

# Estudios del CURI

## EL ESTADO POST MODERNO Y LA SOBERANÍA

*Dr. Heber Arbuét Vignali*<sup>1</sup>

*Consejo Uruguayo  
para las Relaciones Internacionales*

*17 de julio de 2009*

*Estudio No 01/09*

El CURI mantiene una posición neutral e independiente respecto de las opiniones personales de sus Consejeros. El contenido y las opiniones de los “Estudios del CURI” y “Análisis del CURI” constituyen la opinión personal de sus autores.

---

<sup>1</sup> Doctor en Derecho; Doctor en Diplomacia; Consejero del Consejo Uruguayo para las Relaciones Internacionales (CURI); antiguo catedrático de Derecho Internacional Público en Facultad de Derecho UDELAR; Premio CONICYT a la investigación jurídica 1999.

## EL ESTADO POST MODERNO Y LA SOBERANÍA.

Por Heber Arbuét-Vignali  
 heberarbuét@movinet.com.uy  
 El Pinar, junio-julio 2009.

**1. Introducción.** En los últimos tiempos, no faltan autores que sostengan que las relaciones socio-políticas y jurídicas actuales, específicamente las internacionales, han erosionado el viejo atributo de la soberanía: que este tiende a desaparecer, que se debilita, que se divide y se fragmenta, que ya no explica la realidad. Nosotros creemos que, sin recurrir al atributo jurídico de la soberanía no pueden explicarse ni el Estado moderno, ni, especialmente, el post moderno concebido como justo distribuidor de los bienes y las cargas, protector de los derechos humanos, propulsor de la participación de la sociedad civil en sus asuntos internos y garante de la autodeterminación de los pueblos y de la igualdad entre todos estos sin discriminación en lo internacional.

Tan radical diferencia en la apreciación de una misma realidad no puede atribuirse a la ignorancia de alguno o algunos, ni tampoco a la frivolidad, ni a malas intenciones. Tratándose de posiciones académicas debe existir alguna explicación más racional. En tal sentido, puede darse una pista señalando que cuando hablamos de la posición del primer grupo mencionamos la soberanía, sin especificaciones; en cambio cuando hablamos de nuestra posición hacemos referencia al atributo jurídico de la soberanía, a la teoría jurídica de la soberanía y no a la teoría de la soberanía en cualquiera de sus otros encuadres, especialmente el sociológico o el político, en los cuales también procede la actualización de la idea.

**2. Aproximación a la soberanía.** En efecto la soberanía no es una creación de la naturaleza, una cosa en el mundo de lo existente que posea una materialidad tangible, ni siquiera es algo que disponga de una esencia inmaterial propia y que, con alguna de estas naturalezas, pueda existir como tal, con independencia de los seres humanos. Al utilizarse la expresión se evoca, y muchas veces también se invoca, una realidad inmaterial, vinculada a los seres humanos y a la organización de las colectividades que ellos crean con el propósito de ordenarlas en su conjunto relacional, dentro de un marco geográfico, mediante una estructura de subordinación, que conjugue en algún grado todas las expectativas individuales, sin resentir la satisfacción de la totalidad global de las mismas. Se expresa, o se desea expresar, una realidad conceptual, que procura reconocer y explicitar algunas de las profundas determinantes del obrar humano en su vida de relación.

Con la expresión soberanía se hace referencia a algo conceptual con profundos vínculos en la realidad material y estrechamente relacionado con la vida de los seres humanos. En abstracto, soberanía es el nombre que se da a un fenómeno cognoscible por la experiencia humana. Se denomina así al poder ordenador que toda sociedad necesita para constituirse, funcionar correctamente, mantenerse organizada, desarrollarse satisfactoriamente y no desestructurarse desapareciendo en el caos.

**3. Diferentes encuadres.** Por esta razón son diversas las ramas del saber que se ocupan de las relaciones entre seres humanos o del ser humano con el cosmos, las que recurren a este concepto como la idea básica para explicar el orden frente al caos. Si bien en todos esos casos la idea de soberanía mantiene inmutables algunos elementos conceptuales que constituyen el núcleo duro de su esencia, otros elementos se adecuan a las necesidades de la ciencia que recurre al concepto. En cada una de ellas se establecen algunos significados para la expresión soberanía que manteniendo los elementos comunes, agregan otros que, sin forzar el núcleo duro, marcan notables diferencias conceptuales justificadas por las necesidades peculiares de

cada disciplina. Esto separa notablemente las diferentes concepciones e impide el trasiego del contenido conceptual global de la expresión soberanía de una disciplina a otra y que, cuando ello se ha producido, ha traído graves inconsecuencias conceptuales y ocasionado nefastas confusiones.

Nos explicamos. En todas las disciplinas la expresión soberanía mantiene algunos elementos comunes. Ella siempre indicó la existencia de una idea fuerza que afirma la necesidad de que en todo conglomerado social actuante dentro de ciertos límites, opere un poder de mando superior, ordenador de la convivencia, que sea ejercido por uno o mas seres sobre el conjunto de esa sociedad, para que esta se mantenga, evolucione y mejore.

En el discurrir de los tiempos y especialmente desde el siglo XIX, como consecuencia de las propuestas de los idealistas alemanes tardíos, Fichte, Hegel y sus secuaces, que recogen antecedentes parciales de Bodin, muy fuertes de Hobbes y tangenciales de Rousseau, se han traspasado las peculiaridades de la idea de soberanía propias de algunas disciplinas a otras dónde su significado es diferente y se han mezclado inadecuadamente estas ideas. Ello ha ocurrido especialmente respecto al abordaje jurídico dentro del cual se han introducido indebidamente ideas propias de los abordajes filosóficos, sociológicos y, especialmente políticos.

La historia y el análisis desapasionado de los hechos nos muestra que desde el Siglo XV hasta hoy, a la expresión soberanía se le pueden agregar muchas ideas, razonables unas, ilógicas otras, pero que su núcleo central constantemente ha incluido un componente básico y elemental. En los enfoques políticos y jurídicos y en la mayoría de los sociológicos siempre que se recurre a la categoría “soberanía” se trata de la organización interna del poder central del Estado, dando su batalla junto a sus iguales para mantener su individualidad, su independencia, defenderse de sus enemigos exteriores, aumentar su bienestar y excluir a todo otro tipo de estructuras del protagonismo en las relaciones internacionales o, al menos, disminuir su influencia y controlarlas. Salvo excepciones que se incrementaron en los Siglos XIX y XX, no se pretendió con esta idea justificar la libertad absoluta, desarreglada, anárquica, de la acción de los Estados, la posibilidad que funda la capacidad en el hecho-poder y no en el derecho racional, porque esta postura destruiría irremisiblemente el atributo de la soberanía. Pero luego, como cada disciplina tiene sus propias exigencias, cada una utiliza la expresión soberanía con diferentes significados que no deben confundirse.

Filosóficamente el concepto de soberanía estará determinado por la posición que adopte el autor del planteo y su validez resultará de la fuerza, profundidad y coherencia del pensamiento que lo concrete. En general se considera tal el atributo que posee el ser omnipotente y que explica su poder supremo ordenador de todo, incluso el cosmos; por ello la soberanía, en última instancia, correspondía al Dios creador o a los dictados del orden natural. En una visión más terrenal de esta perspectiva ciertas corrientes filosóficas la atribuyeron a un ente perfecto creado por los seres humanos, el Estado, a quién se le admite hacer toda su voluntad e imponerla. El ejercicio de los poderes ordenadores basados en esta soberanía filosófica, no estaban condicionados a nada, porque nada hay más allá ni fuera de Dios, la Naturaleza o de ese super Estado <sup>(1)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> El problema que presenta esta última perspectiva radica en que el Estado es un ente sin voluntad propia y que los humanos que le dotan de esa voluntad pueden terminar siendo quienes se encaraman al poder sin estar justificados para ello. Esto condujo a las grandes arbitrariedades políticas amparadas en estas doctrinas y al desprestigio de las mismas. Algo similar ocurre con las dos posiciones anteriormente mencionadas, ya que si bien Dios posee voluntad propia y esta puede ser atribuida a los designios de la naturaleza, estas voluntades no tienen una expresión directa y evidente que les sea propia y, en definitiva, son interpretadas (traducidas) por seres humanos. Los abusos de fundamentalistas religiosos, de pensadores transpersonalistas y los de los jusnaturalistas tardíos debilitaron estas percepciones. Además, en la práctica, cualquiera de las tres hipótesis, para funcionar correcta y eficazmente, requieren ser aplicadas en sociedades monolíticas, con una sola actitud cultural, un solo credo religioso o con una sola convicción política, lo cual evidentemente no se concilia con el reconocimiento de la diversidad y la multiculturalidad post moderna.

Sociológicamente, a la soberanía, se le considera también como el necesario poder supremo ordenador que debe existir en toda comunidad de seres humanos para que la encauce de manera tal que no se desestructure y le permita desarrollar sus posibilidades para su mantenimiento, continuidad en el tiempo y mejoras para el bien común de todos. Pero allí termina esta postura; no es de su incumbencia si ese objetivo se logra a través del mando de todos sus miembros, de un solo rey bueno, de un despótico monarca absoluto, de un grupo político tiránico, o de otra manera; no se entra a determinar si el mando debe estar justificado o no.

Políticamente la soberanía también se identifica con la capacidad de poseer de hecho los recursos para disponer de un mando supremo e irresistible capaz de imponer su voluntad dentro de fronteras y, en las posiciones imperiales extremas, capaz de imponerse también fuera de ellas a todos los demás poderes. Desde este enfoque, que en lo interno acepta cualquier actitud de los gobiernos y en lo exterior, cualquier actitud de los Estados, resulta indiferente si el ejercicio de ese mando está sometido o no a reglas <sup>(2)</sup>. El ejercicio de este mando puede no estar condicionado a nada, sino al realismo de los hechos y a los dictados de la prudencia <sup>(3)</sup>. En este caso si bien es un mando que procura y a veces logra imponer temporalmente el orden, este no es estable y está siempre sometido al juego de las luchas entre los varios aspirantes a ejercer el poder, entre sí y con aquellos que se resisten a ser mandados. También el ejercicio de ese mando puede estar de alguna manera reglado y entonces, en algunos casos, puede haber algún acercamiento con la idea jurídica de soberanía. En definitiva, componer ese desorden por la fuerza o por el esoterismo de la magia y la seducción, serán las constantes tareas de los gobernantes que sustenten su poder en la idea de soberanía desordenada; otras serán las posibilidades de aquellos que acepten ciertos ordenamientos.

Por todo esto y por la importancia que tiene la expresión soberanía, hay otra dimensión para la misma. En cualquier ámbito de las actividades humanas resulta muy satisfactorio ser considerado “soberano”, porque con esta expresión se invoca la majestad y el poder; entonces aparecen en la imaginaria popular la asamblea soberana, la familia soberana, el consorcio de propietarios soberano, el gremio soberano, los legisladores soberanos, el capitán del buque soberano, etc., etc., etc.; esta faceta de invocación mágica aumentó grandemente las confusiones y propició sólidos errores conceptuales.

Por último, la expresión soberanía también aparece en el campo del derecho y recordemos que allí lo hace con dos connotaciones diferentes: la interna y la internacional. Esta ubicación jurídica aparece recién en el renacimiento y es más tardía que la de los marcos sociológico y filosófico que le anticipan desde el medioevo y un poco posterior a su significación política, pero esta última la precede también en importancia dado que Maquiavelo es bastante anterior a Bodin y se nos hace que posee mayor difusión que este.

**4. Aplicaciones del atributo y confusiones.** Es en los campos político y jurídico dónde, históricamente, será más trascendente la aplicación del atributo. En el político porque toda actividad de esta naturaleza debe estar ordenada de alguna manera; requiere de la disponibilidad del poder para ejercerla en la práctica; y la soberanía consiste también en disponer de un poder ordenador para desarrollar la convivencia. En lo jurídico porque el

---

<sup>(2)</sup> Jurídico positivas, del Derecho Natural (filosófico), de la omnipotencia de Dios, de los equilibrios de la naturaleza, o de otro tipo.

<sup>(3)</sup> Por esta razón una de las principales preocupaciones de los teóricos de la soberanía política desde Maquiavelo, consiste en determinar cómo se consigue, mantiene y acrecienta la disponibilidad del poder necesario para mandar desde una perspectiva neutra, dónde no juegan los valores, ni se requiere justificación.

derecho es un factor de orden a partir de un mandato que tenga capacidad para imponerse <sup>(4)</sup>, pero que además esté justificado, y, como veremos mas adelante, el recurrir a la teoría jurídica de la soberanía proporciona la mejor doctrina para justificar por legitimación el poder de mando ordenador supremo, pero condicionado, de unos seres humanos sobre los demás dentro de una sociedad y la mejor doctrina para garantizar la igualdad y autodeterminación de los pueblos y la protección de los derechos humanos de sus individuos.

Creemos que lo que ha contribuido a la aparición de confusos y poco fundados posicionamientos respecto a la teoría jurídica de la soberanía es: la tortuosa formación del concepto de este atributo; su origen en otras disciplinas desde las cuales pasa al derecho; su especial significado en esta ciencia; sus dos conceptos válidos dentro de ella; los malos posicionamientos de algunos muy prestigiosos autores a su respecto; sumado a sus válidas significaciones actuales en las distintas disciplinas, algunos de los cuales se han traspasado indebidamente al derecho; a todo lo cual se agrega el prestigio mágico de la denominación. Trataremos de explicar la importancia que para el equilibrio del mundo actual tiene retornar al concepto clásico de soberanía jurídica.

**5. Camino de la soberanía jurídica y sus problemas.** La idea de soberanía jurídica aparece con el precursor y ambiguo Bodin, que la refiere a un derecho filosófico, el natural; se fortifica con Locke y su concepción del contrato social como pacto de derecho positivo; recibe aportes de Rousseau que la radica en el pueblo, también de Voltaire que destaca la importancia de la tolerancia y de Montesquieu que se refiere al control de los gobernantes; culminando su presentación clásica con el pensamiento de Kant, que la vincula con el imperativo categórico.

Esta corriente del pensamiento después de haber sufrido una dura distorsión con Hobbes, es detenida y suplantada a partir del siglo XIX por las concepciones filosóficas de Fichte y Hegel, muy influidas de las necesidades políticas de la Prusia de su tiempo y de las monarquías ilustradas. Estos autores, fundamentalmente el último introducen en el derecho concepciones políticas de la soberanía, retoman concepciones ideológicas, abandonan el concepto del imperativo categórico kantiano y abren las puertas a las posiciones transpersonalistas y al Estado totalitario. Esta concepción pretendió justificar el mando ordenador en la omnipotencia de un Estado deificado en planteos idealistas que justifican a través de una construcción filosófica y ante sí mismo <sup>(5)</sup> su potestad de hacer lo que quiere, sin plantearse que en este posicionamiento serán quienes dispongan de los resortes del Estado (sus gobernantes circunstanciales) los que tomen las decisiones que a este se atribuyan, o, planteándose el problema para recurrir a la figura de un conductor (el führer, el duce, el líder que encarna al conjunto) al que se acepta por razones filosóficas de principio como personificación de la Nación. Estas concepciones condujeron a las justificaciones ideológico políticas o político religiosas de la primer mitad del siglo XX: el nazismo, el fascismo, por otra vía el comunismo, también otras menos expandidas como el falangismo, el corporativismo y la concepción ideológico religiosa-militar del Sol Naciente. Todos ellos afirmaron el mando en razones ideológicas, no necesariamente racionales, que partían de un poder absoluto de los conductores aceptando una “soberanía desordenada”; concepción política de la soberanía como reunión del poder necesario para mandar según las ideas del grupo que gobierna bajo la orientación absoluta de su conductor.

Todos los males ocurridos, y que fueron muchos tanto por parte de los totalitarios como de quienes los combatían, las generaciones posteriores los atribuyeron a ese mando desordenado,

<sup>(4)</sup> Esta constante relación entre derecho y fuerza resulta insoslayable: la fuerza sin derecho que la encauce resulta arbitrariedad o despotismo; y el derecho sin fuerza que lo respalde resulta entelequia o utopía. Ninguna de las dos cosas es buena.

<sup>(5)</sup> No justificando el mando ante el común de las gentes, característica determinante dentro de la teoría jurídica de la soberanía.

a la concepción política de la soberanía, y en ello no iban por mal camino; pero, además se identificó la concepción política con la teoría jurídica del atributo. La inmensa mayoría de quienes deseaban un mundo nuevo excluyente del imperialismo y el colonialismo, respetuoso de la autodeterminación de los pueblos tanto para constituirse en Estados como para ordenarse libremente dentro de estos y defender los Derechos Humanos fundamentales, encontraron un obstáculo en la concepción idealista de la soberanía y rechazaron sin más toda idea de soberanía, incluso la jurídica. No profundizaron demasiado en el asunto y se equivocaron. Tenían razón cuando se referían a la concepción política de la soberanía originada en el idealismo alemán tardío, pero fueron más allá e identificaron esta concepción con el significado del atributo dentro del derecho; creemos que por ello dejaron de lado un excelente instrumento para defender sus propias ideas, al no hacer nada por rescatar la antigua concepción jurídica eclipsada por nubes cada vez más densas desde fines del siglo XVIII.

Fuimos nosotros en el marco de la Escuela de Montevideo de Derecho Internacional quienes retomamos la línea jurídica de la soberanía iniciando una larga investigación que culmina con nuestra teoría y doctrina jurídica de la soberanía <sup>(6)</sup> precedida de cuatro investigaciones generales y alrededor de cuarenta investigaciones puntuales publicadas <sup>(7)</sup>. En ella concluimos: que el atributo de la soberanía tiene una presencia fundacional en los sistemas jurídicos que regulan las relaciones internacionales y una cada vez mas fuerte e importante presencia en gran parte de los sistemas jurídicos internos, no en todos; que en tanto entre las posturas socio-políticas respecto al instrumento no existen mayores diferencias cuando se les sitúa en el marco interno o en el internacional, el atributo tiene diferentes características en los sistemas jurídicos internos y en los sistemas que regulan las relaciones internacionales; expresamos nuestra idea de soberanía en ambos campos; explicamos cómo se ha ido formando el concepto jurídico de soberanía a lo largo del tiempo; sentamos algunos puntos de partida para una teoría jurídica de la soberanía a partir de nuestra concepción doctrinaria y los hechos históricos que nos presenta la post modernidad; y terminamos exponiendo los peligros que junto a los beneficios puede ocasionar nuestra postura doctrinaria. Resumiremos algunos de estas exposiciones.

**6. La soberanía en el Derecho.** En general no se ha discutido la pertenencia de la categoría soberanía al espacio de las ciencias políticas; sin embargo se ha cuestionado en ocasiones su pertenencia al derecho, especialmente en el marco de las relaciones internacionales y en algunos posicionamientos libertarios extremos <sup>(8)</sup>. En este último aspecto la realidad muestra otra cosa. Todos los sistemas jurídicos públicos internacionales son una consecuencia necesaria de la calidad de soberanos de algunos Estados que desean relacionarse y, además, el atributo es el fundamento directo del Derecho Internacional Público <sup>(9)</sup> y, por intermedio de este, del Derecho

<sup>(6)</sup> Arbuet-Vignali, Heber: Teoría y Doctrina jurídica de la soberanía. En trámite de publicación. Ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo 2009/10.

<sup>(7)</sup> Arbuet-Vignali, Heber: Los precursores de la idea de soberanía: Nicolás Maquiavelo y Jean Bodin, ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo 2004. Los contractualistas ingleses y su concepción de la soberanía: Thomas Hobbes y John Locke, ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo 2005. La idea de soberanía en el siglo XVIII francés. Montesquieu, Voltaire, Rousseau, Gregoire, ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo 2006. El significado de la soberanía para los idealistas alemanes: Kant, fichte, Hegel, ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo 2009. La indicación de los lugares de publicación de las investigaciones puntuales se encuentran en cualquiera de los libros señalados en esta nota.

<sup>(8)</sup> Tal el caso de la Comuna de Barcelona durante la Guerra Civil Española.

<sup>(9)</sup> Los Estados soberanos, por definición, no admiten sobre sí poder material ajeno que les condicione. Pero el sistema político internacional que se institucionaliza a partir de Westfalia (1648), el equilibrio de poderes, exige vinculaciones constantes entre los protagonistas y las negociaciones y acuerdos requieren contactos pacíficos. Para que los Estados se relacionen es preciso de reglas que les ordenen y aseguren la inviolabilidad de los enviados. Para lograr este propósito no resulta adecuado cualquier tipo de reglas, debe tratarse de normas obligatorias por definición: jurídicas. Si los Estados se hubiesen sometido a cualquiera de los sistemas jurídicos por entonces existentes, todos ellos de subordinación (como los actuales sistemas internos), como sujetos de él perderían su atributo paradigmático. Para que no ocurriera esto y someterse a reglas jurídicas, estas deben provenir de un sistema jurídico de coordinación que los propios sujetos manejen creando y vigilando sus reglas y castigando las infracciones. Como no existía sistema jurídico con tales características lo crearon a través de algunos grandes

Comunitario <sup>(10)</sup>. Todos los Estados del mundo fundan sus relaciones jurídicas internacionales en el atributo de la soberanía <sup>(11)</sup>, incluso aquellos cuyo orden jurídico interno y la justificación del ejercicio de un poder ordenador supremo no se sitúe en el atributo (ver próximo párrafo).

En el marco interno de los Estados la situación es diferente, sólo un buen número de ellos, los Estados del pacto <sup>(12)</sup> justifican el ejercicio de un mando supremo ordenador por legitimación al recurrir en sus normas constitucionales y como fundamento de sus sistemas jurídicos internos al atributo de la soberanía <sup>(13)</sup>. Pero esto no ocurre en todos los sistemas ya que los hay que justifican el ejercicio del mando ordenador a partir de posiciones ideológico religiosas (Irán, El Vaticano) o en posicionamientos ideológico políticos (China, Cuba); periódicamente aparecen también en algunos Estados regímenes que apoyan su poder en el mero hecho de disponerlo y que sólo pretenden justificarlo a fines de su auto exaltación (dictaduras de cualquier signo, regímenes absolutistas o transpersonalistas).

**7. La justificación del mando ordenador.** Es un hecho comprobado en la experiencia histórica que el mando ordenador ejercido sobre una sociedad, si no se encuentra de alguna manera justificado ante los ojos de quienes son mandados, aunque en términos humanos pueda ser prolongado, en términos históricos resulta efímero y siempre inestable.

También es un hecho puesto en evidencia por la experiencia y que no requiere explicación, el que en toda colectividad humana el poder político y los respaldos físicos y psicológicos que le sostienen, son ejercidos por seres humanos sobre otros seres humanos. El poder de mando de unos seres humanos sobre otros puede explicarse de hecho o justificarse de distintas formas. También es un dato de la realidad que para la explicación del ejercicio de ese poder de unos seres humanos sobre otros siempre se ha recurrido a lo fáctico, a lo mágico, a lo divino, a lo ideológico, o a lo racional, con el fin de respaldar y prestigiar el camino elegido.

Las explicaciones que justificaron el mando ordenador variaron con los tiempos, pero en todos los casos el mando ordenador de unos seres humanos, sobre el conjunto de ellos en la sociedad, estaba y está justificado cuando en la perspectiva de la inmensa mayoría de los mandados y también de quienes mandan se dan ciertas coincidencias, ya sea por razones de vínculos

---

tratados (Westfalia 1648, Utrecht 1713), la práctica de los Estados (reglas consuetudinarias) y los aportes de la doctrina (Grocio, Vattel y otros); nació así el derecho de gentes, actualmente el Derecho Internacional Público. Por estas razones, desde entonces hasta hoy el sistema se funda en el principio de la Igualdad Soberana de los Estados, que informa los acuerdos de Westfalia, se manifiesta en los de Utrecht, se presenta en la práctica de los Estados, es reconocido por la doctrina y, actualmente, es recogido por el más importante tratado multilateral en vigor, la Carta de las Naciones Unidas, art. 2, inc. 1: “La Organización está basada en la igualdad soberana de sus miembros (los Estados)”.

<sup>(10)</sup> El Derecho Comunitario europeo y el andino, se originan y fundan en actos del Derecho Internacional Público, sus tratados fundacionales, los modificativos y los de adhesión de nuevos miembros.

<sup>(11)</sup> Quizá pudiera encontrarse una excepción en la actitud de Corea del Norte a partir de su posicionamiento de aislamiento virtual y mantenimiento de hostilidades.

<sup>(12)</sup> El llamado Pacto o Contrato Social no existió como hecho concreto puntual de un momento determinado de cada nación, ni con una forma específica. Pero para que los Estados actuales, que no son una creación espontánea cuenten con sistemas socio-políticos y jurídicos tan desarrollados como lo son aquellos de que disponen, necesariamente deben de haber pasado por un proceso con un sin número de situaciones, acuerdos y desacuerdos, pactos y enfrentamientos, en los que coincidieron la inmensa mayoría de los integrantes del grupo y que permitieron en momentos avanzados de la historia, su concreción en pactos constitucionales escritos o consuetudinarios. Ver H.Arduet-Vignali: Teoría y Doctrina jurídica de la Soberanía, 2009/10, Capítulo II, Numerales 3 y 4.

<sup>(13)</sup> Para tomar el ejemplo que nos es más inmediato, la Constitución uruguaya, art. 4, expresa: “La soberanía en toda su plenitud existe radicalmente en la Nación, a la que compete el derecho exclusivo de establecer las leyes del modo que más adelante se expresará”. Este tipo de disposiciones aparece, con diversas variantes en todas las constituciones que justifican el mando ordenador supremo por el acuerdo generalizado de los individuos que componen el grupo, la nación, el pueblo.

cercanos, por la necesidad, por compartir convicciones religiosas o políticas que resultan absolutamente dominantes o por mecanismos racionalmente aplicados.

En los grupos primitivos y pequeños el ejercicio de la autoridad derivaba de la natural gravitación de los progenitores; de la sabiduría que dan los años; o de las mejores cualidades de los conductores para organizar al grupo, liderarlo o defenderlo de otros similares o de la naturaleza. En tiempos antiguos la autoridad se justificó y fue aceptada cuando quién la ejercía se atribuía poderes mágicos que impresionaban a los demás, o poseía efectivamente la capacidad adecuada para defender a los mandados de sus enemigos o para organizarlos con el fin de atender sus necesidades materiales inmediatas, tal como ocurrió en las comunidades primitivas. Mas adelante, las autoridades instrumentaron su poder a través de la actuación de la clase sacerdotal y fundaron su poder logrando el reconocimiento de su carácter divino o, al menos, de su competencia como interpretes de la voluntad divina.

En sociedades relativamente primitivas en las cuales la mayoría de sus miembros se encontraban muy desprotegidos, la justificación se situó en el hecho de no encontrar una alternativa mejor para adoptar, es por este tipo de razones que se aceptó la autoridad del Señor que en las hambrunas abría sus graneros y ante la invasión de extraños les defendía de los enemigos hostiles y depredadores. Sociedades mas avanzadas y culturalmente muy homogéneas y por ello capaces de lograr que inmensas mayorías coincidieran en una ideología religiosa o política permitieron fundarse en ellas y las autoridades de estas justificaron el mando ordenador según sus interpretaciones, como ocurrió y aún ocurre, cuando se deificó a los gobernantes o con el principio religioso medieval que puso a Dios al servicio del papado y del Imperio, o con las ideologías revolucionaria francesa, el marxismo leninismo, los fascismos y los fundamentalismos confesionales de épocas posteriores. Sólo más adelante el mando ordenador se justificó por legitimación recurriéndose para ello a la teoría jurídica de la soberanía; lo que por supuesto constituyó un proceso lento, gradual y muy vinculado a la idea política de soberanía.

En el ámbito interno, el origen de los sistemas políticos y jurídicos más comunes en la actualidad, los que responden al Estado nacional surgido del pacto, se originan en Europa en el entorno del Renacimiento. Por esos tiempos existía la homogeneidad socio cultural y religiosa en los grupos humanos más activos políticamente (universitarios, nobles, religiosos) dentro del Imperio, los reinos y los feudos. Esta situación se mantuvo hasta que la revolución religiosa del siglo XVI, la reforma Protestante desestabilizó los supuestos que sustentaban la situación. Esto influyó en la realidad política y no pudo recurrirse más a la antigua justificación del mando ordenador por razones y coincidencias ideológicas. A partir de entonces se recurrirá a un atributo jurídico que justifica por legitimación, popular, objetiva y científicamente comprobable<sup>(14)</sup> el ejercicio de un poder de mando ordenador supremo. Pero esta aparición de un nuevo elemento ordenador con tales características requirió de un largo proceso para instalarse en puridad logrando desprenderse de sus elementos de fuerza y políticos. Este se hará presente a partir de la institucionalidad de las revoluciones norteamericana y francesa, se desarrollará con

---

<sup>(14)</sup> Legitimación: cuando no existen coincidencias profundas en lo ideológico político, religioso, filosófico y/o socio-cultural, las mayorías en las voluntades de los seres humanos sólo pueden encontrarse en la expresión jurídica de las mismas cuando están consagradas en los pactos constitucionales (de los Estados) o fundacionales (de la sociedad internacional). Popular: en el sentido directo en el caso del Estado, dónde deciden todos sus individuos habilitados por el pacto social; e indirecto en el caso de la comunidad internacional, dónde deciden las autoridades que representan a las poblaciones (aunque estas no las elijan directamente, pero si las admitan por alguna razón). Objetiva: porque no es una legitimación emocional, sino que resulta de mayorías evaluables. Científicamente comprobables: porque existen métodos científicos, de las ciencias sociales, a veces de difícil concreción, pero que permiten comprobar la adhesión o no al gobernante o dirigentes: en lo interno las elecciones periódicas, los juicios políticos y otros instrumentos semejantes y, en última instancia el derecho de resistencia a la opresión; en lo internacional la imprescindible presencia de la voluntad del Estado para crear la regla que luego el sujeto deberá cumplir, aunque esa voluntad no puede retirarse después en forma unilateral.

las paradigmáticas constituciones de Weimar y Querétaros (1917) y se instalará definitivamente a impulsos de la práctica política interna e internacional desarrollada a partir de la segunda mitad del siglo XX, cuando asoma la post modernidad. Si bien aún hoy países que en su actividad política parecen alejarse o se separan de las prácticas basadas en la soberanía jurídica<sup>(15)</sup>, en términos generales se expande y respeta este sistema.

En el ámbito internacional ha ocurrido algo semejante aunque en forma más lenta y con mayor ingerencia de las ideologías políticas y religiosas. También el sistema internacional que en definitiva se impuso para ordenar el mundo se originó en Europa<sup>(16)</sup>, en los tiempos modernos y tomando como pilar el atributo de la soberanía. La idea jurídica de soberanía dentro de este sistema también supo de una dura competencia por parte de las concepciones políticas. El Principio de la Igualdad, esencial para la soberanía jurídica, si bien se admitió desde muy tempranos tiempos no se actualizó en la práctica real hasta mediados del Siglo XX<sup>(17)</sup>; la propia fuente consuetudinaria del Derecho Internacional, por su mecánica, sufre notable influencia de los posicionamientos políticos y recién cederá en importancia normativa frente a los tratados a partir del primer tercio del Siglo XX. Todo esto determina una situación ambigua: si bien el sistema es jurídico las influencias del interés político lo infiltra en la realidad, incluso en algunos casos con legitimidad.

La aparición del Estado pos moderno, por los desafíos que le propone la realidad de la civilización en que está inmerso y los problemas que esta le crea, hace imprescindible que cada Estado para no desestabilizarse y transitar en paz junto con los demás, recurra a la teoría jurídica de la soberanía y le depure de sus ingredientes políticos, tanto en el interior de los Estados del pacto, como en las relaciones internacionales en general. Para comprender esto es necesario esclarecer las diferencias entre concepciones jurídicas y políticas y para ello resumiremos algunas partes de nuestra Teoría (ver supra, llamada 6).

**8. Soberanía política y jurídica en lo interno y en lo internacional. Definición de la soberanía jurídica.** Hay dos visiones básicas del concepto de soberanía: la que la considera sometida a reglas (ordenada) y la que la sitúa fuera de toda posibilidad normativa, con poderes sin límites (desordenada). La idea más extendida en el tiempo entre la mayoría de las personas, en las ciencias políticas, en parte de la doctrina constitucional y buena parte de los autores dedicados al Derecho Internacional Público, es la de la “soberanía desordenada”. No obstante, esta idea es ajena a la teoría de la soberanía jurídica, porque en ella el atributo de la soberanía cumple un papel ordenador previsible y para lograr la estabilidad del sistema y de las instituciones que le sustentan, dando certeza y seguridad, recurre a la justificación del mando

<sup>(15)</sup> Estados que desconocen la cristalinidad de sus métodos electorales y de contralor, aquellos cuyas constituciones abren la práctica de la reelección ilimitada o que dificultan al extremo sus modificaciones, etc., con lo que evitan los contralores y las manifestaciones propias del sistema de la soberanía.

<sup>(16)</sup> La decadencia del Imperio y el Papado propició el triunfo militar de los Estados nacionales en la Guerra de los Treinta Años y a este le sucedió la afirmación política de la nueva tendencia sustituyendo el sistema político de la Unidad por el del Equilibrio de Poderes y las necesidades de este sistema obligaron a crear el Derecho de Gentes. Este reguló al principio sólo a los Estados Europeos, los “Estados civilizados”, después se extendió por conquista imperial o colonial a la situación de los pueblos bajo dominio europeo; más adelante entró Turquía en el sistema y este fue adoptado por los Estados que se independizaron en el Siglo XIX. A finales de este siglo todo el mundo seguía los proyectos políticos y jurídicos de origen europeo: por ser Estados de ese continente, por estar bajo su dominio, o por haber aceptado su herencia cultural. No ocurrió lo mismo después de la descolonización del Siglo XX, donde habrá Estados que en lo interno seguirán otros rumbos y, aunque sus relaciones internacionales sigan reguladas por el atributo de la soberanía, las diferentes posiciones internas determinan serias dificultades.

<sup>(17)</sup> Además de los privilegios protocolares que envenenaron los siglos XVII y XVIII, en este último se produjeron tres repartos de un Estado entre sus vecinos; hasta el siglo XIX fueron frecuentes los traslados de territorios de unos Estados a otros sin consultar a sus poblaciones; las demostraciones militares, desembarcos “protectores” e ingerencias internas por parte de las potencias mayores, se prolongaron hasta el siglo XX; hasta entrado este la seguridad internacional se asentaba en el Principio de la Auto Tutela; un sistema de seguridad colectiva, recién se instala en 1945 y comienza a perfeccionarse en el siglo XXI.

por legitimación. Por este motivo, porque para mandar por arbitrio y capricho no son necesarias instituciones que respalden el mando sino poder o seducción para imponerlo y porque, en definitiva, los mandos sustentados en la fuerza bruta y en las artimañas, poco duran en términos históricos e, inexorablemente, conducen al caos y el desorden, es que la idea de soberanía desarreglada es, por principio, ajena al derecho. Puede admitirse en cambio desde una perspectiva sociológica o política que sólo requieren un mando ordenador supremo que logre encausar un grupo o reunir fuerzas para encausarlo en un sentido. En esta última perspectiva política debe admitirse que el ejercicio de un poder arbitrario, cuyas únicas reglas y propósitos sean mantenerse en el mando y satisfacer los intereses y deseos de quienes lo ejercen, también puede funcionar, aunque es muy posible que lo haga sin justicia ni felicidad generalizada y, por tanto, esté en constante lucha interna y en tiempos históricos dure poco. Los autores que sostienen la idea de la soberanía desarreglada considera al atributo como un poder eterno e infinito, que permite el ejercicio de un mando absoluto e incondicionado, en la posición hegeliana se dice que ejercido por el Estado, pero que en la realidad de los hechos, lo será por los gobernantes que se han encaramado al poder y manejan sus resortes.

La idea de soberanía bajo reglas es también muy antigua. Su origen para el derecho interno puede situarse en el mismo Bodin (1576), aunque sometida al derecho natural y en Vattel (1758) para el derecho internacional <sup>(18)</sup>. N.P.Sagües <sup>(19)</sup>, siguiendo la buena tesis, dice que la soberanía ordenada sigue un cauce que lo da el cumplimiento de los fines del Estado; que ella potencia a “...un organismo político independiente...” el Estado, que ejerce los poderes de gobierno para organizar y dirigir a su sociedad, pero “...que no tiene competencias para avasallar los derechos naturales, gobernar en pro de un sector de la comunidad (y no de toda ella).....actuar sin justicia, etc....” y que esto se extiende al marco de las relaciones internacionales dónde ningún Estado soberano puede imponer sus intereses a cualquier otro Estado, también soberano.

Efectivamente un Estado soberano no debe atentar contra la soberanía de los otros, porque así estaría desmereciendo, desacreditando y destruyendo su propio atributo. Esta es la razón lógico jurídica y de principio que permite sustentar la existencia de una jurisdicción doméstica de los Estados <sup>(20)</sup>, el respeto de su integridad territorial y a la independencia en relación a los demás; es lo que obliga a todos los Estados a no permitir que desde su territorio se atente contra los de los demás y el que les obliga a cooperar entre sí cumpliendo de buena fe las obligaciones asumidas. La aceptación y puesta en práctica de una soberanía ordenada es la razón de tales consecuencias del atributo de la soberanía: ella abraza y despliega sus poderes siempre bajo reglas, por su propia naturaleza de atributo jurídico ordenador. Si no fuera así, de admitirse la soberanía desarreglada, el mando interior sería absoluto y despótico, para sustentar lo cual no se requieren atributos justificantes sino poder, y la coordinación sería imposible, no habrían Estados soberanos e iguales sino que todos competirían por ser el supremo y, como hemos dicho, todo el sistema político y jurídico internacional cambiaría totalmente, dirigiéndose hacia una anarquía total o hacia un poder mundial y un derecho de subordinación.

Teniendo en cuenta que ni la significación, ni las consecuencias de la idea de soberanía son las mismas, ni jurídica ni políticamente, cuando ella opera en el ámbito interno de los Estados que cuando lo hace en el de sus relaciones recíprocas procuraremos caracterizar la soberanía jurídica.

---

<sup>(18)</sup> Muchos autores ubican a Vattel dentro de los autores absolutistas y propulsores de la idea de soberanía desarreglada. No compartimos esta posición.

<sup>(19)</sup> Sagües, Néstor Pedro: Desintegración de la soberanía. En Enciclopedia Jurídica Omeba 1979, Apéndice Tomo II, pág. 300.

<sup>(20)</sup> Esta se explica y sustenta en la propia soberanía del Estado interesado, pero se actualiza y efectiviza en la soberanía de los demás Estados a quienes les interesa que se respete y valore su propio atributo y para que ello ocurra deben respetar y valorizar el de los demás.

Como consecuencia de nuestras investigaciones pensamos que en el marco de las ciencias jurídicas la soberanía es un atributo que justifica por legitimación una especial forma de ejercer el poder supremo de mando ordenador, unificado en su disponibilidad, indivisible, imprescriptible jurídicamente (aunque pueda ser destruido por la fuerza material) y siempre condicionado en su ejercicio. En el marco de las relaciones internas de los Estados el ejercicio de ese mando supremo, para justificar por legitimidad el despliegue de un poder de mando ordenador de uno, de varios o de todos los miembros de una sociedad (los gobernantes) sobre el conjunto de ellos (los gobernantes y los gobernados), tiene que ser ejercido de forma tal que atienda a los deseos y necesidades de los ordenados, el común de las gentes, la suma del conjunto de los gobernantes y los gobernados. Este condicionamiento es propio y esencial a la soberanía como instituto de las ciencias jurídicas y su consecuencia inmediata es que, el común de las gentes puede exigir y si no tiene respuesta satisfactoria juzgar y sancionar, a quienes ejercen ese mando que se les delega, los gobernantes, cuando ellos sean infieles a su mandato. Esto se concreta en el derecho de resistencia a la opresión que en su forma desorganizada se manifiesta como el alzamiento, la lucha interior o la revolución contra el gobernante que ha roto el pacto social y atiende a sus deseos e intereses en lugar de atender a los del común de las gentes, y en su forma institucionalizada se concreta en las elecciones periódica, el equilibrio de poderes, el control de las actividades gubernativas, el juicio político al gobernante infiel, y otros controles jurídico políticos consagrados en las cartas constitucionales.

Exteriormente, en el marco de las relaciones internacionales, siendo varios los soberanos, para que el ejercicio de ese mando independiente se justifique por legitimidad, debe ser ejercido en forma coordinada con los demás soberanos, de buena fe, respetando la soberanía de todos, de tal manera que las relaciones entre ellos (internacionales), se desarrollen bajo reglas de convivencia obligatorias (jurídicas) que, por la forma en que se crean y aplican en la práctica, no afectan su atributo paradigmático porque en su conjunto las crean, vigilan y hacen respetar (sistema de coordinación).

Dentro de las ciencias jurídicas la soberanía, guardando esencias conceptuales idénticas en ambos casos, tiene dos diferentes expresiones y propicia diferentes derechos según que el Estado que la posee la manifieste en el ámbito interno, dentro de sus fronteras, o fuera de ellas en el marco de las relaciones internacionales. Esto no es una postura doctrinaria, ni un capricho de interpretación, sino que responde a una realidad. Tales manifestaciones son necesariamente diferentes porque diferente es la situación en la que las manifestaciones se desarrollan. Mientras que en el ámbito interno juega un solo soberano, lo que permite que este sea supremo, en el marco internacional juegan necesariamente varios soberanos, ninguno de los cuales puede ejercer supremacía, sin violentar la soberanía de los demás y, por ello deben coordinarlas.

La soberanía, internamente, es un atributo jurídico que justifica por legitimación popular, objetiva y científicamente comprobable, el ejercicio de un poder ordenador supremo, imprescriptible, inalienable e indivisible, ejercido por uno, varios o todos los seres humanos de una sociedad (los gobernantes), sobre el conjunto de todos los que viven dentro de una frontera (los gobernados y los gobernantes), pero condicionado este mando supremo a que, para considerarse legitimado debe ser ejercido por los gobernantes de acuerdo a los deseos y necesidades de quienes son ordenados, (los gobernados). Si no ocurriera así, si aquellos en que se depositó el mando para ordenar y beneficiar a todos, lo usaren de otra manera, con otros fines y distintos resultados, el ejercicio del mando pierde legitimidad y aparece el derecho de resistencia a la opresión. Este, antiguamente y aún ahora en casos extremos, puede transitar la vía de los hechos o puede desarrollarse en forma institucionalizada. Esta característica de ser un mando supremo que puede ejercerse con amplísimas facultados por los gobernantes, pero cuya legitimación está siempre condicionada a la voluntad y deseos de los gobernados, resulta esencial como base de los sistemas fundados en la soberanía, expresada en el pacto

constitucional. De aquí la gran paradoja que ha hecho difícil de entender el funcionamiento de la soberanía en un marco jurídico, ya que en definitiva los mandados son los que mandan y aquellos que parecen mandar, porque son los que gobiernan, son meros empleados en los que los mandados han depositado confianza, pero deberán rendir cuentas.

Internacionalmente, como dijéramos, siendo muchos los soberanos reunidos, la definición recoge variantes. En lo internacional la soberanía también es un atributo que justifica por legitimación la coordinación de los poderes ordenadores de todos los Estados para que, en conjunto, regulen su convivencia con reglas jurídicas, por definición obligatorias, pero que no afectan su soberanía, ni su independencia, porque son productos de un sistema jurídico de coordinación (el Derecho Internacional Público y sus derivados), razón por la cual, por definición, los sujetos, además de quedar obligados irremisiblemente, son quienes directamente crean, vigilan y castigan las infracciones al sistema.

## **9. Los avances de otras doctrinas y nuestros aportes a la teoría jurídica de la soberanía.**

**a. Concepto.** Los elementos que se reúnen para componer la teoría jurídica de la soberanía son varios y, como en la mayoría de los casos de las grandes teorías, han ido ensamblándose a lo largo del tiempo y nutriéndose con aportes de diversos autores. Revisaremos los aportes históricos de la doctrina y expondremos nuestros aportes para reactivarla, actualizarla y complementarla.

Recordamos que en el marco del derecho interno la soberanía es un atributo que justifica por legitimación el ejercicio de un poder de mando ordenador supremo pero condicionado en su ejercicio de unos seres humanos (los gobernantes) sobre el conjunto de una sociedad (los gobernados y los gobernantes), dándoles a aquellos la potestad de ejercerlo en su plenitud, pero condicionándolos a que lo hagan atendiendo a los propósitos para los cuales les fue conferido y haciéndoles responsables ante estos por tal manejo. Es, además un atributo que funciona de manera diferente dentro y fuera de las fronteras, de carácter histórico y atribuido hasta ahora sólo a los Estados miembros de la sociedad internacional.

En el marco del derecho internacional general, también es un atributo jurídico que justifica por legitimación el ejercicio coordinado de un poder ordenador, administrado directamente por quienes deben ser ordenados (los Estados y sus Organizaciones), quienes están limitados a exigir el cumplimiento de las reglas creadas por ellos mismos y necesariamente aceptadas por los implicados. Es un atributo que actualmente funda las reglas de juego de las relaciones de todos los Estados del mundo, que es inherente al actual sistema político internacional y del que disponen en su conjunto todos los Estados que han aceptado las reglas de juego del actual sistema de relaciones internacionales <sup>(21)</sup>.

**b. Atributo jurídico.** En el marco del derecho (interno e internacional), la soberanía es un atributo jurídico, inserto en sistemas jurídicos de los cuales es el elemento fundante <sup>(22)</sup> y articulador, por lo tanto es siempre un atributo cuya disponibilidad y ejercicio necesariamente está reglado, por su naturaleza y porque se trata de un factor ordenador establecido en la norma fundamental, la constitución o el tratado constitutivo. Estas ideas fueron insinuadas muy

<sup>(21)</sup> Podrían quedar fuera de él aquellos Estados que, pese a los enormes costos, se aislaran totalmente de los demás y no precisaran por ello de las reglas del Derecho Internacional Público. ¿Corea del Norte?

<sup>(22)</sup> Un sistema jurídico puede partir de las concesiones de quién dispone del poder y se autolimita en beneficio de sus ordenados; puede originarse en las revelaciones del iluminado que interpreta cual es la voluntad ordenadora de Dios o de la racionalidad positiva del sistema ideológico que desarrolla; o puede fundarse en el acuerdo del común de las gentes, de todos los interesados, los gobernantes y los gobernados y entonces este sistema de mando ordenador se basa y articula a partir de la teoría jurídica de la soberanía.

tangente por Maquiavelo, las concretó Bodin a partir de un derecho filosófico, las afirmó Hobbes en el derecho positivo con su idea de contrato social, pero inmediatamente la desconoció y confundió, las afirmó claramente Locke y la desarrolló previendo la importancia de una evolución progresiva Kant.

Nosotros hemos rescatado esta característica del olvido y desprecio en que la sumieron los idealistas alemanes tardíos, sus secuaces, los totalitarios y los transpersonalistas, y, por reacción, los jusnaturalistas y otros pensadores del Siglo XX. Para nosotros, en el ámbito jurídico interno, la soberanía es la idea fuerza que justifica por legitimación un principio ordenador que sostiene que en cada sociedad estática particular, para que ella pueda existir y desarrollarse debe disponerse de una autoridad suprema, pero, además, que el ejercicio del poder de esa autoridad suprema sólo se justifica a partir de un compromiso entre la comunidad, el común de las gentes, los gobernados y el poder que la organiza, la autoridad, el gobierno. La soberanía es un atributo del Estado, organización política que reúne a una población libre con el propósito de dar plenitud a su libertad, para lo cual debe ordenarse; y que legitima el ejercicio de un poder ordenador único y supremo siempre que el mismo no trascienda de fronteras y se ejerza en las condiciones y con la finalidad que exigen quienes se encontrarán sometidos a él. Esta última es la condición fundamental que explica la soberanía y la diferencia, exaltándola, de toda otra forma de legitimar el ejercicio del poder <sup>(23)</sup>.

En el ámbito internacional también es una idea fuerza que justifica por legitimación un principio ordenador que sostiene que en la sociedad internacional, para que ella no se destruya y mejore su cooperación, debe coordinarse un poder que esté respaldado y sea ejercido por todos sus integrantes, siendo reconocido por todos ellos, incluso por aquellos que se apartan del sistema, quebrantan sus reglas y deben ser sancionados.

Nuestros esfuerzos han rescatado del olvido en que había sido dejada la importancia que tiene la teoría jurídica de la soberanía tanto en los ámbitos internos como en las relaciones internacionales y han reivindicado el hecho de que la teoría jurídica de la soberanía es uno de los mas importantes apoyos doctrinales para los regímenes democráticos representativos y monárquicos constitucionales y para la autodeterminación de los pueblos. Hemos hecho un gran esfuerzo por explicar los diferentes significados que posee la idea de soberanía en las diferentes ciencias sociales, su validez dentro de cada una de ellas y lo impertinente y nocivo que resulta el trasladar las propuestas de una ciencia a cualquiera de las otras. Los autores jurídicos posteriores a las dos guerras mundiales del Siglo XX, o soslayaron la idea de soberanía o le dieron los significados que tiene y son correctos en las ciencias sociales o, especialmente, en las ciencias políticas, pero que resultan totalmente inadecuados para el derecho.

---

<sup>(23)</sup> Se trata de un principio científico, humanista, secular y popular que se intuyó en toda su dimensión desde un principio por los espíritus privilegiados que lo estructuraron y proyectaron, especialmente Bodin, en cierta medida Vattel y sobre todo Locke y Kant, entre otros, pese a que las circunstancias históricas y socio culturales en que ellos vivieron no eran propicias para tal conocimiento. En efecto la soberanía es una idea jurídica legitimante que se origina y desarrolla en épocas en que no era una preocupación fundamental de los regímenes jurídicos internos el amparo de los derechos humanos fundamentales y en que el Derecho Internacional Público prácticamente no existía o era precario. Su concepción estructural, originada en la filosofía, deviene al campo de las ciencias sociales, pero se da en una época muy anterior a la sistematización del método científico y en la cual eran muy importantes las carencias de un método para las ciencias sociales. Es una concepción secular que no prescinde de la idea de Dios pero no recurre a ella para explicar las cuitas de los humanos y que se abre camino cuando las concepciones teocráticas ya no eran de natural y espontáneo recibo y aceptación. Encierra los gérmenes del desarrollo de las ideas democráticas de gobierno republicano o monárquico constitucional, ya que funda toda legitimidad del ejercicio del poder sobre una colectividad, en la aprobación de las individualidades que se funden en una comunidad histórica y socio cultural. Debe tenerse en cuenta para comprender los tortuosos caminos que ha recorrido la teoría de la soberanía que ella se insinúa e intuye en épocas en que el pueblo no tenía cultura política, sus preocupaciones y anhelos eran más inmediatos a las exigencias del sobrevivir y en que tampoco se disponían, ni siquiera, de concepciones teóricas que les pudieran proporcionar la idea de una organización política operante y popular.

**c. Justificación del mando ordenado o coordinado.** La soberanía es una idea fuerza que justifica por legitimación el ejercicio de un poder de mando ordenador. A través de esto la teoría de la soberanía procura explicar y legitimar el ejercicio de un poder ordenador superior en el ámbito interno por la existencia de un especial tipo de relación entre el o los seres humanos que ejercen el poder y aquellos que se someten a ese poder ordenador <sup>(24)</sup>.

Toda sociedad necesita de un mando ordenador (esto lo aporta la teoría sociológica y, de otra manera, también Maquiavelo) y la experiencia indica que el mismo, para ser estable, satisfactorio y duradero debe encontrarse justificado ante el sentir de los mandados. El primer intento de justificar el mando en el derecho lo aporta Bodin, aunque lo hace en referencia a un sistema filosófico, el Derecho Natural. El primero que lo sitúa en el derecho positivo al referirlo al contrato social, es Hobbes; pero su pacto social es filosófico y él lo desvirtúa en sus consecuencias llevándolas a conclusiones absurdas. Sin darle total claridad porque sus momentos históricos no se lo permitían, sostienen claramente la necesidad de una justificación jurídico-positiva, Locke, Rousseau y Kant. En la última parte del siglo XIX y el siglo XX, esta tendencia quedó relegada por las ideas políticas de soberanía insertas en el derecho. Nuestro aporte a una teoría de la soberanía que responda a las necesidades del Estado y de la sociedad internacional post moderna, consisten en sostener que la autoridad de gobierno que impone el orden dentro del Estado, para legitimarse según la teoría de la soberanía debe proceder del seno de los pobladores y conciliar mediante procedimientos institucionalizados los deseos individuales con las necesidades colectivas y las exigencias de la razón con la naturaleza de las cosas y que la autoridad está condicionada en su ejercicio pues sólo se puede usar ese poder para atender las necesidades y deseos del conjunto de individualidades que se lo ha concedido o sea, para ordenarlos con autoridad sólo en la forma en que el común de las gentes quiere, por responder tales formas a sus tradiciones y a su idea de vida en común. Destacar nítidamente este aspecto ha sido uno de nuestros aportes.

**d. Poder supremo, pero condicionada.** La justificación por legitimación, dentro de la teoría jurídica de la soberanía determina que al titular del derecho, y cuando este sea un ente (Estado), al radicante del mismo, al que se expresa por aquel (ver infra literal f) se le confiera la potestad de las potestades (ver infra literal e) reconociéndole así un poder supremo e incondicionado; pero que a las autoridades a quienes se les encomienda la actualización de los poderes de gobierno (los gobernantes) sólo se les confiera una capacidad de ejecutar las reglas dándoles un poder también supremo en su extensión y posibilidades, pero condicionado en su ejercicio.

Estas afirmaciones encierran una aparente contradicción que desaparece si se tienen en cuenta nuestras observaciones acerca de los poderes de gobierno y el poder soberano (ver infra literal e). También encierra las claves de una correcta explicación de cómo puede funcionar adecuadamente el manejo del poder ordenador en el marco del Estado post moderno y en el de sus relaciones mutuas. Además se trata de un contenido teórico y por ello crea riesgos ya que puede propiciar una aplicación inadecuada y caprichosa de sus contenido, lo que exigirá la aceptación de un imperativo categórico a la luz del cual se aplique y de la institución en la práctica de instrumentos que vigilen la correcta aplicación de la misma y sean capaces de corregir y sancionar sus desviaciones (ver infra numeral 11).

---

<sup>(24)</sup> Para que un poder ordenador funcione como tal y perdure, debe considerarse justificado por alguna razón por aquellos que están sometidos a él. Estas justificaciones han sido diferentes y evolucionaron. En la soledad de su libertad el ser humano no necesita reglas de convivencia. En el marco del grupo familiar, las reglas necesarias se aceptan naturalmente por sentimientos muy profundos. El convivir en grupos más amplios requiere de reglas obligatorias y estas siempre deben justificarse. Estas justificaciones han tenido diversos orígenes como se señala supra en el Numeral 7, parágrafos 4 y 5. La aparición de la teoría de la soberanía estatal proporciona las bases científicas de una explicación y justificación racional a través de las apreciaciones que venimos exponiendo; pero debe admitirse que ha costado mucho ver esto con claridad.

La idea de un condicionamiento al ejercicio del poder prácticamente no es trabajada por la teoría jurídica de la soberanía clásica. Maquiavelo sólo tangencialmente condiciona el poder a las circunstancias o a la prudencia. Bodin lo somete a una autoridad filosófica en el marco de un Derecho Natural sin efectividad práctica. Hobbes quita todo condicionamiento y se pronuncia por un feroz absolutismo monárquico del gobernante. Locke revierte esta última posición condicionando el mando ordenador a partir de un pacto constitucional en el marco de un derecho positivo y admite el derecho de resistencia a la opresión; pero influido por su experiencia histórica, teme a las revoluciones y no encuentra soluciones institucionalizadas para hacer efectivo el condicionamiento del ejercicio del poder. Rousseau retorna al absolutismo incondicionado, aunque pone el poder en manos del pueblo. Voltaire no se ocupa del asunto, aunque sí de uno de sus aspectos importantes: la tolerancia (ver infra literal h); Vattel condiciona el ejercicio del poder del gobernante y admite el derecho de resistencia a la opresión de hecho; Montesquieu procura una aproximación a la institucionalización con su teoría del equilibrio de poderes. Kant, como Vattel admite el derecho de resistencia a la opresión sin ir mucho más allá. Fichte y Hegel retornan al absolutismo ubicándolo este último en un ente; y, más adelante, en el siglo XX el asunto no concita el interés de la doctrina.

Nuestro aporte más original e importante a la teoría jurídica de la soberanía consiste en demostrar que legitima el ejercicio de un poder supremo en sus contenidos, pero que, a la vez, está en su ejercicio condicionado. En efecto el pacto constitucional puede decidir radicar la soberanía en el Pueblo o la Nación, en el-Rey-en-el-Parlamento o, incluso en un Monarca, quienes disponen de un poder supremo e incondicionado, y otorga al gobernante, Jefe de Estado o de Gobierno, legisladores, jueces, etc., un poder supremo, pero que está condicionado. Esto ocurre porque, en la práctica, el mando ordenador del gobernante debe ser fuerte y ágil para ser eficaz y poder realmente ordenar, pero debe estar controlado por los propios mandados y condicionado a la voluntad de ellos para evitar los abusos de los gobernantes de turno o de los funcionarios corporativizados. Este es un aporte importante de la teoría para el logro de la paz política interna y de la paz y seguridad internacionales; es el fundamento de los sistemas constitucionales y de las correctas relaciones internacionales. Estas esencias de la teoría jurídica de la soberanía, que no integran necesariamente el concepto político de soberanía, es una de las características menos considerada por la reciente doctrina jurídica, quizá por la influencia en ella de las consideraciones políticas a que hiciéramos referencias.

Nosotros entendemos que este condicionamiento al ejercicio del poder es el aporte más importante de la teoría jurídica de la soberanía a la paz social justa en lo interno y a la paz y seguridad internacionales. El mando ordenador supremo (interno) o coordinado (internacional), debe ser firme y sólido para ser operante y lograr sus propósitos, pero debe estar fuertemente condicionado para que no se transforme en injusto y desestructurante. La falta de esta condicionante desnaturaliza el compromiso (pacto social, constitucional o derivado del esfuerzo coordinado para establecer el sistema ordenador), y cuando las condiciones existen y son desconocidas por los gobernantes, su actividad deja de ser lo que era y la supremacía del poder otorgado, tanto como su legitimidad, se evaporan si el gobernante no lo respeta. Esta es una condición esencial de la teoría jurídica de la soberanía y lo que diferencia el mando justificado del despótico, el poder supremo del absoluto, la seguridad colectiva de la hegemonía imperial.

Las dificultades para comprender la teoría jurídica de la soberanía, instrumento para encausar con el derecho la vida en sociedad, se derivan de las contradicciones de las mismas personas humanas reguladas y de las peculiaridades que hacen difícil entender el derecho que utilizan para ello.

Así se han propiciado muchas confusiones sobre el sentido jurídico del atributo de la soberanía el cual da al gobernante un mando absoluto e ineludible y a la vez somete a estos al juicio y castigo de los gobernados, de los mandados, del común de las gentes. Los mandados, en definitiva podrán juzgar y estarán legitimados para castigar a quien les mandó si es que este se condujo mal y no hizo honor a lo pactado. Esta es una paradoja de la misma esencia de la humanidad, que mucho nos cuesta comprender a los humanos, pero que es propia de nuestra naturaleza libre y racional a un mismo tiempo.

Los seres humanos, sabemos que obrando el bien nos irá mejor. No obstante (paradoja) por egoísmo y ceguera pretendemos sacar ventajas obrando el mal. Como esto no resulta satisfactorio, para evitarlo, creamos sistemas jurídicos para que nos impongan conductas que queremos realizar, pero que en libertad no cumplimos (paradoja). Entonces, ¿que puede pensarse que hay de raro en que quienes somos libres y obramos naturalmente, para ser felices enajenemos temporalmente la libertad en una autoridad que nos controle (paradoja) y que a la vez los controlados controlen a esa autoridad por ellos instituida para evitar que atente contra su felicidad y libertad y puedan castigarlos si no hacen honor al compromiso (paradoja de las paradojas)?

**e. La potestad de las potestades y los poderes de gobierno.** En el marco jurídico, el disponer del atributo de la soberanía concede muy pocos derechos, pero estos son esenciales y básicos, se trata de la potestad de las potestades: adoptar la última decisión y poder modificarla. En el ámbito interno existe un solo soberano, este es supremo y está legitimado para adoptar la última decisión que ningún otro poder material tiene derecho a modificar, pero que no es nunca la última, porque el propio soberano siempre tiene la posibilidad jurídica de cambiarla. En el ámbito internacional, los soberanos son muchos e iguales entre sí; en él la soberanía legitima la independencia de los Estados respecto de todo otro poder material y la igualdad entre los pares; en este marco la soberanía no se ejerce sino que estas se coordinan vinculándose libremente. Pretender en el ámbito internacional ejercer la soberanía en forma igual que en el ámbito interno no condice con el origen histórico del instituto, ni con sus númenes filosóficos, ni con sus formulaciones políticas y jurídicas. Internacionalmente, la soberanía atribuye al Estado el derecho de hacer la siguiente opción: o se aísla de sus iguales soberanos <sup>(25)</sup> y en ese caso no se somete a ningún tipo de reglas jurídicas externas, porque ellas no resultan necesarias para regular una relación que no existe; o se relaciona con sus iguales y entonces tiene derecho a participar directamente en todas las etapas del sistema jurídico que regula sus relaciones mutuas (creación y vigilancia del cumplimiento de las reglas y castigo de sus infractores, dentro de un sistema jurídico de coordinación). Pretender otra cosa como lo sería la legitimidad para hacer todo lo que se esté capacitado de hecho para concretar, sin otro límite que la voluntad de cada Estado, sería contradictorio porque la soberanía no puede legitimar la anarquía o el caos, ni el destruirse a sí misma, ya que también, en definitiva, en el ámbito internacional mantiene su naturaleza de principio ordenador de relaciones.

El ejercicio de la soberanía en el ámbito interno y en el internacional, responde a idénticas esencias. Pero en tanto que la exclusividad de la decisión permite la supremacía en lo interno, en lo internacional la comunidad de intereses asegura la igualdad e independencia a través del respeto mutuo y el honor del compromiso asumido. Para mantener idénticas consecuencias esenciales, la forma de ejercer el atributo debe variar.

---

<sup>(25)</sup> Actualmente, por la forma en que el mundo se ha tornado interdependiente, esta opción es improbable de concretar en la realidad, pero resulta racionalmente posible si se está dispuesto a asumir los costos que conlleva por las consecuencias perjudiciales que ocasionaría. Además hasta hace poco más de una centuria existieron, excepcionalmente, Centros de Poder que se aislaron y actualmente hay Estados con muy conflictivos vínculos internacionales: Irán, Nor Corea.

La soberanía sólo se ejerce como supremacía en el ámbito territorial propio de cada Estado (derecho de supremacía territorial). En los espacios comunes como algunas zonas del mar, el espacio exterior, territorios internacionales, no se ejerce soberanía territorial en tal sentido. En estas zonas se coordina la soberanía en su manifestación internacional, como derecho a adoptar las últimas decisiones en forma independiente pero coordinada con otras voluntades soberanas y respetando los compromisos libremente asumidos con todos aquellos con quienes se coincidió, a través de actos individuales de soberanía interna, que luego se entrelazaron al decidir vincularse. Por esta razón se trata de zonas sometidas a algún tipo de administración internacional o supranacional, dónde se comparten ámbitos de competencias y despliegue de jurisdicciones, pudiendo incluso compartirse el ejercicio de poderes de gobierno, pero dónde no se ejerce soberanía exclusiva y excluyente con sentido de supremacía. En estos casos cada soberano no retiene jurídicamente la capacidad exclusiva y excluyente de adoptar la última decisión que modifique jurídicamente la anterior de igual naturaleza; en estos casos como la última decisión se adoptó por un grupo de soberanos, la última decisión que la modifique deberá adoptarse de igual forma <sup>(26)</sup>.

Debe agregarse que una frecuente confusión, fuente de problemas y divisiones doctrinarias, ha sido identificar la soberanía con el ejercicio directo por el soberano o su radicante de todos los poderes de gobierno que son su consecuencia natural y necesaria; esto tiene diversas explicaciones históricas <sup>(27)</sup>, pero es un error que es necesario aventar. En el marco de la teoría jurídica de la soberanía, debe distinguirse entre el acuerdo primario (que de alguna manera se produjo alguna vez) en el que todo el grupo decide organizarse en Estado y el posterior acuerdo constitucional en que se concreta aquella decisión. Por el primero, llamado pacto social, todo el conjunto, de alguna manera, deciden organizarse, establecen las bases fundamentales de su organización y también determinan quién expresará jurídicamente la voluntad del Estado, la voluntad del común, o sea determinarán quién será el radicante de la decisión (que podrá serlo el monarca absoluto, una asamblea determinada, un partido político, un líder religioso, la totalidad del pueblo o la nación). Este primer pacto no terminará, necesariamente, estableciendo un Estado organizado a partir del atributo de la soberanía <sup>(27a)</sup>; esto sólo ocurrirá cuando se considere como titular y/o radicante del poder de decisión (soberanía) al común de las gentes, al pueblo o la nación y se abra paso al segundo pacto o primer pacto constitucional y sus modificaciones, dónde el radicante de la soberanía, en este caso hablando en nombre del común, del titular, del Estado, determinará los detalles de como se organiza este y cuales serán los poderes a través de los cuales se establecerá el orden que persigue el pacto social (Poder Legislativo, Ejecutivo, Jurisdiccional, de Contralor, etc.), los cuales se ejercerán de acuerdo a lo

<sup>(26)</sup> En casos extremos un Estado puede entender que se afectan sus intereses fundamentales si no se adoptan ciertas decisiones que política y jurídicamente son resistidas por otros. En estos casos puede suceder que el Estado afectado recurra a la vía de hecho, infrinja el derecho, no haga fe a la palabra empeñada y actúe utilitariamente (lo que es diferente de soberanamente para lo cual debe de estar legitimado), tratando de imponer su idea. Esta actitud nada tiene que ver con un despliegue del atributo de la soberanía ya que se trata de una decisión política, basada en la fuerza que se posee o se cree disponer, que quiebra el derecho aunque eventualmente, un nuevo equilibrio, el tiempo, el Principio de la Efectividad y el de la Necesidad, puedan legitimar internacionalmente la nueva situación viciosa en su comienzo, del mismo modo que en el ámbito interno la legitimidad revolucionaria del grupo que se ha impuesto, establece un orden jurídico diferente al anteriormente destruido.

<sup>(27)</sup> En el origen de la idea jurídica de soberanía, por razones políticas coyunturales, BODIN necesitaba vincularla con la monarquía absoluta dónde el soberano ejercía directamente o por delegación el poder constituyente y los de gobierno. HOBBS, por razones menos explicables, radicalizó este posicionamiento; y la primer reacción humanista de ROUSSEAU hizo soberano absoluto al pueblo que disponía de todos los poderes. Ni ROUSSEAU en su segundo posicionamiento, ni LOCKE, ni KANT y otros autores posteriores mas sensatos, vieron con claridad este problema y por lo tanto no se ocuparon de analizar detenidamente la independencia del ejercicio de los poderes particulares de gobierno, del ejercicio de la plena soberanía. La realidad política y jurídica de las Comunidades Europeas, a partir de 1951-57, puso el tema en su profunda dimensión y a partir de allí fue tomando presencia. Creemos que en este aspecto también hacemos un interesante aporte a la teoría jurídica de la soberanía en su tercer generación.

<sup>(27a)</sup> Lo que se da cuando, por ejemplo, se decide depositar el poder en un monarca absoluto, una ideología política, un credo religioso o un líder carismático.

que haya establecido el radicante. Los poderes de gobierno, sin afectar la soberanía pueden ser ejercidos directamente por el radicante, por órganos nacionales o por órganos internacionales respetándose determinadas condiciones.

Esta diferenciación entre potestad de las potestades y poderes de gobierno es otro de nuestros aportes importantes que permite la desvinculación de la disponibilidad de la soberanía, del ejercicio directo de los poderes de gobierno. Un lugar común frente a los procesos de integración profundos ha sido el expresar que en ellos, los Estados, pierden, comparten o dividen su soberanía en beneficio de la comunidad. En realidad lo que los Estados ceden son sus poderes de gobierno en una determinada materia y por un tiempo, determinado o no pero actualizable; mientras no resignen expresamente en el compromiso vinculante su derecho de secesión, la potestad de apartarse válidamente del sistema por su sola voluntad aunque cumpliendo con las condiciones pactadas, sus respectivas soberanías se mantienen incólumes. De la misma manera que hay Estados que ejercen todos los poderes de gobierno y no son soberanos (los Estados federados de un Estado federal), un Estado soberano, puede compartir o ceder, incluso todos los poderes de gobierno, sobre una, varias o todas las competencias, sin afectar su soberanía, mientras pueda adoptar con validez jurídica la decisión de recobrarlas sin depender de nadie. El poder del soberano, su exclusividad excluyente, es disponer de la potestad de las potestades en todos los asuntos que le son propios y sobre los cuales no ha pactado con los demás soberanos. Respecto a ellos puede adoptar la última decisión que no es la última porque él siempre podrá modificarla teniendo legitimidad para decidir en ellos y legitimidad para modificar su decisión cuando lo desee y en el sentido que lo desee: ser titular del poder constituyente, organizando el Estado, determinando sus autoridades y estableciendo las reglas de juegos básicas sobre las cuales se desarrollará la vida en sociedad. También disponiendo quienes, cómo y bajo que responsabilidades, serán las autoridades que ejercerán los poderes de gobierno: legislativo, ejecutivo, de contralor, etc. Y también podrá decidir y establecer en su constitución si esos poderes de gobiernos deberán ser siempre ejercidos por autoridades nacionales o se podrán transferir a Organizaciones Internacionales supranacionales.

El poder soberano, la potestad de las potestades, es aquel poder que crea el pacto primitivo que decide salir del estado de naturaleza estableciendo el pacto constitucional y que en condiciones muy especiales <sup>(28)</sup> y excepcionales puede ser modificado por las constituciones posteriores cuando ellas deciden algunas modificaciones sustanciales de la vida en común del común de las gentes. Este poder soberano sólo está a cargo del titular de la soberanía (en la concepción moderna, el Estado), actuando a través del radicante, voz humana del titular (en la misma concepción, el común de las gentes como pueblo u organizado en nación <sup>(29)</sup>). Este poder soberano es consecuencia inmediata de la libertad del ser humano y de su auto limitación. Es supremo no estando condicionado en su ejercicio más que a reglas formales para que la nación se manifieste validamente pero, dentro de tales reglas, no está sujeto a ningún límite, pudiendo adoptarse legítimamente cualquier tipo de decisión y modificarla o no cuando y como se quiera <sup>(29a)</sup>.

En cambio los poderes de gobierno, aquellos que desarrollan, impulsan y controlan que se cumplan por todos (gobernados y gobernantes) las reglas que son el producto del ejercicio de la potestad de las potestades; son puestas en práctica por las autoridades designadas por el común

---

<sup>(28)</sup> Cuando se trata de un cambio jurídico o revolucionario del régimen político del Estado (pasar de una monarquía absoluta a una constitucional o a una república).

<sup>(29)</sup> Nos estamos refiriendo sólo a los sistemas democráticos y a las monarquías constitucionales; quedando fuera de consideración los regímenes absolutistas.

<sup>(29a)</sup> Por eso se alejan de teoría de la soberanía ortodoxa las constituciones que prohíben su modificación, o la de algunas de sus disposiciones, o admiten la perpetuidad de las autoridades de gobierno, o tienen otras cláusulas de similar tenor.

de las gentes <sup>(30)</sup>. Las decisiones que estas autoridades adoptan se respalda en la autoridad que les otorga su elección por el común de las gentes o su designación a través de los procedimientos establecidos por el común de las gentes, por lo tanto no ejercen un poder libre ni ilimitado sino, por el contrario, limitado en la medida en que lo determine la decisión del soberano a través de su radicante. Los gobernantes sólo están legitimados a actuar dentro de los límites establecidos por el soberano y pueden ser evaluados, premiados o sancionados.

El poder soberano, la potestad de las potestades, está por encima de todos los otros poderes temporales, los de las instituciones sociales privadas y los efectivos de los propios gobernantes, aparece como inapelable sobre cualquier actividad social, es el que constituye el Estado, fija sus principios fundamentales, determina quienes serán las autoridades de gobierno, cuales serán los poderes de estas y el límite de ellos, y también establece los controles que se ejercerán sobre los gobernantes, los premios y los castigos a su gestión.

En cambio el ejercicio de los poderes de gobierno, aquellos que el soberano confía a los gobernantes, salvo en los absolutismos de gobierno directo por el propio soberano (monarca o pueblo), siempre está condicionado a que se concreten según los principios y límites que impone el soberano a través de las expresiones de su radicante al ejercer la potestad de las potestades. Generalmente, en los sistemas democrático constitucionales las condiciones y límites conducen a la concreción del mantenimiento de la existencia del Estado y al imperativo de conducir a la sociedad de acuerdo a las necesidades y deseos del común de las gentes y para su satisfacción. Los poderes de gobierno no pueden ser ejercidos de cualquier manera, sólo es poder de gobierno el que se ejerce de acuerdo a la finalidad que él tiene, si no es así se desnaturaliza, se transforma en otra cosa, podría decirse que se transforma en poder arbitrario (ver supra literal d).

**f. Distinción entre titular, radicante y ejecutor.** Otro de nuestros aportes significativos y originales ha sido establecer la distinción entre titular, radicante y ejecutor de los poderes que son inherentes a la soberanía. Este esclarecimiento puede no ser necesario respecto de algunos sistemas de gobierno, actualmente inexistentes, en los cuales el pacto constitucional decida un gobierno popular directo (la idea que Rousseau no pudo explicar como funcionaría) o una monarquía absoluta (la idea que Hobbes explicó demasiado bien hasta que trato de justificarla). Estos casos en los cuales coinciden en un mismo centro las calidades de titular, radicante y ejecutor de poderes, actualmente no se dan: la primera opción es impracticable en la realidad de nuestra civilización y la segunda es rechazada por la inmensa mayoría de las comunidades Estatales actuales <sup>(31)</sup>. En cambio, en las democracias y monarquías constitucionales si es necesario hacer la distinción.

Tratándose la soberanía de un atributo que da derechos, siendo un atributo jurídico, debe distinguirse entre: el titular del derecho; el radicante, el ser o grupo humano que la ejerce en su inmediata integridad y plenitud en nombre de aquel; y el ejecutor de los poderes consecuencia necesaria del ejercicio de la soberanía: el o los órganos (poderes de gobierno) encargados de ejercerlos.

En los países del pacto, el titular de los derechos que otorga la soberanía (la potestad de las potestades) es el Estado. Como el Estado es un ente, una persona jurídica, no dispone de voluntad propia y debe recurrir a seres humanos a quienes las normas jurídicas atribuyen en ciertas condiciones preestablecidas la capacidad jurídica de actuar, tomar decisiones y

---

<sup>(30)</sup> Debe tenerse presente que tales autoridades, no por serlo dejan de ser partes del común de las gentes y también están sujetas al cumplimiento de las reglas y a los controles pertinentes para verificar la corrección de sus actuaciones.

<sup>(31)</sup> Otros casos de centralización del poder en un partido político, en un líder, o en un grupo sacerdotal, son sistemas políticos que no se fundan en la teoría de la soberanía, sino en otros supuestos ideológicos políticos o religiosos.

manifestar la voluntad de ese Estado soberano. Estos serán los radicantes de la soberanía y estarán determinados por el pacto constitucional. Este suele indicar como tales al pueblo, la nación (el pueblo organizado bajo reglas), el-Rey-en-el-Parlamento o también puede serlo una asamblea o un monarca constitucional. Este radicante es el encargado de manifestar las decisiones últimas como encarnación del Estado titular de la soberanía. Por último están los ejecutores de los poderes de gobierno inherentes a la soberanía. Como la soberanía es un atributo jurídico que justifica por legitimación una determinada forma de ejercer un poder supremo ordenador de una sociedad le resulta inherente la disponibilidad de poderes de gobierno que permitan llevar adelante sus propósitos. Esos poderes pueden ser ejercidos directamente por el titular y el radicante de la soberanía, pero puede decidirse, y así ocurre en los sistemas democráticos y monárquicos constitucionales actuales, que esos poderes se actualicen a través de funcionarios públicos, de alta jerarquía, pero que son dependientes del soberano y a él deben rendir cuentas: los miembros de los poderes ejecutivo, legislativo, jurisdiccional, de contralor, etc. Ha sido una frecuente y perjudicial confusión, carente totalmente de fundamento, el identificar el ejercicio de los poderes de gobierno con la soberanía. Esto tiene muy graves consecuencias: confundir las integraciones profundas con pérdidas o divisiones de la soberanía; atribuir la soberanía a quienes ejercen los poderes de gobierno (Jefes de Estado o de Gobierno, legisladores), impulsar a las autoridades a que se sientan “soberanas” y eludan el respeto a las reglas constitucionales, o ignoren al propio titular y radicante de la soberanía, el Estado y el común de las gentes, gobernantes y gobernados, oficialismo y oposición reunidos como nación.

Tratándose el Estado de una persona jurídica, ese ente colectivo requiere para obrar, para ejercer sus derechos y adoptar decisiones, de voluntades humanas cuyos efectos se imputen al Estado y no a los seres humanos que actúan. Para ejercer los derechos de soberanía, para adoptar las últimas decisiones, los Estados organizados políticamente han recurrido a un ser humano (monarca absoluto), a un grupo de ellos (asamblea) o a su generalidad (el pueblo, la nación), quienes no son el soberano (que lo es solo el Estado), ni poseen sus derechos, sino que constituyen el soporte de los órganos habilitados por la constitución política para expresarse legítimamente en nombre de aquel. Este conjunto humano que nosotros denominamos radicante de la soberanía, al actuar en tal carácter de acuerdo a la constitución política respectiva, ejerce una voluntad y adopta unas decisiones que se imputan al Estado y cuyas consecuencias recaen en todo el conjunto que el Estado constituye. Entre las decisiones que debe adoptar esta persona o grupo (el radicante) están aquellas que organizan políticamente al Estado y entre estas, una de las más importantes, consiste en establecer su estructura orgánica a efecto del ejercicio de los poderes de gobierno y en determinar los órganos y los soportes que se encargarán de ellos, los cuales pueden ser internos o internacionales. En esto consiste el ejercicio del Poder Constituyente del Estado; este poder, es propio y exclusivo del soberano, quién a estos efectos actuará a través del radicante de la soberanía en el sistema político de que se trate. El radicante, al no ser titular del derecho, pese a su importancia tiene excepcionalísimos límites a su actuación. La adopción de decisiones soberanas por el radicante en nombre del Estado estará siempre enmarcada en los límites de la razonabilidad: el poder soberano no debe destruirse a si mismo, pues se trata de un principio ordenador al que se recurre para permitir la existencia del ser humano en sociedad, por lo cual, el radicante de la soberanía, no deberá decidir el caos o la anarquía so pena de destruir su propia capacidad de decisión y destruir también el sistema para cuya preservación fue admitido el atributo <sup>(32)</sup>.

---

<sup>(32)</sup> Téngase en cuenta que decimos que “no debe” o “no deberá” ya que, como dijéramos antes, la libertad propia del radicante, el común de las gentes, determina que puede adoptar cualquier decisión, incluso la muy negativa de desestructurarse destruyendo su soberanía. Es decir que los límites los impone un imperativo racional y lógico, pero no un impedimento jurídico ya que, desde esta perspectiva, resulta justificado que aquel que sufrirá o gozará las consecuencias de una decisión (el común de las gentes) esté legitimado para adoptarla.

Los otros poderes, no el Constituyente, sino los complementarios de gobierno (legislativo, ejecutivo, jurisdiccional, de contralor, etc.), podrán ser ejercidos directamente a través del radicante (democracia directa o monarquía absoluta), o por las autoridades nacionales o internacionales a las que se lo encarga el Estado, a través de la voz del radicante, al establecer el sistema constitucional. La teoría jurídica de la soberanía permite a los gobernantes administrar con discrecionalidad los poderes de gobierno que son la consecuencia directa de la soberanía, pues esta es la única manera de lograr establecer un orden operativo. En cambio la acción del gobernante no podrá ser desarreglada, arbitraria, ni excesiva respecto al fin perseguido; para evitar esto, la doctrina jurídica de la soberanía determinará la existencia de límites muy precisos que provienen de la naturaleza y fines del atributo, tanto en sus manifestaciones jurídicas internas, dentro de las fronteras, como en sus expresiones jurídicas internacionales, en relación con sus pares.

Haber insistido con esta distinción puede no tener mayor importancia teórica, pues resulta obvia, pero ha contribuido a clarificar los problemas y evitar equívocos.

**g. Atributo histórico, propio de un tipo de Estados y en el que inciden las fronteras.** Es histórico porque el concepto de soberanía no se presenta en la antigüedad, se insinúa en la edad media y el renacimiento, se concreta en los tiempos modernos y, aunque sostenemos que sigue jugando un importante papel en el post modernismo, por su naturaleza, podría desaparecer y ser sustituido en las relaciones humanas. La soberanía se ha atribuido siempre a cierto tipo de Estados, los independientes, sujetos del Derecho Internacional y protagonistas de las relaciones internacionales, ya que aparece junto con la idea del “Estado nacional” enfrentado al papado, el imperio y los poderes feudales y se consolida cuando, luego de sus victorias militares frente a estos, ellos entran en relaciones internacionales entre sí. Pero no es inherente a los Estados, como lo son otros elementos <sup>(33)</sup> y, por lo tanto existen Estados que no son soberanos <sup>(34)</sup> y el atributo le podría ser reconocido a otro tipo de ente, siempre que en él se den ciertas condiciones estructurales <sup>(35)</sup>; pero en la actualidad sólo a cierto tipo de Estados se les atribuye la soberanía.

Nosotros hemos destacado la importancia de las fronteras que inciden fuertemente en las consecuencias del atributo (ver supra Numeral 8). Los cambios de la gravitación de las fronteras en las relaciones internas e internacionales que caracterizan al post modernismo ha repercutido en la idea de soberanía.

En el marco de la actual civilización, la funcionalidad de las fronteras ha cambiado, de amplios o abruptos espacios para defensa del núcleo central de los Estados <sup>(36)</sup>, han pasado a ser puntos de comunicación, intercambio y cooperación. Y aún cuando esto no ocurra, han perdido definitivamente su calidad de bastión defensivo: la tecnología las ha transformado en perforables en múltiples aspectos y esto, y la interdependencia consecuente, en blandas y abiertas. Esto crea y propicia situaciones que se tornan incontrolables para los viejos estilos

<sup>(33)</sup> El territorio, la población, la interrelación gobernantes-gobernados, una razón (la teoría de la soberanía u otra) que explique y justifique el ejercicio del mando ordenador.

<sup>(34)</sup> Por ejemplo, los Estados partes de un Estado federal. También existen Estados soberanos (independientes) en el ámbito internacional, pero que no fundan su orden jurídico interno en el atributo de la soberanía y a los cuales, desde esa perspectiva no cabe llamarlos soberanos. Tales son los casos de China, Corea del Norte o Cuba, que fundan su orden interno en principios ideológico políticos; de Vaticano, Afganistán e Irán que los fundan en principios ideológico religiosos; quizá la de otros Estados cuya situación institucional, no son muy claras y escapan a las posibilidades de nuestra calificación que, por nuestra formación resulta primordialmente jurídica.

<sup>(35)</sup> En el ente de que se trate, los seres humanos o los conjuntos de seres humanos que lo integren deberán estar sometidos a un poder ordenador, ejercido como supremo por algunos de ellos, pero condicionado a ser usado para lo que se da: mantener un orden positivo y la satisfacción generalizada de todos.

<sup>(36)</sup> Las marcas de los marqueses, los mares, los desiertos, las altas montañas, los caudalosos ríos, etc..

cuando se pretenden encausarlas con esfuerzos aislados dentro de cada frontera <sup>(37)</sup>. Tampoco pueden ser satisfactoriamente controlados por los procedimientos clásicos de la política y del derecho internacionales consecuentes al concepto tradicional de soberanía con fronteras bastión <sup>(38)</sup>. Y cuando se ha pretendido encarar estos nuevos problemas a partir de los antiguos instrumentos, las soluciones resultaron parciales y muchas veces perversas o, al menos, no justificadas creando conflictos y el peligro de intervenciones y hegemonías <sup>(39)</sup>. No obstante, las fronteras continúan siendo no solo necesarias, sino también beneficiosas para el mantenimiento de una positiva multiculturalidad y para el amparo de la autodeterminación de los pueblos. Creemos que no pueden, ni deben desaparecer, sino que deben mantenerse asumiéndose que ha cambiado su papel y obrando en consecuencias.

Con esto tiene mucho que ver la teoría jurídica de la soberanía. Como ya señaláramos esta idea fuerza desde el Renacimiento se ha ido adaptando a todas las circunstancias, cambiando en sus formas y manifestaciones, pero manteniendo siempre una misma esencia. Siempre que se recurrió a la categoría “soberanía” se trató del poder del Estado nacional, dando su batalla junto a sus iguales, para mantener su individualidad, su independencia, defenderse de sus enemigos exteriores, aumentar su bienestar y excluir de sus asuntos exclusivamente internos a los demás Estados y de estos y las decisiones internas a toda otra estructura (interna o externa) que no respondiera a la organización de cada Estado prevista en su constitución (antiguos poderes feudales).

La incidencia de la actual civilización que ha modificado en mucho la función de las fronteras, exige una readecuación de la teoría jurídica de la soberanía, no en sus exigencias y consecuencias que han sido y serán las mismas, sino en la manera de manifestarse y funcionar, la que siempre se ha ido adaptando a los tiempos. La frontera sigue siendo útil para permitir a cada Estado nacional resolver por sí solo los asuntos que sólo a él interesan y para mantener las identidades que le diferencian de los demás, sin perjudicar a los otros y que en su conjunto enriquecen la multiculturalidad. Para estos efectos es necesario mantener la actual relación de fronteras y teoría jurídica de la soberanía: hacia adentro ejercicio de un mando ordenador único y supremo y hacia afuera desarrollo de un mando ordenador múltiple y coordinado. En otros conjuntos de actividades y competencias donde las fronteras ya han sido perforadas y han perdido su sentido tradicional <sup>(40)</sup> son necesarias nuevas relaciones. En estos campos debe mantenerse la soberanía jurídica de los Estados, aunque se transfieran temporalmente poderes de gobiernos en ciertos ámbitos comunes; pero deberá ajustarse la mencionada relación: hacia adentro ejercicio de un mando supremo y único sólo para mantener las identidades diferenciales y el manejo de los asuntos que interesan exclusivamente a cada Estado en particular; hacia adentro y hacia afuera, un mando justificado, supremo, único, común y condicionado en su ejercicio para los asuntos en que se haya decidido que son preocupación y de interés de todos los Estados según su decisión y que les afectan en conjunto y por igual dada la realidad de la actual civilización (ver llamada 40); por último, hacia afuera, en los demás asuntos que no tienen la peculiar característica señaladas anteriormente, un mando ordenador coordinado como lo es el actual en las relaciones internacionales. Todos estos cambios, aunque políticamente son difíciles de lograr son susceptible de concretarse en el marco de la actual teoría jurídica de la

<sup>(37)</sup> Las nuevas realidades del terrorismo, las mafias, el narcotráfico, la piratería, la manipulación de la información, los movimientos financieros, etc., internacionales.

<sup>(38)</sup> Profundas dificultades para una regulación eficaz del gobierno del riesgo, de la protección de los derechos humanos, de la seguridad, internacionales, etc.

<sup>(39)</sup> Mas allá de posicionamientos políticos parciales: la Guerra del Golfo; el conflicto yugoslavo; los problemas en África; las acciones en Afganistán e Irak; etc.

<sup>(40)</sup> El comercio internacional; los mensajes a través de comunicaciones clásicas desarrolladas y nuevas como Internet y otras; la prospección satelital de riquezas naturales; el seguimiento satelital de personas y acontecimientos internos; la polución por desechos transfronterizos; las mafias internacionales; etc..

soberanía, atributo histórico, que se adecua a los tiempos y que es capaz de mantener sus esencias adaptándose a las exigencias de las diferentes épocas <sup>(41)</sup>.

**h. Civilización y tolerancia.** En el marco de nuestro planteo también hemos destacado la imposibilidad de que exista soberanía fuera de una relación civilizada, pues se trata, en lo interno, de un atributo ordenador que para lograr ordenar requiere de reglas jurídicas a partir de él; lo mismo ocurre en el ámbito exterior dónde funda el Derecho Internacional Público y otros sistemas que se han establecidos a partir de él. Finalmente hemos destacado la importancia de la tolerancia para el desarrollo y la aplicación de la teoría y doctrina jurídica de la soberanía, sobre todo de esta última. No en vano Locke y Voltaire dedicaron al tema extensas especulaciones. Es imposible que sin una gran tolerancia funcione un sistema ordenador de convivencia fundado en la teoría jurídica de la soberanía, se trate de un sistema internacional o de uno interno. ¿Cómo podrán convivir sin tolerancia diferentes civilizaciones, distintos padrones socio culturales, filosóficos, religiosos o políticos? ¿Cómo podría vivirse una “paz perpetua” sin que, aunque no se compartan y más si se rechazan las ideas, sentimientos o pensamientos de los demás, no se esté dispuesto a defender hasta las últimas consecuencias el derecho de los otros a sostenerlas? ¿Cómo un partido de gobierno o un gobernante, que esté firme y honestamente convencido de que sus soluciones son las mejores podrá, sin tolerancia, permitir que el común de las gentes, con su voluntad, le determine a adoptar e imponer otras soluciones que él no comparte o no entiende sean las mejores? ¿Cómo sin tolerancia quienes disponen del poder por ser mayoría circunstancial, pueden permitir que las minorías trabajen para transformarse en nuevas mayorías, hacerse legítimamente del poder y poner en práctica sus soluciones? ¿Cómo una minoría “ilustrada”, podrá dejar de lado la tentación de sabotear el mando que no comparte, o abandonar la idea de alzarse contra él, aunque su única razón sea que no lo comparte?

**i. Conclusiones.** Comprendemos que nuestras afirmaciones son fuertes, irreverentes y contestatarias del conformismo intelectual. Pero también sabemos que, como ocurre en general con las más grandes verdades, nuestra idea se apoya en bases simples que, una vez disipadas las brumas resultan fáciles de aceptar. Por la propia natural simpleza de este tipo de ideas, le lleva mucho tiempo a la doctrina poder descubrirlas; tal como nos costó a nosotros hacerlo a través de mas de 30 años de investigaciones, pero, cuando se descubren resulta fáciles de exponer, cosa que intentaremos hacer.

El ser humano es racional por naturaleza y libre por esencia. Aunque se le someta a las mas fuertes presiones, torturas y escarnios, el último bastión de su libertad racional, su conciencia y pensamiento, resultan imposibles de coartar sin destruir al ser humano: ello sólo se consigue cuando se enloquece <sup>(42)</sup> o mata al ser humano

También el ser humano dentro del ámbito de su libertad racional tiene características antropológicas que lo tornan gregario y dispersante, solidario y agresivo. Sabe y quiere vivir en sociedad, pero instalado en ella pretende imponer su personalidad sobre la de los demás y este egoísmo compartido se torna peligroso e incómodo para todos. Para potenciar su libertad social, rica y positiva pero competitiva y peligrosa, los seres humanos necesitan de un orden que les encauce, potencie y transforme la libertad natural en social y plena para todos al marcar límites a la de cada uno. Las características antropológicas de los seres humanos determinan

---

<sup>(41)</sup> En realidad las exigencias de nuestra civilización son las que mas requieren de las estructuras de la teoría jurídica de la soberanía para garantía de los seres humanos, su felicidad y la autodeterminación de los pueblos. Debe reconocerse también que las desviaciones doctrinarias y los intereses políticos han mostrado a la soberanía como el principal enemigo de los individuos, los pueblos y las democracias, opiniones y prácticas que deben ser corregidas.

<sup>(42)</sup> Por cualquier medio, enfermedad natural, drogas, sufrimientos por tortura, etc.

que, para que el poder ordenador resulte eficaz y sea acatado pacíficamente este debe: ser supremo e imponerse a todos y cada uno en todos los asuntos; concentrarse en pocas manos para posibilitar una acción rápida y eficaz; encontrarse justificado ante los ojos de los mandados, que de lo contrario se rebelarían contra él tornado al caos; y que después de cumplido su propósito retorne al común de las gentes para permitir que juzguen a sus gobernantes y así tomar medidas que impidan que estos lo desvirtúen para su egoísta beneficio. Estos son los puntos de apoyo de los sistemas políticos internos de base constitucional; de la protección interna e internacional de los Derechos Humanos; y de la autodeterminación de los pueblos. También son las bases esenciales de la teoría jurídica de la soberanía. En el tránsito de la historia, la racionalidad de los seres humanos les ha hecho comprender que este es un buen camino, quizá el mejor de los que han podido encontrar en circunstancias de sociedades homogéneas respecto a muchas cosas, pero multiculturales, con diversidades ideológico, religiosas, políticas, filosóficas y valorativas, pero tolerantes y respetuosas de las diferencias que se ven como enriquecedoras y necesarias. Esta circunstancia y su racionalidad les ha conducido a unir sus voluntades para aceptar un mando ordenador. El ser humano es libre, pero para ejercer plenamente su libertad en sociedad debe establecer ciertos límites, para que ella no se pierda o se deteriore por la posibilidad de hacer cualquier cosa en contra de la libertad de los demás e, incluso, de la propia, ni tampoco se pierda en un orden que sea impuesto, o abusivo y, en cualquiera de los casos, conculcador. Para lograr esto en armonía es necesario que el poder de mando resida en el conjunto de los mandados, en el común de las gentes, en la comunidad<sup>(43)</sup>, que la esencia del mismo nunca rompa su lazo de vinculación con la comunidad, aunque ella por razones prácticas que derivan de la dificultad de ejercerlo en conjunto, o por los peligros y problemas que ocasiona el carecer de un mando ordenador individualizado en autoridades gobernantes especializadas, lo ceda temporal y condicionalmente a estas para que lo ejerzan. Ese ejercicio estará condicionado al mantenimiento de la libertad y la felicidad de cada uno de los seres humanos que actuando en conjunto se integran en la comunidad ordenada. Deberá ejercerse para mantener y no desvirtuar ni desestructurar al Estado que con su sacrificio todos crearon para que amparara su libertad de los avatares de las luchas internas y para que protegiera su libertad del conjunto de los ataques exteriores. Por esto y porque la esencia del poder de mando ordenador supremo se mantiene en la comunidad, es que esta puede, sin perjuicio de obedecer al mando supremo, juzgar a sus gobernantes, a aquellos que lo ejercen y si ellos no hacen honor a su compromiso, pueden relevarlos, cambiarlos y sancionarlos. Por esto es que quienes mandan para ordenar deben de obedecer los deseos de aquellos a quienes ellos ordenan y responder de su conducta ante ellos. Y esto, que es la esencia de la democracia sólo lo explica racionalmente la teoría jurídica de la soberanía, con lo cual se transforma en razón doctrinaria de estos sistemas de gobierno.

Dentro de fronteras, la teoría jurídica de la soberanía erige a esta como una idea fuerza legitimante de un principio ordenador que sostiene que en cada sociedad etática particular, para que ella pueda subsistir y desarrollarse, debe disponerse de una autoridad suprema y que, además, el ejercicio del poder de esa autoridad suprema sólo se justifica a partir de un compromiso entre la comunidad, el común de las gentes, los gobernados y el poder que la organiza, la autoridad, el gobierno. La soberanía es un atributo del Estado que sólo legitima el ejercicio de un poder supremo ordenador de unos seres humanos sobre el conjunto de ellos cuando se cumplen ciertas condiciones en su ejercicio. Aquí la teoría jurídica de la soberanía es el soporte racional de los sistemas de gobierno establecidos a partir de un compromiso común plasmado en una constitución dentro del marco de un sistema jurídico positivo vigente.

En el ámbito internacional son otras las consecuencias del atributo de la soberanía; como en este ámbito él responde a la necesidad de justificar por legitimación un orden entre Estados

---

<sup>(43)</sup> O sea, en todos los futuros gobernados y en los futuros gobernantes que a la vez estarán gobernados por las reglas que se creen y ellos deban aplicar.

soberanos, no puede legitimar la supremacía de ninguno de ellos, ni aún temporal, delegada y sujeta a contralores. En este caso legitima y respalda la independencia de todos con respecto a las pretensiones de hegemonía de cualquiera o de la pretensión de dominio de cualquier otro poder material; legitima la igualdad entre pares, el mutuo respecto de sus independencias; y la manera de someterse irremisiblemente a normas jurídicas, para relacionarse armónicamente; normas que se construyen y llevan adelante entre todos, para no ofender la independencia de ninguno. También acá la teoría jurídica de la soberanía es el soporte racional del Principio de No intervención y de la Autodeterminación de los Pueblos.

De esta manera la teoría jurídica de la soberanía, al comprometerse con determinada forma de gobierno interno y con determinado estilo en la conducción de las relaciones internacionales, se ha erigido también en doctrina jurídica (de la soberanía), legitimante de determinados tipos de conductas políticas, internas e internacionales y excluyentes de otras con las cuales resulta incompatible.

Por último, la actual civilización presenta otros desafíos al modificar radicalmente el escenario en que se desarrollaba el ejercicio del poder interno y se coordinaba el internacional. Sostenemos que la teoría jurídica de la soberanía de la tercer generación, propone una apuesta interesante para encausar los complicados problemas actuales.

**10. Doctrina jurídica de la soberanía.** Todos los autores que se han ocupado de la soberanía en lo político, lo jurídico o lo filosófico, han extraído de sus análisis consecuencias políticas prácticas más o menos extensas. A esta línea no escapan los autores que se han inclinado por una soberanía desarreglada (en cierto sentido Maquiavelo, Hobbes y su absolutismo monárquico, Rousseau y su absolutismo popular, Hegel y su Estado absolutista), por una soberanía sólo acotada por reglas filosóficas (Bodin artífice del Estado nacional), o una soberanía enmarcada en reglas jurídicas positivas (Locke y el pacto constitucional, Montesquieu y su equilibrio de poderes, Kant y las consecuencias del imperativo categórico). De esta forma, en alguna medida transitaron de la teoría a la doctrina, en algunos casos con notorias repercusiones prácticas: Locke respecto a la Revolución Gloriosa de 1688 y especialmente a la norteamericana; Rousseau respecto a la Revolución Francesa, las de 1830 y 1848 y, especialmente, junto a Montesquieu, respecto a la hispano americana; y Hegel respecto a las concreciones totalitarias “de derecha y de izquierda” en el siglo XX.

Nosotros pensamos que la teoría jurídica de la soberanía de la tercera generación (Bodin; Locke-Rousseau-Kant; y la actual) ha ido sentando las bases conceptuales para concretarse en el presupuesto teórico racional necesario y el fundamento imprescindible para explicar el funcionamiento de los sistemas democrático de gobierno y el de las monarquías constitucionales, así como para dar base teórico científica a la protección de los Derechos Humanos fundamentales, tanto interna como internacionalmente, y a la autodeterminación de los pueblos. Esto convierte a la teoría jurídica de la soberanía en la doctrina que da fundamento a las estructuras orgánicas e institucionales que permiten concretar en la realidad los mentados sistemas y protecciones.

Un análisis del devenir histórico muestra que en cualquier grupo organizado, si el poder ordenador ejercido por la autoridad se encuentra justificado por alguna razón ante los ojos de los ordenados, la sociedad se hace más estable, el desarrollo de la misma se sistematiza, los cambios que siempre son necesarios se realizan ordenadamente sustituyéndose las instituciones sin destruirse el orden existente. Esto determina que esas sociedades brinden más certeza y seguridad y también más satisfacción para todos. Tales sociedades se estabilizan y permanecen idénticas a sí misma aún registrando cambios muy profundos. Cuando ese poder ordenador en lugar de basarse en la justificación se asienta en el socaire de las circunstancias, la grosería de la fuerza o las maquinaciones exotéricas e insidiosas, el poder que en términos de vida humana

puede extenderse por mucho tiempo, en términos históricos no dura demasiado, desaparece y es sustituido por otro, generalmente muy diferente del anterior.

A partir de fines del siglo XIX y, especialmente después de mediados del Siglo XX se ha producido un cambio en la civilización tan importante como el que ocurriera en el Renacimiento y que condujera a la afirmación de los Estados nacionales y al redimensionamiento de la teoría jurídica de la soberanía, pero mucho más complicado que aquel, dado lo vertiginoso del proceso, ya que la tecnología actual determina que apenas hemos asumido un desafío y podemos enfrentarlo, aparezcan otros nuevos para considerar y enfrentar. Se abrió paso la post modernidad.

Esto ha tenido importantes consecuencias en las relaciones interhumanas al interior de los Estados y en las relaciones internacionales; lo que obliga a sus sistemas jurídicos reguladores a adaptarse al cambio. Efectivamente se han producido algunas importantes modificaciones, pero no se ha tomado conciencia de que los ajustes necesarios son más profundos que los intentados y que los avances jurídicos deben resultar proporcionados respecto al cambio de civilización. Creemos que parte de este retraso, significativo y peligroso, se debe a los prejuicios existentes acerca de la teoría jurídica de la soberanía y que, retomar la correcta concepción de esta contribuirá, como ya lo pensara KANT en La paz perpetua a abrir al mundo perspectivas más satisfactorias de convivencia generalizada.

Actualmente, en el ámbito jurídico y político interno de los Estados al pueblo llano se le hace cada vez más difícil elegir con acierto al gobernante que defenderá sus intereses. No es fácil elegir lo mejor en el marco de una civilización de infinitos y tentadores ofrecimientos y es complicado saber si la imagen que presentan los medios es real o está preparada para conquistar poder. Por esas mismas complejidades es difícil responsabilizar al gobernante con ecuanimidad y rigor. Es difícil también comprobar que es lo que realmente desea y necesita el común de las gentes, las fuerzas sociales. Es indudable que estas procuran y merecen un papel directo más protagónico, pero muchas veces, al exigirlo por ciertos medios, han creado el peligro de desestructura del Estado, atacándolo y negando las bondades de un poder ordenador justificado. Algunas veces esto ocurre porque el común de las gentes no tienen elementos para creer en las justificaciones de los gobernantes, y en otras ocasiones porque puede dudarse de que la pretendida voluntad del grupo actuante sea la propia y no esté encausada por los medios técnicos de que algunos disponen para manipularla. Todos estos son problemas que deben enfrentarse, analizarse y procurar superar para dar una importante participación directa en las decisiones al común de las gentes, sin que esto se haga por medios desestructurantes <sup>(44)</sup> y sean la real expresión de la voluntad de quienes se manifiestan, para adquirir un equilibrio social cada vez más justo y sobre todo que continúe, como es la función del Estado, atendiendo al amparo de los intereses de todos, y no al de ciertos grupos o corporaciones.

En el ámbito jurídico y político exterior, actualmente se dan problemas similares. Los mismos aportes de la nueva civilización conducen a dar protagonismo en las relaciones internacionales a seres humanos individuales y a grupos de interés privados (líderes carismáticos, figuras proyectadas por los medios, grupos de intereses económicos, comerciales, industriales o financieros, delincuencia internacional, organizaciones no gubernamentales, etc., etc.). Aparecen además concepciones ideológico políticas o religiosas que en el ámbito interno no fundan la justificación del poder ordenador en la legitimidad de la teoría jurídica de la soberanía, sino en una doctrina política, en Dios o en nada al recurrir al capricho del gobernante y esto lo proyectan a unas relaciones internacionales para regular las cuales continúan recurriendo al atributo de la soberanía. Han caído o se han debilitado los grandes paradigmas

<sup>(44)</sup> Después de muchos años y cuando parecía que el problema se encaminaba a su solución, los cambios de la civilización y el retraso en la evolución de las instituciones políticas no vuelven a situar ante el mismo dilema que se le presentara a LOCKE: la institucionalización del derecho de resistencia a la opresión.

que sustentaron y encausaron hasta principios-mediados del siglo XX los vínculos inter estatales: un mundo jurídico dual con campos de aplicación bien diferenciados entre los sistemas jurídicos internos y el Derecho Internacional Público; debilitamiento del sistema del equilibrio de poder multi polar; la necesaria exclusión, por los riesgos catastróficos que encierra, del recurso al uso de la fuerza en las relaciones internacionales, aún en los casos en que con ella se desee respaldar el derecho internacional y actualizar la justicia, la paz y la seguridad. La ausencia de un sistema jurídico internacional que permita que sus órganos jurisdiccionales o administrativos ejecuten con plena eficacia las decisiones de la Comunidad internacional tanto en este ámbito, como en los internos de los Estados <sup>(45)</sup> sin afectar el Principio de No Intervención.

Al modificarse los institutos tradicionales, al desaparecer su operatividad y al interconectarse el mundo jurídico dual dentro de cuyo marco y para atenderlo se había creado el Derecho Internacional Público, este careció de respuestas operantes para enfrentar a muchos de los nuevos asuntos que aparecen con la actual civilización y que, para resolverlos adecuadamente necesitan de instituciones y de un sistema jurídico con efectividad operativa tanto en el marco internacional como en los ámbitos jurídicos internos. Para estos casos tampoco aporta respuesta operativa las clásicas coordinaciones del Derecho Internacional Privado. Aparece así un amplio ámbito de competencias que en la actualidad carecen de sistema normativo adecuado y, sobre todo, de estructuras institucional jurisdiccionales efectivas que las atiendan. A medida que se dan todas estas nuevas circunstancias, las viejas justificaciones internacionales desaparecen, el antiguo sistema político resulta inoperante y el jurídico evidencia sus carencias <sup>(46)</sup>.

Pensamos que el desarrollo de una doctrina jurídica de la soberanía a partir de los supuestos teóricos expuestos en nuestra teoría jurídica de la soberanía, puede ser un elemento que impulse un reencausamiento de los sistemas jurídicos y políticos internacionales permitiendo que ellos regulen adecuadamente las nuevas necesidades del Estado post moderno.

**11. Los peligros que acechan.** Dice el dicho que de buenas intenciones está empedrado el camino del infierno. Y nuestras lecturas de teóricos y doctrinos originales, acompañada de las lecturas de sus interpretes y discípulos, junto al conocimiento del devenir de la historia que esas teorías y doctrinas han generado a través de las interpretaciones y aplicaciones posteriores, nos ha obligado a tomar conciencia de los peligros de nuestra propia obra.

Las ideas que hemos expuesto se nos hacen tan seductoras como libertarias. El confiar a todos las decisiones en los asuntos en que todos tienen interés y el reconocer como válida la voluntad del conjunto que disfrutará o sufrirá las consecuencias de sus decisiones según estas sean apropiadas o no, nos parece tan justo y necesario como riesgoso.

No es tarea de los pensadores de una disciplina, en mi caso el derecho, y mucho menos de un solo investigador, el descubrir los peligros que acechan, sacarlos a la luz, darles solución y neutralizarlos superándolos. Este es un trabajo de muchos y de naturaleza multidisciplinaria que requiere, para citar a algunos, de juristas, politólogos, sociólogos, filósofos, historiadores, etc., etc.

<sup>(45)</sup> En aquellos caso en que los hechos afecten a ambos tipos de sistemas, o en que la ejecución de las decisiones no tengan significación si no se producen aún en el interior de los Estados que sean reacios a colaborar: imposición de sanciones internacionales que no impliquen el uso de la fuerza o ejecución de sentencias o laudos arbitrales que deban actualizarse dentro del ámbito propio de algún o algunos Estados, acciones para el contralor de actividades lícitas o delictivas, que requieran para ser eficaces un despliegue de autoridad a la vez en ámbitos internos y el internacional; etc..

<sup>(46)</sup> Piénsese en la inoperancia del Tribunal arbitral del MERCOSUR que dictaminó que el bloqueo de los puentes era contrario a las normas; y en las dificultades que presentan los actuales (junio-julio 2009) enfrentamientos en Honduras.

Sólo queremos dejar sentado que somos concientes tanto de las ventajas, como de los peligros que encierran nuestras ideas. Que resultan aspectos muy importantes para conservar siempre el reconocer la libertad y la consecuente presencia del común de las gentes en todas las decisiones que les atañen siempre que estén dispuestos a aprender para no improvisar y que sean tolerantes para no avasallar. También queremos decir que hay algunos aspectos a tomar en cuenta; por ejemplo: la sociedad que quiera adoptar estos padrones de gobierno, debe ser políticamente ilustrada, tener clara conciencia de sus responsabilidades y espíritu tolerante. Deberá estar fuertemente reglada e institucionalizada, y tener clara conciencia de la importancia de respetar las normas y las instituciones; y sus conductores deberán respetar celosamente el mandato que el común las confiere aceptando en su caso las críticas y sanciones. Tal sociedad debe fundarse y organizarse a partir de un imperativo categórico mutuamente constituido, aceptado y respaldado.

Consejo Uruguayo para las Relaciones Internacionales