



UNIVERSIDAD LA SALLE

FACULTAD DE DERECHO

INCORPORADA A LA U.N.A.M

**"ASPECTO SOCIAL Y FILOSÓFICO DEL
NACIMIENTO DEL ESTADO"**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

MARCO ANTONIO RODRÍGUEZ GARCÍA

ASESOR DE TESIS: LIC. SERGIO GALVÁN GONZÁLEZ

MÉXICO, D.F.

2006



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

ÍNDICE

ASPECTO SOCIAL Y FILOSÓFICO DEL NACIMIENTO DEL ESTADO

INTRODUCCIÓN	4
CAPITULO I PROBLEMA DEL ORIGEN DEL ESTADO	
1.1. POLÉMICA SOBRE EL ESTUDIO DE LOS ORÍGENES DEL ESTADO	7
1.2. ORIGEN DE LA SOCIEDAD PRIMITIVA	9
1.2.1. ETAPA DE PARTICIPACIÓN	11
1.2.2. INTERPRETACIONES HISTÓRICAS Y RACIONALES SOBRE EL ORIGEN NATURAL Y CONVENCIONAL	13
1.2.3. TEORÍA Matriarcal DE LEWIS MORGAN	14
1.2.4. TEORÍA Patriarcal DE HENRY SUMMER MAINE	15
1.3. ORIGEN DEL ESTADO	17
1.3.1. TEORÍA SOBRE EL ORIGEN DE LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA	19
1.3.2. MITOS SOBRE EL ORIGEN DEL ESTADO	22
1.4. FACTORES BÉLICOS Y ECONÓMICOS EN TORNO AL ORIGEN DEL ESTADO	23
CAPITULO II LA NATURALEZA DEL ESTADO	
2.1. ORGANIZACIÓN POLÍTICA COMO FORMACIÓN CULTURAL	27
2.2. CONCEPCIONES ORGÁNICAS	29
2.3. CONCEPCIÓN MECÁNICA	32

2.4. TEORÍAS INTERMEDIAS DE LA NATURALEZA DEL ESTADO	34
2.5. CRITERIO DE JELLINEK Y HEGEL	42

CAPITULO III EL ESTADO

3.1. TEORÍA DEL ESTADO	47
3.2. EL ESTADO	55
3.2.1.EL ESTADO COMO FORMACIÓN SOCIAL	57
3.2.2.EL ESTADO COMO FORMA DE ORGANIZACIÓN POLÍTICA MODERNA	59
3.3. CARACTERÍSTICA DE LA ESTRUCTURA DEL ESTADO	61
3.4. DIVERSAS CONCEPCIONES SOBRE EL ESTADO	63
3.5. TEORÍA MARXISTA Y CATÓLICO-SOCIAL	68

CAPITULO IV TIPOS HISTÓRICOS DE LA EVOLUCIÓN DEL ESTADO

4.1. IMPORTANCIA DEL ESTUDIO DE LOS TIPOS HISTÓRICOS	73
4.2. EL ESTADO HISTÓRICO EN LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA ORIENTAL	75
4.3. LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA EN GRECIA	77
4.4. LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA EN ROMA	80
4.5. LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA EN LA EDAD MEDIA	83
4.6. ESTADO MODERNO	88

CAPITULO V NACIMIENTO DEL ESTADO

5.1 COMO SE FORMAN LOS ESTADOS	94
--------------------------------	----

5.1.1. FORMACIÓN ORIGINARIA	97
5.1.2. FORMACIÓN DERIVATIVA	99
5.1.3. PERDURACIÓN DEL ESTADO	102
5.1.4. DESAPARICIÓN DE LOS ESTADOS	103
5.2. CARÁCTER JURÍDICO O FÁCTICO DEL NACIMIENTO DEL ESTADO	104
5.3. REPERCUSIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL	107
5.4. UNIÓN DE ESTADOS	131
5.4.1. GENERALIDADES SOBRE LA FORMA DE ESTADO	131
5.4.2. EL ESTADO UNITARIO Y SUS MODALIDADES	132
5.4.3. LAS UNIONES DE ESTADO: CLASIFICACIONES	134
5.4.4. LIGAS Y ALIANZAS	135
5.4.5. COLONIAS, ESTADOS VASALLOS, PROTECTORADOS, MANDATOS Y FIDEICOMISOS	136
5.4.6. LAS UNIONES MONARQUICAS	145
5.4.7. LAS UNIDADES FEDERALES: CONFEDERACIONES DE ESTADO Y ESTADO FEDERAL	147
5.4.8. EL ESTADO <INTEGRAL>	150
5.4.9. LAS MODERNAS SOCIEDADES DE NACIONES	151
CONCLUSIONES	168
BIBLIOGRAFÍA	170

INTRODUCCIÓN

El origen de la sociedad y del Estado, se relacionan con las interrogantes ¿cuándo?, ¿cómo? y ¿por qué aparecen?, en relación de correspondencia con su génesis, naturaleza y justificación.

La determinación de los orígenes de la sociedad y del Estado formula una serie de planteamientos para la investigación científica. En primer lugar, si es necesario o trivial para el conocimiento de una formación social, buscar histórica y racionalmente sus comienzos; en segundo término, qué debe comprenderse por "orígenes", si sus "inicios" o sus "causas"; y, por último, la conveniencia de explicar lo próximo por lo más lejano.

Planteada la cuestión en el orden filosófico, equivale a preguntarse ¿por qué existe el Estado?, que será objeto de examen al estudiar la justificación de éste. Pero suele suscitarse también en un terreno mitad histórico y mitad sociológico, porque se intenta averiguar cuándo nace el fenómeno Estado sobre la tierra, y cómo se produce. Es decir, no se trata de explicar la formación de los diferentes Estados, antiguos o modernos, sino de inquirir en qué instante y como surgió por vez primera una comunidad que merezca considerarse como Estado.

Las dificultades de la empresa obligan a desistir de ella. De una parte, y por mucho que nos remontemos en el pasado de la Humanidad, el documento histórico será siempre cosa tardía, que no pueda arrojar luz completa sobre ese momento inicial, que probablemente precede a las huellas aprovechables por el historiador. Además, y como observa Jellinek, tampoco cabe fijar con precisión ese momento, porque el enjuiciar el pretérito actuamos con ideas contemporáneas, llevamos prefigurado un concepto estatal que muy bien puede no corresponder al que en aquella remota época debiera servir para reconocer categoría de Estado a una comunidad determinada.

Y no solo eso; para preferir una de las varias hipótesis formuladas en punto a la manera general de producirse el Estado faltan datos fehacientes, y habrá que

aguardar a que las investigaciones sociológicas digan la palabra definitiva. Y aún así, será lícito pensar que no todos los pueblos siguieron el mismo camino para llegar a esa etapa, pudiendo muy bien ocurrir que diversas rutas condujeran a la idéntica meta.

Para el estudio de la naturaleza del Estado hay que examinar cómo nacen, viven y mueren las comunidades políticas que ostentan ese nombre. Aun cuando no se acepte la tesis que considera al Estado como un organismo poco menos que biológico, la realidad nos enseña que no siempre han existido los mismos Estados, y la Historia nos hace ver que en la marcha de la Humanidad surgen en ocasiones Estados nuevos, o que desaparecen otros que habían tenido vida acaso dilatada. De ahí la necesidad de exponer, a grandes rasgos, el proceso de las comunidades estatales desde que nacen, con lo cual se podrán dilucidar, a la vez, cuestiones de tanta importancia como las que se preocupan de la relación entre aspectos sociológicos y jurídicos del Estado. Claro es que para una doctrina puramente jurídica de éste, pierde interés el tema, porque sólo se presta atención al fenómeno normativo; pero para una cabal comprensión de lo que sea en su plenitud el Estado, resulta imprescindible el examen de esas realidades históricas y sociológicas sin las que no es dable formarse idea exacta de lo que sea el Estado como manifestación sui generis de la convivencia social. Más aún, por la indisoluble conexión que media entre el Estado y el Derecho, la cuestión no puede eludirse, pues de lo contrario se renunciaría a entender cumplidamente aquellos momentos, inicial y final, del ordenamiento jurídico, que son quizás los que mayor importancia revisten para una debida clarificación de conceptos.

El plan que nos proponemos seguir consiste en estudiar sucesivamente los antecedentes históricos, su naturaleza, su concepción y determinar así su nacimiento. A ello habrá de añadirse la enumeración sucinta de las repercusiones que estos sucesos entrañan en el orden jurídico, singularmente en el internacional.

La muerte del Estado es un fenómeno que no admitían de buen grado los autores antiguos, acostumbrados a considerar al Estado como inmortal. La experiencia histórica rectifica tal aserto, mostrándonos con reiteración el espectáculo de civilizaciones políticas que recorrieron el ciclo completo de su vida, desde el nacimiento a la desaparición, pasando acaso por un período de esplendor triunfal. Algo hay de cierto, empero, en la vieja tesis, el convencimiento de la humana sociabilidad, que no nos permite vivir sin Estado, y también, la idea de que la comunidad política no se constituye por tiempo limitado y circunscrito, sino que tiende a perpetuar su actuación.

Procurando seriar en orden de complicación progresiva esos tipos empíricos de Estados, examinaremos primero los Estados simples o unitarios, que representan la fórmula más sencilla, y abordaremos después el estudio de las Uniones de Estados, expresión genérica que engloba cosas muy diferentes, desde reminiscencias de vinculación dinástica entre Países hasta las figuras modernas de carácter federalista, o los grandes ensayos de magnas Sociedades de Estados, sin olvidar la tentativa híbrida e infecunda de los llamados Estados <integrales>.

CAPITULO I

PROBLEMA DEL ORIGEN DEL ESTADO

1.1 POLÉMICA SOBRE EL ESTUDIO DE LOS ORÍGENES DEL ESTADO

En relación al carácter necesario o superfluo de la búsqueda histórica, debe señalarse que muchos tratadistas consideran estéril la reflexión de cuándo y cómo hace su aparición la sociedad y el Estado, limitando sus esfuerzos a determinar el por qué. Afirman que al no existir memoria del pasado remoto se substituyen los datos fehacientes con leyendas o mitos que confunden la visión del fenómeno social y político. Así, la cuestión del origen de la sociedad, a su parecer, tiene el mismo sentido que la búsqueda de las fuentes del Nilo. "Cuando se supuso llegar a ellas, se comprobó la imposibilidad de determinarlas, como ocurre, por lo general, con el punto inicial de todas las cosas naturales. Encontrase que en aquel abanico de arroyos convergentes, todos y ninguno eran fuentes del gran río. Igual cosa sucede con la sociedad. ¿Cuándo y cómo empezó?"¹.

El hecho de ofrecer dificultades, la indeterminación de las fuentes y aún la imposibilidad de fijar históricamente el punto de partida de un proceso social, no debe inducirnos a la conclusión de que es superfluo todo esfuerzo por hacerlo. La inexistencia de información no debe inhibir el interés científico a la cuestión histórica de su aparición, por el valor que sustentan los antecedentes sobre la significación de una formación social o de una institución.

Respecto del segundo punto, es de señalar que la génesis o principio de una formación social es distinto de los motivos de las que derivan o de las cuales provienen.

Así el principio se vincula a la génesis, al señalamiento del momento histórico, del surgimiento de la sociedad o del Estado; las causas se relacionan con la explicación, más no así con la justificación, reservada al ¿por qué? de la sociedad o del Estado, esto es, el problema de su legitimidad.

¹Paul Groussac, Esteban Echeverría, en "La Biblioteca", IV, pág. 269.

Debemos considerar que, reconstruir racional o históricamente los ámbitos espirituales, sociales y geográficos de una formación social o política siempre será de utilidad en los parámetros que reconozcamos del pasado y la identificación de lo anacrónico. A pesar de que no cuentan con fuentes históricas fehacientes, elementos de comprobación indubitables y la inexistencia de datos que corroboren el origen absoluto de la sociedad y del Estado; que diluidos en el pasado remoto, conformamos sus orígenes siguiendo un plan de presente. Pero esa conformación es indispensable para el entendimiento de la evolución del espíritu humano y complementar la necesidad racional de comprender el devenir de la vida del hombre como algo concatenado per se, sin anticipaciones suprahumanas e infrahumanas.

He aquí que la indeterminación de la aparición cronológica de las primeras formas de sociedad y de organización política, no impelen el investigar ¿cómo aparecen? Esa investigación puede realizarse a través de la interpretación histórica o la interpretación racional. La primera investiga su origen en base a explicaciones positivas, en tanto que la interpretación racional indagara especulativamente esa causa.

El Estado no puede estudiarse como una abstracción, es necesario investigarlo a través de los tiempos, tratando de comprender como se han llevado a efecto los ideales políticos. Con ello necesariamente hacemos historia de las ideas políticas, de su materialización en el vivir político.

El Estado es una resultante, una síntesis unitaria, de todos los móviles buenos y malos del hombre y de los pueblos. No es exclusivamente ni la economía ni la religión. No es sólo idealismo ni utopía, ni mezquindad, ni materialismo. Es la convergente de todas estas cualidades, de las tendencias y contra-tendencias sociales que existen en el hombre, y consecuencias, en los pueblos y cuya desigual integración en la vida de ambos sujetos, en un momento dado, producen las resultantes denominadas hombre y Estados. Así, Herman Heller establece que para que el Estado se originase, tuvo que existir una situación social avanzada con una división del trabajo, cooperación y seguridad social.

Mientras el sociólogo político busca la simple evolución de las instituciones políticas desde los estadios sociales más primitivos del hombre, en cambio, el teórico político tiene por finalidad el conocimiento de las ideas políticas que desarrollaron la civilización del hombre hasta alcanzar el Estado Moderno.

Jellinek crea la metodología de los tipos que consiste en estudiar culturas políticas afines del pasado que originarían las instituciones políticas de hoy.

La historia es civilización en tanto los hechos políticos tiendan al progreso, en cuanto es la expresión de realización de valores, la simple evolución transformativa sería historia, la historia valorativa del hombre, es pues, civilización. Así, el Estado es la realización axiológica del bien común y el derecho la manifestación de esta axiología.

Le interesa al teórico político rastrear el origen de las instituciones políticas que llegaron a formar lo estatal. Los idealistas afirman que el derecho es anterior al Estado, ya que el principio jurídico es consustancial con la naturaleza humana, el hombre ha creado las instituciones políticas para hacer que esos derechos innatos, ese jus natural y eterno y sus principios éticos sean recogidos en la norma jurídica elaborada.

El Estado es sus fines supraindividuales realiza los derechos innatos exponentes del natural al derecho elaborado. Mantiene al hombre la convivencia con el grupo político mediante el nexo ético, ya que si intentáramos vaciar al Estado del contenido axiológico, entonces, ni en su origen ni subsistencia podría ser fundamentado en el jus, sino en la arbitrariedad.

Si aceptamos este postulado tendremos que admitir, como lógica, la conclusión de que el Estado protege los derechos del hombre, los que precisan de la organización estatal y de la norma jurídica elaborada par ser llevados a efecto. En consecuencia el Estado es siempre un medio y el individuo es su fin.

1.2 ORIGEN DE LA SOCIEDAD PRIMITIVA

La cuestión del génesis de la sociedad obtiene un interés científico para la política. Las teorías sobre el inicio del desarrollo de los grupos sociales, nos permiten establecer cómo surgieron instituciones como la familia, la propiedad, la religión, obteniendo información valiosa del comienzo de la formación del espíritu humano.

La sociedad primitiva, basada en el nomadismo, carente de trabajo y propiedad de suelo, proporciona los elementos para maquinarse por qué el hombre es - el único ser- que tiene realidad natural y cultural, y de qué forma las diversas condiciones naturales y culturales han moldeado su espíritu, creando y aumentando su conciencia, condiciones que son el fundamento de su actual conducta social.

En la prehistoria (conformada por los períodos neolítico, paleolítico y neolítico) deben indagarse los elementos probatorios de la aparición del hombre y de su actividad durante los grandes preliminares de la especie humana. Se ha estimado que el hombre apareció en la tierra hace aproximadamente un millón de años. Desafortunadamente la edad histórica solo contempla los últimos seis mil años, el remanente de esa otra masa de tiempo que comprende la prehistoria, se ha dividido en períodos, tomando como base los diversos trabajos que el hombre iba ejecutando en piedra.

Así, se determina que son de origen eolítico, las primeras formas del lenguaje, la utilización del pedernal y del fuego. Sin embargo el ámbito social e intelectual no difiere mucho del de los animales.

Es en el período paleolítico, el de la piedra tallada, de las viviendas en la roca de los primeros implementos (el hacha, la lanza, el cuchillo), en donde las agrupaciones humanas van tomando formas más amplias. Así, el hombre está más capacitado para sobrevivir, favoreciendo la multiplicación de los individuos. Se crean bandas para la cacería del bisonte. Los grupos continúan siendo reducidos y nómadas, no se conoce ni la agricultura ni la domesticación de los animales. Surge la fabricación rudimentaria de armas e implementos, y algunos grupos se asientan en

chozas, surgiendo formas elementales de dibujo y del relieve. Los grupos sociales conocían el enterramiento de los muertos, la magia, implementos como flechas, arpones, anzuelos y alfileres de hueso. Este período de tiempo inmenso, se extiende de los 300.000 a 10.000 años a. de J.C.

El último período prehistórico, el neolítico ("piedra nueva"), denominado así por la aparición de implementos de piedra esmerilada y pulida, abarca del año 10.000 a 3.000 a. de J.C., aproximadamente. Y es el más importante en el desenvolvimiento del hombre.

Es en el período neolítico cuando hacen su aparición el hombre de Java, el hombre de Pekín y el hombre de Pilttdown; en el paleolítico el hombre de heidelberg, el de Neandertal y del Cro-Magnon. En el neolítico el hombre adquiere su carácter sedentario, desarrolla el tejido y la alfarería, usa las piedras pulidas, los metales, trabaja la tierra, domestica el ganado, comienza en el dominio de la agricultura y el arte de la navegación. Así, en el tránsito a la edad histórica, van apareciendo las instituciones, la familia, la religión, la propiedad privada, y finalmente el Estado².

1.2.1. ETAPA DE PARTICIPACIÓN

Es la participación, el elemento determinante de esta etapa del proceso evolutivo humano, y que, para comprender la mentalidad del hombre y sus vínculos con la comunidad primitiva, debemos separarnos del método subjetivo, y adentrarnos en el pensamiento pre-lógico y emotivo del hombre primitivo, basados en el método objetivo sugerido por los sociólogos franceses Emilio Durkheim y Lucien Lévy-Bruhl. Sólo de esta manera, tratando de ponernos en el lugar del hombre primitivo, entenderemos con claridad sus acciones y sus reacciones, sus interrelaciones con su mundo y su comunidad. Únicamente así apreciaremos la naturaleza de sus relaciones espontáneas y voluntarias, el régimen de convivencia y solidaridad

²Edward McNall Burns, *Civilizaciones de Occidente*, trad. por R. Kauth y C. Pronato, 4a. ed., Peuser, págs. 26 y ss.

recíproca que rigen la coexistencia para la reproducción y la subsistencia; comprenderemos cómo han ido surgiendo pensamientos y hábitos colectivos que, incorporados a la conciencia humana se han traducido en creencias y costumbres.

La mentalidad primitiva, es pre-lógica, visceral, la memoria es instintiva y sensitiva. No hay conciencia de pasado o de futuro, de la vida o de la muerte. Es un eterno presente. Una "niebla de unidad" como la determina Lévy-Bruhl, el mundo es gobernado por la "ley de la participación", en el que "todas las cosas y todo el mundo, participan con todas las cosas en todo el mundo". La cohesión del grupo está dada por la especie, no por el individuo.

Es ésta la forma de vida del clan, cuya unidad tiene naturaleza mítica, pues se hayan ligados por el totem, del que todos creen descender y cuyo antepasado le sirve de nombre. Por ende se consideran parientes. Así determinamos que es una consecuencia de la vida religiosa el carácter colectivo de esta sociedad igualitaria en el que la tierra pertenece el clan y no existe una propiedad individual.

El totem es el símbolo de la especie, ya sea en su origen como en su sustancia y puede ser un ser animado o inanimado, animal o vegetal.

Según Durkheim del clan deriva la fraternidad que al desarrollarse se va subdividiendo en clanes secundarios. Las tribus son las consecuencias de la reunión de fraternidades. Por ejemplo, en Australia es común que cada tribu se dividida en dos fraternidades.

Observamos así que, el clan es una comunidad rudimentaria, evolucionada, con relación a la horda, la cual debemos considerar como la primera forma de agrupamiento humano.

Los grados de la evolución humana desde el punto de sus organizaciones sociales y políticas son: horda, clan, fratría, tribu, aldea, ciudad, ciudad-estado, naciones y estado

1.2.2. INTERPRETACIONES HISTÓRICAS Y RACIONALES SOBRE EL ORIGEN NATURAL Y CONVENCIONAL

Dos teorías se disputan la solución del problema del origen "causal" de la sociedad, excluyendo las que asumen la voluntad divina.

La que asume que, la sociedad es de carácter natural y su origen recae en el acto elemental y espontáneo de cumplir imperativos biológicos, superiores a la voluntad humana. La sociedad es una obra natural, sin otro fundamento que la esencia gregaria del hombre, su índole de ser social, su lucha por la vida y la adaptación al medio físico, gobernado por leyes biológicas, que posteriormente, cuando las comunidades humanas se van perfeccionando, sirven de base a las leyes sociológicas. Es ésta la interpretación del origen natural de la sociedad.

Los contractualistas, en cambio, sustentan que el "estado de naturaleza" originario es una condición de completa libertad, de absoluta independencia individual, sin ningún lazo social. El estado natural del hombre es previo a toda estructura social y el origen social es en un acto de voluntad humana y por ende, la sociedad no es natural sino convencional.

Basados en la formación de los grupos sociales por la comunidad de sangre y de parentesco, dos corrientes intentan dar explicación, más que al origen mismo, al desarrollo de la sociedad, partiendo de las primitivas condiciones de la especie humana.

Ambas parten en que los parentescos maternos y paternos han sido los esquemas normales de la organización gentilicia, es decir, la comunidad de sangre entre generaciones.

El sistema matriarcal, es el existente entre los indios y pueblos oceánicos, negros y poblaciones del Congo, e inclusive encontramos vestigios del matriarcado entre los pueblos fenicios, hebreos, etruscos, egipcios y caucásicos.

El parentesco materno establece la pertenencia del individuo al grupo gentilicio de la madre a su condición social. Así encontramos por ejemplo que entre los iroqueses, el hijo va al grupo de la madre cuando el padre y la madre forman parte de grupos diversos y exógamos; o entre los grupos del Congo, en que el hijo pertenece a la clase de la madre cuando los padres son de distintas clases sociales.

1.2.3. TEORÍA MATRIARCAL DE LEWIS MORGAN

Así mismo, rige el nombre, la herencia de la jefatura, la obligación de venganza y la adopción. Haciendo hincapié que la jefatura no es femenina, sino que se hereda en virtud de la línea femenina, así, al tío materno lo hereda el sobrino materno. Por lo que podemos afirmar, que el matriarcado no implica ginecocracia (gobierno de las mujeres).

Sostienen la teoría del matriarcalismo, el suizo Bachofen (su fundador), Mac-Lennan, Giraud-Teulon y Lewis H. Morgan, considerado este último, la figura más importante.

Morgan, en su obra científica "La sociedad primitiva" sustentada en la observación de la vida entre los indios iroqueses, por una de cuyas tribus fue adoptado, demuestra que los hechos económicos son el resultado de la evolución de la familia, dividiendo las etapas de la humanidad en: 1o.) Salvajismo, perteneciente al período neolítico y principios del paleolítico, con grupos nómadas que desconocen la

agricultura, la domesticación de los animales, viviendo de la caza y la pesca; 2o.) Barbarie, que pertenece a los últimos tiempos del período paleolítico y al neolítico, con el asentamiento de los grupos humanos, su economía fundada en la agricultura y la domesticación del ganado, da origen al nacimiento de las instituciones; 3o.) Civilización, corresponde a la edad histórica con la aparición de la cerámica, el comercio, la industria se da origen a las grandes formaciones sociales.

Al salvajismo pertenecen los siguientes tipos de familia: a) familia promiscua. Las relaciones son incestuosas, en la cual sólo hay hombres y mujeres, sin distinción de parentesco; los niños al igual que los animales sólo conocen a su madre hasta cierta edad; b) la familia consanguínea. Las relaciones comienzan a limitarse, aunque la poliandria monogámica entre los hermanos dentro del mismo grupo gentilicio es permitida. Las relaciones entre ascendientes y descendientes es castigada, pero "nacer hermanos es nacer cónyuges"; c) la familia punalúa. Lo constituye el matrimonio exogámico por grupos. Las relaciones intergrupales están prohibidas, por lo que los varones de un grupo (subtribu o totem) deben tener relaciones con las mujeres de otro grupo (subtribu o totem), no existiendo otra limitante que pertenecer al grupo con el cual la relación sexual es permitida.

Al estadio de barbarie pertenece la familia sindiásmica. Esté surge cuando la mujer ingresa al grupo del marido, cuyo poder se afirma, permitiéndoles tener varias mujeres.

Al estado de civilización pertenece la familia monogámica patriarcal, fundada en la relación de dos cónyuges.

1.2.4. TEORÍA PATRIARCAL DE HENRY SUMMER MAINE

Los estudios etnológicos determinan que el sistema patriarcal, es posterior al sistema matriarcal, y se encuentra difundido entre los pueblos indo-germánicos, semitas, tártaro-mongólicos, chinos, japoneses y coreanos y diversas tribus indias de

centro y Sudamérica. Es de hacer notar que, en algunos pueblos de África e indomalayos, coexiste con el sistema matriarcal.

El patriarcalismo se basa en el parentesco por línea paterna, gravitando en el predominio del hombre sobre la mujer surgido después del raptó o la compra, pasando así la mujer a poder del marido. Es, pues, una relación señorial de dominio, excluyéndose así la duda sobre el parentesco entre padre e hijo, forjándose la creencia de que el padre es quien genera el hijo, reduciendo el papel de la madre a "custodia del germen recogido en su seno". El parentesco paterno establece la pertenencia del hijo al grupo la condición social, el nombre, la herencia de la jefatura y la obligación de venganza.

El autor más importante de la teoría patriarcalista es Summer Maine, quien, sustentándose en los estudios de Darwin sobre los pueblos árabes, los cuales afirman, que el estado social primitivo fue patriarcal, consistente en el señorío del varón de más edad, dentro del grupo gentilicio de parentesco consanguíneo³.

Partiendo de que las relaciones de consanguinidad y parentesco constituyen el nexó más antiguo de los grupos sociales, Sumner Maine determina la potestad en el ascendiente varón de más edad, y en virtud de su predominio, como jefe de familia, lo considera el señor absoluto, con poder de vida y muerte sobre los miembros de su familia y sus esclavos, sosteniendo que en esencia las relaciones de padre a hijo y de señor a esclavo, "no difieren sino por la capacidad del hijo para llegar algún día a ser jefe de la familia misma".

"Estudios sobre la historia de las instituciones primitivas" procura la evolución de la sociedad, a partir del estado patriarcal originario, de familias dispersas regidas por el más anciano, y gradúa el proceso en seis períodos: 1o.) Asociación doméstica,

³Henry James Summer Maine (nació en la India en 1822- murió en 1888, en Cannes). Se desempeñó en Cambridge como profesor de derecho civil y formó parte del Consejo de Indias durante siete años. Además de "Estudios sobre la historia de las instituciones primitivas", Sir Henry Maine escribió "Ancient Law".

correspondiente a los primeros grupos gentilicios, sustentados en la autoridad paterna en la comunidad de sangre; 2o.) Comunidad doméstica, surge con el grupo gentilicio sedentario, y la autoridad patriarcal se basa en la familia y la tierra; 3o.) Comunidad de aldea, surge cuando el grupo gentilicio evoluciona en grupo territorial y se afirma la propiedad privada. La base continúa siendo el parentesco, pero en cuanto a la relación, el eje de la organización se desplaza al hecho de permanecer en un mismo territorio; 4o.) Marca, la base de la organización es ahora el territorio común. En esencia, no es otra cosa que el territorio común, que en su origen comprende el territorio de la tribu, pero luego se extiende a los que son objeto de posesión; 5o.) Feudo, surge con la organización señorial, basada en la relación de subordinación, protección y fidelidad entre señor y siervo. El patriarca se transforma en el señor feudal, que domina con plenos poderes sobre la vida y el destino de sus siervos. Esa relación puede ser voluntaria, debido a la necesidad de protección, o forzosa, como la condición de esclavitud en que se coloca a los prisioneros de guerra, la esclavitud por deudas, o la servidumbre hereditaria, debido a que el hijo del esclavo nace esclavo, o el hijo del siervo nace siervo; 6o.) Monarquía o imperio, cuando el más poderoso o hábil de los señores feudales se transforma en rey, logrando supremacía sobre los demás señores feudales.

1.3. ORIGEN DEL ESTADO

¿La sociedad primitiva en qué momento se transforma en sociedad organizada?, ¿En qué momento aparece el Estado como institución histórica?, ¿Ha surgido con la organización gentilicia, en el seno de la comunidad de sangre, en la comunidad doméstica?, ¿O fue necesario el advenimiento de las comunidades territoriales para que lo que en embrión estaba latente en las comunidades gentilicias se tornara en Estado?

Es menester establecer que el Estado como institución histórica, aparece en los grupos territoriales y es concebido como la organización de la comunidad con un órgano (autoridad o gobierno) para regular la vida de los miembros. Así, el Estado,

como la comunidad organizada jurídicamente, aparece con las naciones y es la forma de organización política moderna.

Por ende, la respuesta a cuestiones formuladas se establece en la transición del clan a la organización territorial, porque es en esta etapa cuando el poder se individualiza.

Con ello no se afirma que en las comunidades primitivas no existieran autoridades, puesto que los ancianos, jefes, sacerdotes o asambleas tribales eran investidas de autoridad. Lo que sucede es que estos grupos sociales, eran dominados por el culto, hábitos colectivos y costumbres hereditarias, aquí no se encuentra individualizado el poder, las investiduras de esas autoridades no son sino mero instrumento del culto, al servicio de los ritos; no hay un poder político, carecen de los elementos económicos y el poder es religioso. Esta etapa podríamos denominarla como la del Poder anónimo.

Es en la comunidad sedentaria y familiar, cuando ésta se iniciara en la religión y la propiedad privada surgiera como institución, para que las necesidades de regulación de las relaciones hicieran surgir una autoridad política. Pero el naciente poder político se co-ejercitaba con el poder religioso. Por ejemplo, los reinos del antiguo Oriente, Egipto, Babilonia, Asiría y Persia con sus gobiernos teocráticos, con sus dioses-reyes, con dinastías que se proclamaban descendientes de los dioses, siempre fueron reinos que mantuvieron una estructura tribal.

Así, la religión continúa gobernando la vida, pero ahora ya no por medio de la especie, sino a través de las dinastías. Este es el comienzo del Estado, el comienzo de la comunidad organizada.

La individualización del poder político no es producto de la religión, sino de una complejidad de factores étnicos, bélicos y económicos. En particular, el poder político se vincula con el poder económico. Engels afirma que "la producción y

reproducción de la vida real es, en última instancia, el elemento determinante de la historia". Es la apropiación de los medios de producción y la ocupación de la propiedad por el jefe o por la dinastía del jefe, el que determinaron su autoridad, y basados en la necesidad de regular la actividad de todo el grupo, se allegan de esa situación de privilegio. Con esta forma Hauriou comenta "que las personalidades superiores son las que detentan las riquezas, los rebaños y las tierras. Los palacios de los reyezuelos egeos de la época minoica, como los de los faraones del Alto Egipto, como los de los Patesis de Susiana o de Caldea, son también despensas y graneros".

El Estado así, es la institución histórica del predominio de una clase social sobre las demás, la lucha de razas y la lucha militar que aporta poblaciones enteras para ser esclavizadas, son factores adicionales en la dinámica de ese sistema primitivo, pero férreo, de organización estadual. Aquí se haya individualizado el poder, no el hombre. La individualización del hombre, es un proceso que habrá de surgir en Grecia, aunque no generalizado, sino en apenas un puñado de ellos, con trascendencia en Roma, tendrá auge en el Siglo XIII, para luego del nacimiento de las naciones, tomar su forma definitiva en el Siglo XIX, con la democracia liberal, de cuya crisis habrá de aparecer la democracia social.

A lo largo de esta transformación vemos asentarse en el sistema la forma, no el contenido; varía la estructura, no la sustancia. Pero en cuanto surge el Estado moderno, tanto el contenido como la estructura varían, y el sistema es substituido por otro en el que el pueblo es a la vez objeto y sujeto. El Estado como idea histórica también se transforma, y el poder individualizado pasa a ser Poder institucionalizado. A la verticalidad la substituye la horizontalidad, a la voluntad individual la voluntad general, a la ley de la fuerza la fuerza de la ley, hasta coronarse el imperio de la norma, surgiendo el reino del orden jurídico, fundamento del Poder y de la organización.

1.3.1. TEORÍA SOBRE EL ORIGEN DE LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA

Tres corrientes postulan el origen de la organización política:

1o.) Teológica o del sobrenatural del Estado, según la cual el procedimiento de la organización política es fruto de los designios divinos. Su inicio es un acto de fe: Dios es la fuente de todas las cosas, la causa primera. Para el hombre primitivo, la organización se basa en los dioses tribales e incluso en el periodo de las civilizaciones mediterráneas, (como la del Nilo y la Mesopotamia), las organizaciones socio-políticas se concatenan con la religión como origen absoluto de la autoridad. Resulta imposible determinar el principio y las causas que sintetizaron estos elementos. Lo cierto es que a través de ellos se consignó la sumisión incondicional. Sin la fuerza de la religión, sin su peso sobre el espíritu de los individuos, la organización no hubiese logrado la conformidad interna necesaria para la vida ordenada del grupo, en términos de obediencia y sumisión. "Resulta incuestionable la afirmación de que sólo la aceptación colectiva de las formas religiosas condujo al reconocimiento de la autoridad sin límites del poder"⁴.

La filosofía política católica sostiene que la causa mediata del Estado, como el de todas las cosas, se haya en Dios; pero su causa inmediata es la esencia material y espiritual del hombre, por ende, el Estado es "una disposición intencional de la naturaleza humana"⁵. Vivir en el Estado y obedecer a la autoridad legítima, es voluntad de Dios, quien en sus inescrutables designios ha determinado que el hombre nazca en una comunidad política, que es la única que puede brindar al hombre "una perfecta vida suficiente"⁶.

2o.) La voluntarista o del origen contractual del Estado, afirma que la organización política nace de la voluntad de los hombres. Concretando un contrato o

⁴Adolfo Posada, Tratado de Derecho Político, 5a. ed. t. I, "Introducción y Teoría del Estado", Madrid, 1935, pág. 141.

⁵Heinrich A. Rommen, El Estado en el pensamiento católico, trad. de Enrique Tierno Galván, Ed. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1956, pág. 255.

⁶León XIII, Alocuciones, Epístolas, etc., II, 147 (Brugis et Insulis, 1887-1901).

pacto social, forjado de la libre adhesión de las voluntades, se crea una forma de asociación que protege el poder común a las personas y bienes de cada asociación y por la cual, "uniéndose cada uno a todos, no obedecen sino a sí mismo y queda tan libre como antes"⁷.

Estos teóricos afirman que el contrato social no es una realidad histórica, sino la interpretación racional del origen del Estado. Rechazar los supuestos de que el orden social y político tengan su principio en la fuerza o en la voluntad divina. "No está demostrado -dice Rousseau-, que Dios quiera que se prefiera tal gobierno o tal otro, ni que se obedezca a Jacobo más bien que a Guillermo". Sostienen que el "estado de naturaleza", sin reglas ni disciplina coactivamente impuesta, es el resultado "el imperio del instinto y de la fuerza," así como el hombre se haya en la plenitud de su libertad natural. Es por lo tanto que, la libertad y la igualdad natural, cuando son transformadas por el contrato social adquieren los valores de libertad e igualdad civiles, adquiriendo una "nueva naturaleza", en virtud del orden nuevo y justo impuesto por el contrato.

Rousseau, figura cumbre de la doctrina del pacto social, "Este paso del estado de naturaleza al estado civil, produce en el hombre un cambio muy notable, substituyendo en su conducta el instinto por la justicia y dando a sus acciones la moralidad que les faltaba antes. El deber sucede al impulso físico, el derecho al apetito, privando la razón sobre las inclinaciones. Sus facultades se ejecutan y desarrollan, sus ideas se amplían, sus sentimientos se ennoblecen, su alma entera se eleva. Ese tránsito del estado de naturaleza al estado civil hizo de él un ser inteligente y un hombre".

Es de considerar que en su punto más radical, esta teoría resulta ser individualista, utilitarista y racionalista. El nacimiento del Estado es el resultado de actos humanos libres, y el Estado, obra consciente de la libre voluntad humana.

⁷Juan Jacobo Rousseau, El Contrato Social, capítulo VI, págs. 863 y ss., de sus obras escogidas, Librería El Ateneo, Buenos Aires.

3) La evolutiva o del origen histórico del Estado, postula que la organización política es el resultado del conjunto de necesidades históricas y naturales que se generan entre las fuerzas de la naturaleza, las condiciones geográficas, la lucha por la vida y el imperativo de cubrir las necesidades materiales y los medios de subsistencia. Entre las históricas o culturales, la formación y desarrollo de la agricultura, las técnicas de producción y apropiación de los medios de producción, la aparición y consolidación de la familia, la religión y la propiedad privada. Todos estos agentes convergen sobre un elemento común, la necesidad de una organización y de un Poder para forzar a la obediencia. La interacción de estos factores de orden natural (instinto social, el clima y la geografía) con los de orden bélico (la defensa y la agresión), económicos (protección de las formas de propiedad y dominación económica), jurídicos (la ley, el orden y la seguridad interior y exterior), sociales (los usos y costumbres convencionales y morales, las formas religiosas, etc.) ha creado al Estado. En síntesis el Estado es el resultado de la historia y de las fuerzas que, dialécticamente, condicionan la realidad sociocultural humana.

1.3.2. MITOS SOBRE EL ORIGEN DEL ESTADO

Aunadas a estas teorías, la mitología, la teología y la metafísica proporcionan un amplio repertorio de explicaciones fantásticas y poéticas sobre los orígenes de la organización política.

Las versiones míticas y las leyendas, satisfacen la tendencia humana, a personificar lo inanimado y se constituyen de conformidad al grado de evolución espiritual. La explicación imaginaria de situaciones que se desconocen, es la traducción del estado de participación que marca a la mentalidad primitiva, que careciendo de conciencia de la personalidad concibe a la naturaleza como la proyección de su yo interior. El Poder no se encuentra en el hombre; no lo siente el hombre dentro de sí. El Poder se encuentra en la naturaleza, en sus fuerzas, representada en espíritus o seres sobrenaturales. En el preanimismo, el animismo y el fetichismo existe siempre una afinidad con fuerzas espirituales y con seres

humanos dotados de poderes sobrehumanos. Como afirmaban Lévy-Bruhl, la mentalidad primitiva era "pre-lógica", o Ziegler, "pre-causal", el hecho es que se expresa una subordinación a poderes sobrenaturales. El proceso de evolución humana, caracteriza el gradual dominio del hombre sobre los fenómenos naturales. En todos los casos, la afirmación de que el universo fue creado por una divinidad, es idear una primera causa suprapersonal.

En el Génesis la Biblia nos suministra, la versión religiosa de la creación, la que establece que la vida del hombre tiene su origen en un estado de pureza natural, como consecuencia de su libre albedrío la realización, el pecado original y como consecuencia la caída. Así la sociedad y el Estado son el resultado de la caída del hombre, un producto del pecado original. En contraposición existen doctrinas que sostienen que el Estado hubiese existido también en el estado de pureza natural, toda vez que su concepción radica en la esencia de la naturaleza humana. Esta tesis fue sostenida por San Agustín "La concepción agustina posteriormente fue interpretada en el sentido de que el Estado se habría formado aun en el "status naturae itegrae o purae", traduciendo su sentencia: "remota itaque justitia, quid suat regna magna latrocinia" (De civitas Dei. IV, 4), no en forma afirmativa sino condicional".

Para la investigación científica, las leyendas y mitos como los de Teseo y Rómulo, de los metales de Platón, las de la mitología nórdica, con las que la inteligencia humana buscó explicar el proceso de la organización política, tienen escaso valor. Sin embargo, como ellas, llegaron a tener vigencia e ingerencia sobre el alma y pensamiento de los individuos y obraron sobre la conducta humana, son necesarias para conocer como la organización política puede tener su sustento en creencias y arraigadas a la naturaleza social del hombre.

1.4. FACTORES BÉLICOS Y ECONÓMICOS EN TORNO AL ORIGEN DEL ESTADO

La organización política tiene su origen en un conjunto de elementos concurrentes que se presentaron históricamente. Son los de orden bélico y

económico los que tienen mayor importancia. Gumplowicz⁸ afirma que "la historia no nos presenta ningún ejemplo de Estados que no hayan nacido de otra manera que de algún acto de violencia, que no deriven de un acto de fuerza, de la conquista y sumisión de los fuertes sobre una población más débil. Los que fundaron las organizaciones políticas no se propusieron la realización del derecho, sino más bien la satisfacción de las necesidades humanas, impuestas por la fuerza. De este modo, la fuerza aparece como una de las causas determinantes de la aceptación de una autoridad." Señala Letelier que "de las grandes guerras nacionales salieron formadas las monarquías nacionales" y según Spencer las guerras y la anarquía "propenden en todas partes y en todos los tiempos a crear jefaturas absolutas"⁹.

Los instrumentos del Poder tales como la obediencia y la subordinación han tenido como origen elementos como el peligro común, la necesidad de defensa, la unión ocasional o permanente para la lucha ofensiva o de conquista. Así se puede explicar el carácter electivo de los reyes en la Antigüedad, la naturaleza de las monarquías patriarcales homéricas, en Grecia, y las cualidades de la jefatura germánica, de donde emergen los primeros reyes bárbaros. Las agresiones entre pueblos, tribus, las batallas, son elementos de un nuevo enlace, que reemplaza al gentilicio, es decir, al grupo de las gens. Tanto como Aristóteles, en la Política, como Jenofonte, proporcionan testimonios de esta circunstancia y se refieren a ello, cuando cita la característica electiva de los reyes de Lacedemonia, como también sucedió en Roma durante el tiempo de la monarquía, como afirma Tito Livio.

Son móviles poderosos para aceptar el mando de un jefe la dirección de las batallas, la defensa común frente a las agresiones, la avaricia del botín o el temor a la destrucción y a la muerte. En su evolución, dicha jefatura inicialmente era transitoria y electiva, sin embargo, la repetición de dichos móviles trajo como

⁸Luis Gumplowicz, Derecho Político Filosófico, trad., prólogo y notas de Pedro Dorado Montero, Ed. La España Moderna, Madrid, págs. 117 y ss.

⁹Valentín Letelier, Génesis del Estado y de sus Instituciones Fundamentales, Cabaut y Cía., Buenos Aires, 1917, págs. 415 a 497. Spencer, Principes de Sociologie, t. II, pág. 259; Mommsen, Historia Romana, lib. II, tit. 1, cap. I, pág. 305; Begehot, La Développement des Nations, liv. II, págs. 70; Jenofonte, La Expedición de Ciro, lib. IV, cap. I; Julio César, De Bello Gallico, lib. VI, cap. V, pág. 263; Aristóteles, La Política, lib. III, cap. V; Fustel de Coulanges, La Monarquía franca, t. I, lib. III, cap. 1.

resultado que se transformara primero en vitalicia, luego en hereditaria. Expresa Letelier "En esta subsistencia de los caudillos victoriosos requerida por la permanencia de un peligro nacional, es donde están los orígenes tanto de la transformación del simple jefe militar en verdadero gobernante, cuanto de la institución de la monarquía, y no en actos de usurpación, avasallamiento y violencia"¹⁰. La victoria y por consiguiente la ocupación afirman la autoridad política del jefe militar, así como el hecho de la servidumbre de los vencidos y la esclavitud de los prisioneros, crean la necesidad de implantar un orden que debe mantenerse a través del poder visible en una autoridad personal. Los beneficios que ese orden proporción a la vida y al mantenimiento de las formas de propiedad repercuten a sostener a los gobiernos provenientes de las guerras. De esta manera encontramos que las primeras fundaciones, basileus griego y el rex romano, son instituciones religiosas y militares que después se transforman en políticas.

Sin embargo el carácter bélico sería condicionado al factor económico, transformando así su esencia del Estado, que en lugar de ser la materialización del reino de Dios en la tierra, obra de los designios de la divinidad, o quizá el producto de la voluntad humana, ejecución de un ideal de derecho, o el producto de la naturaleza social humana, no es sino por el contrario, una máquina de opresión de una clase por otra, el aparato de la explotación del hombre por el hombre. Así lo concibió la teoría marxista-leninista.

Según los ideales marxistas-leninistas, los modos de producción determinan las instituciones políticas de la sociedad. La autoridad es el producto necesario de sostener la subordinación de siervos y esclavos, pues de la fuerza de trabajo de estos se sirven los miembros del grupo dominante, para así contener la latente amenaza de subversión y agresión de los oprimidos, contribuyendo la jefatura política.

El origen del Estado, debería buscarse en la economía. El gobierno, como las connotaciones jurídicas y sociales, devienen de las condiciones materiales de vida. Afirma Marx, en el prólogo de su "Aportación a la Crítica de la Economía Política", que "En la producción social de su vida, los hombres se ajustan a determinadas

¹⁰ Ibid., pág. 458.

condiciones necesarias, independientes de su voluntad, condiciones de producción que responden a una determinada fase de progreso de sus fuerzas productivas materiales. El conjunto de estas condiciones de producción forma la estructura económica de la sociedad, su base real, sobre la cual se erige el edificio jurídico y político y a la que corresponden determinadas formas sociales de conciencia”, lo anterior conduce a afirmar que el régimen de producción condiciona el proceso de la vida política y espiritual, y por ende se concluye que no es la conciencia del hombre la que establece su existencia, sino que la existencia social es la que moldea su conciencia. Al evolucionar las instituciones económicas de la sociedad, al chocar las fuerzas productivas con la propiedad privada, se establece una época de revolución social y así caerá el edificio político y jurídico levantando sobre ellas.

Tanto el avance de las fuerzas productivas, como la clara diferencia entre los que poseen medios de producción y quienes sólo tienen su fuerza de trabajo, entre explotadores y explotados, en última instancia es resuelto a través de la relación entre gobernantes y gobernados, en la política. Así, éste es sólo un reflejo de la economía, es un epifenómeno. Pero el hecho es que el Poder condiciona a la economía. En esencia, la política es el resultado de la convergencia de fuerzas que, se limitan recíprocamente¹¹.

¹¹La necesidad militar como la necesidad económica forman parte, no obstante su importancia y gravitación del complejo de causas que probablemente dieron históricamente origen al Estado. MacNall Burns señala con acierto que existen ejemplos históricos de Estados fundados con fines de conquista, de defensa contra una invasión o para hacer factible una invasión. Por otra parte, basta observar el mapa del mundo antes y después de la primera y segunda guerra mundial para comprobar cómo esto es exacto. Pero si objetivamente lo es, no es menos cierto que la necesidad militar corresponde a otras causas, es decir, se encuentra condicionada o determinada por factores económicos, culturales, etc. Franz Oppenheimer considera que los pastores fueron los verdaderos fundadores de los antiguos Estados, al someter por la fuerza a los primitivos agricultores. Más vigorosos que el cazador y que el agricultor, dotados de un sentido agudo de la propiedad, aptos para el pillaje; polígamos y prolíferos, hechos a guerrear, mejor movilizados por la posesión de caballos, movidos por la codicia, sojuzgaron a los pueblos de agricultores y los sometieron a su autoridad y gobierno. Los éxodos ocurridos en la Antigüedad son una consecuencia de esta actividad de los nómades, convertidos en fundadores de Estados, que invadían y saqueaban los territorios y mantenían sometidos a los vencidos. De ahí se deduce la aparición de la relación política esencial entre gobernantes y gobernados y el comienzo del Estado como Poder coactivo.

CAPITULO II

LA NATURALEZA DEL ESTADO

2.1 ORGANIZACIÓN POLÍTICA COMO FORMACIÓN CULTURAL

Podemos afirmar que el Estado es la organización del poder político de una comunidad; que constituye una forma de vida social políticamente organizada. Dicha organización pertenece al espíritu, pues es un producto de la cultura, de la convivencia humana, en la que su realidad es sólo la proyección de su contenido espiritual.

La consideración del Estado como un hecho de la naturaleza, es la que conduce a la investigación de su constitución natural, a su vez la que lo considera un fenómeno cultural, de creación humana, asume que el planteamiento debería consistir esencialmente en determinar su sentido y significación, ya que se reconoce que en su estructura convergen sus factores naturales y culturales, pero lo trascendental de la organización está en su finalidad que es plena de sentido.

Anterior a su formación institucional, los grupos humanos eran políticamente amorfos, ya que estas comunidades no poseían un claro poder político, carecían de organización política. El poder es poder familiar, social o religioso, pero no político. Así encontramos que el poder del jefe de familia sobre el conjunto familiar, que nos lleva al episodio histórico en que un individuo era una tribu y los hijos se reconocían en su padre, era poder social y religioso, no poder político. A su vez la teoría clásica que pretendió demostrar que la autoridad política devenía de la autoridad paternal, fue desvirtuada por la crítica de Locke en sus ensayos sobre el gobierno civil, puesto que ésta confirmó que los reyes y senados de las antiguas ciudades, tenían su origen en el consentimiento, en la manifestación de la voluntad común. De igual manera sucede con la concepción matriarcal, puesto que en las mujeres solo recaerá la autoridad real, ya que, por más que en la sangre se basara el derecho de sucesión, se transmitía pero no ejercía la autoridad política.

En lo referente al poder religioso, que tiene su origen en el culto totémico con sustento de la autoridad mágica ejercida por los ancianos como elementos de vínculo

con las fuerzas sobrenaturales; la concepción frazeriana¹² del jefe supremo como dominador carismático o numérico de las fuerzas amigas y enemigas del grupo; o bien la extensión del poder del jefe de familia al culto doméstico, no constituyen de una relación política, puesto que el mando y la obediencia se determinan por normas comunes con la finalidad de la conservación o modificación de un orden social establecido, por lo que dicho poder es vasallo del miedo a lo sobrenatural, no de la distinción entre gobernantes y gobernados¹³.

El Poder, es un fenómeno social, una relación del hombre frente a los hombres. Dentro de la sociedad se dan una infinidad de poderes, tantos como relaciones de obediencia o subordinación existen en su seno. Distintos, según los intereses ideales o materiales que motivan a los hombres, las finalidades que persiguen, la cualidad y cantidad de la fuerza que despliegan, los instrumentos que controlan y los efectos que producen en la vida social humana. De entre esa variedad de poderes, toma el nombre de poder político, aquel susceptible de recibir obediencia por todo un grupo social, con el propósito de imponer un orden de convivencia, con fuerza para regular la conducta individual y social. En general, es poder político todo poder de autoridad, denominándose poder estatal a la supremacía del poder político.

El poder político históricamente se encarna en un hombre o grupo de hombres. Pero el plano histórico es sólo una tasa de la realidad. En el plano conceptual, es una "potencia o fuerza organizadora de la vida social"¹⁴, una fuerza destinada a conducir al grupo hacia un orden social.

El poder político es una creación humana, e histórica y conceptualmente negando que la organización política sea una formación natural o un organismo, es

¹²J.G. Frazer, *Les origines magiques de la Royauté*, París, pág. 127.

¹³Bertrand de Jouvenel, *El Poder*, con prólogo y notas de Rafael Grambra, Editora Nacional, Madrid, 1956, págs. 123 y ss.

¹⁴Burdeau, *Méthode de la science politique*, Ed. Dalloz, París, 1959, págs. 188 y ss.

una formación cultural, desde cuyo origen se cohesionan todos los elementos naturales y culturales que lo hicieron posible y necesario.

2.2 CONCEPCIONES ORGÁNICAS

Se han formulado distintas concepciones para explicar la naturaleza del Estado. Se le ha conceptualizado como un hecho, como una relación de dominación, como un organismo natural, como un organismo ético-espiritual, como una unidad de asociación o de acción, o bien como una relación jurídica, de la que se le considera sujeto.

Existen corrientes que sostienen que su causa primera es una exigencia de la naturaleza humana; otros afirman que es de producto de la libre voluntad de los hombres; que su origen son las fuerzas que están fuera de la sociedad, o bien fuerzas dentro de la sociedad; que es la sociedad quien obliga al hombre a someterse al Estado, o que el hombre se somete al Estado por un acto de voluntad; en fin, el Estado es un organismo natural, o bien, una creación artificial. Todas estas distintas concepciones derivan de la circunstancia de no percibir la distinción entre lo natural de lo cultural, confundiendo, sociedad con Estado, en observar solo la realidad exterior del Estado, lo objetivo del fenómeno estatal.

Dichas teorías pueden tener diversas clasificaciones; según se considere al Estado como una formación natural, o como una formación artificial, o que sean admitidos ambos aspectos, en: 1) orgánicas; 2) mecánicas, 3) intermedias; y según consideren al Estado de un modo predominantemente externo o predominantemente interno, en 1) objetivas y 2) subjetivas. Todas ellas, en esencia, implican una toma de posición respecto de la estructura de los grupos sociales y la organización política.

Las concepciones orgánicas, son aquellas que asientan al Estado como un organismo, es decir, como una formación natural con independencia de la voluntad de los miembros que la integran. Estas teorías se caracterizan por no realizar una

clara diferencia tanto de los fenómenos sociales como de los fenómenos políticos, como lo señala Sorokin¹⁵ "entre las acepciones básicas de una sociedad es posible distinguir cuatro tipos principales: primero, la concepción mecanicista de la sociedad, como una especie de sistema mecánico; segundo, la concepción nominalista o atomista, que sólo ve individuos en la sociedad, y no reconoce en ella ninguna realidad supraindividual; tercero, una concepción orgánica, que contempla a la sociedad como unidad viva, reconociendo su realidad supraindividual, su origen "natural" y su existencia espontánea; cuarto, una concepción funcional, que no se preocupa en absoluto de si la sociedad es un mecanismo o un organismo, natural o artificial, sino que trata de verla como un sistema de individuos interrelacionados, presentándose como una síntesis del nominalismo y realismo sociológico".

El organicismo, a su vez, puede clasificarse de la siguiente manera:

1) Organicismo filosófico: es aquella que considera a la sociedad como una realidad supraindividual, como una unidad originada espontáneamente, y sometida a las leyes "naturales". Excluye toda comparación entre la sociedad y los organismos biológicos, asimismo niegan en la sociedad un "alma", "una voluntad" o una "mente" social.

2) Organicismo psico-social: además de concebir a la sociedad como una realidad supraindividual, sometida a las leyes "naturales" y originada espontáneamente, afirma que "la sociedad es un organismo supraindividual con

¹⁵Pitrim Sorokin Teorías sociológicas contemporáneas, prefacio de Francisco Ayala, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1951, p. 212. La clasificación sistemática del desarrollo de las concepciones organicistas y mecanicistas contenidas en esta obra constituye una fuente valiosa para la comprensión y valoración de estas teorías sobre la estructura de la sociedad y del Estado. Un estudio útil es el realizado por Adolfo Posada, en su Derecho Político, vol. 1o., 5a. ed., Madrid, 1935, particularmente respecto de la teoría orgánica, sobre la cual se extiende en su libro Teorías Políticas, Ed. Daniel Jorro, Madrid, 1905, págs. 39 y ss. Otro tanto puede decirse de Herbert Spencer, en El organismo social, Ed. La España moderna, Madrid Charles E. Merriam, News Aspect of Politics, 1925; J.G. Bluntschli, versión castellana de A. García Moreno, Derecho Público Universal, t. I, Madrid, 1880; Hans Kelsen, Teoría general del Estado, trad. de Luis Legar Lecambra, Editora Nacional, México, 1954.

ideas, representaciones, mentalidades y voliciones"¹⁶. Esta teoría está representada por la escuela sociologista.

3) Bio-organicismo social: conceptúa a la sociedad como un organismo biológico, como una unidad viviente y natural, sometida a las leyes biológicas, las cuales regulan su realidad física, es decir, sus procesos vitales de funcionamiento y desarrollo.

La concepción de la sociedad como un producto del crecimiento natural, y la comparación entre el Estado con el cuerpo humano o con facultades del espíritu humano, son tan antiguas como el origen mismo del pensamiento social. Platón, en su "República" establece un paralelismo entre las facultades del espíritu humano; con los miembros de su Estado ideal, así confiere: a) el gobierno a la potencia reflexiva, representada por los magistrados o filósofos, b) el cuidado del orden y de la defensa a la potencia volitiva, a los guerreros, y c) la satisfacción de las necesidades a la potencia emocional, representada por los artesanos. Aristóteles, a su vez en "La Política" asume que el Estado es anterior a la familia y al individuo, y concluye de la relación entre el alma y el cuerpo la justificación de la esclavitud, utilizando analogías entre las facultades humanas y la sociedad. El organicismo de Platón y Aristóteles puede ser denominado organicismo moral.

En Roma, grandes filósofos como Cicerón, Séneca, Tito Livio, entre otros, establecieron semejanzas entre el desarrollo y el proceso de la vida humana con el proceso político de las sociedades. Menenio Agripa, en su famoso apólogo "Los miembros y la cabeza", llegó a comparar los órganos de la sociedad con los del cuerpo humano dirigiéndose a los plebeyos que se habían negado a permanecer en la ciudad y se habían retirado al Monte Sacro, afirmando que si los miembros se negaran a alimentar al estómago, éste moriría y por supuesto también aquéllos, pues conforman una unidad, y ninguna de las partes puede prescindir de las otras.

¹⁶ Ibid., pág. 214.

En la Edad Media, la teoría organicista fue influenciada por el pensamiento de San Pablo quien afirmaba de que la Iglesia era el cuerpo místico de Cristo y así que escritores como Juan de Salisbury, Nicolás de Cusa y Campanella utilicen analogías organicistas.

2.3 CONCEPCIÓN MECÁNICA

Fue en la Edad Moderna, particularmente en los siglos XVII y XVIII, cuando el organicismo cede paso al mecanicismo. Más aún quedan influencias en mecanicistas de la talla de Hobbes, quien piensa al Estado como un "hombre artificial", así en la introducción de El Leviatán, dice: "Por arte se ha creado el gran Leviatán, llamado República o Estado, en latín Civitas, que no es otra cosa que un hombre artificial, aunque de mayor estatura y fuerza que el natural, a cuya protección y defensa estaba enderezado, y en que la soberanía es un alma artificial, puesto que da vida y movimiento a todo el cuerpo; los magistrados y oficiales de justicia, articulaciones artificiales; la recompensa y el castigo, son los nervios; la riqueza de todos los miembros particulares, es la fuerza, la seguridad del pueblo, es el negocio; los consejeros, la memoria; la equidad y las leyes son una razón y una voluntad artificiales; la concordia, salud; la sedición, enfermedad; y la guerra civil, muerte". Sin embargo esta analogía no puede ser considerada como organicista, en virtud de que El Leviatán es un mecanismo artificial, que ha sido creado por el arte, no por la naturaleza. Dicha comparación entre el Estado y un "hombre artificial" es común al mecanicismo del siglo XVII.

Nuevamente la concepción organicista adquiere fuerza al comienzo del siglo XIX, con Burke, De Bonald, De Maistre, Fichte, Schelling, Ahrens, Saint-Simon, Augusto Comte, Lorenz von Stein, Gierke y Zachariae.

Herbert Spencer, máximo exponente del biorganicismo social, afirma que las sociedades se correlacionan con los organismos individuales en cuatro aspectos. "1o.) Que, comenzando por pequeños agregados, van aumentando insensiblemente

en masa, 2o.) Que mientras en un principio son tan sencillas de estructura que se podría considerar que carecen de ella, asumen, en el curso de su desarrollo, una complejidad de estructura que va aumentando sin cesar, 3o.) Que la dependencia mutua entre las partes gradualmente llega a ser tan grande, que la actividad y la vida de cada parte sólo se hacen posibles por la actividad y la vida del resto, 4o.) Que la vida de una sociedad es independiente de las vidas de cada una de las unidades que la componen y mucho más prolongada que la de éstas, cada una de las cuales nace, crece, trabaja, se reproduce y muere, mientras el cuerpo político, compuesto de ellas, sobrevive generación tras generación, aumentando en masa, en perfección de estructura y en actividad funcional"¹⁷.

Para Lilienfeld, "la sociedad humana, como los organismos naturales, es una entidad real. No es más que una continuación de la naturaleza, una manifestación más elevada de las mismas fuerzas que descansan en la base de todos los fenómenos sociales"¹⁸. Al igual que Spencer, traza una serie de semejanzas entre los sistemas de alimentación, vascular, circulatorio y nervioso de los organismos y las funciones de la sociedad política, considerando a este el más elevado de los organismos, puesto que así como el tejido es un complejo de células, el órgano un complejo de tejidos, y la persona un complejo de órganos, la sociedad es un complejo de personas.

Schäfle afirma que el ejército, la policía, las técnicas sociales no son más que "tejidos" que protegen el organismo social; a su vez Novicow afirma que "desde el momento en que la sociedad está compuesta de seres vivos, no puede ser sino un ser viviente" regido una élite, de miembros que son "verdaderas células sensitivas de una sociedad"¹⁹ y Worms, sostiene que a pesar de las diferencias que existen entre la sociedad y los organismos éstas "no son tan importantes como para separar

¹⁷Herbert Spencer, op, cit supra. Nota 15 , págs. 17 y 18.

¹⁸Lilienfeld, La Phatologie Social, París, 1896, cap. I, págs. 307 y ss.

¹⁹J. Novicow, Conscience et volonté sociales, París, 1897, págs. 43 y ss.

radicalmente unas de otros"²⁰. Bluntschli, en su Teoría General del Estado²¹ sostiene que el Estado no es un instrumento sin vida, una máquina muerta, sino un ser vivo, y por consiguiente organismo. Ensalza a la escuela histórica alemana al haber reconocido la naturaleza orgánica de la nación y del Estado, y al haber rechazado la concepción mecánica y la concepción atomista, puesto que estas dan preferencia al individuo sobre el todo social y político. En ese entorno le asigna carácter masculino al Estado en oposición al carácter femenino de la Iglesia, Bluntschli sostiene el organicismo psicosocial, toda vez que considera al Estado como un organismo especial, moral e inteligente, cuyo inmenso cuerpo, percibe ideas y sentimientos de la nación y las plasma en forma de leyes. Dentro del organicismo psicosocial, podemos mencionar también al historicismo jurídico de Savigny, para quien el "alma" popular (Volkgeist), como espíritu del pueblo, es la fuente del derecho.

De esta manera podemos clasificar a la corriente organicista como: organicismo filosófico o moral en el que incluiremos a Platón y Aristóteles; organicismo psicosocial, orientado por Savigny y Bluntschli, el bio-organicismo a Schafle, Novicow, Lilienfeld, Worms y Spencer y la teoría del vitalismo biológico de Bichat, el cual sostiene que en lo interior de la sociedad se da la misma lucha que en todo organismo viviente, por lo que se considera que es una simple modalidad de la concepción bio-organicista.

2.4 TEORÍAS INTERMEDIAS ENTORNO A LA NATURALEZA DEL ESTADO

La aportación de la concepción organicista es su pensamiento de que la sociedad humana no es una creación artificial y que se conforma como una unidad distinta de la simple adición de individuos aislados²². Sin embargo es insuficiente para proporcionar una idea de la realidad social en su totalidad, resultando

²⁰R. Worms, Philosophie des sciences sociales, París, 1913, pág. 55.

²¹Bluntschli, op. cit supra. Nota 15, pág. 18.

²²P. Sorokin, op. cit supra. Nota 15, pág. 226.

contraproducente el pretender atribuir a la sociedad y al Estado el carácter de "seres" supra-individuales, pues esto da como resultado someter al hombre al dominio de voluntad y las necesidades de la clase gobernante, tornándose en todos los casos, en intermedia entre el individuo y el Estado. La observación de Tarde, de que el sacrificio de la vida individual a tales seres superiores y distintos sería la cosa más natural del mundo, tiene plena vigencia²³, como así la de Kelsen, para quien las teorías organicistas no son más que una careta bajo la cual se ocultan juicios de valor. En su forma actual, según Heller²⁴, la concepción organicista nació como fórmula contrarrevolucionaria al "hacer" el Estado de la República Francesa.

Las críticas dirigidas a esta teoría pueden resumirse en:

1o.) Elevan la analogía al carácter de certeza. La analogía debe usarse como un elemento clarificador del conocimiento, pero si se le transforma en identidad, se alterara la naturaleza de su objeto, corrompiendo su sustancia. Así, se puede comparar a los partidos políticos con una máquina de vapor, tal y como hizo Bryce, pero no puede afirmarse que los partidos políticos sean en realidad una máquina a vapor; también se puede comparar al Estado con un buque, tal y como hizo Freyer, pero no debe afirmarse que el Estado sea auténticamente un buque.

2o.) Encubren finalidades de política práctica. Puesto que en realidad son ficciones utilizadas para dar fundamento a una profesión de fe y ser utilizadas en "una lucha en favor o en contra de un determinado sistema político"²⁵.

3o.) Niegan la personalidad humana y sus atributos de goce y ejercicio, elevándolo incluso a la negación de esas facultades respecto de todos los entes sociales organizados volitiva y racionalmente.

²³G. Tarde, *La Theorie organique des societés*, en "Annales de l'Institut International de Sociologie", vol. IV, págs. 238 y 239.

²⁴Herman Heller *Teoría del estado*. Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1942 pág. 111.

²⁵Hans Kelsen, *op. cit supra*. Nota 15, pág. 16.

4o.) Dejan inconcluso "el problema de la unidad del individuo y de la multiplicidad de los grupos a los que pertenece como miembro"²⁶ sirviendo a ideologías que hacen del hombre un simple medio para la obtención de fines suprahumanos.

5o.) El concepto de organismo debe ser substituido por el de forma o estructura, el cual permite entender lo social e individual como un todo unitario, articulado a través de conexiones de sentido.

La teoría mecanicista tiene como postulado al individuo. Sustenta a la sociedad como un agregado de individuos y al Estado como un producto de la voluntad humana, cuya fundamentación racional se encuentra en el contrato o pacto social. Fueron los sofistas del Siglo V (a.C.), Protágoras, Gorgias y Prodicus sus más antiguos expositores, quienes fieles al pensamiento de Protágoras, para quien "el hombre es la medida de todas las cosas", afirmaban que el Estado era una creación artificial, cuya autoridad estaba sustentada en la fuerza. Así el gobierno era el resultado del compromiso de los fuertes para doblegar a los débiles, o del acuerdo de los débiles para resguardarse de los fuertes. Por lo tanto, pensaron a la organización política como resultado del acuerdo individual. Los denominados cínicos, quienes fueron aun más radicales, postularon un derecho igual para todos los seres humanos. En Roma, Lucrecio afirma que todo lo existente es resultado de la evolución mecánica, tanto los pensamientos e instituciones, y el hombre mismo. A su vez Cicerón niega la superioridad del Estado sobre el individuo, y afirma que el origen del Estado es un pacto entre los hombres, con miras a la protección recíproca. El pensamiento individualista de los sofistas reaparece en los Siglos VII y XVIII, como resultado del progreso de las ciencias exactas, la secularización del pensamiento y su independencia al dogma religioso, el libre uso de la inteligencia y la inclinación por lo científico. Los trabajos fundamentales de la Edad Moderna, como lo afirma

²⁶Herman Heller, op. cit. supra. Nota 24, pág. 114.

Francisco Romero²⁷, consistieron en la liberación de la conciencia humana y el reconocimiento de los valores y los derechos del individuo. El auge de las ciencias naturales, propiciaron que se interpretaran los fenómenos sociales como fenómenos físicos, lo que provocó que se hicieran lógicas exageraciones. Durante el Siglo XVII, grandes pensadores como Hobbes, Spinoza, Descartes, Wigel, Leibnitz, entre otros, hicieron el estudio del hombre como un objeto físico, como si éste fuera una simple maquinaria. La sociedad fue conceptualizada como un sistema, cuyos elementos se unen por la atracción o la repulsión, "contemplando el alma humana como un mecanismo que pudiera ser desarmado"²⁸. René Descartes (señalado el padre del racionalismo moderno) al considerar al raciocinio, análisis e intuición racional, como la base del conocimiento edifica su sistema, en la base de que cada individuo es una máquina que opera por sí sola. Así su concepción de un universo mecanístico, en el cual lo orgánico y lo inorgánico pueden ser concebidos en términos de extensión y movimiento, formando parte del mundo físico, significó el desplazamiento de la revelación como fuente de la verdad. Así Dios es solo la causa primera del movimiento y las causas segundas son las leyes, que le dan la conservación al movimiento; Benito Spinoza y en Tomás Hobbes se constituyen en los sucesores del mecanismo y el racionalismo cartesiano.

Spinoza, en su Tratado político, sostuvo que la sociedad, tiene una contextura mecánica y causalista. Las inclinaciones y afectos humanos son propiedades del alma, al igual que el calor y el frío lo son del aire. Así Identifica al Poder con el Derecho pero esa agrupación no se apoya en lo empírico, sino en el origen de todas las cosas, entendiendo así que el fin del Estado es la libertad y la seguridad individual.

Hobbes, en el Leviatán, afirma que la conservación es el primero de los bienes, así como la muerte es el mayor de los males. El hombre y el universo son

²⁷Francisco Romero, Historia de la Filosofía Moderna, Fondo Cultura Económica, México, 1959, pág. 9.

²⁸Sorokin, op. cit supra. Nota 15, pág. 5.

explicados en términos de mecánica. Contrario a la concepción, sostiene que el hombre no es sociable por naturaleza, ya que en el estado natural se halla en lucha contra todos, en una guerra permanente, porque su derecho coincide con su poder, pero como el hombre busca su conservación, el raciocinio le señala que debe lograr la paz, la que sólo obtendrá cuando todos, en un pacto, renuncien a su derecho innato sobre las cosas. De tal virtud que nace así el estado político, como un hombre artificial, cuyo postulado es la soberanía, siendo "una persona cuya voluntad, nacida del contrato de muchos hombres, debe ser considerada como la voluntad de todos ellos". Hobbes al concebir una doctrina pesimista de la naturaleza humana contribuyó en la legitimidad de la monarquía absoluta.

Partiendo de la idea de que la razón es la única fuente del conocimiento, los intelectuales que conformaron la ilustración, conciben al universo como una máquina subordinada a leyes inflexibles, que rigen de modo uniforme el orden de la naturaleza. Sostuvieron que la civilización volvió artificial la vida humana, por lo que era necesario un retorno a formas simples de estructura, a la libertad natural, a la vida conforme a la naturaleza y a los dictados de la razón.

John Locke, nos indica que el estado de naturaleza es un estado de libertad. En este estado las relaciones entre los hombres son regidas por el derecho natural. Y por consentimiento, los hombres establecen la sociedad civil, es decir, el Estado, mediante el pacto social libremente celebrado. Los individuos fundan el Estado, al cual le delegan el derecho a la defensa o seguridad, y en el que, el fin de la ley es garantizar la vida, la libertad y la propiedad privada.

A Juan Jacobo Rouseeau, quien fue el verdadero revolucionario de la Ilustración y señalado el padre de la teoría democrática moderna, no lo podemos considerar racionalista. A pesar de compartir los conceptos cardinales de la Ilustración, discrepan con la idea de la razón como única guía de la sabiduría, la exclusiva fuente del conocimiento. Afirma que los sentimientos, las emociones y los instintos aproximan a la naturaleza por lo que ayudan a lograr la felicidad y por ende

son los progresos de la ciencia la causa de la infelicidad humana. Impulsa el "retorno a la naturaleza", ya que la forma de vida del "noble salvaje", la del hombre primitivo, es el ideal de la vida. Asegura que la sociedad civilizada esta colmada por la injusticia, la perseverancia, la tiranía y la desigualdad; siendo la propiedad privada el origen de la desigualdad entre los hombres.

Son puntos mediadores de su doctrina la igualdad natural, la libertad, la soberanía del pueblo, la democracia directa y el gobierno de la voluntad general, siendo el contrato social su piedra angular. "Supongo -establece Rousseau en el Capítulo VI del libro I de El Contrato Social-, a los hombres llegados al punto en que los obstáculos que impiden su conservación en el estado de naturaleza superan las fuerzas que dispone cada individuo para mantenerse en dicho estado. Este estado primitivo no puede entonces subsistir y el género humano perecería si no cambiara su manera de ser. Dado que los hombres no pueden engendrar nuevas fuerzas sino unir y dirigir las que ya existen, no les quedará otro remedio para conservar que el de formar por asociar una suma de fuerzas que pueda superar a la resistencia, de ponerlas en jugo mediante un solo móvil y de hacerlas actuar al unísono". Así el cúmulo de fuerzas formada por asociación, con la finalidad de la protección y defensa de la persona y bienes de cada asociado, logrando la fuerza común, se obtiene por el contrato social. Prosigue Rousseau "Las cláusulas del contrato social se reducen, bien estudiadas, a una sola, a saber: la enajenación total de cada asociado con todos sus derechos a la comunidad; porque, primeramente, dándose cada uno por entero, la condición es igual para todos; y siendo igual tal condición, nadie tiene interés en hacerla onerosa para los demás. En fin, dándose cada individuo a todos, no se da a nadie; y como no existe ningún asociado sobre el cual no se adquiriera el derecho que se cede sobre sí mismo, se gana la equivalencia de todo lo que se pierde y se adquiere mayor fuerza para conservar lo que se tiene". En conclusión, el pacto social se centra a los siguientes términos: cada individuo pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general; y cada miembro los recupera como partícipe de la voluntad general. Como resultado del pacto social, los hombres son iguales por convención y por derecho.

El ataque serio contra el mecanicismo es la de no proporcionar una concepción de la realidad estatal comprensiva de lo individual y lo social. Su debilidad estiba en sostener la estructura individualista del Estado y de la sociedad, puesto que niega negando la realidad de la existencia de los grupos humanos, a los que concibe como simples adiciones de individuos. Sabemos que el individuo es el núcleo de la efectividad social, su espíritu lo diferencia de todo organismo viviente lo que hace que la sociedad sea distinta de toda comunidad natural. Es un hecho que los grupos sociales, la sociedad, condicionan la vida humana individual y social, y es a la vez condicionada por ésta. Ellos constituyen lo objetivo de la realidad social, en íntimo enlace con lo individual y con lo subjetivo de esa misma realidad.

Al igual que al organicismo, se le atribuyen fines de política práctica y una falta de coherencia interna, puesto que las ideas políticas de Hobbes, Locke y Rousseau, justificaban tanto al absolutismo como al liberalismo y la democracia, quienes fortalecieron debilitaron, e hicieron ambivalente al Poder. Sin embargo debe reconocerse, como lo señala Heller, que la corriente mecanicista contribuyó a la destrucción crítica de todas las formas y normas tradicionales de la Edad Media, al surgimiento de la moderna doctrina del derecho y del Estado, a la liberación y secularización del individuo, incorporándose, de una manera y otra, en todas las constituciones modernas, es más el soporte de la Teoría del Estado en la actualidad.

Las teorías bio-organicistas, llegaron a la formulación de exageradas comparaciones entre el Estado y los organismos vivos, sin embargo sus críticas produjeron un movimiento de atenuación de tales ideas. Dicha atenuación se manifestó de dos distintas formas. Primero, con la rectificación parcial por parte de notorios organicistas, como Spencer y Worms a sus teorías anteriores. Segundo, con el surgimiento de teorías intermedias, como la de Alfredo Fouillée del "organismo contractual", que conciliaron la concepción organicista con la mecanicista.

La rectificación parcial operó con el reconocimiento de que los organismos sociales son totalmente distintos de los biológicos, así como de que no existe similitud morfológica entre ellos, admitiendo la puerilidad de establecer una similitud de esa clase²⁹. Spencer, originariamente un bio-organicista extremo, acepta haber utilizado las analogías como un andamiaje para ayudar a la construcción de un cuerpo coherente de inducciones sociológicas. "Tengo motivos -dice-, para hacer este repudio solemne de la creencia de que haya cualquier analogía especial entre el organismo social y el organismo humano"³⁰. Y René Worms³¹, con una posición intermedia, dice: "la teoría orgánica nos explica el punto de partida de la sociedad; la teoría contractual, su punto de llegada. Las sociedades nacen a la manera de los organismo y se rigen siguiendo las leyes de éstos; más tarde progresan de modo más específicamente humano, dirigiéndose hacia un ideal concebido por el espíritu: ideal de justicia, de libertad, de cultura". El mecanicismo final encuentra en Fouillée su máximo exponente³². La teoría del "organismo contractual" parte de premisas orgánicas para concluir en un individualismo final. La sociedad surge espontáneamente, pero al actuar los factores individuales y la conciencia humana en forma de ideas-fuerzas, provocando que tal organismo finalmente se convierta en un sistema artificial, el cual es formado y controlado por la conciencia humana, sus decisiones voluntarias y contractuales. La estructura orgánica así se convierte en estructura individualista, en una estructura mecánica.

Actualmente el organicismo se soporta a través de las teorías intermedias. Políticamente como una teoría de la solidaridad, tanto en el "organismo contractual" de Fouillée, en el "patriotismo" nacionalista, en el "colectivismo" socialista o en las teorías fascistas del sindicalismo, como en el "universalismo" de Spann, afirma P. Sorokin que "lo que debe hacerse" está delimitado por los deseos, ideales e

²⁹J. Novicow, op. cit supra. Nota 19, págs. 9 y ss.

³⁰Herber Spencer, *The principles of sociology*, vol. I, New York, 1910, pág. 276.

³¹R. Worms, op. cit supra. Nota 20, págs. 47 y ss.

³²A. Fouillée, *La science sociale contemporaine*, 4a. ed., París, 1904; y *La propriété sociale et la démocrate*, París, 1894.

inclinaciones de los autores. Plasmado de contenido ideológico, la concepción orgánica del Estado exige al individuo un comportamiento que de la ayuda mutua va a la entrega vital en términos de sacrificio voluntario. Así, el organicismo se reduce solo a ideologías dejando a la ciencia a un margen.

A su vez, el mecanicismo con la escuela behaviorista y la teoría instintivista de los hechos sociales y políticos, se ha reactualizado. La escuela behaviorista o conductista, estudia la conducta humana como un fenómeno mecanicista, sin hacer referencia alguna a procesos subjetivos e internos, constituyendo la versión moderna "de la psicología mecanicista y cuantitativa del Siglo XVII (Descartes, Leibnitz, Spinoza, Melabranche, y otros) que contemplaba al hombre como un autómeta, y trataba de estudiar los procesos físicos y químicos, midiéndolos e interpretándolos en términos de mecánica física"³³. Respecto al "instintivismo", interpreta los hechos políticos y sociales como reflejos o racionalizaciones de los instintos, por lo que las teorías de Ward, Thomas y Small, continuidades de las interpretaciones mecanicistas de Hobbes, Weigel y Grocio.

2.5. CRITERIO DE JELLINEK Y HEGEL

La clasificación propuesta por Jellinek respecto a las teorías sobre la naturaleza del Estado es: predominantemente objetivas según tomen en cuenta el aspecto exterior y predominantemente subjetivas si se refieren a el aspecto interior de la realidad estatal. Ya que el Estado en su realidad se exterioriza como una serie de hechos sociales, los cuales tienen un significado atribuido por la voluntad humana y que completan la realidad del Estado, sustentándose en "relaciones internas humanas"³⁴.

TEORÍAS OBJETIVAS:

³³P. Sorokin, op. cit supra. Nota 15, págs. 3 y 4 y 229/30.

³⁴G. Jellinek, Teoría General del Estado Moderno Ed. Oxford University Press, México, 1999 págs. 102 y ss.

1) El Estado como un hecho. Esta teoría es formulada por Seydel, Zacharie, Bornhak, Rehm y Duguit. Sostienen que el Estado es un hecho o un conjunto de hechos que los hombres en su totalidad o en parte se encuentran sometidos a un mismo poder, existiendo dicho poder como expresión de la fuerza material. La naturaleza del Estado se encuentra en las relaciones objetivas de poder. Al no distinguir entre el hecho y el derecho se hace imposible establecer una teoría jurídica del Estado.

2) El Estado como una relación de dominación. Kant, von Haller, Zöpfl, Bischof, Lingg, consideran que en las relaciones de dominación, radica el verdadero ser del Estado, la esencia de su naturaleza, partiendo de la oposición entre un estado de naturaleza y un estado civil o político. En contraposición a la teoría realista del Estado que ve en la fuerza material la esencia del Estado, la teoría de la relación de dominación centra en la fuerza jurídica, en normas jurídicas que, por lo general, se reconocen como anteriores al Estado mismo, cuya relación de dominación objetiva, en base a dichas normas jurídicas, construiría el ser del Estado. Considero que esta teoría también es insuficiente para explicar la naturaleza del Estado, por dejar de lado la interioridad humana, es decir al prescindir de todo fundamento subjetivo,

3) Identificación del Estado con sus elementos: tratan de entender la naturaleza del Estado en forma objetiva. Considerando que pueblo y Estado son la misma cosa; o identificando al Estado con el gobierno. Minimizan al Estado a la nación, pueblo, autoridad o grupo de gobernante, lo cual produce una visión impropia de la realidad estatal, al extremo de considerar como tierra y gente dominada al Estado.

4) El Estado como un organismo natural: considera al Estado "como una formación orgánica de carácter físico, con una existencia condicionada por leyes naturales, existencia que es independiente de la de los individuos que lo forman. Es

una tosca concepción sensible del organismo". Concibe, en su exterior, de un modo análogo a los organismos naturales, al Estado.

TEORÍAS SUBJETIVAS

1) El Estado como un organismo ético-espiritual: Considera al Estado como un organismo, como una formación espontánea, independiente de la conciencia reflexiva de los individuos, o buscan semejanza con facultades humanas, lo asemejan al hombre o bien asimilan las funciones de los organismo vivientes a las funciones del Estado, es importante mencionar que el concepto "organismo", sus autores ni siquiera lo definen. La teoría orgánica no es admisible como "síntesis de los hechos sociales que tienen lugar fuera de nosotros", "Puesto que la teoría orgánica trabaja principalmente con analogías", debemos deshacernos de ella, toda vez "que la noción científica del Estado corresponde a una categoría que es substantiva e independiente de toda analogía" afirma Jellinek

2) Teoría que considera al Estado como una unidad colectiva o de asociación: Sostiene que el Estado es una unidad permanente de hombres asociados, dicha unidad se distingue de los individuos que la integran, y sin embargo, "sólo existe mediante la pluralidad y en la pluralidad de ellos". Esta teoría atribuye la unidad del Estado a la variedad de sus miembros, a la posición de sus órganos respecto al todo y a las partes, y la preservación del Estado en el curso de las generaciones, como el concepto supremo, por el cual entiende ha de subsumirse el Estado.

3) El Estado como concepto jurídico: esta teoría no tiene como finalidad esclarecer la naturaleza real del Estado, sino la naturaleza jurídica del mismo, mediante la concepción del total de las propiedades jurídicas del Estado. Al respecto Jellinek afirma que sólo hay tres vías de concebir jurídicamente al Estado: como relación jurídica, como objeto de Derecho, o bien como sujeto de Derecho. 1o. –No puede ser concebido como una relación jurídica, ya que si bien es cierto que en el Estado existen jurídicamente relacionados gobernados y gobernantes, dicha relación

proviene de una unidad la cual permanecerá no obstante el cambio de individuos. Resulta asimismo incompleta esta teoría, al no establecer de donde procede la relación jurídica, el origen de las normas, qué poder las establece, ni la acción exterior del Estado. 2o. Tampoco puede ser concebido el Estado como objeto, ya que todo objeto de Derecho se relaciona con un sujeto, y dicho sujeto no puede ser otro que los hombres que dirigen el Estado. 3o. La única forma de explicación de la naturaleza jurídica del Estado es entenderla como sujeto de Derecho, implicando por su naturaleza una relación, y expandiendo al sujeto, en sentido jurídico, no como una esencia ni una sustancia, sino como capacidad mediante el orden jurídico creado. "Si el Estado es una unidad colectiva, una asociación, y esta unidad no es una ficción, sino una forma necesaria de síntesis de nuestra conciencia, que, como todos los hechos de la misma, forma la base de nuestras instituciones, entonces tales unidades colectivas no son menos capaces de adquirir subjetividad jurídica que los individuos humanos". Sólo entendiendo al Estado como sujeto de derecho es posible concebir la unidad del Estado, la de su organización y la voluntad que ella engendra desde un punto de vista jurídico.

Jellinek formula un concepto social del Estado, partiendo de esta teoría concibiéndolo como "la unidad de asociación dotada originariamente de poder de dominación, y formada por hombres asentados en un territorio"; y un concepto jurídico, y en tal sentido, considerar al Estado como "la corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un territorio determinado", en otras palabras, "la corporación territorial dotada de un poder de mando originario".

Hermann Heller afirma que, la realidad se halla construida dialécticamente, encontrando conexión entre las condiciones naturales y las condiciones culturales de la realidad social, consideramos insuficientes las explicaciones de la geopolítica, de la teoría racista, o de cualquier otra de carácter naturalista. La concatenación de la totalidad de las condiciones naturales, con la tradición histórica y con las peculiaridades culturales técnico-económicas, sociales, pedagógicas, políticas, religiosas y otras, es la única que permite determinar su importancia dentro de la realidad social.

Siendo estas condiciones o elementos mudables, establecer que tal o cual condición natural o cultural es la determinante de las otras, y de toda la realidad social, es desvirtuar la realidad para presentarla como se desearía. El Estado no puede ser entendido como resultado de "fuerzas socializadoras" de la naturaleza, (base de la sociología francesa para descifrar todos los secretos de la realidad social). En realidad la relación del hombre y los grupos sociales es de incondicionada reciprocidad, por lo que la formación del objetivo social y su acumulación a través de miles de generaciones puede parecer una creación de fuerzas superiores a la racionalidad humana, no obstante ha sido y es obra del hombre.

Es constituido el "nosotros" como una comunidad de valores, de voluntad y de acción. A los instintos que forman la dote natural del hombre deben agruparse los hábitos mentales y actitudes psicológicas que conforman su dote cultural. Así los usos, costumbres y normas que rigen la conducta y van moldeando socialmente su vida, son su propia obra creada, a lo largo de las generaciones. Al individuo en un mundo preformado por sus antecesores y esas formas al ser absorbidas dirigen su conducta. Afirma Heller este enlace de lo objetivo y lo subjetivo que crea la realidad social humana fue erróneamente interpretado por las concepciones naturalistas, mecanicista y organicista.

Dice Heller, "Toda convivencia social es convivencia ordenada". Esa ordenación puede darse de hecho, mediante regularidades que proporcionan permanencia a la vida social, o bien por medio de una organización. La organización supone una unidad de acción, un obrar consciente dirigido a la ordenación. Toda organización requiere un órgano que encamine la unidad a la acción. El Estado se manifiesta como una unidad de acción, que no puede cobrar realidad sino mediante una organización, esto es, mediante un órgano y una ordenación racionalmente establecida. Ese plan racional debe establecer el modo de cooperación y el ajuste de la acción colectiva a las mudables condiciones de naturaleza y cultura. La unión según sentido y espíritu y la conciencia de la unidad dan "al grupo social una firmeza, seguridad y permanencia que no tienen las agrupaciones meramente naturales"³⁵.

³⁵Hermann Heller, op. cit supra. Nota 24, págs. 95 a 1015.

Capitulo III
EL ESTADO

3.1. TEORÍA DEL ESTADO

La teoría del Estado estudia el origen, evolución, estructura, justificación, funcionamiento y finalidad del Estado.

La teoría del Estado comprende al fenómeno estatal tanto en su generalidad como en su específica realidad presente. Estudiando las condiciones permanentes que presenta el fenómeno estatal, como forma de agrupamiento político (organización del Poder), así como en la investigación del entorno de la realidad de la vida estatal.

Siendo ambas perspectivas de investigación científica del Estado complementarias, ya que el estudio de lo que es común a todos los Estados en su desenvolvimiento histórico-social, de lo que es válido en cualquier tiempo y en todo tipo de Estado, y la búsqueda de las regularidades que dirigen su comportamiento, no se opone de manera alguna al examen de su realidad concreta.

Así la Teoría del Estado se constituye por el conjunto de tesis logradas mediante el estudio del qué, por qué y para qué del Estado, es decir las interrogaciones que afectan a los momentos de existencia del Estado y que se ligan con la descripción, explicación y aplicación del fenómeno estatal, sometidas claro esta, a criterios lógicos y a la verificación de los hechos.

Constituye Teoría y no doctrina, toda vez que ésta última es un conjunto sistemático de ideas o nociones no sometidas o reglas lógicas ni la verificación de los hechos. La teoría en cambio es una interpretación, en el sentido de "recuperación de lo efectivo para la experiencia" ³⁶ y comprensión de la realidad.

La interpretación de la realidad estatal, debe realizarse sin agotar su contenido y siempre buscando una síntesis de los elementos constantes, a través del estudio

³⁶ Wilhelm Szilasi, p. 121. ¿Qué es la ciencia?, ídem: Nelson de Sousa Sampaio, Revista Brasileña de Estudios Políticos, No. 1, págs. 71 y s.s.

de tres fases; a) la sociológica, la cual analiza la vinculación de la institución estatal con los factores socio-económicos; b) la jurídica, por la conexión que existe entre la institución estatal y el ordenamiento jurídico; y c) la política, por la relación dinámica de finalidad y actividad del Estado. Abarcándose así el contenido y la forma de la realidad concreta de la entidad estatal³⁷.

La expresión "Teoría del Estado" o "Teoría general del Estado" tiene su origen en los términos "Allgemeine Staatslehre", la cual es una de las dos disciplinas en las que los doctos alemanes dividían la Ciencia del Estado. En el contexto del sistema del Derecho Político, constituye el examen de la organización de la sociedad a través de las instituciones objetivas, en las que reside el Poder, es decir, el estudio del Estado, que es el titular abstracto del Poder. Burdeau afirma que "si las decisiones políticas expresan la voluntad de los individuos de las que emanan, el título en virtud del cual ellas pueden exigir obediencia consiste en que el Poder no reside en los gobernantes sino en el Estado". El Poder así queda objetivamente situado sobre las personalidades cambiantes, que tiene su ejercicio, siendo confiado a un único titular, que es el Estado. De esta manera, los gobernantes designan sus representantes, a quienes les está confiado el ejercicio de las facultades que de aquél provienen y la dominación se convierte en legal o jurídica, es decir, de carácter racional, basada en la creencia en la legalidad de ordenamientos impersonales y objetivos.

Es el Estado la organización del poder político en una comunidad nacional, y de esta manera, una formación social moderna. En su sentido más general lo concebimos como la organización de la comunidad realizada por un órgano autoridad o gobierno para ordenar la vida de los miembros. Es una institución histórica, la cual

³⁷Eustaquio Galán y Gutiérrez, en el prólogo a Teoría del Estado de Giorgio Del Vecchio, Ed. Bosch, Barcelona, expresa que el Estado es un reflejo del hombre, su propia obra, proyección de sí mismo, con sus virtudes y sus defectos. A las diferentes organizaciones políticas corresponden las hegemonías de otras tantas clases de hombres o de caracteres humanos, pues como decía Platón, la organización política y las constituciones no nacen del roble y la roca, sino que ahíncan sus raíces en el carácter y la estructura psíquica de los ciudadanos. De ahí que los problemas fundamentales y nucleares de la teoría del Estado será, en definitiva, cuestiones de lo que es propio o contrario a la naturaleza humana. Es decir, cuestiones atinentes a la ciencia política en cuanto conocimiento de las leyes de la sociedad política conformes con la naturaleza humana.

surge con los grupos territoriales y contempla a todas las formas de agrupación política contenidas en la historia, con cada tipo de unidad de convivencia han aparecido históricamente formas de poder organizado. Así los reinos orientales, la polis griega, la civitas romana, la poliarquía medieval y el Estado nacional moderno, constituyen la respuesta al orden de cada unidad de convivencia, con su propia y particular imagen del sistema social y de relación de fuerzas interiores³⁸.

Según M. de la Gine de Villeneuve, el Estado podría ser estudiado desde diversos puntos de vista: si se investiga la evolución del poder público, el punto de vista sería histórico; si se estudia la interrelación entre el Estado y la economía, el enfoque sería el económico; si se investigan las reglas teóricas y prácticas del gobierno, la perspectiva sería política, y por último, si se pretende determinar las normas jurídicas que regulan la actividad estatal y el ejercicio del monopolio de la obligatoriedad incondicional, el sentido sería jurídico. Esta pluralidad de enfoques de la realidad del fenómeno estatal alimentan las divergencias doctrinarias de investigación correspondientes a la Teoría del Estado³⁹.

Dicha pluralidad doctrinal no sólo existe con relación a la amplitud de la comprensión del fenómeno estatal y la investigación, sino que también cuestionan a la Teoría del Estado, que constituye la fuente de todo el sistema del derecho público y particularmente del derecho constitucional. En general, los autores que consideran que su contenido está dado por el análisis descriptivo de la estructura del Estado y de su ordenamiento jurídico, la consideran condición previa del conocimiento del derecho público, a su vez, otros consideran que la Teoría del Estado –al menos como teoría jurídica- "constituye la consecuencia, la conclusión y el perfeccionamiento" del sistema del derecho público. De igual manera Carré de Malberg afirma que la idea general que el jurista debe formarse del Estado sería consecuencia de datos positivos aportados por el derecho público vigente. De tal suerte que excluye toda concepción racional o a priori, estimando que no es posible

³⁸Georg Jellinek, op. cit supra. nota 34, páginas 34 y ss.

³⁹E. Galán y Gutiérrez, op. cit supra. Nota 37, págs. 17 y s.

definir jurídicamente al Estado ni reconocer su naturaleza sino con posterioridad a haber conocido las instituciones del derecho público y constitucional.

Jellinek afirma que "la ciencia explicativa del Estado es la ciencia teórica o doctrina del mismo, cuyo problema está constituido por el conocimiento de los fenómenos del Estado en todas las direcciones de su existencia. Pero es al propio tiempo ciencia descriptiva, en cuanto precisa y determina cuáles son las notas distintivas del Estado y la forma de sus fenómenos; esta descripción es siempre una explicación". El Estado, al no pertenecer al mundo de los sentidos, sólo puede ser descrito si se logra comprenderlo.

Establece una división en la doctrina del Estado: Doctrina general, es la que propone encontrar el principio fundamental del Estado y ajustar a la investigación científica los fenómenos generales de este y sus determinaciones fundamentales, a través del estudio general de las formas que han revestido los Estados en los fenómenos histórico-sociales. La Doctrina particular del Estado, compara las instituciones particulares de los Estados con la doctrina general, y en ese sentido puede llamarse doctrina especial, o con las instituciones de un Estado en concreto, y así puede llamarse doctrina individual del Estado. "No pueden comprenderse enteramente las instituciones de un Estado particular -dice Jellinek- sin el supuesto de la doctrina general y de la especial de las instituciones, porque lo individual sólo puede comprenderse si se coloca dentro del encadenamiento general que le sirve de fundamento. La doctrina individual del Estado sólo puede, pues, ser fecunda si se le hace descansar en las otras dos disciplinas especiales: la general y la especial del Estado".

Además, como el Estado es una construcción social y una institución jurídica, la doctrina general se divide en doctrina general sociológica del Estado y la doctrina general del Derecho Político que estudiará la naturaleza jurídica del Estado y de los fundamentos del Derecho Político.

Así la doctrina sociológica considera al Estado en la unidad de su naturaleza como construcción social; y la doctrina general del Derecho Político "lo mira como la parte jurídica de doctrina del Estado"⁴⁰.

Kelsen considera que la Teoría del Estado debe comprender una Teoría general, cuya esencia son los problemas de la validez y conformación del orden jurídico general y una Teoría especial, como doctrina de un Estado "real" y concreto, es decir, una constitución positiva. La Teoría del Estado debe de coincidir con la teoría del Derecho; al igual que la Política coincide con la Filosofía jurídica⁴¹.

Kelsen establece como primera complejidad de la doctrina del Estado la multiplicidad de sentidos que tiene la palabra Estado. En su relación con el concepto Sociedad, se le ha llegado a identificar con ella, o bien con un grupo dentro de ella; en ocasiones se contraponen considerando al Estado un ordenamiento coactivo y a la Sociedad un libre juego de actividades; otras veces consideran al Estado como manifestación de la libertad dentro de la ley y por ende fuente de toda libertad ética, anteponiendo a la Sociedad engendrando anarquía. Esa inseguridad del concepto Estado es evidente al identificarlo con el poder específico que poseen colectividades específicas, o con el pueblo o con un determinado territorio, cuando no, para identificar el conjunto de órganos que conforman el gobierno o se lo refiere a alguno de ellos en particular. Esa diversificación de acepciones se acentúa cuando lo mismo se admite que el Estado es sujeto u objeto de una función; o bien cuando se hace de la soberanía su rasgo esencial, en tanto que también se reconoce como "Estado" no

⁴⁰La conexión existente entre el Derecho y el Estado es la que existe entre el orden y la organización, representados por cada uno de ellos. En cuanto el Estado, sólo en sentido amplio, como organización del Poder, puede considerárselo como una categoría histórica de validez universal. En sentido estricto, es una forma histórica transitoria, sometida a los cambios y transformaciones propios de nuestra civilización occidental. Por otra parte, es evidente que nuestro tiempo se caracteriza por la formación y conformación de un nuevo tipo de Estado, como síntesis evolutiva de las formas ya permitidas del Estado demo liberal y del Estado totalitario. Esa nueva forma de organización del Poder se orienta a la planificación para la libertad y la justicia social, la democracia no sólo política sino económica y social, y la realización plena del hombre. Y eso no significa la muerte del Estado, según lo preconizaban Fichte, Nietzsche, Stirner, Bakumin, Marx o Engels, sino su transformación.

⁴¹Georg Jellinek, op. cit supra. Nota 34, págs. 7 y ss.

sólo a las colectividades superiores sino a aquellas subordinadas, cuando se les designa con ese nombre a las provincias.

En su relación con el Derecho, el concepto de Estado también presenta complejidades. Se suele establecer el Estado como realidad, como ser, al Derecho como norma, como debe ser. Se designa Estado a la totalidad del orden jurídico como para caracterizar a la constitución, es decir al fundamento jurídico positivo del Derecho⁴².

Esa diversidad de acepciones de la palabra Estado origina que lo que interese a la Teoría general del Estado, según Kelsen, sea establecer, a través del análisis de los problemas más importantes de la disciplina, un concepto del Estado que contenga la doctrina del poder, del territorio, del pueblo, de la constitución, de la forma, de los órganos, de las uniones entre Estados, la totalidad de problemas que constituyen la unidad de la ciencia del Estado, "tal como históricamente ha venido desarrollándose; dando como resultado el que tan sólo se eleva a concepto aquella significación verbal más adecuada precisamente a este complejo de problemas históricamente dado". Así, el Estado es una ordenación de la conducta humana, el orden jurídico total, en estricto sentido.

Hans Kelsen desarrolla una Doctrina general del Estado como doctrina jurídica, excluyendo lo sociológico, lo político y reduciendo el estudio de la teoría general del Estado a la validez o vigencia "y la producción del orden jurídico".

Hermann Heller, considera que la Teoría del Estado "se propone investigar la específica realidad de la vida estatal que nos rodea. Aspira a comprender al Estado en su estructura y función actuales, su devenir histórico y las tendencias de su evolución". No tiene por propósito construir una teoría "general" del Estado, de

⁴²Hans Kelsen, Teoría General del Estado, trad. de Luis Legaz Lacambra, Editora Nacional, México, 1979, págs. 4 y ss. y 50 y ss. Compendio de Teoría General del Estado, trad. de Luis Becasens Siches y Justino de Azcárate, con un estudio preliminar del primero, Ed. Bosch.

carácter universal, ni una teoría "particular", ya que el Estado no presenta caracteres constantes a través del tiempo, es un caos invariable⁴³.

Heller afirma que la Teoría del Estado en Alemania se denomina "general" porque "el círculo de sus problemas se restringe progresivamente, viniendo, al fin, a quedar reducido a poco más de la historia y construcción de algunos conceptos fundamentales de Derecho Político". En cambio, la actual Teoría del Estado es más cercana a la Política, al intentar comprender al Estado según diversas conexiones. Existen constantes en el acontecer político, abstraídas para la razón práctica a la relatividad histórico-sociológica. Es decir, innumerables condiciones naturales y culturales que han impactado en el ser y en la conciencia del hombre y que condicionan su actual conducta histórico-social.

Afirma Heller que la Teoría del Estado debe ofrecernos una descripción, interpretación y análisis de los fenómenos estatales que sean "verdaderas y obligatorias".

Jean Dabin⁴⁴ en su Doctrina general del Estado, excluye el estudio de las entidades políticas primitivas y los grupos puramente locales, para comprender únicamente al Estado propiamente dicho, es decir la entidad que existe hoy bajo ese nombre, sea cual fuere la ideología que la inspire. Considera que el estudio de Estados particulares o de formas particulares de Estado no constituye el objeto de una doctrina general, ya que por ser "general" debe ser válida para todos los Estados. Así una teoría general del Estado debe ser necesaria y exclusivamente una doctrina de la política, puesto que el punto de vista histórico, legítimo y necesario, sitúa la cuestión en otro plano, ya que deja intacta la interrogante de la verdadera concepción del Estado. Lo mismo sucede con el acontecer económico, porque el Estado no es una realidad o noción económica y analizarlo desde esa perspectiva no

⁴³Herman Heller, op. cit. supra. Nota 24, págs. 19 y ss.

⁴⁴Jean Dabin, Doctrina General del Estado. Elementos de Filosofía Política. Trad. de Héctor González Uribe y Jesús Toral Moreno, 1a. ed. México, 2003, págs. 9 y ss.

tiene otra función que investigar el papel del Estado frente a la economía⁴⁵. "Más equívoca aun es -dice Dabin-, la relación establecida entre el derecho y el Estado, o más exactamente, entre lo jurídico y lo político. ¿Qué quiere decir estudiar al Estado desde el punto de vista jurídico? Sin duda puede concebirse, para un país determinado, una teoría del Estado deducida exclusivamente de los datos del derecho positivo, entendiendo por tal los textos, las jurisprudencias y las costumbres. Tal es, por ejemplo, la posición de Carré de Malberg, es su gran obra.

Por lo contrario, si por derecho se entiende no precisamente el derecho positivo, sino el derecho puro y simple, es decir, los grandes principios a que se apela para regir al Estado en su ser y su actividad, entonces, una vez más, el

⁴⁵Respecto de la actual situación de los estudios de Teoría del Estado, resulta más apropiado hablar de tendencias que de escuelas. No obstante, resulta ya tradicional referirse a la escuela alemana, la francesa y la angloamericana, por las características que imprimen, de modo muy general, a sus estudios sobre ciencia política. Así, es común referirse a la escuela alemana singularizándola como inclinada a las abstracciones y generalizaciones, de base estrictamente racional, sistemática y filosófica, a la escuela angloamericana, analítica, cuantitativa, inclinada a las abstracciones y generalizaciones, de base estrictamente racional, sistemática y filosófica a la escuela angloamericana, analítica, cuantitativa, inclinada a los datos empíricos; y a la escuela francesa, a la que se le da una ubicación intermedia entre las dos anteriores, ya que utiliza métodos cuantitativos, que la conducen al examen concreto de los hechos y la realidad sin excluir la sistematización conducente a la elaboración de doctrinas generales.

Mucho más indicado es referirse a la situación de los estudios en cada uno de los países, para lo cual será muy provechosa la lectura del trabajo colectivo publicado por la UNESCO, titulado "La Science Politique Contemporaine. Contribution à la recherche, méthode et l'enseignement", año 1950. Respecto de Alemania, sorprende tomar conocimiento de que existe actualmente pobreza de obras dedicadas a la ciencia general del Estado, contratando ello con la abundante literatura consagrada a la interpretación jurídica del derecho constitucional. Las obras principales, anteriores a 1933, son, respectivamente, la de Jellinek y la de Kelsen. También pueden citarse Richard Schmidt (1901); Ludwig Waldecker (1927), G. Salomón (1921) y Fritz Sander (1936). En relación con el derecho general del Estado los nombres más importantes son el de Julius Hatschek (1910); H. Helfritz (1928); Gustav Seidler (1929); Smend (1928) y Karl Schmitt (1926) se vinculan a la concepción sociológica del Estado, en tanto que Rudolf von Laun (1933) al problema del pueblo y el Estado.

En los Estados Unidos corresponde citar los nombres de John W. Burgess, Woodrow Wilson, Charles Beard, John Dewey, Merriam, Russell, Friedrich, Hollister, Corwin, Ferguson y McHenry. En Inglaterra, H. Murray (1925), Ernest Barker (1906), R.H.S. Crossman (1937), Harold I. Laski, G.E. Catlin, W. Ivor Jennings (1931), G.D.H. Cole (1948), entre muchos otros. Es necesario indicar que los estudios en estos países se orientan más al Derecho constitucional, a su normatividad y efectividad concreta, que a los temas específicos de la teoría del Estado.

Por último, en Francia, las obras de M. Hauriou, León Duguit, A. Esmein y Carré de Malberg, son ya clásicas. A ellas deben sumarse los estudios de M. de la Bigne de Villeneuve, George Burdeau, Jena Dabin, Maurice Duverger y George Fedel, cuyas características disímiles confirman lo manifestado al comienzo de la nota.

derecho del Estado no podría concebirse sino en función de su misma materia". Confirma así que es básicamente política la problemática esencial.

A su vez, "manteniéndose en el terreno de los primeros principios, el punto de vista político y el punto de vista jurídico se confunden: hay identidad entre el punto de vista de la filosofía política y el punto de vista del derecho natural político".

Los anteriores criterios vierten distintas direcciones respecto del objeto, método y contenido de la teoría del Estado. Utilizando indiscriminadamente la acepción "teoría" o "doctrina" del Estado se alinean el positivismo jurídico, el formalismo jurídico, la comprensión realista y el iusnaturalismo, dotando al estudio del Estado una perspectiva predominantemente jurídica (Jellinek), exclusivamente jurídica (Kelsen), predominantemente sociológica y política (Heller) y exclusivamente política (Dabin), estas últimas más apegadas a la realidad socio-política actual.

La corriente actual, se orienta a un estudio más real del Estado y de los fenómenos políticos, notando que no puede despolitizarse el universo político, y que los fundamentos sociológicos, jurídicos y políticos están íntimamente relacionados, en intenso enlace dialéctico, en la realidad esencial del Estado. El formalismo jurídico desvitaliza la típica organización política de la civilización occidental, ignorando lo esencial del Estado, su proceso social-histórico, y la dominante acción de la política, que constituye su contenido y de que no es otra cosa que su resultado. La Teoría del Estado deja de ser una ciencia intemporal, arbitrariamente desvinculada de la realidad para que con auxilio de la sociología y la política intente comprender esa realidad en su integridad.

3.2. EL ESTADO

Es el Estado una comunidad políticamente organizada en un ámbito territorial determinado. En un significado moderno, es considerado una unidad política, con instituciones objetivas diferenciales que declaran y sostienen el derecho y aseguran

el orden mediante el monopolio de la obligatoriedad incondicionada. Siendo pues, una entidad soberana y abstracta, a quien se confía la titularidad del Poder. Lo específico de la realidad estatal está constituido por las relaciones políticas, que dan origen al mando y la obediencia, la cooperación y disyunción, la distinción entre gobernantes y gobernados y las formas efectivas de dominación, como cristalización y síntesis de la actividad humana orientada a la organización y ordenamiento de la vida social.

Por una parte, el Estado es una forma de vida social históricamente determinada, y por la otra, una estructura política cuyos elementos esenciales son el Poder, el territorio, la población y el derecho. El Estado como organización política moderna está basado en la idea de soberanía, como "modalidad" del Poder institucionalizado. La institucionalización del Poder, hace que la relación entre los que mandan y los que obedecen -fenómeno político esencial-, se convierta en impersonal y la dominación asuma carácter legal basado en ordenamientos objetivos, de cuya aplicación se encargan el gobierno, y la judicatura como conjunto de órganos en quienes reside la autoridad. Esta relación entre gobernantes y gobernados y una Constitución como suprema regla de derecho, ha tenido, según Burdeau, "el efecto de hacer pasar al campo de análisis jurídico una gran parte de los problemas que surgen de la relación de mando y obediencia"⁴⁶.

Según González Uribe, Estado es "una sociedad humana, establecida permanentemente en un territorio, regida por un poder supremo, bajo un orden jurídico y que tiende a la realización de los valores individuales y sociales de la persona humana".

Para Carlos Fayt, implica "la organización del poder político dentro de una comunidad nacional, mediante instituciones objetivas que declaran el derecho y lo sostienen, conservando el orden por medio de una dirección política y un cuadro

⁴⁶George Burdeau, op. cit supra. Nota 14, páginas 252 y 253.

administrativo diferenciado. Su estructura tiene como elementos esenciales al Poder, al ordenamiento jurídico, a la población y al territorio. La soberanía, como cualidad del poder, y el imperio de la ley, como cualidad del ordenamiento jurídico, proporcionan significación y sentido a la estructura."

Podemos así conceptualizar al Estado como la organización del poder político en una comunidad, mediante instituciones objetivas que declaran el derecho y lo sostienen, conservando el orden a través de una dirección política y un cuadro administrativo, con una forma de vida social humana, políticamente organizada con una estructura cuyos elementos esenciales son el Poder, el ordenamiento jurídico, la población y el territorio, teniendo la idea de soberanía, como cualidad del Poder, y el imperio de la ley, como cualidad del ordenamiento jurídico.

Es pues, la función primordial del Estado: el cumplimiento del derecho, como representación de un orden justo, voluntario y libre.

3.2.1 EL ESTADO COMO FORMACIÓN SOCIAL

Es el Estado una forma de vida social, de convivencia humana de formación social y de conducta humana organizada. Es actividad humana que adquiere sentido en la medida que ajustamos nuestra manera de vivir al orden y a la organización que representa. Las relaciones políticas son relaciones humanas, son forma de vida social humana.

La organización que representa tiene vida y efectividad cuando nuestra conducta se apega a ese sistema de convivencia, dejando de tener efectividad, cuando nuestra manera de vivir cambia o se transforma. Sus cambios y transformaciones son las transformaciones y cambios de nuestra forma de vida colectiva. De ahí su historicidad.

La realidad social, como lo expresa Heller, es "efectividad humana", es realidad efectuada por el hombre, actuando bajo condiciones naturales y culturales del mundo que lo circunda.

Esto no implica negar la individualidad humana, reducir al hombre a mero portador de una función social, sino establecer con claridad que un ámbito de su vida es vida humana social. A ello corresponde la realidad social, de la que es un sector la realidad política. De su efectividad surgen las organizaciones y estructuras, y por consiguiente, el Estado. La dimensión histórica del mundo social adquiere sentido y significación como forma vital de la existencia humana; a la vez, ésta tiene sentido y significación sólo a través de aquélla. La íntima correlación entre ambas es consecuencia de la actividad humana. El hombre tiene individualidad y la posibilidad de plena personalidad. Tampoco quiere decir que la organización social y política requiera la conformidad absoluta, constante y unánime de todos los hombres en todas las circunstancias. La sociedad es un sistema de tensiones de las fuerzas sociales y de los intereses que configuran la realidad social. El complejo de las relaciones humanas, en la realidad efectiva se descompone en fuerzas de cooperación y solidaridad que unen a cada uno de los miembros con el todo social, proporcionando cohesión y durabilidad al orden social; y en fuerzas de disyunción y antagonismo, que los contraponen y dividen, generando formas de resistencia o de insurrección latente, virtual o real, contra ese orden o sistema social. En el seno de una y otra opera lo estático y lo dinámico del proceso social y político.

El Estado sociológicamente es considerado, aquella unidad de población, integrada y vinculada por la sinergia impuesta por la solidaridad política, y en la cual por consiguiente, existe una disciplina social encarnada en el poder de mando conferido a un hombre o a un grupo de hombres, colectividad que se encuentra arraigada en un territorio delimitado. O es decir se define al Estado en cuanto a su origen y naturaleza por un grupo vencedor, a un grupo vencido, organización cuyo único fin es el de reglamentar la dominación del primero sobre el segundo, defendiendo su autoridad contra las revoluciones interiores, y los ataques exteriores.

En esta dominación no hay jamás otro objeto que la explotación económica del vencido sobre el vencedor. Ningún Estado primitivo en la historia universal tiene origen diverso.

Al Estado se le concibe como una agrupación social que se cualifica por propiedades de su poder, así como la unidad de asociación dotada originalmente de poder de dominación y formada por hombres asentados en un territorio, de igual forma se le considera como una estructura de dominio duraderamente renovada a través de un obrador común actualizado representativamente, que ordena en última instancia los actos sociales sobre un determinado territorio y finalmente se le define como un cuerpo administrativo y cuyo valor se reclama no sólo para los miembros de la comunidad, sino para todo obrar que se realice en el territorio dominado y que tiene monopolio de Poder.

3.2.2. EL ESTADO COMO FORMA DE ORGANIZACIÓN POLÍTICA MODERNA

El Estado como forma de vida social corresponde a la organización política del mundo moderno. Es la típica organización política de nuestro tiempo, orientada a integrarse en organizaciones supraestatales, regionales o mundiales.

Esta forma de organización política, caracterizada por la institucionalización del Poder -calificado por la idea de soberanía y el imperio de la dominación legal como orden fundado en una Constitución-, fue desconocido en la Antigüedad, así como en Grecia, Roma y la Edad Media. Es la culminación de un largo proceso que va de lo inorgánico, a lo orgánico, del poder anónimo al individualizado en los jefes y de éste al poder institucionalizado. El tránsito de lo carismático a lo tradicional, y de éste a la dominación legal, en la distancia histórica que separa el reinado de la fuerza del imperio del derecho. En los agrupamientos políticos primitivos, el jefe gobierna con su fuerza; él es, esencialmente, la fuerza mayor, en su sentido material o moral, es decir, puro poder de coerción. Antes de individualizarse en él, ese poder de coerción aparece en el clan en forma difusa, sin un titular claramente concebido,

poco más o menos anónimo como autoridad del grupo y sus tradiciones, entremezclado con lo religioso y aun lo mágico. El clan, en cuanto organización social elemental, es más una unidad familiar y religiosa, que una unidad política, al que le proporcionan permanencia la afiliación y el culto totémico. La autoridad se da como algo "comunitario e indiviso", sin clara distinción entre gobernantes y gobernados⁴⁷. La individualización del Poder en el jefe se inicia cuando la organización clásica se transforma en tribal, con asiento territorial. Este proceso es paralelo al asentamiento del clan, en aldeas, de las que surgirá la ciudad. Roma, en sus orígenes, era "un conjunto de aldeas unidas en una federación". Los factores de esa individualización del Poder son múltiples. Se presentan como una diferenciación embrionaria en beneficio de brujos y adivinos, o en el guerrero o jefe militar, o en el más capaz de asegurar el alimento del grupo. La organización se orienta a la jefatura y por ella a la monarquía. Cuvillier destaca que un estudio distingue en África sociedades "sin poder central ni unidad territorial determinada". Una evolución semejante presenta el pueblo de Israel, que pasa de la vida nómada, donde rige el parentesco, a la sedentaria, donde la autoridad de los ancianos substituye a la autoridad familiar, surgiendo pronto la monarquía, como necesidad impuesta por la guerra.

La estratificación feudal, con su jerarquía, teniendo como base el compromiso personal entre señor y vasallo, e íntimo enlace entre Poder y propiedad, es una forma de organización política preestatal. Es una poliarquía concebida como dispersión del Poder. Del feudalismo van a surgir las monarquías. El poder ya tiene un rostro, en cuyos rasgos esenciales se unen todas las fuerzas que operan en la "jefatura" carismática. Es fruto, por lo general, de la rutinización del carisma, e

⁴⁷Armand Cuvillier, Manual de Sociología, Ed. El Ateneo, trad. de Armando J. Cobo, Buenos Aires, 1959, págs. 485 y ss. Con respecto a la denominación carismática o numérica (de carisma o numen) es la denominación personal, basada en la fe que despierta un caudillo, un profeta, un jefe militar. Se fundamenta en la creencia irracional en los dones sobrenaturales de una personalidad, a quien se considera extraordinaria, con poderes no asequibles a otros, y que despierta sentimientos de admiración, confianza y reverencia. Max Weber, quien utiliza el término carisma para tipificar esta dominación personal, considera al carisma un fenómeno de los comienzos de las dominaciones políticas. Conf.: Economía y Sociedad, t. I. trad. de José Medina Echeverría, Fondo de Cultura Económica, México, año 1944.

inaugura la dominación tradicional en su forma efectiva. Ese proceso que va de las formas políticas elementales a las más elevadas, de los clanes a las vastas comunidades nacionales, de la aldea, pasando por la ciudad y los imperios, a las actuales formaciones territoriales, de formas políticas preestatales a la típicamente estatal, nos permite determinar con claridad que el Estado es una forma de organización política; específicamente, la forma de organización política moderna.

3.3. CARACTERÍSTICA DE LA ESTRUCTURA DEL ESTADO

Esta organización política tiene su estructura propia. Los elementos esenciales, que se dan como soportes articulados del todo y no idénticos, sino análogos a las otras estructuras históricas anteriores, están constituidos por el territorio, la población, el Poder y el Derecho. Los elementos modales referidos al Poder y a la relación política esencial entre gobernantes y gobernados, consisten en la idea de soberanía y de dominación legal. El espacio geográfico condiciona la vida social de la población, su economía y su cultura, sus posibilidades de desarrollo efectivo e influye en la organización política. A su vez, este elemento natural está condicionado por lo cultural, por la técnica y la ciencia.

En cuanto al elemento humano, no hay dudas sobre la gravitación que en la vida de un Estado tiene las condiciones naturales de su pueblo, sus disposiciones, hábitos y costumbres, caracteres que resumen lo heredado y lo adquirido, en cuanto síntesis de causas históricas que han conformado esa naturaleza o carácter de los pueblos. El Estado es, esencialmente, "una fenómeno interno de la vida humana"⁴⁸. Así inciden en la vida estatal tanto las diferencias físicas como psíquicas que existen entre los individuos. A través de esta base humana, la vida del Estado se muestra como un complejo de relaciones y fenómenos sociales. Conforme lo hace notar Jellinek, el Estado es una organización "exclusivamente humana", no pudiendo sino a través de una falsa imagen encontrarle analogías con organizaciones animales, v.g. abejas y hormigas, meramente instintivas, carentes de voluntad consciente. Por

⁴⁸G. Jellinek, op, cit supra. Nota 34, pág. 60.

consiguiente la cantidad o calidad de la población, su densidad, sus diferencias naturales y artificiales, tanto de sexo como de estratificación social influyen en el Estado.

En cuanto al Poder, éste constituye la esencia de las relaciones políticas. En una relación humana derivada del mando y la obediencia, en particular, la probabilidad de obtener obediencia. Se lo concibe como una voluntad dominante (Jellinek); una libre energía (Hauriou), "una fuerza al servicio de una idea", nacida de la voluntad social predominante, destinada a conducir al grupo hacia un orden social que estima benéfico y capaz de imponer a los miembros el comportamiento que esta búsqueda demanda (Burdeau) o el resultado de la relación entre mando y obediencia⁴⁹.

Por último, el Derecho consiste en el conjunto de reglas obligatorias que prescriben las acciones y el comportamiento humano. El positivismo del derecho descansa en la creencia o convicción de su obligatoriedad, siendo por tanto una "función de la comunidad humana" que afianza o descansa en "elementos puramente psicológicos". Es el orden jurídico del Estado y, como tal, condiciona los restantes elementos de la realidad estructural del Estado.

El concepto jurídico del Estado, trata de expresar el aspecto jurídico de la vida estatal, o sea, el carácter que el Estado tiene de sujeto de derechos y deberes, es decir, la personalidad que el propio Estado se atribuye como corporación jurídica que viene siendo la expresión de su calidad de sujeto de derecho y significa la relación de una individualidad particular o colectiva, con el orden jurídico.

Por ende, el Estado resulta desde un punto de vista meramente jurídico, la corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un determinado territorio. Igualmente se le concibe como un sistema de

⁴⁹Jean Dabin, op. cit supra. Nota 44, pág. 145.

derecho, como sujeto de los actos del Estado. Es solo la personificación del orden jurídico. Como poder no es otra cosa sino la vigencia de este orden jurídico. Unidad de un sistema jurídico que tiene en sí mismo el propio centro autónomo y que está, en consecuencia provisto de la suprema cualidad de persona en sentido jurídico.

Se definen también como el sujeto de la voluntad que impone un ordenamiento jurídico, o también como el centro de irradiación de las normas que componen un sistema jurídico positivo.

3.4. DIVERSAS CONCEPCIONES SOBRE EL ESTADO

El término "Estado" hasta el Siglo XV no aparece en la literatura científica. Las organizaciones políticas anteriores a la de la Edad Moderna no la conocieron. Los griegos llamaron a su organización política "polis"; los romanos la denominaron "civitas" o "república", reservando la de "imperium" para el poder de dominación del príncipe. En la Edad Media, durante la cual se hace derivar al poder político de la propiedad del suelo, las expresiones "regnum" (tierra del rey) o "land" (tierra), entre otras, sirven para comprender los poderes territoriales existentes.

Recién cuando va surgiendo una nueva realidad política con un centro unitario de Poder, independiente de lo exterior e interior, concentrando en una unidad de dominación los instrumentos de poder efectivo, en un ámbito territorial determinado, la palabra Estado es utilizada para comprender esa nueva realidad. Este proceso, íntimamente relacionado con los orígenes del Estado Moderno, se inicia durante el Renacimiento en las ciudades-repúblicas italianas, con la aparición de un solo centro de dominación, con un gobierno efectivo, un solo ejército, una administración jerarquizada, un orden jurídico unitario, con fuerza suficiente para imponer a los súbditos un deber de obediencia general. Según Heller⁵⁰ el Estado moderno surge de la concentración de los instrumentos de mando, militares, burocráticos y

⁵⁰Herman Heller, op. cit supra. Nota 24, pág. 145.

económicos, en una unidad de acción política. Esta nueva forma de organización política encuentra su primer teórico en Bodin, quien en 1576 atribuye como regalías de esa unidad política la "juris dicundo" y la "juris dictio", es decir, las facultades jurídicas de legislar y de juzgar, facultades inherentes a la soberanía, a la que de este modo hace equivalente al Poder.

Es posible que originariamente la palabra "Estado" haya sido utilizada para designar el territorio sometido a esa forma naciente de autoridad, luego para designar al gobierno mismo, y, por último, se la hizo comprensiva de la forma de organización política, de la que el territorio y el Poder son elementos. De todos modos, durante los Siglos XVI y XVII su uso es inseguro. El propio Nicolás Maquiavelo, que fue quien introdujo el término "Estado", lo asimila a "gobierno". En efecto, en el capítulo primero de su libro *El Príncipe*, referido a las clase de principados y modos de adquirirlos, dice: "Todos los Estados que han tenido y tiene autoridad sobre los hombres, fueron y son, o repúblicas o principados...". De todos modos, implícitamente tiende a significar la forma de organización política de las ciudades-repúblicas, para quienes resultaban inadecuadas las expresiones regno, imperio, tierra o città, y al término "Estado" se generaliza a comienzos del Siglo XVI, en correspondencia con la idea moderna del Estado. Llama la atención que Podin, refiriéndose al Estado, lo domine "république" y que utilice el término "estado" para referirse a las formas de gobierno (estado aristocrático y estado popular), máxime cuando en el lenguaje oficial de su tiempo la palabra "état" ya se usaba para designar al Estado propiamente dicho. Recién en el Siglo XVIII se consolida la expresión, sirviendo para designar a la "totalidad de la comunidad política". Corresponde señalar que aun hoy subsisten las tres acepciones originarias, y que se la aplica, aunque impropriamente, tanto al territorio del Estado, como al gobierno del Estado, cuando debiera usarse para designar únicamente la forma de organización estructural de la comunidad política.

Por otra parte, sigue siendo utilizado el término Estado, en su más amplio sentido, como "manera de ser o estar situado políticamente una comunidad

humana"⁵¹, acepción estrechamente vinculada a su contenido etimológico de "status", esto es, situación, modo de ser o estar. Dentro de este amplio sentido es posible trazar una tipología histórica de los Estados. En cuanto a su sentido específico, ella tiene una única acepción designando la forma de organización política moderna.

Las distintas posiciones en la comprensión de la realidad estatal, la tendencia a reducir conceptualmente el objeto según el criterio metodológico y la dificultad de expresar en un concepto breve lo característico de un objeto complejo, han contribuido a la formulación de muy variadas definiciones del Estado. En general, ellas convergen en alguno de estos tres criterios:

a) el Estado como una formación social, cuyo substractum unos depositan en la sociedad o en la nación, y otros en la interacción humana;

b) el Estado como poder de dominación, coactivo o de imposición. Dentro de este criterio se encuentran quienes conciben al Estado como una organización de la coacción social, y quienes lo consideran como un instrumento al servicio de los intereses económicos de las clases dominantes;

c) El Estado es el orden jurídico, o bien la unidad de un sistema jurídico que tiene en sí mismo el propio centro autónomo.

Así, se ha definido al Estado como "una sociedad independiente organizada" (M'Kechnie); "una comunidad de hombres situada en un territorio propio y con una organización" (Carré de Malberg); "la personificación jurídica de una Nación, consecuencia de la centralización política, económica y jurídica de los elementos de la Nación, centralizada en vista de la creación del régimen civil" (Hauriou); "un organismo permanente, unitario, cuyas ordenaciones dirigidas por una voluntad colectiva a la vez que sostenidas y ejecutadas por la fuerza común, tiene por objeto

⁵¹Adolfo Posada, op. cit supra. nota 4, págs. 65 y ss.

procurar la realización progresiva de la soberanía del hombre sobre el hombre, y resulta de la superposición de los vencedores sobre los vencidos, o de un desdoblamiento de los elementos sociales en el grupo de hombres, en virtud del cual surge dentro de éste, un poder con fuerza coactiva. En la plenitud de su desenvolvimiento, el Estado es esencialmente Poder" (Gumplowicz); "en toda sociedad, grande o pequeña, en la que se vea un hombre o a un grupo de hombres con un poder coactivo imponer a los demás, debe decirse que hay un poder político y por consiguiente Estado" (Duguit); "la dominación (estatal) no ha tenido jamás otro fin que la explotación económica del vencido sobre el vencedor" (Oppenheimer); "el Estado no es otra cosa que una máquina de opresión de una clase sobre otra clase" (Engles); "la organización que capacita a los hombres para que logren el bienestar social y en el cual aparecen unidos por el fin de enriquecimiento de la personalidad de la vida colectiva" (Laski); "la corporación territorial dotada originariamente del poder de dominación" (Jellinek); "el Estado es el orden jurídico. Como sujeto de los actos del Estado, es sólo la personificación del orden jurídico. Como poder, no es otra cosa sino la vigencia de este orden, que es un ordenamiento jurídico" (Kelsen); "un grupo soberano de dominación territorial" (Heller) y "la unidad de un sistema jurídico que tienen en sí mismo el propio centro autónomo, y que está, en consecuencia, provista de la suprema cualidad de persona en sentido jurídico" (Del Vecchio).

Teniendo en cuenta las distintas posiciones metodológicas, se han clasificado las definiciones formuladas sobre el Estado en: deontológicas, sociológicas, jurídicas y políticas.

1.) *DEONTOLÓGICAS*: aquellas que proponen una idea de la naturaleza del Estado asignándole fines, y distinguiéndose dos corrientes: a) Escuela de Derecho Natural, racional e individualista, que reclaman del Estado un fin concreto. El modelo lo encontramos en la definición de Estado de Kant: "la unión de una multitud de hombres bajo leyes jurídicas por las cuales el arbitrio de uno puede coexistir con el arbitrio de los demás, según una ley universal de libertad"; b) Corriente aristotélico-

tomista, se basa en la premisa de que el fin es parte de la esencia del ser, considerando que esa finalidad es el bien común. La definición de Hauriou es típica: el Estado es el "régimen que adopta una nación mediante una centralización jurídica y política que se realiza por la acción de un poder político y de la idea de la res pública como conjunto de medios que se ponen en común para realizar el bien común".

Sánchez Agesta señala como "la organización de un grupo social, sedentario, mediante un orden jurídico servido por un cuerpo de funcionarios y definido y garantizado por un poder jurídico, autónomo y centralizado, que tiende a realizar el bien común"⁵².

2) *SOCIOLÓGICA*: Agrupa a todas aquellas que conciben al Estado como una formación o "agrupación social que se cualifica por propiedades de su poder". Forman parte de este grupo la de Jellinek: "El Estado es la unidad de asociación dotada originariamente de poder de dominación y formada por homes asentados en un territorio"; la de Heller: "una estructura de dominio duraderamente renovada a través de un obrar común actualizado representativamente, que ordena en última instancia los actos sociales sobre un determinado territorio"; y la de Max Weber, "un orden jurídico y administrativo al cual se orienta el obrar realizado en función del grupo por un cuerpo administrativo y cuyo valor se reclama no sólo para los miembros de la comunidad, sino para todo obrar que se realice en el territorio dominado "y que tiene el monopolio del poder".

⁵²Luis Sánchez Agesta, Derecho Político, 5a. ed., Editorial Prieto, Granada, 1954, págs. 71 y ss. Respecto de la terminología corriente en torno del Estado, Burdeau señala que se encuentra una serie casi ilimitada de direcciones. Hay una vocación por definir al Estado de acuerdo con lo que hace o con lo que debería hacer. Así, se habla de un Estado-persona, Estado-nación, Estado-servicios públicos, Estado-poder. En directa relación con su actividad, se habla del Estado como aduana, del Estado como físico o del Estado como fuerza pública. En relación con sus fines, es corriente el uso de expresiones tales como Estado-gendarme (liberal), Estado jurídico-político (neoliberal), o Estado Social o de bienestar o Estado providencia (socialista). Burdeau, op. cit., página 250.

3) *JURÍDICAS*: Conciben al Estado como un sistema de derecho. A este grupo corresponde la de Jellinek: "la corporación territorial dotada originariamente del poder de dominación"; la de Kelsen. Como sujeto de los actos del Estado, es sólo la personificación del orden jurídico. Como poder, no es otra cosa sino la vigencia de este orden jurídico"; y la de Del Vecchio, "la unidad de un sistema jurídico que tiene en sí mismo el propio centro autónomo, y que está, en consecuencia, provisto de la suprema cualidad de persona en sentido jurídico".

4) *POLÍTICAS*: Son las que consideran al Estado como una forma de la vida política, caracterizada por su poder de dominación. Encontramos la de Gumplowicz, "...el Estado es esencialmente Poder"; la de Oppenheimer, "la dominación del vencido por el vencedor con el único fin de la explotación económica", y la de Engels, "una máquina de opresión de una clase sobre otra clase".

3.5 TEORÍA MARXISTA Y TEORÍA CATÓLICO-SOCIAL

Adentramos tras un breve estudio comparativo de las dos teorías más importantes a lo largo de los siglos XIX, XX y lo que hemos cursado de este XXI, la teoría marxista y la teoría católico-social, mismas que aparentemente presentan similitudes en cuanto a la dignificación de la persona a través de la comunidad social, sin embargo, en sus respectivas concepciones dogmáticas del Estado encontramos una abismal discrepancia.

Considerando al Estado como la organización del poder político en una comunidad, mediante instituciones objetivas que declaran el derecho y lo sostienen (orden jurídico), conservando el orden a través de una dirección política y un cuadro administrativo (autoridad). En una forma de vida social humana, políticamente organizada con una estructura cuyos elementos esenciales son el Poder, el ordenamiento jurídico, la población y el territorio. La idea de soberanía, como cualidad del Poder, y el imperio de la ley, como cualidad del ordenamiento jurídico, le proporcionan significación y sentido. Es pues, la función primordial del Estado (fines

del estado): el cumplimiento del derecho, como representación de un orden justo, voluntario y libre.

Respecto de la autoridad, la Doctrina Social Católica afirma que su fundamento está en Dios como creador de la sociedad; existe autoridad porque es necesaria una conducción y ordenación de los esfuerzos personales para conseguir el fin; el bien común temporal. Esta misión de la autoridad es fundamental, ya que sin ella no sería posible la consecución del fin; la autoridad es, pues, natural y necesaria al Estado. Esta autoridad es ejercida por y para el hombre, pero no ha sido creada ni inventada por él, es un elemento esencial de las sociedades, cuya forma concreta de ejercicio puede variar, con tal que conduzca lícitamente al bien común temporal.

En el Marxismo, la autoridad no radica en ningún Dios, sino en la voluntad humana, y constituye un medio de dominación, su misión consiste en proteger el bien privado de la clase dominante y explotar a la clase oprimida. Por ello, en la fase inicial del comunismo, será un instrumento para la exterminación de la burguesía; y en la fase superior desaparecerá, ya que los hombres habrán aprendido a vivir según las normas sencillas y elementales de la convivencia social, y cualquier exceso o error será "naturalmente corregido" por el pueblo armado, consciente de su responsabilidad de guardián de la paz social.

En cuanto a la ordenación jurídica, la Doctrina Social Católica tiene como fundamento la ley natural que descansa en la ley eterna que radica en Dios. La autoridad social y sus organismos están facultados para explicitar y definir claramente el ordenamiento social de acuerdo a las necesidades de los tiempos y en vistas al fin social, a través del derecho positivo y de organismos avocados a la impartición de justicia. El Estado cuenta con las facultades coercitivas para mantener dentro de la disciplina social, a aquellos que sólo por esta vía pueden observarla; todo ello con la intención de lograr la perfección humana. El derecho positivo es válido sólo en la medida en que aclara, detalla y respeta el derecho natural; en la medida en que lo niegue o contradiga no es lícito ni obliga.

En el Marxismo no hay ni ley eterna proveniente de Dios, ni derecho natural; el derecho sólo expresa los intereses de la clase dominante, clase que a través del tiempo ha elevado y mantenido su poder. El derecho surgió con las clases sociales antagónicas y es la expresión de la voluntad de la clase dominante, que erigiéndose en ley, defiende sus intereses políticos y económicos.

La historia conoce el derecho esclavista, feudal y capitalista; y sólo el derecho socialista manifiesta los legítimos intereses de la clase trabajadora, siendo el único auténticamente popular. Con el surgimiento del Estado proletario surge el derecho socialista, y es el primero que excluye la desigualdad social. Cuando el comunismo triunfe por completo, desaparecerá el derecho porque ya no habrá Estado, y porque con la madurez proletaria no existirá trasgresión de las leyes de la convivencia social en virtud de la alta educación y responsabilidad social.

En cuanto a la naturaleza del Estado, piensa Engels que de ninguna manera es la "realidad de la idea moral", o sea, no tiene ninguna característica de índole moral, sino como un poder creado por la clase dominante. En la Doctrina Social Católica, el Estado es una persona moral que tiene como objeto al ser humano para proporcionarle lo necesario para su fin; es una sociedad natural, necesaria y perfecta. En el Marxismo, el Estado es una máquina especial de represión contra la clase explotada y como tal, un obstáculo que debe desaparecer para que el hombre marxista, el "hombre trabajador" pueda ejercer con plenitud una producción libre y humanizada, que esté lejos de toda enajenación.

Aunque ambas doctrinas reconozcan algunos elementos formales básicos que integran el Estado, es un acuerdo y reconocimiento estrictamente superficial y nominal, puesto que la esencia propia, de los mencionados elementos, así como su función y misión son completamente opuestas. Tampoco hay ni puede haber puntos de contacto suficientes y fundados respecto a la naturaleza del Estado.

Tras la explicación de las posiciones de cada una de estas teorías sostienen respecto de la naturaleza del estado, la autoridad y los ordenamientos jurídicos, realizamos la confrontación sobre sus posiciones respecto a los fines del Estado

La Doctrina Social Católica sostiene que el fin del Estado es el bien común temporal, o sea, aquellos bienes necesarios al ciudadano, de índole material, intelectual y religiosa, que la familia, otros organismos sociales y la Iglesia, no pueden proporcionarle, y que tienen como objeto el desarrollo integral y completo de la persona humana. De ahí la misión del Estado: la realización permanente del bien común temporal, en base al principio de subsidiariedad.

El bien común temporal responde a las necesidades "totales" del hombre, por eso es necesario y universal, y el hombre tiende naturalmente a él por su propio ser; sin ese bien común el hombre no podría realizarse como tal, en esto radica su enorme e imprescindible importancia.

A su vez el Marxismo afirma que el fin del Estado consiste en mantener vigentes las condiciones de producción de las clases explotadoras, y especialmente en mantener por la violencia en todos sus géneros a la clase oprimida. El Estado es una máquina instrumento de poder para proteger a la clase dominante, es decir, protege la propiedad privada esclavista, feudal y capitalista, y reprime al explotado para sujetarlo a la esclavitud económica.

El Estado no busca ningún bien natural ni necesario al hombre, sólo sirve a intereses de clase, intereses egoístas y minoritarios. Únicamente el Estado proletario reivindica a las mayorías trabajadoras sus derechos legítimos; únicamente el Estado proletario realiza una labor encomiable, al suprimir a la clase capitalista, y al crear las condiciones económicas para la edificación del socialismo, después de lo cual, comenzará a extinguirse naturalmente, en razón de que ya habrá cumplido su misión y no tendrá ningún objeto su subsistencia.

Así, tras el análisis de ambas teorías y mediante esta breve confrontación, podemos afirmar que tanto la Doctrina Social Católica como el Marxismo, están en desacuerdo sobre el fin del Estado. La primera lo considera necesario, natural y universal; la segunda, como algo artificial, antinatural y fruto de la voluntad impositiva y represiva de la clase dominante. Para la Doctrina Social Católica, el bien común

temporal responde a las exigencias más esenciales del hombre; para el Marismo, el fin del Estado responde a los intereses egoístas e inconfesables de la clase dominante. Sólo el Estado proletario -dictadura del proletariado- puede tener una finalidad justa, la supresión del capitalismo y el desarrollo del socialismo después de lo cual se extinguirá. El fin del Estado en el Catolicismo es para "todo" hombre; y en el Marxismo sólo hay beneficios en el capitalismo para los explotadores, y en el Estado socialista para la clase obrera, que terminará siendo la única al excluir, al destruir a la clase antagónica.

A través de esta Confrontación, llegamos a la conclusión de que sólo existen puntos de contactos puramente aparentes, superficiales y nominales. En realidad y con profundidad ambas doctrinas discrepan y se oponen diametral y radicalmente. De la explicación del origen del Estado, de sus principios, se derivan su naturaleza y su fin. Siendo la aplicación del origen tan opuesta, no hay posible punto de contacto efectivo y de peso en lo relativo a su naturaleza y fines del Estado.

No podría ser de otra manera, ya que la filosofía o doctrina política son consecuencia, derivan de los principios filosóficos supremos, en este caso, Metafísica y Dialéctica Materialista e Histórica. La explicación de la realidad, del ser, por ambas partes, es bien distinta e incluso opuesta, por tanto, es natural que en las implicaciones sobre la realidad estatal existan semejantes oposiciones. Podría tratar de intentarse una síntesis común, pero se sacrificarían los principios fundamentales y supremos de ambas posturas filosóficas, lo cual equivaldría a desvirtuar tanto la Doctrina Social Católica en sus bases Metafísicas y de Revelación, como el Marxismo en sus fundamentos dialécticos materialistas, y ya no se hablaría con propiedad de ellas, sino de una postura completamente distinta de muy dudosa y sospechosa validez. Quizá en otros terrenos particulares y de tipo económico, sociológico o histórico pudiese llegarse a algún acuerdo, quizá no, sin embargo el análisis y confrontación de dichos campos, no son materia de este trabajo.

CAPITULO IV
TIPOS HISTÓRICOS DE LA EVOLUCIÓN DEL ESTADO

4.1 IMPORTANCIA DEL ESTUDIO DE LOS TIPOS HISTÓRICOS

Existe una continuidad del pensamiento y del obrar político en la historia humana. Dicha continuidad, constituye el enlace entre las formas de organización política históricamente dadas y marca la evolución del convivir político. Las estructuras se transforman al variar la relación de los elementos esenciales, cuando se adicionan o restan los elementos modales o accesorios, pero los elementos esenciales, Poder, orden, población y territorio, una vez superada la etapa clásica del poder anónimo, siguen constantes.

El movimiento abarca todo el complejo de la realidad social, tomada la historia en su conjunto que condiciona, y es dialécticamente condicionada, por la misma estructura política.

Cada organización política, como todo fenómeno de la cultura es una individualidad en un espacio y tiempo determinado, por lo que su estudio sólo puede hacerse a través de comparaciones según sus semejanzas y diferencias. Así las diferencias servirán para distinguir momentos de la continuidad histórica.

La persistencia de elementos constantes, esenciales o fundamentales, demuestran la existencia de rasgos permanentes en el hombre, que lo vinculan naturalmente con el universo objetivo, y que tienen en su más honda significación, la trascendencia de bases y puntos de partida del universo cultural de la humanidad.

Dicha persistencia facilita la identificación de los tipos históricos de organización a través de modelos por analogías. Esto conduce a la simplificación, al apartarnos de la realidad esencial, la cual esta integrada por el complejo de causas económicas, políticas, filosóficas y sociales. Pero en realidad no es posible abordar el estudio de las organizaciones políticas sin ese factor de incertidumbre.

El tipo histórico de Estado presenta mayor objetividad y por ende menor subjetividad, que el tipo ideal de organización política o modelo ético, que no pertenece al ser, sino al deber ser.

El tipo empírico, en cuanto modelo trazado según analogías, está densamente vinculado a la realidad, a lo que ha sido y es. El tipo ideal, a lo que debería ser.

Toda organización política tiene una estructura, la cual esta constituida por elementos esenciales y no esenciales y por una forma que configura las relaciones que se dan en lo interior de la estructura. La forma política es la configuración lógica que resulta de las relaciones entre los elementos de una estructura política.

Lo formal se relaciona con la estructura de las relaciones políticas. Lo causal, con el desarrollo y su transformación. "El concepto de forma y el concepto de causa-dice Cassirer-, son los dos polos en torno a los cuales gira nuestra comprensión del universo. Ambos son indispensables si nuestro pensamiento quiere llegar a establecer un orden universal firme"⁵³. Aristóteles añade a los conceptos de forma y de causa, el de fin, considerando al universo como una unidad en armonía. Con la ciencia matemática, el concepto de causa se separó del concepto de forma, destruyendo la concepción aristotélica, apuntalado con el surgimiento del criterio de la "casualidad mecánica"; pero se mantuvo el concepto aristotélico de forma, "lo que hay en él de totalidad, pero no lo que se refiere a la actividad encaminada a un fin". Por ende, que uno sea el problema estructural y otro el problema causal. Es

⁵³Jean Wahl, Introducción a la filosofía, Fondo de Cultura Económica, México, 1957, págs. 83 y ss. "...en cierto sentido viene la forma de la materia, siendo en realidad una emergencia de ella. La separación entre forma y materia es una abstracción. La verdad es una concreción de ambas. La forma viene de la materia. La materia está comprendida en la forma por obra del paso de la materia misma a forma". Niegan la separación entre materia y forma Heidegger (filosofía de la existencia), Whitehead (filosofía del organismo) y Koffka y Köhler (psicología de la Gestalt). Sostienen que la materia tiene forma. Las formas son reabsorbidas por el contenido, según la filosofía actual. Aplicando estos conceptos a las relaciones políticas, éstas nunca se dan indeterminadas. La determinación es obra de la forma. Dice Ernest Cassirer, en Las ciencias que la ciencia de la cultura "no puede abolir el concepto de forma sin abolirse con ella a sí misma. Lo que tratamos de conocer... son, sencillamente, determinadas <formas>, que necesitamos comprender en su existencia pura antes de intentar reducirlas a sus causas".

necesario hacer notar que las relaciones políticas no se dan nunca indeterminadas, y dicha determinación, figura y contorno, es obra de la forma.

Afirma Duverger que "régimen político es la dirección ideológica de la forma política, actuando a través de las instituciones. Dirección, como resultado de la relación efectiva entre gobernantes y gobernados, los modos de representación, elección y actividad política; ideológica, como expresión de una concepción o sistema de expectativas respecto de un tipo ideal de organización social, económica y política, propuesto como meta u objetivo final; de la forma política, en su sentido de organización dotada de una estructura cuyos elementos se relacionan moralmente influidos por las convicciones y creencias sustentadas por el grupo gobernante, con lo que el régimen siempre se da dentro de una forma política; a través de las instituciones, que sirven como medios técnicos aptos para materializar las tendencias en normas jurídicas, realizando políticamente el contenido ideológico del grupo dominante"⁵⁴.

Consideramos que cada organización política tiene su propia estructura y cada estructura una significación diferenciada. El cambio de una estructura a otra se opera por la mutación de las relaciones entre los elementos esenciales y no por simple acumulación de elementos secundarios. Las formas políticas están en permanente cambio, por lo que la elaboración de un tipo histórico de organización política debe hacerse atendiendo a la totalidad de los elementos estructurales de la forma política. Jellinek, tomando como base la posición del individuo dentro de la organización política, creó una serie de modelos, bajo la denominación de "tipos históricos de Estado".

4.2. EL ESTADO HISTÓRICO EN LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA ORIENTAL

⁵⁴Maurice Duverger, Los regímenes políticos, Col. Surco, Salvat Editores S.A., versión española de Zoe de Godoy, Barcelona, 1952, pág. 3, Pablo Lucas Verdú, Introducción al derecho político, Ed. Bosch, Barcelona, 1958, págs. 113 y ss., Manuel Giménez de Parga, Los regímenes políticos contemporáneos, Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1960, págs. 34 y ss.; Jorge Xifra Heras, Formas y fuerzas políticas, Ed. Bosch, Barcelona, págs. 123 y ss.

Agrupada a los grandes reinos del antiguo Oriente, Egipto, Babilonia, Asiria y Persia. El pueblo de Israel, constituye un caso singular, pues su constitución es originariamente republicana e individualista.

Todos ellos son teocracias, que tienen como substractum los vínculos emergentes de las tribus, una estratificación social de la población, sus asentamientos son aldeas y ciudades construidas alrededor del templo, con un orden establecido por los reyes-dioses como emanados de la divinidad, frente al cual el individuo carece de derechos totalmente.

Según Jellinek, "La teocracia expresa una variedad de representaciones políticas, de suerte que es preciso darse cuenta del contenido circunstancial y concreto que en cada caso particular le corresponde". En general se expresa una relación entre el gobernante y Dios, distinguiéndose dos tipos: a) el gobernante es representante, descendiente o "arrendatario de los dioses", o b) el gobernante está limitado por el poder divino, y Dios es, en realidad, el gobernante. Así, fortalece al Poder estatal la fuerza sobrenatural de la divinidad, o como entre los judíos, los disminuye, siendo el caso que la población, el poder, el territorio y el orden se encuentran subordinados a un poder "extraño y superior" a la propia forma de organización política. "Se afirma un dualismo peculiar por obra del cual el Estado necesita de un complemento trascendente y suprahumano, gracias al cual adquiere capacidad para vivir"⁵⁵.

La población se encuentra dominada en deidades poderosas y en jefes divinos, que codifican los ritos y costumbres como formas de encadenar el presente al pasado. "Las llamadas ciudades de estos reinos eran grandes templos construidos a modo de fortalezas y palacios, rodeados por sepulcros monumentales y por las moradas de un gran sacerdocio, de los funcionarios de la corte y las burocracias sagradas. Los sacerdotes y burócratas se ocupaban sobre todo del culto a los dioses

⁵⁵G. Jellinek, op. cit supra. Nota 34, págs. 216 y ss.

y del servicio de los reyes-dioses. La tierra era fundamental y originalmente propiedad de los dioses y los reyes-dioses. Todos los pueblos orientales estaban dominados por poderes divinos, los cuales no sólo gobernaban en virtud de su fuerza intrínseca, sino también a través de una dinastía sagrada engendrada por ellos, y de sacerdotes y administradores a los que autorizaban y consagraban. Sobre la vida humana pendía una nube constante de poder eterno, y cada movimiento, cada institución, tenía algo que ver con el culto"⁵⁶.

Es característico de la organización política de los antiguos reinos orientales (con excepción de Israel) el Poder como emanación de poderes sobrenaturales, encarnado en reyes-dioses, quienes se concentran todos los instrumentos de dominación servidos por un aparato burocrático que ayuda al mantenimiento de la organización esclavista. La guerra hizo del saqueo una nueva fuente de propiedad y del cautivo (transformado en esclavo), un nuevo factor social (Wells). La estratificación social, su condensación en castas, comprende originariamente la distinción entre superiores e inferiores. El yugo del hombre sobre el hombre, basado en principios sobrenaturales, y la libertad suprimida por la fatalidad.

En los hebreos, la teocracia tuvo un aspecto limitativo. Dios se constituye en legislador y juez, así como en razón y guía de gobernantes y gobernados. La misma institución real, en la persona de Saúl, se produce a pedido del pueblo (I. Sam., cap. VIII), y Dios, por los labios de Samuel, el último de los jueces, les advierte sobre los peligros de la monarquía. La relación política se basa en obligaciones recíprocas contraídas bajo la forma de un "pacto con Jehová". El sometimiento expreso del pueblo al contrato es la fuente de la autoridad, por ende la inexistencia de una idolatría hacia la autoridad, que ninguno de sus gobernantes pretendiera personificar la divinidad.⁵⁷.

4.3. LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA EN GRECIA

⁵⁶Erich Kahler, *Historia Universal del Hombre*, versión española de Javier Márquez, Fondo de Cultura Económica, México, 1943, págs. 56 y 57.

⁵⁷J. Michelet, *Introducción a la Historia Universal*, en "*Novísima Historia Universal*", escrita por miembros del Instituto de Francia, traducción de Vicente Blasco Ibáñez, t. I, Madrid, Ed. Española-Americana, 1908.

La organización política de Grecia en los tiempos de Homero, consistía en una serie de comunidades, con Poder de tipo patriarcal en manos de un jefe con el título de rey, asistido por un Consejo de ancianos y una asamblea de los miembros de las familias y clanes de la tribu. Los tres órganos actuaban como legisladores y jueces. La jefatura patriarcal era hereditaria, y el monarca carente de prerrogativas supremas y con la característica de ser primero entre iguales con relación a los miembros del Consejo. Ejercía el poder político, como consecuencia de su función religiosa, así el monarca no sólo era el jefe en la guerra, sino el supremo sacerdote, encargado de las ceremonias del culto. El "demos" era la unidad política, compuesta por la asociación de familias, asentada en aldeas la cual mantenía relaciones confederadas con los otros "demos" como resultado de los lazos tribales y del culto común. "Ciudad" era el lugar donde tenía asiento el rey de la confederación de aldeas, lugar de reunión para las actividades del culto, la reunión del Consejo y de la asamblea.

Esta "ciudad" es también la morada del rey patriarcal, de su familia y servidores y el asiento del templo y del mercado. La vida de la población de la confederación de aldeas se desarrolla en "la polis".

El desarrollo de los clanes en fratrías y luego en tribus siguió la línea marcada por la estirpe, el parentesco, los lazos de fraternidad doméstica y el culto común. La reunión de tribus originó la "ciudad". Pero como lo expresa Fustel de Coulanges "la ciudad no era, una reunión de individuos, sino una confederación de grupos que existían antes que ella y que persistirían después". De esta manera se era miembro de cuatro comunidades distintas: de una familia, de una fratría, de una tribu y de una ciudad, a las cuales, no se ingresaba por el solo hecho del nacimiento, sino mediante un ceremonial por grados y según la edad, pasando de la admisión a la familia hasta el juramento de admisión a la "ciudad", obteniendo con ello la condición de ciudadano⁵⁸.

⁵⁸Faustel de Coulanges, La Ciudad antigua, trad. de M. Ciges Aparicio, Madrid, 1931, dice que "varias familias han formado la fratría, varias fratrías, la tribu; varias tribus, la ciudad. Familia,

La religión es la esencia de esta forma de organización. El gobernante era, en primer lugar, sacerdote del culto, por lo que su autoridad y prerrogativas políticas emanaban de su función religiosa. "La magistratura civil era una autoridad proveniente de las funciones sacerdotales del jefe de cada grupo social. El magistrado estaba siempre cercano a los dioses, era siempre su intérprete y servidor. En todo momento la vida política habla de religión. La Política era una religión"⁵⁹.

Ante la tendencia centralizadora de la "ciudad", la confederación cede desintegrando el agregado de clanes, fratrías y tribus, surgiendo una nueva estructura, la de la "ciudad-Estado", esto es, la "polis".

La "polis", es, ante todo, una ciudad con todas las características propias de una comunidad urbana, el ritmo de su vida, la escala de los negocios, el comercio y la competencia "por el poder y la riqueza". Y un "Estado", en el sentido de una forma de organización política, de una unidad política y religiosa. La formación social, basada en la esclavitud y la separación entre ciudadanos y extranjeros. El Poder tiene carácter de omnipotencia, el ciudadano carece de vida privada, de personalidad autónoma o de una esfera de derechos o un sistema de garantías frente al gobierno de la "polis". El ciudadano es tal, en la medida que participa de la vida de la "polis". La democracia ateniense, es la típica forma de gobierno de la "polis" y es activa. El ciudadano goza de libertad con el único sentido de cumplir de los deberes políticos.

fratría, tribu, ciudad son sociedades que han nacido de otras por una serie de federaciones. De la tribu se pasó a la ciudad; pero por eso las tribus no quedaron disueltas, y cada una continuó formando un cuerpo, casi lo mismo que la ciudad no existiese. La ciudad era una confederación. Por eso estuvo obligada -al menos durante varios siglos- a respetar la independencia religiosa y civil de las tribus, de las curias y de las familias, y no tuvo al principio el derecho de intervenir en los negocios particulares de cada pequeño grupo", Conf.: pág. 177.

⁵⁹Woodrow Wilson, El Estado, con un estudio preliminar de Adolfo Posada, Madrid, 1922, pág. 52.

La expansión colonial, la navegación, la actividad comercial, la alfarería y la metalurgia, es decir, la transformación de Grecia de país agrícola en comercial, ayudaron a La concentración de núcleos urbanos.

La riqueza mueble, comercial y financiera adquirió mayor gravitación que la riqueza agrícola, esto se manifiesta en las reformas de Solón y de Clístenes, implicando la ruptura de los vínculos tradicionales de la sangre y la primacía del vínculo territorial.

En la "polis" la vida se apoya en la ley y ésta en la reflexión. El pueblo ateniense requería la exposición y discusión de toda cuestión sometida a la deliberación de la asamblea popular titular de la decisión política, la sanción de las leyes, se iniciaba con las proposiciones al Senado, su admisión y convocatoria de la asamblea, quien, luego de escuchar por dos veces consecutivas a los oradores, designaba una comisión para el examen de la proposición. Si la comisión rechazaba el proyecto, "su sentencia no tenía apelación. Si lo aprobaba, volvía a reunirse el pueblo, que debía, en fin, votar en esta tercera vez, y cuyos sufragios convertían la proposición en ley"⁶⁰. Este mecanismo aseguraba el principio del respeto a las leyes y ponía a cubierto a la asamblea de la precipitación o la imprudencia. Por otra parte, la vida política era el centro de interés de la vida ciudadana. Casi toda la existencia del ciudadano estaba dedicada a la "polis", a quien el ciudadano debía por entero. "Le daba su sangre en la guerra, su tiempo en la paz. No le era lícito dejar a un lado los negocios públicos para ocuparse de los suyos. Los hombres invertían su vida en gobernarse. La democracia sólo podía durar a condición del trabajo incesante de todos sus ciudadanos"⁶¹. Esta inmersión del individuo en el obrar político, en función de miembro de la comunidad política, "fue el despertar del individuo humano, de la dominación de la especie"⁶².

4.4. LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA EN ROMA

⁶⁰Fustel de Coulanges, op. cit supra. Nota 58, págs. 482 y 483.

⁶¹Fustel de Coulanges, op. cit supra. Nota 58, págs. 482 y 483.

⁶²Erich Kahler, op. cit supra. Nota 56, pág. 90.

Como la antigua ciudad griega, la civitas romana primitiva, estaba basada en la hermandad de sangre y era una confederación de gentes, de curias y de tribus. Los órganos de decisión y consentimiento se componían por un rey, un Consejo y una Asamblea o "comitia" de todos los hombres de la curia. Es bajo la República, cuando la "civitas" adquiere sus contornos definitivos como comunidad de individuos, es decir, como "res pública" o comunidad del pueblo. En ella, el poder de mando o imperium, como la majestas, radica en un órgano supremo, correspondiéndoles a los demás "un derecho derivado"⁶³.

El poder de mando provenía de los "comitia", por más que el centro efectivo del Poder se encontrara en el Senado, que además de ocuparse en lo interior "por contener a la muchedumbre" era árbitro de la política exterior. Roma se caracterizó por el constante predominio de la aristocracia. La riqueza fue la base de los votos en los comicios por centurias y aún en los comicios por tribus, en los cuales la clase de los propietarios tenía treinta y un sufragios mientras que la de los pobres, inscritos en las tribus urbanas, sólo contaban con cuatro sufragios. Esto trajo como consecuencia que el poder efectivo estuviera en manos de una casta formada por los nobles por nacimiento, los nobles por honores y los caballeros. En cuanto al complejo sistema de autoridades que tuvo la civitas, las magistraturas se originaban en la decisión de los comicios. De la elección por las centurias provenían los dos cónsules, los censores y pretores y de la elección por las tribus, los cuestores, ediles y tribunos. En cuanto al dictador -magistratura normal para situaciones excepcionales-, era nombrado por los dos cónsules con consentimiento del Senado, teniendo durante seis meses ilimitado imperium. El centro del Poder se encontraba en el Senado. La circunstancia de tener poderes de consulta y asentimiento indeterminados, ejercitando la auctoritas, facultad de impedir los cambios legislativos, y el consilium, potestad de aprobar o enmendar las proposiciones ejecutivas, y encontrarse formado por ciudadanos escogidos por los censores entre quienes habían ejercido las más elevadas funciones públicas, en número que varió de 300 a 600, sumado a su carácter vitalicio, le proporcionaron la elasticidad, la experiencia, la

⁶³G. Jellinek, op. cit supra. Nota 34, pág. 235.

continuidad y la influencia suficiente para convertirse en la piedra angular del sistema romano.

El Senado fue el órgano supremo durante la República. La civitas, hacia el Siglo II a. de C., rebasó los marcos de ciudad-Estado y se transformó en "ciudad-imperio". Se convirtió en el núcleo central de un vasto imperio mundial, gobernado por un príncipe, que fue gradualmente acumulando poderes ilimitados llegando, según el modelo de las teocracias orientales, a ser deificado.

La civitas, la comunidad urbana considerada como unidad política y religiosa, fue propicia al régimen republicano; el imperio mundial con la "ciudad-Imperio", lo fue al régimen cesarista, a la encarnación del poder ilimitado en los emperadores romanos. Es así como los cambios económicos, la expansión territorial, la lucha de clases y las guerras civiles influyeron en la transformación de la estructura de la organización política. La forma mixta de gobierno, proveniente de la armonía entre el consulado, el Senado y los comicios, se fue lentamente desintegrando como consecuencia de la lucha civil y las dictaduras militares y a fines del Siglo I se operó el tránsito a la forma imperial. El primer Imperio o Principado (27 a. de C. 284) se inicia con Octavio, que gobernó a Roma y a sus provincias por espacio de 44 años, con los títulos de Augustus e Imperator conferidos por el Senado y el ejército. El segundo Imperio (284 a 476 d. de C.) comienza con Dioclesiano, que convirtió el poder imperial en una autocracia. Roma, hasta entonces, por lo menos en teoría, tenía en el príncipe un agente del Senado y del pueblo. Desde entonces, el Senado fue excluido de la función gubernamental y reducido a un "mero consejo municipal"⁶⁴ produciéndose con ello la declinación y eclipse total de las instituciones romanas.

La civitas romana tenía el rasgo característico de que en cuanto organización y estructura política territorialmente "no se agrandaba con la conquista: sólo comprendía a las familias que figuraban en la ceremonia religiosa del censo. El territorio romano, ager romanus, tampoco aumentaba: quedaba encerrado en los

⁶⁴Edward McNall Burns, op. cit. supra. Nota 2 pág. 245.

límites que los reyes le habían trazado y que la ceremonia de Ambarvalos santificaba cada año. Sólo dos cosas le agrandaban a cada conquista: la dominación de Roma, imperium romanum, y el territorio perteneciente al Estado romano, ager publicus⁶⁵. No se acrecentaba in civitate, sino in imperio, en dominación. La sumisión o la alianza eran los dos únicos lazos que vinculaban a los civitas con los otros pueblos.

La existencia de vida privada y una esfera personal reconocida en el pater familias fue otro de los rasgos propios de la organización política romana. "El pater familias -dice Jellinek-, tenía un poder político sobre los suyos que duraba toda su vida; tenía un poder de autoridad independiente y no derivado del Estado ni sometido a su fiscalización; hay así, el reconocimiento de una personalidad individual libre y autónoma derivada de la situación del padre de familia. Así, pues, la separación de un poder público y un poder privado y la oposición basada en esto, de un Derecho Público y de un Derecho Privado, deriva de la construcción histórica del Estado romano"⁶⁶. La condición de ciudadano es síntesis de participación activa en la vida política de la civitas, y la esfera personal a su vez substraer al individuo de la omnipresencia del Estado, dejando de encontrarse inmerso en la comunidad del pueblo. Existió conciencia de libertad civil pero no de libertad política. "El ciudadano no posee una actio contra el populus", pero en virtud de la organización esclavista de Roma, ese ámbito de personalidad independiente respecto del Estado es privilegio del ciudadano, no del hombre en cuanto tal. Como consecuencia de la concentración de poderes en manos del emperador deificado y después con la decadencia de las instituciones, la vida política languideció hasta su aniquilamiento.

4.5. LAS FORMAS DE ORGANIZACIÓN POLÍTICA EN LA EDAD MEDIA

El Imperio Romano de Occidente invadido y conquistado por los bárbaros da origen a un proceso evolutivo que se extiende a todo lo largo de la Edad Media. En ese proceso se distinguen tres momentos sucesivos: a) los reinos germánicos (Siglos

⁶⁵Fustel de Coulanges, op. cit supra. Nota 58, pág, 536.

⁶⁶G. Jellinek, op. cit supra. Nota 34, pág. 236.

V a VIII); b) la estructura feudal (Siglos IX a XIII) y c) la estructura estamental (Siglos XIV a XVI).

El asentamiento de los bárbaros en Italia, España y la Galia inicia el período de los reinos germánicos, entre los cuales se destaca, el de los francos, cuyos reyes Childerico, y su hijo Clodoveo, orientaron su política expansiva contra el poder romano después de haber luchado con visigodos, sajones y alamanos.

Fue Clodoveo quien consumó la fundación de la monarquía franca, cuya concepción unitaria fue obra de luchas y de circunstancias favorables. Originariamente, el poder del rey era compartido con la asamblea del ejército, esta asamblea tenía facultades de liberación y funciones de colaboración en el gobierno. El Rey era al principio un jefe al frente de su séquito, compuesto por leales partidarios, con quienes lo relaciona un acuerdo personal de lealtad y fidelidad, protección y participación en el botín. El año 486, Clodoveo "derrotó al último gobernador romano, Siagurs, en la batalla de Soissons, y recogió el gobierno prácticamente autónomo de ese gobernador, con lo cual se apoderó también de las grandes propiedades que tenía el fisco romano en esa provincia. El Imperio Romano Occidental quedó destruido 10 años antes cuando su último emperador, que llevaba el ominoso nombre de Romulos Augustulus, había sido depuesto por Odoacro"⁶⁷.

A Clodoveo le fue conferido el título de cónsul romano y se convirtió al cristianismo. Los puntos de partida del complejo sistema de jerarquías que caracterizó esta estructura social y política fueron la aceptación del catolicismo, el asentamiento territorial, la distribución de tierras y la organización económica y social sobre la base de la agricultura y el dominio de la tierra.

Dicho sistema de jerarquías adoptó el modelo de organización episcopal de la Iglesia, ya que los jefes eclesiásticos se habían convertido en "grandes señores

⁶⁷Erich Kahler, op. cit supra. Nota 56, pág. 164.

territoriales⁶⁸, e influenciada por la organización económica con el fundo como fuente de subsistencia y condición de riqueza. El dominio de la tierra significó el imperium sobre los hombres que la habitan y cuya subsistencia depende de ella. El elemento territorial adquiere una magnitud condicionante de los otros elementos de la estructura y se convierte en el fundamento de la forma de organización política. La conversión de Clodoveo y la del resto de los francos, originó la unidad religiosa, y por ende la unidad política, y el arribo en calidad de soberano legítimo de la Galia a un nivel político de posible heredero de Roma. Crea también una relación de ayuda, patronato y alianza recíproca entre la monarquía franca y la Iglesia, culminando con el surgimiento del Imperio y del Papado auténtico, sin subordinación temporal al emperador bizantino. Posteriormente sus sucesores prescindieron de las asambleas y se autoproclamaron reyes por derecho divino.

La carolingia sucede a la dinastía merovingia. Su fundador, Carlos Martel, de la casa de los Heristal, era Mayordomo de Palacio de la Casa Real y duque de los francos orientales. Su victoria frente a los árabes en Poitiers (732) le proporcionó enorme prestigio. Su hijo, Pipino el Breve, obtuvo el trono de los francos en 752 y Carlomagno la corona imperial, de manos del Papa León III, en la Basílica de San Pedro de Roma, el día de la natividad del año 800. Carlomagno clausura la época de los reinos germánicos, reapareciendo la figura imperial, y unificando casi todo occidente bajo un gobierno personal. Por falta de coherencia interna, esa unidad después de su muerte se desmembró en pequeños poderes territoriales o señoríos.

Como forma de organización política, la estructura del feudalismo se caracterizó: a) por estar territorialmente limitada al feudo, b) por una población en relación de dependencia al propietario del feudo; c) el Poder como derecho privativo del poseedor del feudo y d) por un sistema de orden de señorío y vasallaje derivado de la posesión y cesión de feudos. La desintegración de toda forma de poder centralizado y la formación de poderes territoriales limitados a la propiedad señorial,

⁶⁸Alfons Dopsch, Fundamentos económicos y sociales de la cultura europea, versión de José Rovira Armengol, Fondo de Cultura Económica, México, 1951, pág. 252.

fragmentó el gobierno convirtiendo a la relación política en simple contrato entre señor y vasallos como consecuencia de la situación del territorio y de su poseedor.

Estos múltiples centros de autoridad, que contenían tanto el poder público como el privado, vinieron a constituir una poliarquía. Así, cada señor gobernaba a los hombres que habitaban su feudo, del que económicamente dependían.

Feudo proviene de "feod", fe o recompensa, y de "od", posesión, y significa "el beneficio o recompensa recibida por el vasallo a cambio de la fidelidad debida al señor". En cuanto al origen del feudalismo, se remonta a las instituciones romanas de patronazgo, el colonato y el precarium; en la institución eclesiástica del beneficium y en la costumbre de los reyes merovingios y carolingios de remunerar a sus condes y duques cediéndoles tierras en beneficio. Los nobles y los jefes eclesiásticos gradualmente se fueron convirtiendo en "virtuales soberanos independientes sujetos al señorío del monarca sólo en forma nominal"⁶⁹.

Los feudos se generalizan como consecuencia de las invasiones de los normandos, húngaros y sarracenos a Inglaterra, Francia, España e Italia durante los Siglos IX y X, obligando a las poblaciones a pedir amparo en los castillos y fortalezas de los grandes propietarios rurales y a los nobles. Los antiguos funcionarios imperiales, duques, marqueses, condes, vizcondes y barones usurparon el poder derivado, que se les había dado, dejando de obedecer al emperador o al rey, se erigieron en propietarios de las tierras cuya administración se les había confiado. Debe agregarse a esto, como fundamento psicológico, la tradición germánica del comitatus, cuyo vínculo de unión con el jefe era de fidelidad y asistencia recíprocas, basado en la lealtad, la libertad y el honor. Esa tradición aparece como la fuente del contrato de fe, homenaje e investidura, por la cual el hombre libre se constituyó en vasallo del señor feudal.

⁶⁹Enrique Gómez Arboleya, Historia de la estructura y del pensamiento social, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957, págs. 56 y ss. Gualterio Monacelli, Historia política, social y económica de las edades media, moderna y contemporánea., Editorial Ateneo, Buenos Aires, págs. 33 y ss; Bloch, M., La société féodale, I, pág. 116; Sabine, G. H., A history of political theory, pág. 202.

Los señores feudales siguieron obedeciendo aparentemente el poder Real, pero el rey se convirtió en un señor feudal más, con dominio e imperio sobre su tierra y las poblaciones correspondientes, pero sin posibilidad de ejercer gobierno alguno sobre los feudos.

La estructura dominante fue el elemento territorial, confundiendo la soberanía con la propiedad y fragmentando las naciones en diminutas parcelas, cuyos habitantes se encontraban sujetos, en la relación de señorío y vasallaje.

Dicha relación fue el soporte de la jerarquía feudal, estratificando socialmente en una escala piramidal cuyo primer peldaño era el emperador o el rey y cuyo peldaño inferior era el esclavo de la gleba. Rígidamente dividida en clases, dependía para su subsistencia de los latifundios en manos de la nobleza y el alto clero. El origen de la aristocracia señorial y la razón de ser de su poder político se basaron en la posesión de la riqueza.

La estructura del Estado, como organización política, se caracterizó por el predominio del poder real y la decadencia del poder feudal, el aumento de la población libre, el desmonte, el triunfo de la ciudad sobre el campo y la colonización de las tierras baldías y el surgimiento de ciudades nuevas, la transformación de la economía natural del feudo en una economía comercial y dineraria.

En el Siglo XIII se opera una profunda transformación por el gradual parcelamiento, arrendamiento y venta de las reservas señoriales, la atenuación de la servidumbre, y la movilidad jurídica de la propiedad feudal. Las ciudades compran sus franquicias y privilegios asumiendo muchas de ellas el carácter de ciudades libres, adquiriendo su independencia y representación civil, como parte de un vasto movimiento de emancipación comunal. Esa emancipación está dirigida contra la tutela señorial y constituye una verdadera revolución -la primera revolución burguesa- tendiente a obtener la autonomía comunal, ese movimiento adquirió toda

su fuerza y significación concluyendo con el triunfo de las ciudades y la constitución de una nueva clase social, la burguesía, fue admitida en los Parlamentos, Cortes y Estados Generales junto con la Nobleza y el Clero.

Su núcleo originario estuvo constituido por los hombres libres, que lograron conservar su tierra al margen de todo señorío feudal, al que vinieron a agregarse, con el crecimiento de nuevas ciudades, los comerciantes, artesanos e industriales de los Burgos. Fue la clase media poseedora de medios económicos y formó el tercer estado, dentro de la estructura política estamental⁷⁰.

La realeza se sirvió de las ciudades en su lucha contra la aristocracia feudal, así, la situación de la monarquía, que se había debilitado durante el predominio del feudalismo, gradualmente va fortaleciéndose, particularmente en Francia. En el plano general, la debilidad del Sacro Imperio Romano y la declinación del poder del Papado facilitó el proceso de ascenso del poder real y aceleró la formación de unidades políticas centralizadas. Las ciudades forjaron la suerte de la organización feudal, sin tener clara conciencia de ello, originaron las fuerzas que posteriormente se condensarían en la monarquía absolutista.

4.6. EL ESTADO MODERNO

La superación y síntesis en un solo centro de poder durante toda la Edad Media, del constante doble dualismo rey- pueblo, poder temporal-poder espiritual, dio como resultado una nueva estructura, el Estado moderno, concebido como unidad de asociación. La lucha entre el Imperio y el Papado, que ascienden juntos y juntos son desplazados por los poderes nacionales, había desacreditado sus propias formas. La lucha entre el rey y la aristocracia feudal concluye (por la influencia de las ciudades) con el triunfo de la monarquía, alcanzando carácter absolutista con el advenimiento del Estado nacional, Esta forma de organización política tiene su propia fisonomía en cada Estado particular, en Francia, por obra de la guerra de los cien años, la acción

⁷⁰Edward McNall Burns, op. cit supra. Nota 2, pág. 337 y ss.

de Luis XI, la lucha religiosa entre la fracción católica de los Guisa y la hugonotes de los Barbones y a su término la conversión al catolicismo de Enrique IV, completándose la política de centralización con Luis XIII y su ministro, el Cardenal Richelieu, para llegar a su culminación con Luis XIV, durante cuya minoridad el Cardenal Mazarino asegura, mediante los tratados de Wetsfalia y los Pirineos, el predominio político de Francia en Europa, aplastando a los Habsburgos de Alemania y España. Con Luis XIV, la monarquía francesa se pretende de derecho divino y todos los poderes se concentran en sus manos.

En España la monarquía absoluta se consolida con Carlos I -quien con el nombre de Carlos V asciende en 1520 al trono del Imperio Alemán- y la obra de su hijo, Felipe II, afirmando el absolutismo de su poder, al abolir los fueros, debilitando el poder de las Cortes.

En Inglaterra, con el aniquilamiento de la nobleza en la llamada guerra de las Dos Rosas (sostenida por la casa de Lancaster con la de York), Enrique VII concluye por someter al feudalismo inglés y promueve la centralización de los poderes en la corona. Consolidan el absolutismo en Inglaterra, Enrique VIII e Isabel Tudor, durante cuyo reinado se inicia el dominio inglés sobre los mares.

Jellinek señala que la lucha entre el Estado y la Iglesia, por obra de la Reforma, no sólo en los países protestantes, se decide a favor del Estado, perdiendo para siempre el Papado la importancia secular de que la Edad Media disfrutó.

La suma de transformaciones económicas, sociales y militares condujo a la superación del dualismo de la Edad Media, representado por la distinción entre príncipe y estados del reino, que conduce a la concentración del poder en manos del príncipe, convirtiéndose los estados en órganos del Estado unificado, hasta su anulación o aniquilamiento. La unidad del Estado, en occidente, es obra de la monarquía absoluta, un territorio unificado, un solo ejército, una única burocracia, un centro único de poder encargado de legislar y aplicar la legislación, substituyendo la

diferenciación jerarquizada de los vasallos, por una sociedad jurídicamente nivelada de súbditos o ciudadanos, que tienen, en principio, igual capacidad jurídica⁷¹. "La revolución inglesa del Siglo XVII, la francesa y americana del XVIII, el hundimiento del antiguo reino alemán al comienzo del Siglo XIX, el movimiento del año 1848, la formación de la unidad italiana y alemana, para no nombrar sino aquellos hechos fundamentales que han transformado las bases internas de los Estados, todos ellos han tenido como resultado, aparte de mil otros, el de hacer más clara e inequívoca la unidad del Estado en todas sus instituciones...".

El Estado moderno, como forma de organización política, se caracteriza por su unidad, presentando su estructura, un territorio, una comunidad organizada, un orden jurídico y un poder en quien se hace radicar la soberanía.

Heller considera que la evolución que condujo al Estado moderno "consistió en que los medios leales de autoridad y administración, que eran posesión privada, se convierten en propiedad pública y en que el poder de mando que se venía ejerciendo como un derecho del sujeto se expropia en beneficio del príncipe absoluto primero y luego del Estado". La evolución comprende: 1) la formación de los ejércitos permanentes; 2) la conformación de una burocracia necesaria para la administración; 3) la planificación de la administración financiera de los recursos para solventar los gastos del ejército y la burocracia; 4) el desarrollo del capitalismo para fortalecer el poder político; 5) la formulación y sanción de decisiones jurídicas, con obligatoriedad general, en forma de un derecho sistematizado y 6) el ejercicio legítimo del poder físico en el Estado⁷².

En su desarrollo histórico, el Estado moderno ha dado origen en los Siglos XVI y XVII al Estado monárquico absolutista; en los Siglos XVIII y XIX y los primeros años del Siglo XX al Estado liberal; en la tercera década del Siglo XX al Estado totalitario,

⁷¹G. Jellinek, op. cit supra. Nota 34, pág. 243 y ss.

⁷²H. Heller, op. cit supra. Nota 24, págs. 142 y ss.

y finalmente, al Estado actual, o Estado democrático-social, conservando en la forma de organización política su estructura fundamental.

Fue el Estado monárquico absolutista la primera figura del Estado moderno. Siendo la concentración de poderes militares, burocráticos, económicos y políticos en un único centro de decisiones políticas y jurídicas su obra, así como el establecimiento de la noción de soberanía, como cualidad del Poder, y su dominio plenamente secularizado, como mecanismo de mando no subordinado a ningún otro poder exterior o interior. Conformando el absolutismo, la concentración en manos del rey de todas las funciones, el establecimiento de formas de dominación tradicional y la relación política entre gobernante y súbditos, justificada por interpretaciones religiosas y de derecho natural.

Con un desarrollo que se inicia con las Revoluciones Inglesa de 1688, la americana de 1776 y la francesa de 1789, el Estado liberal como una conquista de los derechos individuales, surge de la lucha por la libertad, teniendo a la nación por substratum. La libertad política y económica produjo que la estructura básica de la organización política moderna alterara las funciones del Poder, debiendo tener como finalidad esencial la protección de los derechos individuales, dividido en poderes separados, iguales e independientes. Reduciendo el ámbito del Poder a las funciones de justicia y policía, defensa del territorio y salubridad, limitando su actividad a la esfera de la seguridad interior y exterior, no debía ni podía intervenir en las actividades individuales y muy especialmente en las de orden económico.

Por consiguiente, el Estado liberal se caracteriza: 1) por reducir las funciones del Estado a las de seguridad y protección de los derechos individuales, vida, libertad y propiedad privada; 2) otorgar garantías para los derechos individuales reconocidos como inviolables y sagrados; 3) convertir en garantía de la libertad los principios de división, separación y equilibrio funcional de los poderes; 4) la justificación del Estado proveniente de la teoría contractual; 5) la radicación de la soberanía en el pueblo; 6) la relación de gobernantes y gobernados surgía de la idea de representación política,

proveniente del sufragio como ejercicio del derecho a ser gobernado; 7) el imperio de la ley, única racionalmente válida, como consecuencia del reconocimiento de la dominación legal, siendo el orden jurídico obligatorio tanto para gobernados como para gobernantes.

Fundado en la relación individuo-Estado, el Estado liberal ignoró la existencia de los grupos sociales, creó una imagen neutra del Poder, limitando su intervención a fines de tutela jurídica y policial, excluyéndolo de todos los fines propios del individuo, por considerar que toda extensión de sus funciones engendraría regulaciones tiránicas y corrupción administrativa. Se le vació de contenido social, reduciéndolo a los límites de un aparato legal exhibido como una conquista de la libertad.

Como una reacción contra el liberalismo y la democracia surge el Estado totalitario. En cuanto forma de organización política presenta las siguientes características: 1) ampliación de las funciones del Estado a toda la vida individual y social; 2) el individuo y la sociedad son instrumentos del jefe o grupo gobernante; 3) centralización de todos los poderes en el líder o grupo gobernante; 4) un partido único que opera como agencia estatal; 5) radicación de la soberanía en el órgano supremo; 6) sustitución de la dominación legal por las decisiones supremas del jefe o grupo gobernante; 7) el ordenamiento jurídico se establece para autorizar la actividad de los órganos estatales; 8) subordinación de la vida individual y social a los objetivos ideológicos del régimen; 9) utilización de los controles institucionales y sociales para imponer la conformidad a los objetivos o metas fijados por el jefe o grupo gobernante; 10) todos los instrumentos del Poder se encuentran en manos de las autoridades supremas, colocadas por encima de las leyes.

Con el culto de la fuerza y la violencia, el totalitarismo de derecha cristalizó en Italia, Alemania, España y Portugal, entre otros. En cuanto al totalitarismo de izquierda, el primero que surgió y sobrevivió fue el imperio comunista soviético, fortalecido por un extraordinario avance técnico.

El Estado democrático social tiende a completar la democracia política con contenido de democracia económica y social. Esta forma de organización política se caracteriza por: 1) un régimen de libertad civil y política; 2) planificación racional y funcional de la economía; 3) un régimen de derechos sociales; 4) incorporar las formas semidirecta de democracia política asegurando las expresiones de la voluntad popular, en substitución de la voluntad general; 5) la intervención del Poder político en las actividades sociales de orden patrimonial para alcanzar la plena realización de la personalidad humana; 6) la existencia de varios partidos, mediante sistemas de bipartidismo o pluripartidismo; 7) la integración de los sindicatos al orden político; 8) la separación funcional de los órganos del gobierno, admitir las limitaciones que resulten necesarias a la coexistencia y cooperación internacional respecto de la propia soberanía y orientar la idea de representación política pura a la idea de mandato imperativo; 9) la dominación legal y del imperio del derecho social; 10) intentar suprimir las desigualdades económicas y sociales; 11) desarrollar la personalidad del individuo, suprimiendo la explotación, protegiéndolo contra los privilegios, asegurando igualdad de oportunidades, y el derecho a la vida, a la libertad y la felicidad.

En su sentido formal como material, la tendencia del Estado actual, por consiguiente, es la libertad y la justicia, el respeto y pleno desarrollo de la personalidad humana respecto de la comunidad política y su autodeterminación.

Capitulo V

NACIMIENTO DEL ESTADO

5.1 COMO SE FORMAN LOS ESTADOS

A efecto de realizar estudio de la naturaleza del Estado hay que examinar cómo nacen, viven y mueren las comunidades políticas que se conciben con esa denominación. A pesar de no ser aceptada la tesis que conceptúa al Estado como poco menos que un organismo biológico, la realidad nos demuestra que no han existido los mismos Estados, y la Historia nos enseña que en el curso de la Humanidad surgen en ocasiones Estados nuevos, o que desaparecen otros con vida algunas veces dilatada, por ende surge la necesidad de exponer en este estudio, a grandes rasgos, el proceso del nacimiento de los Estados, con lo cual se podrán explicar a la vez, puntos de tanta importancia como la relación entre aspectos sociológicos y jurídicos del Estado. Sin embargo para una doctrina puramente jurídica, pierde interés el tema, pues sólo prestamos atención al fenómeno normativo; pero para una total comprensión de lo que es en su plenitud el Estado, resulta imprescindible el estudio de las realidades históricas y sociológicas, ha efecto de formarse una idea exacta de lo que es el Estado como manifestación "sui generis" de la convivencia social. Más aún, por la inseparable unión que existe entre el Estado y el Derecho, el tema no debe eludirse, pues de lo contrario estaríamos renunciando a entender cabalmente el principio del ordenamiento jurídico, que es quizás, el que mayor importancia reviste para una debida clarificación conceptual.

El método que seguiremos consiste en analizar sucesivamente los tres momentos fundamentales del Estado, a saber: su nacimiento, su subsistencia (con las modificaciones de los elementos de integración) y su extinción. Asimismo, contemplaremos la secuencia de las repercusiones que estos sucesos originan en el orden jurídico, singularmente en el internacional.

Planteada la cuestión en el orden filosófico, equivale a preguntarse por qué existe el Estado, misma que ha sido objeto de examen, al estudiar la justificación de éste. Pero suele suscitarse también en un terreno mitad histórico y mitad sociológico, porque se intenta averiguar cuándo nace el fenómeno Estado sobre la tierra, y cómo

se produce. Es decir, no se trata de explicar la formación de los diferentes Estados, antiguos o modernos, sino de inquirir en qué instante surgió por vez primera, y cómo una comunidad que merezca considerarse como Estado.

Las dificultades de la empresa obligan a desistir de ella. De una parte, y por mucho que nos remontemos en el pasado de la Humanidad, el documento histórico será siempre cosa tardía, que no pueda arrojar luz completa sobre ese momento inicial, que probablemente precede a las huellas aprovechables por el historiador. Además, y como observa Jellinek, tampoco cabe fijar con precisión ese momento, porque el enjuiciar el pretérito actuamos con ideas contemporáneas, llevamos prefigurado un concepto estatal que muy bien puede no corresponder al que en aquella remota época debiera servir para reconocer categoría de Estado a una comunidad determinada.

Ni es esto sólo; para preferir una de las varias hipótesis formuladas en punto a la manera general de producirse el Estado, faltan datos fehacientes, y habrá que aguardar a que las investigaciones sociológicas digan la palabra definitiva. Y aún así será lícito pensar que no todos los pueblos siguieron el mismo camino para llegar a esa etapa, pudiendo muy bien ocurrir que diversas rutas condujeran a la idéntica meta.

No es dable señalar la fecha de aparición de la institución Estado, del proto-Estado, ni debe considerarse como única forma de creación una u otra de las múltiples que la Ciencia ha sugerido. Pierde interés en buena parte el tema retrospectivo y casi prehistórico limitados a estudiar el Estado moderno, cuyas características son bastante más accesibles.

Hasta la edad sedentaria no existió realmente Estado; que no está bien determinado si las comunidades primitivas fueron de patriarcado o de matriarcado, o si la horda constituye el punto de arranque; encontramos un criterio parental como base de condensación nuclear; y las exigencias de la lucha común, y de la común

defensa y estímulos de orden comercial más tarde, harían posible la transformación a sólido y perdurable de lo que nació como circunstancial y transitorio, creando vínculos de subordinación e instituciones económicas como la propiedad (y como secuela la esclavitud) y produciendo por lo tanto una ordenación jurídica. Es importante señalar el influjo religioso, que colaboraría eficazmente, por la indiferencia primitiva de funciones y autoridades, y que aún en momentos posteriores ha influido en formaciones estatales (Mormones del Utah, Jesuitas del Paraguay). La comunidad urbana señala después de un período de concreción que reviste sumo interés, uno de los tipos históricos más jugosos de Estado (en su manifestación griega y en sus proyecciones medievales, ricas en enseñanzas).

La doctrina estudia la formación del Estado en un plano más modesto. Miceli establece tres posiciones: la sociológica, que considera el fenómeno en relación con todas las demás formaciones sociales, estableciendo las Leyes generales que permiten a los grupos humanos organizarse en Estados y asumir gradualmente los caracteres de auténtica ordenación estatal; la histórica, averigua de qué forma y por qué causas o fuerzas específicas el ordenamiento social da origen (dentro de ciertos grupos) a una u otra forma de ordenamiento político; y la jurídica, que prescindiendo de las causas próximas o remotas fija el momento preciso en que asume relevancia jurídica, diferenciándose de las demás formas sociales posibles y no políticas para tomar el carácter de comunidad con poder soberano.

Se distinguen dos teorías: la formación originaria y la derivativa. El Estado en el primer concepto surge sin modificación de las otras comunidades estatales existentes. En la segunda concepción nace aprovechando elementos que ya integraban dichas comunidades, en las cuales por tanto se acusa por vía de repercusión la aparición del Estado.

En los tiempos en que el planeta se conocía imperfectamente, en que gran parte de él seguía sin explorar, y que las ambiciosas grandes Potencias no tenían una amplia apropiación de territorios, era fácil la creación espontánea de nuevas

comunidades estatales, hoy cambia por completo la situación, porque no existe región territorial que no se halle sometida a alguna soberanía política, aún las remotas regiones polares han sufrido las ansias imperiales de los Estados expansivos. Por ende, cabría afirmar que las formaciones originarias de Estados corresponden al pasado, y que lo característico de nuestra época es la formación derivativa.

Las formaciones derivativas son simple remodelación del mapa político, en que unos Estados ganan lo que otros pierden, y en que los pueblos vivaces asumen la jerarquía y vigor que a otros les van faltando o se pueden manifestar de modos bien distintos: o la mayoría de la población determina su creación, o minorías raciales en divorcio con el Poder logran su emancipación; o también podría ser que comunidades progresivas van creando estructuras de radio cada vez más amplio, que sofocan hasta extinguir, en aras de la naciente personalidad, las comunidades que antaño ahí estuvieran.

5.1.1 FORMACIÓN ORIGINARIA.

La formación originaria es el modo normal de constituirse los Estados. La creación, llamada por Jellinek primaria, trata de una evolución de comunidades sociales donde merced a la acción de diversos factores va engendrándose una comunidad política; y lo que interesa a la Teoría del Estado es determinar cuándo puede considerarse que este ha nacido.

La determinación territorial, a través de la sedentariedad y la formación de un orden con vestidura jurídica, es lo que origina el sentimiento estatal y por lo que el Estado se reputa creado y existente cuando con la organización así establecida, el poder instituido tiene conciencia de su misión y autoridad para imponerse y hacerse obedecer. Siendo esa voluntad política dotada de órganos propios de expresión y de ejercicio lo que acusa la aparición de un Estado. Es por ende un fenómeno jurídico, precisamente porque es la creación de un orden de Derecho.

Ahora bien, el señalar cuándo nace el Estado, tiene más bien carácter histórico, aún cuando a la definición contribuyan conceptos jurídicos.

Son ejemplos de formación originaria todos los Estados antiguos. Más resulta difícil la tarea de hallar este tipo en épocas modernas. Suelen mencionarse dos: el de la fundación de Nueva Inglaterra (1620) y el de California, o, en términos más amplios, los territorios norteamericanos que ascienden a Estados.

Es el caso que los colonos a bordo del <Flor de Mayo> celebran el pacto de fundación y luego se asientan en Nueva Inglaterra, sin ofrecer ejemplo claro de formación originaria, ya que son súbditos ingleses, saturados de ideas inglesas, y que van a ocupar un territorio inglés. Rectamente entendido el caso, no pasa de ser una de tantas emigraciones colonizadoras que acaban por originar una separación de la Metrópoli, con subsiguiente creación de Estado.

Y en cuanto a los territorios de Norteamérica, algo hay, en efecto, que dé la impresión de formaciones originarias: surge un Estado donde antes no lo había; entra un nuevo miembro de la Unión a formar parte del todo federal. Sin embargo, el territorio en sí, y su población, estaban de antemano sometidos al poder de la Unión; lo que ocurre es que por Ley de ésta, y cuando se cumplen ciertas condiciones (de desarrollo y madurez política, y aún de tipo jurídico concreto) el territorio vota una Constitución y adquiere una personalidad política como Estado-miembro de la Federación.

Más claros parecen otros dos casos, bastante modernos, que también es corriente aducir: el de Liberia y el del Estado libre del Congo.

Bajo los auspicios de una Asociación establecida en Norteamérica para la emancipación de los negros, se organizó en la costa occidental de África una República formada con libertos de dicha raza, y que por eso se llamó <Liberia>, y

habiendo dado muestra de capacidad política, fue reconocida como Estado por la propia Norteamérica en 1847. (Lo que habría de averiguarse es la independencia auténtica de tal Estado).

El Estado libre del Congo fue una creación del Rey Leopoldo de Bélgica. Mediante la Asociación internacional africana (1876), que nació como empresa científica, pero fue adquiriendo carácter político, surgió una personalidad del Derecho de gentes, con pabellón propio, alianzas y tratados con reyezuelos negros y con mezcla de dominio y soberanía sobre extensa e importante zona. El resultado fue la aparición de un nuevo Estado centroafricano, que pertenecía al referido Leopoldo II, y que en unión meramente personal quedó ligado a Bélgica hasta la muerte del Soberano, en que pasó a ser Colonia de aquélla; operándose así, por este desviado camino, el hecho interesante de que un Estado neutralizado adquiriese Colonias.

5.1.2. FORMACIÓN DERIVATIVA.

La formación derivativa constituye el caso más frecuente en la época actual, y se pueden clasificar en dos grandes grupos, la que acontece sin destrucción de los Estados preexistentes, y la que causan la extinción de éstos. A su vez, cada grupo se desmiembra en diversas posibilidades, siendo el caso que un sector amplísimo está integrado por los casos de tipo federal.

A) *EMANCIPACIÓN.*- -El caso típico nos los brindan las colonias que se hacen independientes. No existe formación originaria, porque la colonia dependía de la metrópoli; pero existe formación derivativa, porque, en detrimento de la metrópoli misma, que sigue subsistiendo, se aumenta el número de Estados, rango que las colonias emancipadas adquieren.

El mayor ejemplo es el del Continente americano, empezando por la República norteamericana, que rompe con Inglaterra en 1776, y acabando con la independencia de Cuba, que liquida el imperio colonial, siendo la Historia del Continente un proceso no interrumpido de emancipaciones, que convierten en

multitud de Estados lo que un tiempo fuera territorio colonial de los dos grandes Países descubridores. Resulta curioso que hoy España y Portugal no tengan ni un átomo de terreno en el Continente que civilizaran, y donde en cambio conservan todavía puntos de asiento Estados europeos que para nada intervinieron en la conquista.

Proceso análogo, aunque con obligadas variantes, es el de los Estados semi-soberanos que cobran plenitud de soberanía. El ejemplo tradicional es el de Servia, Bulgaria y Rumania que quedaron algún tiempo desprendidas del Imperio turco, aunque sujetas a cierto vasallaje; y al romper éste, consagraron su calidad de Estados, como antes lo hiciera ya Grecia.

Podría compararse el caso de Egipto, siquiera su trayectoria sea más complicada, Provincia turca o Estado semi-soberano, Inglaterra asume su protectorado en diciembre de 1914; pero más tarde, en 1922, proclama su independencia, aunque la reserva a discreción del Gobierno británico de determinadas cuestiones, que permiten dudar de la total emancipación del Reino egipcio.

A este mismo grupo cabría incluir a Bélgica, unida a Holanda en virtud de los Tratados de 1815, recobrando en el año de 1830 su soberanía.

B) SECESIÓN O SEPARACIÓN.- Formando parte de un Estado, o de varios, y que teniendo conexidad geográfica y la homogeneidad racial y política las regiones se constituyen en Estado propio, rompiendo las uniones con la comunidad a que pertenecieron. Las causas aunque muy varias, casi siempre obedecen a discrepancias internas, con ruptura violenta y aparición de nuevos Estados, con daño a las que subsisten, son ejemplo de ello Polonia, Checoslovaquia y Panamá. Brasil en 1889 pasa a ser Estado federal, convirtiendo en Estados las antiguas Provincias: federalismo a la inversa, disgregando lo fundido, como han pretendido hacer, naciones consolidadas, ambiciosas autonomías regionales.

La separación de Suecia y Noruega en 1905, es completamente distinta, porque no había Estado unitario, sino una Unión real, a la que se puso fin por divergencias internas. Es caso análogo el de Austria-Hungría.

C) FUSIÓN E INCORPORACIÓN.- Diferentes Estados se van agrupando en torno a uno para formar una comunidad nueva. El clásico ejemplo de fusión es el de Italia, cuya unidad nacional se logra por integración progresiva sobre el núcleo condensador del Reino de Cerdeña, al que se van agregando, los Ducados de Módena, Parma y Toscana y el Reino de Nápoles.

En algún sentido cabe incluir también en este apartado a Yugoslavia, transformación robustecida del primitivo Estado servio.

Rehm distingue entre incorporaciones territoriales (Escocia e Irlanda a Inglaterra, las realizadas por Prusia entre 1866 y 1876) e incorporaciones administrativas (Chipre con respecto a Inglaterra, Bosnia y Herzegovina con relación a Austria-Hungría, las concesiones hechas en su territorio por China, la zona del Canal de Panamá bajo Norteamérica, etc., etc.). Esas incorporaciones administrativas no introducen cambio en la soberanía territorial, asemejándose mucho al Protectorado (aunque no haya la limitación a la política exterior, ni el deber de protección, ni la actuación en nombre ajeno), aunque difícilmente puede aceptarse un engrandecimiento territorial por parte del Estado que realiza en su beneficio la respectiva incorporación.

La Unión real cuya característica consiste, en conservar la personalidad de los Estados así unidos, pese a organizaciones o servicios de tipo común.

D) FEDERALIZACIONES. Varios Estados se organizan en una unidad superior, sea mediante Confederación, o mediante un verdadero Estado federal, surge una comunidad estatal nueva. Se discute si los Estados que así se ligan para crear la nueva unidad conservan auténtica calidad de Estados; pero lo que no puede discutirse es que el mapa político del mundo se enriquece con la aparición de una nueva comunidad estatal.

Ejemplos de este fenómeno: las colonias norteamericanas emancipadas de Inglaterra se organizan surgiendo la primera Confederación de aquel País; algo análogo es el caso de Suiza hasta que en 1848 se cambia la estructura del Estado;

cosa semejante sucede en el lento proceso de formación de la unidad alemana a través de las Confederaciones del Rin, Germánica y de la Alemania del Norte.

La transformación de las Confederaciones en Estados federales, según acaece con la norteamericana en 1787, con la helvética en la mentada fecha de 1848, y con la alemana del Norte al crearse el Imperio en 1871, ofrecen las mismas características.

En contraste, la simple modificación del texto por que la Confederación se rige, y aún la salida de alguno de los miembros, quizá no bastaran a romper la identidad del Estado confederal; a pesar de la más honda conmoción política y estructural, no parece aventurado pensar que haya extinción de un organismo estatal para dejar paso a otro distinguido. Tal es el caso entre la Confederación germánica y la alemana del Norte.

¿Puede un Estado federal, aunque con tendencias centralizadoras convertirse en Estado unitario? Es el caso de la Alemania de 1918 en su versión actual. La identidad exterior del Estado alemán, la continuación de su personalidad como sujeto del Derecho de gentes permanece inalterable; lo cual no impide que la modificación haya sido profunda y radical.

La vieja tesis aristotélica, según la cual el Estado cambia cuando varía su Constitución, en nuestros tiempos, resulta muy poco admitida.

E) OTRAS HIPÓTESIS.- Brie menciona la conquista, como consecuencia del cual surgen Estados nuevos, por obra del vencedor; y señala como ejemplos las creaciones del Reino de Westfalia y del Ducado de Varsovia por obra de Napoleón. Pero en realidad no es el hecho de la conquista en sí, sino la relación que el nuevo Estado guarde con los preexistentes, y de cuyos elementos se nutre.

5.1.3 PERDURACIÓN DEL ESTADO

Un Estado, con personalidad propia, orden jurídico y voluntad soberana, mantiene su identidad no obstante los cambios que experimenten su territorio y población. Puede variar el rango que en la comunidad internacional ostente; podría

descender de Gran Potencia a Estado de segunda categoría, o que desde una posición ínfima se eleve a País imperial; pero jurídicamente seguirá siendo el mismo Estado, porque lo esencial de él continua, y porque no se necesita un mínimo de extensión territorial ni de número de nacionales, ni se altera su cualidad de Estado por un crecimiento considerable de dichos elementos.

Ejemplos de lo anterior son Prusia que conservaba su identidad a pesar de las incorporaciones que realiza a partir de 1866 (Hannover, Hesse electoral, Ducado de Nassau y Ciudad libre de Francfort) y por el contrario, Austria que perdura como Estado a pesar de las graves amputaciones territoriales y de población que se le infringió en la última gran guerra.

El engrandecimiento de un Estado, a expensas de otros, puede acarrear diversas consecuencias con respecto a la víctima de la modificación. Así por ejemplo, Francia se incorpora Niza y Saboya, de una parte, y pierde primero y recupera después Alsacia-Lorena, sin variar su naturaleza estatal (y sin que ni Italia ni Alemania sucumban); por el contrario, en virtud de la unidad italiana los Estados Pontificios desaparecen como comunidad política.

5.1.4. DESAPARICIÓN DE LOS ESTADOS

La desaparición de los estados entraña la muerte de éstos, fenómeno que no admitían de buen grado los Autores antiguos, acostumbrados a considerar al Estado como inmortal. La experiencia histórica rectifica tal aserto, mostrándonos con reiteración el espectáculo de civilizaciones políticas que recorrieron el ciclo completo de su vida, desde el nacimiento a la desaparición, pasando acaso por un período de esplendor triunfal. Algo hay de cierto, empero, en la vieja tesis: el convencimiento de la humana sociabilidad, que no nos permite vivir sin Estado, y también, la idea de que la comunidad política no se constituye por tiempo limitado y circunscrito, sino que tiende a perpetuar su actuación.

5.2. CARÁCTER JURÍDICO O FÁCTICO DEL NACIMIENTO DE LOS ESTADOS.

La interrogante que en este título se plantea, ha motivado no pocas discrepancias. El mundo clásico no se preocupó de estudiar si la formación de los Estados constituía o no un acto jurídico, fue la Edad Media la que, con sus ideas contractualistas, sus dualismos y su sentido estamental, quiso proyectar motivos jurídicos sobre el hecho de la fundación estatal e idéntico camino siguió el iusnaturalismo racionalista que continua influyendo en teóricos del Derecho público, por la obsesión de interpretar desde el ángulo jurídico las creaciones de Estados.

Pero ni el nacimiento ni la extinción de los Estados pasan de ser, en algún sentido, meros hechos, a pesar de engendrar derivaciones de máximo valor y enorme amplitud para el Derecho.

Difícilmente puede admitirse más que el puro hecho en la formación originaria de un Estado, obra de evolución, un proceso lento en que, llegado cierto momento, la comunidad adquiere existencia, y cobra al propio tiempo legitimidad, ocurriendo lo mismo en los casos de formación derivativa. Cuando la colonia se emancipa, o la separación de un territorio logra su independencia, el acto en sí nada tiene de jurídico, por el contrario suele ser antijurídico y violento, como fenómeno en contra del régimen de Derecho del Estado antiguo, al que se venía sometiendo. Y cuando la metrópoli reconoce la separación de la colonia, o consiente la emancipación, tales actos podrán revestir carácter jurídico para la metrópoli o para el Estado antiguo, pero no crean carácter jurídico la nueva comunidad estatal, es un simple hecho y no más, que adquirirá relevancia jurídica a posteriori, precisamente para la organización del Estado ya surgido. Parecería existir un principio de figura jurídica cuando diversos Estados se fundan o unen para formar otro, pero en puridad tampoco es jurídico en sí el acto: en Derecho Internacional el nuevo Estado no recibe norma vinculatoria, porque para ser sujeto del Derecho de gentes habría de empezar por ser Estado, y todavía no lo es; y el Derecho interno no puede existir hasta que el Estado se haya constituido. Al Estado no le obliga sino su Derecho; y para que éste

surja, se requiere que la comunidad estatal ya exista. En las hipótesis más propicias a la tesis jurídica (la fusión y el federalismo) el acto será jurídico para las comunidades políticas que preceden, mas carecerá de valor jurídico para el naciente.

Resulta improcedente tratar de validar la cuestión acudiendo al reconocimiento del orden internacional, ya que los demás Estados podrán condicionar ese reconocimiento, fijar los requisitos, la manera en que ha de efectuarse, etc., etc.; pero el reconocimiento no crea lo que antes no existía, sino que solamente puede declarar la existencia cuando le consta. El reconocimiento en la comunidad internacional, supone la creencia de que el nuevo Estado reúne las cualidades necesarias para ello, y solo ha de responder a las obligaciones que tal categoría implica.

Cuando el Estado surge no tiene norma jurídica que lo vincule, y aunque el temor al vacío jurídico le impulse a aceptar, expresa o tácitamente, en todo o en parte el Derecho que venía rigiendo en su territorio y para su población, no puede dudarse de la facultad que posee de organizar su sistema jurídico.

Varía el caso, cuando se trata de la desaparición del Estado. La cesación del Estado es también cuestión de hecho, incluso posiblemente contraria al orden jurídico previo; si el nacimiento no es jurídico porque el Derecho no puede preceder al Estado que lo formula, la extinción del Estado tampoco es jurídica porque el Estado ya ha muerto, y su Derecho no puede sobrevivirle. Lo que ocurre es que en la hipótesis del nacimiento cabe una consolidación jurídica ulterior, que otorgue en Derecho relevancia a los actos anteriores; y que en los supuestos de extinción estatal el Derecho puede prever fórmulas con arreglo a las cuales se opere el suceso.

Como causas que producen la extinción de un Estado, se mencionan en primer lugar las de carácter natural (terremoto, inundaciones, etc.), es decir, tremendos cataclismos o estragos que supriman los elementos corpóreos que

soporten a la comunidad; pero deben de concurrir dos factores, pequeñez del Estado y magnitud de la catástrofe. Se dice que la ausencia del tercer factor estatal, el poder, la autoridad, la soberanía, determina la cesación del Estado; y en efecto, difícilmente podrá subsistir éste cuando le falte la nota más característica de su propio ser; una anarquía prolongada, la admisión de un Gobierno sin que haya posibilidad de que le sustituya otro, engendrando situación de prolongado desorden y desquiciamiento, terminará por aniquilar al Estado, que caerá en poder de vecinos codiciosos, o será objeto de intervención extraña de otro género, con riesgo de su sustantividad. El fenómeno más frecuente, es el de la guerra, en donde la experiencia nos dice que el Estado ocupado total y duraderamente por el invasor pierde la calidad de Estado, pese a razones morales y aún jurídicas que a ello se opongan. Otra opción es la autodisolución: fue el acontecimiento ocurrido en 1806 con el Sacro Romano Imperio germánico, si se interpreta razonablemente la conducta de Francisco II al renunciar a la Corona. Por último, el Estado puede extinguirse a virtud de precepto de su misma Constitución, o de acto de su propia voluntad: sirva como ejemplo de lo primero del caso en que el Código político ordene la incorporación del Estado a otra línea o rama reinante cuando se agote la dinastía o rama que ocupaba el trono; valga como ejemplo de lo segundo el acuerdo de fusión con otro Estado, o la organización de una comunidad federal.

Queda claro que la muerte del Estado es un hecho; y tan cierto es ello, que si el hecho mismo no se produce, el Estado continúa; tal acontecería, por ejemplo, si acordada la unión o fusión con otros Estados, si dejara por cualquier causa de realizarse, habría, si se quiere, infracción a lo convenido, mas no habría desaparición del Estado.

Sin embargo, algunos afirman que la formación y la extinción de los Estados pueden operarse en base a norma jurídica, auténtica Ley, o bien por Derecho consuetudinario que otorgue consagración jurídica al suceso (en los casos de Estado federal, colonia emancipada por Ley metropolitana, o conquista sancionada por larga tradición).

Así pues, nacimiento y extinción de los Estados son simples hechos, dotados de inmensa relevancia para el sociólogo, para el historiador, para el filósofo del Derecho, y aún para el internacionalista; sin embargo para el Derecho interno carecen de posible interpretación jurídica.

5.3. REPERCUSIONES EN DERECHO INTERNACIONAL.

Aún siendo fenómeno de hecho y no jurídico, el nacimiento o la extinción de las comunidades políticas, los problemas que ello plantea en el Derecho internacional son tan numerosos como importantes. Señalamos entre otros el tema del reconocimiento, la sucesión en las Deudas (de que España tiene triste recuerdo, por la actitud injusta de Norteamérica a raíz de la guerra de 1898), la vigencia o caducidad de los Tratados existentes, la modificación de instituciones políticas, la transformación general del ordenamiento jurídico, el régimen del dominio público, la ejecución de sentencias, la persecución de delitos y, sobre todo, la nacionalidad.

Es sabido que los cambios territoriales influyen de tal manera en el Derecho de gentes, y que las modificaciones en el mapa político internacional alcanzan tanta importancia, que la evolución de la Humanidad va íntimamente ligada a estos problemas. Es sobre la base del criterio que en grandes ciclos históricos ha prevalecido al particular, que han podido inferirse los principios generales a que cada época respondía, así, sucesivamente, hemos visto cómo predominó durante largo tiempo el criterio del “equilibrio” (nunca extinguido del todo), cómo vino después a sustituirlo el llamado “principio de las nacionalidades”, y por último, aunque no siempre se respete, el “derecho de autodeterminación de los Pueblos”

Así, toca a la Política Internacional enjuiciar el valor de justicia que acompañe a estas directrices.

El reconocimiento del Estado en su aceptación más correcta significa admisión dentro de la familia de las naciones. Significa que el Estado que reconoce espera y confía que el Estado reconocido desempeñe un su justo y acuerdo papel en la comunidad internacional y significa al mismo tiempo que el Estado reconocido se considera apto y capaz para desempeñar tal papel

El problema que se presenta hoy en día cuando surge un nuevo Estado, con todos los atributos que asigna a estas personas corporadas el derecho internacional, no existió antes del siglo XIX. Las Potencias, previamente a esas fechas, o sea, desde la Paz de Westfalia tenían prácticamente una “personalidad originaria”, que nadie le disputaba. Se constituyeron así mismo como un club exclusivo de difícil admisión.

Las dificultades empezaron cuando formadas ya una familia de naciones el famoso “concierto europeo” con la adición de los Estados Unidos vino un desmembramiento de las antiguas colonias españolas en América y se empezó a discutir su ingreso, como Estados en la sociedad internacional. Todavía por esos tiempos privaba el principio de legitimismo dinástico, que hacía que se viera con desagrado la presencia de naciones que se habían libertado de su metrópoli.

La técnica y la práctica principiaron simultáneamente desde entonces a señalar ciertos requerimientos para que un nuevo miembro pudiese ser aceptado con igualdad de derechos y obligaciones, y a insistir en que solo a través de la quiescencia del grupo, o de la mayoría de él, expresada a través de un acto unilateral, el “reconocimiento”, podría considerarse que había nacido legítimamente un nuevo sujeto internacional. De otra manera, el nuevo ente carecía de personalidad jurídica internacional plena.

La *teoría constituida y la declarativa de reconocimiento*. Pues bien, la circunstancia anterior, y el predominio de la doctrina positiva hicieron posible la existencia de la llamada teoría “constituida” del reconocimiento de Estados, y la cual

sostiene que solo y exclusivamente por el reconocimiento de un Estado se convierte en una persona internacional y en sujeto de derecho internacional. Los partidarios de esta tesis no alcanzan a negar la existencia del Estado; únicamente indican que no existe la personalidad internacional si no media el reconocimiento.

A esta teoría se enfrenta la “declarativa” o sea aquella que afirma que el reconocimiento no trae a la vida jurídica a un Estado que no existía antes, sino que, dondequiera que un Estado existe con sus atributos, se convierte en sujeto del derecho de gentes, sin que tenga relevancia la voluntad de los otros Estados. El reconocimiento, dicen, no hace más que “declarar” que ha ocurrido el hecho del nacimiento del Estado.

Existen posturas inmediatas, que tratan de reconciliar la necesidad social con una postura positiva, y afirman en vía de transacción que el reconocimiento de Estados es declarativo en relación con determinados derechos mínimos de existencia, pero constitutivo en relación con derechos más específicos de intercambio.

Sin embargo, la teoría declarativa, que se presenta como más justa, no puede explicar por sí sola el verdadero carácter de reconocimiento, que es un acto complejo. El reconocimiento de Estados no es solo el hecho de entrar en relaciones diplomáticas, ni tampoco por ese acto puede declararse que algo tiene forma legal, cuando no la tiene. Cualquier Potencia puede entablar relaciones políticas de cualquier índole y ello no le otorga al nuevo ente el carácter de Estado o de sujeto del derecho internacional, por más buena voluntad que tenga el país que reconoce. Por el contrario, la práctica de la retroactividad del reconocimiento lleva a la conclusión de que antes de la “declaración” ya podría existir la personalidad internacional, y no hay entonces la necesidad de una doctrina que venga a sancionar esos derechos y deberes que ya se tiene *ab initio* e independiente de cualquier reconocimiento “declarativo”.

Por ello resulta conveniente entender el reconocimiento de una manera doble: como declaración de un hecho y al mismo como expresión de entrar en relaciones con la potencia reconocida, como manifestación de voluntad de tratar a la nueva entidad de una manera determinada, pero sin que por ello se constituya el nuevo estado.

La discusión tan grande que se observa en esto del reconocimiento de Estados es el trasplante, a este campo, de la vieja pugna entre jusnaturalistas y positivistas, salpicadas de matices intermedios. Es en esta institución donde se percibe en mayor grado la necesidad de fundar previamente la naturaleza y la esencia del derecho de gentes para llegar a afirmaciones concluyentes. De manera que los positivistas, al afirmar que el Estado es la última *ratio* de los derechos y deberes internacionales, se inclinan por lo general a la teoría constitutiva, en tanto que los otros, que conceptúan que el Estado forma parte de la comunidad que determina los derechos y deberes de sus miembros, son partidarios de la tesis declarativa. Es cierto que algunos autores positivistas se muestran afectos a la teoría declarativa, pero ello no es más que la comprobación de lo que hemos explicado, o sea, que el positivismo presenta en ocasiones grandes e inexplicables inconsistencias.

Reconocimiento de los Estados y de los gobiernos. No deben confundirse ambos reconocimientos, pues son actos por entero distintos. El reconocimiento de Estados tiene que ver con el nacimiento, el comienzo de la personalidad internacional, y con el derecho a la existencia de esa corporación política. En cambio, el reconocimiento de los gobiernos es un asunto que se refiere a la sucesión de autoridades en el interior de un Estado, que nada alerta su personalidad jurídica, la cual continúa idéntica.

El reconocimiento de Estados es el actor por el cual las demás naciones miembros de la comunidad internacional se hacen sabedoras, para ciertos efectos, que ha surgido a la vida internacional un nuevo ente. El reconocimiento de los

gobiernos, por contra, es un acto por el cual se da la conformidad para continuar las relaciones habituales de intercambio con el nuevo régimen, cuando este nuevo régimen ha surgido de una manera diferente a la sucesión pacífica y normal de autoridades de un país, de modo diverso a la sucesión de gobiernos constitucionalmente establecida.

Estos conceptos no han sido tratados con la pureza debida en la literatura internacional, y han originado confusiones frecuentes.

El reconocimiento de insurgencia es aquel que se concede a un grupo que se ha levantado, y que ha organizado de cierto modo alguna forma de autoridad política en el territorio que domina. Este tipo de reconocimiento es peculiar a América, por causa de la constante presencia de revoluciones. Los efectos de este reconocimiento son, entre otros, impedir que los insurgentes sean considerados como piratas o traidores y permitirles ser tratados como delincuentes políticos en caso de asilo, a la vez que capacitarles legalmente para hacer la guerra civil, pero exigiéndoles el cumplimiento de las normas del derecho de gentes en la contienda. Faculta el reconocimiento de insurgencia a otros Estados a realizar tratos con la facción insurgente, y a esta con aquéllos. Concede la posibilidad de designar agentes sin carácter diplomático u observadores. Si triunfa la facción rebelde, se le tendrá como gobierno, bien *de facto*, bien *de jure*. Si fracasa el movimiento, los compromisos adquiridos por tal facción frente a Estados terceros se disuelven, sin obligaciones para el gobierno que logro reprimir la insurgencia.

En algunos autores aparecen identificados reconocimientos de insurgencia y reconocimientos de beligerancia, que son cosas diferentes. Dicen que el reconocimiento de beligerancia viene a ser como una fase o aspecto del de insurgencia, cuando se encuentra equilibrada la lucha entre insurgentes y gobierno, y la balanza se empieza a inclinar al lado de aquéllos. Para ellos el reconocimiento de insurgencia equivaldría a la manifestación de que empieza un nuevo movimiento revolucionario y el de beligerancia al hecho de que tal movimiento ha progresado

favorablemente. Pero en estricto rigor técnico, el reconocimiento de beligerancia se refiere al caso de guerra entre dos o más Estados, y para los efectos de neutralidad, derechos de los beligerantes frente a los terceros, bloqueo, derechos de los nacionales de países neutrales y demás relativos. Existen, pues, distinciones bien marcadas entre ambos .en caso del primero podría equipararse al reconocimiento de un gobierno, e implica referencia a relaciones diplomáticas o políticas. En el segundo, solo aparecen la observancia de los derechos y deberes de la guerra y de la neutralidad.

El reconocimiento de independencia es una fórmula ya en desuso que estuvo en boga a principios del siglo XIX. En realidad el reconocimiento de independencia y reconocimiento de Estados viene a ser la misma cosa, pues trata del nacimiento de un nuevo miembro internacional. Cuando surgieron los nuevos países de la América Latina, las potencias para no desagradar a España.

La cuestión del reconocimiento de facto y del reconocimiento de jure. Algunas veces por ignorancia y en otras ocasiones por perversa intención, se ha hecho un deliberado oscurecimiento alrededor de estos términos. Se trata de hacer una distinción no justificada entre los dos tipos de reconocimiento, sin que exista base para ello.

En realidad, el reconocimiento de jure y reconocimiento de facto son expresiones elípticas, pues se trata en el fondo del reconocimiento de o de un gobierno de facto.o de un gobierno de jure. Los que son de facto o de jure son los gobiernos, no el reconocimiento.

Un gobierno de facto es, en términos generales, un gobierno ilegítimo, que ha arribado al poder por algún medio diferente a la sucesión constitucional. También un gobierno usurpado debe ser considerado de facto. Pero se asemeja mucho a un gobierno ilegítimo y a veces tiene mas consistencias y más autoridad que el de jure. Las características principales de un gobierno de facto es que se mantiene a sí

mismo, que ha expulsado a las autoridades legítimamente constituidas del asiento de su poder y de las oficinas públicas, y que mientras existe, debe ser obedecido por los ciudadanos. Las obligaciones que a nombre del país contraiga un gobierno de facto son respetadas por el gobierno de jure, si éste se restablece.

Pero esta calificativa no tiene ningún valor técnico en lo que se refiere al reconocimiento, en particular, a la frase más importante del mismo, que es la continuidad o el rompimiento de relaciones diplomáticas. Ni tampoco debe tener una significación especial, pues todos los países, en ninguna época de su existencia, han comportado gobiernos de facto, sin que por ello haya padecido su integridad política o su continuidad como los Estados.

La doctrina no establece ciertamente ninguna diferencia entre un gobierno de facto y uno de jure en lo que se refiere a la capacidad para representar al país. Basta con que este gobierno controle los servicios públicos y realice las funciones usuales de la autoridad.

Pero la práctica internacional, sobre todo la de las grandes potencias, se ha encargado de pervertir el lenguaje, trayendo al campo de las relaciones internacionales, los vocablos “reconocimiento de facto” y “reconocimiento de jure”. Henry Clay fue el primero que empleó esta indebida expresión, en 1816. El primer ministro británico Canning, lo también en 1822, en el caso de la independencia de los países de América Latina, buscando no desagradar a España, y denotando con ello un intercambio limitado de relaciones diplomáticas. Pese a estas distinciones, hay razón para afirmar que durante todo el siglo XIX, reconocimiento de facto y reconocimiento de jure, no obstante lo inapropiado de esta distinción, fueron una y la misma cosa. No así en el siglo XX. El presidente Wilson tuvo el raro mérito de establecer una pretendida diferencia entre un reconocimiento y otro, indicando que con el de facto no se contraían compromisos y podría retirarse sin responsabilidad y sin ofender la opinión pública. Posteriormente a Wilson se empleó divergencia para obtener ventajas o exigir condiciones.

Después de esas fechas, y sobre todo en el caso del reconocimiento del gobierno soviético, se utilizó en numerosas ocasiones el reconocimiento de facto, seguido un tiempo después por el de jure, aún cuando se trataba de exactamente las mismas autoridades, y sin que hubiere sucedido nada en el intervalo que pareciera un cambio de situación. No existe, pues, ninguna diferencia técnica entre ambos vocablos, y parece conveniente expulsar la distinción del campo internacional, para evitar que se obtengan ventajas indebidas o regateos políticos ilegales.

Los efectos del reconocimiento de gobiernos. En realidad, los efectos del reconocimiento deben estudiarse a la inversa para examinar las consecuencias del no reconocimiento, pues es éste la faceta más importante y ambos se encuentran fuertemente ligados.

La práctica internacional de los últimos tiempos revela que el no reconocimiento ha producido solo efectos importantes en lo político, y que resulta favorecida la regla de que es deseable la continuidad de relaciones con el nuevo gobierno, aunque no este reconocido de varios países, pues es ahí donde se han exteriorizado en grado mayor.

Legitimación pasiva. Se ha mantenido en los tribunales la regla de que un gobierno no reconocido es inmune a la jurisdicción extranjera, esto es que no puede ser demandado en juicio, confirmando los antecedentes judiciales el principio de que las autoridades no reconocidas deben ser, en los tribunales de otro Estado, objeto de un tratamiento similar al que reciben los reconocidos, cuando se les demanda a pesar del no reconocimiento.

Legitimación activa. Al ocurrir los representantes de un gobierno no reconocido ante un tribunal extranjero para demandar no siempre se le ha reconocido capacidad para ello, y sólo hasta en los últimos tiempos se ha abierto paso la tendencia de que el régimen sin reconocimiento puede actuar en juicio para

salvaguardar el patrimonio del Estado que representa, debiendo recordarse que el reconocimiento es a los gobiernos y no al Estado. La diferencia de criterio entre la inmunidad a la jurisdicción y la capacidad para ocurrir a juicio como actor se debe a que en el primer caso es de elemental cortesía y equidad que se permita a alguien defenderse cuando se le demanda, en tanto que en el segundo molesta que unas autoridades con las que no se llevan relaciones y que en ocasiones desagradan aprovechen los órganos judiciales del Estado (incluyendo la carga de los gastos del juicio, que grava a los contribuyentes) para obtener condena contra un connacional.

La “doctrina Lord Eldon” fue el punto de partida para negar a un régimen no reconocido la capacidad para comparecer como actor en tribunales de otro Estado. La presencia del régimen soviético después de la revolución de octubre, que permaneció sin reconocimiento por varios años, fue causa de que se ahondara más el principio de Lord Eldon, pues en varias naciones, simultáneamente, se les negó el derecho de entablar juicios, creándose abundante jurisprudencia. Varios jueces norteamericanos se enfrentaron a la opinión pública para que se admitiese al gobierno extranjero no reconocido ante el tribunal a deducir acciones. El problema estribó en la mayoría de los casos, en que se confundió una materia política (el reconocimiento) de gran contenido emocional, con una jurídica, como es el simple hecho de comprobar si existe o no el actor como gobierno en el Estado donde tiene asiento.

Validez de leyes y actos del gobierno no reconocido. Es en este punto en donde ha existido una mayor confusión y anarquía. Se debe ello, en parte, a que en los asuntos revisten complicaciones jurídicas fuera del alcance común de los jueces y autoridades administrativas. Es el caso, que en la resolución de los conflictos no se siguieron normas adecuadas, sino que los juzgadores se llevaron más por la pasión que por el sentido común. Así en los tribunales norteamericanos y europeos en donde se examinó la cuestión de la validez de los actos y decretos del gobierno soviético prevaleció el criterio de que debieran ignorarse tales actos, por provenir del criterio de que debieran ignorarse tales actos, por provenir de un régimen desafecto,

que perseguía una política ominosa par el orden tradicional establecido, algunos otros señalaron que las empresas rusas disueltas por los bolcheviques seguían existiendo, otros no le dieron validez a las leyes bolcheviques o que los decretos de expropiación ni siquiera eran leyes en la propia Rusia.

Solo hasta 1933 se emitió una resolución que establecía que el no reconocimiento no constituye motivo para considerar sin efecto legal las leyes de un gobierno no reconocido, que rige por la fuerza.

En Europa los tribunales actuaron en forma más conservadora, pues sostuvieron la falta de validez de los decretos rusos de expropiación, negando que se hubiesen efectuado legalmente alguna transmisión de bienes por virtud de tales decretos, pero cuando operó el reconocimiento de la Gran Bretaña a las autoridades soviéticas, se retrotrajo el efecto de este acto, dando valor a la acción intentada por los bolcheviques.

En Francia e Italia se expresó que los decretos rusos de expropiación debían ser asimilados a la substracción fraudulenta de la cosa ajena, y que no eran sino meros actos de usurpación y violencia.

Consideramos que los conflictos en relación a la fuerza de los actos y leyes del gobierno soviético durante la época que no estuvo reconocido debieron resolverse de una manera más técnica y adecuada, no examinando si el gobierno estaba reconocido o no, sino investigando si tales decretos pudieron aplicarse por el tribunal por estar o no de acuerdo con la regla del orden público. De esta manera, hubiera bastado con una correcta formulación del principio de orden público, en lugar de crear un ambiente de animosidad. La sana regla del orden público se aplica cotidianamente por los tribunales de los Estados en relación con los actos y leyes de gobiernos legítimos extranjeros a los que en muchas ocasiones no se les da efecto por chocar con el orden público domestico y no surge de ahí ninguna fricción.

Debemos mencionar que si los tribunales, más capacitados técnicamente para resolver estas cuestiones, se han apartado del sentido común, las autoridades administrativas en los casos de actos y documentos que provienen de un gobierno no reconocido han actuado en manera incomprensible.

El aspecto más visible del reconocimiento de un gobierno es la continuidad de las relaciones diplomáticas, pero también lo es la tradición de validar un documento que proviene del extranjero por las autoridades consulares o diplomáticas de ese Estado acreditadas en el país extranjero. Como por virtud del no reconocimiento no se mantienen relaciones diplomáticas, resulta que el efecto más evidente es que los documentos expedidos por el régimen no reconocido no pueden hacerse valer ante el gobierno que no reconoce. De manera que en lo que se refiere al estatuto personal de los individuos resulta por ello auténticos despropósitos, pues la defunción no legalizada sería ilícita, el nacimiento no autenticado sería ilegal, y muchos otros actos del estado civil se tendrían por no ocurridos.

En la práctica internacional corriente sí se da efecto a los certificados del estado civil de las personas que provienen de gobiernos no reconocidos, pero sujetándose a una serie de complicaciones procesales y aceptando las funciones diplomáticas de validación de terceros países.

De esta manera determinamos que se ha exagerado en la práctica los efectos del no reconocimiento de los gobiernos y que, en estricto rigor técnico, la necesidad universal del orden y de la estabilidad jurídica determinan que se dé valor a los actos de los regímenes no reconocidos, por lo que de ahí se deriva la conveniencia de continuar manteniendo relaciones con un país donde ha sobrevenido un cambio de gobierno, a cuyas autoridades no se reconoce. Es decir, la regla debiera ser el mantenimiento constante de tales relaciones, en bien de la convivencia internacional pacífica. De hecho, la costumbre diplomática moderna, ha convenido, cuando se presentan dificultades entre dos gobiernos, en el retiro de los representantes diplomáticos de cada país, conservando a un agregado que realiza las funciones de

cónsul y representante comercial o de negocios, a efecto de no afectar a los particulares de ambos Estados.

La doctrina de Acto del Estado. La teoría del “Acto del Estado” tiene que ver al mismo tiempo con el problema de la presencia de un gobierno no reconocido, con el de las inmunidades de los Estados ante tribunales extranjeros, y con la cuestión de las ocupaciones de propiedad de ciudadanos extranjeros por los gobiernos. Conviene mencionar sus elementos esenciales, ya que complementa el estudio de los efectos del no reconocimiento.

La doctrina de Acto del Estado, en su aspecto fundamental, se aplica a la validez, en foro doméstico, de actos y decretos de un gobierno no reconocido, por más que también puede aplicarse en casos de expropiación o confiscación por un régimen extranjero con el que se tienen relaciones normales.

La doctrina de Acto de Estado consiste fundamentalmente en que los tribunales de un país no debieran conocer de actos del gobierno de otra nación, realizados dentro de su propio territorio, por más que afecten a los nacionales del país del tribunal, aun cuando pueden ir contra el orden público del foro, o se encuentre que de alguna manera violan al derecho de gentes que se presume existente.

Debe advertirse que esta teoría es eminentemente norteamericana, y ha surgido porque los tribunales han pretendido ejercer una función que normalmente corresponde al Ejecutivo, o sea, la de determinar el alcance de las relaciones con otros gobiernos.

La consecuencia neta es que el poder judicial admite que debe deferencia al Ejecutivo en la conducción de las relaciones exteriores, y es un dato más a favor de la tesis de que el no reconocimiento produce cada vez menos efectos.

Las doctrinas del reconocimiento de gobiernos. Es interesante señalar que todas las doctrinas relativas al reconocimiento de gobiernos se han producido en América.

La doctrina Jefferson. En 1792, y frente a la situación política de la Francia de la Asamblea Constituyente, el estadista norteamericano expresó, al instruir a Morris para que reconociera al nuevo régimen republicano, “un gobierno legítimo es aquel creado por la voluntad de la nación substancialmente declarada”. En otra ocasión dijo: “la voluntad de la nación es la única cuestión esencial a considerar”. Al existir un gobierno que recibe el asentamiento de la población, debe ser reconocido de acuerdo con la tesis de Jefferson, sin considerar la cuestión de la legitimidad. Por ello resulta una teoría enderezada contra el principio de la legitimidad dinástica.

Durante varias décadas, es decir, hasta 1866, ese fue el criterio que animó la política de reconocimiento de los Estados Unidos. Pero a poco este país empezó a exigir un requisito no comprendido en la tesis original: el de la *efectividad* del nuevo régimen. Y todavía más tarde, y alegando que ello estaba *implícito* en la doctrina de Jefferson, exigieron también el requerimiento del “deseo y capacidad del nuevo gobierno para cumplir sus obligaciones internacionales”, con lo que hubo ya un divorcio definitivo con la postura romántica y democrática del patricio norteamericano. El gobierno del general Díaz en México, en 1877, fue objeto de ese escrutinio no comprendido en la teoría jeffersoniana.

La doctrina Tobar. Esta fórmula, que representa una vuelta a la teoría europea de la legitimidad, fue expuesta en 1907 por el ecuatoriano Carlos Tobar, quien recomendaba que no se reconocieran gobiernos surgidos de revoluciones. Más tarde, y en ocasión al Tratado General de Paz y Amistad, de 1907, entre varios países centroamericanos, se adoptó más o menos la fórmula de Tobar, difiriendo el reconocimiento sólo hasta que “la representación del pueblo libremente electa no haya organizado al país en forma constitucional”. En la práctica no surtió ningún

efecto la tesis de Tobar, a pesar de los principios humanitarios que se dice la animaban.

La doctrina de Wilson. Esta doctrina está contenida en un célebre discurso del presidente Woodrow Wilson, del 11 de marzo de 1913, en Mobile. Es, en realidad, sólo una versión de la tesis de Tobar, pues ahí sostuvo que no se otorgaría reconocimiento a regímenes emanados de una revolución. Su punto de vista representa el regreso al legitimismo constitucional.

En ninguna de las ocasiones en que el gobierno de los Estados Unidos aplicó al reconocimiento la famosa doctrina Wilson pudo observarse algún resultado satisfactorio. Por el contrario, la puesta en práctica de la fórmula del presidente norteamericano se tradujo sólo en hostilidad y resentimiento.

La doctrina Estrada. Ciertamente, resulta críptica la llamada fórmula Estrada de reconocimiento de gobiernos, contenida en un comunicado que el enigmático canciller mexicano entregó a la prensa el 27 de septiembre de 1930. Ahí dijo: “Después de un estudio muy atento sobre la materia, el Gobierno de México ha transmitido instrucciones a sus ministros o encargados de negocios en los países afectados por las recientes crisis políticas, haciéndoles conocer que México no se pronuncia en el sentido de otorgar reconocimientos, porque considera que ésta es una práctica denigrante que, sobre herir la soberanía de otras naciones, coloca a éstas en el caso de que sus asuntos interiores puedan ser calificados, en cualquier sentido, por otros gobiernos quienes de hecho asumen una actitud de crítica al decidir, favorable o desfavorablemente, sobre la capacidad legal de regímenes extranjeros. En consecuencia, el Gobierno de México se limita a mantener o retirar, cuando lo crea procedente, a sus agentes diplomáticos y a continuar aceptando, cuando también lo considere procedente, a los similares agentes diplomáticos que las naciones respectivas tengan acreditados en México, sin calificar, ni precipitadamente ni *a posteriori*, el derecho que tengan las naciones extranjeras para aceptar, mantener o sustituir a sus gobiernos o autoridades. Naturalmente, en cuanto

a las fórmulas habituales para acreditar y recibir agentes y canjear cartas autógrafas de Jefes de Estado y Cancillerías, continuará usando las mismas que hasta ahora, aceptadas por el Derecho Internacional y el Derecho Diplomático.”

La Doctrina Estrada ha sido interpretada de varias maneras diferentes, todas ellas a conveniencia de quien la emplea. Así, ha sido concebida por unos como una forma de reconocimiento tácito. Para otros la versión correcta es que significa una continuidad de relaciones con el Estado, no con su gobierno. Una interpretación romántica, pero que no ha entrado al fondo de la doctrina, la señala como el único sistema capaz de salvaguardar la soberanía esencial de todos los Estados. Ninguna de estas interpretaciones satisface, ni menos en el momento de la aplicación de la doctrina. Analizando cuidadosamente la Doctrina Estrada, puede observarse que detrás de la fraseología vaga y barroca, no hay ningún elemento nuevo, pues confunde al reconocimiento con uno de sus efectos más notables, que es el mantenimiento o la reanudación de relaciones diplomáticas, esto es, torna al todo por una de sus partes principales.

Empero, en el trasfondo de la Doctrina Estrada laten muchas cosas que se desprenden del mismo texto, en su parte introductoria, que es la más fuerte y la más propia de Estrada y además la que realmente salva a la doctrina. Primera que nada, representa una protesta del gobierno a México contra la práctica viciosa a el reconocimiento de un nuevo gobierno como medio para obtener otro país ciertas ventajas unilaterales indebidas, o como un acto intervencionista en los asuntos internos de un país latinoamericano. Constituye una reacción ostensible contra la posición intervencionista del gobierno norteamericano en los asuntos de la América Latina. Debe entenderse como una condena del programa de reconocimientos del Presidente Wilson. Puede interpretarse asimismo como una renuncia pública y generosa de México para ejercer el reconocimiento en demérito de otros países y en su mejor expresión, debe entenderse como la manifestación de la no intervención en los asuntos de otros Estados, y en este sentido es como se la entiende generalmente en la literatura internacional. Podría agregarse también que debe considerársele

como un intento de política internacional nueva, propia e independiente del gobierno de México, como un nuevo sendero en busca de soluciones más justas en las relaciones internacionales.

Como quiera que sea, la Doctrina Estrada fue bien recibida en muchos sectores, y obligó a los Estados Unidos a variar en Latinoamérica su política de reconocimientos y a buscar métodos mejores y más de acuerdo con la sensibilidad de los países del Hemisferio Occidental. La Resolución XXXV de la IX Conferencia de Estados Americanos, en Bogotá, de 1948, y por la cual se declaró deseable la continuidad de relaciones diplomáticas en caso de gobiernos revolucionarios, y se condena el regateo político en el reconocimiento, constituye un excelente corolario de la Doctrina Estrada, a la que le proporciona un contenido del que aparentemente carecía.

La colectivización del reconocimiento de gobiernos. En los últimos tiempos se ha venido abriendo paso una nueva forma de reconocimiento de gobiernos que aparentemente elimina las desventajas e injusticias del reconocimiento individual. Esta manera de reconocer se nombra genéricamente “reconocimiento colectivo”, pero es posible advertir matices y variantes, que permiten establecer varios grados en el proceso.

Por reconocimiento colectivo se entiende en la práctica lo opuesto a reconocimiento individual por cada Estado, esto es, se engloban en esta denominación todas las diferentes formas de acción conjunta de dos o más naciones, al reconocer a un régimen nuevo. Así podría hablarse del reconocimiento consultado, del concertado, del simultáneo o conjunto del reconocimiento colectivo propiamente dicho.

El reconocimiento consultado tiene lugar cuando cada Estado, conservando su libertad para reconocer o no, actúa conjuntamente con otros, obteniendo e intercambiando toda la información posible acerca de la forma en que llegó el nuevo

régimen al poder. Se empleó esta manera de reconocer de 1942 a 1947, en el Continente Americano. Fue utilizado en el caso del gobierno revolucionario de Gualberto Villarroel, en Bolivia, en el que después de una consulta entre varios gobiernos americanos, éstos resolvieron no otorgarle el reconocimiento. También fue empleado en el caso del golpe de Estado que puso al grupo peronista en el poder, en la Argentina.

La consulta en el reconocimiento representa evidentemente un progreso con respecto al reconocimiento individual. Permite decidir una cuestión delicada con mejores elementos de juicio. Modera los apetitos de los Estados, pues saldrían a luz sus manejos al efectuarse el cambio de informaciones. Pero no resuelve del todo los graves problemas que causa el reconocimiento individual.

El reconocimiento concertado representa una etapa más completa y adecuada. En este grado no sólo existe el período informativo o de consulta, sino que, como consecuencia de la información, se produce un consenso general obligatorio. La acción de los Estados, si no es conjunta, es por lo menos paralela. La acción de los Estados, si no es conjunta, es por lo menos paralela. Supone este procedimiento una asamblea o reunión de Estados, en donde se produce la acción organizada. Ejemplo: las Conferencias de Niagara Falls, en 1947, y de Washington, en 1915, para tratar la cuestión del gobierno *de facto* en México. En la segunda se recomendó el reconocimiento del régimen de Carranza, el que se otorgó días después por los países conferenciantes, pero lo fue *de facto*. Las Conferencias de Cannes y de Génova, en donde se estudió el problema del gobierno bolchevique *de facto*, son también muestra de acción concertada, en el reconocimiento.

Los méritos del reconocimiento concertado se hacen más visibles en el caso de un grupo de Estados próximos geográficamente entre sí, o regionalmente integrados.

El reconocimiento simultáneo y el conjunto participan de las mismas características. Se extiende el reconocimiento al mismo tiempo, en una misma fecha, bien sea por cada Estado, actuando individualmente, en cuyo caso se tiene el simultáneo, bien por varios Estados en forma general, en donde se produce el conjunto. Sólo en bloques de Estados que guardan cierta homogeneidad política es factible la práctica de este tipo de reconocimiento.

El reconocimiento colectivo significaría el grado más perfecto de la evolución. Por reconocimiento colectivo en sentido estricto debe entenderse aquél que se practica por la comunidad de Estados en su totalidad, a través de un organismo internacional que la represente al efecto. Constituye, pues, una centralización de funciones en un órgano adecuado.

A veces se confunde el reconocimiento de un gobierno con la cuestión de aceptación del Estado de que se trata en un órgano u organismo internacional, pero esos son problemas distintos. Es problemático que en las circunstancias actuales pueda alcanzarse ese ideal de perfección, pues la comunidad internacional no está aún madura para aceptar la acción colectiva en el reconocimiento de gobiernos.

Ilustra sobre las deficiencias del reconocimiento la República Democrática Alemana. Al fin, después de una lucha diplomática desde 1945, la República Federal de Alemania fue admitida simultáneamente con la República Democrática Alemana, y, por consiguiente, ello trajo consigo el establecimiento de relaciones con un enorme número de países que se habían abstenido de entrar en intercambio con la República Democrática debido a la doctrina Hallstein, que establecía que cualquier país que mantuviera relaciones con Alemania Oriental rompería las relaciones diplomáticas, de comercio y demás con ellos.

Estos dos casos ilustran que ha habido pequeños avances en el aspecto ético de reconocimiento de los gobiernos, o sea del mantenimiento de relaciones con regímenes reconocidos sólo por una minoría de Estados. Este lento avance exige la

búsqueda de normas adecuadas para el reconocimiento individual, con el propósito de que este deje de ser una causa de fricción internacional. Siendo la regla más aconsejable la continuidad de relaciones con gobiernos que surjan de revoluciones o en los que no se ha observado la regla de la sucesión normal, ha efecto de proseguir con el espíritu de concordia internacional.

La extinción de la personalidad internacional del Estado.

En virtud de que la comunidad internacional de Estados se va organizando más y mejor, se observa en grado menor el fenómeno de que un Estado pierda su calidad soberana, o desaparezca como tal. El equilibrio político inestable propio de una agrupación heterogénea de países de todos los tipos, no organizada, traía consigo repetidos vaivenes en el *status* o en el territorio de un sujeto del derecho internacional. Al realizarse el proceso de integración de la comunidad, poco a poco se logra una mayor estabilidad.

Un Estado deja de serlo cuando termina su existencia independiente. Cuando se destruye la identidad de una comunidad desaparece la personalidad internacional de un miembro pleno de la comunidad internacional.

Pueden observarse también mutaciones que sólo afectan parcialmente al Estado, como en el caso de que un país pierda alguna porción de su territorio, y entonces no sufre cambio ninguno la personalidad jurídica internacional. Empero, los problemas que resultan de ello entran también en el conjunto de cuestiones que emergen de la extinción de la personalidad del Estado.

La sucesión de Estados. Cuando los fenómenos anteriores tienen lugar, traen consigo perturbaciones políticas y jurídicas de gran trascendencia, frente a las cuales el derecho internacional no puede permanecer indiferente, y así ha surgido un cuerpo de doctrinas que con el rubro “sucesión de Estados”, trata de encontrar normas capaces de regular la serie de problemas que se presentan.

Sucesión de Estados, a pesar de ser una frase atractiva y sugerente, no es un término correcto, porque no se debate en realidad una transmisión universal de derechos y obligaciones de una persona a otra, sino una substitución de soberanía; pero no existe ningún otro término equivalente. La personalidad, significando como término jurídico el carácter homogéneo y autónomo de una comunidad, no es transferible.

En el lenguaje corriente de esta teoría el Estado que adquiere el territorio de otro se denomina “sucesor”, y el que desaparece se llama “predecesor”.

Fue Grocio el primero que introdujo en el derecho de gentes la idea de sucesión. Influido como estaba por el derecho civil encontró bien sencilla la transferencia de la institución al derecho internacional. Así habló de sucesión universal, en el caso de la desaparición total de un Estado, y sucesión parcial cuando sólo se trataba de una porción territorial. En la teoría de Grocio, igual que en el derecho romano, se confirmaba el principio bien sencillo que *res transit cum suo onere*. Lo mismo hicieron Pufendorf y Batel, continuándose la idea de la sucesión hasta fines del siglo XIX.

Pero viene la reacción y se niega la tesis de la sucesión. El positivismo, con su actitud de independencia absoluta del poder soberano, negó que el Estado que se beneficiaba con la desaparición de otro tuviera alguna obligación de cubrir las deudas del extinto o de reconocer sus obligaciones. Esta posición es tan cuestionable como la otra, y puede advertirse la misma ambigüedad de ambas. Cada una de ellas parte de su propia base: la primera trata de fincar una analogía cerrada entre el derecho internacional y el derecho civil, privado; la otra rehusa la admisión de cualquier principio general, y deja la solución del problema a la política del caso concreto.

Empero, frente al hiato que existe entre la desaparición de una soberanía y la expansión de la otra, se ha ido formando en los últimos tiempos una doctrina que no admite que el Estado desaparezca en el vacío sin producir esa extinción algunos efectos legales. Citan los autores en su apoyo algunas reglas que en casos aislados ha creado la práctica y mantienen en lo general que, aunque la teoría de la sucesión

de Estados no es válida por entero, existen excepciones que demandan un planteamiento jurídico.

De esta manera han surgido las tesis siguientes, fundadas casi todas en amplios principios generales de derecho: *a)* la del enriquecimiento injustificado del Estado sucesor, que presentó Hyde, que parece ser la que proporciona las mejores bases, y que últimamente ha llevado O'connell a sus extremos mejores; *b)* la doctrina de la subrogación de derechos, expuesta por Max Huber; *c)* la del mantenimiento de derechos apoyada por Feilchenfeld, y *d)* la teoría de los derechos adquiridos, de Gidel y de Jéze, que en realidad viene a ser correlativa de la del enriquecimiento ilícito y que mantiene también Westlake.

Si bien no existe una auténtica sucesión universal o parcial, en el caso de la extinción de la personalidad internacional del Estado, o en el de la transferencia de territorio de una potencia a otra, cualquiera que sea el título, es una realidad que se producen efectos legales que no deben desconocerse, aun cuando no puede establecerse una norma general de estricto derecho y las reglas sean bastante limitadas y fundadas en principios de equidad.

Es conveniente examinar aquí los problemas más importantes que surgen de la llamada sucesión de Estados, tratándose por grupos, englobando a la vez la sucesión universal y la parcial.

A) Tratados. En ocasiones existen tratados de cesión, que prevén los efectos y las contingencias que surgen de la extinción del ente primitivo o de la transferencia de territorio, pero ello es la excepción, y es menester entonces recurrir a la introducción, para obtener alguna norma congruente.

La regla más firme, derivada de la práctica internacional, es que la cesión de territorio deja en lo general sin efecto cualquier tratado que tenga conexión con esa porción de territorio. Así ha sucedido, por ejemplo, en el caso de las obligaciones relativas a Cuba, o en el de las que afectaban las Filipinas, cuando dejaron de pertenecer a España. Se escapan de esta regla, sin embargo, los pactos que se refieren *directamente* al territorio en cuestión, como, v. gr., los tratados de límites con otros países, o alguno que establezca una de las mal llamadas "servidumbres

internacionales”, como puentes internacionales, administración conjunta de puertos colindantes, paso de canales o caminos, etc.

En la circunstancia de la sucesión universal, resulta todavía más difícil sostener que los tratados del Estado predecesor puedan conservar su validez. Los tratados llamados políticos, como los de alianza o de neutralidad, o los de arbitraje, que también se agrupan en los políticos, quedan derogados por entero, debido a que se han realizado bajo el supuesto de la personalidad del Estado extinto.

Otros tratados, como los de extradición, comercio y otros parecidos, aunque no poseen las características que la doctrina asigna a los tratados políticos, también quedan abrogados por el hecho de la extinción, pues están rodeados de aspectos políticos.

Los tratados de organización, como la Carta de las Naciones Unidas, realizados bajo la asunción de la plena personalidad del Estado, dejan también de operar con respecto al Estado que desaparece. En la hipótesis, los pactos realizados entre el Estado extinto y las organizaciones internacionales, v. gr., los de fideicomiso de territorios, también terminan sus efectos al desaparecer la personalidad de aquél.

Otros tratados, en los que la personalidad del Estado no juega un papel determinante, sino que se suscriben por el interés de la comunidad como un todo, en beneficio del género humano, tal como los que suprimen plagas, etc., parece que deben continuarse, por más que aún no existe una norma definitiva. Lo mismo debe decirse de los llamados tratados administrativos, como por ejemplo, los postales, los de navegación por ríos internacionales, etc.

Caso diferente resulta el de los nuevos países africanos y asiáticos recientemente independizados bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Las potencias que ejercían la administración hubieron de realizar tratados de tipo general, de beneficiosos al género humano, tal como los relativos a la persecución del tráfico de estupefacientes. El Secretario General de las Naciones Unidas inquirió a cada nuevo país si tales tratados seguirían en vigor al efectuarse esta “peculiar sucesión de Estados”, y la gran mayoría respondió aceptando los derechos y obligaciones que emergían de las convenciones suscritas por los Estados predecesores, y en los cuales la Secretaría General actuaba como depositaria:

Documento de las Naciones Unidas A/CN.4/150, *Sucesión of Status in Relation to General Multilateral Treaties of Which the Secretary General is the Depositary* (Diciembre 10, 1962).

El problema de la sucesión, relativo a los tratados, se ha minimizado con esta actitud.

B) *Deudas*. Ha interesado mucho a la doctrina el problema de las deudas a cargo del Estado predecesor. El importante libro de Feilchenfeld, por ejemplo, está dedicado enteramente a esta cuestión. La práctica internacional en esta materia ha sido bastante fluida y las reglas muchas veces se han creado por la conveniencia política que ha rodado al caso particular.

El argumento más sólido de los autores que sostienen de plano la extinción de deudas del predecesor es que el sucesor no tiene por qué reconocer deudas contraídas por causas de la insolvencia o ineptitud de las autoridades precedentes. Muchas obligaciones financieras, a cargo de un país se toman sólo para beneficio de un régimen, y aunque la teoría de las llamadas “deudas odiosas” puede conducir a extremos desagradables, parece ser una tesis sostenida consistentemente en la práctica internacional para dejar de cubrir las deudas del predecesor.

Empero, ha habido algunas excepciones, y se han admitido las deudas del Estado extinto. Unas veces ello ha sido bajo la presión colectiva, como en el caso de las deudas que hubieron de reconocer, en el Tratado de Versalles, los países que resultaron de la partición de Austria-Hungría. Otras ocasiones, y parece que el derecho moderno se muestra más equilibrado y equitativo, se ha sostenido por los tribunales internacionales la procedencia de la transmisión de deudas al sucesor, tal como en el caso de los Pobladores Alemanes en Polonia (T.P.J.I., Serie A. Núm. 5).

C) *Efectos* por cuanto a la nacionalidad de las personas. Aquí reside uno de los problemas de mayor complicación técnica. La mayoría de los autores sostiene que por virtud del cambio de soberanía los habitantes del territorio objeto de la sucesión pierden automáticamente su nacionalidad, y se convierte en nacionales del país sucesor. Esta es, desde luego, una regla fácil, pero la cuestión se rodea de

dificultades si el Estado adquirente, por alguna razón política o racial, decide no otorgar su nacionalidad a los habitantes de la porción territorial u otorgarla sólo mediante un acto de sumisión expresa, o de un procedimiento de opción. Tampoco se resuelve la grave materia de los nacionales del Estado predecesor radicados en el extranjero, por ejemplo, en países que no reconocen la sucesión o anexión. Hasta ahora, las reglas no son satisfactorias y parece ser éste un campo en donde debería legalmente preverse la situación.

D) *Efectos legales de la sucesión.* La absorción de territorio o la extinción del Estado como tal, traen también problemas con respecto a la legislación privada. La teoría sostiene que el *statu quo* es la regla más apropiada, y señala ejemplos como el mantenimiento del derecho holandés cuando la anexión de Sudáfrica, del derecho francés cuando Inglaterra tomó Canadá. Resultaría una grave anarquía si de pronto se da a la porción territorial adquirida un nuevo sistema jurídico, que rompa con las relaciones jurídicas privadas preexistentes. Además, como lo ha expresado Piedelievre, el derecho privado de un pueblo es la expresión viva de su carácter y costumbres, y no se produce por el acto de voluntad del soberano, sino por el consenso de la comunidad.

E) *Evaluación desde 1945.* La cuestión siguió siendo indecisa, aunque los tratadistas sostenían que existían suficientes normas consuetudinarias. Pero la presencia de tantos nuevos países que surgieron bajo los auspicios de las Naciones Unidas, los que provocaron consiguiente problemas de sucesión universal y de sucesión parcial, determinaron que se hiciera un esfuerzo para codificar las reglas de esta institución, pues se observó que en realidad no existía una práctica consistente de los Estados, y se encargó a la Comisión de Derecho Internacional, que atendiera el problema.

Por ello, desde 1949 la CDI incluyó en sus proyectos codificadores el tema de la sucesión de Estados. Fue hasta 1962 que la Asamblea General, por Resolución 1686 (XVI), encomendó que como asunto prioritario se examinara esta cuestión.

Fue hasta 1973, en que el tema empezó a tomar forma en la CDI, en las manos del relator especial, Sir Francis Vallat. El proyecto de artículos formulados por la Comisión para una convención sobre sucesión en lo que mira a tratados, se examinará por la Asamblea en 1974, la cual aprobándolos en principio, invitó a los Estados miembros a presentar, por escrito, los comentarios y observaciones pertinentes, y sobre el procedimiento a seguir para arribar a una convención sobre el tema.

Más adelante se convocó a una Conferencia de Plenipotenciarios, que se reunió en Viena, en 1977, y al no concluir, se citó de nuevo para 1978, y de ahí surgió la Convención de Viena sobre Sucesión de Estados respecto a Tratados de 27 de agosto de 1978, la cual ha obtenido a la fecha menos de una docena de ratificaciones, lo que es lamentable, pues no ha entrado en vigor.

La Comisión continuó estudiando el otro aspecto, el de los derechos y obligaciones derivadas de fuentes distintas de los tratados, y en su oportunidad, rindió un proyecto de artículos, que maduró en la Convención de Viena sobre Sucesión de Estados respecto a Bienes del Estado, Archivos y Deudas, de 1983, construida sobre proyectos de la CDI que recapitulan derecho consuetudinario y representan un paso adelante para la eliminación gradual de problemas jurídicos que origina este curioso sistema de la Sucesión de Estado. Sin embargo, esta última Convención no ha recibido sino una sola ratificación.

Como quiera que sea, de estos dos instrumentos se desprenden principios, procedimientos y normas que puedan aplicarse al surgir problemas de sucesión universal o parcial de Estados.

5.4. UNIONES DE ESTADOS

5.4.1. GENERALIDADES SOBRE LA FORMA DEL ESTADO

La manera de como se ensamblan los tres elementos integrantes del estado, dará lugar a una comunidad de hombres asentados territorialmente y dotada de

organización que remata en un poder soberano, y la concreción definitiva de cada Estado. La unificación del territorio, la homogeneidad política de la población y la existencia, con una u otra modalidad, del poder soberano determinan tipos diversos, cuya estructura varía, y cuya combinación se refleja tanto en el Derecho interno como en el internacional.

En tiempos antiguos existieron figuras, como las Ligas, que presagian ulteriores condensaciones políticas, y aun hoy subsisten Alianzas, que significan fenómeno peculiar de organización interestatal, obligado será consagrar alguna atención a tales manifestaciones; como generis, Colonias, Protectorados y Mandatos, y mencionar por lo menos a las Uniones internacionales de carácter administrativo que llenan y enriquecen la vida superestatal en nuestros días.

Cuando las relaciones entre Estado y población se densifican y homogeniza hasta el punto de constituir un pueblo, aspira a revestir sustantividad política; de lograrlo, vienen las situaciones de adecuación, las relaciones de congruencia (Uniones políticas perfectas); en cambio, si el propósito no se ha conseguido, surgen las situaciones de desarmonía (Uniones políticas imperfectas), siempre inestables y transitorias, en que el Estado asume misión dominadora, y esclaviza o somete a poblaciones que no viven con interior satisfacción bajo su poder.

5.4.2 EL ESTADO UNITARIO Y SUS MODALIDADES.

Es el Estado unitario, la expresión en cierto modo más clara y elemental de formación política. Hay en él un solo Pueblo, que ocupa todo el territorio, y depende de una sola soberanía. Lo podemos llamar <Estado simple>, como indica Hauriou, ya que no es divisible interiormente en sectores que merezcan el nombre de Estados, en contraposición de este modo a los denominados <Estado compuestos>. El ejemplo clásico de Estado unitario es Francia, donde un proceso secularmente proseguido ha hecho posible la máxima homogeneidad de territorio y de población, y

la más perfecta unidad de poder. También pudiera citarse como caso muy típico de Estado unitario la Italia actual.

Han solido identificarse Estado unitario y Estado centralizado, conceptos que, sin embargo, no coinciden. Es cierto que el proceso continental de formación de los Estados nacionales ha operado en favor del Poder central una absorción de fuerzas y energías locales que ha dejado sin vida propia a los organismos territoriales inferiores; pero esto no significa que no pueda concebirse sin dificultad un proceso contrario, y la Historia así lo comprueba, estado unitario es Francia, en que la Monarquía absoluta y la Revolución y Bonaparte y el liberalismo abstracto no han concebido la unidad estatal sino como negación de cualesquiera autonomías rivales, pero Estado unitario, es también Inglaterra, que respetó los núcleos locales, y cuidó de conservar su sustantividad como medio de hacer más rica la unidad de la Nación.

Así el Estado unitario, puede tomar la forma de centralización o la de self-government; y aún cabe agregar que también puede revestir la modalidad de régimen descentralizado, que no supone el libre fluir, a través de la Historia y sin perturbaciones superiores, de las comunidades de auto administración, sino una rectificación de excesos centralistas que vaya devolviendo a los núcleos locales algo de lo que les pertenecía y les fue quitado.

Ahora bien: la censura a la centralización, ha sido tan frecuente como cosa arbitraria, artificiosa y desustanciadora, que no falta razón al maestro Hauriou cuando subraya las excelencias del sistema en momentos de grave dificultad para el país. A la postre, lo indudable es que cada Estado tiene su propia fisonomía, sin que sean aconsejables generalizaciones niveladoras e irreflexivas; ya que la experiencia histórica corrige constantemente los excesos de cualquier criterio unilateral, y así vemos a Inglaterra centralizar paulatinamente, mientras Francia descongestiona sus funciones centrales en favor de la periferia; y que toda estructura política marcha con unidad interna de orientación, que se traduce lógicamente en la coherente

organización de todo su sistema, así resultaría que la transformación de un régimen liberal en autoritario habrá de repercutir, sin posible remedio, en la vida local.

El Estado unitario que se asiente sobre una auténtica Nación constituye la comunidad política más vigorosa, razonable, robusta y eficaz que hasta hoy ha producido la Humanidad, porque reúne las ventajas de empaste que tenía la Ciudad-Estado clásica, pero acrecentada inmensamente por la ampliación del radio a que se extiende.

5.4.3 LAS UNIONES DE ESTADOS: CLASIFICACIONES.

Cuando la comunidad estatal revela complejidades que permiten distinguir núcleos estatales dentro de la unidad exterior, nos hallamos en presencia de las Uniones de Estados. Claro que el término se ha usado en tantos sentidos que es necesario señalar precisiones. Así, *verbi gratia*, no se refiere a esta cuestión la idea de que por existir una comunidad internacional que forman todos los Estados de cierta cultura constituyen éstos una auténtica Unión estatal. Tampoco es aplicable el concepto a aquellos países con intereses comunes que integran, un ámbito territorial como la unión europea el sistema europeo. Finalmente, Jellinek distingue entre Uniones aparentes y efectivas, designando como aparentes a las comunidades, interiormente muy membradas, que podrían convertirse en verdaderos Estados con tan solo romper el vínculo que los liga a la metrópoli: tal es el caso de Canadá o de Australia.

Las Uniones de Estados podemos distinguirlas en dos grandes grupos: administrativas y políticas, según, abarquen un solo servicio o función, o que comprendan la totalidad de la vida: en el primer supuesto tenemos las Uniones postales, telegráficas, de pesas y medidas, monetarias, etc., que contribuyen a asegurar el buen funcionamiento de un ramo administrativo por encima de las fronteras estatales; en el segundo supuesto tenemos la antigua Unión Real Austro-Húngara o cualquier Estado federal contemporáneo.

La Unión política puede fundarse en vínculos internacionales o de Derecho interno, basándose estas últimas en relaciones de desigualdad entre los componentes o en un criterio paritario; ejemplo de aquello sería un Estado soberano con relación a sus Estados vasallos o tributarios; ejemplo de Unión paritaria nos lo brindaría una organización federal corriente.

Se habla también de Uniones organizadas cuando cuentan con órganos propios de actuación, a diferencia de las no organizadas, que se valen de órganos internacionales.

5.4.4 LIGAS Y ALIANZAS.

No constituyen nueva unidad política que cree personalidad estatal distinta a la de sus componentes. Asimismo tienen un carácter no permanente o perpetuo, su vinculación preferentemente a propósitos bélicos, que pone en cuestión la existencia misma del Estado, no obstante que vayan trabándose relaciones más íntimas, que pueden dar lugar a formaciones políticas de tipo estable. Propias en realidad de tiempos antiguos las Ligas, y más en uso durante las épocas modernas las Alianzas, a veces resulta un tanto difícil precisar de modo exacto sus notas diferenciales.

Ejemplo clásico de Ligas tenemos en Grecia, con la famosa Liga Aquea, frente a la cual surgió en los últimos momentos de la independencia griega la Liga Etolia, dirigida por un general (Strategos), y que contaba con una Asamblea y unos Eforos; siendo curioso notar que, a causa de esa rivalidad, la Liga Etolia se puso a veces en favor de Macedona, y surgió la guerra entre ambas Ligas, pese al sentimiento de unidad interna que siempre animó a los griegos, por menosprecio hacia los demás pueblos, inferiores en cultura.

Asimismo puede citarse la Liga Hanseática, con fundamento marítimo, mercantil y amplias derivaciones políticas; la Liga del Bien Público, formada por los nobles de Francia contra Luis XI; la surgida en el propio país contra los protestantes, y la célebre Liga Santa, organizada por Alejandro VI, Ludovico el Moro (Milán) y Fernando el Católico contra Carlos VIII de Francia.

Las Alianzas revisten carácter militar; son pactos con vistas a una guerra, bien para provocarla, bien para resistirla, y a caso para ambas cosas, porque no haya Alianza que no se presente como defensiva y que no degenera en ofensiva. Y aunque se haya afirmado que pueden tener también carácter pacífico (neutralidad armada, por ejemplo), lo cierto es que su motivo determinante radica en la guerra, hasta el punto de que pueden definirse como convenios entre Estados para el ejercicio de *ius belli* en determinadas circunstancias. Claro que con ellas no renuncia cada uno de los Estados firmantes a derecho tan preciado y característico, pues la Alianza regula el *casus foederis*, pero toca a los aliados examinar en uso de sus facultades si se ha producido o no el supuesto que obligue a intervenir militarmente, con tanta mayor razón cuanto que se pactan *rebus sic stantibus*. Ejemplos bien notorios de esta clase de Uniones nos brindan, antaño, la Santa Alianza y modernamente la Triple Alianza, que formaron los Imperios Centrales e Italia. Repudiadas teóricamente hoy, las Alianzas reviven so capa de inteligencias o acuerdos, al modo como la diplomacia secreta, proscrita y anatematizada en público recobra en privado sus temibles fueros.

Como puede apreciarse ni las Ligas ni las Alianzas dan lugar a verdadera unión política en el sentido de originar un Estado nuevo: las primeras, más circunstanciadas, y de radio menos limitado en sus propósitos, y las segundas, caracterizadas por sus medios y no por sus fines, pueden servir considerablemente, sin embargo, para alterar el mapa político, así por las consecuencias de una guerra a que contribuyan como porque la convivencia obligada de los países asociados engendra vínculos de mayor cohesión entre ellos. Es así como las ligas cantonales crearon la Suiza contemporánea; una Unión aduanera, poco más que simple unión administrativa, echó los cimientos de la unidad alemana; y casi todos los Estados nacionales contemporáneos son producto de alianzas dinásticas entre Estados patrimoniales del Medievo. A sensu contrario, aliados, como ocurrió precisamente en la Triple Alianza durante la guerra de 1914-1918.

5.4.5 COLONIAS, ESTADOS VASALLOS. PROTECTORADOS, MANDATOS.

No hay una verdadera unión entre Estados en ninguno de estos casos, es decir, entre comunidades políticas soberanas. Se trata de fórmulas felices para coordinar la vida de poblaciones estimadas inferiores con Estados de capacidad superior, siendo la civilización del país inculto el motivo que se invoca, y la expansión, no siempre injusta, del Estado dominante la verdadera causa a que obedecen. Existen matices y variantes que permiten diferenciar las distintas figuras enumeradas.

COLONIAS.- En el fenómeno colonial hay una metrópoli, que tiene fuera del continente territorios y población con respecto a los cuales, por título de descubrimiento, de conquista, de compra o de otra especie, ejerce una acción omnímoda, encaminada a elevar el nivel de la colonia (colonias de cultura) y a aprovechar sus riquezas naturales (colonias de explotación). El territorio colonial se considera incorporado al metropolitano; la población colonial está sujeta a obligaciones impuestas por la metrópoli; son elementos propios de ésta, no factores ajenos sometidos a su imperium en forma que deban respetar los demás Estados a virtud de un pacto internacional. Las relaciones entre metrópoli y colonia pueden ser muy varias, y aún consienten cierta evolución progresiva que vaya eliminando de la colonia la injerencia metropolitana. La colonización española, se fundaba en un proceso de asimilación, que ni siquiera rehuyó la mezcla de sangres.

VASALLAJE.- Tratase más bien de una reminiscencia histórica. Por causas muy diversas, debilidad interior de un Imperio en trance de disolución, deseo de asegurarse amparo contra determinados ataques, o de prevenirse contra rebeldías, aprovechamiento de fuerzas militares de otros, e incluso por razón de divergencias religiosas o culturales, se produce este fenómeno, que tuvo en otros tiempos mucha importancia. Por ejemplo Europa en el de las provincias turcas desligadas de la Sublime Puerta, y que como Estados vasallos quedaban sometidas a su tutela en la política exterior. Hay en estos casos un Estado soberano y unas provincias emancipadas en vías de lograr su soberanía política también; pero en tanto ese momento llega, la situación es la de comunidades con independencia jurídica,

aunque sin independencia política. Suele decirse que el Estado vasallo es semisoberano, y se le equipara a un menor, que posee capacidad jurídica, pero carece de capacidad de obrar. Por lo demás, la gama de matices que el caso puede revestir es bastante amplia, pues va desde el vínculo casi feudal que impone deberes militares y tributarios y apenas otorga derechos, hasta la casi completa autonomía interior y relativa independencia exterior.

PROTECTORADOS.- Son el camino opuesto al vasallaje, en el sentido de que éste conduce desde la sumisión a la independencia estatal, y aquéllos, en cambio, llevan desde la majestad estatal, aunque sea decadente, a un régimen de colonia, aunque sea extremadamente pomposo. Es más exacto sostener que el protectorado disimula la realidad de una dominación colonial recubierta de pudorosas veladuras jurídico-internacionales, El protectorado implica relación contractual entre dos Estados: uno, poderoso, que se convierte en protector, y otro, débil, que se llama protegido, mediante la cual el primero se obliga a defender al segundo contra ataques de terceros, exigiéndole en compensación limitaciones, ya en su vida internacional, que de hecho se esfuma, ya en su régimen interno, que prácticamente queda mediatizado. Tiene de singular, y en ello radica su hipocresía, que el Estado protector opera a través de las autoridades nativas, para que el costo se reduzca y la sumisión sea menos difícil o vejatoria; pero, en realidad, el Estado protector asume las relaciones internacionales del protegido, ocupa todo su territorio o los lugares que en él le importen, establece autoridades que vigilen y aconsejen a las locales, y puede en todo momento gobernar de hecho al país protegido, aunque con órdenes traducidas al idioma respectivo y suscritas por los funcionarios nativos.

Por citar solo algunos, recordáremos los protectorados franceses sobre Túnez, Annam, y Tonkin y el protectorado franco-español sobre Marruecos (1912).

MANDATOS.- Son la última versión, modernísima, puritana y eufémica, del eterno tema colonial. Nacen con el Tratado de Versalles (art. 22), suponen teóricamente el propósito de tutelar a Países que aún no pueden gozar de plena

independencia política; se articulan técnicamente como encargos que la Sociedad de Naciones confía a determinadas potencias (mandatarias), y constituyen en la práctica un expediente hábil para distribuir entre los vencedores de la última guerra territorios o colonias que pertenecían a los vencidos. La extensión y condiciones del mandato cambian según las clases de éstos, que son tres: mandatos A, comprensivos de las antiguas comunidades sometidas al Imperio otomano, y con evidente relieve en punto a capacidad política; mandatos B, que abarcan las posesiones de Alemania en el África central; y mandatos C, que engloban los territorios del sudoeste africano y algunas islas del Pacífico austral.

Condiciones generales de los mandatos son la dependencia con respecto a Ginebra, a la que rendirán cuenta anual los mandatarios, la buena administración, el fomento de intereses locales, etc., etc. Con respecto a los mandatos coloniales o no-orientales, o sea con respecto a los mandatos B y C, se procurará evitar la esclavitud, o el tráfico de armas y el alcohol; se garantizará la libertad de conciencia y se prohíbe la construcción de fortificaciones, el establecimiento de bases navales o militares y la instrucción bélica de los habitantes. Es de advertir que en los mandatos B se asegura a todos los miembros de la Sociedad de Naciones la igualdad de cambio y de comercio; en cambio, los mandatos C se consideran parte integrante del territorio del mandatario, bajo cuyas leyes se realiza la administración.

En síntesis, los tres mandatos A colocan bajo la acción de Francia a Siria y el Líbano; y bajo la acción de la Gran Bretaña, a Palestina y el Iraq. Los mandatos B, que son seis, asignan Togo y Camerún a Francia e Inglaterra (4), y el Este africano, a Inglaterra y Bélgica (2); y los mandatos C, que son cinco, describen a Inglaterra el Nauru o Pleasant Island; a Nueva Zelanda, Samoa; a Australia, la Nueva Guinea alemana y las islas del Pacífico por debajo del Ecuador; a la Unión Sudafricana, el Sudoeste de África; y al Japón, las islas del Pacífico por encima del Ecuador. Es decir, que el Imperio británico, por mano de Inglaterra o de sus Dominios, asume dos mandatos A, cuatro mandatos B y cuatro mandatos C. Y se da así la circunstancia de

que comunidades que son Estados harto discutibles, y a caso simples colonias aventajadas, adquieren colonias a su vez: todo ello ad majorem Britanniae gloriam.

Descolonización.- Más de 80 naciones cuyos pueblos estaban sometidos al dominio colonial se han constituido como Estados por auspicio de la ONU, desde que la Organización mundial se fundó, en 1945. Además, muchos otros Territorios han logrado la libre determinación mediante la asociación política o la integración con otros Estados independientes. Misiones de las Naciones Unidas han supervisado elecciones que han conducido a la independencia de Togolandia (1956 y 1968), Samoa Occidental (1961) y Namibia.

Las Naciones Unidas han fundado su labor en los principios de “igualdad de derechos” y de “libre determinación de los pueblos”, consagrados en la Carta, así como en los capítulos XI, XII y XIII de ésta, que tratan concretamente de los pueblos dependientes. Desde 1960, las Naciones Unidas se han guiado también por la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales adoptada por la Asamblea General. En la Declaración sobre descolonización, como también se denomina, los Estados Miembros proclamaron la necesidad de acelerar el fin del colonialismo. Las Naciones Unidas también se han guiado por la resolución 1541 (XV), en que se definen las tres opciones que ofrecen plena autonomía a los Territorios que todavía son dependientes.

RÉGIMEN INTERNACIONAL DE ADMINISTRACIÓN FIDUCIARIA.- Conforme al Capítulo XII de la Carta, las Naciones Unidas establecieron un régimen internacional de administración fiduciaria para supervisar la administración de los Territorios en Fideicomiso. Éstos se colocaban bajo el régimen internacional mediante acuerdos especiales con los Estados administradores.

El régimen se aplicó a: i) los Territorios bajo Mandatos establecidos por la Sociedad de las Naciones después de la primera guerra mundial; ii) los Territorios segregados de “países enemigos” a raíz de la segunda guerra mundial; y iii) los

Territorios colocados voluntariamente bajo el régimen por los Estados responsables de su administración. El objetivo primordial del régimen es fomentar el adelanto político, económico y social de los Territorios, así como su desarrollo, con vistas al gobierno propio y la libre determinación.

El Consejo de Administración Fiduciaria se estableció conforme al Capítulo XIII de la Carta para supervisar la administración de los Territorios en Fideicomiso, asegurándose de que los gobiernos responsables de esa administración adoptasen medidas adecuadas para prepararlos para el logro de los objetivos de la Carta.

En los primeros años de las Naciones Unidas, se colocó a 11 Territorios bajo el régimen de administración fiduciaria. Hoy todos son Estados independientes o se han asociado voluntariamente a un Estado.

En 1994, el Consejo de Seguridad dio por terminado el último Acuerdo de Administración Fiduciaria de las Naciones Unidas: el tocante al Territorio en Fideicomiso de las Islas del Pacífico (Palau), administrado por los Estados Unidos, la cual había optado por la autonomía en un plebiscito popular celebrado en 1993, accedió a la independencia en 1994, ingresando a las Naciones Unidas en 1994 como 185º. Estado Miembro.

Sin más Territorios en su programa, el régimen de administración fiduciaria ha cumplido su misión.

Territorios no autónomos.- La Carta de las Naciones Unidas también se ocupa de otros Territorios no autónomos que no se han incorporado al régimen internacional de administración fiduciaria.

En el Capítulo XI de la Carta (la Declaración relativa a los Territorios no autónomos) se estipula que los Estados Miembros de las Naciones Unidas que administren territorios que no hayan alcanzado el gobierno propio reconocen “que los

intereses de los habitantes de esos Territorios son supremos” y aceptan como un “mandato sagrado” la obligación de promover en todo lo posible su bienestar.

Con tal fin, las Potencias administradoras, además de velar por el adelanto político, económico, social y educacional de los pueblos, se comprometen a ayudarlos a desarrollar un gobierno propio e instituciones políticas democráticas. Las Potencias administradoras están obligadas a remitir periódicamente al Secretario General información sobre las condiciones económicas, sociales y educacionales de los Territorios que administran.

En 1946, ocho Estados Miembros (Australia, Bélgica, Dinamarca, los Estados Unidos, Francia, Nueva Zelanda, los Países Bajos y el Reino Unido) enumeraron los Territorios bajo su administración que consideraban no autónomos: el total, eran 72, de los cuales ocho se independizaron antes de 1959.

Por diversos motivos, las Potencias administradoras interrumpieron la presentación de información sobre otros 21 Territorios. En algunos casos, como los de Puerto Rico, Groenlandia, Alaska y Hawai, la Asamblea General aceptó que cesara el envío de información. En otros, la decisión fue tomada unilateralmente por la Potencia administradora.

En 1963, la Asamblea aprobó una lista revisada de 64 Territorios a los que se aplicaba la Declaración sobre la descolonización de 1960. La lista incluía los dos Territorios en Fideicomiso restantes (Nauru y el Territorio en Fideicomiso de las Islas del Pacífico), todos los Territorios no autónomos respecto de los cuales se transmitía información conforme al Capítulo XI de la Carta (Artículo 73 e), incluidos cuatro administrados por España, Namibia (llamada entonces África Sudoccidental) y aquellos Territorios no autónomos sobre los que no se transmitía información pero que la Asamblea consideraba no autónomos: Rhodesia del Sur (ahora Zimbabwe) y los Territorios administrados por Portugal. En 1965 se amplió la lista para incluir a la

Somalia Francesa, actualmente Djibouti, y a Omán. En 1972 se añadieron las Islas Comoras y, en 1986, Nueva Caledonia.

De 1960 a 1990, accedieron al gobierno propio 53 Territorios. En 1998, había 17 Territorios no autónomos.

Declaración sobre la independencia de los países y pueblos coloniales.- La convicción de la comunidad intencional de que los principios de la Carta se estaban aplicando con excesiva lentitud hizo que la Asamblea General aprobase, el 14 de diciembre de 1960, la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales.

En la Declaración se afirma que la sujeción de los pueblos a la subyugación, la dominación y la explotación extranjeras constituye una denegación de los derechos humanos fundamentales, es contraria a la Carta y compromete la cooperación y la paz mundiales. Se agrega, además, que en “los Territorios en fideicomiso y no autónomos y en todos los demás Territorios que no han logrado aún su independencia deberán tomarse inmediatamente medidas para traspasar todos los poderes a los pueblos de esos Territorios, sin condiciones ni reservas, en conformidad con su voluntad y sus deseos libremente expresados, y sin distinción de la raza, credo ni color, para permitirles gozar de una libertad y una independencia absolutas”.

También en 1960, la Asamblea aprobó la resolución 1541 (XI), en la que se definían tres opciones legítimas sobre el estatuto político que ofrecían plena autonomía: libre asociación con un Estado independiente, integración a un Estado independiente e independencia.

En 1961, la Asamblea estableció un Comité Especial de 17 miembros para que examinase la aplicación de la Declaración e hiciese recomendaciones al respecto. Aunque se le conoce generalmente como Comité Especial de los 24 sobre

descolonización, ya que desde 1964 cuenta con otros tantos miembros, su nombre completo es Comité Especial encargado de examinar la situación con respecto a la aplicación de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales.

El Comité se reúne una vez al año, escucha a los representados designados y electos de los Territorios y a peticionarios, envía misiones de visita a los Territorios y organiza seminarios sobre las situaciones de política, social, económica y educacional en ellos. En años recientes, tres Potencias administradoras no han participado en la labor del Comité. Los Estados Unidos sostienen que siguen estando conscientes de su papel como Potencia administradora y que seguirán asumiendo sus obligaciones conforme a la Carta. El Reino Unido ha declarado que aunque la mayoría de los Territorios bajo su administración han escogido la independencia, un número reducido ha preferido seguir asociado a ese país. Francia no ha cooperado con el Comité Especial en lo tocante a Nueva Caledonia.

Desde la aprobación de la Declaración sobre la descolonización, unos 60 ex Territorios coloniales, habitados por más de 80 millones de personas, han alcanzado la independencia y han ingresado a las Naciones Unidas como Miembros.

La Asamblea ha instado a las Potencias administradoras a tomar todas las medidas necesarias para que los pueblos de los Territorios no autónomos puedan ejercer cabalmente y sin demora su derecho a la libre determinación y a la independencia. También ha instado a las Potencias administradoras a que acaben de retirar las bases militares que quedan en los Territorios y a que se aseguren de que ninguna actividad de intereses extranjeros, económicos o de otra índole, obstaculice la aplicación de la Declaración.

Con respecto a determinados Territorios, como Timor Oriental y el Sáhara Occidental, la Asamblea ha encomendado al Secretario General tareas específicas

para facilitar el proceso de descolonización, conforme a la Carta de las Naciones Unidas y los objetivos de la Declaración.

5.4.6 LAS UNIONES MONÁRQUICAS.

Es necesario que los Estados así unidos tengan la forma monárquica de Gobierno; ya que se producen cuando un mismo rey o dinastía ocupa los tronos de los países de que se trate; se incluyan entre las Uniones que se llaman <aparentes>, porque no constituyen en realidad nueva formación estatal con vida propia, sino episodio de mayor o menor duración en que pueblos extraños coinciden en el titular monárquico.

a) *UNIÓN PERSONAL.*— Se da cuando dos Estados monárquicos tienen un mismo soberano: tal es la nota característica que señala Jellinek, por lo que existencia o no de otros puntos de coincidencia entre los Estados es cuestión ajena a la esencia de la institución; si por una *communio incidens* es llamado un mismo sujeto físico a reinar en dos Estados, hay unión personal; cuando se ha buscado deliberadamente la coincidencia de dinastías existe unión real. Parece más acertada, sin embargo, la tesis que asienta la distinción sobre otra base: cuando los dos Estados, tangencialmente, tiene como único momento de contacto la identidad de monarca, quedando por lo demás desvinculados y sin otra conexión los pueblos respectivos, la unión es personal; en cambio, cuando existe entre ambas comunidades políticas una zona secante, en que se crean otras instituciones que rigen para una y otra, la unión es real. Claro es que la causal vocación a los dos tronos, y el carácter precario de la coincidencia acompañan habitualmente a las uniones personales, pero no son de su esencia.

Ejemplos de Unión personal: España y Alemania bajo Carlo V; Inglaterra y Hannover desde 1714 hasta 1837; Holanda y Luxemburgo desde 1815 a 1890; finalmente, Bélgica y el Congo desde 1885 hasta 1908. También pueden surgir dificultades por la distinta regulación en ambos países de las situaciones de

Regencia o de la fijación de la mayoría de edad, también la diferencia en la Ley de sucesión a la Corona suele poner término a la Unión; así ocurrió en los ejemplos segundo y tercero, por no admitir Hannover ni Luxemburgo el acceso de las mujeres al trono.

Enorme importancia toman estas Uniones, contribuyendo a la formación de vínculos más sólidos, como lo prueban Castilla y Aragón, Inglaterra y Escocia, los países hereditarios alemanes y bohemios, etcétera. Después perdió interés el caso, e incluso llegaron a mirarlo con recelo y hasta a prohibirlo algunas Constituciones. El efecto principal de estas Uniones es hacer imposible prácticamente la guerra entre los dos Estados, aunque jurídicamente cabe concebir hipótesis contrarias, ya que el único vínculo de enlace es el substratum físico de la voluntad de ambos soberanos, que puede no coincidir en cuanto a los representantes de la voluntad suprema de uno y otro país.

b) UNIONES REALES.- común no sólo el monarca, sino la Ley de sucesión a la Corona, y también determinados asuntos constituyen lazos más estrechos. Así, en materia internacional hay unidad en el Ministerio de Asuntos Exteriores, embajadores únicos, y para ciertos efectos casi una única nacionalidad y un único territorio (siempre en la esfera del Derecho de gentes). Como además no puede haber guerra entre los dos países, suele existir unidad asimismo en los asuntos de Defensa nacional, un régimen de consorcio en materias de Hacienda, y toda una serie de instituciones que implican, al menos, comunidad de Administración.

Se basa la Unión real en pacto de conjunción, y se produce, por lo general, cuando los Estados no pueden realizar su fusión plena por dificultades nacionales internas. Por eso se ha dicho que son intentos fracasados para la formación de un Estado unitario, o conatos de Confederación en que juega papel primario la conservación deliberada de una misma dinastía. En cuanto a la legislación y asuntos propios de cada país, la independencia es muy grande, porque en realidad no se crea un organismo federal y superior a aquéllos.

Ejemplos históricos de Unión real son la Monarquía dual (Imperio austriaco y Reino apostólico de Hungría), que subsiste hasta la primera guerra mundial, y Suecia y Noruega, que rompieron en 1905. El caso de Dinamarca e Islandia, antigua colonia ésta, que desde 1918, y a virtud de un tratado, constituyó Unión real con su ex metrópoli. En cuanto a la Unión de Inglaterra y Escocia se califica, a veces, de Unión real incorporada, que tanto quiere decir como creación de personalidad nueva que absorbe las de sus componentes; la desmembración de Irlanda, que formaba parte de dicha Unión también, y autoriza en algún sentido el criterio de Jellinek, según el cual no se trataba sino de engrandecimientos de Inglaterra, planteando el espinoso tema de cómo puede la misma disolverse.

5.4.7 LAS UNIONES FEDERALES: CONFEDERACIÓN DE ESTADOS Y ESTADO FEDERAL.

Aunque no desconocido del todo anteriormente, y ya enunciado por Montesquieu, el federalismo tiene principalmente su desarrollo en el Siglo XIX, siendo uno de los hechos cardinales para la Teoría del Estado, ya que, obligo a nuevos, conceptos mediante doctrinas científicas originando rectificación de criterios tradicionales en punto a la naturaleza misma del estado.

La literatura sobre el tema, es amplia y considerable el esfuerzo llevado a cabo para distinguir las dos formas de federalismo. Solía sostenerse que la Confederación entrañaba puramente una relación de Derecho internacional; se basaba en un tratado; no creaba personalidad nueva; se limitaba a instituir un Gobierno común para los diversos Estados y carecía de pueblo propio; en cambio, el Estado federal implicaba relación de Derecho político, nacía por pacto o Constitución, producía una nueva comunidad estatal superpuesta, erigía un verdadero Estado, dejando reducidos a la categoría de Gobiernos a los miembros, y se asentaba en la existencia de un pueblo propio y auténtico. Más concretamente, se afirmaba que la Confederación suponía vínculo superior a la alianza, e inferior al Estado federal; servía como tránsito hacia la unificación, desembocaba en el Estado federal o se

disolvía; y mientras actuaba, su estructura era muy rudimentaria, pues apenas si contaba con otra cosa que una Asamblea de reunión periódica, y cuyos vocales obraban como diplomáticos o embajadores, no quedando obligado ningún Estado sino daba su voto. Finalmente, era costumbre decir que los Estados confederados conservaban vida internacional, en tanto que los miembros de la Federación no podían suscribir tratados ni intervenir de otro modo en asuntos exteriores, ni tenían derecho de legación.

A pesar de que la historia enseña que estas características no se ajustan exactamente a la realidad ya que existen ejemplos que contradicen cada una de las notas apuntadas, lo único que en síntesis parece comprobado es que las Confederaciones tienen vida precaria, desapareciendo casi siempre para dejar paso a Estados federales (como ocurrió en Norteamérica; en Suiza y en Alemania); por lo cual pueden catalogarse entre las formas arcaicas y superadas de federalismo, y que influyen tanto las circunstancias históricas y concretas de cada formación. De ahí que la doctrina más moderna (Schmitt, por ejemplo), y prefiera englobar ambas figuras en un solo concepto genérico de <Federación>, cuidando en cambio de fijar sus peculiaridades.

Al ser la Federación una unión permanente y basada en libre estipulación, encaminada al servicio de un fin común (conservación política de todos los componentes) por el cual se cambia el status político total de dichos miembros en atención al expresado fin común. Por tanto, la Federación abarca a los miembros que la integran en su existencia total como unidades políticas; y no de un modo pasajero, sino en ordenación perdurable, ya que incluso la Constitución federal pasa a ser elemento de las Constituciones de los Estados miembros; pero, a su vez, la Federación los defiende frente al exterior, y garantiza también su existencia política dentro de la nueva comunidad creada, cosa que no cabe realizar sin una injerencia en los asuntos de los referidos Estados miembros; y, sobre todo, la Federación adquiere el *ius belli*, privados de ella los estados miembros.

Sin embargo existen contradicciones, pues la Federación aminora los derechos de los componentes, cuya existencia política ha de asegurar, sin embargo; interviene, por vía de ejecución federal, en la vida de los Estados-miembros, aún

cuando éstos entraron en la Federación precisamente para mantener su independencia política; por último, la Federación, como unidad política con voluntad propia, se halla en tensión con la pluralidad de existencias políticas de los miembros, en equilibrio difícil y susceptible de conflictos continuos, es decir, ya que siempre hay un imposible dualismo de soberanías.

Un sin número de estudios sobre la federación ha ocasionado todo tipo de teorías, ya al engendrar la figura aberrante de Estados sin soberanía, ya al querer explicar la diferencia entre una independencia política y otra jurídica; ya, por último, al buscar el síntoma característico de la estatalidad en el poder (no soberano), en los fines (no locales), en la existencia de un derecho propio (no sujeto a revisión ajena), en la facultad de autorganización y, sobre todo, en la posibilidad de un mínimo de legislación, justicia y coerción por título originario. Pero si se recuerda que no hay Estado sin soberanía, y se tiene en cuenta que esas mismas facultades legislativas, jurisdicciones, etc., y aún la propia existencia de los Estados-miembros si queremos exagerar la nota, dependen del poder constituyente federal, y recordamos que a éste corresponde la competencia de competencias, creemos sinceramente que la cuestión queda resuelta sin apelación posible. Y en corroboración de ello podríamos invocar al testimonio de la Historia, que nos hace ver la centralización progresiva de los Estados federales, con merma continua de la órbita primitivamente asignada a los particularismos de los Estados miembros.

Las contradicciones de la Federación desaparecen, a juicio de Schmitt, mediante el concepto de la homogeneidad, de la igualdad sustancial de los Estados-miembros, porque la renuncia al *ius belli* carece de trascendencia cuando ni dentro de la Federación puede haber auténtico enemigo ni fuera de ella se concibe un enemigo del Estado-miembro que no lo sea a la vez del todo federal; porque la voluntad de autodeterminación sólo puede ser negativa por una injerencia extrema, y porque no cabe verdadero conflicto de existencias y si cabe, no se trata de Federación que merezca tal nombre.

Problemas que plantea la vida federal, así en punto al reparto material o formal de competencias son múltiples, como con respecto a la ponderación prudente de intereses federales y particulares en la organización que se establezca. Así como

el de la igualdad o desproporción entre los Estados-miembros, los derechos reservados o privilegiarios de algunos, la uniformidad de régimen de Gobierno entre todos los componentes, la inspección y ejecución federal, etc.

Hoy revisten forma federal Estados europeos de tanto interés como Rusia, Suiza y Austria, sin contar ya con Alemania, que debe considerarse actualmente como Estado unitario; que en América han adoptado igual estructura los Estados Unidos del Norte, México, Argentina, Brasil, Colombia y Venezuela, que revisten organización semejante (con las reservas ya expuestas antes) algunos Dominios ingleses (Canadá, Australia, Nueva Zelanda y Africa del Sur); y durante la transformación alemana que subsiguió a la última guerra mundial hubo algún tiempo en que se dio el caso de un Estado en cierto modo federal (Turingia) que formaba parte del Estado federal alemán. Hauriou estima que la forma federal se impone cuando se trata de extensiones que rebasan cierta dimensión y se desea conservar la libertad política.

5.4.8 EL ESTADO <INTEGRAL>.

Es una innovación introducida por la Constitución española de 1931, que califica (artículo 1o.) con este término la especial estructura establecida del Estado. La falta de tradición y la carencia de valor científico dificultan una interpretación razonable del concepto, oscuro en su expresión, como es oscura la inspiración a que responde.

Dada, sin embargo, la organización que dicho Código político da a la comunidad política, y teniendo en cuenta las derivaciones regionalistas, traducidas en Estatutos de autonomía, que ha tenido el aludido precepto, pudiera llegarse a una caracterización de la figura jurídica creada. Ateniéndonos a explicaciones de la Comisión que redactó el proyecto constitucional, quiso recogerse una idea moderna, cristalizada en la Alemania de Weimar. En efecto, hubo en el texto de 1919 el propósito de remodelar la composición del Estado mediante una desarticulación de Prusia, cuyo volumen excesivo en comparación con los demás componentes del Reich determinaba el inevitable desequilibrio observado durante la vida del Imperio;

para ello se había de dividir Prusia en provincias de magnitud homogénea, que guardaran a su vez proporción con los restantes países, en que, por modo inverso, y para acabar con la multitud de núcleos insignificantes, se formarían Uniones que dieran al conjunto del Estado federal una tonalidad media y armónica de sus elementos integrantes.

Se creyó, que unitarismo y federalismo eran fórmulas viejas, superadas por la realidad histórica y por la construcción teórica; y considerando como nueva modalidad la que en Alemania venía fraguándose, hubo de bautizarse la figura con nombre de <Estado integral>. Mientras tanto, la evolución alemana iba revelando lo inconsistente de la base en que todo el edificio se asentara; y el Estado integral no ha pasado de ser una realidad de Estado unitario en trance de disociación, porque las autonomías regionales llevadas a extremos excesivos ponían en grave riesgo la unidad política nacional. Los Estatutos catalán y vasco reconocían núcleos no sólo administrativos, sino también políticos, con facultades incluso legislativas de mayor radio que las consagradas en algunos Estados-miembros de Federaciones con larga vida.

El escritor suizo, Borgeaud, es autor de una metáfora, que define los principales tipos de Estado con referencia a los frutos botánicos. Así, la Confederación se asemejaría a un racimo de uvas, muy sueltas entre sí, apenas ligadas por el pedúnculo: el Estado federal pudiera simbolizarse por la naranja, que conserva las unidades de sus gajos interiores, pero envueltas en sólida cáscara que las une con vigor; el Estado unitario recuerda la manzana, en que bajo la capa externa y entre la pulpa ya homogénea no quedan sino vestigios de la sutura primitiva. Así: completando el símil, el Estado integral pudiera asimilarse a aquellos frutos en macla, donde no se sabe si el desdoblamiento advertido obedece a riqueza de vitalidad o entraña, por el contrario, un proceso de parasitismo mal disimulado.

5.4.9. LAS MODERNAS SOCIEDADES DE NACIONES: COMMONWEALTH BRITÁNICA Y LIGA DE GINEBRA.

Comprendemos dos formaciones nuevas con respecto a las cuales ha de examinarse si están incluidas en alguna de las figuras ya estudiadas, o si constituyen modalidad aparte. Tanto la Comunidad británica como la Liga de las Naciones, engloban número considerable de miembros, tienen una situación jurídicamente imprecisa y no representan solo un momento histórico en la creación de tipos más estables. Ninguno de los dos organismos tiene verdadero carácter internacional en el sentido propio del término, es decir, en cuanto expresión de anhelos y sentimientos e intereses de raigambre común y superior a los particularismos estatales, esto es, carecen de aquel espíritu, no confinado en fronteras políticas, que anima por ejemplo a la Iglesia católica o a una Internacional marxista; son, por el contrario, formaciones basadas en asiento nacional, y establecidas para defensa de sus propias conveniencias, aunque a veces se disfracen con el ropaje de un interés universal. Es decir, son organismos interestatales, que no aspiran siquiera teóricamente a fines universalistas con la particularidad, por lo que toca a la Comunidad británica, solo explicable a ventajas imperialista.

COMUNIDAD BRITÁNICA DE NACIONES.- Deben distinguirse dentro del Imperio británico los países que, por su evolución avanzada, prosperidad económica y capacidad política, tiene prácticamente rango de Estados: son los Dominios. Ellos, junto con la Gran Bretaña, constituyen la referida Comunidad, que es, menos extensa que el Imperio, y más amplia que el simple Reino Unido. Remontándose a 1907 por lo menos, y tomando cuerpo a raíz de la primera guerra mundial, esas Asambleas, a las que concurren los presidentes de Consejo de los Dominios, sirven para abordar los asuntos de interés general, y en ellas se ha definido, la situación del organismo, muy especialmente en 1926 (Dictamen de Balfour en la XI Conferencia imperial). Con arreglo a lo allí consignado, nada se ganaría con dar una Constitución al Imperio, cuyos elementos componentes son tan varios en sus características, como en su historia y en su actual situación; por otra parte, se resiste a toda clasificación, y no se asemeja a ninguna organización política anterior ni contemporánea; pero hay un grupo que ha alcanzado pleno desenvolvimiento: el compuesto por Gran Bretaña y los Dominios, que son <comunidades autónomas

dentro del Imperio británico, iguales en status, no subordinadas una a otra en ningún aspecto de sus asuntos internos o exteriores, y unidas por la común lealtad a la Corona, y asociadas libremente como miembros de la Comunidad británica de Naciones>.

Los Dominios son Canadá, Africa del Sur, Australia y Nueva Zelanda, aparte de Irlanda desde 1922. ¿Son verdaderos Estados? Como tales vienen actuando, pues firmaron el Tratado de Versalles, han celebrado por sí negociaciones diplomáticas y han ejercitado el derecho de legación, sobre todo por lo que se refiere al Canadá, cada día más vinculado a la Unión norteamericana. La independencia práctica con relación a la metrópoli se ha afirmado en términos muy acentuados, tanto en materia legislativa como en el orden judicial, suprimiéndose la intervención del Gobierno inglés en tales ramos, aunque no la supeditación al rey y a sus delegados

Se ha incluido por algunos en la categoría de las Uniones personales, concepto con el que no concordamos, pues ni el rey actúa con título distinto e independiente en cada uno de los países, ni hay reglas de sucesión diferentes, ni dejan de existir, por el contrario, una ciudadanía común y una serie de instituciones comunes (sin olvidar la Armada). Además, la Gran Bretaña, pese al principio de la igualdad, ocupa posición preeminente, es por lo menos primus inter pares. De otra parte, la confederación presupondría la preexistencia de Estados independientes, un pacto, una demarcación precisa de fines y medios comunes.

En resumen, pues, se trata de una organización sui generis, pero, a la vez, de borrosidad, asimetría, imprecisión y aparente incoherencia.

LA LIGA DE GINEBRA.- Nace con el Tratado de Versalles. Su misión es mantener la paz en el mundo, asegurar el respeto a los tratados, hacer que reine la justicia y tutelar a las poblaciones no capacitadas para regirse por sí. Cuenta con miembros fundadores y miembros de ingreso posterior. Para nuevas admisiones hacen falta

dos tercios de votos que autoricen la entrada, y un sincero propósito de cumplir los compromisos internacionales. La Sociedad de Naciones tiene una Asamblea que se reúne todos los años (y en convocatoria extraordinaria cuando se den ciertos supuestos), un Consejo formado por las grandes potencias y otros Estados y una Secretaría permanente. Los acuerdos se adoptan por unanimidad, salvo en las cuestiones de procedimiento. Puede aplicar determinadas sanciones, que empiezan en lo económico y terminan en lo militar.

Ha realizado interesante labor en algunas cuestiones políticas (Alta Silesia, por ejemplo), en las tareas humanitarias (tráfico del opio) y en algunos aspectos culturales y obreristas. Además, ha logrado crear el Tribunal permanente de Justicia Internacional de La Haya.

La hegemonía de las grandes potencias, que, desvirtuando el pensamiento wilsoniano, ha hecho perder la confianza en la institución, de la que se van apartando Estados importantes (es curioso que la Unión norteamericana se negara a ingresar, aún habiendo sido su presidente el inspirador de la creación).

¿Constituye la Liga un Estado, o una Confederación al menos? La respuesta debe ser negativa. Aunque por motivos internacionales se haya atribuido a la Sociedad una cierta personalidad de Derecho de gentes, no es un Estado supranacional, sino más bien una gran alianza permanente, en que los países fuertes imponen su voluntad, secundados por las potencias menores que los rodean. Como los estados-miembros conservan su soberanía, e incluso pueden retirarse de la Sociedad cuando les plazca, sólo con el preaviso de dos años; y como la Liga carece de Hacienda privativa, y de instituciones de coacción propias, evidentemente no puede clasificarse ni entre las comunidades estatales ni entre los organismos de tipo federativo. A lo sumo, se trata de una institución general de cooperación internacional entre países libres y para la paz del mundo, ha dicho Hauriou; y hasta cierto punto no hay inconveniente en admitirlo si rectificamos el concepto de lo internacional, formulamos reserva en cuanto a los pueblos libres (cosa muy distinta

de sus Gobiernos respectivos) y mostramos inevitable escepticismo respecto al propósito sinceramente pacifista y a sus medios de ejecución.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS.- El Presidente de los Estados Unidos Franklin Delano Roosevelt concibió el nombre de “Naciones Unidas”, y fue usado por primera vez en plena segunda guerra mundial, el 1° de enero de 1942, cuando se aprobó la “Declaración de las Naciones Unidas”, por la cual representantes de 26 naciones comprometieron a sus respectivos gobiernos a seguir luchando juntos contra las Potencias del Eje.

El 26 de junio de 1945, al cierre de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, reunida desde el 25 de abril en San Francisco, se firmó por 50 países la Carta de las Naciones Unidas. La cual se redactó durante esta Conferencia en base a propuestas que habían elaborado en Dumbarton Oaks, entre agosto y octubre de 1944, los representantes de China, los Estados Unidos, el Reino Unido y la Unión Soviética.

Polonia se constituyó en el estado 51 de los miembros fundadores, quien la firmo más tarde por no estar presente en la Conferencia.

Oficialmente Las Naciones Unidas empezaron a existir el 24 de octubre de 1945, al ratificar la Carta China, los Estados Unidos, Francia, el Reino Unido, la Unión Soviética y la mayoría de los demás signatarios.

El documento constituyente de la Organización es La Carta de las Naciones Unidas, no sólo determina los derechos y las obligaciones de los Estados Miembros sino que establece los órganos y procedimientos de las Naciones Unidas. La Carta es también un tratado internacional que codifica los principios fundamentales de las relaciones internacionales, desde la igualdad soberana de los Estados hasta la prohibición de la utilización de la fuerza en las relaciones internacionales.

La Carta tiene un Preámbulo y secciones que tratan sobre los propósitos y principios, Miembros y órganos de las Naciones Unidas, el arreglo pacífico de controversias, la acción en caso de amenazas a la paz, quebrantamiento de la paz o actos de agresión, la cooperación internacional económica y social y los territorios no autónomos.

Comunidad Europea

La primera piedra para la realización de la Comunidad Europea la puso el ministro francés de Asuntos Exteriores, Robert Schuman, con ocasión de su declaración del 9 de mayo de 1950, en la que expuso el plan elaborado por él y por Jean Monnet, destinado a la unificación de la industria europea del carbón y del acero. Con ello se introducía al mismo tiempo una iniciativa histórica a favor de una Europa organizada viva, indispensable para la civilización y sin la cual la paz en el mundo no puede ser salvaguardada. Este plan se transformó en realidad con la conclusión del Tratado que constituyó la Comunidad Económica del Carbón y del Acero (CECA), de 18 de abril de 1951 (Tratado de París), y su entrada en vigor el 23 de julio de 1952 como colofón, unos años más tarde se creaban, mediante los tratados de Roma, de 25 de marzo de 1957, la Comunidad Económica Europea (CEE) y la Comunidad Europea de la Energía Atómica (CEEA o EURATOM). Los Estados fundadores de estas comunidades fueron los siguientes: Bélgica, la República Federal de Alemania, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos. El 1 de enero de 1973, Dinamarca, Irlanda, y el Reino Unido se adhirieron a la Comunidad. Un referéndum que se celebró en Noruega en octubre de 1972 impidió que su adhesión, igualmente prevista, se llevara a cabo. En 1976 y 1977, Grecia, España y Portugal solicitaron su adhesión a la Comunidad. La llamada “ampliación hacia el sur” de la Comunidad es actualmente una realidad, ya que España y Portugal se convirtieron en miembros el 1 de enero de 1986, mientras que Grecia lo era ya desde el 1 de enero de 1981. La Comunidad reúne pues a doce estados miembros.

Después de la entrada en vigor de los Tratados de Roma el 1 de enero de 1958, existen tres Comunidades distintas, cada una de ellas basadas en su propio tratado.

Hasta ahora desde un punto de vista jurídico las tres Comunidades todavía no han sido formalmente reunidas en una sola. Sin embargo, se pueden afirmar que estas tres Comunidades, que cubren campos diferentes, ofrecen una unidad en lo que respecta a su organización política y jurídica. Han sido constituidas por los mismos Estados miembros y proceden, como se ha visto, de la misma idea fundamental persiguen los mismos objetivos de base que figuran en los preámbulos de los tres tratados: La realización de una “Europa organizada”, el establecimiento de los fundamentos de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos europeos y un esfuerzo común para contribuir al bienestar de sus pueblos. Esto se desprende igualmente de la resolución adoptada por el Parlamento el 16 de febrero de 1978 en la que se propone designar a las tres comunidades mediante la expresión de “Comunidad Europea”. En el lenguaje de los medios de comunicación y en la vida cotidiana los ciudadanos hace ya mucho tiempo que las tres comunidades vienen siendo igualmente consideradas como un todo. Por esta razón y con la intención de simplificar, utilizaremos también la expresión Comunidad Europea (CE).

El ordenamiento jurídico que conlleva a la Comunidad se ha convertido en parte integrante de nuestra realidad política cada año, sobre la base de los tratados comunitarios se adoptan miles de decisiones que influyen directamente en la realidad de los estados miembros de la Comunidad y de sus nacionales. El europeo no es solamente ciudadano de su ciudad, región o Estado, sino también ciudadano de la Comunidad. Es una de las razones por las que es de suma importancia el que el ciudadano comunitario sea informado sobre un ordenamiento jurídico que le afecta. Sin embargo, el conjunto de la Comunidad y su ordenamiento jurídico son difíciles de comprender para el ciudadano. La dificultad es doble: por un lado los textos de los Tratados son, frecuentemente, poco claros y su alcance es difícil de conocer; por otro

lado numerosos conceptos utilizados para regular nuevas situaciones son inhabituales.

A continuación se intenta mostrar en que consiste la construcción de la CE y explicar al ciudadano europeo cuales son los pilares del ordenamiento jurídico europeo.

Toda sociedad tiene una constitución que define su sistema político. Mediante la constitución se establecen las relaciones de los miembros de la sociedad entre ellos y frente al conjunto, se fijan los objetivos comunes y se establece el procedimiento a seguir para la adopción de decisiones obligatorias. La CE es una sociedad de Estados a la que han sido transferidas una serie de funciones y de tareas; siendo así, su constitución debe ser capaz de responder a las mismas preguntas que la constitución de un estado.

A diferencia de lo que ocurre en la mayoría de las constituciones de los Estados miembros, la constitución de la Comunidad no se encuentra recogida en un documento único. Resulta de un conjunto de normas y valores fundamentales que los responsables deben acatar imperativamente y que figuran en los tratados y en los actos jurídicos adoptados por las instituciones o que, en parte, derivan de la costumbre.

Los Estados se rigen por dos principios de organización esenciales: el derecho (el rule of law) y la democracia. Todo lo que hace la Comunidad, si quiere conformarse a estos principios, debe fundamentarse jurídica y democráticamente: creación, organización, competencia, funcionamiento, posición de los estados miembros y sus instituciones, posición del ciudadano.

¿Qué respuesta da el ordenamiento comunitario a las cuestiones que pueden plantear los valores fundamentales, la estructura y las instituciones de la comunidad?

En cuanto a su estructura, el ordenamiento jurídico comunitario se asemeja a la organización institucional de un Estado. La simple enumeración de las funciones que han sido atribuidas a la CE lo demuestra. Al contrario de lo que ocurre con la mayoría de las organizaciones internacionales a las que les han sido transferidas una serie de funciones técnicas bien delimitadas, aquí se trata de una transferencia de campos de actividad de carácter esencial para los Estados. La CECA, como prevé el Tratado, es competente para la gestión comunitaria de la industria del carbón y del acero, piedra angular de las economías nacionales. A la CEEA le corresponden las funciones comunes relativas al sector de la investigación y utilización de la energía nuclear. Su misión consiste en conducir a los Estados miembros hacia una Comunidad mediante el establecimiento de un mercado común que una a los mercados nacionales de los Estados miembros, es decir, un mercado en el que todas las mercancías y servicios puedan ser ofrecidos y vendidos en las mismas condiciones, como si se tratara de un mercado interior, y mediante la aproximación progresiva de las políticas económicas nacionales. Quedan así cubiertos individualmente: la libre circulación de mercancías, la libre circulación de trabajadores, la libertad de establecimiento y de prestación de servicios la libre circulación de capitales, la agricultura, la política de transportes, la política social y la política de competencia. Algunos sectores poco numerosos aunque muy importantes, dependen de la soberanía nacional y no están sujetos a la competencia comunitaria. Por ejemplo la defensa, la política exterior, la educación y la cultura. No obstante, incluso en estos sectores existe una competencia comunitaria parcial.

Tantos puntos comunes entre el ordenamiento jurídico comunitario y el ordenamiento jurídico interno de los estados no bastan, sin embargo, para asimilar la naturaleza jurídica de la CE a la de un Estado federal. A las instituciones comunitarias solo les han sido confiados derechos soberanos en campos limitados. Éstas no pueden, por si mismas ampliar sus competencias. A la Comunidad le falta, pues, tanto la competencia general propia de un Estado como el poder dotarse de nuevas competencias.

A pesar de que la CE todavía no es un Estado, su desarrollo ha ido mas allá del de una organización internacional tradicional. El principal rasgo común de una y otra es el hecho de haber sido creadas por tratados internacionales. No obstante, en lo que respecta a la CE, estos Tratados son igualmente actos que constituyen comunidades independientes, dotadas de derechos soberanos y de competencias propias. Los estados miembros han renunciado, a favor de estas comunidades, a una parte de su soberanía y la han confiado a las instituciones comunitarias en las que de todos modos juegan un papel.

La CE representa, pues, una nueva forma de unión entre los Estados, a medio camino entre un Estado en el sentido tradicional y una organización internacional.

Para describir su naturaleza jurídica, se ha impuesto en la terminología jurídica el concepto de “supranacionalidad”. Con éste, se pretende expresar el hecho de que la Comunidad es una organización particular dotada con derechos soberanos y con un ordenamiento jurídico independiente de los Estados miembros que están sometidos, en los campos que le han sido atribuidos, tanto los Estados como sus nacionales. Sin embargo sería erróneo concluir que la Comunidad ha encontrado su forma definitiva. Al contrario ésta es todavía un sistema que se está haciendo, siendo en la actualidad imposible prever su configuración definitiva. La evolución del sistema depende en primer lugar de los Estados miembros. En función de su voluntad, la CE evolucionará hacia un Estado federal o hacia una Unión europea.

La construcción de una Europa unida se fundamenta en unos principios elementales con los que los Estados miembros se sienten comprometidos y cuya aplicación se confía a los órganos ejecutivos de la CE. Entre ellos se encuentran: la consecución de una paz duradera, la unidad, la igualdad, la libertad, la solidaridad y la seguridad económica y social.

Las instituciones constitucionales de la CE son el Parlamento europeo, el Consejo, la Comisión y el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

Entre estas instituciones, el Tribunal de Justicia y el Parlamento, denominado éste último Asamblea, han sido desde el principio comunes a las tres Comunidades. Así se estableció en un acuerdo entre los seis Estados miembros originarios que fue firmado en 1957 al mismo tiempo que los Tratados de Roma. En julio de 1967 se completó la fusión de las instituciones mediante el Tratado que constituye en Consejo único y una Comisión única de las Comunidades Europeas (Tratado de Fusión). Desde ese momento, las tres Comunidades tienen la misma estructura institucional.

El Parlamento Europeo, que figura en los tratados comunitarios bajo la denominación de “Asamblea” y que se otorgó a si mismo este nombre en 1958 después de su constitución, es elegido por los ciudadanos de los Estados miembros por sufragio universal directo, con arreglo a una decisión del Consejo, de 20 de septiembre de 1976, que entro en vigor en 1 de julio de 1978.

No obstante, la simple existencia de un Parlamento no satisface la exigencia fundamental de una Constitución democrática según la cual todos los poderes del Estado emanan del pueblo. Es igualmente necesario que exista transparencia en el proceso de las toma de decisiones, representatividad de los órganos que adoptan decisiones y participación de los interesados. Es precisamente en este campo en que el ordenamiento comunitario actual deja mucho que desear. Con razón, se le define como una “democracia aún subdesarrollada”.

El Parlamento Europeo solo ejerce de forma embrionaria las funciones de u verdadero Parlamento, tal y como se las conoce, por ejemplo, en las democracias parlamentarias. Para empezar el Parlamento Europeo no elige a ningún gobierno. Ello es así porque la CE carece de un gobierno en sentido tradicional. Las funciones correspondientes a esta tarea y que prevén los Tratados son asumidas por el Consejo y por la Comisión. El Parlamento solo dispone de poderes de control sobre la Comisión, pero no solo sobre el Consejo. Este último solo es sometido a un control

parlamentario en la medida que cada uno de sus miembros, en calidad de ministro nacional, es controlado por el Parlamento de su propio país.

La decisiva novedad de la Comunidad Europea respecto a tentativas anteriores es unir a Europa sin utilizar la fuerza o la sumisión, sino por medio del derecho. El derecho debe lograr lo que la sangre derramada y las armas no han conseguido. Sólo una unión que repose en el libre arbitrio tiene posibilidades de perdurar. Una unión que se base en valores fundamentales tales como libertad e igualdad y que sea preservada y realizada mediante el derecho. Esta es la base que subyace en los Tratados constituyentes de la Comunidad Europea.

En primer lugar cabe citar los tres Tratados que constituyen las Comunidades, incluidos anexos y protocolos que les acompañan, así como sus complementos y posteriores modificaciones, es decir, los que han creado la CE y a los que ya nos hemos referido al tratar del fundamento institucional de la Comunidad. Dado que se trata de un derecho que ha sido creado por los Estados miembros, ha sido denominado en el lenguaje jurídico con la expresión de derecho primario comunitario. Estas disposiciones definen esencialmente los objetivos y los órganos motores de la CE y establecen un calendario para la realización de sus objetivos. Crean instituciones y órganos que tienen por misión el completar el marco creado en favor del interés comunitario y a las que se les confiere a tal efecto poderes legislativos y administrativos.

Se llama derecho comunitario derivado, segunda gran fuente del derecho comunitario, al creado por las instituciones comunitarias a partir de los Tratados. Se trata de un sistema de actos jurídicos comunitarios cuya concepción debió realizarse al crearse la Comunidad. La cuestión principal que se planteaba entonces era la de definir la naturaleza y los efectos de los actos comunitarios. Al respecto se debía de tener en cuenta, por un lado, que las instituciones debían poder conciliar eficazmente (es decir, sin depender de la buena voluntad de los Estados) las diferentes instituciones económicas, sociales o incluso ecológicas que existen de forma

desigual en los Estados miembros, siendo el objeto el de conseguir para todos los ciudadanos de la Comunidad las mejores condiciones de vida posible.

Por otra parte no se debería interferir mas de lo necesario en los ordenamientos jurídicos nacionales. El conjunto del sistema normativo jurídico de la CE obedece al principio según el cual las normativas nacionales deben ser reemplazadas por un acto comunitario cuando sea necesaria una normativa común a todos los Estados miembros. Sin embargo, cuando no existía esta necesidad deben tenerse en cuenta los ordenamientos jurídicos nacionales existentes.

Fue teniendo en cuenta dichos razonamientos como se desarrollaron los instrumentos que permiten a las instituciones comunitarias actuar a diferentes niveles en los ordenamientos jurídicos nacionales. La forma extrema es aquella en que la reglamentación nacional es reemplazada por la reglamentación comunitaria. A continuación existen las disposiciones comunitarias que permiten a las instituciones de la CE el actuar indirectamente sobre los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros para regular un caso concreto.

Queda después la posibilidad de adopción de medidas dirigidas a una persona concreta o susceptible de ser determinada. Por último existen los actos jurídicos que no contienen ninguna disposición obligatoria para los Estados miembros o para los ciudadanos de la Comunidad. Estas formas básicas de actos jurídicos se encuentran en los tres Tratados comunitarios. Sin embargo existen diferencias en la presentación concreta y en la definición de los actos jurídicos individuales entre el Tratado CECA y los Tratados CEE y CEEA. Mientras que el Tratado CECA solo prevé tres tipos de actos: decisiones, recomendaciones y dictámenes (artículo 14), los Tratados CEE y CEEA establecen cinco tipos: reglamentos, directivas, decisiones, recomendaciones y dictámenes (artículos 189 CEE y 161 CEEA). En efecto, se había llegado a la conclusión de que las formas previstas por el Tratado CEEA no respondían convenientemente a las exigencias que implicaban la CEE y la CEEA. Al mismo tiempo, con la introducción de las nuevas definiciones se quisieron

remediar las lagunas de la clasificación de los actos jurídicos del Tratado CEEA. Las diferencias del orden conceptual resultantes fueron aceptadas deliberadamente y debían ser limitadas con ocasión de la fusión de las tres comunidades prevista para más tarde.

Hay que tener presente que el derecho comunitario solo puede tener vida en la medida en que es aceptado por los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros. De hecho, los ordenamientos jurídicos comunitarios y nacionales son interdependientes y están entrelazados los unos con los otros.

Las relaciones entre estos dos ordenamientos jurídicos se caracterizan en primer lugar por el hecho de que cooperan, se ayudan y se completan mutuamente. El ordenamiento jurídico comunitario no está en condiciones de realizar por sí solo e integralmente los objetivos de la Comunidad. A tal efecto, necesita de ayuda y sostén del derecho nacional. Es así que las instituciones de los estados miembros: poder legislativo, ejecutivo (administración incluida) y jurisdiccional, deben no solo respetar los Tratados comunitarios y las disposiciones de ejecución dictadas por las instituciones comunitarias, sino también ponerlas en práctica y darles vida. El ordenamiento comunitario no debe constituir para éstos un elemento exterior o extranjero. Los Estados miembros y las instituciones comunitarias están, por el contrario, invitadas a aportar conjuntamente su contribución a la realización de los objetos comunes. Los estrechos lazos y la complementariedad entre el ordenamiento jurídico comunitario y el de los Estados miembros aparecen de forma clara en el mecanismo de la directiva, que dependen del derecho nacional para la realización del objetivo que fija. La interdependencia entre los ordenamientos jurídicos comunitarios y nacionales se aprecia incluso en el hecho de que el derecho de la CE debe frecuentemente acudir a los ordenamientos jurídicos nacionales para cubrir sus propias lagunas. Finalmente, como último ejemplo, el caso de la ejecución forzosa de los créditos de la CE frente a los ciudadanos o empresas de la Comunidad: mientras que el procedimiento se rige por las disposiciones del Estado en cuyo territorio tiene

lugar la ejecución forzosa, el nacimiento de la deuda y la posibilidad de incoarla compete exclusivamente del derecho comunitario.

La aplicabilidad directa del derecho comunitario significa ante todo que éste confiere directamente derecho e impone directamente obligaciones, no solo a las instituciones comunitarias y a los Estados miembros, sino también a los ciudadanos de la Comunidad. Sin embargo, esto no nos resuelve mucho, pues nos queda por saber cuales son las disposiciones del derecho comunitario que producen tales efectos. Los Tratados comunitarios solo dan informaciones al respecto en lo que se refiere al derecho derivado (adoptado por las instituciones). Resulta así que el artículo 189 apartado 2 del Tratado CEE estipula que el reglamento “es aplicable directamente en todo Estado miembro”

Uno de los grandes logros del tribunal de justicia de las CE es el haber reconocido la aplicabilidad directa de las disposiciones del derecho comunitario, a pesar de la reticencia inicial de algunos Estados miembros, y haber, de esta forma garantizado la existencia del ordenamiento jurídico de la Comunidad.

La aplicabilidad directa de una disposición del derecho comunitario plantea otra cuestión igualmente fundamental. ¿Qué pasa cuando una disposición del derecho de la CE crea, a favor de los ciudadanos de la comunidad, derechos y obligaciones directas a la vez que su contenido está en contradicción con el derecho nacional? Este conflicto entre el derecho el derecho comunitario y el derecho nacional solo puede resolverse si uno cede a favor del otro.

El derecho comunitario escrito no contiene ninguna reglamentación expresa al respecto. Ninguno de los Tratados comunitarios estipula, por ejemplo, que el derecho comunitario prime sobre el nacional o que el derecho nacional le sea superior. No obstante, el conflicto entre el derecho comunitario y el derecho nacional sólo podrá resolverse mediante el reconocimiento de la primacía del primero sobre el segundo, de forma que el derecho comunitario pase a sustituir en los ordenamientos jurídicos

de los Estados miembros aquellas disposiciones nacionales que se separan de una disposición comunitaria. En efecto, ¿qué quedaría del ordenamiento jurídico comunitario si se le quisiera subordinar al ordenamiento nacional?

Cualquier ley nacional podría dejar sin efecto las disposiciones de la CE. La aplicación uniforme del derecho comunitario en todos los Estados miembros sería excluida. A la CE le sería igualmente imposible el cumplir las misiones que le han sido confiadas por los Estados miembros. El funcionamiento de la Comunidad quedaría comprometido y la construcción de una Europa unida, portadora de grandes esperanzas, amenazada.

De nuevo ha sido el Tribunal de Justicia de la CE quien, teniendo en cuenta estas consecuencias y a pesar de la discrepancia de algunos Estados miembros, ha reconocido el principio de la primacía del derecho comunitario, sin el cual no había ordenamiento jurídico comunitario.

Aparte de la aplicabilidad directa, el Tribunal de Justicia ha fundamentado el ordenamiento jurídico en un segundo pilar, dándole así un asiento definitivo.

Primero: Los Estados miembros han transferido definitivamente derechos soberanos a una Comunidad creada por ellos y no pueden posteriormente retractarse de esta transferencia mediante medidas unilaterales incompatibles con el concepto de Comunidad.

Segundo: el tratado sanciona el principio en virtud del cual ningún Estado miembro puede oponerse a la aplicación uniforme ni a la validez del derecho comunitario en el conjunto de la comunidad.

De todas estas consideraciones resulta que el derecho comunitario, creado en virtud de las competencias previstas por los Tratados tiene la primacía sobre toda disposición del ordenamiento jurídico de los Estados miembros que le sea contraria.

Esto es válido tanto para las disposiciones nacionales anteriores como para las posteriores.

En definitiva, el Tribunal de Justicia de la CE con su sentencia, sin pronunciarse acerca de la nacionalización del sector eléctrico italiano, estableció, sin rodeos, la primacía de derecho comunitario sobre el derecho nacional.

Desde entonces, el tribunal de justicia ha reiterado dicho principio una y otra vez en su jurisprudencia y lo ha desarrollado en un aspecto: mientras que en el asunto citado anteriormente en el Tribunal de Justicia debía pronunciarse exclusivamente sobre la cuestión de la preeminencia del derecho comunitario sobre las leyes nacionales ordinarias, el Tribunal de Justicia ha confirmado igualmente el principio de la primacía del derecho comunitario en las relaciones de este con el derecho constitucional interno. Tras algunas vacilaciones iniciales, los tribunales nacionales han aceptado, en principio, la doctrina del Tribunal de Justicia de la CE. En los Países Bajos, donde la constitución reconoce expresamente la supremacía del derecho de los tratados sobre el derecho nacional (artículos 65 y 67), no se planteaba ninguna dificultad. En los otros Estados miembros, las jurisdicciones de los tribunales nacionales han reconocido igualmente el principio de la primacía del derecho comunitario sobre las leyes nacionales ordinarias.

En un principio la primacía del derecho comunitario frente a las garantías nacionales de los derechos fundamentales encontró oposición en los tribunales constitucionales de la República Federal de Alemania de Italia. Esta oposición desapareció cuando el ordenamiento jurídico comunitario recogió una protección jurídica de los mencionados derechos que equivalía prácticamente a la que se contemplaba en las constituciones nacionales. Desde entonces la primacía del derecho comunitario con respecto al constitucional de cada Estado no se ha vuelto a poner en duda.

CONCLUSIONES

1.- El término “Origen del Estado” hace referencia al momento histórico de la aparición cronológica de las diversas formas de sociedad y de organización política desde sus estadios más primitivos, en contraposición del término “Nacimiento del Estado” el cual es aplicado al momento histórico en que surge un Estado Moderno.

2.- El estudio del “Origen del Estado” es materia de los Sociólogos Políticos, a la vez que los Teóricos del Estado se encargaran de lo relativo al Nacimiento, desarrollo y extinción del Estado.

3.- Formación originaria es la evolución de comunidades sociales donde la acción de diversos factores va engendrando una comunidad política.

4.- Formación derivativa es el desmembramiento parcial de un Estado preexistente que origina el nacimiento de uno nuevo, con la extinción o no de la metrópoli.

5.- Tanto el nacimiento como la extinción del Estado tienen en un principio un carácter eminentemente fáctico, para con posterioridad, tomar su causa jurídica.

6.- El Estado únicamente puede ser creado por la voluntad de su población.

7.- El reconocimiento internacional a un gobierno por otro extranjero, solo tiene efectos de carácter declarativo como parte de su integración a la comunidad internacional, excluyéndose en forma tajante cualquier índole constitutivo que pretendiese dársele.

8.- El reconocimiento internacional únicamente puede ser otorgado a los gobiernos de los países, pero jamás al Estado mismo, derivado este de su carácter declarativo.

9.- El Estado desde un punto de vista sociológico es aquella unidad de población integrada y vinculada por la sinergia impuesta por la solidaridad política, con una disciplina social encarnada en el poder de mando conferido a un hombre o a un grupo de hombres, colectividad que se encuentra arraigada en un territorio delimitado.

10.- El Estado desde un punto de vista filosófico es la asociación dentro de una comunidad étnica que posibilita la armónica vida del hombre con la finalidad de alcanzar el bien común, mediante el derecho, la autoridad y la organización estatal.

BIBLIOGRAFÍA

1. Andrade Sánchez, Eduardo. Teoría General del Estado. Segunda edición. Ed. Oxford University Press . México, 2003
2. Aristóteles, La Política. Quinta edición. Ed. Espasa- Calpe. México, 1991
3. Arnáiz Amigó, Aurora. Estructura del Estado. Tercera edición. Ed. Porrúa. México, 1979
4. Arriola Cantero, Juan Federico. Teoría General de la Dictadura. Primera Edición. Ed. Trillas. México, 2003.
5. Blanco Moheno, Roberto. Ciencia Política. Segunda edición. Ed. Diana. México, 1974
6. Bijoza, Ignacio. El Estado. Segunda edición. Ed. Porrúa. México, 1970
7. Burdeau, Georges. Tratado de la Ciencia Política. Primera edición. Ed. U.N.A.M. México, 1985
8. Carlyle Alexander, James. La Libertad Política. Primera reimpresión. Ed. F.C.E. México, 1982
9. Carr, Edward Hallet. La Nueva Sociedad. Primera reimpresión. Ed. F.C.E. México 1979
10. Cueva, Mario de la. La Idea del Estado, Política y Derecho. Cuarta edición Ed. U.N.A.M. México, 1986.
11. Cuvillier, Armand. Manual de Sociología. Ed. El Ateneo, Buenos Aires, 1959

12. Dabin, Jean. Doctrina General del Estado. Elementos de Filosofía Política. Ed. U.N.A.M., Primera Edición, México, 2003.
13. De Jouvenel, Bertrand. El Poder. Ed. Nacional, Madrid, 1956
14. Del Vecchio, Giorgio. Teoria del Estado. Quinta edición Ed. Bosch. Barcelona, 1956
15. Duverger, Maurice. Sociología de la Política: Elementos de Ciencia Política. Segunda edición. Ed. Ariel. Barcelona, 1975
16. Engles, Friedrich. El Origen de la Familia, la Propiedad Privada, y el Estado. Vigésimo primera edición. Ed. Culto Popular. México, 1989
17. _____. El Socialismo. Primera edición. Ed. Roca. México, 1973
18. Fayt, Carlos S, Derecho Político. Octava edición. Ed. Depalma. Buenos Aires, 1993
19. Fouilleé, Alfred., La Ciencia Social Contemporánea. Cuarta edición. Ed. Daltoz. Paris, 1904
20. Frazer, James George. Los orígenes mágicos de la Realeza. Paris, 1920
21. Friedlaender, Ludwig., La Sociedad Romana. Primera reimpresión. Ed. F.C.E. México, 1947.
22. Gablentz Otto, Heinrich Von Der. Introducción a la Ciencia Política. Cuarta edición. Ed. Herder. Barcelona, 1974

23. González Díaz Lombargo, Francisco Xavier. Compendio de Historia de Derecho y del Estado. Segunda edición. Ed. Limusa. México, 1975
24. González Uribe, Héctor. Teoría Política. Sexta edición. Ed. Porrúa. México, 1987
25. Groussac, Paul. La Biblioteca. Ed. Biblioteca Nacional, Argentina, 1898
26. Gumpłowicz, Luis, Derecho Político Filosófico. Tercera edición. Ed. La España Moderna. Madrid, 1993
27. Heller, Herman. Teoría del Estado. Ed, F.C.E. México, 1987
28. Hobbes, Thomas. Leviatán. Primera reimpresión. Ed. F. C. E. México, 1982
29. Jellinek, Georg. Teoría General del Estado. Ed. Oxford University Press. México, 1999
30. Jouvenel, Bertrand de. El Poder. Tercera edición. Ed. Nacional. Madrid, 1974
31. Kaufmann, Matthias. ¿Derecho sin Reglas? Tercera edición. Ed. Fontamara. México, 1991
32. Kelsen Hans, Teoría General del Derecho y del Estado. Cuarta reimpresión. Ed. U. N. A. M. México, 1988
33. _____, Teoría General del Estado. Decimoquinta edición. Ed. Nacional. México, 1979
34. _____, Teoría Pura del Derecho. Primera reimpresión Ed. U. N. A. M. México, 1981

35. Letelier, Valentín, Génesis del Estado y sus Instituciones Fundamentales. Sexta edición. Ed. Depalma. Buenos Aires 1917
36. Lilienfeld. La patología social. Paris, 1896
37. López Portillo y Pacheco, José. Génesis y Teoría General del Estado Moderno. Segunda edición. Ed. Partido Revolucionario Institucional, Institutos de Estudios Políticos, Económicos y Sociales. México, 1976
38. Marx, Karl. El Capital: Crítica de la Economía Política. Vigésima Reimpresión. Ed. F.C.E. México, 1985
39. _____. Manifiesto Comunista y Otros Escritos Políticos. Primera edición. Ed. Grijalbo. México, 1970
40. Mcfarlane, Leslie John. Teoría Política Moderna. Segunda edición. Ed. Espasa- Calpe. Madrid, 1978
41. McNall Burns, Edward. Civilizaciones del Occidente: su historia y su cultura. decimotercera edición. Ed. Siglo Veinte. Buenos Aires, 1980.
42. Novicow, James. Conciencia social. Tercera edición. Ed. Daltoz. Paris, 1897
43. Platón. La República, o, el Estado. Vigésima Edición. Ed. Espasa- Calpe. México, 1987
44. Posada, Adolfo, Derecho Político. Vol. 1, Quinta Edición. Ed. Nacional. Madrid, 1835
45. _____, Teorías Políticas. Novena edición Ed. Daniel Jorro. Madrid, 1905

46. _____, Tratado de Derecho Político. Quinta edición Ed. Nacional. Madrid, 1935
47. Romero, Francisco., Historia de la Filosofía Moderna. Segunda edición. Ed. F.C.E. México, 1967
48. Rommen, Heirich., El Estado en el Pensamiento Católico. Décima edición. Ed. Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1956
49. Rousseau, Juan Jacobo., El Contrato Social. Octava edición. Ed. Porrúa, México. 1987
50. Sanguinetti, Horacio J. Curso de Derecho Político: historia del pensamiento político universal y argentino, ciencia política (teoría del estado). Tercera corrección Ed. Astrea. Buenos Aires, 1988
51. Serra Rojas, Andrés. Ciencia Política: la proyección actual de la teoría general del estado. Novena edición. Ed. Porrúa, México, 1988.
52. Sorokin, Pitrim. Teorías Sociológicas Contemporáneas. Tercera edición, Ed. Depalma. Buenos Aires, 1951
53. Spencer, Herbert., Principios de Sociología. Vol. I. Tercera edición. Ed. Herder. New York, 1910
54. Szilasi, Wilhelm. ¿Qué es la ciencia? Revista Brasileña de Estudios Políticos, Número 1, Brasil
55. Tarde, Gabriel. La teoría orgánica de las sociedades. Anales del Instituto Internacional de Sociología, Número 10, 1895

56. Weber, Max. Sobre la teoría de las ciencias sociales. Primera reimpresión.
Ed. Planeta-DeAgostini, Barcelona, 1993

57. Works, R. Filosofía de las ciencias sociales. Paris, 1913