



---

TRADUCCIÓN - ÜBERSETZUNG - TRANSLATION

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL  
Y LOS PROBLEMAS DE LEGITIMACIÓN DE UNA CONSTITUCIÓN  
PARA LA SOCIEDAD MUNDIAL

*Jürgen Habermas*

*(Publicado en inglés en Constellations, 15: 4, 2008, 444-455, trad. C. Cronin)*

A partir de los monstruosos crímenes masivos del siglo XX, los Estados perdieron, como sujetos del Derecho internacional, la presunción de inocencia que subyace a la prohibición de intervención e inmunidad contra la persecución jurídica criminal. Es cierto que, desde el final de la Segunda Guerra Mundial, el Derecho internacional no se ha desarrollado solamente en respuesta a las guerras de agresión y a los crímenes masivos; sus progresos no han quedado limitados a la seguridad y al régimen de los derechos humanos de las Naciones Unidas. Tanto dentro como fuera de este organismo, han tenido lugar diversas formas de gobernanza internacional en los campos de la energía, el medio ambiente, las finanzas, las políticas de comercio y de relaciones laborales, el crimen organizado, el tráfico de armas, el combate a las epidemias, etc. Las alianzas continentales entre Estados se vienen desarrollando en tándem con mercados comunes y uniones monetarias. El incremento acelerado de las organizaciones internacionales puede ser también entendido como una respuesta a la necesidad de regulación generada por la creciente

interdependencia de una incipiente sociedad mundial cuyos subsistemas funcionales atraviesan las fronteras nacionales. Dadas estas innovaciones en el Derecho internacional, existe una creciente necesidad de comunicación intercultural y de interpretación entre las civilizaciones, encuadrada en una o más de las grandes religiones del mundo.

Durante el mismo período, la soberanía de los sujetos del Derecho internacional fue no sólo formalmente restringida en el contexto de la comunidad global -por ejemplo, con referencia al derecho elemental de conducirse en la guerra y hacer la paz-. De hecho, los Estados perdieron una porción considerable de sus capacidades de control en aquellos dominios funcionales en los que se hallaban en posición de tomar decisiones más o menos independientes hasta la más reciente y principal fase de la globalización (durante el último cuarto del siglo XX). (Leibfried / Zürn, 2006; Hurrelmann / Leibfried / Martens / Mayer, 2007) Esto es válido para todas las funciones clásicas del Estado, desde el mantenimiento de la paz y la seguridad física a las garantías de la libertad, el Estado de Derecho y la legitimidad democrática. Desde el fin del capitalismo en los marcos de un territorio nacional y el cambio asociado en la relación entre política y economía a favor de los mercados globalizados, el Estado ha sido afectado también -tal vez, del modo más profundo- en su rol de institución interventora, responsable por la seguridad social de sus ciudadanos.

Estos desarrollos históricos deben ser tenidos en cuenta cuando se trata de una construcción teórica. En consecuencia, resulta contraproducente mantenerse atado a la tradición estado-céntrica del pensamiento político moderno. Me parece más prometedor adoptar la idea kantiana de la constitución cosmopolita, en el nivel requerido de abstracción, junto al objetivo de liberar la noción de una constitucionalización del Derecho internacional<sup>1</sup> de la idea de una república mundial, digna de ser rechazada por buenas razones.<sup>2</sup>

Por otro lado, los procesos históricos aludidos hicieron ver un problema resultante que permanece irresuelto. En la medida en que los organismos internacionales conforman una densa y creciente red y los Estados pierden competencias, se abre una brecha entre la nueva necesidad de legitimación de la gobernanza más allá de las fronteras nacionales y las instituciones y procedimientos familiares que hasta aquí han sido más o menos exitosos para generar legitimación democrática al interior de los Estados. Desde la perspectiva

de la teoría democrática, el diagnóstico empíricamente confirmado de la “simultaneidad de la deslegitimación del Estado-nación y la necesidad de políticas supranacionales que hagan uso de recursos de legitimación de aquél”, según Ingeborg Maus ha enfatizado repetidamente (Maus, 1998: 88-116; 2007: 350-382), alcanza un punto sensible. Por ejemplo, las instituciones de la Unión Europea, no obstante estar fundadas legalmente sobre tratados internacionales, ejercen competencias en la toma de decisiones que intervienen tan profundamente en las relaciones de los Estados miembros que éstos ya no pueden más ser legitimados por ese sólo fundamento.<sup>3</sup>

Si quienes abogan por una constitucionalización del Derecho internacional no han de descartar la democracia completamente, al menos, deben desarrollar modelos de estructura institucional que pueda asegurar una legitimación democrática con miras a nuevas formas de gobernanza en los espacios transnacionales. Aún careciendo del respaldo de la soberanía estatal, dichos arreglos institucionales *deben conectar con* los existentes, aunque inadecuados, modos de legitimación del Estado constitucional, al tiempo que *suplementarlos* con sus propias contribuciones. En lo que sigue, en primer lugar, quisiera utilizar una propuesta para una constitución política de la sociedad global que he desarrollado en otro lado y plantear una objeción específica a ella (1); en respuesta a esta objeción, distinguiré entre las expectativas y las demandas legítimas de los ciudadanos cosmopolitas y nacionales, respectivamente, y mostraré de qué modo los conflictos potenciales entre ellos pueden ser amortiguados y procesados institucionalmente (2); por último, examinaré cómo podrían ser satisfechos los requerimientos de legitimación de una sociedad global constituida democráticamente, sin gobierno mundial, asumiendo que los Estados-nación y sus poblaciones atraviesen ciertos procesos de aprendizaje (3).

### **(1) Un sistema global de tres niveles y el problema de Nagel**

El movimiento conceptual decisivo –y en esto sigo a autores como Hauke Brunkhorst (2005: 330-348; 2007: 63-109)- consiste en discriminar los tres elementos de estatalidad, constitución democrática y solidaridad cívica que se hallan íntimamente unidos en la forma histórica del Estado constitucional.

Mientras que la constitución política y la solidaridad, estimulante de la membrecía en una asociación de sujetos legalmente libres e iguales, pueden también ser extendidas más allá de las fronteras nacionales, la sustancia del Estado –la toma de decisión y el poder administrativo de una autoridad organizada jerárquicamente que posee el monopolio de la violencia- es dependiente, en última instancia, de una infraestructura estatal. A fin de simplificar algunas cuestiones, utilizaré citas de un trabajo anterior (Habermas, 2008: 63-109) para recordar la concepción no estatal de una comunidad internacional legalmente constituida, que obligue a los Estados nacionales a coexistir en paz y los autorice –i.e. les confiera la “soberanía”- a garantizar los derechos básicos de sus ciudadanos dentro de sus territorios. La comunidad internacional quedaría incorporada en una organización mundial que supervise el ejercicio de esas funciones y, si fuera necesario, adopte medidas contra las violaciones legales llevadas a cabo por los gobiernos individuales. Dicho esto, las competencias de la organización mundial quedarían confinadas a estas tareas fundamentales. Por esta razón, el nivel supranacional debe ser distinguido del nivel transnacional dentro del sistema político de la sociedad global:

“En un sistema global de varios niveles, la función clásica del Estado como garante de la seguridad, el Derecho y la libertad sería transferido a una organización mundial *supranacional* especializada en el aseguramiento de la paz y la implementación de los derechos humanos a escala global. Sin embargo, la organización mundial no tendría que soportar, por un lado, la inmensa carga de una política doméstica global diseñada para superar las disparidades extremas de riqueza al interior de la sociedad mundial estratificada, enfrentar desbalances ecológicos y prevenir amenazas colectivas, al tiempo de tratar de promover, por otro, un discurso intercultural acerca -y el reconocimiento de- los derechos iguales de las más grandes civilizaciones del mundo. Estos problemas... requieren una clase diferente de tratamiento dentro del contexto de sistemas *transnacionales* de negociación. No pueden ser resueltos por medio del otorgamiento de poder y legalidad para oponer a los Estados renuentes o incapaces. Influyen sobre la lógica intrínseca de los sistemas funcionales que atraviesan las fronteras nacionales y el inherente significado de las culturas y las religiones del mundo. La política debe comprometerse con estas cuestiones con el espíritu de una hermenéutica apertura mental, a través del balance prudente de intereses y la regulación inteligente” (Habermas, 2008: 333s.).

Al tiempo que la organización mundial tendría una estructura jerárquica y sus miembros producirían Derecho vinculante, las interacciones en el nivel transnacional serían no jerárquicas. Entonces, el segundo movimiento conceptual importante consiste en distinguir entre redes de dominio específico que coordinan las decisiones de actores colectivos independientes en el nivel de los comités de expertos, por un lado, y un sistema de negociación central que desarrolla tareas políticas más allá de la mera administración de interdependencias, por el otro:

“En nuestros días, podemos observar esto en el ámbito de las redes *transnacionales* y organizaciones, cada vez más numerosas e interconectadas, diseñadas para manejar la creciente demanda de coordinación de una sociedad global que se va haciendo más compleja. Sin embargo, la regulación en la forma de la ‘coordinación’ de actores gubernamentales y no gubernamentales es suficiente para plantear sólo una categoría particular de problemas internacionales. Los largamente institucionalizados procedimientos de intercambio de información, consulta, control y acuerdo alcanzan para tratar cuestiones ‘técnicas’ en un sentido amplio (como la estandarización de medidas, la regulación de las telecomunicaciones, la prevención de desastres, la contención de epidemias o el combate al crimen organizado). Ya que se sabe que el diablo está siempre en los detalles, estos problemas también requieren de un balance entre intereses conflictivos. Sin embargo, difieren de las temáticas genuinamente ‘políticas’ en que impactan sobre sólidos intereses profundamente enraizados en las estructuras de las sociedades nacionales, tales como, por ejemplo, cuestiones de energía global, medio ambiente, política económica y financiera, todo lo cual involucra cuestiones de distribución equitativa. Dichas temáticas pertenecientes a una política doméstica mundial futura exigen regulación e integración positiva, de las cuales, por el momento, carecen tanto los actores como el marco institucional. Las redes políticas existentes son multilaterales y están funcionalmente diferenciadas. A veces, aún en las organizaciones internacionales inclusivas, los representantes gubernamentales, generalmente, se hacen cargo de la responsabilidad y tienen la última palabra, ignorando a quién confirió la admisión. En cualquier caso, tales redes no proveen un esquema institucional de competencia legislativa y los correspondientes procesos de formación de la voluntad” (Habermas, 2008: 323s.).

Bajo este propósito, el sistema central de negociación ejercería competencias de tipo general. Sin embargo, combinaría la flexibilidad de los gobiernos estatales, capaces de tener en miras el conjunto, con la constitución no

jerárquica de una organización multilateral de miembros con iguales derechos. Tan solo regímenes que se extienden regionalmente, que son, simultáneamente, representativos y capaces de implementar políticas, podrían hacer funcional tal tipo de institución. Además de las predestinadas mayores potencias -como Estados Unidos, China, India y Rusia-, Estados vecinos y continentes enteros (como África) tendrían que unirse bajo el modelo de la Unión Europea –aunque una futura UE que haya adquirido la capacidad de hablar y actuar con una sola voz-, a fin de satisfacer esta condición. En cualquier caso, la improbable constelación con la cual toda la construcción se alza o cae requiere de una cierta concentración de poder político en unos pocos actores globales. Dicha concentración tendría que ser alcanzada en oposición a las fuerzas centrífugas de la diferenciación funcional de la sociedad mundial. Con el objeto de determinar si ya hemos pasado el punto de no retorno,<sup>4</sup> debemos observar los desarrollos sistémicos tanto como los normativos:

“Aún si tal esquema debiera ser establecido, todavía estarían faltando actores colectivos capaces de implementar tales decisiones. Tengo en mente regímenes *regionales o continentales*, equipados con un mandato suficientemente representativo para negociar por continentes enteros y ejercer los poderes necesarios de implementación en territorios extensos. La política no está en condiciones de dar cumplimiento intencionalmente a la espontánea necesidad de regulación de una sociedad y de una quasi-natural economía global, sistemáticamente integradas, hasta el momento en que la arena intermedia sea poblada por un número manejable de actores globales. Esta última debe ser suficientemente fuerte como para formar coaliciones cambiantes, a fin de producir un sistema flexible de controles y balances, y negociar e implementar compromisos vinculantes –sobre todo, encuadrar los sistemas globales económico y ecológico-. De este modo, las relaciones internacionales como las conocemos continuarían existiendo en el dominio transnacional en una forma modificada, por la simple razón de que bajo un régimen de seguridad efectivo de la ONU, aún a los más poderosos actores globales se les negaría el recurso a la guerra como medio legítimo de resolución de conflictos” (Habermas, 2001: 324s.).

En esta concepción, los Estados que, normalmente, componen las Naciones Unidas, representarían el nivel “nacional”, más bajo, pero sostenedor del sistema político global. Aunque las constituciones políticas estatales deberían estar en conformidad con los principios constitucionales de la organización mundial, la

referencia a los Estados-nación sugiere una falsa comparación con la primera generación de ellos surgida en Europa. Más aún, no toma en cuenta las amplias variaciones en los procesos de desarrollo adoptados por otros Estados que lo hicieron a partir de, entre otros, sociedades de inmigrantes (EE.UU., Australia), viejos imperios (China), el colapso de nuevos imperios (Rusia), descolonización europea (India, África, sudeste de Asia). En el presente contexto, la cuestión importante es que estos Estados-nación, no obstante todas sus diferencias, representan la fuente más relevante de legitimación democrática para una sociedad global legalmente constituida. De ello se sigue, en particular, el requerimiento de que la transferencia de legitimación no debe disociarse dentro de los regímenes nacionales. Ello atañe al problema que, en particular, concierne a la Unión Europea en su actual estadio de desarrollo: ¿hasta dónde debe asumir la Unión el carácter de un Estado si ello es para satisfacer los estándares de legitimación de sus Estados miembros?

Antes de examinar (al menos, bajo el aspecto de la consistencia conceptual) si la cadena de legitimación podría mantenerse a través de todos los niveles de una sociedad global políticamente constituida, me gustaría plantear un problema especial de legitimación que se desprende de la afirmación de que la organización mundial no asumiría el carácter de un Estado. En un comentario sobre mi propuesta, Rainer Schmalz-Bruns argumenta que el núcleo reside en proveer “los momentos indispensables de estatalidad en una forma abstracta”, a fin de domesticar constitucionalmente una forma violenta de la política internacional y en “redefinirlos en modos contextualmente adecuados” (Schmalz-Bruns, 2007: 269-93; William, 2008: 133-51). Sin embargo, lo que dicho autor quiere significar es que existe una gran brecha en la arquitectura propuesta, la cual, primariamente, concierne a las expectativas y demandas legítimas de los ciudadanos en sus roles contrastantes como *cosmopolitas* y como *nacionales*. Los ciudadanos *cosmopolitas* se orientan a partir de estándares universalistas, en los cuales, las políticas sobre la paz y los derechos humanos de las Naciones Unidas deben ser no menos satisfechas que una política doméstica global negociada entre los actores mundiales. Los ciudadanos *nacionales*, por contraste, miden la conducta de sus gobiernos y principales negociadores en la arena internacional, en primera instancia, no por estándares globales de justicia, sino, sobre todo, por la observancia efectiva de los intereses *nacionales* o

*regionales*. Pero, si este conflicto tuviera lugar en la cabeza de los mismos ciudadanos, las nociones de legitimidad que se desenvuelven dentro del marco cosmopolita de la comunidad internacional colisionarían inevitablemente con las expectativas y demandas legítimas derivadas del esquema de referencia de los respectivos Estados-nación.

En discusión con Thomas Nagel, Schmalz-Bruns apela a un argumento del mismo Nagel, acerca de que una juridización democrática de la política global sólo puede ser *pensada* como posible dentro de una república mundial, aunque ésta sea estructurada reflexivamente. Cita la reflexión de Nagel: “Creo que las formas más nuevas de gobernanza internacional comparten con las antiguas una relación marcadamente indirecta con los ciudadanos individuales, y que esto es moralmente significativo. Todas estas redes aglutinan representantes, no de individuos, sino de funciones e instituciones estatales. Estas instituciones son responsables frente a sus propios ciudadanos y pueden tener que desempeñar un rol significativo en el sostenimiento de la justicia social para los mismos. Pero una red global o regional no posee una similar responsabilidad de justicia social para la ciudadanía combinada de todos los Estados implicados, *una responsabilidad que si existiera, tendría que ser ejercida colectivamente por los representantes de los Estados miembros*” (Nagel, 2005: 139ss.). El énfasis en esta proposición condicional contrafáctica apunta a la conclusión clave de Schmalz-Bruns, esto es, que la responsabilidad política de los gobiernos nacionales o regionales vis-à-vis sus propios ciudadanos puede ser relativizada institucionalmente respecto de la primacía de los estándares universalistas de justicia de una constitución política mundial *sólo si esta última adopta el carácter de un Estado*. Sólo en un Estado mundial, el orden político global estaría fundado sobre la voluntad de sus ciudadanos. Tan solo dentro de ese marco, la formación democrática de la opinión y de la voluntad de los ciudadanos podrían estar organizadas de un modo *monista*, como procedentes de la unidad de la ciudadanía, y *operativo*, por lo que dispondría de fuerza vinculante para la implementación de leyes y decisiones.

En respuesta a esta objeción, me gustaría plantear una diferenciación. Debido a que una sociedad global políticamente constituida estaría compuesta de ciudadanos y Estados, el flujo de legitimación producido por la opinión y la formación de la voluntad podría no proceder directamente de los ciudadanos al

poder gobernante, por lo que debemos tomar en consideración dos caminos de legitimación:

- el primero de ellos llevaría desde los ciudadanos cosmopolitas, vía una comunidad internacional compuesta de Estados miembros responsables ante sus ciudadanos, a la política de la paz y los derechos humanos de la organización mundial; al tiempo que
- el segundo iría desde los ciudadanos nacionales, vía un Estado-nación correspondiente (y el régimen regional relevante allí donde exista alguno) al sistema transnacional de negociación, el cual sería responsable *dentro del marco* de la comunidad internacional por cuestiones de política doméstica global, de modo que
- ambos caminos se encontraría en la Asamblea General de la organización mundial, puesto que esta última sería responsable por la interpretación y desarrollo de la constitución política de la sociedad global, y por lo tanto, por los parámetros normativos tanto de la política de paz y derechos humanos, como de la política doméstica global.

## **(2) Individuos y Estados como sujetos de una Constitución global**

Sospecho que Nagel se ha equivocado a raíz de una falsa analogía en su objeción conceptual contra la construcción democrática de una constitución mundial *sin un Estado*. Aplicado a la constitucionalización del Derecho internacional, la analogía con el contrato social sugiere la misma construcción de un “estado de naturaleza” que, en su momento, sirvió en la tradición del contrato social como una regla de medida para la constitucionalización del Derecho nacional. Sin embargo, el *empoderamiento político* de una sociedad civil global pre-política, compuesta de ciudadanos de diferentes naciones, es una cuestión distinta a la de *imponer una constitución* sobre un poder estatal existente. En la teoría política clásica, el experimento de pensamiento de “dejar el estado de naturaleza”, el cual reconstruye el poder estatal *como si* éste procediera de la voluntad racional de individuos libres e iguales, es adecuado para domesticar al Estado absolutista. Pero, dado nuestro actual dilema, no resulta apropiado ignorar la legitimidad de los Estados nacionales bajo el Estado de Derecho y retornar a una condición original anterior. (En lo que sigue, presento una gran

simplificación, ignorando el hecho de que no todos los Estados han desarrollado constituciones democráticas.)

Al día de hoy, cualquier conceptualización de una juridización de la política mundial debe tomar como punto de partida a los individuos y a los Estados, como las dos categorías de *sujetos fundantes de una constitución global*. Los (como nos gustaría presuponer) Estados constitucionales legítimos califican ya como miembros fundantes, en virtud de su rol habitual de garantizar la auto-determinación política de sus ciudadanos. Además de los ciudadanos globales potenciales, los Estados representan fuentes posibles de legitimación, ya que los ciudadanos patrióticos (en el mejor sentido de “patriótico” (Müller, 2007) tienen un interés en preservar y mejorar las respectivas formas nacionales de vida con las que se identifican y se sienten responsables –en un modo auto-crítico que se extiende también a su propia historia nacional-. Existe, además, otra razón acerca de por qué el experimento de pensamiento de un “segundo estado de naturaleza” debe tomar en cuenta a los Estados como sujetos colectivos. Donde no es cuestión de *constreñir* un poder estatal autoritario, sino de *crear* capacidades para la toma de decisión política, son indispensables aquellos sujetos que ya controlan los medios legítimos de uso de la violencia y pueden *hacer que estén disponibles para* una comunidad internacional políticamente constituida.

El experimento mental de un “segundo estado de naturaleza” debe satisfacer tres condiciones esenciales:

- **a)** la contradicción entre los estándares normativos de los ciudadanos nacionales y cosmopolitas (analizados por Thomas Nagel) debe ser desactivada en un orden político constitucional monístico;
- **b)** sin embargo, la construcción monística no debería conducir a una mediatización del mundo de los Estados por la autoridad de una república mundial que ignore la confianza acumulada en la esfera doméstica y, asociada con ella, la lealtad de los ciudadanos a sus respectivas naciones;
- **c)** la consideración por el carácter nacional distintivo de los Estados y las correspondientes formas de vida, a su vez, no debe debilitar la efectividad y la implementación vinculante de las decisiones supra y transnacionales.

a) En el sistema de tres niveles diseñado, el nivel supranacional será representado por una organización mundial que pueda ser vista bajo dos aspectos. En la medida en que ella está dotada de la autoridad para intervenir y regular, se *especializará* en las funciones fundamentales de asegurar la paz y proteger los derechos humanos. Sin embargo, al mismo tiempo, en tanto dicha organización incorpora la comunidad internacional de Estados y ciudadanos como conjunto, *representará* la *unidad* del sistema jurídico global. La Carta puede desempeñar el rol de una constitución cosmopolita, porque se supone que descansa tanto sobre tratados internacionales como referendos domésticos. En consecuencia, sería sancionada “en nombre de los ciudadanos de los Estados del mundo” (haciendo eco de la fórmula empleada en el borrador de la Constitución europea). Una Asamblea General compuesta de representantes de los ciudadanos cosmopolitas, por un lado, y delegados de los Parlamentos democráticamente elegidos de los Estados miembros, por otro (o, alternativamente, de una cámara de representantes de los ciudadanos cosmopolitas y otra de los representantes de los Estados), se convocaría inicialmente como Asamblea Constituyente y, subsiguientemente, asumiría una forma permanente -dentro del esquema establecido de una organización mundial funcionalmente especializada- de Parlamento Mundial, aunque su función *legislativa* quedaría limitada a la interpretación y elaboración de la Carta.

b) La Asamblea General sería, entre otras cosas, el lugar institucional para los procesos inclusivos de opinión y formación de la voluntad concernientes a los principios de justicia transnacional, desde los cuales la política doméstica global debe tomar su orientación. Sin embargo, esta discusión podría no adoptar la forma de una discusión filosófica respecto de la justicia,<sup>5</sup> por la sencilla razón de que estaría, en un cierto sentido, predeterminada por la composición de la Asamblea General. Aún cuando los representantes de los Estados miembros y de los ciudadanos de la sociedad civil global estuvieran unidos en una única persona, tendrían que *reconciliar las perspectivas de justicia en competencia*. Los delegados deberían combinar la tarea de representar a los ciudadanos de sus respectivas naciones con la de salvaguardar los intereses de *estos mismos* ciudadanos en su condición de ciudadanos cosmopolitas. El estatus dual de los delegados, que no podrían sacrificar una parte de su identidad a la otra –o, alternativamente, el establecimiento de un sistema que comprenda dos cámaras-

, serviría para prevenir decisiones a priori que podrían poner en riesgo la integridad de los Estados y las correspondientes formas nacionales de vida.

En esta constelación, las cuestiones fundamentales de justicia transnacional se plantearían bajo premisas *institucionalmente determinadas*. En primer lugar, la inclusión de todas las personas en un orden político cosmopolita demandaría, no sólo que cada una de ellas disponga de derechos cívicos y políticos básicos, sino que, además, el “valor equitativo” de esos derechos debe estar garantizado. Ello significa que a los ciudadanos cosmopolitas se les tendría que garantizar que sean satisfechas las condiciones que se requieren, *dados los contextos locales respectivos*, para poder *hacer uso efectivo* de sus formalmente iguales derechos. Sobre estas bases, tendrían que ser establecidas *fronteras equitativas entre la solidaridad nacional y cosmopolita*, es decir, aceptables para ambos lados. Este complejo problema se plantea no sólo con miras a las catástrofes naturales, epidemias, devastaciones por la guerra, etc., sino, en primer lugar, con referencia a las obligaciones mutuas que surgen de la cooperación entre los Estados, gobiernos y pueblos. La misma es una consecuencia inevitable de la creciente interdependencia funcional de una sociedad mundial que va emergiendo. Con la inclusión de las más remotas regiones en *las mismas* prácticas de la economía, la comunicación y la cultura globales, surge la cuestión urgente acerca de cuándo las obligaciones *particulares* de los gobiernos nacionales hacia sus propios ciudadanos, basadas en las recíprocamente reconocidas fronteras e identidades nacionales, debe dejarse en un segundo plano respecto de las obligaciones que los Estados mantienen hacia todos los ciudadanos cosmopolitas igualitariamente como miembros de la comunidad internacional. Dichas obligaciones se derivan de los deberes que los ciudadanos de las naciones privilegiadas tienen hacia aquéllos que viven en naciones más desventajadas, cuando ambos tipos de ciudadanos son considerados *en su rol de cosmopolitas*. De ninguna manera se trata de una cuestión novedosa, ya que algo similar se plantea también al interior de los Estados individuales. Cuando la constitución en federaciones como Alemania exige compartir ingresos impositivos entre estados y regiones, orientado a producir “condiciones de vida igual”, debe ser evaluado en qué casos la solidaridad cívica puede ser prioritaria sobre el interés regional de aquéllos que viven en estados prósperos. (Como ello se relaciona con las personas individuales en oposición a unidades políticas, la

disputa en política social y económica entre los liberales, quienes buscan “aliviar la carga sobre el sector productivo”, y socialistas, que desean detener “la redistribución desde los pobres a los ricos”, puede ser entendida como una controversia que concierne a la primacía de la solidaridad cívica sobre los deberes particulares de los ciudadanos privados hacia ellos y sus dependientes.)

c) El proyecto de una política doméstica mundial sin gobierno del mundo deja abierta la importante cuestión acerca de quién se supone que debe *implementar* los más elevados principios y normas acordados si los Estados preservan su carácter como tales y, en consecuencia, su monopolio en el uso de la violencia. ¿Cómo se deberían imaginar las instituciones supraestatales que podrían garantizar la implementación de un orden global justo aún cuando los Estados, para decirlo así, permanezcan como Estados? El modelo de un sistema multinivel ofrece una respuesta diferente a esta cuestión dependiendo del ámbito de la política de que se trate. Debido a que debe asegurar la paz internacional y proteger los derechos humanos, la organización mundial tendría una posición jerárquica vis-à-vis los Estados miembros. Ella emplearía la fuerza en emergencias y recurriría a la capacidad de sanción “prestadas” a ella por los Estados voluntariamente. De acuerdo a la conocida lógica de los sistemas de seguridad –y dentro del marco de una organización mundial adecuadamente reformada-, tal práctica puede quedar establecida en la medida en que los Estados soberanos aprendan a entenderse a ellos mismos como miembros solidarios de la comunidad internacional.

En el nivel transnacional, existe una necesidad creciente de coordinación entre sistemas funcionales que ya está satisfecha más o menos efectivamente por las organizaciones internacionales. Como hemos visto, sin embargo, esto se aplica, en principio, respecto de cuestiones técnicas que pueden ser respondidas por expertos y que no afectan profundos conflictos de intereses. La situación es completamente diferente con referencia a problemas que involucran aspectos de redistribución, que requieren de una positiva coordinación de las acciones entre los Estados. En materias de alcance político global, carecemos en el presente de las necesarias instituciones y procedimientos para decidir sobre programas e implementarlos a escala global. Del mismo modo, faltan actores apropiados que puedan negociar compromisos en estas temáticas y asegurar la implementación de las decisiones que se alcancen a través de negociaciones equitativas.

### (3) Requerimientos de legitimación y procesos de aprendizaje

Habiendo expuesto el concepto de un orden mundial posible, quisiera retornar a nuestra cuestión inicial sobre las condiciones a partir de las cuales una sociedad global políticamente constituida podría ser legitimada democráticamente sin asumir un carácter estatal.

En el *nivel supranacional*, se plantea una doble necesidad de legitimación. Deben ser legitimadas, por un lado, las negociaciones y resoluciones de la Asamblea General y, por otro, las prácticas legislativas, ejecutivas y adjudicativas de los demás órganos (Consejo de Seguridad, Secretariado, Cortes). Existe una diferencia cualitativa en la necesidad de legitimación de ambos casos, pero sólo puede ser satisfecha si emerge una *esfera pública global funcional*.<sup>6</sup> Los actores de la vigilante sociedad civil, sensibles a cuestiones relevantes, tendrían que generar una amplia transparencia para las correspondientes decisiones y proveer la oportunidad a los ciudadanos cosmopolitas de desarrollar opiniones informadas y tomar posiciones, que podrían producir efectos a través de las elecciones de la Asamblea General.

Esta clase de retroalimentación estaría ausente en el caso de otros órganos de una organización mundial (equipada judicialmente) que hubiera atravesado las reformas correspondientes. Tal enlace perdido en la cadena de legitimación tendría que ser balanceado en función de la *naturaleza* de la necesidad de legitimación. La Asamblea General, en tanto legisladora del Derecho internacional, ya está sometida a la lógica de una elaboración interna del significado de los derechos humanos. En la medida en que la política internacional se oriente a partir de ese desarrollo, las tareas resultantes en el nivel supranacional serían *más judiciales que políticas*. Por cierto que una opinión pública mundial difusa, armada sólo con el débil poder sancionador de “nombrar y avergonzar”, a lo sumo, podría ejercer una tibia forma de control sobre las decisiones judiciales, interpretativas y ejecutivas de la organización mundial. Pero, ¿no podría subsanarse esta deficiencia a través de controles internos, a saber, perfeccionamiento de los derechos de veto de la Asamblea General contra las resoluciones de un reformado Consejo de Seguridad, por un lado, y, por otro, derechos de apelación de las partes sujetas a las sanciones de

dicho Consejo ante la Corte Criminal de Justicia, dotada de la correspondiente autoridad?

En la medida en que la interacción de estos órganos se conforme a los principios y procedimientos constitucionales, resultado de un proceso de aprendizaje democrático en el largo plazo, sería aceptable que el remanente de necesidad de legitimación estuviera a cargo de una opinión global informal. La capacidad de movilización que una opinión global alerta adquiere en momentos críticos de la historia, y transmite a los gobiernos por medio de las esferas públicas nacionales, puede alcanzar un gran impacto político, como quedó demostrado por las protestas en vastos lugares del mundo contra la invasión a Irak en violación del Derecho internacional. Los deberes negativos de una moralidad universalista de la justicia –no cometer crímenes contra la humanidad y no llevar adelante una guerra de agresión- están arraigados en todas las culturas, y, afortunadamente, se corresponden con los estándares legalmente elaborados, en cuyos términos, los órganos de la organización mundial tendrían también que justificar internamente sus decisiones. La confianza en el poder normativo de los procedimientos judiciales está alimentada por un “crédito” de legitimación “extendido” a la memoria colectiva de la humanidad por la ejemplaridad histórica de las democracias probadas.

La necesidad de legitimación que se plantearía en el nivel transnacional es de un tipo diferente. Las condiciones de política doméstica global negociada por los actores globales retendrían cierto aire de familia de la política exterior clásica desde la perspectiva de las poblaciones afectadas. Desde luego que hacer la guerra como medio de resolución de conflictos quedaría vedado. Pero, el marco normativo de la constitución cosmopolita prohibiría la formación de compromisos basados en el poder entre partes desiguales si violan ciertos parámetros de la Carta. La *equidad* de los resultados no podría ser garantizada completamente con independencia del mecanismo de balance de poder, entre otros aspectos, la capacidad de conformar coaliciones prudentes. Ello no implica excluir el discurso normativo a favor de una política clásica del poder en el nivel transnacional, la cual ya no tendría más la última palabra *dentro del marco normativo de la comunidad internacional*. En el sistema de negociación transnacional, el balance de intereses tendría lugar *bajo la condición de cumplir con los parámetros de justicia, sujetos a continuo ajuste de la Asamblea General*. Desde el punto de

vista normativo, el proceso de formación de compromisos basados en el poder puede ser captado también como una aplicación de los principios de la justicia transnacional negociados en el nivel supranacional. Sin embargo, “aplicación” no debe ser entendido en el sentido judicial de una interpretación del Derecho, puesto que los principios de justicia están formulados a un tan elevado nivel de abstracción que el campo que queda abierto debería ser cubierto por el nivel político.

La legitimidad democrática de los compromisos negociados en este nivel descansa sobre dos pilares. Al igual que en el caso de los tratados internacionales, dependería, por un lado, de la legitimidad de las partes en negociación. Los poderes y regímenes regionales deberían adoptar carácter democrático. En vista del déficit democrático que existe, aún en el caso ejemplar de la Unión Europea, tal extensión de la cadena de legitimación de los procedimientos democráticos más allá de las fronteras nacionales ya representa un muy demandado requerimiento. Por otro lado, las esferas públicas nacionales tendrían que devenir responsables entre ellas en una medida tal que haga más transparente a la política transnacional dentro de los regímenes regionales y de las potencias mayores. Los principales negociadores serían dotados de mandato democrático en el nivel transnacional sólo en tanto haya sido creado un proceso de formación de la voluntad y de la opinión política respecto a los parámetros de la política doméstica mundial entre los ciudadanos que se hallan en posición de influenciar a las autoridades delegantes.

Tratada la naturaleza de la necesidad de legitimación, cabe preguntarse acerca de cuáles procesos de aprendizaje serían indispensables antes de que pueda ser satisfecha dentro del marco institucional presentado. Hasta aquí sólo hemos planteado la cuestión de la coherencia conceptual. Tales elaboraciones están siempre abiertas a la sospecha: ¿son meras especulaciones *naïve*, o tal vez, ofrecen una salida a un dilema concreto?

Muchos comentaristas sospechan que asumir que Estados poderosos proveerían suficientes medios de sanción para la implementación efectiva e imparcial del Derecho de la ONU significa subestimar la importancia del poder estatal de una manera *naïve*. Especialmente, ello se sostiene con referencia a la noción de más largo alcance de que la interacción de fuerzas, limitadas y pacificadas normativamente, entre regímenes regionales y las potencias

mayores, entre la política doméstica y exterior, podría proveer un medio adecuado para una política doméstica global más o menos equitativa. Claramente, los Estados y naciones, tal como los conocemos, están todavía *lejos de* satisfacer esta expectativa normativa. Cualquiera que aún abrigaba ilusiones acerca de la fortaleza de los intereses de poder nacionales y la severidad de los conflictos culturales comprendió su error desde la ruptura en las restricciones normativas que se propagó en la arena global a raíz del cambio de política del gobierno de Estados Unidos en 2001. Por otra parte, tampoco una política desembozada de doble estándar es ya aceptada como normal. Esta crítica, que ahora es ampliamente compartida, resulta también justificada por los procesos históricos de aprendizaje desde el fin de la Segunda Guerra Mundial en Europa y otras regiones globales.

Desde la perspectiva de una sociedad mundial políticamente constituida, tanto gobiernos como poblaciones tendrían que adoptar nuevas orientaciones y, en este sentido, “aprender”. Por supuesto, resulta más sencillo para los Estados más pequeños, que están expuestos a la fuerza completa de los imperativos de una creciente economía globalizada y a las presiones para cooperar e internalizar las normas de la organización mundial provenientes de una sociedad global cada vez más compleja. Les será más fácil que a las potencias más grandes aprender a verse a sí mismos como miembros de la comunidad internacional y como actores en las organizaciones internacionales, sin renunciar formalmente al monopolio de la violencia.

El desarrollo de facto se ve también reflejado en el nivel normativo de la evolución de conceptos básicos en el Derecho internacional. El significado clásico de soberanía ya ha cambiado en una dirección anticipada por Hans Kelsen. En nuestros días, se supone que el Estado soberano funciona como un agente falible de la comunidad mundial: bajo la amenaza de sanciones, desempeña el rol de garantizar los derechos humanos en la forma de derechos legales básicos, iguales para todos los ciudadanos, dentro de sus fronteras nacionales. La concepción de validez jurídica, que hasta aquí tomó su orientación del Derecho nacional, positivo y coercible, está también atravesando un cambio tácito. En la medida en que las competencias para establecer e implementar Derecho no residen más en las mismas manos, un presupuesto esencial de esta concepción ya no se cumple. En este sentido, la Unión Europea,

con su división de trabajo entre niveles nacionales y supranacionales, provee un ejemplo instructivo. Mientras las instituciones centrales sancionan Derecho europeo, los Estados miembros, aunque retienen el monopolio de los medios legítimos de aplicación de la fuerza, están sujetos –y, de hecho, lo hacen– a implementar las decisiones de las autoridades europeas sin dilación. En tanto este patrón funciona también en otros sectores del Derecho internacional, en lo que atañe a la dimensión de la validez jurídica, o grado de sujeción entre el Derecho nacional y el internacional, la brecha se está estrechando.

El otro proceso de aprendizaje concierne a los pueblos más que a los gobiernos, a saber, la superación de un obstinado esquema mental, que, históricamente, está atado a la evolución del Estado-nación. Durante el curso de la amalgama regional de los actores estatales hasta la constitución de actores globales más poderosos, la conciencia nacional, o sea, las bases existentes de una ya altamente abstracta forma de solidaridad cívica, tendría que atravesar una mayor extensión. Una movilización de masas sobre fundamentos religiosos, étnicos o nacionalistas se tornará menos probable cuanto más aceptación alcancen las demandas de tolerancia de un *ethos* cívico pluralista dentro de las fronteras nacionales. En este sentido, el desarrollo de una identidad europea puede ser entendido como la continuación de un proceso que ya está teniendo lugar al interior de algunos de los Estados miembros. En respuesta a experiencias históricas desafiantes y, además, en el curso de la integración política y cultural de grupos inmigrantes que mantienen lazos con sus países de origen, existen, dentro de estas fronteras, signos iniciales de un patriotismo constitucional, propiamente comprendido, como sostén de integración cívica.

Hasta ahora los gobiernos nacionales han sido quienes han marcado el paso en la construcción, contractualmente basada, de nuevas relaciones jurídicas que funcionan como una profecía auto-cumplida cuando promueven prácticas innovadoras y dan lugar a patrones de acción sustentables. Este tipo de elaboración del Derecho, a menudo, anticipa la transformación de mentalidades, que sólo ocurre entre los destinatarios según son gradualmente implementadas las leyes en cuestión. Ello vale tanto para las élites políticas como para los ciudadanos. Esta hipótesis concerniente a los efectos socializantes de las normas jurídicas impuestas explica también la observación de Antje Wiener acerca de que las élites nacionales que se trasladan a Bruselas o Estrasburgo

piensan en términos más europeos que aquéllas que permanecen en sus bases nacionales. (Wiener, 2007: 173-198) Las implicancias de un cambio jurídico en status, que es aceptado en sus inicios, permea formalmente la conciencia de la más amplia población sólo como resultado de las experiencias prácticas. Por ejemplo, la experiencia de entrar y salir de países extranjeros, europeos o no europeos, otorga vitalidad a la ciudadanía europea en la mente de la gente.

La imagen de una población aletargada en su mentalidad, que se mueve lentamente detrás de las élites políticas en el proceso de crecimiento, representa sólo una cara de la moneda. Una vez que las élites deciden poner en foco cuestiones existenciales en un amplio e informado debate público, como la adopción de una Constitución europea, una población puede también sobrepasar a su gobierno. Una explicación para la imprevisibilidad del referéndum es que una población políticamente movilizadada puede tomar decisiones sin que le importe el interés de los políticos profesionales de retener poder. Por ejemplo, el “entusiasmo europeo” de las élites nacionales disminuye una vez que sus propios poderes y oportunidades de auto-promoción son puestas en cuestión junto con el campo de acción de los gobiernos nacionales – con el rol del ministro de asuntos externos francés o alemán, o con la importancia del Presidente, el Canciller o el Primer Ministro-. La peculiar relación dialéctica entre los procesos de aprendizaje de las poblaciones y los gobiernos sugiere que, por ejemplo, la impasse en el desarrollo de la Unión Europea como consecuencia del fracaso de dos referéndums, que el Tratado de Lisboa no superó realmente, no puede ser removida a través de los acostumbrados acuerdos intergubernamentales.

## **Notas**

El texto reproduce partes de mi respuesta a los ensayos publicados en Peter Niesen y Benjamin Herborth, eds., *Anarchie der kommunikativen Freiheit*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2007, 406–459.

1. Originariamente, esta idea encontró apoyo entre los juristas internacionalistas alemanes después de la Segunda Guerra Mundial. Ver, sobre todo, Tomuschat (2001). Además, Jochen A. Frowein (2000: 35–54); Bryde (2003: 62-75). Más en general, ver Emmerich-Fritsche (2007; Peters (2007: 721-776).

2. Habermas (2001: 58-112). En contraste, Daniele Archibugi y David Held (1995), y David Held (1995) propugnan un modelo estatal de democracia cosmopolita. Acerca de la idea de una república mundial federal, ver Otfried Höffe (1999).
3. Sobre las consecuencias del fracaso de la Constitución europea: Habermas (2008).
4. Se puede tener esta impresión a partir de las redes de innovaciones jurídicas informales, que, en su mayor parte, escapan a una clara responsabilidad política y proveen inspiración para el concepto de "Derecho administrativo global". Ver Simposio (2006).
5. Aunque esta es la posición adoptada por Joshua Cohen y Charles Sabel (2006: 147) en su crítica al nacionalismo metodológico de Hegel.
6. Comparar con el punto de vista más escéptico de relevantes estudios empíricos a cargo de Nanz y Steffek (2007: 87-110).

## Referencias

- Archibugi, D., D. Held (eds.) (1995), *Cosmopolitan Democracy*, Cambridge: Polity.
- Brunkhorst, H. (2005), "Demokratie in der globalen Rechtsgenossenschaft" en *Zeitschrift für Soziologie: Sonderheft Weltgesellschaft*, 330-48.
- Brunkhorst, H. (2007), "Die Legitimationskrise der Weltgesellschaft: Global Rule of Law, Global Constitutionalism and Weltstaatlichkeit", en *Weltstaat und Weltstaatlichkeit*, M. Albert, R. Stichweh (eds.), Wiesbaden: VS, 63-109.
- Bryde, B.-O. (2003), "Konstitutionalisierung des Völkerrechts und Internationalisierung des Verfassungsrechts", en *Der Staat* 42, 62-75.
- Cohen, J., Ch. Sabel (2006), "Extra Republicam Nulla Justitia?", *Philosophy and Public Affairs*, 34: 2, 147.
- Emmerich-Fritsche, A. (2007), *Vom Völkerrecht zum Weltrecht*, Berlin: Duncker & Humblot.
- Frowein, J. A. (2000), "Bilanz des 20. Jahrhunderts – Verfassungsrecht und Völkerrecht", en H. Lehmann (ed.), *Rückblicke auf das 20. Jahrhundert*, Göttingen: Wallstein, 35–54.
- Habermas, J. (2008), "A Political Constitution for the Pluralist World Society", en *Between Naturalism and Religion*, trad. Ciaran Cronin, Cambridge: Polity, 312-52.
- Habermas, J. (2008), "Europa in der Sackgasse", en *Ach Europa*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Habermas, J. (2001), "The Postnational Constellation and the Future of Democracy", en *The Postnational Constellation: Political Essays*, ed. y trad. Max Pensky, Cambridge: Polity, 58-112.
- Held, D. (1995), *Democracy and the Global Order*, Cambridge: Polity, Höffe, O.(1999), *Demokratie im Zeitalter der Globalisierung*, Munich: Beck.
- Hurrelmann, A., St. Leibfried, K. Martens, P. Mayer (eds.) (2007), *Transforming the Golden-Age Nation State*, Hampshire: Palgrave Macmillan.

- Leibfried, S. y M. Zürn (eds.) (2006), *Transformationen des Staates?*, Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Maus, I. (2007), "Verfassung und Vertrag", en Niesen, Herborth, 383-405.
- Maus, I. (1998). "Volkssouveränität und das Prinzip der Nichtintervention in der Friedensphilosophie Immanuel Kants", en H. Brunkhorst (ed.), *Menschenrechte und bewaffnete Intervention*, 88–116.
- Müller, J.-W. (2007), *Constitutional Patriotism*, Princeton: Princeton Univ. Press.
- Nagel, Th. (2005), "The Problem of Global Justice", *Philosophy and Public Affairs*, 33: 2, 113-47, aquí 139ss.
- Nanz, P., J. Steffek (2007), "Zivilgesellschaftliche Partizipation und die Demokratisierung internationalen Regierens", en Niesen y Herborth, *Anarchie der kommunikativen Freiheit*, 87–110.
- Niesen, P., B. Herborth (eds.) (2007), *Anarchie der kommunikativen Freiheit*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 406–459.
- Peters, A. (2007), "Die Zukunft der Völkerrechtswissenschaft: Wider den epistemischen Nationalismus", en *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 67, 721-76.
- Schmalz-Bruns, R. (2007), "An den Grenzen der Entstaatlichung. Bemerkungen zu Jürgen Habermas' Modell einer Weltinnenpolitik ohne Weltregierung", en Niesen, Herborth, eds., *Anarchie der kommunikativen Freiheit*, 269-93.
- Simposio (2006), "Global Governance and Global Administrative Law in the International Legal Order", *European Journal of International Law*, 17: 1.
- Tomuschat, Chr. (2001), *International Law: Ensuring the Survival of Mankind. Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, Vol. 281, The Hague: Martinus Nijhoff.
- Wiener, A. (2007), "Demokratischer Konstitutionalismus jenseits des Staates?", en Niesen, Herborth, *Anarchie der kommunikativen Freiheit*, 173-98.
- William, E. (2008), Scheuerman's review essay, "Global Governance without Global Government? Habermas on Postnational Democracy", *Political Theory*, 36: 1, February, 133-51.

(Traducción de Jorge R. De Miguel, UNR - UNL)

