas para cumplir con las funciones que le son propias.

En el contexto histórico actual adquiere cada vez más sentido una interpretación del artículo 2, párrafo 7, de la Carta de las Naciones Unidas como una formulación temprana del principio de subsidiariedad en el ámbito universal. Las diferencias con la redacción de la disposición correspondiente del Pacto de la Sociedad de Naciones (artículo 15, párrafo 8) habían suscitado fuertes críticas por considerar la nueva fórmula como una extensión y subjetivización del antiguo *domaine réservé*. Sin embargo, la práctica seguida en su aplicación ha evolucionado en un sentido distinto a las previsiones de sus autores, no correspondiendo ni a sus intenciones ni a las críticas que suscitó en su momento<sup>95</sup>.

En términos generales, la noción de subsidiariedad «implica tanto un criterio objetivo de atribución» de funciones y de competencias para todos los niveles de poder, como un «carácter finalista que la fundamenta y le da sentido: el principio de máxima eficiencia»<sup>96</sup>. Una obligación importante derivada del principio es la de evitar que se adopten medidas normativas que resulten desproporcionadas (o desviadas) en relación con los objetivos perseguidos y, por tanto, que vayan más allá de las competencias atribuidas. El respeto de las obligaciones derivadas del principio hace que se considere una vulneración de las mismas el recurso abusivo e indiscriminado.

El derecho de legítima defensa que a un Estado le cabe ejercer, en caso de ataque armado, se halla presidido por las notas de subsidiariedad y provisionalidad. Subsidiariedad, en la medida en que corresponde al Consejo de Seguridad (artículo 24,1.º) la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales, y no a los Estados individual o colectivamente; y provisionalidad, porque el Estado que es víctima de un ataque armado sólo podrá hacerle frente «hasta tanto el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales». El artículo 51 establece, asimismo, un cierto control, ya que las medidas adoptadas por un Estado en ejercicio de la legítima defensa han de ser comunicadas inmediatamente al

---

<sup>95</sup> Guillaume, Gilbert, «Article 2, paragraphe 7», en Cot, Jean-Pierre y Pellet, Alain (sous la direction de), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, 2.ª Ed. revisada y aumentada, Economica, Paris, 1991, pp. 145-149.

<sup>96</sup> Piñol Rull, Joan Lluís; Pi Llorens, Montserrat y Cienfuegos Mateo, Manuel, *El principi de subsidiarietat i la seva aplicació a les entitats subestatal: conseqüències en el desenvolupament de les Comunitats Europees*, Institut d'Estudis Autònòmics, Quaderns de Treball, núm. 33, Barcelona, 1991, pp.12-14.

Consejo de Seguridad, lo que convierte en provisional a cualquier medida adoptada por los Estados<sup>97</sup>.

A través de la Carta, Dupuy entiende que se ha formalizado una especie de «contrato social internacional», de acuerdo con cuyos términos, por una parte, cada Estado debe renunciar al uso de la fuerza en sus relaciones recíprocas con los otros Estados y, por otra, como contrapartida lógica, se reconoce al Consejo de Seguridad la facultad de emplear los medios de coerción militar necesarios para el cumplimiento de sus funciones<sup>98</sup>. Del sistema establecido por la Carta se puede deducir que en el Derecho Internacional el uso de la fuerza adquiere «el mismo *status*, que en el Derecho interno: es un delito, una sanción o un acto de legítima defensa»<sup>99</sup>.

En el ámbito de los derechos humanos se manifiesta aún más claramente el redimensionamiento del Estado. Éste, para el cumplimiento de sus funciones, puede imponer restricciones y limitaciones al ejercicio de los derechos proclamados en los instrumentos jurídicos internacionales. Cuando, excepcionalmente, el Estado recurra a estas disposiciones restrictivas deberá ceñirse a las exigencias del principio jurídico rector de su aplicación: el de proporcionalidad, teniendo en cuenta que los límites vienen establecidos por el respeto del núcleo de derechos humanos que son inderogables en cualquier circunstancia<sup>100</sup>. El resultado deriva, en estos supuestos, en una inmunidad jurídica de los individuos frente al Estado.

Además, al asumir obligaciones en materia de los derechos económicos, sociales y culturales de sus nacionales, así como de las personas que se hallen bajo su jurisdicción, el Estado debe desplegar una actividad positiva en favor de los mismos. Dos ejemplos demuestran la asunción generalizada por la inmensa mayoría de los Estados de este carácter funcional.

En primer lugar, la creciente cooperación internacional institucionalizada, universal o regional, así como bilateral en materia de reforma de las administraciones públicas, que en otro momento histórico hubiera sido considerada como una injerencia en los asuntos internos o una imposición colonial. En segundo lugar, la generalización de la cooperación directa con la sociedad civil (grupos sociales, sindicatos, cooperativas, iglesias, etc.) a través de ONG, con sede en otros países de origen y financiadas mayoritariamente con fondos públi-

<sup>97</sup> Márquez Carrasco, María del Carmen, «La prohibición del recurso a la fuerza en el marco actual de las Naciones Unidas», en Fernández Sánchez, Pablo Antonio (Coordinador), *La ONU, 50 años después*, Universidad de Sevilla, 1995, p. 85.

<sup>98</sup> Dupuy, Pierre-Marie, *Droit international public*, Paris, 1995, p. 416.

<sup>99</sup> Jiménez de Aréchaga, Eduardo, *El Derecho Internacional contemporáneo*, Tecnos, Madrid, 1980, p. 117.

<sup>100</sup> Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Soberanía del Estado y derechos humanos en Derecho Internacional contemporáneo*, Tecnos, Madrid, 1995, p. 50.

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

cos de dichos países. El fundamento de la cooperación en ambos casos es la asunción, por parte del Estado receptor, del carácter funcional de su soberanía y del carácter subsidiario de la cooperación recibida del exterior para garantizar el cumplimiento de funciones cuya titularidad le es internacionalmente reconocida.

En un ámbito profundamente relacionado con los derechos humanos, como es el de la asistencia humanitaria en caso de catástrofes, la Asamblea General ha ido adoptando una línea en esta dirección, a partir de sus resoluciones 43/131, de 8 de diciembre de 1988, y 45/100, de 14 de diciembre de 1990. En ellas se reconocía al Estado interesado, en virtud de su soberanía territorial, la prioridad de acción y su preeminencia en la iniciativa, la organización, la coordinación y la puesta en práctica de la asistencia humanitaria, pero también a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales el derecho de asistencia humanitaria, con el consentimiento del Estado en cuyo territorio se ha producido, en condiciones de subsidiariedad<sup>101</sup>.

Sin embargo, estas transformaciones no tienen un reflejo adecuado en las funciones del Derecho Internacional y la evolución de la concepción del Estado en el seno de la Sociedad Internacional, puesto que se resienten de diversos fenómenos. El primero es una «resistencia» a la asunción de obligaciones y a la aplicación de normas, cuyo mandato no se ajusta al interés inmediato del sujeto —el Estado, que sigue siendo central, aunque ya no exclusivo. Factor que es inherente a la dialéctica de cualquier sistema jurídico en tanto que «puente entre el ser y el deber ser»<sup>102</sup>.

El segundo es el de la inadecuación de la estructura institucional de la Sociedad Internacional a las actuales circunstancias. La creación y la aplicación de las normas jurídicas requiere unos mecanismos institucionales suficientes y ajustados, que no se dan: por una parte, la insuficiencia de las competencias y los medios atribuidos a las instituciones internacionales se ve agravada por la crisis o, en algunos casos, la práctica desaparición de las estructuras estatales (Somalia, Liberia, Afganistán...). Por otra, la transnacionalización genera, junto a nuevas oportunidades de desarrollo, problemas muy graves en materia medioambiental, social y cultural, así como el crecimiento de las redes transnacionales de criminalidad organizada. En estas circunstancias, reforzar el sistema inter-

---

<sup>101</sup> Carrillo Salcedo, Juan Antonio, «1. Le rôle du Conseil de Sécurité dans l'organisation et la réglementation du *droit d'assistance humanitaire*», en Dupuy, René-Jean (Préparé par) *Le développement du rôle du Conseil de Sécurité*, Colloque 1992, *RCADI*, 1993, p. 161.

<sup>102</sup> El buen funcionamiento de un sistema jurídico forma un puente entre el «ser» y el «deber ser», entre la realidad empírica y la normatividad ideal, mediante la conversión de la conducta deseable en conducta actual, esto es, en una forma de «Derecho viviente» (Bodenheimer, Edgar, «Law as a Bridge Between Is and Ought», *Ratio Juris*, vol. 2, n.º 1, July 1988, pág. 150).

nacional es uno de los principales problemas a los que la Humanidad tendrá que hacer frente en el siglo XXI<sup>103</sup>.

El tercero corresponde a la exclusividad del Derecho Internacional como sistema normativo de vocación universal en un mundo aún muy caracterizado por la heterogeneidad cultural y en el que los intercambios se producen a través de mercancías culturales destinadas al consumo inmediato y, en el mejor de los casos, intrascendente. El Derecho no puede llenar, por sí sólo, el vacío de otros sistemas éticos, religiosos y políticos que establecen un marco general de valores, que se traduce en principios y normas jurídicas. En este sentido, es fundamental la función que desempeñan las instituciones internacionales y las estructuras transnacionales de solidaridad en la formulación y difusión de estos valores.

#### 6. LA PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS INSTITUCIONES INTERNACIONALES

Las disposiciones de la Carta en materia de derechos humanos han jugado, indudablemente, una función catalizadora en la formación y la evolución general del sector<sup>104</sup>. El artículo 55, párrafo c) de la Carta de las Naciones Unidas, al establecer como una de las funciones principales de la Organización Mundial la promoción del «respeto universal y efectivo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales», situaba los términos en que debía realizarse esa tarea. En lo que se ha denominado la «fase de redacción»<sup>105</sup>, bajo el impulso de la Comisión de Derechos Humanos, la Asamblea General fue propiciando la creación del marco normativo e institucional de que se adolecía en la Conferencia de San Francisco: una definición de los derechos y libertades, unos procedimientos de aplicación progresiva y el establecimiento de mecanismos de garantía.

Para el desarrollo de estas funciones el juego de los artículos 56 –que formula la obligación de los Estados miembros a cooperar con la Organización– y 2, párrafo 7 –que limita las competencias de Organización en función del res-

<sup>103</sup> Bobbio, Norberto, «A propósito de la Declaración Universal de Responsabilidades y Deberes Humanos», en *Declaración Universal de Responsabilidades y Deberes Humanos*, Fundación Valencia Tercer Milenio, Valencia, 2000, p. 102.

<sup>104</sup> Huaraka, Tunguru, «Les droits civils et politiques», en Bedjaoui, Mohammed (Rédacteur général), *Droit international. Bilan et perspectives*, Tomo 2, Pedone-UNESCO, Paris, 1991, p. 1134.

<sup>105</sup> Marie, Jean-Bernard y Questiaux, Nicole, «Article 55, alinéa c)», en Cot, Jean-Pierre y Pellet, Alain (sous la direction de), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, 2.<sup>a</sup> Ed. revisada y aumentada, Economica, Paris, 1991, p. 873.

---

 Las transformaciones de la Sociedad Internacional...
 

---

peto a la jurisdicción interna de los Estados miembros— conducía a mantener un método de desarrollo progresivo<sup>106</sup>, acorde con las estipulaciones de ambas disposiciones. El profesor Cassese ha señalado cómo en la base de la Declaración Universal de 1948 se fundieron elementos muy diversos, cuando no antagónicos, de las distintas matrices ideológicas<sup>107</sup>.

Desde la perspectiva de las Relaciones Internacionales, la intensificación de la organización de sectores materiales caracteriza los «regímenes internacionales», que pueden definirse como «normas y procedimientos de adopción de decisiones aceptados por los actores internacionales para regular determinados ámbitos». Los Estados y otros actores relevantes aceptan ciertas normativas o procedimientos vinculantes como legítimos, reemplazando parcialmente a la soberanía nacional originaria con instituciones internacionales. Aunque la soberanía permanece como el principal principio rector de la sociedad de Estados, los regímenes internacionales requieren renunciadas limitadas al ejercicio de la soberanía nacional en las áreas afectadas, con el objeto de reducir los costes de la anarquía internacional<sup>108</sup>.

En los sectores normativos que caracterizan la internacionalización de ámbitos materiales anteriormente reservados a la competencia exclusiva del Estado (derechos humanos, medio ambiente, patrimonio cultural) y que constituyen el núcleo duro de las nuevas funciones del Derecho Internacional como «Derecho Común de la Humanidad», la técnica jurídica permite asegurar una política de «protección integral», que pasa por la aplicación de un doble mecanismo normativo:

- la protección del sujeto/objeto a través de instrumentos normativos y procedimientos de aplicación específicamente dirigidos a dicha finalidad.
- la protección del sujeto/objeto en el marco de instrumentos normativos de carácter más general cuyo ámbito de aplicación material solo parcialmente les afecta.

Además, se recurre a mecanismos de protección directa del sujeto/objeto, pero se tienen en cuenta, además, aquellas circunstancias y factores que determinan la efectividad de la protección, incluyendo aquellos que tienen una incidencia indirecta, extendiendo los regímenes de protección a los mismos.

---

<sup>106</sup> Hitters, Juan Carlos, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, T. I, EDIAR, Buenos Aires, 1991, pp. 24-28.

<sup>107</sup> Cassese, Antonio, *Los derechos humanos en el mundo contemporáneo*, Ariel, Barcelona, 1991, pp. 45-51.

<sup>108</sup> Donnelly, Jack, «International Human Rights: A Regime Analysis», *International Organisation*, vol. 40, Summer 1986, p. 622.

En la medida en que se concluyen grandes convenciones internacionales sobre derechos humanos, se van creando las bases para el establecimiento de un estatuto de ciudadanía mundial. El profesor René-Jean Dupuy escribió que «la tarea codificadora aparece en el Estado como un factor de unidad política» y, admitiendo las diferencias entre la dimensión interna e internacional, manifestaba su convicción de que la creciente conciencia de la existencia de intereses comunes entre los miembros de la Sociedad Internacional permite conservar un paralelismo con dicha función de la labor codificadora<sup>109</sup>.

Consciente del problema que plantean las reservas formuladas en los tratados dirigidos a la protección de los derechos humanos<sup>110</sup>, la Comisión de Derecho Internacional ha incluido en sus trabajos el tema desde 1994. También se había ocupado del mismo la Declaración adoptada en la Conferencia de Viena (1993), haciendo especial hincapié en la necesidad de que los Estados Partes evitaran formular reservas o consideraran su retirada cuando pudieran afectar al objeto y fin en tratados relativos a los derechos humanos y, muy especialmente, respecto de las que afectan a la aplicación de la Convención contra la discriminación de la mujer y la Convención sobre los derechos del niño<sup>111</sup>.

Pero los derechos civiles y políticos no garantizan la plenitud del desarrollo humano sin unas condiciones económicas, sociales y culturales. El creciente auge de las migraciones desde el Sur hacia los países desarrollados es una dramática demostración de las insuficiencias que aquejan a la mayoría de la Humanidad<sup>112</sup>.

El derecho al desarrollo comporta una aplicación progresiva y dinámica. En este sentido, Bennouna ha hecho notar: «el ejercicio de ciertos derechos depende de los medios disponibles, pero sólo con la toma de conciencia de sus prerrogativas inalienables y de sus ambiciones legítimas puede una población promover el desarrollo real de la sociedad»<sup>113</sup>.

<sup>109</sup> Dupuy, René-Jean, «La codification du droit international a-t-elle encore un intérêt à l'aube du troisième millénaire?», en *Studi in onore di Roberto Ago*, vol. I, Milano 1987, p. 264.

<sup>110</sup> Sobre este tema, véase: Shelton, Dina, «State Practice on Reservations to Human Rights Treaties», *Canadian Human Rights Review*, 1983, pp. 205-234.

<sup>111</sup> NACIONES UNIDAS, Doc. A/CONF.157/23, de 12 de julio de 1993, párs. 39 y 46.

<sup>112</sup> En los próximos 10 años, aunque baje el crecimiento de la población activa mundial, se espera que 460 millones de jóvenes en busca de empleo afloren al mercado mundial. Sólo el 3% de todos ellos serán originarios de Europa y Norteamérica (ILO, *World Employment Report 2001. Life at Work in the Information Economy*, "Overview", p. 2 (<http://ilo.org/public/english/support/publ/wer/overview.htm>).

<sup>113</sup> Bennouna, Mohamed, «La Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant», *AFDI*, vol. XXXV, 1989, pp. 434.

## Las transformaciones de la Sociedad Internacional...

Este derecho tiene una expresión territorial en la gestación y aplicación de las políticas públicas, que no se disocia ni de la política urbana ni de la política rural, promoviendo la mejora de las infraestructuras «de base» que tienen impacto en el medio ambiente, en la educación, la formación profesional o la sanidad<sup>114</sup>. Se trata de una concepción en la línea de la Carta Europea de Ordenación del Territorio, que lo considera «la expresión espacial de las políticas económica, social, cultural y ecológica de toda sociedad». La noción de «cohesión territorial» sería, pues, la traducción geográfica de los derechos humanos<sup>115</sup>, concibiendo el derecho al desarrollo asociado al medio ambiente, «desarrollo sostenible» –proclamado en la Conferencia Mundial sobre los Derechos Humanos de Viena de 1993–, como un derecho fundamental<sup>116</sup>.

Para garantizar su aplicación efectiva, como la de otros derechos similares, hay que tener en cuenta las siguientes afirmaciones de Gros Espiell: el «derecho a la asistencia o a la protección humanitaria es un nuevo derecho, un derecho de la tercera generación, un derecho fundado esencialmente en la solidaridad humana, que por sus caracteres tiene una ineludible vocación comunitaria. En cuanto derecho de la tercera generación –y como todos estos derechos surgidos en los últimos años por las exigencias de las nuevas necesidades humanas, por ejemplo el derecho a la libre determinación, el derecho al desarrollo, el derecho a la paz, el derecho al patrimonio común de la humanidad y el derecho del medio ambiente– es un derecho, a la vez individual y colectivo. Es decir, que sus titulares son, simultáneamente, los individuos, los seres humanos y los pueblos. En cuanto derecho colectivo, sus titulares pueden llegar a ser no sólo pueblos sino otras entidades colectivas»<sup>117</sup>.

Los instrumentos normativos universales de protección de los derechos humanos tienen un carácter polifuncional, en el sentido de que proclaman los valores ético-políticos relevantes, reconocen los principios jurídicos rectores en la materia –aplicables por la jurisprudencia interna–, establecen un *standard minimum* normativo de carácter subsidiario, en defecto de norma nacional o

<sup>114</sup> Le Roy, Anne, «La cohésion économique et sociale: un nouveau modèle de politique communautaire», *RMCUE*, núm. 429, juny de 1999, p. 386.

<sup>115</sup> CONSEIL DE L'EUROPE, Congrès des Pouvoirs Locaux et Régionaux de l'Europe, Recommendation 72 (2000) ([http://www.coe.fr/cplre/textad/rec/2000/rec72\(2000\)f.htm](http://www.coe.fr/cplre/textad/rec/2000/rec72(2000)f.htm)).

<sup>116</sup> Abellán Honrubia, Victoria, «La acción de las Naciones Unidas en favor del desarrollo», en Mariño Menéndez, Fernando y Fernández Liesa, Carlos R., *El desarrollo y la cooperación internacional*, Instituto «Francisco de Vitoria», Universidad Carlos III-BOE, Madrid, 1997, p. 89.

<sup>117</sup> Gros Espiell, Héctor, «Intervención humanitaria y derecho a la asistencia humanitaria», en *El Derecho Internacional en un mundo en transformación. Liber Amicorum en homenaje al Profesor Eduardo Jiménez de Aréchaga*, vol. I, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo-Uruguay, 1994, p. 310.

internacional más favorable, y marcan los objetivos normativos hacia los que los Estados deben dirigir sus políticas, medidas legislativas y administrativas, en la línea señalada por Michel Virally:

«El Derecho no es sólo cosa de los juristas; es el bien de todos. Informa las realidades sociales y todos aquellos que se ocupan de esas realidades se encuentran con él y lo utilizan: no solamente el político, sino también el sociólogo, el etnólogo, el historiador, el filósofo, y muchos otros más. El jurista reivindica su competencia particular, que es la de establecer la lengua y la gramática; sin duda ésta no puede negársele. Pero tiene mucho que aprender de aquellos que se sirven del Derecho y debe hacerse comprender por ellos. El diálogo, ciertamente, no siempre puede establecerse fácilmente al nivel de la reglamentación positiva donde se requieren unos conocimientos técnicos desarrollados, pero no puede decirse lo mismo en el plano de los principios, que deben ser accesibles al más amplio número»<sup>118</sup>.

Las críticas a las normas internacionales de derechos humanos, en tanto que instrumentos jurídicos con vocación universal, deberían tener en cuenta dos reflexiones de Pierre Pescatore. En primer lugar, que, según Portalis, la función de la ley es fijar, a grandes líneas, las máximas generales del Derecho; establecer unos principios fecundos en consecuencias, y no descender al detalle de los problemas que puedan surgir en cada materia. Es al magistrado y al jurisconsulto, penetrados por el espíritu general de las leyes, a los que corresponde dirigir su aplicación. En segundo lugar, que la regla de Derecho, siempre que sea válida, tiene que producir algún efecto, aunque únicamente sea el de constituir un *starting point of legal reasoning*. La interpretación es, precisamente, el arte de aderezar la regla de tal manera que sea operativa en la práctica<sup>119</sup>.

Los procedimientos de aplicación convencional de naturaleza no jurisdiccional, generalizados en el ámbito de los derechos humanos –como en las Convenciones contra la tortura, contra la discriminación racial, contra la discriminación de la mujer, sobre los derechos del niño, etc.– y conocidos como «sistema de informes» (*reporting system*), siguen el modelo establecido en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos<sup>120</sup>.

<sup>118</sup> Virally, Michel, *La pensée juridique*, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, Paris, 1960, p. II.

<sup>119</sup> Pescatore, Pierre, *La interpretación del Derecho Comunitario por el juez nacional*, Ponencia presentada al Curso de Derecho Comunitario Europeo, Universidad de Granada, 1995, pp. 4 y 6.

<sup>120</sup> Para una evaluación de los resultados de estos procedimientos, véase: Dormenvil, A., *Procédures onusiennes de mise en oeuvre des droits de l'homme: limites ou défauts*, PUF, Paris, 1991, pp. 111-179.

---

Las transformaciones de la Sociedad Internacional...

---

El grado de pasividad que lastra este tipo de mecanismos de control, donde el retraso en la presentación de informes, su carácter incompleto o poco fidedigno y otras irregularidades impiden un efectivo seguimiento de la situación y de las medidas adoptadas, queda limitado por la posibilidad de pronunciarse sobre la situación de un Estado que incumpla su obligación de presentar el informe obligatorio, y lo que es más importante, a través del llamado «procedimiento de urgencia» –establecido, por ejemplo en la Convención de 1989 sobre los Derechos del Niño–, a partir del cual el Comité puede actuar de oficio o instancias de los Organismos Especializados, para trasladar al Estado Parte interesado las informaciones y propuestas oportunas. Este mecanismo es especialmente importante en los casos graves en que la situación hace temer nuevas violaciones de los derechos.

La cuestión de los «deberes humanos» está siendo cada vez más debatida. El concepto «deber» tiene una menor utilización en el lenguaje jurídico que en el de la ética. En el Derecho la expresión dominante es la de obligación. Los deberes, en el plano ético, no conocen correlación alguna con figuras equivalentes al concepto de derecho subjetivo, con lo que su configuración es completamente autónoma. Así, también en Derecho debe reservarse el término «deber» a la conducta exigida cuando no se dan derechos correlativos y utilizar la expresión «obligación» cuando se da esta relación, puesto que «derechos» y «deberes», aunque no son términos exactamente correlativos, sí son concomitantes<sup>121</sup>. A los deberes jurídicos en sentido estricto, se corresponden «poderes», cuya función es asegurar su cumplimiento.

La caracterización de deberes jurídicos es susceptible de presentar diferencias significativas respecto de las obligaciones. En lo relativo a sus sujetos, los deberes, a diferencia de las obligaciones, son de ordinario generales, es decir, competen a todos aquellos que tienen una determinada capacidad o una determinada cualidad, o bien se encuentran en ciertas posiciones o condiciones. Esta vinculación de los deberes a capacidades, cualidades, posiciones o condiciones generales que tienen un carácter estrictamente personal y son inseparables de ellas, hacen que normalmente no sean transmisibles. También se deben cumplir personalmente y no por medio de representantes.

La creación de Tribunales Penales internacionales demuestra que la Comunidad Internacional madura hacia la definición de deberes y responsabilidades respecto de los derechos humanos proclamados en la Carta, la Declaración y los restantes instrumentos jurídicos internacionales. Su realización depende de asunción de responsabilidades por parte de todos los agentes

---

<sup>121</sup> Romano, Santi, *Fragmentos de un Diccionario Jurídico*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1964, pp. 89-119, esp. pp. 94 y ss.

relevantes: Estados, Organizaciones Internacionales, ONG, el sector privado y otros miembros de la sociedad civil<sup>122</sup>.

#### CONSIDERACIONES FINALES

Las Naciones Unidas se han transformado, en palabras de Gros Espiell, en «la expresión de la conciencia universal de que debe promoverse y garantizarse el respeto de los derechos humanos»<sup>123</sup>. No sólo deben computarse en su haber el impulso y la preparación de instrumentos convencionales, sino que a través de sus propios instrumentos normativos, cuyo valor programático es indudable, han contribuido decisivamente un estado de conciencia internacional en este sentido<sup>124</sup>.

De los distintos tipos de regímenes internacionales establecidos para regular ámbitos de interés internacional<sup>125</sup>, la protección de los derechos humanos ha evolucionado desde el primer modelo (normas estatales) en el período de la Sociedad de Naciones hacia el cuarto y último (codificación de principios y normas vinculantes aceptado por la generalidad de los Estados) en los años noventa. Sin embargo, subsisten elementos que pertenecen a un tercer estadio, puesto que, si la universalidad de los derechos es su principal característica, la formulación de reservas por grupos de Estados menoscaba la integridad del régimen jurídico que sistematiza.

Los principios reconocidos en las grandes Convenciones internacionales de derechos humanos se imponen como rectores de las normas aplicables en este ámbito y vertebran toda la normativa internacional general, regional y nacional. Como principios jurídicos vinculantes se imponen a todas las normas que contravengan su contenido y, como tales, pueden y deben ser aplicados por las jurisdicciones nacionales. La preferencia otorgada de manera expresa a toda norma, con independencia de su origen –nacional o internacional– más favorable a los intereses de las personas protegidas convalida, en cierta medida, las limitaciones de estos instrumentos.

<sup>122</sup> Goldstone, Richard, «Introducción a la Declaración de Responsabilidades y Deberes Humanos», *Declaración Universal de Responsabilidades y Deberes Humanos*, Fundación Valencia Tercer Milenio, Valencia, 2000, p. 23.

<sup>123</sup> Gros Espiell, Héctor, «Las Naciones Unidas y los derechos humanos», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n.º 13, monográfico, *ONU: año XL*, p. 102.

<sup>124</sup> Pastor Ridruejo, José Antonio, *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, 7.ª Ed., Tecnos, Madrid, 1999, p. 204.

<sup>125</sup> Donnelly, Jack, «International Human Rights: A Regime Analysis», *International Organisation*, vol. 40, Summer 1986, p. 603.

---

Las transformaciones de la Sociedad Internacional...

---

La debilidad de los mecanismos institucionales universales debe compensarse por diversas vías, sin descuidar, en ningún caso, la necesaria intensificación de la cooperación y la reforma que el sistema requiere. La primera de ellas es la intensificación de la cooperación regional. El ejemplo europeo es, con todas las especificidades que le son propias, un referente a tener en cuenta. La segunda, la búsqueda de una complementariedad y una franca colaboración entre las instancias competentes. Pero aún existe un prejuicio y una práctica que desajusta la colaboración entre las instituciones internacionales y sus correspondientes estatales. Se requiere una incardinación sinérgica del sistema de las Naciones Unidas, pero también coordinación con las autoridades y administraciones nacionales competentes.

Si la colaboración entre las instituciones públicas estatales e internacionales en este ámbito no llega a ser una realidad es porque el Estado está sufriendo toda clase de transformaciones y amenazas en la Sociedad Internacional contemporánea. El llamado proceso de «globalización», con su ideología de mercado y su práctica de privatización y desregulación constituye una amenaza añadida a las que ya caracterizaban la situación real de los derechos humanos (nacionalismo excluyente, fanatismo religioso, corrupción política, racismo y xenofobia, etc.), en la cual los niños son el grupo humano que requiere mayor protección y asistencia.

La transnacionalización rampante que caracteriza este período exige —dadas sus consecuencias para el mantenimiento de la paz y la seguridad, el desarrollo, el medio ambiente y, en definitiva, los derechos humanos, que se resienten de la degradación en cualquiera de estos ámbitos interrelacionados— una concepción funcional del Estado que redefine y complementa su tradicional naturaleza basada en la soberanía territorial. Una concepción funcional basada en el principio de subsidiariedad.

En una materia de tan trascendental importancia dicha subsidiariedad, aunque articulada sobre la base de estructuras institucionales aún muy imperfectas, se vertebra en torno del principio de proximidad. En primer lugar, el desarrollo de la democracia y las instituciones públicas en los niveles local y regional debe considerarse como la base en la que asentar una ciudadanía mundial efectiva. En segundo lugar, las autoridades estatales deben respetar los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y evitar cualquier discriminación respecto de grupos humanos que constituyen minorías étnicas, políticas y religiosas. Incluso en aquellos casos en que en el interior de los Estados no se constata la existencia de tales minorías, debe evitarse lo que se conoce como «discriminación territorial».

En tercer lugar, los acuerdos e instituciones regionales —que reflejan en su Derecho particular las especificidades de los Estados miembros, y cuyos órganos de seguimiento tienen, por regla general, reconocidas unas competencias

---

Albert Calinsoga

---

más intensas— permiten una primera instancia de promoción y control internacional, que debe armonizar con los grandes marcos normativos e institucionales establecidos a escala universal.

Solo subsidiariamente puede y debe producirse la acción en la dimensión que resulte más eficaz. En caso de conflictos armados, situación de grave inestabilidad, catástrofes naturales, etc., el control internacional establecerá la necesidad de acciones a mayor escala. En este sentido, es fundamental el respeto de las competencias de las distintas instituciones públicas, cuya mayor proximidad legitima para actuar en un lugar preferente, en el respeto de los principios y normas de vigencia universal. Sólo la negligencia o la incapacidad, en aplicación de los principios de sustitución o de solidaridad respectivamente interpretados legitimarán la acción a escala más amplia.