

2 G. 265



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**TESIS DONADA POR  
D. G. B. - UNAM**

**IGUALDAD DE LOS ESTADOS A LA LUZ DE  
LA CARTA DE LOS DERECHOS Y DEBERES  
ECONOMICOS DE LOS ESTADOS**

**TESIS PROFESIONAL  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A:  
JOSE GALLAND SANCHEZ**

**MEXICO, D. F.**

**1979**

**11948**



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.

LA CARTA DE DERECHOS Y DEBERES ECONÓMICOS  
DE LOS ESTADOS.

"marca una fecha significativa en la historia de la humanidad"

Francois Perroux.  
Profesor del Colegio de Francia.

"es un instrumento importante y decisivo para la institucionalización jurídica de la cooperación internacional"

Jorge Castañeda.  
Secretario de Relaciones Exteriores de México.

"constituye una etapa fundamental en el desarrollo y el fortalecimiento de la cooperación internacional"

Francois Xavier Ortoli.  
Presidente de la Comisión de las Comunidades Europeas.

"es el documento internacional más importante en - - nuestra época, después de la Carta de la O.N.U."

César Sepúlveda.  
Distinguido Internacionalista mexicano.

"es el más importante fundamento normativo del Nuevo Orden Económico Internacional"

Héctor Gros Espiell.  
Delegado Permanente del Uruguay ante la U.N.C.T.A.D.

"es un paso histórico en la dirección correcta"

Kurt Waldheim.  
Secretario General de la O.N.U.

**IGUALDAD DE LOS ESTADOS A LA LUZ  
DE LA CARTA DE LOS DERECHOS Y  
DEBERES ECONOMICOS DE LOS  
ESTADOS**



## I N D I C E .

	Pág.
PROLOGO.....	1
CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTORICOS	
A.- Introducción.....	2
B.- Las Grandes Divisiones de la Historia.....	9
C.- Las Primeras Divisiones Sociales - del Trabajo.....	20
D.- Orígenes de la Familia.....	23
E.- Algunas Consideraciones acerca de la Antigua Gens.....	29
CAPITULO II.- ORIGEN DEL ESTADO Y DEL DERECHO	
A.- Origen del Estado.....	34
1.- Cómo concibe la formación del Estado la Escuela Epicúrea....	37
2.- Concepción Platónica acerca del Origen del Estado.....	39
3.- Naturaleza del Estado según Ci- cerón.....	46
4.- Teoría del Estado en el Pense- miento de Altusio.....	52

	Pág.
5.- Origen y Fines del Estado en el Pensamiento de Bodino.....	56
6.- Origen del Estado según Federico Engels.....	60
7.- Teoría del Estado de Hermann-Heller.....	74
B.- Origen del Derecho.....	92
1.- Influencia del Estoicismo en el Derecho Romano.....	92
2.- Teoría del Contrato Social...	95
3.- Origen del Derecho, según John Locke.....	96
4.- Consideraciones filosóficas - acerca de la Idea del Derecho	98
5.- Las Grandes Culturas Jurídicas	104

**CAPITULO III.- EL PRINCIPIO DE LA SOBERANIA EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

A.- Concepto Clásico de Soberanía....	120
B.- La Soberanía en el Derecho Internacional.....	137

**CAPITULO IV.- IGUALDAD DE LOS ESTADOS FRENTE AL-  
DERECHO INTERNACIONAL.**

- A.- Análisis de los Párrafos 1 y-  
7 del Artículo 2 de la Carta-  
de las Naciones Unidas..... 148**
- B.- Derechos y Deberes Fundamenta-  
les de los Estados..... 161**

**CAPITULO V.- LA CARTA DE LOS DERECHOS Y DEBERES  
ECONOMICOS DE LOS ESTADOS.**

- A.- Génesis..... 175**
- 1.- El Fondo Monetario Inter-  
nacional..... 177**
- 2.- La Inflación Mundial..... 183**
- 3.- Algunas Diferencias entre  
Países Industriales y Paí-  
ses Subdesarrollados, a -  
propósito de la Explosión  
Demográfica y de la Alimen-  
tación..... 189**
- 4.- Conferencia de las Nacio-  
nes Unidas sobre el Comer-  
cio y el Desarrollo..... 197**

	Pág.
5.- El Proceso de Elaboración- de la Carta.....	207
B.- Análisis de sus Disposiciones - más importantes.....	219
 <b>CAPITULO VI.- PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO INTERNACIONAL ECONOMICO.</b>	
A.- El Control Tecnológico.....	266
B.- El Comercio de Invisibles.....	288
C.- Concesión de Preferencias Aran- celarias Generalizadas.....	296
D.- Soberanía Permanente sobre los Recursos Naturales.....	303
E.- La Empresa Transnacional.....	313
F.- El Control de la Inversión Ex - tranjera Directa.....	334
 <b>CONCLUSIONES.....</b>	 351
 <b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	 358

## PROLOGO.

Gran inquietud me causó la propuesta que el Gobierno de México hizo ante la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo -UNCTAD- en 1972, para la elaboración de una "Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados", y es motivo de satisfacción para mí, como mexicano, el hecho de que este documento haya sido adoptado en diciembre de 1974 por el máximo organismo internacional: La Asamblea General de las Naciones Unidas.

A partir de entonces, México imprimió una brillante página en la historia diplomática internacional, y con ello, por primera vez, imperó la razón en la comunidad mundial para establecer la racionalidad económica, política, social y cultural entre los países.

A ello se debe el motivo que me animó a realizar el presente trabajo, y creo haber actuado con tino en la elección del tema, ya que, a medida que fui recogiendo datos y estudiando, pude percatarme de la gran importancia que reviste la "Carta" en el ámbito de las relaciones internacionales entre los Estados.

La presente tesis está dividida en seis capítulos: el primero versa sobre los antecedentes históricos de la humanidad en su conjunto; el segundo, sobre el origen del Estado

y del Derecho; el tercero se refiere al Principio de la Soberanía; el cuarto, a la Igualdad de los Estados frente al Derecho Internacional; el quinto, a la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados; y el sexto, a los Principios Fundamentales del Derecho Internacional Económico. En la parte final, obviamente, están insertas mis conclusiones.

La Carta de Derechos y Deberes de los Estados reconoce a cada país el derecho de disponer libremente de sus recursos naturales, de adoptar con libertad las estructuras económicas que le convengan y prohíbe el recurso a medios de presión económica, lo mismo que a medidas de discriminación. Veda a las sociedades transnacionales que se inmiscuyan en los asuntos interiores de los Estados; prevé acuerdos que garanticen el precio justo y la estabilidad de los productos básicos; el otorgamiento de créditos de asistencia sin ligamen, a largo plazo y con débil tasa de interés, lo mismo que la transmisión rápida y al menor costo posible de los progresos científicos y tecnológicos a los países menos desarrollados.

Dicho ordenamiento considera el subdesarrollo económico y social como un problema que afecta directamente a toda la comunidad internacional, y en este sentido estableció las bases mínimas para una acción internacional concertada y para un orden normativo que la regulara. La acción de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de los numerosos órganos que ha creado, a través de un gran número de pronunciamientos, declaraciones

y programas de acción en los últimos treinta años, contribuyó de manera importante a sentar ciertos principios de un nuevo Derecho Internacional Económico. Pero esos principios, además de dispersos y muy incompletos, carecían en buena medida de una adecuada formulación jurídica. Había que inferirlos, frecuentemente, de los objetivos, postulados y medios de acción que señalaban las Naciones Unidas. Hacía falta integrarlos en un todo coherente y sistemático, enunciarlos como reglas jurídicas con el mínimo de precisión requerida, y, sobre todo, completarlos. A estos propósitos obedeció precisamente la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados.

El objeto que persigue la Carta es mejorar la situación de los países atrasados, que han sido más afectados por la estructura tradicional del comercio mundial y por la viciada distribución internacional del trabajo, mediante el establecimiento de una serie de derechos y obligaciones que vinculen a todos los Estados. La noción central de la Carta es la de "deber económico", como algo distinto de la simple obligación tradicional de cumplir con lo pactado en materia comercial. Así como la mera igualdad formal entre los ciudadanos, en el seno de la sociedad nacional, oculta y permite flagrantes desigualdades reales, por lo que el Estado moderno se vió precisado, desde fines del siglo pasado, a crear toda una legislación tutelar -el derecho del trabajo- que amparara a los sectores sociales más débiles, -

de igual manera, la sociedad internacional contemporánea tendrá que establecer e instrumentar una serie de deberes económicos a cargo de los Estados más fuertes, que protejan y auxilien a aquellos que disponen de menor capacidad de negociación y defensa en las relaciones económicas internacionales. No se trata de corregir la desigual distribución de los recursos naturales entre las naciones ni de alterar la geografía, sino de establecer una responsabilidad solidaria entre todos, a efecto de que los pobres no se conviertan en más pobres. En otras palabras, se trata de evitar un trato inequitativo basado en relaciones desiguales de poder.

La Carta contiene dos principios cardinales: a) El primero es el deber de cooperación internacional en favor de los países en vías de desarrollo. Este principio se concreta en los artículos que versan sobre asistencia financiera, sobre transferencia de tecnología y sobre concesión de preferencias arancelarias generalizadas. b) El segundo es el principio de la salvaguarda de la independencia económica de los países subdesarrollados. Este principio se expresa en el artículo 2, que trata lo relativo a la soberanía permanente sobre los recursos naturales, a la limitación de las actividades de las empresas transnacionales, y a la regulación de la inversión extranjera, incluyendo las disposiciones sobre nacionalización. Todos estos temas son objeto de análisis en el último capítulo de este-



trabajo.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

- A.- Introducción.
- B.- Las Grandes Divisiones de la Historia.
- C.- Las Primeras Divisiones Sociales del Trabajo.
- D.- Orígenes de la Familia.
- E.- Algunas Consideraciones acerca de la Antigua Gens.

A.- INTRODUCCION

Muchas respuestas han intentado definir el carácter, la esencia de la Historia. Para la mayoría es, sin duda, el relato y la descripción de hechos del pasado. Sin embargo, no es un relato de todo lo ocurrido, ya sea el tema de la historia de la Humanidad en conjunto, la de una nación, una ciudad, una religión o una institución. La Historia, tal como la relatan los cronistas o la presentan los historiadores lleva inevitablemente a seleccionar ciertos hechos de especial relevancia entre todos los que ocurrieron en una época específica del pasado, y la selección también lleva a emplear criterios de interpretación respecto a qué hechos se consideran importantes. Del complejo de acontecimientos pretéritos se escogen ciertos hechos como " históricos ". Este procedimiento de selección e interpretación es muy complejo y se ha estado utilizando desde el primer hombre que empezó a relatar el pasado, hacia el comienzo del tercer milenio a. de C.

Seleccionar un hecho " histórico " también representa un proceso de abstracción que es fundamentalmente artificial, aunque instintivo en el hombre y factor básico de su racionalidad. Presupone que el transcurso del tiempo está compuesto de una serie de " hechos " distintos e identificables. Pero, si se analiza esa presuposición es muy difícil de justificar.

Lo que llamamos " tiempo " es misterioso en esencia, es una de las categorías principales de nuestra conciencia y no podemos salirnos de él y fijarlo objetivamente.

El tiempo se nos presenta, en primer término, en la modalidad siempre cambiante de nuestra experiencia; si no fuéramos conscientes de tal cambio, es difícil comprender cómo nos daríamos cuenta del tiempo. Pero, aunque nuestra aprehensión del cambio temporal es continua cuando somos conscientes, algunos fenómenos nos afectan más que otros, y en consecuencia, les concedemos mayor importancia; abstraemos de una serie continua una sección específica y la aislamos como " hecho " decisivo. La sección escogida puede abarcar un período de varios años, como por ejemplo, la Revolución Francesa; pero en general nuestro instinto es seleccionar algún acontecimiento más tajantemente definido al que podamos asignar importancia definida, como por ejemplo la toma de la Bastilla el 14 de julio de 1789, considerada como el comienzo de la Revolución Francesa, es decir, un momento crucial de la historia francesa y de la historia de la humanidad.

En esta breve introducción nosotros vamos a intentar, en forma muy generalizada, un recorrido por los acontecimientos que consideramos trascendentales en el desarrollo de la historia de la humanidad.

De las investigaciones científicas se deduce que la tierra ha existido desde hace unos 5,000 millones de años. Los primeros seres vivos aparecieron hace unos 2,000 millones de años, pero los fósiles sólo dan pruebas de su existencia en los últimos 500 millones de años. El hombre hizo su aparición hace, aproximadamente, un millón de años. La utilización del fuego puede remontarse a 300,000 años a. de C.; se hallaron vestigios de su empleo en los abrigos rocosos de Choukoutien, que estuvieron habitados por el llamado Hombre de Pekín, remoto precursor homínido del homo sapiens. No se sabe cuándo adquirieron por primera vez esa habilidad, jamás lograda por los otros animales, los subhombres que precedieron a los primeros antepasados de nuestra especie; pero fue fundamental para que el hombre conquistara su ambiente natural. La habilidad de hacer utensilios y armas también tiene un abuelo muy remoto. Aunque algunos animales están acostumbrados a emplear materiales con fines que rebasan sus propias dotes físicas ( por ejemplo, la construcción de diques por los castores ), sólo el hombre tuvo el talento de mejorar constantemente sus utensilios y armas, lo cual le dió dominio creciente sobre animales más fuertes y rápidos que él. Durante la Edad de Piedra, el hombre desarrolla su instinto artístico, como lo demuestran las pinturas halladas en las cuevas de Francia, España y de otras partes. Este arte parece haber

sido inspirado, no por ideas estéticas, sino por creencias mágicas. Realmente, otras muchas prácticas paleolíticas muestran que el hombre percibía problemas, naturales y sobrenaturales, que trató de resolver por medios religioso-mágicos. Así percibió que los muertos requerían atención especial: los enterraban cuidadosamente con alimentos, utensilios y ornamentos, lo cual sugiere la creencia en alguna clase de existencia post-mortem. Esculpió figurillas representando mujeres con los atributos de la maternidad toscamente exagerados y el rostro sin esculpir.

El hombre de la Edad de Piedra fue colector de alimentos, los cuales obtenía principalmente cazando. Durante la Edad de Piedra Nueva ( hacia el 8,000 a. de C. ) se hizo productor de alimentos. Comenzó la agricultura, aunque sigue sin saberse cuándo y dónde. Pero lo que se ha llamado la " Revolución neolítica " echó los cimientos de la civilización. Con el desarrollo de la agricultura vino la domesticación de animales, la alfarería y el tejido. Pronto se fundaron los primeros poblados agrarios, con casas de piedra y fortificaciones. La complejidad de esa cultura neolítica presupone la formación del lenguaje como medio de comunicación. No podemos saber cómo y cuándo comenzó el lenguaje, pero empresas tan complejas como el arte rupestre, sugieren que tuvo que existir en alguna forma en

el Paleolítico.

A través de esos largos transcurros del tiempo, antes que el pensamiento y la acción del hombre empezaran a ser relatados por escrito, es indudable que hubo muchas ocasiones que fueron verdaderos momentos cruciales en la evolución del hombre. ¿Quién sembró la primera simiente de trigo, hizo la primera vasija de barro, trabajó el primer metal, botó la primera lancha, construyó la primera rueda, quedará por siempre desconocido! Aún así, esas obras, que llevan consigo nuevos conceptos y la habilidad técnica para plasmarlos en realidades prácticas, iniciaron el largo desarrollo tecnológico que hizo posible todos los demás logros posteriores de la civilización. Por tanto, hemos de reconocer que, aún desconociéndose su fecha exacta, hubo muchos momentos cruciales en la historia del hombre muchísimo antes que comenzara la Historia como tal.

De las etapas de la humanidad enunciadas, nos ocuparemos detenidamente en este mismo capítulo, al hablar sobre las distintas formas de clasificación de la Historia.

La historia de la humanidad, en los últimos tiempos, ha sido una historia rica en experiencias mundiales. Nunca, como en la Era Contemporánea, el hombre ha estado más cerca de sus semejantes en lo social y en lo económico, y nunca han repercutido con más prontitud las grandes revoluciones y los grandes

movimientos intelectuales; ni ha habido nunca una relación mutua tan estrecha entre las colectividades, como en este período histórico que tan directamente toca a nuestra actual circunstancia.

La humanidad, en tal período, ha vivido con sentido de universalidad. El internacionalismo de la Edad Antigua y de la Edad Media fue siempre limitado. Es con la Edad Moderna cuando comienza a hacerse propiamente mundial la correlación humana al desbordarse los europeos por América y Asia; pero la vida humana no alcanza su mayor dimensión internacional hasta la Edad Contemporánea. La economía crea, en ésta, en cifras enormes, producciones y consumos de artículos que no se reducen a un solo continente. Las líneas de comunicación surcan todos los aires, todas las aguas, todas las tierras, repercutiendo las noticias casi al instante de un confín a otro del mundo. Los movimientos políticos y sociales se dilatan. Ha cedido su puesto el nacionalismo al internacionalismo en muchos sentidos, y ésto se refleja en las tareas creadoras y de mantenimiento, pero también en las de destrucción. El mundo, prácticamente explorado en todas sus partes, se ha hecho pequeño para el hombre.

Sin duda, vista en su conjunto, la humanidad contemporánea está mejor dotada. Su civilización es más rica. Los elementos puestos a su disposición por una técnica que año con



año se multiplica, son cada vez más numerosos en servicio suyo. Jamás el hombre tuvo medios de transporte, información, máquinas y utensilios tan accesibles y prodigiosos como en nuestra Era. Nada es materialmente comparable a esto. Pero en contrapartida, nunca ha sido el hombre como ahora, presa de un esfuerzo más sostenido y de una atención más dispersa. Sus necesidades se han acrecentado hasta límites extremos, y satisfacerlas lo ha obligado a depender en gran manera de la técnica compleja y de la desesperada producción que han dominado al Universo. La técnica ha habilitado mejor a la humanidad, pero no le ha ofrecido salidas óptimas.

B.- LAS GRANDES DIVISIONES DE LA HISTORIA

El campo de la historia es muy vasto, abarca todo el pasado de la humanidad. Su estudio requiere, por ello, forzosamente, de una sistematización de divisiones y subdivisiones. Pueden señalarse tres grandes formas de dividir la historia: Por grupos humanos y regiones geográficas; por temas y actividades; por orden cronológico, de edades y períodos. Como es lógico, las distintas clasificaciones no son excluyentes entre sí; los grupos humanos se estudian por períodos y según las actividades que desarrollan; lo mismo se puede decir de las otras formas de división. Lo importante es, en este aspecto, a qué elemento se da más importancia.

División por grupos humanos y por regiones geográficas.

Se trata de la división de la historia en universal o general, por una parte, y nacional ( en las escuelas se suele hablar de " historia patria " ), por la otra. También entran en esta clasificación las historias por regiones ( " historia de América Latina " , " historia de América " , etc. ), o las locales, consagradas al estudio de provincias, ciudades o aldeas.

División por temas y actividades.

En esta clasificación entran la historia de la economía, la de la política y la de la cultura.

### La división por períodos.

La historia abarca largos períodos, que frecuentemente se extienden a milenios e inclusive a decenas de miles de años. Por ello se ha impuesto desde hace mucho tiempo el establecimiento de etapas que tengan cierta afinidad interna para facilitar y metodizar el estudio. Esto es aplicable tanto a la historia general que estudia el desarrollo de la sociedad humana en todos sus aspectos, como a las historias particulares, ya sea por regiones, grupos o actividades.

Las historiografías de tipo religioso toman muchas veces como punto central algún acontecimiento importante de su religión; el Islam habla de antes o después de la Hégira ( la huida de Mohamed de la Meca a Medina ), el cristianismo se basa en el nacimiento de Cristo, etc.

En la mayor parte de los estudios de historias se divide la historia en prehistoria e historia propiamente dicha; entre una y otra se introduce con frecuencia la protohistoria. La prehistoria suele dividirse a su vez en paleolítico ( Vieja Edad de Piedra o Edad de Piedra Tallada ), neolítico ( Nueva Edad de Piedra o Edad de la Piedra Pulida ), Edad del Cobre, Edad del Bronce. También aquí se suele introducir un período intermedio, el mesolítico. La historia, por su parte, se subdivide en Antigüedad, Edad Media, Edad Moderna y Edad Contemporánea.

A continuación hacemos referencia a la división de la historia que más se ha generalizado: el antropólogo norteamericano Morgan, del siglo pasado, su contemporáneo Engels y, en nuestros días, Gordon Childe, establecen el siguiente esquema:

El primer período de la prehistoria (y con ella de toda la historia humana) es el salvajismo que se caracteriza porque el hombre es exclusivamente recolector, cazador y pescador, porque no produce en el sentido propio de la palabra. Dentro del salvajismo hay un primer estadio, el inferior, en cuyo transcurso se realiza la hominización, el paso al ser humano. El estadio medio, que se confunde en gran parte con el anterior, conoce el dominio del fuego, y el superior llega a tener un instrumento tan complejo como el arco y la flecha. Aproximadamente, el estadio medio correspondería al paleolítico (Edad de la Piedra Tallada), y el superior al mesolítico y principios del neolítico. Al salvajismo sigue la barbarie, período en que la vida humana se basa en la cría de animales y en el cultivo de plantas. Su estadio inferior coincide con la mayor parte del neolítico, dispone de la alfarería y ve el desarrollo inicial de la ganadería y de la agricultura. Sigue el estadio medio, con agricultura y ganadería ya francamente desarrolladas, y que trabaja metales, con excepción del hierro (Edad del Cobre y Edad del Bronce). Finalmente, el estadio superior se caracteriza por el trabajo del hierro, por el desarrollo de la agricultura y constituye en general el paso de la historia - - - -

propriadamente dicha o, como lo llaman Morgan, Engels y Childe, el paso a la civilización. Esta última se caracteriza ya por el predominio de las ciudades, cuya población no está dedicada fundamentalmente a las actividades primarias como la agricultura y la ganadería, sino a las artesanías, al comercio y al gobierno.

El período histórico propriadamente dicho se divide en:

" La Edad Antigua clásica, que abarca desde los imperios del Cercano Oriente ( Mesopotamia, Egipto, etc. ) hasta Grecia y Roma, coincide en lo fundamental con la primera división básica de la sociedad humana en clases claramente definidas y, en un período, con la esclavitud como forma importante de su estructura. La Edad Media es, propriadamente, el período de organización feudal, basado en la servidumbre. Le sigue el período de debilitamiento del poder feudal y de la servidumbre, que caracteriza la Edad Moderna, y la Edad Contemporánea tiene como forma económica social característica el sistema de libre empresa, el capitalismo. Las últimas décadas han visto la aparición de una nueva organización de la sociedad, el socialismo, cuya consolidación justificará, indudablemente, que se le considere un nuevo período." (1)

Por considerarlo útil en nuestro estudio vamos a referirnos a los Estadios Prehistóricos de cultura, siguiendo a Morgan:

Morgan fue el primero que con conocimiento de causa trató de

---

(1) Juan Brom, Para comprender la Historia. Págs. 50 - 51.

introducir un orden preciso en la prehistoria de la humanidad, y su clasificación permanecerá sin duda en vigor hasta que una riqueza de datos mucho más considerable nos obligue a modificarla.

De las tres épocas principales - salvajismo, barbarie, civilización - sólo se ocupa Morgan, naturalmente, de las dos primeras y del paso a la tercera; y subdivide cada una de estas dos épocas en los estadios inferior, medio y superior, según los progresos obtenidos en la producción de los medios de existencia.

### SALVAJISMO

Estadio Inferior. - Según L. Morgan, los hombres permanecían aún en los bosques tropicales o subtropicales y vivían, por lo menos parcialmente, en los árboles; ésta es la única explicación de que pudieran continuar existiendo entre grandes fieras salvajes.

Los frutos, las nueces y las raíces servían de alimento; el principal progreso de esta época es la formación del lenguaje articulado. Ninguno de los pueblos conocidos en el período histórico se encontraba ya en tal estado primitivo.

Estadio Medio. - Comienza con el empleo del pescado como alimento y con el uso del fuego. Ambos fenómenos van juntos porque el pescado sólo puede ser empleado plenamente como alimento gracias al fuego. Pero, con este nuevo alimento los hombres se hicieron independientes del clima y de los lugares; siguiendo el curso de los

---

ríos y las costas de los mares pudieron, aún en estado salvaje, extenderse sobre la mayor parte de la Tierra. Los toscos instrumentos de piedra sin pulimentar de la primitiva Edad de Piedra, conocidos con el nombre de paleolíticos, pertenecen todos o la mayoría de ellos a este período y se encuentran desparramados por todos los continentes, siendo una prueba de esas emigraciones. La población de nuevos lugares y el incansable y activo afán de nuevos descubrimientos, vinculado a la posesión del fuego, que se obtenía por frotamiento, condujeron al empleo de nuevos alimentos, como las raíces y los tubérculos farináceos, cocidos en ceniza caliente o en hornos excavados en el suelo, y también la caza, que, con la invención de las primeras armas - la maza y la lanza -, llegó a ser un alimento suplementario ocasional. Por efecto de la constante incertidumbre respecto a las fuentes de alimentación, parece ser que la antropofagia nace en ese estadio para subsistir durante largo tiempo.

Estadio Superior.- Comienza con la invención del arco y la flecha, gracias a los cuales llega la caza a ser un alimento regular, y el cazar, una de las ocupaciones normales. El arco, la cuerda y la flecha forman ya un instrumento muy complejo, cuya invención supone larga experiencia acumulada y facultades mentales desarrolladas, así como el conocimiento simultáneo de otros muchos inventos. Si comparamos los pueblos que conocen el arco y la flecha, pero no

el arte de la alfarería, encontramos ya algunos indicios de residencia fija en aldeas, cierta maestría en la producción de medios de subsistencia: Vasijas y trebejos de madera, el tejido a mano ( sin telar ) con fibras de albura, cestos trenzados con albura o con juncos, instrumentos de piedra pulimentada ( neolíticos ).

### LA BARBARIE

Estadio inferior.- Empieza con la introducción de la alfarería.

Puede demostrarse que en muchos casos y probablemente en todas partes, nació de la costumbre de recubrir con arcilla las vasijas de cestería o de madera para hacerlas refractarias al fuego; y pronto se descubrió que la arcilla moldeada servía para el caso sin necesidad de la vasija interior.

Hasta aquí hemos podido considerar el curso del desarrollo como un fenómeno absolutamente general, válido en un período determinado para todos los pueblos, sin distinción de lugar. Pero con el advenimiento de la barbarie llegamos a un estadio en que empieza a hacerse sentir la diferencia de condiciones naturales entre los dos grandes continentes. El rasgo característico del período de la barbarie es la domesticación y cría de animales y el cultivo de las plantas. El continente oriental, el llamado mundo antiguo, poseía casi todos los animales domesticables y todos los cereales propios para el cultivo, menos uno; el continente occidental,



América, no tenía más mamíferos domesticables que la llama, y uno solo de los cereales cultivables, pero el mejor, el maíz. En virtud de estas condiciones naturales diferentes, desde este momento la población de cada hemisferio se desarrolla de una manera particular, y los mojones que señalan los límites de los estadios particulares son diferentes para cada uno de los hemisferios.

Estadio Medio.- En el Este, comienza con la domesticación de animales y en el Oeste, con el cultivo de las hortalizas por medio del riego y con el empleo de adobes y de la piedra para la construcción. En el Oeste, entre los indios del estadio inferior de la barbarie ( figuran aquí todos los que viven al este del Misisipí ) existía ya en la época de su descubrimiento cierto cultivo hortense del maíz y quizá de la calabaza, del melón y otras plantas de huerta que les suministraban una parte muy esencial de su alimentación; vivían en casas de madera, en aldeas protegidas por empalizadas.

En el Este, el estadio medio de la barbarie, comenzó con la domesticación de animales para el suministro de leche y carne, mientras que, al parecer, el cultivo de las plantas permaneció desconocido allí hasta muy avanzado este período. La domesticación de animales, la cría de ganado y la formación de grandes rebaños parecen ser la causa de que los arios y los semitas se

apartasen del resto de la masa de los bárbaros. Los nombres con que los arios de Europa y Asia designan a los animales son aún comunes, pero los de las plantas cultivadas son casi siempre distintos.

La formación de rebaños llevó, en los lugares adecuados, a la vida pastoril; los semitas en las praderas del Eufrates y del Tigris; los arios, en las de la India, del Oxus y el Jaxartes, del Don y el Dniéper. Fué por lo visto en los extremos de estas tierras ricas en pastizales donde primero se consiguió domesticar animales.

Quizá la evolución superior de los arios y los semitas se deba a la abundancia de carne y de leche en su alimentación y, particularmente, a la benéfica influencia de estos alimentos en el desarrollo de los niños.

En todo caso, en este estadio desaparece poco a poco la antropofagia, que ya no sobrevive sino como un rito religioso o como un sortilegio, lo cual viene a ser casi lo mismo.

Estadio Superior.- Comienza con la fundición del mineral de hierro, y pasa al estadio de la civilización con el invento de la escritura alfabética y su empleo para la notación literaria.

Ante todo, encontramos aquí por primera vez el arado de hierro tirado por animales domésticos, lo que hace posible la roturación de la tierra en gran escala - La Agricultura - y se produce,

en las condiciones de entonces, un aumento prácticamente casi ilimitado de los medios de existencia; en relación con ésto, observamos también la tala de los bosques y su transformación en tierras de labor y en praderas, cosa imposible en gran escala sin el hacha y la pala de hierro. Todo ello motivó un rápido aumento de la población, que se instala densamente en pequeñas áreas. Antes del cultivo de los campos sólo circunstancias excepcionales hubieran podido reunir medio millón de hombres bajo una dirección central; es de creer que ésto no aconteció nunca.

Vemos que en los poemas homéricos, principalmente en la Ilíada, aparece ante nosotros la época más floreciente del estadio superior de la barbarie. La principal herencia que los griegos llevaron de la barbarie a la civilización la constituyen instrumentos de hierro perfeccionados, los fuelles de fragua, el molino de brazo, la rueda de alfarero, la preparación del aceite y del vino, el labrado de los metales elevado a la categoría de arte, la carreta y el carro de guerra, la construcción de barcos con tablones y vigas, los comienzos de la arquitectura como arte, las ciudades amuralladas con torres y almenas, las epopeyas homéricas y toda la mitología. Si comparamos con ésto las descripciones hechas por César, y hasta por Tácito, de los germanos que se hallaban en el umbral del estadio de cultura del que los griegos de Homero se disponían a pasar a un grado más alto, veremos cuán

espléndido fue el desarrollo de la producción en el estadio superior de la barbarie.

El cuadro del desarrollo de la humanidad a través del salvajismo y de la barbarie hasta los comienzos de la civilización, es bastante rico ya en rasgos nuevos y, sobre todo, indiscutibles, por cuanto están tomados directamente de la producción.

Engels generaliza la clasificación de Morgan en la siguiente forma:

" Salvajismo.- Período en que predomina la apropiación de productos que la naturaleza de ya hechos; las producciones artificiales del hombre están destinadas, sobre todo, a facilitar esa apropiación. Barbarie.- Período en que aparecen la ganadería y la agricultura y se aprende a incrementar la producción de la naturaleza por medio del trabajo humano. Civilización.- Período en que el hombre sigue aprendiendo a elaborar los productos naturales, - período de la industria, propiamente dicha, y del arte. " (2)

---

(2) Federico Engels, El Origen de la Fam., la Prop. Priv. y el Edo. ( Marx - Engels, Obras Escogidas ).  
Pág. 490.

C.- LAS PRIMERAS DIVISIONES SOCIALES  
DEL TRABAJO.

La característica de la primera sociedad humana que conocemos es la recolección; el hombre sólo toma de la naturaleza lo que ésta espontáneamente produce. Pero en una transformación muy profunda el humano franquea otro límite que lo ha de distinguir del reino animal; se convierte de recolector en productor, aprende a modificar seres vivos, en su beneficio. Los antecedentes de este avance son muy remotos; de hecho, incluyen y requieren toda la evolución anterior del género humano. En forma más concreta, el primer paso, aún muy lejano del resultado que ha de producirse, es el dominio del fuego. Este es un ser "vivo" que hay que "alimentar", que se puede "reproducir" y también "morir". Su cuidado permite la adquisición de costumbres y conocimientos que después tendrán una gran aplicación, además de que el fuego proporciona muchas ventajas directas a sus poseedores: protección, calor, posibilidad de aprovechar nuevos alimentos.

Un segundo adelanto en la misma dirección es la domesticación del perro, guardián del hogar y acompañante de caza, de aproximadamente 25,000 años de antigüedad.

Tiempo después, posiblemente antes de la agricultura, se inventa la alfarería, el arte de dar la forma conveniente al barro y convertirlo en "piedra" mediante la cocción.

Pero la transformación decisiva, la que ha de modificar toda la vida del hombre, es el invento y descubrimiento ( las dos cosas a la vez ) de la agricultura y de la ganadería. Sus inicios datan probablemente de unos 15,000 años, o de mucho más tiempo, según algunos investigadores, pero sólo en el cuarto milenio antes de nuestra era llegan a ser la base de la vida de los pueblos más adelantados de la época.

No en todos los casos ocurre la combinación directa entre la agricultura y la ganadería; muchos pueblos se dedican a una de estas actividades y se establece, por consecuencia, el intercambio entre ellos. Al mismo tiempo se desarrollan otras especializaciones, como la alfarería más avanzada y ya a cargo de profesionales, la metalurgia del cobre, y después del bronce y de otros metales, el tejido que rebasa al primitivo anterior, y otras más. Todo esto da lugar a la aparición de una división social del trabajo, basada en la especialización permanente de actividades y ya no ligada al sexo y a la edad.

También el pensamiento religioso sufre una modificación importante. De acuerdo con las nuevas actividades fundamentales, en vez de adorar sobre todo a elementos relacionados con la caza y la recolección, con los fenómenos naturales en general, el hombre toma por dioses a las fuerzas que influyen directamente en la agricultura y en la ganadería: la tierra, el sol, las lluvias, etc.

Las consecuencias del paso de la recolección a la producción no se reducen a las enumeradas. Si en aquélla no había ningún excedente económico, ahora sí se produce éste. Ya es posible alimentar permanentemente a más personas de las que integran el grupo productor propiamente dicho; ya puede existir la explotación de unos hombres por otros. Si antes al enemigo vencido sólo se le podía matar ( y comer en dado caso ) o expulsar de la región, ya que al ponerlo a trabajar para el vencedor hubiera consumido de hecho todo lo producido, ahora se le puede privar de sus armas; dejarle, de lo que produce, lo suficiente para que viva y tenga y forme sus hijos, y quitarle el excedente.

" Durante varios miles de años la sociedad humana, en sus grupos más avanzados, pasó de ser recolectora a productora. El cultivo de plantas y la cría de animales, que al principio sólo desempeñan un papel secundario, llegan a ser determinantes. " (3)

Para poder entender cómo se inician las primeras divisiones sociales en el trabajo, es necesario conocer de qué manera se estructuraba la familia, pues es del núcleo familiar de donde se derivan tales divisiones, como a continuación veremos:

---

(3) J. Brom, ob. cit. Págs. 65 - 66.

D.- ORIGENES DE LA FAMILIA

Reconstruyendo retrospectivamente la historia de la familia, Morgan llega a la conclusión de que existió un estadio primitivo en el cual imperaba en el seno de la tribu el comercio sexual promiscuo, de modo que cada mujer pertenecía igualmente a todos los hombres y cada hombre a todas las mujeres.

Según Morgan, salieron de ese estado primitivo de promiscuidad, probablemente en época muy temprana:

La Familia Consanguínea.- La primera etapa de la familia. Aquí los grupos conyugales se clasifican por generaciones: Todos los abuelos y abuelas, en los límites de la familia, son maridos y mujeres entre sí; lo mismo sucede con sus hijos, es decir, con los padres y las madres; los hijos de éstos forman, a su vez, el tercer círculo de cónyuges comunes; y sus hijos, es decir, los biznietos de los primeros, el cuarto. En esta forma de la familia, los ascendientes y los descendientes, los padres y los hijos, son los únicos que están excluidos entre sí de los derechos y de los deberes del matrimonio. Hermanos y hermanas, primos y primas en primero, segundo y restantes grados, son todos ellos entre sí hermanos y hermanas y por eso mismo todos ellos maridos y mujeres unos de otros. El vínculo de hermano y hermana presupone de por sí en ese período el comercio carnal recíproco.

La Familia Punalúg.- Si el primer progreso en la organización de



la familia consistió en excluir a los padres y los hijos del comercio sexual recíproco, el segundo fue en la exclusión de los hermanos. Por la mayor igualdad de edades de los participantes, este progreso fué infinitamente más importante, pero también más difícil que el primero. Se realizó poco a poco, comenzando, probablemente, por la exclusión de los hermanos uterinos ( es decir, por parte de madre ), al principio en casos aislados, luego, gradualmente, como regla general, y acabando por la prohibición del matrimonio hasta entre hermanos colaterales ( es decir, según - nuestros actuales nombres de parentesco, los primos carnales, primos segundos y primos terceros ).

Sin duda, las tribus donde ese progreso limitó la reproducción consanguínea, debieron desarrollarse de una manera más rápida y más completa que aquéllas donde el matrimonio entre hermanos y hermanas continuó siendo una regla y una obligación. Hasta qué punto se hizo sentir la acción de ese progreso lo demuestra la institución de la gens, nacida directamente de él y que rebasó, con mucho, su fin inicial. La gens formó la base del orden social de la mayoría, si no de todos los pueblos bárbaros de la tierra, y de ella pasamos en Grecia y en Roma, sin transiciones, a la civilización. En la inmensa mayoría de los casos, la institución de la gens parece haber salido directamente de la familia punalúa. Cierto es que el sistema de clases australiano también

representa un punto de partida para la gens; los australianos tienen la gens pero aún no tienen familia punalúa, sino una forma más primitiva de grupo conyugal.

En cuanto queda prohibido el comercio sexual entre todos los hermanos y hermanas - incluso los colaterales más lejanos - por línea materna, el grupo antedicho se transforma en una gens, es decir, se constituye como un círculo cerrado de parientes consanguíneos por línea femenina, que no pueden casarse unos con otros; círculo que desde ese momento se consolida cada vez más por medio de instituciones comunes, de orden social y religioso, que lo distinguen de las otras gens, de la misma tribu.

La Familia Sindiásmica.- En esta etapa un hombre vive con una mujer, pero de tal suerte que la poligamia y la infidelidad ocasional siguen siendo un derecho para los hombres, aunque por causas económicas la poligamia se observa raramente; al mismo tiempo, se exige la más estricta fidelidad a las mujeres mientras dure la vida común. Sin embargo, el vínculo conyugal se disuelve con facilidad por una y otra parte, y después, como antes, los hijos sólo pertenecen a la madre.

La exclusión progresiva, primero de los parientes cercanos, después de los lejanos y, finalmente, de las personas meramente vinculadas por alianza, hace imposible en la práctica todo matrimonio por grupos; en último término no queda sino la pareja, unida por

vínculos frágiles aún, esa molécula con cuya disociación concluye el matrimonio en general.

La familia sindiásmica aparece en el límite entre el salvajismo y la barbarie, las más de las veces en el estadio superior del primero y sólo en algunas partes en el estadio inferior de la segunda. Esta forma de familia característica de la barbarie, como el matrimonio por grupos lo es del salvajismo, y la monogamia lo es de la civilización. Para que la familia sindiásmica evolucionase - hasta llegar a una monogamia estable fueron menester causas diversas.

En la familia sindiásmica el grupo había quedado ya reducido a su última unidad: a un hombre y una mujer. La selección natural había realizado su obra reduciendo cada vez más la comunidad de los matrimonios.

La Familia Monogámica.- Nace de la familia sindiásmica, según hemos indicado, en el período de transición entre el estadio medio y el estadio superior de la barbarie; su triunfo definitivo es uno de los síntomas de la civilización naciente. Se funda en el predominio del hombre; su fin expreso es el de procrear hijos cuya paternidad sea indiscutible; y esta paternidad indiscutible se exige porque los hijos en calidad de herederos directos han de entrar un día en posesión de los bienes de su padre. La familia monogámica se diferencia del matrimonio sindiásmico por una solidez mucho más

grande de los lazos conyugales, que ya no pueden ser disueltos por deseo de cualquiera de las partes. Ahora, sólo el hombre, como regla, puede romper estos lazos y repudiar a su mujer. También se le otorga el derecho de infidelidad conyugal, sancionado, al menos, por la costumbre (el Código de Napoleón se lo concede expresamente, mientras no tenga la concubina en el domicilio conyugal), y este derecho se ejerce cada vez más ampliamente, a medida que progresa la evolución social. Si la mujer se acuerda de las antiguas prácticas sexuales y quiere renovarlas, es castigada más rigurosamente que en ninguna época anterior.

"Como hemos visto, hay tres formas principales de matrimonio, que corresponden aproximadamente a los tres estadios fundamentales de la evolución humana. Al salvajismo corresponde el matrimonio por grupos; a la barbarie, el matrimonio sindiásmico; a la civilización, la monogamia con sus complementos, el adulterio y la prostitución. Entre el matrimonio sindiásmico y la monogamia se intercalan, en el estadio superior de la barbarie, la sujeción de las mujeres esclavas a los hombres y la poligamia."(4)

En un manuscrito inédito, redactado en 1846 por Marx y por Engels, se encuentra esta frase: "La primera división del trabajo es la que se hizo entre el hombre y la mujer para la procreación de hijos". Añade Engels: "El primer antagonismo de clases que apareció en la

---

(4) F. Engels, ob. cit. Pág. 528.

historia coincide con el desarrollo del antagonismo entre el hombre y la mujer en la monogamia; y la primera opresión de clases, con la del sexo femenino por el masculino. La monogamia fue un gran progreso histórico, pero al mismo tiempo inaugura, juntamente con la esclavitud y con las riquezas privadas, la época que dura hasta nuestros días y en la cual cada progreso es al mismo tiempo un regreso relativo y el bienestar y el desarrollo de unos verifican a expensas del dolor y de la represión de otros. La monogamia es la forma celular de la sociedad civilizada, en la cual podemos estudiar ya la naturaleza de las contradicciones y de los antagonismos que alcanzan su pleno desarrollo en esta sociedad. " (5)

Ahora podemos comprender la importancia que tiene el estudio de la familia en las divisiones económicas, sociales y políticas de la sociedad.

---

(5) Ibíd. Págs. 520 - 521.

E.- ALGUNAS CONSIDERACIONES ACERCA  
DE LA ANTIGUA GENS.

GENS en latín o GENOS en griego se emplean especialmente para designar ese grupo que se jacta de constituir una descendencia común, y que está unido por ciertas instituciones sociales y religiosas, formando una comunidad particular, cuyo origen y cuya naturaleza han estado oscuros hasta ahora, a pesar de todo, para nuestros historiadores.

En numerosas tribus que comprenden más de cinco o seis gens, encontramos cada tres, cuatro o más de éstas reunidas en un grupo particular, que Morgan, traduciendo fielmente el nombre, llama FRATRIA (hermandad).

Así como varias gens forman una fratria, de igual modo, varias fratrias constituyen una TRIBU: en algunos casos, en las tribus muy débiles falta el eslabón intermedio, la fratria.

"!Admirable constitución ésta de la gens, con toda su ingenua sencillez ! sin soldados, gendarmes ni policía, sin nobleza, sin reyes, virreyes, prefectos o jueces, sin cárceles ni procesos todo marcha con regularidad. Todas las querellas y todos los conflictos los zanja la colectividad a quien conciernen, la gens o la tribu, o las diversas gens entre sí; sólo como último recurso, rara vez empleado, aparece la venganza de sangre, de la cual no es más que una forma civilizada la pena de muerte con

todas las ventajas y todos los inconvenientes de la civilización. No hace falta ni siquiera una parte mínima del actual aparato administrativo, tan vasto y complicado, aún cuando son mucho más que en nuestros días los asuntos comunes, pues la economía doméstica es común para una serie de familias y es comunista; el suelo es propiedad de la tribu, y los hogares sólo disponen, con carácter temporal, de pequeñas huertas. Los propios interesados son quienes resuelven las cuestiones, y en la mayoría de los casos una usanza secular lo ha regulado ya todo. No puede haber pobres ni necesitados: la familia comunista y la gens conocen sus obligaciones para con los ancianos, los enfermos y los inválidos de guerra. Todos son iguales y libres, incluidas las mujeres. No hay aún esclavos, y, por regla general, tampoco se da el sojuzgamiento de tribus extrañas." (6)

"Tal era el aspecto de los hombres y de la sociedad humana antes de que se produjese la escisión en clases sociales. Y si comparamos su situación con la de la inmensa mayoría de los hombres civilizados de hoy, veremos que la diferencia entre el proletario o el campesino de nuestros días y el antiguo libre GENTILIS es enorme." (7)

"Los intereses más viles - la baja codicia, la brutal

---

(6) Ibidem. Pág. 546

(7) Ibidem. Pág. 547

avidez por los goces, la sórdida avaricia, el robo egoísta de la propiedad común - inauguran la nueva sociedad civilizada, la sociedad de clases; los medios más vergonzosos - el robo, la vigilancia, la perfidia, la traición -, minan la antigua sociedad de las gens, sociedad sin clases, y la conducen a su perdición. Y la misma nueva sociedad, a través de los dos mil quinientos años de su existencia, no ha sido nunca más que el desarrollo de una ínfima minoría a expensas de una inmensa mayoría de explotados y oprimidos; y eso es hoy más que nunca." (8)

---

(8) Ibíd. Págs. 547 - 548.



NOTAS AL CAPITULO I.

- 1.- Juan Brom, Para Comprender la Historia, Págs. 50-51.
- 2.- Federico Engels, El Origen de la Fam., La Prop. Priv. y el Edo. ( Marx-Engels, Obras Escogidas ), Pág. 490.
- 3.- Juan Brom, ob. cit., Págs. 65-66.
- 4.- Federico Engels, ob. cit., Pág. 528.
- 5.- Ibidem, Págs. 520-521.
- 6.- Ibidem, Pág. 546.
- 7.- Ibidem, Pág. 547.
- 8.- Ibidem, Págs. 547-548.

CAPITULO II

ORIGEN DEL ESTADO Y DEL  
DERECHO

A.- Origen del Estado.

B.- Origen del Derecho.

A.- ORIGEN DEL ESTADO

De la palabra ESTADO, podemos realizar dos tipos de estudio: El etimológico y el histórico.

ETIMOLOGICAMENTE la raíz latina de Estado, es STATUS, en su significado de orden, regla, situación jerarquizada, y en este sentido empezó a usarse en la literatura política.

En castellano, "estado" es el participio pasado del verbo "estar". Este verbo en nuestro idioma está perfectamente diferenciado del verbo "ser", por cuanto significa su primera modalidad. "Estar" significa ser con alguna indicación de permanencia, ya sea de lugar, tiempo, modo, condición, etc., y "estado", el participio pasado de tal verbo, nos afirma, con toda claridad, la indicación de permanencia; es lo que no cambia, lo que permanece, desde algún posible punto de vista.

Una y otra significación, la radical y la gramatical, en nuestro idioma se complementan a la perfección para darnos la genérica designación de "orden que permanece", significación que en materia política nos explica bastante acerca del concepto de lo estatal.

HISTORICAMENTE, diremos que en Grecia y Roma se denominaba a la organización política POLIS y CIVITAS.

José López Portillo y Pacheco, al tratar sobre el origen del Estado Moderno, explica: " A la conclusión del medioevo, la

población europea ha sufrido cambios importantes. Han surgido las nacionalidades y nuevas clases sociales en torno a los castillos, fuera de las murallas, en los burgos: Hombres que no son siervos ni señores: Comerciantes, profesionistas, obreros, jornaleros, que cobran importancia en todos los órdenes y que determinan la necesidad de una nueva organización política, que ya no es la ciudad; que tienen vínculos más amplios: nacionales; que ya no están arraigados a la tierra y que no tienen señor. Exigen seguridad para sus operaciones. Es, en suma, un orden nuevo: ' lo Stato ', nueva ' dominación que ejerce soberanía sobre los hombres.'<sup>(1)</sup>

Así aparece el nuevo orden político y con él, una nueva palabra para designarlo. A partir de entonces, empezó a gestarse buscando soluciones políticas para los problemas que lo originaron: Es el Estado Nación Moderno.

Posteriormente, la palabra "Estado" fue empleada por Bodin, por Shakespeare, y se difundió en la literatura política cada vez más, llegando a ser el término para designar, por autonomía, a la organización Política Moderna.

Concluyendo, diremos que la palabra "Estado" filológica y gramaticalmente indica orden que permanece. Dicho término

---

(1) José López Portillo y Pacheco, Génesis y Teoría General del Estado Moderno. Pág. 63.

corresponde, en cuanto a la historia de su uso en literatura política, a la gestación de una nueva organización con caracteres típicos, precisos y distintos a todos los precedentes. Sin embargo, existen vulgarmente, otros nombres que pretenden designar a la organización política, nombres como Nación, Gobierno, República, poder, etc.

López Portillo y Pacheco aclara esto último, y dice:

" El empleo de 'Nación', confunde la entidad sociológica que se organiza con la organización misma. El empleo de 'Gobierno', confunde uno de los elementos, sin duda el más impresionante, con la totalidad de la organización. Lo propio ocurre con 'República' si bien ésta refiere preferentemente una forma de gobierno. Finalmente 'Poder' implica la confusión del indispensable medio de expresión de la organización, con ésta misma ". (2)

Visto lo anterior, a continuación trataremos de exponer las tesis que con respecto al estudio del Estado realizaron algunos autores, como Federico Engels, los grandes filósofos griegos, Juan Bodino y Hermann Heller.

---

(2) Ibidem. Pág. 64

1.- COMO CONCIBE LA FORMACION DEL ESTADO LA ESCUELA EPICUREA.

Esta escuela fue fundada por Epicuro en Atenas el año 306, y siguió existiendo durante varios siglos como una de las cuatro grandes escuelas atenienses.

En el pensamiento de los epicúreos "los Estados se forman únicamente con el fin de conseguir seguridad, en especial contra las depredaciones de otros hombres. Todos los hombres son esencialmente egoístas y no buscan sino su propio bien. Pero con ello el bien de cada uno se ve amenazado por la acción igualmente egoísta de todos los demás hombres. En consecuencia, los hombres llegan a un acuerdo tácito de no inflingirse daños unos a otros, ni sufrirlos. La mejor vida sería, sin duda, la que permitiera hacer injusticias sin sufrirlas, y la peor, sufrir injusticias sin ser capaz de hacerlas, pero como la primera es imposible y la segunda intolerable, los hombres adoptan, por vía de compromiso, el plan de respetar los derechos de los demás con objeto de conseguir de éstos igual respeto. De este modo el estado y el derecho nacen como un contrato encaminado a facilitar las relaciones entre los hombres. Si no existe tal contrato, no hay cosa semejante a la justicia. El derecho y el gobierno existen para la seguridad mutua y sólo son eficaces porque las penas establecidas por la ley hacen que la injusticia no resulte provechosa." (3)

---

(3) George H. Sabine, Historia de la Teoría Política. Pág. 107.

Sin duda que la mayor parte de los epicúreos pertenecía a las clases poseedoras, (afirma Sabine), para las cuales la seguridad -- constituye siempre un bien político de primera importancia.

    Esta escuela no tuvo ninguna relación con el progreso de las ideas políticas.

2.- CONCEPCION PLATONICA A CERCA DEL ORIGEN DEL ESTADO.

Afirma Platón que el estadista debe conocer el bien de un Estado del mismo modo que el médico conoce la salud, y de modo semejante debe entender cómo operan las causas que la perturban o que la mantienen. Manifiesta que sólo el conocimiento diferencia al estadista verdadero del falso, como sólo el conocimiento diferencia al médico del matasanos.

Propone Platón que el estadista debe ser un hombre de ciencia, quien debe saber qué es realmente el bien y, en consecuencia, qué se requiere para hacer un Estado bueno. Debe saber también lo que es el Estado, no en sus variaciones accidentales, sino lo que es intrínseco o esencialmente. El derecho del "filósofo" a gobernar sólo puede justificarse en el caso de que se demuestre que ello va implícito en la naturaleza del Estado.

Las sociedades surgen como consecuencia de las necesidades de los hombres, que sólo pueden ser satisfechas en cuanto aquéllas se complementan. Los hombres tienen muchas necesidades y ninguno de ellos se basta a sí mismo. En consecuencia, se ayudan y hacen cambios entre sí. El ejemplo más sencillo es, naturalmente, la producción y cambio de alimentos y otros medios de mantenimiento físico, pero el argumento puede extenderse mucho más allá de las necesidades económicas de una sociedad. Para Platón esto aportaba -



el modelo de un análisis general de toda asociación de hombres en grupos sociales. Dondequiera que existe una sociedad, hay alguna forma de satisfacción de necesidades y algún cambio de servicio - encaminados a este fin.

Este análisis que Platón introduce de modo tan sencillo y discreto en su construcción del Estado ideal, es uno de los más profundos descubrimientos que contiene su filosofía social.

Afirma que debe concebirse la sociedad como un sistema de servicios en el que todo hombre aporta algo y recibe algo. Lo que compete al Estado es regular este cambio mutuo, y lo que trata de arreglar es la satisfacción más adecuada de las necesidades y el intercambio más armónico de servicios. Los hombres figuran en tal sistema como realizadores de una tarea necesaria y su importancia social depende del valor del trabajo que realizan. En consecuencia, lo que el individuo posee es, en primer término y de modo primordial, un STATUS dentro del cual tiene el privilegio de actuar, y la libertad que el Estado le garantiza no es tanto para el ejercicio de su libre voluntad como para la práctica de su vocación.

Pero el cambio de servicios implica otro principio muy importante: la división del trabajo y la especialización de las tareas. En efecto, para que sea posible satisfacer las necesidades mediante el cambio, cada uno tiene que tener más de lo que necesita de

la mercancía que ofrece, del mismo modo que debe tener menos de lo necesario de la que recibe. Por consiguiente, es necesario que exista alguna especialización. El agricultor produce más alimento del que necesita, en tanto que el zapatero produce más zapatos de los que puede usar. De ahí que sea ventajoso para ambos el hecho de que cada uno produzca para el otro, ya que los dos estarán mejor alimentados y vestidos trabajando juntos que si cada uno divide su trabajo para hacer las diferentes cosas que necesita. Esto se basa, según Platón, en dos hechos fundamentales de la Psicología humana, a saber: primero, que los diferentes hombres tienen diferentes aptitudes y, por lo tanto, algunos de ellos hacen mejor que otros algunas clases de trabajo; y segundo, que sólo se consigue la pericia aplicándose con firmeza a la obra para la que se es naturalmente apto.

En este breve análisis de la sociedad y de la naturaleza humana se basa la ulterior construcción del Estado platónico.

El análisis del Estado demuestra que es necesario que se realicen tres funciones. Hay que satisfacer las necesidades físicas latentes y el Estado debe ser protegido y gobernado. El principio de especialización exige que se distingan los servicios esenciales y de ellos se sigue que hay tres clases: los trabajadores que producen y los "guardianes" que a su vez se dividen en soldados y gobernantes o -si se trata de un sólo gobernante- el "filósofo-

rey". Pero como la división de funciones se basa en la diferencia de aptitudes, las tres clases se basan en el hecho de que existen tres especies de hombres: los que son por naturaleza aptos para el trabajo, pero no para el gobierno; los que son aptos para gobernar, pero sólo bajo el control y la dirección de otros; y, por último, los que son aptos para los más altos deberes del hombre - de Estado, tales como la elección última de medios y fines.

La teoría del Estado contenida en la República culmina en la concepción de la Justicia.

Afirma Platón que la justicia es el vínculo que mantiene unida a una sociedad; es una unión armónica de individuos cada uno de los cuales ha encontrado la ocupación de su vida con arreglo a su aptitud natural y a su preparación. Es tanto una virtud pública como privada, ya que por medio de ella se conserva el máximo bien tanto del Estado como de sus miembros. Nada es mejor para el hombre que tener su ocupación y ser apto para ella; nada es mejor para los demás hombres y para toda la sociedad que el hecho de que cada uno cumpla así los deberes que le corresponden con arreglo a la posición a que tiene derecho.

Ahora nos preguntaremos ¿cuáles son los medios por los cuales puede el estadista conseguir el buen gobierno?

Para Platón no hay sino dos maneras de lograrlo: se eliminan los obstáculos especiales que se oponen a la buena ciudadanía,

o se desarrollan las condiciones positivas de la buena ciudadanía. Lo primero da como resultado la teoría del comunismo; lo segundo, la teoría de la educación.

El comunismo platónico adopta dos formas principales que -- confluyen en la abolición de la familia. La primera es la prohibición de la propiedad privada, tanto de cosas como de tierras o de dinero, a los gobernantes, y la disposición de que vivan en cuarteles y tengan sus comidas en una mesa común. La segunda es la abolición de una relación sexual monógama permanente, que es sustituida por una procreación regulada por mandato de los gobernantes, con el fin de conseguir la mejor descendencia posible.

Sin embargo, el comunismo se aplica sólo a la clase de los guardianes, es decir a los soldados y a los gobernantes, en tanto que se deja a los artesanos en posesión de sus familias, (tanto de sus propiedades como de sus esposas).

Tan firmemente estaba convencido Platón de los perniciosos efectos de la riqueza sobre el gobierno, que no veía medio de abolir el mal como no fuera la abolición de la riqueza misma por lo que se refiere a soldados y gobernantes. No existe otro procedimiento de curar la ambición de los gobernantes que no sea el de negarles el derecho a llamar propia a ninguna cosa.

Para conseguir la unidad del Estado, es necesario que desaparezcan la propiedad y la familia en la clase de los guardianes, -

pues esos son obstáculos que se le oponen.

Por mucha que fuera la importancia atribuida por Platón al comunismo como medio de eliminar obstáculos del camino del estadista, no era en el comunismo, sino en la educación, donde ponía mayor confianza. "En efecto, la educación es el medio positivo gracias al cual puede el gobernante modelar la naturaleza humana en la dirección conveniente para producir un Estado armónico." (4)

Concedido este grado de importancia a la educación, se sigue naturalmente de ello que el Estado no puede dejarla a la demanda privada y a una fuente comercializada de oferta, sino que tiene que proveer los medios necesarios y ocuparse de que los ciudadanos reciban efectivamente la preparación que necesitan, y tiene que asegurarse de que la educación impartida es congruente con la armonía y bienestar del Estado. El plan de Platón establece, en consecuencia, un sistema de educación obligatoria bajo el control del Estado. Su plan educativo se divide naturalmente en dos partes: la educación elemental, que comprende la preparación de los jóvenes hasta la edad de veinte años y culmina en el comienzo del servicio militar; y la educación superior, destinada a aquellas personas selectas de ambos sexos que vayan a ser miembros de las dos clases gobernantes, la cual se extenderá desde los veinte

---

(4) *Ibidem*. Págs. 54-55.

hasta los treinta y cinco años.

Este es (expuesto en forma muy general) el pensamiento de Platón acerca del Estado. Quien en los últimos años de su vida - sospechó que se había equivocado al tratar de convertir al Estado en una institución educativa. Por lo que modificó su tesis, afirmando que en el Estado la fuerza dirigente había de ser el derecho y no el conocimiento.

Lo que nos interesa aquí, es saber que en el pensamiento platónico, el Estado surge o es producto de las necesidades mutuas.

### 3.- NATURALEZA DEL ESTADO SEGUN CICERON.

Para Cicerón, un Estado no puede perdurar o no puede, al menos, perdurar sino en mala situación, a menos que se base en la conciencia de las obligaciones mutuas y del reconocimiento mutuo de los derechos que unen a sus ciudadanos entre sí, y de que reconozca y lleve a la práctica las consecuencias de esa conciencia. El Estado es una comunidad moral, un grupo de personas que poseen en común el Estado y su derecho. Por esta razón, Cicerón denomina al Estado RES POPULI o RES PUBLICA, "la cosa del pueblo".

A menos que el Estado sea una comunidad para fines éticos, y a menos que esté unido por vínculos morales, no es nada sino "bandidaje en gran escala", como dijo San Agustín posteriormente. Desde luego, (afirma Cicerón), es cierto que un Estado puede ser tiránico y regir a sus súbditos por la fuerza bruta, pero en la medida en que así ocurra, pierde su carácter de verdadero Estado.

Cicerón piensa que el Estado es un cuerpo que pertenece en forma común a todos sus ciudadanos: existe para dar a sus miembros las ventajas de la ayuda mutua y de un gobierno justo. Se siguen de ello tres consecuencias:

Primera, como el Estado y su derecho son bien común del pueblo, su autoridad surge del poder colectivo del pueblo. Un pueblo es una organización autónoma que tiene necesariamente los poderes requeridos para conservarse y continuar su existencia.

Segunda, el poder político, cuando se ejerce recta y legítimamente, es en realidad el poder del pueblo como cuerpo. El magistrado que lo ejerce, lo ejerce en virtud de su cargo; su respaldo es el derecho y él es criatura del derecho.

"Porque, como las leyes gobiernan al magistrado, gobiernan el magistrado al pueblo, y puede decirse que el magistrado es la ley que habla o la ley un magistrado mudo". (5)

Tercera, el Estado y su derecho están sometidos siempre a la ley de Dios o a la ley moral o natural; a aquella norma superior de justicia que trasciende de la elección y de las instituciones humanas. La fuerza es incidental en la naturaleza del Estado, y sólo está justificada porque es necesaria para dar eficacia a los principios de justicia y de derecho.

Estos principios generales de gobierno - que la autoridad se deriva del pueblo, que sólo debe ser ejercida con el apoyo del derecho y que sólo está justificada por razones de carácter moral - alcanzaron una aceptación casi universal en un tiempo relativamente breve después de la época en que escribió Cicerón y han seguido siendo aceptados en la filosofía política durante muchos siglos.

Sin embargo, puede haber considerables diferencias de criterio respecto a su aplicación, incluso entre hombres que no tuvie-

---

(5) Platón, Las Leyes, III Págs. 1-2.



ron la más remota duda respecto a los principios mismos. Así, por ejemplo, todo el mundo coincide en que un tirano es despreciable y su tiranía un fuerte agravio contra su pueblo, pero no es evidente lo que deba hacer el pueblo contra ella, ni quién deba actuar en su nombre para hacerlo, ni qué grado de maldad debe alcanzar el abuso antes de que esté justificado tomar medidas contra ella. En particular, el hecho de que la autoridad política derive del pueblo no implica PER SE ninguna de las consecuencias democráticas -- que en el mundo moderno se han deducido del consentimiento de los gobernados. No dice quién debe hablar en nombre del pueblo, ni cómo llegue a tener derecho para hacerlo así, ni quién sea "el pueblo" en nombre del cual habla.

Esta es la crítica que hace G. H. Sabine a la teoría expuesta por Cicerón.

Por otra parte, en el libro I de su obra "Tratado de la República", Cicerón hace referencia a las diferentes formas de gobierno y comienza por explicar cuáles son éstas: afirma que son tres las conocidas: monarquía, aristocracia y democracia. La autoridad, dice, "puede ejercerse por uno solo, por algunos hombres escogidos o por la muchedumbre misma. Cuando el gobierno de todas las cosas está en manos de uno solo este señor único toma el nombre de rey, y esta forma de gobierno se llama monarquía. Cuando la dirección la ejercen algunos hombres escogidos, el gobierno es a-

riocrático. Gobierno popular es aquel en que el pueblo lo dispone todo. Cualesquiera de estos tres géneros de gobierno puede, con tal de que mantenga en todo su vigor el lazo que han formado las sociedades humanas, ser, no diré perfecto y excelente, sino tolerable y, según las circunstancias, preferible la una a la otra. Un rey justo y sabio, un conjunto de ciudadanos escogidos, el pueblo mismo (aunque el gobierno popular es el más peligroso), si no les ciegan la iniquidad y las pasiones, pueden establecer un estado de cosas bastante regular" ( 6 )

A continuación, expone los inconvenientes de estas formas de gobierno: "En la monarquía, todos, exceptuando el monarca, carecen casi por completo de derechos y participación en los negocios públicos; en el gobierno aristocrático apenas tiene libertad el pueblo, puesto que no interviene en los consejos ni ejerce poder alguno, y en el estado popular, aunque se le suponga todo lo justo y moderado posible, la igualdad absoluta es una iniquidad, puesto que no reconoce distinción de mérito". ( 7 )

Después de señalar los inconvenientes de las tres formas, Cicerón explica que hay que considerar como la mejor forma de gobierno aquella que se establece con la reunión de las tres, mo-

---

( 6 ) Cicerón, Tratado de la República, Libro I. Pág. 21

( 7 ) Idem.

derándose y templándose recíprocamente. No aprueba ninguna de las tres separadamente, y considera superior a cualquiera de ellas la que nace de las tres reunidas:

"Gústame que el Estado tenga algo de majestuoso y real, que los grandes tengan influencia y participación en el poder, y que queden reservadas algunas cosas al juicio y decisión del pueblo. Esta forma de gobierno tiene en primer lugar la ventaja de mantener mucha igualdad, beneficio de que no puede estar privado por mucho tiempo un pueblo libre; tiene además mucha estabilidad, cuando las otras siempre están expuestas a continuas alteraciones, la monarquía propendiendo a la tiranía, el poder de los grandes a la oligarquía facciosa, y el del pueblo a la anarquía. Mientras que las otras formas de gobierno se derriban y suceden recíprocamente, ésta, fundada en prudente equilibrio, no queda sujeta a tales mudanzas, a menos que dominen grandes vicios a los jefes del Estado, porque no existe germen de revolución donde cada cual ocupa su puesto natural y no ve a sus pies vacío donde pueda precipitarse".(8 )

Es patente la defensa que formula Cicerón del "gobierno mixto", formulación que un siglo antes hiciera Polibio. Sin embargo, esta idea trató de modificarla y adaptarla a la luz de su forma de comprender la historia romana. Al respecto, dice Sabine

---

(8 ) Ibíd. Pág. 29

lo siguiente: "La intención de bosquejar una teoría del Estado - en íntima relación con la historia de las instituciones romanas - era laudable, pero no podía realizarla ningún hombre que adoptase una teoría previamente confeccionada a base de fuentes griegas y que injertase en ella una exposición de la historia de Roma".(9)

La teoría de la forma mixta de gobierno propuesta por Cicerón tiene una gran importancia en su pensamiento, sólo que en él no es más que la remota esperanza de la República. En otras palabras, el objeto político de su teoría del gobierno mixto, era el de restaurar la constitución republicana en la forma que había tenido en los primeros siglos. En los tiempos de Cicerón, - en la época en que escribía su "Tratado de la República", la República romana que describe era utópica, es decir, su propósito tenía poca realidad en ese momento.

---

(9) G.H. Sabine, ob. cit. Pág. 129.

#### 4.- TEORIA DEL ESTADO EN EL PENSAMIENTO DE ALTUSIO.

Altusio sostiene que el Estado surge de un contrato social.

Desarrolló una teoría política interesante e importante, por que se basaba sólo en la idea del contrato y no debía nada sustancial a la autoridad religiosa. En realidad era una teoría naturalista, en la medida en que pueda calificarse al contrato de relación natural. El contrato de Altusio era en realidad algo muy parecido a la propensión social innata que había figurado en la teoría estoica y que desempeñó un papel aún más claro en la filosofía de Grocio. El punto importante fue que Altusio la elevó al nivel de explicación suficiente de los grupos sociales humanos.

Altusio no estaba muy lejos de afirmar que la asociación de los hombres en grupos es simplemente un hecho natural, que constituye una parte tan intrínseca de la naturaleza humana como cualquier otra, y por lo tanto que una sociedad no era -en la expresión de Hobbes- "un cuerpo artificial" que debiera explicarse por causas exteriores.

El contrato figura en la teoría de Altusio en dos formas: - tiene un papel más específicamente político en la explicación de las relaciones existentes entre un gobernante y su pueblo, y un papel sociológico general en la explicación de la existencia de cualquier cuerpo. El primero correspondía a un contrato político;

el segundo, a un contrato social en un sentido amplio. En este último sentido existe en toda asociación o CONSOCIATIO -palabra equivalente al sentido aristotélico de comunidad- un acuerdo tácito. Mediante este acuerdo tácito las personas se convierten en "convivientes" y copartícipes de los bienes, servicios o leyes -- que la asociación crea y mantiene. Toda asociación tiene, por consiguiente, su doble "derecho" que define por una parte la clase de comunidad existente entre los miembros y crea y limita, - por otra, una autoridad para la administración de sus asuntos comunes. Altusio presenta una complicada clasificación dicotómica de las asociaciones, pero en resumen puede decirse que distingue cinco grandes clases, cada una de ellas más compleja y resultado de una combinación de las anteriores y más sencillas: la familia, la corporación voluntaria (collegium), la comunidad local, - la provincia y el Estado. En los grupos más avanzados, las partes contratantes son más bien las asociaciones en ellos comprendidas que los individuos, y en cada caso el nuevo grupo se encarga de regular únicamente aquellos actos que son necesarios para su finalidad, dejando el resto bajo el control de los grupos más primitivos. Hay, por consiguiente, una serie de contratos sociales mediante los cuales nacen diversos grupos sociales, unos políticos y otros no políticos. Esta es la base de la teoría del Estado de Altusio.

El Estado constituye una de estas series. Surge de la asociación de las provincias o comunidades locales, y se diferencia de cualquier otro grupo por la existencia del poder soberano (majestas). Aquí son evidentes tanto la influencia de Bodino sobre Altusio como el propósito de éste de salvar algunas de las confusiones que aparecen en la teoría de Bodino. (Teoría esta última que más adelante veremos). El aspecto más importante de la doctrina de Altusio es el hecho de que hace residir la soberanía necesariamente en el pueblo como cuerpo. Este no puede separarse de aquélla porque la soberanía es una característica de tal tipo específico de asociación. En consecuencia, es inalienable y no pasa jamás a manos de una familia o clase gobernante. El poder se ejerce por los funcionarios administrativos de un Estado, que son investidos de él por las normas jurídicas de tal Estado. Esto constituye el segundo de los contratos de Altusio, un acuerdo mediante el cual el cuerpo social imparte a sus administradores el poder necesario para llevar a la práctica los fines del cuerpo social. Se sigue de aquí que este poder revierte al pueblo si quien lo detenta lo pierde por alguna razón.

Las partes contratantes que crean el Estado no son individuos, sino comunidades, a las cuales es inherente la capacidad de realizar sus propios fines que poseen todas las corporaciones, aunque no sean soberanas.

La teoría política de Altusio, en la forma en que él la expuso, era notablemente clara y consistente. Redujo todas las relaciones políticas y sociales al único principio del consentimiento o contrato. El pacto, expreso o tácito, explicaba la sociedad misma, o más bien toda una serie de sociedades, una de las cuales era el Estado.



5.- ORIGEN Y FINES DEL ESTADO, EN EL PENSAMIENTO DE BODINO.

Bodino estudia en primer lugar los fines del Estado y luego - el de la familia, junto con el matrimonio, la relación entre padres e hijos, la propiedad privada y la esclavitud, todo lo cual consideraba como aspectos de la familia.

No tiene una teoría clara del fin del Estado. Define a éste como "recto gobierno de varias familias y de lo que les es común, - con potestad soberana". La palabra "recto" la entiende Bodino como "justo", o conforme al derecho natural, y se ha interpretado en el sentido de que distingue al Estado de una asociación ilegítima tal como una partida de bandoleros. Pero Bodino es muy poco preciso - respecto al fin que el poder soberano debe tratar de conseguir para sus súbditos. Para este autor, las funciones del Estado no sólo se limitan a la búsqueda de ventajas meramente materiales y utilitarias, tales como la Paz y la seguridad de la propiedad privada. El Estado (dice Bodino), tiene tanto un alma como un cuerpo, y el alma es superior aunque las necesidades del cuerpo, apremien de modo más inmediato.

En realidad, Bodino no llegó a dar nunca una explicación clara de esos fines superiores del Estado. El resultado de ello fue que su sistema presenta una seria deficiencia, ya que nunca consiguió explicar de modo preciso las razones de la obligación de obediencia al soberano por parte del ciudadano.

Bodino consideraba a la familia (compuesta de padre, madre, hijos y criados, junto con la propiedad común) como una comunidad natural de la que surgen todas las demás sociedades. Afirma que la familia constituye una unidad natural, a la que es inherente el derecho de propiedad privada, y de ella se forma el Estado y todas las demás comunidades. Definía al Estado como gobierno de familias.

Para la defensa común y la consecución de ventajas mutuas, afirma, surgen muchas asociaciones de familias (pueblos, ciudades, cuerpos y colegios de varias clases), y cuando esas asociaciones son unidas por una autoridad soberana, se forma el Estado. Bodino cree que generalmente, la formación real de esta última combinación se debe a la fuerza, aunque es cierto que en su opinión, la soberanía o gobierno recto no se justifica meramente por la fuerza.

En su concepción del Estado, Bodino quiso construir un baluarte inexpugnable que protegiera la propiedad privada. Criticó varias veces el comunismo, pues considera la propiedad como atributo de la familia.

Afirma que la familia es la esfera de lo privado, el Estado, la de lo público o común. De ahí que aspire a una radical separación de los dos. Creía que la soberanía era un poder de especie diferente de la propiedad; el príncipe no es en ningún sentido pro

pietario del dominio público y no puede enajenarlo. La propiedad pertenece a la familia; la soberanía al príncipe y sus magistrados.

"Si la finalidad de Bodino (explica Sabine) era realmente establecer una distinción clara entre el poder político del soberano y los derechos y poderes privados de los cabezas de familia, (los paterfamilias en el derecho romano), debería haber estudiado a fondo la transición entre esas agrupaciones espontáneas de familias en las que falta el poder soberano y el estado, en el cual existe. En realidad Bodino no tenía una teoría clara de los fines que debía perseguir el estado. Atribuía el origen de la familia y los grupos de familias tales como la aldea o la ciudad, a las necesidades y deseos naturales de los hombres -el impulso sexual, el cuidado de los hijos, la defensa y la sociabilidad innata-. Atribuía por lo general el origen del estado a la conquista, y sin embargo, estaba todo lo lejos posible de creer que la fuerza se justifica a sí misma o que constituye el atributo primordial del estado una vez fundado. La superioridad de fuerza puede crear una partida de bandoleros, pero no un estado. Bodino no aclara cuáles son las necesidades naturales superiores a las satisfechas por la familia y los demás grupos, que dan origen al estado, ni por qué debe el ciudadano prestar obediencia a

su soberano, ni cuál es exactamente la naturaleza del cambio que transforma a un grupo de familias en verdadero estado. Los únicos puntos que están perfectamente claros son que no puede existir un estado bien ordenado a menos que se reconozca un poder soberano y que las unidades de que se compone ese estado son familias". (10)

---

(10) Ibidem. Págs. 300-301.

6.- ORIGEN DEL ESTADO SEGUN FEDERICO ENGELS.

En la decadencia de la antigua organización de la gens observamos los siguientes fenómenos: el derecho paterno con herencia de la fortuna por los hijos, lo cual facilita la acumulación de las riquezas en la familia y hace de ésta un poder contrario a la gens; la repercusión de la diferencia de fortuna sobre la constitución social mediante la formación de los gérmenes de una nobleza hereditaria y una monarquía; la esclavitud, que en sus inicios sólo comprendió a los prisioneros de guerra, pero que se amplió a la esclavización de los propios miembros de la tribu, y hasta de la gens; la degeneración de la antigua guerra de unas tribus contra otras en correrías sistemáticas por mar y tierra para apoderarse de ganados, esclavos y tesoros, lo que llegó a ser una industria más. En resumen, la fortuna es considerada como el sumo bien, y se abusa de la antigua organización de la gens para justificar el robo de las riquezas por medio de la violencia. Sólo faltaba algo: una institución que no sólo asegurase las nuevas riquezas de los individuos contra las tradiciones primitivas de la constitución gentil, que no sólo consagrara la propiedad privada antes tan poco estimada, sino que, además, imprimiera el sello del reconocimiento general de la sociedad a las nuevas formas de adquirir la propiedad, que se desarrollaban una tras otra, y por tanto a la acumulación, cada vez mayor, de

las riquezas.

Faltaba una institución que no sólo perpetuase la naciente división de la sociedad en clases, sino también el derecho de la clase poseedora de explotar a la no poseedora y el dominio de la primera sobre la segunda.

Así es como nació una nueva institución, el ESTADO, según explica Engels.

Hay tres formas principales en que el Estado se alza sobre las ruinas de la gens: a) Atenas presenta la forma más pura, más clásica: allí el Estado nació directamente de los antagonismos de clase que se desarrollaban en el seno de la sociedad gentilicia. b) En Roma, la sociedad gentilicia se convirtió en una aristocracia cerrada en medio de una plebe numerosa y mantenida aparte, sin derechos, pero con deberes; la victoria de la plebe destruyó la antigua constitución de la gens e instituyó sobre sus ruinas el Estado, donde se confundieron enseguida la aristocracia gentilicia y la plebe. c) Por último, entre los germanos vencedores del Imperio romano el Estado surgió directamente de la conquista de grandes territorios extranjeros que el régimen gentilicio estaba en imposibilidad de dominar.

#### El Estado ateniense.-

El primer intento de formación del Estado consiste en destruir los lazos gentilicios, dividiendo los miembros de cada

gens en privilegiados y no privilegiados, y a estos últimos en dos clases, según su oficio, oponiéndolas, en virtud de esta misma división, una a la otra.

La constitución gentilicia iba llegando a su fin. La sociedad rebasaba cada vez más el marco de la gens, que no podía suprimir los males que iban naciendo ante su vista. Mientras tanto, el Estado se había desarrollado sin hacerse notar. Los nuevos grupos constituidos por la división del trabajo, primero entre la ciudad y el campo, después entre las diferentes ramas de la industria en las ciudades, habían creado nuevos órganos para la defensa de sus intereses, y se instituyeron oficios públicos de todas clases. Luego, el joven Estado tuvo, ante todo, necesidad de una fuerza propia, que en un pueblo navegante, como eran los atenienses, no pudo ser primeramente sino una fuerza naval, usada en pequeñas guerras y para proteger los barcos mercantes.

Se introdujo un elemento nuevo en la sociedad, la propiedad privada. Los derechos y los deberes de los ciudadanos del Estado se determinaron con arreglo a la importancia de sus posesiones territoriales; y conforme iba aumentando la influencia de las clases pudientes, iban siendo desplazadas las antiguas corporaciones consanguíneas. La constitución de la gens sufrió otra derrota.

Una de las características esenciales del Estado consiste en

una fuerza pública aparte de la masa del pueblo. Atenas no tenía entonces más que un ejército popular y una flota equipada directamente por el pueblo, que la protegían contra los enemigos del exterior y mantenían en la obediencia a los esclavos, que en aquella época formaban ya la mayor parte de la población.

Para los ciudadanos, esa fuerza pública sólo existía, al principio, en forma de policía; ( ésta es tan vieja como el Estado ). Los atenienses instituyeron un verdadero cuerpo de gendarmería de a pie y de a caballo formado por sagitarios. Pero esa gendarmería se formó de esclavos; este oficio parecía tan indigno al libre ateniense, que prefería ser detenido por un esclavo armado a cumplir él mismo tan viles funciones.

El acrecentamiento del comercio y de la industria trajo la acumulación y la concentración de las riquezas, en unas cuantas manos, y con ello, el empobrecimiento de la masa de los ciudadanos libres, a los cuales no les quedaba otro recurso que el de elegir entre hacer competencia al trabajo de los esclavos con su propio trabajo manual, o convertirse en mendigos. En vista de las circunstancias, tomaron este último partido, ( ya que consideraban el trabajo de los esclavos como deshonesto, bajo, y por añadidura, no producía sino escaso provecho ); y como formaban la masa del pueblo, llevaron a la ruina todo el Estado -



Ateniense. " (11).

La formación del Estado entre los atenienses es un modelo notablemente típico de la formación del Estado en general, pues, por una parte, se realiza sin que intervengan violencias exteriores o interiores; por otra, hace brotar directamente de la gens un Estado de una forma muy perfeccionada, la república democrática.

### El Estado en Roma.

La causa revolucionaria que terminó con la antigua constitución de la gens en Roma, se debió a las luchas entre la plebe y el pueblo ( pópulos ).

La nueva constitución creó una nueva asamblea del pueblo, que comprendía o excluía indistintamente a los individuos del POPULUS y de la plebe, según prestaran o no servicios militares. Toda la población masculina sujeta al servicio militar quedó dividida en seis clases; así fue destruido en Roma el antiguo orden social, fundado en vínculos de sangre. Su lugar lo ocupó una nueva constitución, una auténtica constitución de Estado, basada en la división territorial y en las diferencias de

---

(11) Federico Engels, El Origen de la Fam., la Prop. Priv. y el Edo. ( Marx - Engels, Obras escogidas ),.

fortuna. La fuerza pública consistía aquí en el conjunto de los ciudadanos sujetos al servicio militar y no sólo se oponía a los esclavos, sino también a la clase llamada proletaria, excluida del servicio militar y privada del derecho de llevar armas.

En el marco de esta nueva constitución se mueve toda la historia de la república romana, con sus luchas entre patricios y plebeyos por el acceso a los empleos públicos y por el reparto de las tierras del Estado y con la disolución completa de la nobleza patricia en la nueva clase de los grandes propietarios territoriales y de los hombres ricos, que absorbieron poco a poco toda la propiedad rústica de los campesinos arruinados por el servicio militar; cultivaban por medio de esclavos los inmensos latifundios así formados, despoblaron Italia y, con ello, abrieron las puertas no sólo al Imperio, sino también a sus sucesores, los bárbaros germanos.

#### La Formación del Estado de los Germanos:

El Estado Romano se había vuelto una máquina gigantesca y complicada, con el exclusivo fin de explotar a los súbditos. Impuestos, prestaciones personales al Estado y censos de todas clases sumían a la masa de la población en una pobreza cada vez más angustiosa. Las exacciones de los gobernantes, los recaudadores y los soldados reforzaban la opresión, haciéndola insoponible. A esta situación había llevado el dominio del Estado

romano sobre el mundo: basaba su derecho a la existencia en el mantenimiento del orden en el interior y en la protección contra los bárbaros en el exterior; pero su orden era más perjudicial que el peor desorden, y los bárbaros contra los cuales pretendía proteger a los ciudadanos eran esperados por éstos como salvadores.

No era menos desesperada la situación social. En los últimos tiempos de la República, la dominación romana se reducía ya a una explotación sin escrúpulos de las provincias conquistadas; el imperio, lejos de suprimir aquella explotación, la formalizó legislativamente. Conforme iba declinando el imperio, más aumentaban los impuestos y prestaciones, mayor era la desvergüenza con que saqueaban y estrujaban los funcionarios. El comercio y la industria no habían sido nunca ocupaciones de los romanos, dominadores de pueblos; en la usura fue donde superaron a todo cuanto hubo antes y después de ellos. El comercio que encontraron y que había podido conservarse por cierto tiempo, pereció por las exacciones de los funcionarios.

Empobrecimiento general; retroceso del comercio, de los oficios manuales y del arte; disminución de la población; decadencia de las ciudades; descenso de la agricultura a un grado inferior: tales fueron los últimos resultados de la dominación romana universal.

Por haber librado a los romanos de su propio Estado, los bárbaros germanos se apropiaron de dos tercios de sus tierras y se las repartieron. El reparto se efectuó según el orden establecido en la gens; como los conquistadores eran relativamente pocos, quedaron indivisas grandísimas extensiones, parte de ellas en propiedad de todo el pueblo y parte en propiedad de las distintas tribus y gens. Los bosques y los pastos permanecieron indivisos para su uso colectivo; este uso, lo mismo que el modo de cultivar la tierra repartida, se regulaba según la antigua costumbre y por acuerdo de la colectividad. Cuanto más tiempo llevaba la gens establecida en su poblado, más iban confundándose germanos y romanos y borrándose el carácter familiar de la asociación ante su carácter territorial. La gens desapareció en la marca, donde, sin embargo, se encuentran frecuentemente huellas visibles del parentesco original de sus miembros. De esta manera, la organización gentilicia se transformó insensiblemente en una organización territorial y se puso en condiciones de adaptarse al Estado, por lo menos en los países donde se sostuvo la marca (norte de Francia, Inglaterra, Alemania y Escandinavia). No obstante, mantuvo el carácter democrático espontáneo propio de toda la organización gentilicia, y así se salvó una parte de la constitución de la gens.

Si el vínculo consanguíneo se perdió con rapidez en la gens,

se debió a que sus organismos en la tribu y en el pueblo degeneraron por efecto de la conquista. Sabemos que la dominación de los subyugados es incompatible con el régimen gentilicio, y aquí la vemos en gran escala.

Los pueblos germanos, dueños de las provincias romanas, tenían que organizar su conquista. Pero no se podía absorber a las masas romanas en las corporaciones gentilicias, ni dominar a las primeras por medio de las segundas. A la cabeza de los cuerpos locales de la administración romana, conservados al principio en gran parte, era preciso colocar, en sustitución del Estado Romano, otro poder, y éste no podía ser sino otro Estado. Así, los órganos de la gens tenían que transformarse en órganos del Estado, y con suma rapidez, bajo la presión de las circunstancias. Pero el representante más propio del pueblo conquistado era el jefe militar. La seguridad interior y exterior del territorio conquistado exigía que se reforzase el mando militar. Había llegado la hora de cambiar el mando militar en monarquía, y se transformó.

Hemos visto así, una por una, las tres formas principales mediante las cuales el Estado se levanta sobre los vestigios de la comunidad gentilicia.

El régimen de la gens, fruto de una sociedad que no conocía antagonismos interiores, no tenía más medios coercitivos que la opinión pública. Pero acababa de surgir una nueva sociedad que, en

virtud de las condiciones económicas generales de su existencia, había tenido que dividirse en hombres libres y en esclavos, en explotadores ricos y en explotados pobres; una sociedad que no sólo no podía conciliar estos antagonismos, sino que, por el contrario, se veía obligada a llevarlos a sus límites extremos. Una sociedad de este género no podía existir sino en medio de una lucha abierta e incesante de estas clases entre sí o bajo el dominio de un tercer poder que, puesto aparentemente por encima de las clases en lucha, suprimiera sus conflictos abiertos y no permitiera la lucha de clases más que en el terreno económico, bajo la forma llamada legal. El régimen gentilicio era ya algo caduco. Fue destruido por la división del trabajo, que dividió la sociedad en clases, y reemplazado por el ESTADO.

Así, pues, el Estado no es de ningún modo un poder impuesto desde fuera a la sociedad. Es más bien un producto de la sociedad cuando llega a un grado de desarrollo determinado. Pero a fin de que estos antagonismos, estas clases con intereses económicos en pugna, no se devoren a sí mismas y no consuman a la sociedad en una lucha estéril, se hace necesario un poder situado aparentemente por encima de la sociedad y llamado a amortiguar el choque, a mantenerlo en los límites del "orden". Y ese poder, nacido de la sociedad, pero que se pone por encima de ella y se divorcia de ella más y más, es el Estado.

"Como el Estado nació de la necesidad de refrenar los antagonismos de clase, y como, al mismo tiempo, nació en medio del conflicto de esas clases, es, por regla general, el Estado de la clase más poderosa, de la clase económicamente dominante, que, con ayuda de él, se convierte también en la clase políticamente dominante, adquiriendo con ello nuevos medios para la represión y la explotación de la clase oprimida. Así, el Estado antiguo era, ante todo, el Estado de los esclavistas para tener sometidos a los esclavos; el Estado feudal era el órgano de que se valía la nobleza para tener sujetos a los campesinos siervos, y el moderno Estado representativo es el instrumento de que se sirve el capital para explotar el trabajo asalariado." (12)

En la mayor parte de los Estados históricos los derechos concedidos a los ciudadanos se gradúan con arreglo a su fortuna, y -- con ello se declara expresamente que el Estado es un organismo para proteger a la clase que posee contra la desposeída. Así sucedía ya en Atenas y en Roma, donde la clasificación era por la cantidad de los bienes de fortuna. Lo mismo sucede en el Estado feudal de la Edad Media, donde el poder político se distribuyó según la propiedad territorial. Y así sucede en el censo electoral de los Estados representativos modernos. Sin embargo, este reconocimiento político de la diferencia de fortunas no es esencial. Por el

---

(12) Ibidem. Pág. 607.

contrario, manifiesta un grado inferior en el desarrollo del Estado. La forma más elevada del Estado, la república democrática, es la única forma bajo la cual puede darse la batalla última y definitiva entre el proletariado y la burguesía; no reconoce oficialmente diferencias de fortuna. En ella la riqueza ejerce su poder indirectamente, pero de un modo más seguro. De una parte, bajo la forma de corrupción de los funcionarios, de lo cual es América un modelo clásico; y de otra parte, bajo la forma de alianza entre el Gobierno y la Bolsa. Esta alianza se lleva a cabo con tanta -- mayor facilidad, cuanto más crecen las deudas del Estado y más van concentrando en sus manos las sociedades por acciones.

Como hemos señalado antes, siguiendo a Engels, el Estado no ha existido eternamente. "Ha habido sociedades que se las arreglaron sin él, que no tuvieron la menor noción del Estado ni de su poder. Al llegar a cierta fase del desarrollo económico, que estaba ligada necesariamente a la división de la sociedad en clases, esta división hizo del Estado una necesidad. Ahora nos aproximamos con rapidez a una fase de desarrollo de la producción en que la existencia de estas clases no sólo deja de ser una necesidad, sino que se convierte en un obstáculo directo para la producción. Las clases desaparecerán de un modo tan inevitable como surgieron en su día. Con la desaparición de las clases desaparecerá inevitablemente el Estado. La sociedad reorganizando de un modo nuevo la producción



sobre la base de una asociación libre de productores iguales, enviará toda la máquina del Estado al lugar que entonces le ha de corresponder: al museo de antigüedades, junto a la rueca y al hacha de bronce." (13)

"Desde el advenimiento de la civilización ha llegado a ser tan enorme el acrecentamiento de la riqueza, tan diversas las formas de este acrecentamiento, tan extensa su aplicación y tan hábil su administración en beneficio de los propietarios, que esa riqueza se ha constituido en una fuerza irreductible opuesta al pueblo. La inteligencia humana se ve impotente y desconcertada ante su propia creación. Pero, sin embargo, llegará un tiempo en que la razón humana sea suficientemente fuerte para dominar a la riqueza, en que fije las relaciones del Estado con la propiedad que éste protege y los límites de los derechos de los propietarios. Los intereses de la sociedad son absolutamente superiores a los intereses individuales, y unos y otros deben concentrarse en una relación justa y armónica. La simple caza de la riqueza no es el destino final de la humanidad, a lo menos si el progreso ha de ser la ley del porvenir, como lo ha sido la del pasado. El tiempo transcurrido desde el advenimiento de la civilización no es más que una fracción ínfima de la existencia pasada de la humanidad, una fracción ínfima de las épocas por venir. La disolución de la sociedad

---

(13) Ibídem. Pág. 609.

se yergue amenazadora ante nosotros, como el término de una carrera histórica cuya única meta es la riqueza, porque semejante carrera encierra los elementos de su propia ruina. La democracia - en la administración, la fraternidad en la sociedad, la igualdad de derechos y la instrucción general, inaugurarán la próxima etapa superior de la sociedad, para la cual laboran constantemente - la experiencia, la razón y la ciencia. Será un renacimiento de la libertad, la igualdad y la fraternidad de las antiguas generaciones, pero bajo una forma superior". (14)

Hasta aquí, hemos enunciado en forma general, la concepción que del origen del Estado tuvo Federico Engels, quien nos llevó a conocer las tres formas principales como esta Institución nació; es decir, el Estado en Atenas, el Estado en Roma y el Estado de los Germanos.

---

(14) Luis H. Morgan, La Sociedad Primitiva. Pág. 552.

## 7.- TEORIA DEL ESTADO DE HERMANN HELLER.

Hermann Heller realiza un importante estudio a cerca del Estado Moderno, y afirma que para dicho estudio la cuestión del origen del Estado no tiene importancia. "La contienda entablada en torno a este problema, -dice- y en la que se utilizan oscuros conceptos y endebles hipótesis, no presenta mayor interés para el estudio del Estado en nuestro tiempo. Porque el afirmar que la estructura presente o futura del Estado depende, en forma decisiva, del hecho de que su nacimiento primario deba atribuirse a la lucha de clases o de razas o a otra causa, no pasa de ser un pre -- juicio historicista más. Es de realidad notoria que una forma -- ción política con un origen único puede desarrollarse, transformarse y cambiarse de muy diversos modos". (15)

Afirma Heller que los historiadores suelen considerar al "Estado estamental" de la Edad Media, como un Estado dualista. Utilizan para ello como criterio el monismo de poder del actual Estado; pero si tal se hace, la división del poder político en la Edad Media no era, ciertamente, dualista sino más bien pluralista o, como dice Hegel, una "poliarquía". Dice Heller que casi todas las funciones que el Estado Moderno reclama para sí hallábanse entonces repartidas entre los más diversos depositarios:

la Iglesia, el noble propietario de tierras, los caballeros, las ciudades y otros privilegiados. Mediante el enfeudamiento, la hipoteca o la concesión de inmunidades el poder central se vió privado, poco a poco, de casi todos los derechos de superioridad, - siendo trasladados a otros depositarios que tenían carácter privado. Al soberano monárquico del Estado feudal le vienen a quedar finalmente sólo muy pocos derechos inmediatos de dominación.

Sostiene Heller que el Estado feudal no conoció una relación de súbdito de carácter unitario, ni un orden jurídico unitario, ni un poder estatal unitario, en el sentido en que nosotros lo entendemos. Los tribunales de las cortes de los señores territoriales, la justicia exenta del clero, los tribunales del pueblo, los tribunales municipales y el tribunal real dictan sus sentencias con una independencia casi absoluta unos de otros y según sus propias representaciones jurídicas.

La aparición del poder estatal monista se produjo según formas y etapas muy distintas en las diversas naciones. En Inglaterra nació el Estado monista, antes que en cualquier otro lugar. - Es éste el único reino en que, gracias a la energía de los reyes normandos, se logra crear en el siglo XI una organización política relativamente fuerte en medio de la jerarquía feudal. Una manifestación precoz del Estado moderno fue el creado en la primera mitad del siglo XIII en Sicilia por el genial Federico II, quien

sustrajo en forma radical al sistema feudal el ejército, la justicia, la policía y la administración financiera, centralizándolo todo de modo burocrático.

Afirma Heller que fue Maquiavelo quien introduce en la literatura el término lo stato, para designar el nuevo status político. La nueva palabra "Estado" designa certeramente una cosa totalmente nueva porque, a partir del Renacimiento y en el continente europeo, las poliarquías, que hasta entonces tenían un carácter impreciso en lo territorial y cuya coherencia era floja e intermitente, se convierten en unidades de poder continuas y reciamente organizadas, con un sólo ejército que era, además, permanente, una única y competente jerarquía de funcionarios y un orden jurídico unitario, imponiendo además a los súbditos el deber de obediencia con carácter general. A consecuencia de la concentración de los instrumentos de mando, militares, burocráticos y económicos, en una unidad de acción política -fenómeno que se produce primeramente - en el norte de Italia debido al más temprano desarrollo que alcanza allí la economía monetaria- surge aquel monismo de poder, relativamente estático, que diferencia de manera característica al Estado de la Edad Moderna del Territorio medieval.

La evolución que se llevó a cabo, en el aspecto organizatorio, hacia el Estado moderno, consistió en que los medios reales de autoridad y administración, que eran posesión privada, se con-

vierten en propiedad pública y en que el poder de mando que se ve nía ejerciendo como un derecho del sujeto se expropia en beneficio del príncipe absoluto primero y luego del Estado.

Considera Heller que el instrumento más eficaz para lograr la independización de la unidad de poder del Estado fue la jerarquía de autoridades, ordenada de modo regular, según competencias claramente delimitadas y en las que funcionarios especializados, nombrados por el superior y económicamente dependientes, consagran su actividad de modo continuo y principal a la función pública que les incumbe, cooperando así a la formación consciente de la unidad del poder estatal. Mediante la burocracia se elimina la mediatización feudal del poder del Estado y se hace posible establecer el vínculo de súbdito con carácter general y unitario. Los grupos burocráticos dan a la moderna construcción del Estado sus netos contornos y condicionan el carácter relativamente estático de su estructura. Gracias a la jerarquía de los funcionarios la organización pudo extenderse ahora también al territorio, es decir, abarcar a todos los habitantes del mismo, y asegurar de este modo una unificación universal, central y regida por un plan, del obrar relevante para el Estado. La gran extensión que alcanza el territorio de los Estados, cosa que en la Edad Media había contribuido grandemente a la emancipación de los poderes locales, no constituye para la --

burocracia moderna un obstáculo que se oponga a una labor administrativa sumamente intensa y, sin embargo, dirigida desde el centro.

Heller critica la teoría del Estado expuesta por Engels y sostiene que el Estado moderno no puede ser considerado en manera alguna, como un instrumento de opresión de la clase dominante. Estima inadmisibles la relativización del Estado a la economía, ya se trate de la del pueblo dividido en clases, ya de la del pueblo económicamente solidario.

Respecto del papel que juega la economía en el Estado, Heller hace las siguientes consideraciones:

La fuerza, cada vez más intensamente concentrada, del capital dispone, de modo virtualmente libre, de un número siempre creciente de medios económicos. Y casi en igual medida domina los medios de autoridad política del poder del Estado democrático. Es evidente que los dirigentes de la economía no tienen sólo a su disposición en la democracia política, el volumen de poder político que le dan sus votos. Con bastante frecuencia pueden adquirir una posición política dominante. El poder del capital les permite dirigir la opinión pública de modo indirecto, valiéndose de las cajas de los partidos y de los periódicos, del cine, de la radio y de otros muchos medios de influir en las masas, con lo cual adquieren un enorme poder político. Pero también pueden ejercer un influjo

político formidable, de un modo directo, por la presión de su potencialidad económica sobre el poder del Estado, como, v. gr., - mediante la financiación de la acción directa de fuerzas de choque de carácter político-militar, o también por su competencia en materias técnico-económicas que los sitúa por encima de la burocracia, y, en fin, mediante sus grandes relaciones internacionales.

Aun en los casos en que exista una burocracia fiel a sus tradiciones de honor e impenetrable a la corrupción, y los trabajadores, organizados en fuertes grupos políticos y con prensa propia, tengan desarrollado su espíritu de resistencia, persiste el hecho de que el influjo político de los dirigentes de la economía se equipara así a su poder económico; con tanto mayor motivo habrá de resultar imposible que los dirigentes políticos puedan ejercer, frente a los poderes económicos, aquel volumen de poder político que por derecho les corresponde.

Esta separación del mando político y el económico constituye el estado de tensión característico de la situación presente de la democracia capitalista. Pues, de un lado, las grandes masas quieren someter a su decisión política también la economía y, para ello, la legislación democrática les proporciona los motivos legales necesarios. Luchan, como expresa la cabal formulación del programa de Görlitz -dice Heller- de la social-democracia ale



mana, "por el dominio de la voluntad del pueblo, organizada en el Estado popular libre, sobre la economía". Por el contrario, los dirigentes de la economía declaran intolerable la influencia político-democrática en ella y aspiran a conquistar el poder político directo uniéndolo así con el económico que ya poseen. A la larga, las influencias indirectas y anónimas en la política no les bastan a los dirigentes de la economía. Se ven siempre amenazados en su acción por las disposiciones del legislador controlado democráticamente. Esta separación entre el poder político y el social-económico constituye una situación cuya dirección no puede ser determinada. O el poder del Estado, sostiene Heller, ha de lograr la posibilidad de emanciparse políticamente de los influjos económicos privados mediante una sólida base de poder económico propio, o la lucha de los dirigentes de la economía ha de obtener, al menos, el éxito previo de que sea eliminada en su beneficio la legislación democrática.

Nos explica Heller que los que juzgan posible la reducción del Estado a la sociedad económica y la "sustitución del gobierno político sobre los hombres por la administración de las cosas y la dirección de los procesos de la producción", (como dice Engels), es natural que consideren que la representación autoritaria y la distinción entre el Estado de una parte y el pueblo y la sociedad de otra, la distinción entre gobierno y administra-

ción, son exclusivamente consecuencia de la sociedad económica dividida en clases, la cual no es ya democracia en el Estado, sino democracia "como tal y para sí misma".

Sin embargo, -sigue Heller- ni el economismo más radical - puede relativizar por completo el Estado a la economía sin incurrir en las más graves contradicciones inmanentes. El mismo Engels admitió una función represiva y representativa del Estado, - específicamente política, cuya peculiar legalidad es independiente de la existencia de una sociedad económica dividida en clases. Sólo le es posible negar, al menos provisionalmente, la autonomía de lo político, aunque ciertamente al precio de una interna contradicción, reduciendo a lo económico, de manera unilateral, la universalidad potencial de las funciones estatales.

Si fuera exacta aquella afirmación de Engels de que "en la medida en que desaparezca la anarquía de la producción social irá adormeciéndose la autoridad política del Estado", tendrfa entonces sentido que no se llamara ya Estado a tal "Estado" carente de autoridad política. La autoridad y la subordinación serfan, de hecho, "conceptos meramente técnico-económicos". Pero lo injustificado de la reducción que hace el marxismo del Estado a lo económico consiste, precisamente, en que sólo le atribuye funciones de dominación de carácter económico. Sólo así, mediante esta unilateralización económica, puede el marxista llegar a sostener la

afirmación, a primera vista coherente, de que la sociedad sin clases sea una sociedad "sin poder, sin coacción, sin subordinación y sin un especial aparato coactivo llamado Estado". Sólo por tal manera de unilateralizar el problema llega el marxista a la conclusión de que, al desaparecer las posiciones económicas de las clases, existirá una "homogeneidad de los intereses vitales", por lo cual a la organización coactiva que todavía subsista "preferire" no llamarla Estado. Es muy probable que en un orden social no capitalista se reduzcan considerablemente las tendencias a cometer actos antisociales, con lo que habrá de verse restringida la función represiva del Estado. Pero sólo cabría hablar de una "sustitución del Estado por la administración solidaria" si no se admitiera que también otros antagonismos, aparte de los económicos, por ejemplo los de carácter ideológico, "pueden resolverse también por la violencia".

De tal modo aparece la legalidad peculiar del Estado, que no puede reducirse ya a lo económico, en la universalidad de su función de ordenación y, por consiguiente, también de represión.

Afirma Heller que en uno de sus últimos trabajos, Engels, finalmente, recoge velas en su tesis de la reducción del Estado a la economía y llega a dar interpretación a la doctrina del Estado como instrumento de expropiación económica que hecha, sencillamente, por la borda todas sus anteriores afirmaciones. Al de

cir Engels muy cautelosamente que el Estado es, "por lo general", el Estado de la clase dominadora y, con su ayuda, expoliadora llega, por lo demás, a la siguiente sorprendente declaración: "Por excepción sobrevienen períodos en que las clases en lucha se hallan tan cercanas al equilibrio que el poder del Estado, como aparente mediador, adquiere momentáneamente cierta autonomía respecto a una y otra". Estas frases, dice Heller, desvanecen, además, toda duda respecto a que el Estado puede cumplir ese papel de mediador no sólo en apariencia, y de que ello acontece no con carácter excepcional, sino de modo regular desde que existe el Estado moderno. Pues Engels señala sumariamente, como ejemplos, la monarquía absoluta de los siglos XVII y XVIII, y el bonapartismo del primero y segundo imperio y, finalmente, también el Estado bismarckiano. De donde resulta que la afirmación de Lassalle, en sus REPLICAS, de que el Estado es "la gran asociación de las clases pobres" no parece mucho más exagerada que la de que sólo sea un instrumento para la opresión de la clase expoliada.

Para Heller, es, en todo caso inadmisibles, la relativización del Estado a la economía, ya se trate de la del pueblo dividido en clases, ya de la del pueblo económicamente solidario.

Como vimos anteriormente, para Heller no tiene importancia la cuestión del origen del Estado, pero al tratar lo relativo a

las funciones de esta Institución, funda éstas en lo que él considera la forma de cómo se originó el Estado, por lo que consideramos que así le otorga importancia a dicho origen.

Dice este autor que, como todas las funciones sociales, que nacen y se mantienen exclusivamente mediante actos de voluntad humana socialmente eficaces, también la función del Estado es algo que se da y plantea a la voluntad humana. La función del Estado, continúa, nos es necesariamente dada por una situación cultural y natural. No es nunca una mera situación natural la que reclama la función estatal. Hácese ésta una necesidad que domina nuestro obrar en el momento en que se produce una determinada situación cultural, a saber, cuando los pueblos se hacen sedentarios. El asentamiento en un determinado lugar geográfico, limitado por la vecindad de otros pueblos, hace precisa una unidad de acción para la protección de este espacio así como para su eventual ampliación. Esta necesidad de una solidaridad territorial para las cuestiones que de tiempo en tiempo se presenten en lo exterior, no es capaz, sin embargo, ni con mucho, de fundamentar la función de lo que desde el Renacimiento conocemos como Estado. Hay que agregar un alto grado de división del trabajo social y, condicionada por ella, una cierta permanencia y densidad de las relaciones de intercambio e interdependencia. Esa intensidad de una conexión permanente de vecindad es lo que hace necesaria u-

na organización territorial permanente y unitaria esencialmente referida a la demarcación espacial, organización a la que se da desde Maquiavelo el nombre de Estado. Los modernos Estados territoriales fueron desconocidos en la Antigüedad y en la Edad Media. Una organización comparable al STATUS político actual sólo podía desarrollarse entonces en aquellos lugares donde, -- como consecuencia de los mercados, se concentraban en un breve espacio división de trabajo e intercambio, a saber, en las ciudades. Por esta razón también, encontramos los inicios del Estado moderno, dice Heller, en aquellas ciudades donde se dan, - al grado máximo de desarrollo, el trabajo y el intercambio, es decir, en las ciudades-repúblicas del norte de Italia.

La función del Estado determinada por el territorio se hace, pues, necesaria en el momento en que se llega a una cierta etapa caracterizada por el sedentarismo y por una división del trabajo muy desarrollada. Esta necesidad de la función estatal, que liga nuestras representaciones y nuestros actos, hace que no podamos considerar al Estado como una creación del arbitrio humano; no se opone, en cambio, a que en él veamos el producto necesario de la voluntad humana actuando en una situación cultural y natural dada, afirma Heller. En cuanto se llega a aquel grado de interdependencia social en un determinado territorio, se plantea la exigencia de una ordenación unitaria para las relaciones

sociales y, con ella, la de un poder común de ordenación que debe realizarse también hacia fuera. Esta necesidad de hecho sólo se convierte, sin embargo, en la realidad social del Estado en el momento en que aparece sentida, por el grupo humano que vive en el territorio, como objetivo a alcanzar por la voluntad y, como tal, es realizado. Donde no sea querido un poder estatal que se afirme a sí propio en lo interior y lo exterior, no surge ni subsiste Estado alguno. Pero siempre que se dé, como supuesto, aquella situación natural y cultural y se prefiera el poder de ordenación territorial propio al extraño, allí existe una voluntad de Estado. Si consigue organizar y poner en actividad, como poder autónomo, la cooperación social en el territorio, nos hallamos ya, ante un sujeto del más alto poder territorial, ante un Estado al cual se atribuye, con necesidad política, el obrar político de gobierno con anterioridad a todo Derecho Internacional y con independencia de toda Jurisprudencia normativa.

"La función del Estado consiste pues, en la organización y activación autónomas de la cooperación social-territorial, fundada en la necesidad histórica de un STATUS VIVENDI común que armonice todas las oposiciones de interés dentro de una zona geográfica, la cual, en tanto no exista un Estado mundial, aparece delimitada por otros grupos territoriales de dominación de natu-

raleza semejante".(16)

Hasta aquí, la teoría del Estado moderno expuesta por Hermann Heller.

Por último, para terminar el estudio del Estado, mencionaremos cuáles son sus elementos, siguiendo a López Portillo y Pacheco, y mencionaremos también algunas definiciones de otros tantos autores.

Lo que la mayoría de los autores llama "elementos del Estado", (Población, Territorio y Gobierno), López Portillo Y Pacheco denomina "notas genéricas", y explica que hay que distinguir entre éstas y las "notas específicas". Las primeras, son fijas, estructurales; las segundas, son cambiantes. Sin olvidar que las primeras son las que, al funcionar circunstancialmente, se especifican en las segundas.

Entre las notas genéricas están:

"Primero, una realidad social, constituida por los hombres cuya actividad se organiza políticamente en vista de los fines dados. Este tema se estudia tradicionalmente bajo el nombre de Población.

Segundo, una realidad física, constituida por la tierra y el ambiente que localiza a la realidad social en un sitio del mundo,

---

(16) Ibidem. Pág. 221.



con todo lo que esto implica. Este tema se estudia tradicionalmente bajo el nombre de Territorio.

Tercero, un orden normativo, que da sentido a la organización, y que se llama Derecho. Hay quien lo identifica con el Estado; hay quien lo cataloga como fin del Estado; hay quien lo considera como una realidad distinta, que se relaciona con el Estado. Nosotros lo consideramos como una nota genérica del concepto de organización política.

Cuarto. Los órganos que establecen y aseguran el orden normativo, constituido por los hombres que a virtud de la división del trabajo, tienen que realizar los actos específicos requeridos. Esta nota se estudia tradicionalmente bajo el nombre de Gobierno.

Quinto. Un poder resultante del concurso de actividades recíprocas, reglamentadas por el orden normativo, poder que es la instancia de solución, la fuerza que actúa, que funciona en vista de los fines. Este tema se estudia frecuentemente bajo este nombre; otras veces se estudia con la soberanía y otras con el Gobierno. (17)

Entre las notas específicas, funcionalmente vinculadas con las genéricas, están:

Primero.- La Soberanía.

---

(17) J. López Portillo y Pacheco, ob. cit. Págs. 413-414.

Segundo.- Los Derechos Individuales.

Tercero.- La Representación Política.

Cuarto.- La División de Poderes.

Quinto.- El Estado de Derecho.

Sexto.- La Personalidad Jurídica del Estado.

Estos son los elementos del Estado en el concepto de López Portillo.

A continuación, consignaremos algunas definiciones de diversos autores.

DUBOIS.- "El Estado es un grupo coherente y organizado, que obedece a una misma soberanía, y está localizado sobre un territorio". (18)

BARTHELEMY.- "El Estado es una sociedad organizada, sometida a una autoridad política y ligada a un territorio determinado". (19)

HAURIOU.- "La realidad del Estado es institucional, personificada jurídicamente, es la personalidad jurídica de la Nación. El vínculo del Estado es institucional; es ese consentimiento, otorgado espontáneamente por los súbditos como lo otorgan a las reglas del derecho. El Estado tiene la primacía sobre las instituciones similares, no tan sólo por su estructura formal perfecta, sino por

---

(18) Ibidem. Pág. 377.

(19) Idem.

la actuación valiosa del orden individualista que encierra".(20)

DUCUIT.- "En su sentido más general hay Estado cuando en una sociedad determinada, existe una división política entre gobernantes y gobernados, por rudimentaria, complicada o desarrollada que sea. La palabra Estado designa, sea a los gobernantes, sea al poder político; sea a la sociedad en donde existe la diferencia entre gobernantes y gobernados, y existe un poder político". (21)

FISCHBACH.- "El Estado es una situación de convivencia humana en la forma más elevada, dentro de las condiciones de cada época y de cada país. Es el resultado de milenaria evolución de la coexistencia humana. La esencia Jurídica del Estado puede cifrarse en el hecho de constituir una organización que aspira a la regulación de la convivencia de un pueblo determinado, asentado sobre un territorio, mediante la creación de una voluntad dominante sobre la totalidad de los ciudadanos". (22)

GROPPALLI.- "El Estado es una persona jurídica que está constituida por un pueblo, organizado sobre un territorio, bajo el mando de un poder supremo, para fines de defensa, de orden, de bienes

---

(20) Idem.

(21) Ibidem. Pág. 378.

(22) Idem.

tar y de superación común". (23)

BULLRICH.- "El Estado es una nación, considerada desde el punto de vista de su organización política". (24)

LASKY.- "El Estado es una fuente suprema, que formula decisiones en vista de fundamentos legítimos y adecuados, mediante la coordinación de diferentes grados de voluntades separadas, para actuar de modo que alcance un fin determinado". (25)

DABIN.- "Puede definirse al Estado, desde un punto de vista formal como la agrupación política por excelencia, la agrupación política suprema". (26)

---

(23) Idem.

(24) Idem.

(25) Idem.

(26) Idem.

B.- ORIGEN DEL DERECHO

1.- INFLUENCIA DEL ESTOICISMO EN EL DERECHO ROMANO.

La significación más duradera que tuvo la influencia del estoicismo en el círculo de Escipión consistió en el hecho de que afectó a los hombres que emprendieron los primeros estudios de la jurisprudencia romana.

En opinión de G. H. Sabine "no puede haber duda de que los primeros intentos de crear una jurisprudencia sistemática fueron obra de hombres muy influidos por el estoicismo". (27)

La evolución del derecho había preparado el camino antes de que llegase a Roma el estoicismo. El derecho romano, como la mayor parte de los sistemas jurídicos antiguos, había sido en un comienzo el derecho de una ciudad o, mejor dicho, de un cuerpo muy limitado de ciudadanos que lo adquirían al nacer como parte de su herencia cívica. (Ius civile). Se combinaban en él fórmulas ancestrales y ceremonias religiosas que lo hacían inaplicable para quienquiera que no fuese romano de nacimiento. A medida que aumentaron el poder político y la riqueza de Roma, fue creciendo el número de extranjeros residentes allí, y esos extranjeros tenían asuntos que resolver tanto entre ellos como con ciudadanos romanos. De este modo llegó a ser prácticamente necesario dar a sus actos un reconocimiento jurídico en una u otra forma. A mediados

---

(27) G. H. Sabine, ob. cit. Pág. 123.

del siglo III a.c., los romanos trataron de resolver este problema creando un juez especial (el praetor peregrinus) encargado de resolver esta clase de asuntos. Como no podía aplicarse ningún derecho ceremonial, había que permitir en el procedimiento toda suerte de prácticas reguladas por las normas corrientes y por el mismo motivo el derecho formal tenía que entremezclarse constantemente con consideraciones de equidad, justicia y sentido común, en una palabra, por la toma en consideración de lo que la buena práctica de los negocios consideraba como justo y equitativo. De este modo se desarrolló un cuerpo de derecho efectivo, desprovisto en gran parte de formalismos y que se conformaba en términos generales a las ideas dominantes de honestidad y utilidad pública, cuerpo al que los juristas habían dado ya el nombre de IUS GENTIUM, el derecho común a todos los pueblos. El proceso de su formación no es diferente en sustancia del que produjo el derecho mercantil inglés y así como éste terminó por ser incorporado al cuerpo general del derecho inglés, el IUS GENTIUM afectó el desarrollo del derecho romano. Más aún, como era más equitativo y razonable y estaba mejor adaptado a las necesidades de los tiempos que el antiguo derecho estricto, cooperó con otros factores a mejorar la práctica de todo el cuerpo del derecho romano.

Aceptando como hechos consumados la ruina de la ciudad-esta

do y la imposibilidad de su provincialismo centrado en sí mismo, de su estricta distinción entre ciudadanos y extranjeros y de una ciudadanía limitada a quienes pudieran participar realmente en el gobierno, el estoicismo había emprendido con gran audacia la tarea de reinterpretar los ideales políticos de modo adecuado al gran Estado. Había trazado la concepción de una fraternidad de todos los hombres unidos por los lazos de una justicia suficientemente amplia para que todos cupieran en ella. Había propuesto la concepción de que los -- hombres son iguales por naturaleza, pese a diferencias de raza, categoría social y riqueza. Había sostenido que aun el gran Estado, -- no menos que la ciudad, era una unión ética que debía crearse un título moral a la lealtad de sus súbditos y no limitarse a imponer a éstos la obediencia mediante una fuerza abrumadora. Por mucho que -- en la práctica política se hayan violado esas concepciones de lo que deben ser las relaciones humanas, nunca ha sido posible eliminarlas por entero de los ideales políticos de los pueblos europeos.

## 2.- TEORIA DEL CONTRATO SOCIAL.

El pensamiento individualista basa sus postulados en la teoría del "contrato social". Se afirma que no debe verse en éste - un hecho real, sino simplemente una pauta ficticia. No debe considerársele como un contrato realmente concertado, sino como una pura construcción conceptual, como un concepto a que se recurre - para contrastar la rectitud del orden jurídico: Seré bueno y justo aquel orden jurídico del que es posible pensar que ha nacido - del libre convenio de los individuos que lo forman.

El contrato social es una forma del pensamiento jurídico individualista: el orden jurídico sólo puede concebirse como obra de un contrato entre individuos siempre y cuando responda a los intereses individuales de todos ellos.

El pensamiento individualista del contrato social fue, en su tiempo, un pensamiento revolucionario; bajo esta forma triunfó en la Revolución Francesa la idea individualista del Derecho.



### 3.- ORIGEN DEL DERECHO, SEGUN JOHN LOCKE.

Al tratar Locke sobre el origen de la propiedad privada, aborda el tema que nos ocupa ahora, y expresa su concepción a este respecto.

De la teoría del origen de la propiedad privada sostenida por él, se sigue que el derecho es anterior, aun a la sociedad primitiva que describe como "estado de naturaleza". Como él mismo afirma, la propiedad existe "sin pacto expreso de todos los individuos". Es un derecho que todo individuo lleva a la sociedad en su propia persona, del mismo modo que la energía física de su cuerpo. De ahí que la sociedad no crea el derecho, y salvo dentro de ciertos límites no pueda ciertamente regularlo, porque tanto la sociedad como el gobierno existen, al menos en parte, para proteger el derecho privado de propiedad anterior a ellos. Esta explicación de la propiedad, aunque presentada casi de modo casual, tuvo un profundo efecto sobre toda la filosofía social de Locke. Este no dijo nunca, y es casi seguro que no lo creyera, que el único derecho natural fuese la propiedad. La expresión que usa más frecuentemente al enumerar esos derechos es "vida, libertad y posesiones". Sin embargo, empleó con frecuencia la palabra "propiedad", donde parece querer significar cualquier derecho, y como fue la propie-

dad el único derecho natural que examinó in extenso, era inevitable que destacara como el derecho típico y más importante.

En cualquier caso, Locke concebía todos los derechos naturales siguiendo la misma línea que la propiedad, es decir, como atributos del individuo, nacidos con él y, en consecuencia, como títulos inviolables tanto frente al gobierno como frente a la sociedad. Nunca es posible desechar tales títulos justamente, ya que la propia sociedad existe para protegerlos; sólo pueden ser regulados en la medida en que es necesario hacerlo para darles efectiva protección. En otras palabras, la "vida, libertad y posesiones" de una persona sólo pueden ser limitadas para hacer efectivos los títulos igualmente válidos de otra persona a los mismos derechos.

El argumento empleado por John Locke era el de que el derecho a la propiedad privada surge porque un hombre extiende, por así decirlo, por su trabajo, su propia personalidad a los objetos producidos por él. Al gastar su energía interna en ellos los convierte en parte de sí mismo.

4.- CONSIDERACIONES FILOSOFICAS ACERCA DE LA IDEA DEL DERECHO.

LA JUSTICIA:

"La pauta axiológica del Derecho positivo y meta del legislador es la justicia. La justicia es un valor absoluto, como la verdad, el bien o la belleza; un valor que descansa, por tanto, en sí mismo, y no derivado de otro superior". (28)

Hay que distinguir:

a.- La justicia como virtud, es decir, como cualidad personal (como cualidad, por ejemplo, del juez justo), la justicia subjetiva; y la justicia como propiedad de una relación entre personas (la cualidad, por ejemplo, del precio justo), la justicia objetiva. La justicia subjetiva es la intención dirigida a la realización de la justicia objetiva, y es a ésta lo que la veracidad a la verdad. La justicia objetiva constituye, por tanto, la forma primaria y la justicia subjetiva la forma secundaria de la justicia. La justicia objetiva es la única que aquí nos interesa.

Hay que distinguir, también:

b.- La justicia a tono con las exigencias del Derecho positivo, que es la juricidad; y la justicia como la idea del Derecho anterior y superior a la ley, o sea la justicia en sentido estricto. La primera es la justicia del juez; la segunda, la justicia del legislador. Esta justicia en sentido estricto es la que aquí nos interesa.

La médula de la justicia es la idea de igualdad. Desde Aris -

tóteles, se distinguen dos clases de justicia, en cada una de las cuales se plasma bajo una forma distinta el postulado de la igualdad: la justicia conmutativa representa la igualdad absoluta entre una prestación y una contraprestación, por ejemplo, entre la mercancía y el precio, entre el daño y la reparación, entre la culpa y la pena. La justicia distributiva preconiza la igualdad proporcional en el trato dado a diferentes personas, por ejemplo, el reparto entre ellas de los tributos fiscales con arreglo a su capacidad de tributación, su promoción a tono con su antigüedad en el servicio y con sus méritos. La justicia conmutativa presupone la existencia de dos personas jurídicamente equiparadas entre sí; la justicia distributiva, por el contrario, presupone tres personas, cuando menos: una persona colocada en un plano superior y que impone cargas o confiere beneficios a dos o más subordinadas a ella. Si consideramos el Derecho privado como el Derecho entre personas equiparadas, y el Derecho público como el que rige entre personas supraordinarias y subordinadas, tendremos que la justicia conmutativa es la justicia propia del Derecho privado y la distributiva la característica del Derecho público.

La justicia entraña una tensión incancelable: su esencia es la igualdad; reviste, en consecuencia, la forma de lo general y aspira siempre, sin embargo, a tener en cuenta el caso concreto y -

al individuo concreto, en su individualidad. Esta justicia, proyectada sobre el caso concreto y el hombre concreto, recibe el nombre de equidad. Sin embargo, el postulado de la equidad no puede llegar a realizarse nunca por completo; una justicia individualizada es una contradicción consigo misma, pues la justicia requiere siempre normas generales.

La gran mayoría de las normas jurídicas sólo recibe de la idea de justicia su forma, la igualdad de trato para todos y la generalidad de la reglamentación legal. Su contenido debe determinarse, en cambio, por otro principio que, por eso mismo, forma -- parte también de la idea del Derecho: el principio de la adecuación a fin.

#### LA ADECUACION A FIN:

La justicia, para poder derivar de ella las normas jurídicas, tiene que complementarse con otro factor: finalidad o adecuación a un fin. Por "fin en el Derecho" no debe entenderse, sin embargo, para estos efectos, un fin empíricamente perseguido, sino la idea de fin, de lo que debe ser. Mientras que el concepto de la justicia es incumbencia de la filosofía del Derecho, la idea de fin tiene que tomarla el Derecho de la ética.

Los fines y valores supremos del Derecho no sólo varían con arreglo a los estados sociales de los distintos tiempos y los distintos pueblos, sino que son enjuiciados, además, subjetivamente,

de diferente modo según las personas, con arreglo a su sentimiento del Derecho, a su manera de concebir el Estado, a su posición de partido, a su credo religioso o a su concepción del mundo.

Es claro que el Derecho no puede imponerse la misión de servir directamente al cumplimiento de los deberes éticos: el cumplimiento de los deberes de la ética es, por la fuerza del mismo concepto, obra de la libertad, que no es posible, por tanto, imponer mediante la coacción jurídica. Ahora bien, si el Derecho no puede imponer el cumplimiento de los deberes éticos, sí puede hacerlo posible: el Derecho es la posibilidad del cumplimiento de los deberes morales o, dicho en otros términos, la medida de la libertad exterior sin la que no podría existir la libertad interior necesaria para las decisiones éticas. La garantía de aquella libertad externa constituye la esencia y la médula de los derechos del hombre. De donde se deduce que estos derechos tienen un carácter absoluto; pero no porque hayan tomado cuerpo de Derecho positivo, bajo esta o aquella versión, sino porque son necesarios para dar paso al cumplimiento de los deberes morales.

El problema del fin del Derecho, íntimamente relacionado con los bienes éticos, tiende que desembocar necesariamente en el relativismo y en la imposibilidad de DEFINIR el Derecho justo, por esa razón, por lo menos, hay que ESTATUIRLO, por medio de un poder que tenga, además, la fuerza necesaria para imponer lo estatuido.

No es otra la justificación del Derecho positivo, pues la exigencia de la seguridad jurídica sólo puede ser cumplida mediante la positividad del Derecho. Surge así, como tercer elemento de la idea del Derecho, un nuevo factor: la seguridad jurídica.

#### SEGURIDAD JURIDICA:

Entendemos por seguridad jurídica, no la seguridad por medio del Derecho, la seguridad que el Derecho nos confiere al garantizar nuestra vida o nuestros bienes -pues ésta va ya implícita en el concepto de la adecuación a fin-, sino la seguridad del Derecho mismo, la cual requiere a su vez de cuatro condiciones, a saber:

1o. que el Derecho sea positivo, que se halle estatuido en leyes;

2o. que este Derecho estatuido sea, por su parte, un Derecho seguro, es decir, un Derecho basado en hechos y que no se remita a los juicios de valor del juez en torno al caso concreto, mediante criterios generales como el de la "buena fe" o el de las "buenas costumbres";

3o. que estos hechos en que se basa el Derecho puedan establecerse con el menor margen posible de error, que sean "practicables";

4o. finalmente, el Derecho positivo -si se quiere garantizar la seguridad jurídica- no debe hallarse expuesto a cambios demasia

do frecuentes, no debe hallarse a merced de una legislación incidental, que dé todo género de facilidades para troquelar cada caso concreto en forma de ley: los CHECKS AND BALANCES -frenos y -- contrapesos- de la teoría de la división de poderes y la morosidad del aparato "parlamentario" son, desde este punto de vista, una garantía de la seguridad jurídica.



## 5.- LAS GRANDES CULTURAS JURIDICAS.

Veamos ahora las grandes culturas jurídicas, como tipos ideales desde el punto de vista de la filosofía del Derecho. Iniciamos con el Derecho romano.

### EL DERECHO ROMANO:

Lo que caracteriza al pensamiento jurídico romano es, sobre todo, la vigorosa conciencia de la autonomía del Derecho o, como se ha dicho en son de crítica, la "tendencia disociadora" del espíritu latino.

El Derecho así concebido:

1) Se aparta de todas las otras categorías de normas, tales como las de la costumbre, la moral y la religión. El Derecho romano es, posiblemente, de todos los ordenamientos jurídicos, el que menos recibió influencia religiosa.

2) El enjuiciamiento jurídico se aísla cuidadosamente del establecimiento de los hechos del caso; el procedimiento judicial aparece desglosado en las dos etapas *in iure* e *in iudicio*.

3) El Derecho es rigurosamente separado de los fundamentos económicos sobre los que descansa y de las funciones económicas a que sirve.

4) La norma jurídica es aislada, además, de la vida jurídica; hasta que no ha surgido la papirología no hemos empezado a conocer la vida real del Derecho romano al lado de éste.

5) En el Derecho romano no desempeñan ningún papel decisivo - las ideas suprajurídicas de fin, ni, por tanto, la filosofía del Derecho ni la política jurídica.

6) Por último, el Derecho privado es rigurosamente separado - del Derecho público. Por ser primordialmente Derecho privado, es decir, un Derecho individualista, el Derecho romano se prestaba admirablemente para servir de marco jurídico al orden económico capitalista, aunque las instituciones jurídicas más características de la economía capitalista, tales como la letra de cambio y el cheque, las acciones, las obligaciones y las sociedades mercantiles, tengan sus raíces históricas más bien en el Derecho germánico.

Otro rasgo característico del Derecho romano es su modo casualístico de formarse. Podemos decir que la ley como fuente del Derecho sólo aparece al comienzo y al final del Derecho romano: en las Doce Tablas y en el CORPUS IURIS CIVILIS.

Puede decirse que la "meta jurídica" esencial del Derecho romano no residía en ninguna clase de fines suprajurídicos, en el fin del bien público por ejemplo, ni en los principios generalizadores de la justicia, sino en la certera regulación del caso concreto, es decir, en la equidad, plegándose sobre todo a la BONA FIDES.

#### EL DERECHO ANGLOAMERICANO:

Inglaterra no participó del fenómeno que se bautiza con el nombre de "recepción del Derecho romano", aunque éste era enseñado en --

Oxford ya en tiempo de los glosadores. La clase profesional de los juristas, que en Inglaterra se desarrolló como gremio aparte antes que en ningún otro país, encabezó la lucha contra la recepción del Derecho romano y le clausuró definitivamente el paso, al reservarse para sí la formación de las nuevas generaciones de juristas, en vez de confiarla a las Universidades.

Esto no quiere decir que el Derecho romano no ejerció influencia alguna en Inglaterra; aunque se cerrara una puerta infranqueable a la asimilación de las normas de este Derecho, no podía evitarse la penetración del espíritu del Derecho romano.

Melanchthon atestigua la influencia del Derecho de Roma sobre la metodología jurídica de los ingleses: "Hay en Europa pueblos que, no enjuician los litigios jurídicos ateniéndose a las leyes de los romanos, sino ajustándose a las suyas propias. Y, sin embargo, quienes en estos pueblos regentan los negocios del Estado suelen aprender en el extranjero las leyes romanas y, según me informan, cuando se les pregunta porqué se molestan en estudiarlas, siendo así que nuestras leyes no rigen entre ellos, contestan que toman de su estudio el alma y el espíritu de las leyes, es decir, la fuerza y la esencia de la equidad, para así poder emitir juicios más ciertos a base de sus leyes patrias". (29)

---

(29) ibidem, Págs. 69-70.

El common-law de los ingleses es, lo mismo que el Derecho romano, un derecho casuístico, un case-law extraído de la naturaleza de las cosas; es también, al igual que el romano, un Derecho de juristas (judgemade-law). Los jueces ingleses invocaban en un principio en apoyo de sus fallos, el Derecho consuetudinario, el supuesto Derecho común inglés, por oposición a las costumbres locales: de aquí el nombre de common-law. Pero, en realidad, no aplican el Derecho consuetudinario, sino que van creando, a través de su jurisprudencia (en Inglaterra se da este nombre a la fase suprema y más general de la ciencia del Derecho, a algo semejante a lo que la llamada Teoría General del Derecho es entre los alemanes) sobre los casos concretos, un Derecho nuevo, con fuerza de obligar para casos análogos.

La autonomía del Derecho, la "Rule of Law", cobra más vigor en Inglaterra que en ninguna otra parte. Montesquieu creía poder abstraer su teoría de la división de poderes de la vida jurídica inglesa. Según él, el juez sólo puede aplicar el Derecho estatuido, y para ello "basta con que tenga ojos" para leer, mientras que la función de crear el Derecho queda reservada al parlamento. En realidad, el juez inglés sólo aplica leyes en una parte mínima, invocando preferentemente los precedentes judiciales. El retraimiento voluntario del parlamento y la autonomía de que goza el estamento de los juristas profesionales rodean a la autarquía del Derecho y, en consecuencia, al Estado de Derecho de garantías mucho más firmes que la teoría de la di-

visión de los poderes de Montesquieu, en la que el desenvolvimiento del Derecho se deja en forma exclusiva al parlamento.

La esencia del case-law inglés se basa en esto: en partir de la naturaleza de las cosas, del caso concreto. El legislador, al establecer sus normas, se deja guiar por la idea de ciertos casos jurídicos, pero no casos reales, sino fortuitamente imaginados, sin la presión momentánea del caso real. Los observadores continentales, afirma Radbruch, destacan casi siempre la flexibilidad del case-law; el jurista inglés subraya, por el contrario, su rigidez. Los observadores ingleses ensalzan en su Derecho la seguridad jurídica determinada por la rigidez del case-law.

En los Estados Unidos de Norteamérica, la ley tiene una importancia mayor que en Inglaterra. Rigen en aquel país, códigos penales, leyes de enjuiciamiento y también códigos civiles. Lo cual no es óbice para que siga afirmando su vigencia el case-law, pues la interpretación de las leyes por los tribunales, interpretación no pocas veces muy autárquica, discurre con frecuencia por los caminos del precedente judicial. En cambio, gozan de un respeto extraordinario, casi religioso, las constituciones y, muy especialmente, la constitución federal. Vela por la integridad de esta Constitución la Suprema Corte de Washington, que es, posiblemente, el más poderoso tribunal de justicia de la tierra. En sus fallos se manifiesta el poder espiritual de la Constitución, pero también la gradual trans

formación de ésta. Se trasluce en ellos, también, un espíritu claramente político, la acción de los hombres de Estado, aunque envuelto en un ropaje jurídico.

#### EL CODIGO CIVIL FRANCÉS:

En los años de 1804 a 1810 se crearon en Francia, a instancia y con intervención directa de Napoleón, las grandes obras legislativas que se conocen bajo el nombre de los "cinco Códigos": el Código civil, el Código de procedimientos civiles, el Código de comercio, el Código penal y el Código de instrucción criminal. El Código civil (code civil, promulgado en 1804 y conocido, desde 1807, con el nombre de "Código de Napoleón") compite con el Derecho inglés en cuanto a autoridad universal y ha influido considerablemente en la legislación de otros países. Hay Códigos civiles, como el de Baden (1809), tomados casi al pie de la letra del Código de Napoleón. La misión especial de este Ordenamiento fue instaurar en Francia la unidad jurídica, pues con anterioridad regía en el norte del país el Derecho consuetudinario (les coutumes), en el sur el Derecho romano y, paralelamente a uno y a otro, un conjunto de reales ordenanzas. Otra de las finalidades del Código civil napoleónico era plasmar en la legislación los resultados políticos de la Revolución francesa.

En el Código civil francés se hace sentir la influencia personal de Napoleón, muy señaladamente en el Derecho de familia, al que el emperador imprimió un sello marcadamente patriarcal. Desde el pun

to de vista jurídico, tuvo la parte más importante en la reducción de esta obra legislativa el gran jurista francés Portalis.

Hay que destacar, en primer término, el lenguaje en que aparece redactado el Código civil francés. El gran novelista Stendhal confesó que todas las mañanas lefa un trozo del Código civil, diciendo - que este ejercicio le ayudaba a encontrar el tono justo para sus trabajos literarios. El Code civil no tiene una redacción casuística, - pero no se halla tampoco dominado por la quimera de resolver de antemano, mediante exageradas abstracciones, todos los casos jurídicos imaginables. Renuncia conscientemente a la pretensión de reglamentarlo todo, sin omisiones ni lagunas. Sin embargo, el art. 4o. exige que - el juez, si no quiere incurrir en las penas previstas para la denegación de justicia, resuelva todos los casos jurídicos que ante él se - presenten, sin que pueda excusarse alegando que la ley es oscura o - insuficiente en cuanto al caso de que se trata. Por oposición a Montesquieu, para quien el juez no es mas que el instrumento automático e inanimado de la justicia, llamado a juzgar como si los legisladores fuesen dioses y los jueces no llegasen siquiera a la categoría de hombres, el Código civil francés admite, pues, la posibilidad de una -- creación libre de Derecho por la vía judicial. Pero, a diferencia de lo que ocurre en Inglaterra, en Francia los fallos judiciales sólo tienen efectividad para el caso concreto, pero no fuerza de ley para casos futuros. Sin embargo, la jurisprudencia (en Francia se llama "ju-

risprudencia", en la terminología judicial, al Derecho decantado en las sentencias de los tribunales), aunque no tenga fuerza de ley, aparece, de hecho, revestida de gran autoridad.

Las tendencias políticas del code civil responden al triunfo de la Revolución francesa y de la burguesía sobre los privilegios heredados de la época feudal, a los principios de la libertad personal, de la igualdad de todos ante la ley, de la propiedad libre de gravámenes y de la libertad de contratación, de la independencia del Estado respecto a la Iglesia. El Código civil francés, si exceptuamos el Derecho de familia, se halla dominado por principios individualistas.

Este Ordenamiento llegó a conquistarse, en Baden y en la orilla izquierda del Rin, al cabo de pocos años, una simpatía y una autoridad tan grandes, que siguió en vigor aún después de retirarse los franceses de aquellos territorios, y continuó rigiendo hasta que vino a sustituirlo el nuevo Código civil alemán.

#### EL CODIGO CIVIL ALEMÁN:

El Código civil alemán es, por así decirlo, una codificación de las ideas jurídicas consagradas ya como evidentes al final de la época de la burguesía, y no, como el Código civil francés, el resultado de la lucha y de la revolución. Así como los cursos de Derecho penal comienzan siempre con la exposición de las teorías en torno al



fundamento y al fin de la pena, las lecciones de cátedra sobre el Derecho civil casi nunca se iniciaban en Alemania, ya vigente el nuevo Código, por considerarlas como algo evidente, con la invocación de los grandes principios liberales que son la libertad de la propiedad privada, la libertad de contratación, la libertad de testar, el matrimonio monogámico y el Derecho hereditario.

El Código civil alemán surgió después de 1878, año tan importante para los destinos de Alemania, el año del Congreso de Berlín, - en que este país, en su política exterior, fue desligándose de Rusia y vinculándose progresivamente a Austria; fue, en la política interior, el año del tránsito del libre cambio a la política de protección arancelaria, de la separación de Bismarck del partido de los fundadores - del Reich, los liberales-nacionales, del alto en la lucha político-religiosa, del virage hacia el conservadurismo y a la persecución contra la socialdemocracia, expresada negativamente en la ley contra los socialistas y desarrollada bajo un signo positivo con una nueva legislación social orientada en el sentido del socialismo de cátedra y de las reformas sociales.

El lenguaje del Código civil alemán es un lenguaje técnico, - vuelto de espaldas al lenguaje usual: el lenguaje consecuente de - las órdenes escuetas: frío y sin sentimiento, tajante y sin enseñanzas, seco, sin razonamientos ni argumentación. Estas características son extensivas también al método. Este Código, orientado hacia la abstracción, se esfuerza en lograr una regulación exenta en lo posible -

de toda suerte de lagunas, alentando con ello la llamada "jurisprudencia conceptual", es decir, la metodología jurídica lógica; lo que no es obstáculo para que, y precisamente en puntos decisivos, recurra a fórmulas generales como las de "buena fe", "buenas costumbres" y otras por el estilo, que, en última instancia, no hacen sino remitir al juez a sus opiniones personales.

El Código civil alemán forma un sistema de pensamientos tan cerrado y tan compacto que más tarde no pudieron tener acceso a él - las ideas del Derecho económico y social, de nueva concepción. El Derecho de protección de la infancia y la juventud, el Derecho del trabajo, el Derecho económico, las normas protectoras de los inquilinos, etc., hubieron de cobrar cuerpo en leyes especiales, al margen - del Código civil.

La ausencia de rasgos políticos acusados, la carencia de una característica nacional muy definida y la tendencia a la abstracción permitieron al Código civil alemán ser recibido como Derecho vigente en condiciones culturalmente muy distintas de las del país de origen.

#### EL CODEX JURIS CANONICI:

Según la filosofía católica del Derecho, existen tres fuentes del Derecho: 1) el *ius humanum positivum*, o sea el Derecho temporal, positivo, instituido por los hombres; 2) el *ius divinum naturale*, - que es el Derecho imbuido por Dios a la creación y cognoscible por medio de la razón; 3) el *ius divinum positivum*, el Derecho de la -

revelación divina, de la fe cristiana y de la Iglesia. Esta teoría de las fuentes lleva consigo que el Derecho canónico no posea aquella autonomía propia del Derecho temporal, por hallarse íntimamente vinculado a la dogmática, a las costumbres de la Iglesia y a la disciplina eclesiástica.

El Derecho eclesiástico empezó siendo un Derecho de la Iglesia para el mundo: entraba a regular, bajo la forma de Derecho canónico, materias que en gran parte se hallan reservadas hoy a la competencia del Derecho secular. Con el tiempo, el Derecho eclesiástico hubo de ir cediendo cada vez más materias al Derecho secular, para reducirse, en lo esencial, a un Derecho de la Iglesia para la Iglesia. Al llegar a esta fase histórica, el Estado reivindica para sí el derecho a regular por sí mismo sus relaciones con la Iglesia, bajo la forma de un Derecho del Estado para la Iglesia, o de un Derecho eclesiástico establecido por el Estado. Existe, por otra parte, un Derecho eclesiástico internacional: el papa es soberano, es sujeto del Derecho eclesiástico internacional; trata en un plano de igualdad jurídica con otros Estados, cambia con ellos embajadores y concierta tratados internacionales.

El antiguo Corpus iuris canonici ha sido sustituido por una moderna codificación, que lleva el nombre de Codex iuris canonici. Los trabajos para la redacción de este Código fueron iniciados por

el papa Pío X (1904); el nuevo código entró en vigor en 1917, bajo el pontificado de Benedicto XV. Se destacó especialmente, en la obra científica desarrollada para dar cima a la codificación, el entonces cardenal secretario de Estado Pietro Gasparri.

El Codex iuris canonici tiene, aproximadamente, la misma extensión que el Código civil alemán y aparece dividido con arreglo al sistema de las Instituciones: personas, cosas, acciones. Le sirve de introducción una parte general y lo cierra un libro sobre las penas eclesiásticas, lo que da un total de cinco libros. La técnica legislativa de este código canónico se asemeja a la de las modernas codificaciones, con la diferencia de que aparece redactado en latín.

Fue también, en gran parte, obra personal del cardenal Gasparri, la restauración de un Estado de la Iglesia bajo la forma de la Ciudad del Vaticano. Este Estado liliputiense no constituye ninguna base real de poder, sino solamente un medio técnico para las relaciones internacionales. La Soberanía de la Santa Sede sigue descansando, al igual que antes, sobre el poder espiritual del pontificado. "No se la debe considerar como una anomalía de Derecho internacional -afirmó Gustav Radbruch-, sino, por el contrario, como punto de partida para las relaciones internacionales del futuro, como modelo o prototipo de la soberanía de Derecho internacional de

otros poderes espirituales que puedan alcanzar ese rango el día de mañana".(30)

---

(30) Ibidem, Pág. 83.

NOTAS AL CAPITULO II.

- 1.- José López Portillo y Pacheco, Génesis y Teoría General del Estado Moderno. Pág. 63.
- 2.- Ibídem, Pág. 64.
- 3.- George H. Sabine, Historia de la Teoría Política, Pág.- 107.
- 4.- Ibídem, Págs. 54-55.
- 5.- Platón, Las Leyes, III. Págs. 1-2.
- 6.- Cicerón, Tratado de la República, Libro I, Pág. 21.
- 7.- Idem.
- 8.- Ibídem, Pág. 29.
- 9.- G. H. Sabine, ob. cit., Pág. 129.
- 10.- Ibídem, Págs. 300-301.
- 11.- Federico Engels, El Origen de la Fam., la Prop. Priv., y el Edo. ( Marx-Engels, Obras Escogidas ), Pág. 565.
- 12.- Ibídem, Pág. 607.
- 13.- Ibídem, Pág. 609.
- 14.- Luis H. Morgan, La Sociedad Primitiva, Pág. 552.
- 15.- Hermann Heller, Teoría del Estado. Pág. 44.
- 16.- Ibídem, Pág. 221.

- 17.- J. López Portillo y Pacheco, ob. cit. Págs. 413-414.
- 18.- Ibídem, Pág. 377.
- 19.- Idem.
- 20.- Idem.
- 21.- Ibídem, Pág. 378.
- 22.- Idem.
- 23.- Idem.
- 24.- Idem.
- 25.- Idem.
- 26.- Idem.
- 27.- G. H. Sabine, ob. cit. Pág. 123.
- 28.- Gustav Radbruch, Introducción a la Filosofía del Derecho.  
Pág. 31.
- 29.- Ibídem, Págs. 69-70.
- 30.- Ibídem, Pág. 83.

C A P I T U L O   I I I

EL PRINCIPIO DE LA SOBERANIA EN

EL DERECHO INTERNACIONAL.

A.- Concepto Clásico de Soberanía.

B.- La Soberanía en el Derecho In-  
ternacional.



- CONCEPTO CLASICO DE SOBERANIA

La doctrina de la soberanía pertenece por su naturaleza a la teoría general del Estado. El concepto de la soberanía ha sido, desde el siglo XV hasta nuestros días, uno de los temas más debatidos del derecho público. Con el tiempo, y a lo largo de estas discusiones, la palabra SOBERANIA ha llegado a comprender dentro de su ámbito los más disímiles y contradictorios significados.

Acaso la anarquía ideológica a que se ha llegado en este punto influya en la actitud de muchos para negar de raíz la existencia misma de la soberanía. El más discutido adversario de la idea de la soberanía ha sido León Duguit, (profesor que fue de Derecho Constitucional en la Universidad de Burdeos). Posiciones similares adoptaron, entre otros, H. Krabbe, (profesor de Derecho Público de la Universidad de Leyden), y en cierto modo Harold J. Laski, (profesor durante varios años en la Universidad de Harvard).

F. W. Coker señala algunas afirmaciones como ejemplos de la actitud contraria a la soberanía del Estado:

"Si contemplamos los hechos, es bastante claro que la teoría de la soberanía se encuentra en ruinas". "Ningún lugar común ha sido más árido y estéril que la doctrina de la soberanía del Estado". "La noción de soberanía debe ser borrada de la -

doctrina de la política", etc.

Tal parece que el mal de la confusa discusión, al contaminar la idea de la soberanía, no puede esperar algo más que la desaparición del término. Los nombres de quienes sostienen tesis tan radical y el vigor de su posición, autorizan a considerar a sus seguidores como personas con un gran desconocimiento jurídico. Otros, entre los más recientes, han guardado neutralidad o manifestado desinterés, al no dar importancia al punto de la soberanía, que de este modo, combatido por aquéllos y olvidado por éstos, parece ya un tema envejecido.

La verdad es que la soberanía es un producto histórico y un concepto ciento por ciento polémico. No fue conocida de la antigüedad, porque no se presentó la oposición del poder del Estado a otros poderes. La idea se gestó en los finales de la Edad Media para justificar ideológicamente la victoria que alcanzó el rey, como encarnación del Estado, sobre las tres potestades que le habían merecido autoridad: el Papado, el Imperio y los señores feudales. La lucha fue larga y variados sus episodios, pero el resultado fue casi idéntico en las dos grandes monarquías, unificadas y fuertes, donde culminó la victoria: Francia y España.

La doctrina se puso al servicio de los acontecimientos y - Bodino definió al Estado en funciones de su soberanía: "El Es-

tado es un recto gobierno, de varias agrupaciones y de lo que les es común, con potestad soberana (summa potestas)".

De la soberanía así entendida nació con el tiempo y sin esfuerzo el absolutismo, localizado en la persona del monarca, - portador de las reivindicaciones del Estado frente a los poderes rivales. Si en la doctrina de Bodino (que trataremos detenidamente más adelante) se admitía que el soberano estaba obligado por las leyes divinas y por las naturales, pronto el pensamiento de Hobbes justificó la dilatación sin límites del poder soberano. El Estado soberano se identificó con su titular y el rey pudo decir que el Estado era él.

"Al sustituir la soberanía del rey por la del pueblo, los doctrinarios que influyeron en la Revolución Francesa no hicieron sino trasladar al nuevo titular de la soberanía las notas de exclusividad, de independencia, de indivisibilidad y de ilimitación que habían caracterizado al poder soberano". (1)

A partir de entonces, y hasta hoy, se agravó la confusión - que desde el nacimiento de la soberanía presidió el debate en torno de su naturaleza y de sus atributos. La palabra que la designa es susceptible ella misma de varios significados.

Para Carré de Malberg el término "soberanía" tiene en fran-

---

(1) Felipe Tena Ramírez, Derecho Constitucional Mexicano. Pág. 5.

cés (y lo propio ocurre en español) tres connotaciones distintas, que en alemán se representan por otras tantas palabras: - el carácter supremo e independiente de la potestad estatal, los poderes concretamente comprendidos en esa potestad y, por último, la posición que dentro del Estado ocupa el órgano supremo de la potestad estatal.

Para Santi-Romano, dos son las acepciones de la palabra: - se refiere una al aspecto negativo de no dependencia del ordenamiento supremo y la otra al aspecto positivo de tener ese ordenamiento una fuerza y eficacia superiores a los ordenamientos que viven en su ámbito y que le están subordinados.

La doctrina europea afirma que la soberanía significa "la negación de toda subordinación o limitación del Estado por cualquier otro poder", (2) concepto negativo que se traduce en la noción positiva de "una potestad pública que se ejerce autoritariamente por el Estado sobre todos los individuos que forman parte del grupo nacional". (3)

Esas dos nociones, que en realidad no son sino aspectos de una sola idea, engendran las dos características del poder soberano: es independiente y es supremo.

La independencia se refiere principalmente a las relaciones internacionales; desde este punto de vista, el poder soberano -

---

(2) G. Jellinek, Teoría General del Estado. Pág. 287.

(3) Carré de Malberg, Teoría General del Estado. Pág. 25.

de un Estado existe sobre bases de IGUALDAD con relación a los demás Estados Soberanos. En la medida en que un Estado se halla subordinado a otro, su soberanía se merma o desvanece. La independencia es, pues, (dice Tena Ramírez), cualidad de la soberanía exterior.

La noción de supremacía, en cambio, (sigue diciendo), se refiere exclusivamente a la soberanía interior, ya que la potestad del Estado se ejerce SOBRE los individuos y las colectividades que están dentro de la órbita del Estado. La soberanía interior es, por lo tanto, un superlativo, mientras que la soberanía exterior es un comparativo de igualdad. "Ninguna potestad superior a la suya en el exterior, ninguna potestad igual a la suya en el interior". (4)

"Para ciertos juristas, la soberanía tiene un tercer atributo. El poder soberano, declaran, debe ser ILIMITADO o ILIMITABLE. En la actualidad esta tesis suele ser unánimemente repudiada. Aún cuando el poder soberano sea el más alto y no dependa de ningún otro, hállese, sin embargo, sometido al derecho y, en tal sentido, posee determinadas restricciones. Si el poder político fuese onnipotente -dice Jellinek- podría suprimir el orden jurídico, introducir la anarquía y, en una palabra, destruirse a sí mismo. El poder estatal encuentra u-

---

(4) Ibidem, Pág. 89.

na limitación en la necesidad de ser poder jurídico, es decir, poder cuyo ejercicio se haya normativamente regulado. 'El Estado puede, es verdad, elegir su constitución; pero es imprescindible que tenga alguna. La anarquía es una posibilidad de hecho, no de derecho' ". (5)

La sujeción de la actividad del Estado al orden jurídico no implica la destrucción del concepto de soberanía, porque - las limitaciones establecidas por tal orden derivan del mismo Estado y, en este sentido, representan una AUTOLIMITACION. - Ahora bien, dicha limitación es una de las manifestaciones de la capacidad que el Estado tiene de determinarse a sí mismo, o AUTONOMIA, es decir, capacidad para gobernarse con entera independencia. El poder del Estado dejaría de ser soberano sólo - en el supuesto de que las limitaciones jurídicas impuestas a su ejercicio derivasen de un poder ajeno. (HETERONOMIA).

En el estudio de la soberanía no es posible dejar a un lado la teoría de Juan Bodino. Este distingue al Estado de todos los demás grupos formados por las familias, por la existencia del poder soberano. Comienza por definir la soberanía como sujeción a un soberano. Los elementos que definen el Estado son soberano y súbdito, opinión que lógicamente coloca las relaciones sociales, éticas y religiosas fuera de los límites

---

(5) Eduardo García Maynez, Introducción al Estudio del Derecho.

de la teoría política. Bodino sostenía que puede haber entre los ciudadanos innumerables relaciones además de la sujeción a un soberano común, pero es la sujeción lo que les hace ciudadanos. Pueden tener o no un lenguaje y una religión comunes. Diversos grupos de entre ellos pueden tener leyes o costumbres locales peculiares toleradas por el soberano. Puede haberse reconocido a los burgueses de una ciudad determinados privilegios o inmunidades y puede permitirse a una corporación que, para determinados propósitos, cree y aplique sus propias normas. Bodino denominaba cité -término que en líneas generales corresponde a la idea de nación, al menos en el sentido que sugiere una unión social más que un vínculo político formal- a un grupo de este tipo en el que el derecho, el idioma, la religión y las costumbres son idénticas. La cité no es un Estado (República); éste sólo existe cuando los ciudadanos están sometidos al gobierno de un soberano común. Es manifiesta la relación que hay entre tal concepción y los problemas políticos de la época de Bodino (a finales del Siglo XVI). Este trata de sostener, a la manera de los políticos, que el vínculo político puede ser bastante aún en el caso de que la comunidad política esté dividida por diferencias de religión y por la supervivencia de inmunidades locales, consuetudinarias y de clase. El elemento esencial de la comunidad política es la presencia de un soberano común.

El siguiente paso de Bodino consiste en definir la soberanía como "poder supremo sobre los ciudadanos y súbditos, no sometido a las leyes", y analizar la concepción del poder supremo. Es, - dice, en primer lugar, perpetuo a diferencia de cualquier concepción de poder limitada a un período determinado de tiempo. Es - un poder no delegado, o delegado sin límites o condiciones. Es - inalienable y no está sujeto a prescripción. No está sometido - a las leyes porque el soberano es la fuente del derecho. El --- soberano no puede obligarse a sí mismo ni obligar a sus sucesores, ni puede ser hecho legalmente responsable ante sus súbditos, aunque Bodino no tenía duda de que el soberano era responsable - ante Dios y estaba sometido a la ley natural. La ley del país - no es sino el mandato dado por el soberano y, en consecuencia, - toda limitación del poder de mandato tiene que ser extralegal. - El atributo primario de la soberanía es el poder de dar leyes a los ciudadanos tanto colectiva como individualmente, sin el consentimiento de un superior, un igual o un inferior. Los demás - atributos -el poder de declarar la guerra y concluir la paz, el de designar magistrados, el de actuar como tribunal de última instancia, el de conceder dispensas, el de acuñar moneda y el de - imponer contribuciones y tributos- son consecuencia de la posición del soberano como jefe jurídico del Estado. Como Bodino tiene - buen cuidado de explicar, ello implica también la autoridad del -



soberano sobre el derecho consuetudinario, al que sanciona al permitir su existencia. La Ley, afirma Bodino, puede modificar la costumbre, pero la costumbre no puede modificar la ley.

Este principio de una jefatura jurídica unificada como signo distintivo de un verdadero Estado, lo aplica Bodino con gran claridad a la antigua teoría de las formas de gobierno.-- Desde su particular punto de vista, todo gobierno que no quiera ser presa de la anarquía, toda "república bien ordenada" -- debe tener en alguna parte esa fuente indivisible de autoridad. De ahí que las diferentes formas de gobierno sólo puedan variar según cuál sea la residencia de ese poder. No hay formas de -- ESTADO, aunque hay formas de gobierno. En una monarquía la soberanía reside en el rey, y en consecuencia, la función de los estados generales y provinciales es únicamente asesora, como pensaba Bodino que ocurría en Francia e Inglaterra. Conviene a los monarcas consultar a sus consejeros, pero los dictámenes de éstos no pueden ser imperativos y el monarca no puede estar obligado jurídicamente por ellos. Si se llama rey a una persona que está obligada por un acto de los estados generales, la soberanía reside en realidad en la asamblea, y el gobierno es una aristocracia. Así ocurre, según Bodino, en el imperio en el momento en que escribe. Por último, si el poder final de decisión y revisión reside en alguna forma en

un cuerpo popular, el gobierno es democrático. En resumen, no existe cosa semejante a una forma mixta de gobierno. O no existe un poder soberano indiviso, y en tal caso no existe una república bien ordenada, o ese poder reside en algún lugar, sea rey, asamblea o pueblo. La manera de concebir Bodino las formas de gobierno implica una distinción tajante entre Estado y gobierno. Aquél consiste en la posesión de un poder soberano; el gobierno es el aparato por intermedio del cual se ejerce tal poder.

La teoría del poder soberano de Bodino para George H. Sabine, sufre de algunas confusiones importantes que en seguida mencionaremos.

En términos generales, dice Sabine, la soberanía significaba para Bodino un derecho perpetuo humanamente ilimitado e incondicional de hacer, interpretar y ejecutar las leyes. Consideraba como algo necesario en todo Estado bien ordenado la existencia de tal derecho y creía que ello constituía la diferencia característica entre un cuerpo político desarrollado y los grupos más primitivos. Pero el ejercicio del poder soberano que consideraba como justificable no era de ninguna manera tan limitado como sugieren sus definiciones, lo que provoca como consecuencia una serie de limitaciones que crean confusiones en la teoría.

"En primer término, Bodino no dudó nunca de que el soberano está limitado por la ley de Dios y la de la naturaleza. Aunque definía la ley como puro acto de la voluntad del soberano, nunca supuso que éste pudiera crear derecho mediante un simple -- FIAT. Para él, como para todos sus contemporáneos, la ley natural es superior a la humana, y establece ciertos cánones inmutables de justicia; lo que distingue a un verdadero estado de la mera violencia eficaz es la observancia de esa ley. No hay, desde luego, medio de hacer al soberano legalmente responsable de la violación de la ley natural. Sin embargo, ésta le impone ciertos impedimentos efectivos. En particular obliga a la observancia de los pactos y el respeto de la propiedad privada. Los pactos celebrados por el soberano pueden implicar obligaciones políticas con respecto a sus súbditos o a otros soberanos, y en tales casos Bodino no tenía duda de que estaba obligado por ellos." (6)

Una segunda confusión de la teoría de la soberanía de Bodino, afirma Sabine, es producto de su fidelidad al derecho constitucional de Francia. Sus inclinaciones naturales, como jurista y como moralista, lo llevaban hacia el gobierno constitucional y el respeto por los antiguos usos y prácticas del reino. Bodino reconocía que había ciertas cosas que el rey -

---

(6) George H. Sabine, Historia de la Teoría Política, Pág. 303.

de Francia no podía hacer legalmente. No podía, por ejemplo, -  
modificar las normas relativas a la sucesión a la corona, ni -  
enajenar ninguna parte del dominio público. A pesar de ello, -  
Bodino estaba convencido de que el rey de Francia era soberano  
en el pleno sentido de la palabra. Admitía la existencia de una  
clase especial de leyes necesariamente conexas con el ejercicio  
de la soberanía y que ni siquiera el soberano podía modificar. -  
Llamaba a tales normas LEGES IMPERII, sobreentendiendo al pare-  
cer que con su violación desaparecería la soberanía misma. La  
conclusión es aquí manifiesta; -dice Sabine- el soberano es -  
fuente de la ley y está sometido a la vez a ciertas normas cons-  
titucionales que no ha hecho ni puede cambiar.

"La verdad es que Bodino tenía dos finalidades unidas más -  
bien por las circunstancias que por la lógica. Trataba de au-  
mentar y consolidar los poderes de la corona porque tal cosa -  
era necesaria dadas las circunstancias, pero era también un -  
constitucionalista convencido, que se inclinaba a conservar y -  
a perpetuar las antiguas instituciones del reino". (7)

Sabine afirma que había en la teoría de la soberanía de --  
Bodino una tercera confusión de mayor importancia inmediata -  
que las dos ya mencionadas. Es la relativa a sus vigorosas -  
convicciones acerca de la inviolabilidad de la propiedad pri -

---

(7) Ibidem, Pág. 304

vada. Este derecho está garantizado por la ley natural, pero constituye para Bodino algo más que una mera limitación moral al poder del soberano. Tan sagrada es la propiedad que el soberano no puede tocarla sin consentimiento del propietario.

Esta confusión llega a constituir una franca contradicción. Bodino consideraba que el derecho de propiedad era un atributo imprescriptible de la familia, y concebía esta última como una unidad con existencia independiente, que constituía el material de que está construido el Estado. Sin embargo, un Estado bien ordenado en opinión de Sabine, necesita un soberano cuyo poder legal sea ilimitado. El Estado de Bodino, pues, contenía dos absolutos: los derechos inviolables de la familia y el poder legislativo ilimitado del soberano.

Estas son las tres críticas fundamentales que Sabine formuló a la teoría de la soberanía expuesta por Juan Bodino en el último cuarto del Siglo XVI. No podemos pasar por alto dicha teoría, ya que consideramos que tiene una gran importancia en el análisis del concepto que nos ocupa ahora. Si no fue Bodino el primer autor que usó el término, sí fue el primero en hacer una construcción sistemática del concepto.

Poco después, a principios del Siglo XVII, aparece la teoría de la soberanía expuesta por Altusio. Dicha teoría constituye hasta entonces, la exposición más clara de la soberanía

popular. Eludfa las dificultades de la doctrina de Bodino, surgidas por la confusión de soberano y monarca que en ella existe y que habfa llevado a su autor a presentar la soberanía como limitada e incapaz, sin embargo, de cambiar ciertas disposiciones de la constitución histórica.

Altusio afirma que el Estado nace de un contrato social. -- Surge de la asociación de las provincias o comunidades locales, y se diferencia de cualquier otro grupo por la existencia del poder soberano (majestas). El aspecto más importante de la doctrina de Altusio es el hecho de que hace residir la soberanía necesariamente en el pueblo como cuerpo. Este -dice- no puede separarse de aquélla, porque la soberanía es una característica de tal tipo específico de asociación. En consecuencia, es inalienable y no pasa jamás a manos de una familia o clase gobernante. El poder se ejerce por los funcionarios administrativos de un Estado, que son investidos de él por las normas jurídicas de tal Estado. Según Altusio, en su teoría de la soberanía, el "cuerpo social" imparte a sus administradores el poder necesario para -- llevar a la práctica los fines de ese "cuerpo social". Se sigue de aquí, que este poder revierte al pueblo si quien lo detenta lo pierde por alguna razón.

La teoría de Altusio es también más clara que la exposición de la soberanía hecha más tarde por Hugo Grocio, ya que no con-

funde la autoridad pública con un poder patrimonial inherente a la propiedad de la tierra.

Hugo Grocio analizó la soberanía en forma incidental, al dedicarse al estudio del derecho como ciencia. Este autor, al definir la soberanía como "un poder cuyos actos no están sujetos a otro derecho de suerte que puedan anularse por el arbitrio - de otra voluntad humana", distingue entre un poseedor o sujeto común del poder y otro especial. El sujeto común de la soberanía es el propio Estado; el sujeto especial, una o más personas, con arreglo al Derecho Constitucional de cada Estado. El soberano es, por consiguiente, o el propio cuerpo político (el Estado de Altusio) o el gobierno. Volvió también a la concepción de los civilistas con arreglo a la cual un pueblo puede desprenderse por entero de su poder soberano, y a la identificación feudal de la autoridad pública con un poder patrimonial sobre la tierra, que puede adquirirse por conquista, transferirse o dividirse. El resultado fue que se perdió de vista la soberanía como propiedad específica del Estado en un torrente de detalles que no tienen relación con una teoría general, sino sólo con los poderes constitucionales de determinados gobernantes.

Thomas Hobbes hace también un estudio de la soberanía y expresa que ésta es indivisible e inalienable, ya que o bien se reconoce su autoridad y existe un Estado, o no se reconoce y -

existe la anarquía. Todos los poderes necesarios al gobierno tales como la legislación, la administración de justicia, el ejercicio de la fuerza y la organización de magistraturas inferiores, son inherentes al soberano.

Como el gobierno consiste esencialmente en la existencia de un poder soberano, para Hobbes la diferencia entre las formas de gobierno estriba únicamente en la residencia de la soberanía. Afirma que las gentes imputan al gobierno la perversión, empleando términos tales como tiranía u oligarquía, sólo porque les disgusta el ejercicio de un poder, del mismo modo que emplean términos de aprobación, como monarquía o democracia, si les gusta. Sostiene Hobbes que tiene que haber un poder soberano en alguna parte de todo gobierno, y el único problema es el de saber quién lo posee. Por la misma razón -añade- no hay forma mixta de gobierno ni gobierno limitado, ya que el poder soberano es indivisible. Alguien debe tener la última palabra, y quienquiera que la tenga y pueda imponerla en realidad, tiene poder soberano.

Afirma Hobbes que como las leyes naturales no hacen sino exponer los principios racionales que permiten construir un Estado, no son limitaciones a la autoridad del soberano. Ninguna ley civil, dice, puede ser nunca contraria a la ley de la naturaleza; la propiedad puede ser un derecho natural, pero es



el derecho civil lo que define la propiedad, y si se extingue un determinado derecho, deja con ello de ser propiedad y ya no está incluido en la ley de la naturaleza. Lo que limita al soberano no es la ley natural, sino el poder de sus súbditos.

El soberano de Hobbes, afirma Sabine, se enfrenta con una condición y no con una teoría, pero no puede haber limitación del derecho civil en su propio campo. Así, según Sabine, desaparece por entero la concepción sostenida por Bodino, de un derecho constitucional que limita la competencia del soberano.

Hasta aquí, hemos analizado el concepto de la soberanía desde el punto de vista interno de los Estados. Dicho análisis es necesario, ya que sólo conociendo el origen histórico del concepto, podremos comprender cómo se ha desarrollado este principio en el ámbito de las relaciones internacionales entre los estados.

## B.- LA SOBERANÍA EN EL DERECHO INTERNACIONAL

El vocablo "soberanía" ha jugado un papel demasiado importante en la doctrina del derecho internacional. Desgraciadamente, el contenido de esta palabra ha sido oscurecido y deformado las más de las veces. Como afirma Ross, no sólo sucede que hay tantas definiciones del término "soberanía" como hay autores, sino que no hay acuerdo sobre cuál es el objeto buscado por este concepto en el derecho internacional.

El carácter principal de las tesis que examinamos es que estudian la soberanía desde el punto de vista interno de los estados, sin dar una ojeada siquiera al derecho internacional. La doctrina de la soberanía fue desarrollada en su mayor parte por teóricos políticos que no estaban interesados en las relaciones entre los estados.

Willoughby a este respecto afirma:

"Aparece claro que la idea de soberanía, tal como se expone en el derecho constitucional, no puede encontrar un lugar adecuado entre las concepciones internacionales... En la esfera de las relaciones internacionales el término "INDEPENDENCIA", mejor que la "SOBERANÍA" indicaría el hecho que, considerado desde el punto de vista del derecho positivo, el más completo individualismo prevalece en el campo internacional... Siendo esto así para construir una ciencia de las relaciones internacionales es necesario principiar con una concepción del Estado que corresponda a las condiciones a las que se a-

plica... Tan diferentes son estos dos campos del derecho constitucional y del internacional que sólo pueden resultar confusiones en el intento de emplear conceptos apropiados sólo para un campo en el otro - campo. Parece especialmente deseable que el concepto estrictamente - jurídico de "soberanía", que constituye la idea fundamental de la ciencia jurídica constitucional no encontrara un acomodo permanente en la terminología internacional. (8)

Efectivamente, dice César Sepúlveda, parece que la dificultad mayor consiste en pretender trasplantar, al orden jurídico internacional, un concepto que pertenece por entero a la teoría política del Estado. Entonces, sigue, y supuesto que la noción implícita primariamente en "soberanía" es superioridad, y que sólo podría ser un principio apropiado cuando se estudia la vida interna del Estado y no cuando se analizan las relaciones de Estado a Estado, puede pretenderse que el concepto "soberanía" sea sustituido, en el derecho internacional, por una noción más exacta, o bien, puede optarse por proporcionarle un - contenido adecuado al vocablo, que vaya de acuerdo con el progreso actual de la doctrina internacional. Sepúlveda intenta ésto último.

Varios autores modernos, desalentados por las dificultades del tratamiento de la noción de soberanía, han propiciado su reemplazo por otro vocablo de connotación más favorable. Ross, por ejemplo, propone

---

(8) César Sepúlveda, Derecho Internacional Público. Pág. 84.

su substitución por los conceptos de "auto-gobierno", "capacidad de acción" y "libertad de conducta", o sea, por los efectos más perceptibles de la soberanía.

Rousseau propone que sea reemplazado por "independencia", entendiéndose con ello la exclusividad de la competencia y la autonomía y plenitud de la misma como los tres elementos que integran la "independencia".

César Sepúlveda afirma que sólo dando un contenido adecuado a la soberanía del Estado se puede llegar a reconciliar la existencia de un Estado soberano con la presencia de un derecho internacional -- que regula las relaciones entre estados. Expresa que ello se logra con una implicación a la idea de comunidad internacional y a la función que desarrolla el Estado en esa comunidad. Para Sepúlveda, ello lo ha logrado Heller.

La eficacia del derecho internacional, dice Heller, está fundada en la voluntad común de los estados y en la validez de los principios ético-jurídicos. Los estados actualizan o positivizan los principios jurídicos en preceptos jurídicos, los cuales, en su conjunto, forman los preceptos del derecho internacional. Y son los sujetos de este orden jurídico, libres, soberanos y jurídicamente iguales, los que formulan el derecho internacional.

Como todo derecho --afirma Heller-- el internacional es producto de una comunidad de cultura e intereses que ningún político puede

crear de manera artificial. Soberanía, entonces, viene a ser la capacidad de positivizar los preceptos supremos obligatorios para la comunidad. Su esencia es, en suma, la positivación -en el interior- del Estado- de principios o preceptos jurídicos supremos determinantes de la comunidad.

Decir que un Estado es soberano -mantiene- significa que él es la unidad universal de decisión en un territorio, eficaz en el interior y en el exterior.

Pedroso ha expuesto por su parte que la soberanía no consiste en un grado superior de poder. Ni siquiera en un monopolio de poder por el Estado. Afirma que el poder es sólo un medio para el cumplimiento de la función soberana. Es esencia de la soberanía no dejar sin resolver ningún conflicto de los que pudieran presentarse en el área de su jurisdicción.

Sólo así, dice Sepúlveda, en un concepto "funcional" de la soberanía es posible hallar la solución al problema, no en la concepción estática de la soberanía como adorno del Estado, o como esencia del poder.

De esa manera, afirma, se destruye la creencia de que hay algo inherente a la naturaleza de los estados -la soberanía- que hace imposible que estén sujetos al Derecho. Y así, también, puede encontrarse la explicación fácil del derecho internacional como orden jurídico de entes soberanos a los que obliga.

Capacidad de crear y de actualizar el derecho, tanto el interno como el internacional, pero obligación de actuar conforme a ese derecho y responsabilidad por esa conducta, son, para Sepúlveda, las notas modernas de la soberanía del Estado.

Max Sorensen afirma que la soberanía como concepto del derecho internacional tiene tres aspectos fundamentales: externo, interno y territorial.

El aspecto externo de la soberanía, dice, es el derecho del Estado de determinar libremente sus relaciones con otros estados, o con otras entidades, sin restricción o control por parte de otro Estado. A este aspecto de la soberanía se refieren principalmente las normas del derecho internacional. La soberanía exterior desde luego, presupone la existencia de la soberanía interna.

El aspecto interno de la soberanía, afirma Sorensen, consiste en el derecho o la competencia exclusivos del Estado para determinar el carácter de sus propias instituciones, asegurar y proveer lo necesario para el funcionamiento de ellas, promulgar leyes según su propia selección y asegurar su respeto.

El aspecto territorial de la soberanía, afirma, consiste en la autoridad completa y exclusiva que un Estado ejerce sobre todas las personas y cosas que se encuentran dentro, debajo y por encima de su territorio. En lo que concierne a cual-

quier grupo de estados independientes, el respeto a la soberanía territorial de cada uno es una de las reglas más importantes del derecho internacional.

Aunque el aspecto externo de la soberanía frecuentemente parece ser el único que se toma en cuenta siempre que se discute sobre esa materia en derecho internacional, sin embargo, de hecho, la soberanía para este derecho consiste en la suma total de cada uno de los tres aspectos citados. Así definida, la soberanía constituye el principio más importante del derecho internacional, dice Sorensen, ya que casi todas las relaciones internacionales están estrechamente unidas con la soberanía de los estados. Es el punto de partida en las relaciones internacionales.

El profesor Krylov, de la URSS, dice: "El derecho internacional destaca no sólo la completa autonomía del Estado soberano en sus asuntos internos, ya que este derecho rechaza la interferencia en los asuntos internos del Estado, sino también una segunda cualidad de la soberanía, la independencia del Estado soberano. Un Estado que está privado de la posibilidad de ingreso independiente en el plano internacional no es un Estado soberano, aún cuando pueda conservar cierta autonomía en sus asuntos internos. Desde el punto de vista de la teoría del derecho internacional, soberanía significa la independencia y la

autonomía del Estado en sus relaciones interiores y exteriores". (9)

Finalmente, la Carta de las Naciones Unidas reconoce el principio de la soberanía de los estados en su artículo 2o. párrafos 1 y 7 que establecen respectivamente:

Artículo 2.- "Para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 1, la Organización y sus miembros -- procederán de acuerdo con los siguientes principios:

1.- La Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros.

7.- Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los estados, ni obligará a los miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta; pero este principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el Capítulo VII".

Estos dos preceptos que acabamos de transcribir serán motivo de análisis en el capítulo siguiente.

Por último, haremos mención de los artículos en los que expresamente nuestra Constitución consagra:

primero, la soberanía del Estado Mexicano y en quién resi-

---

(9) Max Sorensen, Manual de Derecho Internacional Público, Pág. 265.



de;

segundo, merced a ella elige su forma de gobierno; y  
tercero, a través de quién se ejerce.

Dichos preceptos son, respectivamente:

"Artículo 39.- La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.

Artículo 40.- Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa democrática, federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

Artículo 41.- El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución federal y las particulares de los Estados, los que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal." (10)

Del concepto de soberanía se deriva un grupo de princi-

---

(10) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,  
Artículos 39, 40 y 41.

pios fundamentales de derecho internacional, especialmente el de la igualdad de los Estados y el del deber de abstenerse de interferir en los asuntos exteriores e internos de otros Estados igualmente soberanos.

Precisamente dedicaremos el siguiente capítulo de este trabajo al Principio de la Igualdad de los Estados en el derecho internacional.

NOTAS AL CAPITULO III.

- 1.- Felipe Tena Ramírez, Derecho Constitucional Mexicano,  
Pág. 5.
- 2.- Giorgio Jellinek, Teoría General del Estado, Pág. 287.
- 3.- Carré de Malberg, Teoría General del Estado, Pág. 25.
- 4.- Ibídem, Pág. 89.
- 5.- Eduardo García Maynez, Introducción al Estudio del Dere-  
cho, Pág. 103.
- 6.- George H. Sabine, Historia de la Teoría Política, Pág. -  
303.
- 7.- Ibídem, Pág. 304.
- 8.- César Sepúlveda, Derecho Internacional Público, Pág. 84.
- 9.- Max Sorensen, Manual de Derecho Internacional Público, -  
Pág. 265.
- 10.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, -  
Arts. 39, 40 y 41.

C A P I T U L O   I V

IGUALDAD DE LOS ESTADOS

FRENTE AL DERECHO INTERNACIONAL

A.- Análisis de los párrafos 1 y 7  
del Artículo 2 de la Carta de  
las Naciones Unidas.

B.- Derechos y Deberes Fundamenta-  
les de los Estados.

A.- ANÁLISIS DE LOS PÁRRAFOS 1 Y 7 DEL ARTÍCULO

2 DE LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS

"Como quiera que el Derecho Internacional Público positivo surge y se desarrolla preferentemente por obra de la cooperación de los Estados, presupone una pluralidad de Estados. No podría darse Derecho Internacional alguno, si existiese un único Estado mundial. Ni en el seno del Imperio Romano, ni en el Carolingio, hubo un Derecho Internacional. Este sólo pudo aparecer -- donde coexistieran varios estados independientes. Por eso, el Derecho Internacional Público no es la ordenación jurídica del mundo, sin más; es, simplemente, una de las posibles ordenaciones jurídicas del mundo. El Derecho Internacional Público es un fenómeno histórico, surgido en el tiempo, y que podría desaparecer para dar lugar a otra distinta ordenación jurídica del mundo". (1)

La Carta de la Organización de las Naciones Unidas consagra el principio de la igualdad de los Estados en su Artículo 2o., párrafo 1, que a la letra dice:

..."La Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros". (2)

---

(1) Alfred Verdross. Derecho Internacional Público. Pág. 9.

(2) Carta de las Naciones Unidas. Art. 2o., párrafo 1.

Pero, ¿cómo debemos interpretar este principio tan importante en las relaciones internacionales? Bueno, son varios los autores que han emitido su opinión respecto de este interesante tema. Veremos a continuación el argumento de algunos de ellos con el objeto de aclarar dicha interpretación.

César Sepúlveda afirma que la frase contenida en el artículo 2o., párrafo 1 de la mencionada Carta "sobre ser superflua, es desafortunada. Pues en primer término no puede pensarse en una organización internacional en donde haya miembros de diferentes status. En segundo lugar, la igualdad es relativa, pues las Grandes Potencias se han arrogado funciones que establecen una notoria desigualdad con las potencias menores, sobre todo, en materias como la conservación de la paz, para la admisión de miembros, para el cumplimiento de resoluciones, etc., explicable porque las Grandes Potencias tienen encima, no sólo la responsabilidad de mantener la organización, sino la de preservar la seguridad". (3)

Expresa Sepúlveda que las palabras "igualdad soberana" no significan nada especial. Con ellas, afirma, se quiso decir mucho, pero la verdad es que carecen de algún valor semántico. Continúa diciendo que con la inclusión de este principio, se quisieron limitar las atribuciones de las Naciones Unidas y sus órganos

---

(3) César Sepúlveda. Derecho Internacional Público. Pág. 267.

frente a las Grandes Potencias, sin que ello lo hayan logrado éstas.

Modesto Seara Vázquez afirma que se quiso incluir en la Carta de las Naciones Unidas el principio de la "igualdad jurídica de los Estados", pero la resistencia de muchos países forzó la aceptación de una fórmula mucho más ambigua, que es la contenida en el artículo 2, párrafo 1, y que ya transcribimos anteriormente.

Esta fórmula, dice este autor, en algunas interpretaciones, significaría que, aceptando la desigualdad física de los miembros de la Organización, se trataría de afirmar el hecho de que todos ellos son igualmente soberanos. En todas estas distinciones, afirma, entre igualdad jurídica e igualdad soberana no vemos más que un intento de disimular el hecho de que la Carta de la Organización consagra en forma jurídica la desigualdad de los miembros. Así, continúa, tanto la composición como el procedimiento de votación en el Consejo de Seguridad vienen a consolidar la formación de un auténtico gobierno oligárquico de la sociedad internacional por las cinco grandes potencias, miembros permanentes del Consejo.

Afirma Seara Vázquez que el principio de la igualdad jurídica de los Estados, es una ilusión; que, por otra parte, se estaría cometiendo una injusticia si se diera la igualdad jurídica a sujetos físicamente tan desiguales como lo son los miembros de la

sociedad internacional, ya que no pueden tener los mismos derechos, ni las mismas obligaciones países tan dispares como son, por ejemplo, las islas Maldivias y los Estados Unidos o la Unión Soviética.

"Afirmar lo contrario sería ir contra el principio democrático (hemos de basarnos en los individuos, ya que los Estados son, al fin y al cabo, entes abstractos compuestos de individuos), al otorgar a los habitantes de un país pequeño los mismos derechos que a la población muchísimo mayor de otro". (4)

El problema que actualmente existe de los "micro-estados", - de los que se espera un gran aumento en los próximos años, debido a la independencia de múltiples colonias diminutas, que darán lugar a alrededor de cuarenta o cincuenta (depende de la forma en -- que accedan a la independencia) nuevos Estados, es planteado por la aceptación de la necesidad de que tengan un estatuto jurídico - distinto, sujetos físicamente dispares. El territorio pequeño de estos "micro-estados", su reducida población y la escasez de sus - recursos, hace que se vean incapacitados de participar con pleni - tud en la vida de la sociedad internacional; de ahí que haya que - considerar que ni se les pueden exigir las mismas obligaciones ni conceder los mismos derechos, aparte de algunos fundamentales, dice Seara Vázquez. Por ello, en la Organización de las Naciones Unidas se está estudiando la posibilidad de reconocerles un esta-

---

(4) Modesto Seara Vázquez. Derecho Internacional Público. Pág. 83.



tuto particular, para permitirles participar en los trabajos de la Organización, sin reconocerles la igualdad, que les daría, junto con un derecho de voto similar al de las Grandes Potencias, unas responsabilidades que no podrían cumplir.

Creemos que quien aclara la interpretación que debe dársele al principio establecido en el artículo 2o., párrafo 1 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, es Max Sorensen -- quien afirma que el principio de la igualdad de los Estados significa que cada uno de ellos tiene derecho al pleno respeto, como Estado soberano, por parte de los otros Estados. La igualdad en este sentido, afirma, no se refiere a igualdad de tamaño en los territorios, de población, de poderío militar, o algo semejante. Relacionarla con estos o parecidos criterios, sería afirmar algo evidentemente falso. Por respeto se entiende respeto ante la ley, tanto internacional como local. Esto es así aún cuando se acepte que los Estados puedan conceder, a través de tratados o por otros medios, un tratamiento más favorable a unos Estados que a otros; del mismo modo que la ley interna de un Estado, a pesar de haber postulado éste la igualdad de todos los ciudadanos ante ella, impone a menudo obligaciones más gravosas o concede más privilegios a unos ciudadanos que a otros. Como corolario del principio de la igualdad, se han formulado otras normas prohibitivas de los actos que violan la igualdad soberana de un Estado o interfieren

en ella. Suelen describirse estos principios como "los derechos y los deberes fundamentales de los Estados". (Principios que -- trataremos más detenidamente en este mismo capítulo). De hecho, la enumeración de los derechos de un Estado no es más que una -- forma de señalar los deberes de los demás Estados.

Mencionaremos algunos ejemplos que ilustran cómo la enun -- ciación de los deberes es sólo otra forma de señalar los derechos. Así, el derecho a la independencia es una consecuencia refleja del deber de abstenerse de intervenir, y del deber de abstenerse de -- amenazar o de emplear la fuerza contra la integridad territorial -- y la independencia política de otro Estado. El derecho a la le -- gítima defensa es, en realidad, un refuerzo del derecho a la inde -- pendencia y atribuye los mismos deberes correlativos a los otros -- Estados; es, asimismo, una consecuencia refleja del deber de no -- atacar a los demás por la fuerza de las armas. Otro derecho es el que tiene cada Estado de ejercer jurisdicción sobre su territorio y todas las personas y cosas que se encuentren dentro de él, supe -- ditado, desde luego, a las inmunidades que reconozca el Derecho -- Internacional. Este derecho a la jurisdicción exclusiva es una -- consecuencia refleja del deber de los Estados de abstenerse de e -- jercer su jurisdicción en el territorio de otro Estado, excepto -- con el consentimiento de éste.

Los forjadores de la Carta de las Naciones Unidas, dice So -

rensen, debieron haber tenido presente las anteriores consideraciones al redactar el artículo 2o., párrafo 7, del que hicimos mención en el Capítulo III de este estudio.

Es importante saber qué debemos entender por "jurisdicción interna de los Estados", por lo que nos separaremos un poco del tema que nos ocupa ahora para concluirlo más adelante, después de haber tratado aquel concepto.

La práctica de las Naciones, dice Sepúlveda, no ha sido muy elocuente en cuanto a la aplicación del artículo 2o., párrafo 7 de la Carta, (O.N.U.). Primeramente no resulta claro determinar lo que es "intervención" de las Naciones Unidas. Después, dice, todavía no se ha visto la ocasión que las organizaciones internacionales tomen decisiones obligatorias con respecto a miembros reacios a acatarlas.

Max Sorensen hace un análisis del concepto, y en nuestra opinión, aclara nuestras dudas. Dice este autor que el concepto de "jurisdicción interna" es un problema general de las instituciones internacionales; pero surge con más frecuencia, y en su forma más aguda, en una organización política general, tal como las Naciones Unidas.

Con el objeto de facilitar la lectura de este estudio, volvemos a transcribir el artículo 2o., párrafo 7 de la Carta de las Naciones Unidas. Dice:

"Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados, ni obligará a los miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta; pero este principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el Capítulo VII". (5)

Para comprender el alcance de esta disposición, Sorensen -- consideró útil compararla con la correspondiente (pero no idéntica) del Pacto de la Liga de las Naciones, que establecía:

Artículo 15o., párrafo 8:

"Si alguna de las partes pretendiere, y el Consejo lo reconociere así, que el desacuerdo versa sobre alguna cuestión que el -- derecho internacional deja a la exclusiva competencia de dicha parte, el Consejo lo hará constar y no recomendará ninguna solución".(6)

De acuerdo con este artículo, el Consejo, al ejercitar sus -- funciones en relación con la solución pacífica de disputas, no podía seguir adelante con el caso si descubría que la disputa había surgido de un asunto que "el derecho internacional deja a la exclusiva competencia" de una de las partes.

La Corte Permanente de Justicia en su Opinión Consultiva en Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco (1923) interpretó

(5) Carta de las Naciones Unidas. Art. 2o., párrafo 7.

(6) Hildebrando Accioly. Tratado de Derecho Internacional Público, Tomo III, pág. 482.

esa disposición en el sentido de que era aplicable a asuntos que, en principio, no estaban regulados por el Derecho Internacional. La Corte prosiguió declarando que la cuestión de si determinado asunto caía o no dentro de la jurisdicción interna de un Estado, era relativa: dependía del desarrollo de las relaciones internacionales. Sin embargo, fácilmente podría ocurrir que en un asunto (como el de la nacionalidad) que no se encontraba en principio regulado por el Derecho Internacional, el derecho del Estado de actuar a su discreción quedaba, no obstante, limitado por obligaciones específicas que había contraído hacia otros Estados. En tal caso, la jurisdicción del Estado, quedaba limitada por las reglas de Derecho Internacional, y el Artículo 15o., párrafo 8 -- dejaba de ser aplicable.

La disposición de la Carta de las Naciones Unidas difiere en varios sentidos de la del Pacto; a saber: 1) Su alcance no queda limitado a la solución de las disputas, ya que establece una limitación general a la autoridad de las Naciones Unidas, excluyendo de su jurisdicción "asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados". Pero, al mismo tiempo, señala una excepción importante a la regla general en favor de la aplicación de las acciones coercitivas que se tomen bajo el Capítulo VII. 2) No se refiere expresamente al Derecho Internacional como criterio determinante. 3) No excluye solamente los a -

asuntos que son "exclusivamente" de la jurisdicción interna de un Estado, sino a todas las materias que "esencialmente" lo sean.

Afirma Sorensen, que el objetivo buscado por los redactores de esta disposición fue limitar la competencia de la Organización. A la vez que consideraban como una ventaja que la redacción fuese más flexible que la del Pacto, y de ese modo, dejara cierto margen para una apreciación política.

La práctica de los órganos de las Naciones Unidas parece indicar que la primera preocupación no ha sido satisfecha. La disposición no ha operado en forma tal que restrinja el ejercicio de su competencia por la Organización. Por otra parte, la flexibilidad de la disposición ha sido aprovechada plenamente. Esto se ha facilitado por el hecho de que la Carta no contiene un procedimiento obligatorio que establezca una interpretación jurídica auténtica sobre una disposición determinada. Como resultado de esto, un cuerpo sustancial de práctica interpretativa de los órganos de la Organización ha logrado establecer los límites del concepto dentro de la estructura de las Naciones Unidas, por medio de un proceso parecido al desarrollo del derecho consuetudinario.

Los asuntos que más frecuentemente han provocado en las Naciones Unidas la aplicación del principio establecido en el Artículo 2o., párrafo 7 de la Carta son los que se refieren a los de

rechos humanos, el colonialismo y a la autodeterminación. De manera que la cuestión de qué constituya una materia que corresponda esencialmente a la jurisdicción interna de un Estado, en la práctica de las Naciones Unidas ha sido un factor recurrente en relación con una amplia variedad de cuestiones importantes que necesariamente afectan a todos los órganos principales de la Organización.

El concepto de "jurisdicción interna" no sólo es relativo (como declaró la Corte Internacional de Justicia) sino también, debido a su propia naturaleza, extremadamente subjetivo. Por lo tanto, dice Sorensen, no es posible una definición permanente de los límites del concepto en la práctica de las Naciones Unidas. Lo más que se puede obtener de esa práctica es una orientación general.

Sorensen, siguiendo a Higgins, considera que la práctica de las Naciones Unidas ha demostrado la tendencia a interpretar el Artículo 2o., párrafo 7 de la Carta en un sentido restrictivo, permitiendo una máxima libertad de acción a la Organización. Ello ha sido manifestado en el reconocimiento de que la Asamblea General puede emitir resoluciones dirigidas a un determinado Estado miembro, en relación con el tratamiento que el Estado da a su pueblo (como por ejemplo, en el caso de la política de apartheid y en el tratamiento de las minorías raciales en Sudáfrica); en -

aplicación de ellas, la Asamblea General llegó a quedar autorizada para solicitar la presentación de información política, de acuerdo con el Artículo 73o., inciso c) de la Carta, sobre territorios carentes de gobierno autónomo. También se ve en la adopción gradual de la opinión de que los problemas de la libre determinación de los pueblos son materia de preocupación internacional, y quedan fuera del alcance del Artículo 2o., párrafo 7.

La práctica de las Naciones Unidas ha demostrado claramente, afirma Sorensen, que donde quiera que ha sido posible mantener una interpretación flexible del concepto de la "jurisdicción interna", el criterio principal es la obtención de los fines y propósitos de la Organización.

Afirma que este precepto (Art. 2o. (7)) es una disposición --disipadora de dudas que simplemente estatuye que ninguna disposición de la Carta autoriza a las Naciones Unidas a intervenir en asuntos que corresponden esencialmente a la jurisdicción interna de los Estados y que, asimismo, señala que los miembros no están obligados a someter asuntos de esta índole a los procedimientos de arreglo de la Carta. En suma, continúa, la condición de miembro de las Naciones Unidas no se estableció con la intención de que implicara disminución alguna de la soberanía del Estado en su aspecto interno.

A pesar de ello, no puede afirmarse hoy que la Carta, o el



derecho internacional consuetudinario reconocen ya sea la soberanía absoluta, o la igualdad absoluta de los Estados, como postulados - inviolables del Derecho Internacional.

Schwarzenberger es ilustrativo al decir que "la coexistencia estática de las entidades soberanas en un estado de espléndido aislamiento, sería incompatible con el carácter dinámico de la sociedad internacional. Por consiguiente el derecho internacional - facilita, por distintos modos, el hacer posible limitaciones a la soberanía. Las reglas del derecho reconocidas por las naciones civilizadas, y sobre todo, los tratados, imponen trascendentales limitaciones a la soberanía de los Estados". (7)

Sin embargo, a pesar de estas limitaciones todavía podemos -- hablar de la soberanía y de la igualdad de los Estados, porque estos términos son esencialmente correlativos y deben ser interpretados sobre el trasfondo vigente del derecho internacional consuetudinario y del derecho de los tratados.

Hicimos referencia en la página 153 de este estudio a los llamados "derechos y deberes fundamentales de los Estados", y mencionamos que surgían como corolario del principio de la igualdad de los Estados. En esa ocasión señalamos algunos ejemplos que desarrollaremos brevemente siguiendo a Franz Von Liszt.

---

(7) Schwarzenberger, International Law, Volumen I, Pág. 121.

## B.- DERECHOS Y DEBERES FUNDAMENTALES DE LOS

### ESTADOS

Liszt explica que la comunidad internacional se basa en la idea de una coexistencia de distintos Estados con territorios perfectamente delimitados y una autoridad o jurisdicción recíprocamente reconocida. De esta idea fundamental de la igualdad jurídica surgen inmediatamente (como dijimos anteriormente) una serie de normas jurídicas, que determinan entre los Estados derechos y deberes mutuos, cuya fuerza obligatoria no requiere ningún reconocimiento contractual especial. Ellos son el fondo inmovible del Derecho Internacional no escrito, su más antiguo, importante y sagrado patrimonio. Ellos indican precisamente que el orden jurídico constituye la protección de los débiles, idea que no será nunca bastante ponderada en el ámbito internacional con sus complicados y opuestos intereses políticos.

"No se trata de un fantasma de derecho natural, sino de normas jurídicas, que surgen del concepto de la comunidad internacional y no necesitan la fórmula de un estatuto jurídico expreso, porque sin ellas sería sencillamente contradictorio e inconcebible un Derecho Internacional. Como los derechos derivados de esta idea fundamental incumben a todo Estado, en cuanto miembro de la comunidad internacional, se designan con el nombre de 'derechos fundamentales internacionales'. Por ir inseparablemente unidos -

al concepto del Estado, como sujeto de Derecho Internacional y, en consecuencia, como miembro de la Comunidad internacional, se les puede designar también con el nombre de 'derechos de la personalidad internacional' (Heilborn). Cuando estos 'derechos fundamentales' forman el objeto de acuerdos especiales entre dos o más Estados, tienen estos acuerdos un carácter puramente declaratorio, o bien se trata de la aplicación concreta del principio evidente en sí mismo." (8)

Dichos derechos fundamentales internacionales son los que a continuación mencionaremos:

1o. DERECHO A LA IGUALDAD JURIDICA DE LOS ESTADOS.

El derecho a la igualdad jurídica de cada uno de los miembros de la comunidad internacional con todos los demás asociados se deriva del concepto del Derecho Internacional, como ordenación de una comunidad de Estados iguales ante la ley. No podemos hablar, sin embargo, de una igualdad absoluta, sino relativa de los Estados.

La igualdad fundamental de todos los miembros de la comunidad internacional se manifiesta en los congresos de los Estados -- por la igualdad de sufragio de todos los interesados y por la unanimidad necesaria para todas las decisiones.

---

(8) Franz Von Liszt, Derecho Internacional Público. Págs. 109-110.

Dicha igualdad no excluye el predominio de algunos Estados. Las grandes potencias han reclamado repetidas veces y hecho valer este predominio. Los primeros decenios del Siglo XIX se caracterizan por la pentarquía formada por las grandes potencias -- Austria, Prusia, Rusia, Gran Bretaña y Francia. A Prusia sucedió el imperio alemán; la unión de Italia hizo de ella la sexta de las grandes potencias (1867). Entre ellas figura el Japón desde 1894. Los Estados Unidos, convertidos en gran potencia desde la guerra civil (1865), a pesar de la doctrina de Monroe, pidieron, desde la guerra con España (1898), ser oídos en las decisiones de carácter político universal. Las grandes potencias europeas pretendieron especialmente, con variados resultados, desde el año de 1856 hasta pasado el primer cuarto del presente siglo, arreglar los asuntos de la Turquía Europea (concierto europeo). En los complicados asuntos de China, al principio de este siglo, han procedido de acuerdo con el Japón y Norteamérica. No obstante este predominio efectivo, es indudable que el estatuto jurídico de las grandes potencias (dice Liszt en 1929) no puede crear más que un Derecho internacional particular, que no llegará a ser general mientras no haya sido reconocido expresa o tácitamente por los restantes Estados.

## 20.- Derecho a la Autonomía y a la Independencia.

De la idea fundamental del Derecho Internacional nace la

obligación de todos los Estados de abstenerse de toda intervención en la esfera reservada por el mismo Derecho a los distintos miembros de la comunidad internacional.

Es, pues, contrario al Derecho Internacional todo ataque en tiempo de paz a la existencia y a la seguridad de otro Estado; pero todos ellos deben evitar también que sus súbditos o los extranjeros en ellos residentes preparen o lleven a cabo en su territorio ataques análogos.

Todo Estado está obligado a evitar los ataques dirigidos contra otros Estados, preparados o llevados a cabo en su territorio por súbditos suyos o de otros Estados.

Es contraria, también, al Derecho Internacional la intervención, es decir, la intromisión autoritaria en los asuntos exteriores o interiores de otro Estado. Con la intervención, un Estado exige, por parte del Estado intervenido, una acción u omisión determinadas en el orden político general, económico o financiero -- (por ejemplo, someterse a una fiscalización). Esta exigencia va acompañada en ciertos casos por la amenaza o el uso de la fuerza armada.

La intervención es distinta de la INTERCESION, es decir, de los consejos amistosos, y de la MEDIACION. La diferencia consiste en que por la primera se exige lo que en caso de necesidad se impone por la fuerza.

El principio de la no intervención halló una expresión especial en el mensaje anual de James Monroe, Presidente de los Estados Unidos, del 2 de diciembre de 1823. Monroe había sido ya en 1802 Embajador de los Estados Unidos en París, para sugerir a Napoleón la venta de Luisiana a los Estados Unidos. La DOCTRINA MONROE puede formularse en dos principios:

a) "Los continentes americanos son libres e independientes y no pueden ser objeto de futura colonización por potencias europeas". En el fondo latía la hostilidad contra toda dominación sobre territorios americanos de Estados no americanos.

b) "Toda intromisión de una potencia europea en los asuntos americanos será considerada por los Estados Unidos como expresión de una voluntad poco amistosa".

Esta enérgica defensa del principio de la no intervención ("América para los Americanos"), está en completo acuerdo con la idea del Derecho Internacional sobre la soberanía de los Estados. -- Pero en este mensaje de Monroe, dice Liszt, ya se vislumbra la tendencia de los Estados Unidos de la idea de que a ellos, como potencia protectora panamericana, les corresponde un predominio aún sobre los Estados suramericanos y centroamericanos en sus luchas con las potencias europeas y en sus asuntos interiores ("América para los Estados Unidos"). Aspiración que está, naturalmente, en oposición manifiesta con el principio de la no intervención. Desde su -

guerra victoriosa con España, el imperialismo norteamericano, dice Liszt, ha acentuado más sus pretensiones de intervenir, como potencia mundial, en los asuntos universales. De esta manera, puede apreciarse el pensamiento fundamental del mensaje de 1823. La doctrina de Monroe, sigue diciendo Liszt, queda totalmente bastardeada o aniquilada con la intervención de los Estados Unidos en la -- primera guerra mundial, para imponer por la fuerza a las potencias centrales europeas, las normas democráticas de la Constitución -- norteamericana.

Es evidente que en este grado de evolución la doctrina de -- Monroe no es una norma jurídica de Derecho Internacional, sino un principio de la política mundial norteamericana, que se acomoda a las circunstancias, con lo cual queda totalmente eliminada de la -- esfera del Derecho Internacional.

Franz Von Liszt considera que puede autorizarse excepcionalmente la intervención de un Estado en los asuntos de otro, en los casos siguientes:

- a) A instancia del mismo Estado intervenido o con su consentimiento, aunque sólo sea tácito.
- b) Por un derecho concedido contractualmente por el mismo Estado o acordado entre los Estados interesados, y
- c) Cuando se dan las condiciones que justifican que un Estado se tome la justicia por su mano.

Afirma este autor que no puede admitirse, en cambio, el derecho de intervención, cuando, a juicio de un solo Estado, por muy -- fundado que sea, los intereses generales de la humanidad reclamen -- una intervención, porque entonces quedarían abiertas de par en par las puertas al capricho y a la arbitrariedad.

Así como el principio de no intervención es consecuencia de la idea fundamental del Derecho Internacional, el derecho al respeto es también consecuencia de ésta.

Toda falta de respeto hacia un Estado es contraria al Derecho Internacional, ya se cometa contra sus representantes y órganos internacionales o contra los atributos de su soberanía. No -- hay duda de que puede consistir también en dejar sin contestación una nota diplomática o en no evitar los ataques parlamentarios contra un Estado extraño. Las manifestaciones externas de respeto -- no pertenecen al Derecho, sino a la cortesía internacional. Lo -- mismo puede decirse de todo el ceremonial en tierra o en el mar y de los "honorés reales" (embajadores de primera clase, corona real en el escudo, títulos de hermano), que piden para sí los imperios, reinos y grandes Estados libres.

No debemos negar importancia al principio fundamental del -- derecho de los Estados al honor, porque el mismo concepto del honor sea vago y difícil de precisar. El "honor nacional" no es una frase vacía, dice Liszt. La experiencia enseña que ante un --



menosprecio cualquiera de un Estado dentro de la comunidad internacional, la comunidad reacciona con más viveza todavía que el individuo contra las lesiones de su honor, y no hay en esto contradicción alguna, porque influye la sugestión de las masas. Se socaba la base jurídica de un Estado cuando no se respeta su honor. El delito internacional es un rudo golpe contra el deber fundamental del respeto y debe juzgarse.

Por último, debemos hacer mención de la extraterritorialidad de los Estados. La independencia recíproca de los Estados exige que ninguno de ellos pueda ser sometido a la jurisdicción de los tribunales de otro Estado, pues esto equivaldría a que un Estado ejerciese autoridad sobre otro independiente.

No puede desconocerse, sin embargo, que en la práctica y debido, sin duda, a la mayor extensión de las actividades de los Estados, (actividades de defensa, comerciales, industriales, financieras, etc.), se va extremando la tendencia a que, en lo relativo a los asuntos de Derecho Privado, el Estado se someta de una manera general y por medio de los tratados a los tribunales de otro Estado.

La extraterritorialidad del jefe de un Estado en territorio extranjero y de los embajadores es igualmente una consecuencia de la independencia de cada uno de los miembros de la comunidad internacional. Dicha extraterritorialidad se refiere a la inviolabili-

dad del local que ocupa una embajada, o sea, que el pedazo de terreno que ocupa ese local se considera como si fuese territorio extranjero. En realidad se reconoce esa inviolabilidad por el respeto de un Estado hacia la soberanía de otro, y por la reciprocidad que se observa.

Tal inviolabilidad debe aceptarse sólo en la medida en que sea indispensable para la independencia y seguridad de los enviados diplomáticos y la seguridad también de los archivos y documentos de la embajada. Como consecuencia de ella, (la inviolabilidad), no puede practicarse en ese local ningún acto de jurisdicción, excepto con el consentimiento del agente diplomático. Pero éste no puede fácilmente abusar de ese privilegio.

3o. Derecho y deber de cada Estado de mantener relaciones constantes con todos los demás miembros de la comunidad internacional. (comercio, sociabilidad).

El concepto de esta comunicación supone, en primer lugar, el sostenimiento de relaciones diplomáticas permanentes con los demás Estados, costumbre tan antigua como el mismo Derecho Internacional y cuya iniciación suele ser el primer paso para que ingrese en la comunidad internacional un Estado, anteriormente alejado de ella. Supone igualmente el mantenimiento de relaciones jurídicas que se manifiesta en la celebración de tratados entre los Estados y, finalmente la admisión de los ciudadanos en los demás Estados y en

igualdad fundamental de trato, que, en cuanto sea posible, debe a proximarse al trato de los propios ciudadanos del Estado que les admite.

Un Estado que quisiera vivir separado de los demás por una muralla, quedaría por este solo hecho excluido de la comunidad in ternacional. Un Estado que prohíba a otro el comercio concedido a los demás, plantea con su proceder un casus belli al Estado exclu- fdo. El boicot económico es jurídicamente incompatible con los -- principios básicos del Derecho Internacional, afirma Liszt. El de- ber fundamental de mantener este comercio no menoscaba el derecho de rechazar en casos aislados la conclusión de un tratado, la ad- misión de una embajada o de ciudadanos pertenecientes a otro Esta- do. (no admisión, expulsión).

4o. Reconocimiento recíproco de la independencia de cada - Estado dentro de su jurisdicción.

Los límites de la jurisdicción de cada uno de los miembros de la comunidad internacional están determinados geográficamente por el territorio de cada Estado y personalmente por su población. La autoridad independiente del Estado se manifiesta, pues, interna- cionalmente, de una parte, como soberanía territorial, de otra, -- como soberanía sobre las personas.

El poder del Estado, es siempre autoridad suprema, imperati- va y coactiva, y sólo puede concebirse como señorío o autoridad --

sobre hombres cuyas relaciones entre sí y con la autoridad del Estado estén jurídicamente determinadas. La existencia de Estados iguales, cuyo conjunto forma la comunidad internacional, es inconcebible si no está perfectamente delimitada la jurisdicción de los distintos Estados independientes. Esta delimitación se verifica con arreglo a dos principios, que en parte se enlazan y confunden entre sí.

a) En primer término, por la relación del hombre con el territorio del Estado, sin que aquí quepa distinguir entre súbditos y extranjeros. Según esto, todas las personas que habitan el territorio de un Estado, están sometidas a la autoridad de este Estado, a sus leyes, tribunales y funcionarios gubernativos. La relación con el territorio del Estado se mantiene también por los derechos reales sobre bienes inmuebles que radican en el territorio del Estado. Superficialmente considerada, la autoridad del Estado aparece en este caso como señorío o dominio sobre las cosas; pero en realidad, es también soberanía sobre las personas, sin tener en cuenta su residencia ni el Estado a que pertenecen.

b) En segundo término, la ciudadanía o nacionalidad. Como soberanía personal, la autoridad del Estado rebasa los límites de su territorio; sus preceptos obligan a sus ciudadanos, aunque residan en el extranjero, donde continúa amparándolos la autoridad de la madre patria. Sería, en consecuencia, equivocado e injusto con-

cebir la autoridad y soberanía del Estado como puramente territorial. Cuando el ciudadano rebasa las fronteras de su patria, el vínculo de la nacionalidad se afloja, pero no se rompe: la extradición, el deber de obedecer al llamamiento en caso de guerra, la sujeción al Derecho Penal y al Derecho Privado de la patria - son otros tantos lazos que unen al ciudadano con su patria.

La independencia interior de la autoridad del Estado se manifiesta respecto a los demás Estados en la autonomía legislativa, judicial y administrativa dentro de la jurisdicción correspondiente al Estado.

Liszt distingue entre soberanía territorial y soberanía personal.

Llama soberanía territorial a la autoridad del Estado que afecta a su territorio y se halla geográficamente delimitada por esta relación. Es un imperio, no un dominio; un poder de dominación, reconocido por el Derecho Internacional, sobre los hombres dentro del territorio, no un derecho real sobre el territorio.

Explica que la soberanía personal, es decir, la autoridad del Estado sobre la población del mismo Estado y delimitada por esta relación, comprende solamente a los súbditos del Estado, -- aunque residan fuera del territorio.

NOTAS AL CAPITULO IV.

- 1.- Alfred Verdross, Derecho Internacional Público, Pág. 9.
- 2.- Carta de las Naciones Unidas, Art. 2, Párrafo 1.
- 3.- César Sepúlveda, Derecho Internacional Público, Pág. --  
267.
- 4.- Modesto Seara Vázquez, Derecho Internacional Público, -  
Pág. 83.
- 5.- Carta de las Naciones Unidas, Art. 2, Párrafo 7.
- 6.- Hildebrando Accioly, Tratado de Derecho Internacional -  
Público, Tomo III, Pág. 482.
- 7.- Schwarzenberger, International Law, Volumen I, Pág. 121.
- 8.- Franz Von Liszt, Derecho Internacional Público, Págs. -  
109-110.

C A P I T U L O V

LA CARTA DE LOS DERECHOS Y DEBERES ECONOMICOS  
DE LOS ESTADOS

A.- Génesis.

B.- Análisis de sus disposiciones más  
importantes.

## A. GENESIS

En esta primera parte del presente capítulo vamos a referirnos a los antecedentes de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados. Veremos cómo se constituyó el sistema económico internacional después de la Segunda Guerra Mundial, y su desarrollo; cómo se fundó y desarrolló el Fondo Monetario Internacional; hablaremos del período de inflación mundial y de la crisis del sistema económico internacional. Luego haremos mención de las grandes diferencias existentes entre los países industrializados y los países que están en desarrollo. Hablaremos también de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo ( UNCTAD ), por ser éste el foro internacional donde por primera vez se discutieron públicamente dichas diferencias, y haremos referencia, por último, al proceso de elaboración de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, así como a su adopción por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Con el objeto de explicar cuál es su significado, será necesario mencionar el origen de un término que usaremos repetidamente a través del presente trabajo: EL TERCER MUNDO.

"Las diferencias entre los países en desarrollo son muy grandes, aun entre países de una misma región con similitudes culturales. También lo es la viabilidad con que cuen-



tan para desarrollarse. Sin embargo, hay en todos ellos una clara conciencia de que, a pesar de todas las diferencias existentes, comparten las mismas expectativas de desarrollo y el mismo anhelo de justicia frente a la desventajosa situación en que se encuentran con respecto a los países poderosos. Frente a éstos, su pobreza material los une; sobre todo, porque están conscientes de que la riqueza de que disponen las naciones industriales es el correlato necesario de su pobreza; son pobres porque aquéllos son ricos y viceversa. En estas condiciones, desde la celebración de la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo -UNCTAD, conforme a sus siglas sajonas-, se formó un bloque de países en desarrollo que por su número de integrantes inicial se denominó 'Grupo de los 77'. A esta nueva fuerza vital en los asuntos internacionales que surgió en la década de los sesentas y vino a alterar profundamente el orden mundial de la posguerra, es a la que los economistas franceses denominaron "EL TERCER MUNDO". (1)

En la gran tarea de reconstruir las economías de los países industriales que participaron en la guerra, uno de los requisitos indispensables era la agilización del comercio internacional y la rápida transferencia de capitales. Pero -- ello exigía que se llegara a un acuerdo para fijar el tipo de cambio de cada moneda; es decir, la cantidad de unidades de ca

---

(1) Francisco Casanova Alvarez, La Carta o La Guerra, Pág. 24.

da una de ellas que se requería para adquirir una unidad de las otras. Fue con ese propósito que los países aliados se reunieron en Bretton Woods, Estados Unidos, en el año de 1944, para diseñar las dos instituciones que constituirían el vértice del orden económico de la posguerra: el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial.

El Banco Mundial se encargaría de hacer más expedito el flujo de capitales y de inversiones internacionales, -- mientras que el Fondo Monetario Internacional sería el encargado de establecer un sistema de relaciones entre las monedas nacionales, es decir, sería el centro del sistema monetario internacional.

#### 1.- EL FONDO MONETARIO INTERNACIONAL

El sistema monetario, conocido como de Bretton -- Woods, se basó en el llamado "Gold Exchange Standard", que consistió en la decisión de constituir las reservas de todos los países en metal-oro y en algunas monedas clave que serían automáticamente convertibles en oro a un precio fijo. El dólar norteamericano y la libra esterlina se convirtieron en esas monedas clave, estableciéndose el precio de 35 dólares la onza de oro. Todas las demás monedas de los países signatarios del -- acuerdo establecieron su paridad con respecto al oro o su tipo de cambio con respecto al dólar; así todas las monedas quedaron relacionadas entre sí, de manera que la oscilación de cualquier

ra de ellas afectaría al sistema en su conjunto. Para evitarlo, se dispuso que sólo se permitieran variaciones de hasta el 1% -- por arriba o por debajo del tipo de cambio como máximo. Cualquier modificación a los tipos de cambio sólo podría hacerse por lo que se llamó un "desequilibrio fundamental" permanente en la balanza de pagos del país que quisiera modificar la paridad de su moneda, y después de realizar consultas internacionales con los demás países del Fondo.

El Fondo se constituyó con cuotas que pagarían los países miembros, de acuerdo con su potencialidad económica. La cuota de cada país se compuso de una cuarta parte de su valor en metal-oro y las tres restantes en su moneda nacional. Y fue precisamente a partir del valor de esas cuotas que se fijó la distribución de votos en el seno del Fondo. Ello dió, automáticamente, un predominio a los países desarrollados pues mientras la cuota de Estados Unidos fue de 2,750 millones de dólares y la de Inglaterra de 1,300, sobre un fondo total de 8,800 millones de dólares, el valor total de las aportaciones hechas por todos los países en desarrollo -incluido México con una cuota de 90 millones- que, sobre un total de 45 miembros iniciales representaban las dos terceras partes, apenas alcanzó los 1,089 millones. De esta manera, a pesar de ser la mayoría, los países en desarrollo se encontraron en franca minoría dentro del Fondo Monetario Internacional frente a los países económicamente poderosos. El --

Fondo nació así, desde un principio, con prejuicios hacia los países pobres. Paradójicamente, las mayores oscilaciones se debían a las monedas de los países ricos, pero el mayor perjuicio recaería sobre los países en desarrollo o en franco subdesarrollo.

A cambio de su participación en el Fondo, los países miembros que tuvieran un déficit temporal en su balanza de pagos, es decir, cuando el valor de los artículos importados superara el valor de los exportados, podían comprar hasta cierto límite las monedas extranjeras que necesitaran para efectuar sus pagos a cambio de la entrega de sus monedas nacionales al Fondo: A esta posibilidad se le denominó "derechos de giro". Los países quedaron obligados a recomprar su moneda a cambio de monedas de reserva o de la divisa adquirida. Estas normas de funcionamiento le dieron el carácter de un "fondo revolvente" que comprando y vendiendo monedas de diferente denominación con firme a los tipos de cambio establecidos, conservaría siempre el mismo valor total de sus recursos monetarios.

A los 45 países originalmente signatarios del Convenio que creó el Fondo Monetario Internacional pronto se agregaron todos los demás, incluida la Unión Soviética y los otros países del bloque socialista. Sin embargo, la indiscutible hegemonía militar y potencialidad económica de los Estados Unidos en esos momentos, llevaron a que todo el sistema moneta-

rio mundial se configurara de acuerdo con el plan norteamericano para resolver el problema de los países ya industrializados-- destruidos por la guerra.

Según el plan norteamericano que predominó, el - dólar fue prácticamente la única moneda directamente converti-- ble en oro al patrón fijo de 35 dólares la onza, puesto que la libra esterlina, aunque también era moneda de reserva, sólo lo fue a través del dólar, además de que su empleo se restringía a los límites del Imperio Británico. De esta manera, la posibilidad real con que los países contaban para cubrir sus necesidades en las transacciones internacionales dependía de las reservas de oro o de dólares con que contasen, ya directamente, ya a través de sus derechos de giro sobre el Fondo Monetario Internacional. Sin embargo, desde ese momento se hizo evidente que la disponibilidad de oro y de dólares sería insuficiente para dar liquidez al comercio mundial.

Después de la Guerra, ningún país europeo disponía de los recursos necesarios para la reconstrucción y casi todos eran deudores de los Estados Unidos. Todavía en 1955, la deuda de los países capitalistas avanzados con los Estados Unidos alcanzaba la cifra de 38,000 millones de dólares; es decir, casi 4 veces y media el valor total de los recursos monetarios del Fondo.

En estas condiciones, los Estados Unidos inicia-

ron una deliberada política deficitaria de su balanza de pagos para evitar el estrangulamiento económico de los otros países desarrollados ya que la única forma de dar liquidez al sistema era que estos obtuvieran un superávit en su balanza de pagos y acumularan dólares. Mientras las reservas de oro de los Estados Unidos fueran mayores a los dólares que estaban en poder del extranjero que en cualquier momento podía exigir su conversión, no había problema puesto que la convertibilidad del dólar estaba asegurada. Pero si los dólares en poder del extranjero fueran tantos que pusieran en entredicho su capacidad de conversión al precio de 35 dólares la onza de oro, la crisis de confianza pondría en peligro la estabilidad del sistema. Los déficits en la balanza de pagos norteamericana fueron moderados hasta 1958, pero a partir de entonces comenzaron a ampliarse tanto que en 1960 el dólar había perdido su convertibilidad y la onza de oro se cotizaba a 40 dólares. La revaluación del marco alemán y de algunas otras monedas en la década de los años sesentas acrecentaron la crisis del dólar, hasta forzar su devaluación en 1971. En diciembre de 1974, la onza de oro se cotizaba en los mercados europeos a poco más de 195 dólares; ello da una idea de la profundidad y extensión de la crisis del dólar y con ella de la del sistema monetario internacional.

El colapso del sistema se registró en 1971, cuando los principales países industriales modificaron sus tipos de

cambio, pero no de acuerdo con lo convenido por las reglas del Fondo Monetario Internacional. Alemania dejó flotar el marco alemán, buscando revalorarlo por temor a los efectos del proceso inflacionario mundial. Así, se desalentarían las exportaciones y se fomentarían las importaciones, con lo que desaparecería la relativa escasez de artículos y con ello se frenaría el alza general de precios.

Pero el tiro de gracia al sistema corrió a cargo del entonces presidente de los Estados Unidos, Richard Nixon, al anunciar el 15 de agosto de 1971 que se suspendía la convertibilidad del dólar en oro como parte de la nueva política económica de ese país. Eso significaba que los Estados Unidos dejaban de comprar o vender oro; es decir, que el sistema de Bretton Woods dejaba de existir.

Las vicisitudes del sistema monetario mundial, - su colapso en 1971 y las medidas de reacomodo subsiguientes -- han servido para demostrar la necesidad de que el Fondo Monetario Internacional se democratice; es decir, que las decisiones no respondan de manera casi exclusiva a los intereses de los países industriales, puesto que si bien los problemas monetarios y las crisis se generan en ellos, son los países del Tercer Mundo los que resultan perjudicados. Sólo en base a un reajuste del sistema y a una mayor y más decidida participación de los países en desarrollo será posible pensar en el restable

cimiento de un nuevo orden económico internacional.

Como si la crisis monetaria no fuese suficiente, la crisis económica del mundo actual no puede explicarse sin --mencionar, además, la falta de coordinación entre el Fondo Monetario Internacional y el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio, -llamado GATT por sus siglas inglesas-, el otro gran organismo encargado de las transacciones a nivel mundial, y la inflación galopante, en parte producto de la crisis monetaria pero también de otros factores, que se cierne sobre el mundo de --nuestros días como uno más de los Jinetes del Apocalipsis. Fue, sin duda, el hecho de que la inflación norteamericana fuese mayor a la registrada en los otros países industriales lo que derribó al dólar, con las consecuencias que acabamos de esbozar.

## 2.- LA INFLACION MUNDIAL

El mundo ha vivido, desde la Segunda Guerra Mundial en un proceso lento y prolongado de aumento en los precios de todos los artículos; pero a partir de 1969 en todos los países occidentales el proceso ha adquirido una velocidad tal, que ha llevado a los especialistas a hablar de una inflación galopante.

A diferencia de lo que puede considerarse un período de normalidad económica en el que por efectos de la oferta y la demanda, los precios de unos artículos suben mientras --que los de los demás bajan o permanecen estables, en un período inflacionario se produce un aumento simultáneo en los precios --



de todos los bienes y servicios. Este aumento se produce cuando la demanda global de artículos y servicios excede a la cantidad de los que las actividades económicas en su conjunto producen. - Esa demanda se hace efectiva al aumentar el poder adquisitivo de una población, es decir, a medida que aumentan los ingresos y la cantidad de dinero disponible. Entonces, como decimos comúnmente, con más dinero se compran menos artículos y servicios, puesto que al aumentar los ingresos nominales y la cantidad de dinero circulante, cada peso -o unidad de moneda cualquiera- vale menos.

Junto con el desenvolvimiento de la sociedad de consumo, y como consecuencia de ella, el uso de todo tipo de recursos naturales renovables y no renovables ha alcanzado dimensiones sin paralelo. Ese consumo indiscriminado ha originado -- una relativa escasez de algunos recursos naturales que, bajo las condiciones de una gran demanda, han adquirido gran valor comercial. Al elevarse los precios de esos recursos, algunos de los cuales -como el petróleo- constituyen la base que genera la fuerza motriz que mueve a toda la sociedad industrial, el alza ha repercutido en los costos de producción de otros artículos que, a su vez han aumentado de precio. Tal situación respecto a los recursos naturales no renovables, se volvió particularmente crítica cuando un grupo de países árabes productores de petróleo decidieron aumentar su precio y utilizar el tan necesario oro negro-

como un arma en las negociaciones internacionales que siguieron a la guerra árabe-israelí.

La crisis de energéticos repercutió en todo el mundo, pero especialmente en los países de la Comunidad Económica Europea, y Japón, cuya fuente principal de abastecimiento se encuentra en el Oriente Medio. La creciente interdependencia económica mundial ha hecho que los efectos inflacionarios de las medidas adoptadas por los países árabes productores de petróleo contra algunos países europeos, pronto se extendieran a otros. El proceso inflacionario mundial, sin embargo, ha azotado más duramente a los países en desarrollo que no cuentan con un excedente en la producción y el consumo que les permita absorber la rápida y generalizada alza en el costo de los bienes y servicios. Así, los países desarrollados afectados por la crisis de energéticos han transferido gran parte de sus efectos inflacionarios a las economías dependientes de los países en desarrollo.

Las medidas adoptadas por los países árabes y su reciente unión en la llamada Organización de Países Exportadores de Petróleo -OPEP-, han puesto de relieve que a pesar de su innegable poderío económico, la dependencia es mutua entre las naciones industriales y los países en desarrollo, aunque hasta ahora se hayan manifestado en exclusivo provecho de las primeras. Los países industrializados consumidores de petróleo que inicialmente reaccionaron de muy diversas maneras, en una acti-

tud de "sálvese quien pueda", adoptaron una actitud de velada amenaza, encabezados por los Estados Unidos al declarar insistentemente que los energéticos constituyen un patrimonio de la humanidad entera y no propiedad exclusiva de unos cuantos países. Curiosamente, según esta concepción, los recursos de los países en desarrollo que los países industriales necesitan son patrimonio universal, pero la producción que con esos recursos generan es propiedad de ellos y, si los países en desarrollo los desean, deben pagar un costo muy alto ( por ejemplo, para la transferencia de tecnología ).

En los países del Tercer Mundo existen causas internas que, como la falta de integración de sus estructuras económicas, el atraso tecnológico, la falta de coordinación entre las subestructuras productivas y financieras, etc., ayudan a explicar el fenómeno de la inflación persistente. Sin embargo, ningún análisis sería completo si ignorase los efectos inflacionarios del intercambio comercial y tecnológico con los países industrializados. En efecto, la carencia de una tecnología propia obliga a los países en desarrollo a adquirirla en los desarrollados donde su costo ya incluye los efectos inflacionarios. Pero, además el mecanismo más eficaz que permite a los países industriales cargar el costo de una buena parte de la inflación mundial sobre las espaldas de los subdesarrollados es el que técnicamente se conoce como "relación de precios

de intercambio". Dicho concepto se refiere al hecho de que - mientras los artículos manufacturados y bienes de consumo final que fluyen de los países industriales hacia los países en desarrollo cada vez tienen un precio mayor, el precio de las materias primas que de éstos fluyen hacia aquéllos se mantiene, crece más lentamente, o, incluso, baja en el mercado internacional, como consecuencia de su deficiente estructura y funcionamiento, de la dependencia económica de los pueblos del Tercer Mundo y del manejo de los intereses de las grandes empresas multinacionales -o transnacionales- en que la economía industrial de los países avanzados se desarrolla cada vez con mayor holgura. En términos muy simples eso significa que en el intercambio siempre resultan favorecidos los países económicamente poderosos.

La nueva polarización del sistema económico -- mundial entre países industriales y países en desarrollo resulta evidente cuando se contempla el cuadro de las relaciones comerciales que ha imperado en el último cuarto de siglo. -- Mientras que el aumento promedio de las exportaciones de los países desarrollados creció al 8.6 por ciento anual, el de -- los países en desarrollo fue de 5.3 por ciento, siendo el más reducido el de la región latinoamericana que apenas alcanzó - el 3.8 por ciento. Esto significa que el papel del Tercer -- Mundo en el comercio mundial se ha reducido en forma conside-

rable y persistente: del 30 por ciento que constituyó en 1948, al 21 por ciento en 1960 y al 17 por ciento en 1970. Dos son los elementos básicos que explican tal descenso: en primer término, el constante deterioro de los precios de intercambio de los países en desarrollo frente a los desarrollados; en segundo lugar, el descenso relativo del Tercer Mundo en las transacciones comerciales significa que la mayor parte de los intercambios de los países industriales se produce con los otros países industriales -entre 1948 y 1970, por ejemplo, el intercambio comercial entre los países desarrollados creció del 64 al 77 por ciento del total mundial-. La consecuencia inmediata de lo anterior es el reforzamiento de una injusta división internacional del trabajo en países productores de artículos industrializados y países productores de materias primas y alimentos. A su vez, esto sugiere una mayor interdependencia entre unos y otros y no una mayor autonomía de los países desarrollados, como podría parecer a primera vista. La crisis de energéticos y el boicot petrolero de los países árabes son una clara muestra de esa creciente interdependencia entre el mundo industrializado y el mundo en desarrollo. La conciencia de esta interdependencia ha abierto nuevas expectativas y esperanzas de progreso para los países del Tercer Mundo que ven en el uso soberano de sus recursos un camino para obtener, sobre nuevas bases de igualdad real, en un intercambio justo con los países industriales,-

la tecnología y los recursos financieros que requieren para desarrollarse.

Otro de los factores que ayudan a comprender el fenómeno de la inflación mundial es el que se origina en la demanda global de todo tipo de satisfactores para una población que crece a un ritmo vertiginoso: la explosión demográfica. Este fenómeno trae múltiples implicaciones sociales, económicas y políticas como veremos a continuación.

### 3.- ALGUNAS DIFERENCIAS ENTRE PAISES INDUSTRIALES Y PAISES SUBDESARROLLADOS, A PROPOSITO DE LA EXPLOSION DEMOGRAFICA Y DE LA ALIMENTACION

Mientras que la población que habita en países industrializados constituye poco menos de la tercera parte del total mundial, las dos terceras partes viven en países en desarrollo o subdesarrollados -1,300 millones en los primeros, frente a 2,700 millones en esos últimos-. Si a esta situación se agrega el hecho de que la población del Tercer Mundo aumenta a un ritmo casi tres veces mayor que el de la que habita en los países desarrollados, resulta que en muy breve plazo, en los albores del siglo XXI, casi las cuatro quintas partes de la humanidad poblará los países actualmente considerados en desarrollo o subdesarrollados. La división actual del mundo es la de una rica minoría que vive en países industriales frente a -

una masa creciente y con diferentes grados de hambre que habita en las naciones del Tercer Mundo, cuyo empuje, cuya indignación y cuyas justas apetencias van en aumento también. Porque no -- puede perderse de vista el hecho de que a pesar de los grandes esfuerzos realizados individualmente y en conjunto por los países del Tercer Mundo para desarrollarse, cuya tasa de crecimiento económico entre 1950 y 1970 --a pesar de todas las trabas que el funcionamiento del sistema económico internacional les pone fue ligeramente superior ( 5 por ciento anual ) a la de los países desarrollados en el mismo período ( 4.7 por ciento anual ), se diluye en lo que muy bien puede calificarse como el océano poblacional. En efecto, al considerar esas tasas de crecimiento económico dentro de la perspectiva demográfica resulta que el crecimiento de la producción por habitante, en esos 20 años, -- fue de 2.5 por ciento en los países del Tercer Mundo frente al 3.5 por ciento que significó para el mundo industrializado. Es evidente que en estas condiciones , si bien no es la causa directa, el crecimiento demográfico del Tercer Mundo actúa como catalizador de los esfuerzos para desarrollarse, coadyuvando a que la ancha brecha que los separa del mundo industrial se expanda cada vez más.

Resulta indispensable la transformación del actual orden internacional en crisis, de manera que permita una equitativa y justa distribución de los beneficios del desarro--

llo del que ahora sólo unos cuantos disfrutan, para garantizar la incorporación de esas vastas regiones de la Tierra, hoy sumidas en un subdesarrollo desolador, sobre la base de la igualdad entre las naciones. No se necesita un gran esfuerzo para imaginar la otra opción que brinda el acelerado crecimiento demográfico del mundo actuando sobre una estructura económica y política internacional caduca y que ya está por desaparecer.

Por otra parte, el proceso de concentración urbana en todo el mundo ha marchado todavía más veloz que el ritmo de incremento poblacional, si bien sus consecuencias económicas, políticas y sociales no son las mismas para todos los países ni para todas las regiones. De 700 millones de personas -el 27.5 por ciento del total- que vivían en las ciudades en 1950 en todo el mundo eran más de 1,300 millones las que lo hacían en 1970 -el 36.5 por ciento-, calculándose que para el año 2,000 la mitad de la población de este planeta será urbana.

Tampoco en este renglón se puede hablar genéricamente sin observar las tremendas diferencias que separan al Tercer Mundo de los países industriales. En éstos, la mitad de su población ya vivía en ciudades en 1950; actualmente lo hacen las dos terceras partes, y todo hace suponer que más de las cuatro quintas partes lo harán en el próximo año 2,000. En términos generales eso significa que esa población vive con todos -o con la mayoría, al menos- de los servicios urbanos. -



La situación de los países del Tercer Mundo, en cambio, es bastante diferente, pues en 1950, sólo el 15.5 por ciento de su población era urbana; actualmente lo es la cuarta parte, y se calcula que poco más del 40 por ciento de su población del año 2000 vivirá en ciudades.

Sin embargo, el fenómeno de la urbanización es cuantitativa y cualitativamente diferente en los países industriales y en el Tercer Mundo. Desde el punto de vista cuantitativo es mayor el volumen de personas que se concentran en las ciudades del Tercer Mundo -que, por otra parte, están menos urbanizadas que las del mundo industrial-, dando lugar a extensas zonas marginadas, favelas o ciudades perdidas, donde el deterioro de las condiciones materiales y morales de la vida se observa muy pronto, entre otros factores por el hacinamiento que se produce. Así, mientras que en algunos países del Tercer Mundo la dispersión de la población que en su mayoría viven en el campo dificulta seriamente la extensión de servicios y la expansión de la tecnología para acrecentar la producción, en otros este mismo fenómeno se presenta agravado por un éxodo elevado y persistente hacia las ciudades que no alcanzan a absorber a toda la mano de obra que llega a incorporarse ni pueden extender los servicios con la celeridad que el proceso de concentración urbana lo requiere, con los efectos descritos anteriormente. Muy significativo resulta, por ejemplo, que en -

las capitales de los Países del Tercer Mundo se encuentra la cuarta o quinta parte de su población nacional, así como el hecho de que de 24 ciudades con más de un millón de habitantes que había en 1950 en los países en desarrollo, actualmente sean más de 80 y para 1985, serán más de 150 las ciudades del Tercer Mundo que, habiendo rebasado el millón de habitantes, concentrarán más de 470 millones de personas en total.

Al analizar el contexto demográfico del mundo actual no puede soslayarse la creciente importancia que la producción de alimentos para su manutención tiene. A este respecto, diremos que existe una enorme desproporción entre la disponibilidad de tierras cultivables y la población que depende de la agricultura en los países desarrollados y en los del Tercer Mundo. Sin contar con las diferencias tecnológicas que, obviamente agrandarían aún más el abismo existente entre unos y otros la situación se puede resumir de la manera siguiente: mientras que en 1970 más del 65 por ciento de la población del Tercer Mundo dependía de la agricultura con una superficie cultivable de 7,3 millones de kilómetros cuadrados, el 19 por ciento de la población de los países desarrollados que se dedica a la agricultura disponía de 7 millones de kilómetros de tierras cultivables. Esto significa que mientras en el Tercer Mundo hay 226 personas por cada kilómetro cuadrado que con una tecnología atrasada y conocimientos rudimentarios tratan de --

arrancarle a la tierra su sustento, en los países desarrollados, con una alta tecnología, sólo hay 51. La consecuencia directa de esta situación se manifiesta en una enorme desproporción entre la productividad de unos y otros. El productor agrícola del mundo desarrollado produce más por hectárea, más por individuo, etc.

Este es el contexto demográfico en el que actualmente nos desenvolvemos a nivel internacional. La importancia de las consecuencias que el volumen, distribución, estructura y ritmo de crecimiento de la población tienen para el establecimiento de un nuevo orden internacional, así como el influjo que han ejercido para apresurar el colapso que después de la Segunda Guerra Mundial se estableció, está fuera de toda duda.

Junto con la creciente preocupación internacional por los problemas demográficos del mundo, manifestada tanto en la dimensión nacional de muchos países como al nivel de la propia Organización de las Naciones Unidas, se ubica también la creciente preocupación por el deterioro del medio ambiente y la preservación de los recursos naturales renovables y no renovables, especialmente por la producción de alimentos.

El profundo abismo que separa a los pueblos desarrollados de los del Tercer Mundo también se manifiesta, y de una manera infinitamente dramática e inaceptable, cuando se lo analiza a la luz de una plaga que ha asolado a la humanidad

desde tiempos inmemoriales; El Hambre. Porque actualmente la tercera parte de la población mundial, la que vive en los países desarrollados, posee casi las dos terceras partes de los alimentos que se producen en la tierra. El Tercer Mundo, en su conjunto, con más de dos tercios de la población mundial, apenas posee el tercio de los alimentos restantes. Así la terrible - disparidad en la producción y consumo de alimentos entre los países desarrollados y los en desarrollo se evidencia en el -- hambre crónica cuantitativa y cualitativa que padecen éstos últimos.

Mientras que un habitante de un país rico consume diariamente como promedio 3,000 calorías y 95 gramos de proteínas, uno del Tercer Mundo apenas llega a las 2,300 calorías y a unos 60 gramos de proteínas como promedio. De los 2,700 millones de seres humanos que actualmente viven en los países en desarrollo, 700 millones no tienen comida suficiente, y más de 1,500 millones no se alimentan de manera adecuada, por eso están desnutridos y son fácil presa de todo tipo de enfermedades. Se calcula que actualmente mueren de hambre directa o como consecuencia de su mala alimentación más de 12 millones de personas cada año en el Tercer Mundo, principalmente niños. Hay especialistas que afirman que si después de 1979 hubiesen en Asia y América Latina dos malas cosechas sucesivas a causa de las plagas o del mal tiempo, dado el volumen actual de la -

población en estas regiones y su ritmo de crecimiento, morirán de hambre más de 200 millones de personas.

La falta de conocimientos y tecnología apropiadas, de fertilizantes, de irrigación, la relativamente baja calidad de las tierras de cultivo, la carencia de organización en la producción, la inexistente o escasa infraestructura agrícola, los valores tradicionales que resisten al cambio, el subdesarrollo -en síntesis- y la dependencia económica, son los factores principales de este drama mundial.

La crisis alimenticia constituye, en consecuencia, otro más de los ingredientes de la crisis del orden internacional.

"Sólo con una visión de conjunto es posible entender lo que actualmente está pasando a nivel internacional, y sólo con esa perspectiva global será posible encontrar un verdadero camino de cooperación que permita superarla. Esa, es justamente, la dimensión en que se ubica la CARTA DE DERECHOS Y DEBERES ECONOMICOS DE LOS ESTADOS, reafirmando la soberanía nacional de los pueblos para instituir una verdadera cooperación internacional, normada jurídicamente, que se sobreponga a la confrontación entre el mundo desarrollado y el Tercer Mundo y a las confrontaciones internas dentro de cada uno de ellos". (2)

---

(2) Ibidem, Pág. 55

4.- CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL COMERCIO Y EL DESARROLLO

El foro donde con mayor claridad se han manifestado las preocupaciones y los problemas que los países en desarrollo afrontan, sobre todo los que se derivan de sus relaciones económicas con los países desarrollados, sus expectativas de desarrollo y sus frustraciones, todo lo que, en fin, constituye su perspectiva, ha sido, sin duda, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo. UNCTAD. - En dicho foro internacional los países industriales y los países en desarrollo han confrontado sus puntos de vista y tratado de encontrar mecanismos satisfactorios de acción para regular el intercambio entre productores de materias primas y productores de artículos industriales de consumo final.

Los ocho años transcurridos entre la primera y la tercera UNCTAD han puesto de relieve las terribles diferencias existentes entre los países desarrollados y los del Tercer Mundo. La UNCTAD ha permitido sacar a la discusión pública muchos de los problemas que antes se ignoraban, especialmente los que se refieren a los diversos aspectos de la dependencia económica y tecnológica en que los países en desarrollo se encuentran respecto a los países industriales y a los obstáculos que eso representa para su desarrollo autónomo.

La CARTA ( siempre que mencionemos la Carta de-

Derechos y Deberes Económicos de los Estados, la denominaremos así ) está íntimamente vinculada con la Conferencia sobre Comercio y Desarrollo, no sólo por haber sido propuesta en su seno, sino por el contenido de sus principios, que resumen muchas de las aspiraciones de los pueblos del Tercer Mundo y que al mismo tiempo establecen las bases para la creación de un nuevo orden económico internacional más justo.

A lo largo de sus tres períodos de sesiones, en la UNCTAD se han desarrollado tres bloques de países, aunque con menor cohesión cada vez: los desarrollados de economía de mercado, los de economía planificada y los en desarrollo. En mucho, la confrontación en la UNCTAD ha sido entre los países capitalistas industrializados y los países en desarrollo, mientras los países socialistas se mantenían a la expectativa, aunque tal estrategia pareció haberse deteriorado en la Conferencia de Santiago. ( III UNCTAD ).

Los reclamos por la injusta conformación del orden económico internacional y las expectativas y justas demandas de desarrollo de los países del Tercer Mundo, llevaron a la Asamblea General de las Naciones Unidas a adoptar una decisión del Consejo Económico y Social en el sentido de convocar a una Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo. ( Resolución 1785, de fecha 8 de diciembre de 1962 ).

Los objetivos que debía perseguir la Conferen--

cia sobre Comercio y Desarrollo se referían de manera directa a los problemas del intercambio comercial, y contenían preocupaciones tendientes a reducir las desventajas con que los países productores de materias primas se enfrentaban a los países productores de artículos industriales y de consumo final en el mercado internacional.

Parecía que por vez primera se contaría con un foro internacional para discutir públicamente las diferencias existentes entre los países ricos y los países pobres. Aunque resultaba evidente que el resultado de la Conferencia dependería sobre todo, del grado de acuerdo a que pudiera llegarse para conciliar los intereses de los países industriales y los de los países en desarrollo, no existían dudas de que se estaba en buen camino para lograrlo.

Así, el 23 de marzo de 1964, el Secretario General de las Naciones Unidas, U'thant, inauguró la Primera Conferencia sobre Comercio y Desarrollo en la ciudad de Ginebra, Suiza.

#### I UNCTAD.-

En su discurso inaugural, U'thant manifestó un ferviente deseo que no habría de realizarse sino hasta diez años más tarde, al aprobarse la CARTA DE DERECHOS Y DEBERES ECONOMICOS DE LOS ESTADOS. U'thant manifestó a los represen-



tantes de los países miembros reunidos en Ginebra:

" ... lo menos que podéis hacer es proporcionar a la humanidad, tanto en los países subdesarrollados como en los desarrollados, un conjunto de --- principios y normas de política activa que permitan hacer del comercio un instrumento real de progreso hacia el desarrollo económico, contribuyendo así a lograr la prosperidad y la paz universales para esta generación y las venideras". (3)

Se reconocía así, desde la celebración de la Primera Conferencia sobre Comercio y Desarrollo, la necesidad de -- establecer un conjunto de principios jurídicos y morales que -- normaran el comercio internacional para convertirlo en uno de -- los motores del desarrollo económico y social de la humanidad.

Los grandes temas que se discutieron apasionadamente en la I UNCTAD fueron los relacionados con materias primas, con manufacturas y semimanufacturas, con el financiamiento, con la transportación y con la organización del comercio -- mundial y su influencia sobre el desarrollo de los países no -- industriales.

El resultado inmediato de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo celebrada en 1964- en Ginebra fue la creación de un nuevo organismo internacional

---

(3) Ibídem. Pág. 77

con ese mismo nombre. En efecto, la resolución número 1995 de la Asamblea General, adoptada a fines de 1964, dio nacimiento a la UNCTAD como órgano institucionalizado de las Naciones Unidas. Conforme a esa resolución, la UNCTAD sería dirigida por una Junta de Comercio y Desarrollo con funciones ejecutivas, - integrada por representantes de 55 países, que luego se amplió a 68 -México forma parte como uno de los nueve estados de América Latina representados en la Junta- y se estableció que debía reunirse cada cuatro años.

La Asamblea General de las Naciones Unidas estableció, en la misma resolución 1995, cuáles serían las principales funciones de la UNCTAD. Dichas funciones se resumen en los siguientes puntos:

1. Fomentar el comercio internacional con el objeto de acelerar el desarrollo económico y en particular, el comercio entre países que se encuentran en distintos grados de desarrollo;
2. Formular principios y políticas sobre comercio internacional y sobre los problemas del desarrollo económico;
3. Formular estrategias para llevar a la práctica esos principios y políticas;
4. Revisar y facilitar en general la coordinación de las actividades de otras instituciones que formen parte del sistema de las Naciones Unidas, en lo que se refiere al comer--

cio internacional y a los problemas afines del desarrollo económico;

5. Fomentar y hacer gestiones, cuando sea pertinente, en cooperación con los órganos responsables de las Naciones Unidas, para negociar y aprobar instrumentos jurídicos multilaterales en la esfera del comercio y,
6. Servir de centro de armonización de las políticas comerciales y de desarrollo de los gobiernos de las agrupaciones económicas regionales.

La primera UNCTAD reunió a representantes de -- 120 países miembros de las Naciones Unidas. A lo largo de la Conferencia nació el llamado Grupo de los 77 -por ser 77 el número de los países en desarrollo que originalmente lo conformaron-, el que en el curso de todas las deliberaciones manifestó una creciente cohesión votando como bloque en todas las materias importantes.

La primera UNCTAD, lo hemos dicho anteriormente, fue la primera gran confrontación a nivel internacional entre los tres grupos de países en que el mundo de la década de los sesentas se encontraba dividido: los países capitalistas avanzados, los países socialistas y el gran bloque de países en desarrollo que integraron el llamado "Grupo de los 77" y al que los economistas franceses dieron el calificativo de Tercer Mundo.

II UNCTAD.-

En los cuatro años transcurridos de la Primera a la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, las relaciones económicas entre los países industrializados y los países en desarrollo no mejoraron sino, por el contrario, continuaron deteriorándose a pasos agigantados. La brecha entre unos y otros en los terrenos comercial, de ahorro e inversión, de divisas, de producción e ingresos per cápita, se hizo más y más ancha. Los resentimientos y la frustración se hicieron más profundos. Las expectativas insatisfechas de la I UNCTAD sirvieron para acrecentar la conciencia entre los países en desarrollo de que era indispensable presentar un frente común contra las tesis y las manipulaciones de los países industriales. Aunque el único principio de unión era el que se derivaba de su situación común de dependencia respecto a los centros de poder económico mundial, ya que en otros aspectos -como los grados de desarrollo relativo- -- las divergencias entre unos y otros eran muy grandes, los países en desarrollo decidieron institucionalizar las relaciones que habían establecido en la UNCTAD de Ginebra, consolidando el Grupo de los 77.

Ello determinó que en octubre de 1967, antes de la celebración de la Segunda Conferencia Sobre Comercio y Desarrollo, los países en desarrollo se reunieran en Argelia.

El resultado inmediato de esta reunión, que se realizó a nivel ministerial, fue un documento conocido como CARTA DE ARGEL, en el que se reiteró la coherencia y unidad del Tercer Mundo, al mismo tiempo que se establecían líneas de acción conjunta en materia de comercio y política internacional. La posición específica de los países latinoamericanos había sido fijada en una reunión previa en Bogotá, Colombia, y se conoce con el nombre de CARTA DE TEQUENDAMA.

El contenido de la Carta de Argel volvía a poner énfasis sobre los principales aspectos que se habían discutido en la primera confrontación en Ginebra y su gran peso se dejó sentir en el hecho de que, finalmente, la agenda de la II UNCTAD que se realizaría próximamente en la India, en la ciudad de Nueva Delhi, quedó integrada de manera casi idéntica al programa de acción de la Carta de Argel. Puede decirse que la reunión de Argelia constituyó el antecedente más importante de la II UNCTAD.

La Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo se celebró durante los meses de febrero y marzo de 1968. Los temas principales que se trataron en ella fueron, consecuentemente con el temario de la I UNCTAD y con el contenido de la Carta de Argel, los siguientes: materias primas, o productos básicos; fomento del comercio entre los países en desarrollo; manufacturas y semimanufacturas; fi-

nanciamiento e invisibles. En total, la Conferencia sobre Comercio y Desarrollo de Nueva Delhi aprobó 33 resoluciones. -- ( Resoluciones que no mencionaremos porque serfa larga su enumeración ).

Entre éstas, se acordaron medidas especiales - que debfan adoptarse en favor de los países menos adelantados- para incrementar su comercio e impulsar su desarrollo económico y social. Esto significó un reconocimiento a la existencia de diferentes grados de desarrollo de los países no industriales y de sus problemas especiales, conviniéndose en que las me di das que sobre este asunto se adoptaran deberfan estar acordes con las situaciones particulares y los problemas concretos de esos países. Se sugirió que los organismos internacionales, siempre que fuera posible adoptaran disposiciones de carácter-especial en favor de los países de menor desarrollo relativo.

La UNCTAD de Nueva Delhi agrupaba ya a 135 países. Al concluir, se procedió a hacer la renovación de algunos de los miembros de la Junta de Comercio y Desarrollo, observándose con satisfacción que México fuera reelecto como uno de -- sus titulares.

### III UNCTAD.-

La Tercera Conferencia de las Naciones Unidas - sobre Comercio y Desarrollo se inauguró el 13 de abril de 1972,

en la ciudad de Santiago de Chile.

Ya antes el Grupo de los 77 ( 96 países entonces ) se había reunido a fines de 1971 en la ciudad de Lima Perú, con el fin de integrar un punto de vista común a los tres grandes bloques que lo conformaban -Africa, Asia, y América Latina-, no logrando su cometido.

Como había ocurrido en las dos UNCTAD anteriores, en la Tercera los países se agruparon en tres bloques aunque -- con mucho menor cohesión. En efecto, la crisis internacional y la distensión política entre Oriente y Occidente llevaron a posiciones menos definidas e imposibilitaron que se llegase a -- acuerdos sobre puntos esenciales.

El programa oficial comprendió todos los temas -- de discusión considerados ya tradicionales en las conferencias anteriores. Así, los productos básicos, las manufacturas y semimanufacturas, la asistencia financiera para el desarrollo, -- las relaciones comerciales entre países con sistemas económicos y sociales diferentes, la integración de los países en desarrollo, los problemas del transporte marítimo, de los seguros y -- del turismo, y las medidas preferenciales en favor de los países en desarrollo menos desarrollados, constituyeron el grueso de -- la agenda. Pero en esta ocasión se añadieron otros temas de especial significación. De esta manera, pasaron a formar parte -- de la temática de discusión las repercusiones de la crisis monetaria

taria internacional, los problemas que se derivan de los recursos del mar, los efectos económicos del desarme, las consecuencias económicas del cierre del Canal de Suez y otros aspectos relacionados con las urgentes y necesarias reformas institucionales a los organismos económicos internacionales.

Dos fueron las resoluciones tomadas en la III UNCTAD de mayor y trascendental importancia. Una, dirigida a la necesidad de que los países en desarrollo participaran en las próximas negociaciones comerciales del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio ( GATT ). La otra fue la resolución relativa a la elaboración de una Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, misma que se instrumentó sobre la base de un proyecto del Grupo de los 77, inspirado en un discurso del Presidente de México, Licenciado Luis Echeverría Álvarez, el 19 de abril en la Plenaria de la Conferencia.

La CARTA propuesta en la III UNCTAD brinda los principios básicos a partir de los cuales puede ser conformado un nuevo orden económico internacional. Es por eso que la UNCTAD de Santiago pasará a la historia como la Conferencia en -- que tan nobles principios fueron propuestos.

##### 5.- EL PROCESO DE ELABORACION DE LA CARTA

Entre el 19 de abril de 1972 en que el Presidente Echeverría expusiera su idea de formular una Carta de Dere-



chos y Deberes Económicos de los Estados en la reunión de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, y el 12 de diciembre de 1974 en que finalmente fue aprobada por la Asamblea General de ese Organismo, transcurrieron 32 meses.

En ese lapso, un Grupo de 40 países que había sido encargado de elaborar el documento tomando como base las tesis vertidas por el Mandatario Mexicano, celebró 4 períodos de sesiones, el último y más fructífero de los cuales se llevó a cabo en la ciudad de México, en Tlatelolco, tratando de llegar a un consenso que finalmente fue imposible de lograr entre los puntos de vista de los países del Tercer Mundo y los de los países industriales.

El impacto de la propuesta mexicana para elaborar una Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, fue muy intenso. Tanto que, sin constituir uno de los tópicos del programa de la Conferencia, los delegados a la III UNCTAD decidieron incluir el proyecto del Presidente Mexicano como una de sus resoluciones. Aportando sus puntos de vista, los representantes de los diversos países -primordialmente del Grupo de los 77- elaboraron un proyecto que, al ser aprobado en la Plenaria de la Conferencia, se convirtió en la Resolución número 45. Con ella se inició formalmente el proceso encaminado a crear, por medio del acuerdo entre las distintas naciones

de la Comunidad Internacional, un código de principios que permitan regular las relaciones económicas existentes entre ellas.

La magnitud del impacto y la trascendencia de la propuesta del Mandatario Mexicano se manifestaron en el hecho de que la Resolución 45 fue aprobada por el voto favorable de 90 países, ninguno en contra y sólo 19 abstenciones de países que, sin negar la importancia y legitimidad del proyecto, consideraron que el tiempo dedicado a su estudio y discusión había sido muy corto. Entre los países que con su voto aprobaron la Resolución 45 de la III UNCTAD se contaron la totalidad del Grupo de los 77, los países socialistas y algunos de los países industriales de economía de mercado como Francia, Bélgica y Holanda.

En dicha Resolución se decidió establecer un grupo de trabajo de representantes gubernamentales de 31 Estados miembros para que elaborara el texto de un proyecto de la Carta. El grupo de trabajo sería designado a la brevedad posible por el Secretario General de la UNCTAD en consulta con los Estados miembros de la misma.

El 19 de diciembre de 1972 el máximo órgano de las Naciones Unidas, la Asamblea General, que se encontraba en su vigésimo séptimo período ordinario de sesiones, examinó el informe de la III UNCTAD y observando con profundo interés la Resolución 45 referente a la CARTA DE DERECHOS Y DEBERES ECONO-

MICOS DE LOS ESTADOS, dispuso modificarla para ampliar el Grupo de trabajo que se encargaría de elaborarla, de 31 a 40 países. Fue así como se instituyó el llamado Grupo de los 40, encargado de elaborar el proyecto de CARTA que se presentaría a la -- consideración de la Asamblea General. El Grupo de los 40 se reuniría en cuatro ocasiones, tres de ellas en Ginebra y la última en la ciudad de México, antes de presentar su proyecto definitivo al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

El Grupo de los Cuarenta se formó de manera tal que quedaron democráticamente representados todos los tipos de países, todos los sistemas y todas las ideologías. Así, lo -- mismo figuraron grandes potencias que pequeños países, naciones de economía planificada que naciones con economías de mercado y naciones de economía mixta, puesto que se buscaba que la CAR TA fuera el resultado de un acuerdo en lo fundamental, que fue se una nueva fórmula de cooperación internacional. Los cuaren ta países que en definitiva integraron el Grupo fueron: República Federal de Alemania, Australia, Bélgica, Bolivia, Brasil, Bulgaria, Canadá, Costa de Marfil, Checoslovaquia, Chile, China, Dinamarca, Egipto, España, Estados Unidos de América, Filipinas, Francia, Guatemala, Hungría, India, Indonesia, Irak, -- Italia, Jamaica, Japón, Kenia, Marruecos, México, Nigeria, Países Bajos, Pakistán, Perú, Polonia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Rumanía, Sri Lanka, Unión de Repúblicas

Socialistas Soviéticas, Yugoslavia, Zaire y Zambia.

La propuesta era eminentemente mexicana, y por ello, en un acto de reconocimiento a nuestro país, se nombró como Presidente del Grupo de los 40 al representante mexicano ante los organismos internacionales con sede en Ginebra, un distinguido e intelectual internacionalista, el Licenciado Jorge Castañeda.

La primera reunión del Grupo se celebró en Ginebra, en el Palacio de las Naciones Unidas, del 12 al 23 de febrero de 1973. Desde el inicio de sus trabajos, los delegados hicieron votos porque el documento en cuya elaboración estaban empeñados contribuyera a la realización de un orden económico más justo y más racional, mediante una reorganización de la cooperación económica que protegiera a los países más débiles.

El resultado de esta primera reunión del Grupo de los 40 fue la adopción del esqueleto que sostendría el cuerpo jurídico de la CARTA. La estructura del documento surgió, así, como producto de la libre discusión entre los representantes de los países comisionados para elaborarlo. Paralelamente a la construcción del esquema, en el curso de las reuniones se vertieron opiniones en que quedaron compendiados los principales criterios y puntos de vista que la CARTA debía contener.

El segundo período de sesiones de los Cuarenta se efectuó en el mismo lugar, del 16 al 27 de julio del mismo-

año de 1973. Se había proyectado que ésta fuese la última reunión, pero los antagonismos claramente manifestados impidieron que se llegara más allá de un acuerdo en una parte del Preámbulo y en algunos aspectos medulares del texto. En el curso de las discusiones se presentaron diversos proyectos alternativos, unos por el Grupo de los 77 y otros por los países industrializados. Estos proyectos alternativos representaban las posiciones sustentadas por cada grupo de países en relación a los diversos tópicos que integraría la CARTA. A pesar de los serios intentos realizados en esta segunda reunión del Grupo de los 40 para tratar de llegar a un acuerdo que, satisficiera los puntos de vista antagónicos manifestados, no se logró.

Ante esta situación, los países en vías de desarrollo integrantes del Grupo de los 77, siendo la mayoría, podían haber logrado que en el período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas correspondiente al año de 1973, se aprobara el proyecto que ellos habían elaborado. Sin embargo, a pesar de esta circunstancia y de la disposición contenida en el punto 4° de la Resolución 45 de la III UNCTAD en el sentido de que la CARTA debía discutirse en el vigésimo octavo período de sesiones, es decir, en 1973, los países del Tercer Mundo prefirieron no forzar la situación y esperar un año más tratando de llegar a un entendimiento con los países desarrollados, a fin de que el documento reflejara los intereses de todas las na

ciones, ricas y pobres, sin excepción.

Fue por eso que, pese a la urgencia y el creciente deseo de aprobar tan importante documento, la Asamblea General de las Naciones Unidas decidió en su resolución número 3032 del XXVIII período, prorrogar el mandato del Grupo de Trabajo tal como lo estableció la Resolución 45 ( III UNCTAD ), estableciendo al mismo tiempo que el Grupo de los 40 celebrara dos períodos de sesiones en el curso del año de 1974, con una duración de dos semanas cada uno.

La misma resolución 3032 de 1973 reafirma el deseo de que la CARTA sea discutida y adoptada a la brevedad posible y obliga que se incluya como tema obligado de la agenda para el siguiente período de sesiones, al decidir inscribir en el programa de su vigésimo noveno período de sesiones el tema "Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados".

Conforme al mandato de la resolución 3032 - - - ( XXVIII ), el Grupo de los 40 se reunió por tercera vez, en la ciudad de Ginebra nuevamente, del 4 al 22 de febrero de - - 1974. En esta tercera reunión se intensificaron los trabajos del Grupo, discutiendo las diversas variantes párrafo por párrafo, llegándose a casos extremos en que existían hasta nueve redacciones diferentes para cada uno. Sin embargo los avances logrados en el curso de las discusiones fueron satisfactorios - en tanto que se llegó a un acuerdo en la mayor parte del Preám

bulo, enfatizando entre otros conceptos, que un objetivo fundamental de la CARTA era el de promover relaciones económicas -- justas y equitativas entre las naciones. Otros de los rubros en que se llegó a un total consentimiento de todos los integrantes del Grupo de los 40 fue el que se refiere al Capítulo I, - donde se apuntan los principios fundamentales que deben regir las relaciones económicas internacionales, los cuales quedaron sintetizados en 15 puntos entre los que destacan la soberanía nacional, la integridad territorial, la independencia política de los Estados, su igualdad soberana, la no agresión, la no intervención, la igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos, la vía pacífica para el arreglo de controversias, el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, etc.

En el Capítulo II, sin embargo, las discusiones fueron más acaloradas, y si bien se llegó a acuerdos en algunos párrafos fundamentales, en otros las diferencias fueron absolutas.

En otros aspectos, el contenido de la CARTA que quedó, al término de la tercera reunión del Grupo de los 40, como variantes sujetas a nuevo exámen.

A pesar de los avances indiscutibles en relación con la primera y la segunda reuniones del Grupo de los 40, la tercera concluyó sin haberse logrado estructurar un texto -

definitivo sobre muchas de las cuestiones básicas.

El Cuarto período de sesiones del Grupo de los 40 se celebró en Santiago Tlatelolco, en el edificio de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México ( Ciudad de México ), entre el 10 y el 28 de junio de 1974. Para este período de sesiones se propuso el Grupo la preparación de un proyecto definitivo de la CARTA.

Esta reunión fue, sin duda, la más sobresaliente de todas, ya que en ella se revisaron los textos sobre los cuales aun no se llegaba a un acuerdo y que constituían la mayoría. En realidad, de la reunión de Tlatelolco salió la mayor parte del proyecto que posteriormente aprobaría la Asamblea General de las Naciones Unidas el 12 de diciembre de 1974. En ella se logró el acuerdo de todos los miembros del Grupo - de los 40 en 36 párrafos de la CARTA, los que representaban - más del 80% del texto; sin embargo, todavía quedaban como variantes disímulas algunas cuestiones de gran trascendencia.- Desde el principio de la reunión pudo observarse que, dada la diversidad de criterios sería muy difícil llegar a una redacción que fuese plenamente satisfactoria para todos los países, puesto que los puntos de vista de las Naciones del Grupo de los 77 y los de los países desarrollados continuaban siendo - muy divergentes y continuaban siendo motivo de fuertes enfrentamientos.



Hubo muestras de pesimismo y frustración por parte de algunos delegados. El esfuerzo por llegar al consenso -- fue enorme, celebrándose reuniones desde la mañana hasta la madrugada. Algunos países socialistas como China y Rumanía pronto se solidarizaron con el Grupo de los 77 y apoyaron sus posiciones; pero otros países como Estados Unidos, Japón y Alemania Federal no dieron muestra alguna de ceder en puntos claves como el establecimiento de la soberanía de los recursos naturales, las operaciones de las empresas transnacionales, la nacionalización de esas corporaciones y el tratamiento de la inversión extranjera.

Después de finalizar la reunión de Tlatelolco, y toda vez que había aun temas muy importantes en los que no se había logrado el consenso, el Grupo de Trabajo de los 40 hizo la recomendación de que se celebrasen nuevas consultas para reducir las restantes divergencias. Esas consultas se llevaron a cabo durante la realización del décimo cuarto período de sesiones de la Junta de Comercio y Desarrollo de la UNCTAD, de manera que al llegar al vigésimo noveno período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, se presentó a la Segunda Comisión -- la del Consejo Económico y Social -- un proyecto único de la CARTA, así como las enmiendas al mismo.

Así, finalmente, después de transcurridos 32 meses desde que fuera propuesta por el entonces Presidente de Mé-

xico, Luis Echeverría Álvarez, en la III UNCTAD, el 12 de diciembre de 1974, la CARTA fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas como un conjunto de principios y normas de acción que servirán de base para regular las relaciones económicas entre los Estados y coadyugarán al establecimiento de un nuevo orden mundial basado en la justicia, en el respeto y en la cooperación internacionales.

Fueron 120 los países que se pronunciaron a favor de la CARTA, en tanto que 10 se abstenerían y 6 votaron en contra. Estos últimos fueron, además de Estados Unidos, los miembros siguientes de la Comunidad Económica Europea: Alemania Federal, Bélgica, Dinamarca, Luxemburgo y Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. Por su parte, las 10 abstenciones corrieron a cargo de Austria, Canadá, España, Francia, Irlanda, Israel, Italia, Japón, Noruega y Países Bajos.

Una resolución de las Naciones Unidas aprobada en las condiciones en que lo fue la CARTA tiene un gran significado jurídico que se complementa con el sustrato social en que descansa, pues la abrumadora mayoría que jubilosamente la aprobó refleja el sentir de más de las cuatro quintas partes de la población mundial. Por ello, aun cuando las resoluciones de la Asamblea General no revisten un carácter coactivo en caso de incumplimiento, el sentir de la opinión pública mundial posee una gran fuerza moral que obliga a respetarlas. No

todas las normas de Derecho Internacional tienen una sanción - jurídica, pero es evidente que tampoco es sólo el temor a ella lo que lleva a su obediencia. En efecto, en el terreno de las relaciones internacionales el factor de mayor peso que hace obdecer las normas establecidas es la opinión pública mundial. Es por ello que aun cuando la CARTA no tiene un sentido punitivo- el decidido apoyo con que fue recibida por la opinión pública- mundial garantiza su cumplimiento, además de que no debe des- cartarse la posibilidad de que aun los países que se abatuvie- ron o votaron en contra se convengan de las ventajas que para- todos los pueblos de la Tierra representa.

B.- ANALISIS DE SUS DISPOSICIONES

MAS IMPORTANTES

El texto definitivo de la CARTA, aprobado el 12 de diciembre de 1974 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, consta de un Preámbulo en el que se expresan los considerandos en que se fundamenta, y de cuatro capítulos que respectivamente se refieren a los principios fundamentales de las relaciones económicas internacionales, a los derechos y deberes económicos de los Estados, a las responsabilidades comunes para con la Comunidad Internacional, y a las disposiciones finales. En total son 34 los artículos que integran el texto aprobado.

Sin duda uno de los aspectos más importantes de la exposición de motivos es el que se refiere a la necesidad de establecer un nuevo orden económico que sea justo y equitativo. Pero el contenido del Preámbulo, y de la Carta en su conjunto, no se agotan en el ámbito estrictamente económico, puesto que sus preceptos se extienden también a otros campos tan importantes como la protección, conservación y mejoramiento del medio ambiente, la cooperación científica y tecnológica, los indeclinables derechos sobre los recursos naturales, el reconocimiento del pluralismo político internacional, etc. Desde una perspectiva política amplia, la Carta postula el tránsito

to de una sociedad internacional basada exclusivamente en el poder a una comunidad basada en una auténtica cooperación mundial. El reconocimiento del pluralismo político, por otra parte, significa una clara superación de las irreductibles posiciones ideológicas sustentadas durante el período de la Guerra -- fría.

Los principios básicos que postula el Capítulo I, consagrados por el Derecho Internacional y que son de claro contenido político, tales como la soberanía, la integridad territorial e independencia de los Estados, la no agresión, la coexistencia pacífica, etc., quedaron inscritos junto a principios reivindicatorios como los que hablan de la reparación de las injusticias existentes por el imperio de la fuerza, del fomento de la justicia social internacional, de la cooperación internacional para el desarrollo o del derecho de libre acceso al mar y desde el mar para los países sin litoral. En este -- mismo contexto debe interpretarse el principio que establece el respeto de los derechos y libertades humanas fundamentales, y el consecuente repudio a la política del APARTHEID y otras formas de colonialismo al que expresamente se refiere el artículo 16 del Capítulo II.

Dicho Capítulo constituye el cuerpo jurídico básico de la CARTA, estableciendo en 28 artículos los deberes y los derechos económicos de los Estados. Desde su primer artí-

culo el carácter democrático de la CARTA es manifiesto, rechazando la intolerancia ideológica y enfatizando el derecho de todo Estado para escoger el camino que desee sin ingerencia, coacción o amenaza de ninguna especie. Así, el principio de la democracia adquiere un valor declarativo que se complementa con el de la soberanía nacional.

La soberanía como atributo esencial del pueblo ha sido un principio sostenido por todos los países que recientemente han alcanzado su independencia, y constituye uno de los elementos básicos de su afirmación nacional frente a los demás países. Complemento necesario de este principio es el de la igualdad soberana, es decir, no sólo la soberanía propia de cada país sobre sus recursos y su derecho a la autodeterminación, sino el reconocimiento explícito de que las soberanías de todos los países, grandes o pequeños, tienen la misma jerarquía en el terreno de la Comunidad Internacional.

El más discutido de todos los artículos durante el proceso de elaboración de la CARTA, y uno de los que llevaron a 6 países industriales a votar en su contra en la Asamblea General de las Naciones Unidas, es el que finalmente quedó inscrito con el número 2. Este artículo, sin embargo, es el más importante en cuanto a la afirmación soberana de las Naciones en desarrollo, ya que una de sus primeras manifestaciones es el derecho sobre los recursos propios.

Intimamente relacionado con la declaratoria de la soberanía sobre los recursos naturales, se encuentra el problema de las inversiones extranjeras, a las que los países en desarrollo ven con temor y esperanza al mismo tiempo. Porque la inversión extranjera es una magnífica fuente complementaria del Capital y de la tecnología de que los países pobres carecen. Por otra parte, ha significado serios obstáculos y no pocas veces ha sido el pretexto para presiones diplomáticas y -- hasta intervenciones militares por parte de los países altamente desarrollados. ( Precisamente uno de los principios básicos en que descansa el Derecho Internacional actual es el que establece la llamada "Cláusula Calvo", que limita a los extranjeros residentes en un país a acudir a la protección diplomática de su Estado originario ).

Las empresas transnacionales han sido uno de -- los instrumentos para extender la dependencia económica de los países en desarrollo respecto a los países industriales, limitando seriamente el ejercicio de la soberanía y obstaculizando sus proyectos de desarrollo económico y social. Entre otros, -- uno de los resultados más nefastos para los países en desarrollo de la acción de las compañías transnacionales ha sido el -- de convertirlos en productores especializados en mono o bicultivos, con lo cual se ha acentuado el carácter dependiente de sus economías.

A su vez, esta circunstancia hace que los países en desarrollo sean fácil presa de los países compradores de materias primas, cuyos precios oscilan en el mercado internacional de acuerdo a los intereses de las transnacionales o de los países industriales.

Tal vez el problema más agudo que constituyen estas enormes empresas para los países del Tercer Mundo sea el de la ingerencia en sus asuntos internos. En efecto, por su tamaño y estructura, muchas de estas empresas han adquirido características de un gobierno privado, detentando un poder igual o incluso superior al del mismo gobierno nacional. Al operar estas empresas, en la práctica puede observarse que las decisiones -- que en ellas se adoptan de invertir o no invertir, de alterar los precios, de reducir o expandir la producción, de exportar o no exportar, de automatizar o no una planta, de introducir o no nuevas tecnologías o nuevos productos, tienen efectos extraordinariamente importantes para la funcionalidad y equilibrio del sistema económico, social y político del país en que operan.

Las transnacionales que operan simultáneamente en varios países, cuentan con varias ventajas, ya que están en posibilidades de seleccionar las mejores condiciones de mano de obra barata, de bajos impuestos, de mayores intereses, etc. En esas condiciones, cuentan con una enorme capacidad de presión sobre los gobiernos nacionales, que frente a ellas encuentran disminuido seriamente su poder político y lesionada gravemente-



su soberanía.

El gran poder económico de que disfrutaban las transnacionales les proporciona, también, un gran poder político, de manera que burlan el control y la jurisdicción de todos los Estados donde operan. Sin embargo, para los países afectados por la acción de las empresas transnacionales, resulta intolerable su participación en los asuntos internos, por lo que su control y supeditación a las leyes nacionales es requisito sine qua non de cualquier proyecto de liberación y desarrollo económico y social autónomo. ( Precisamente fue México uno de los primeros países en el mundo en afirmar la soberanía sobre sus recursos naturales, al establecer en el Artículo 27 Constitucional que:

"La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación...";

y se manifestó en contra de ese tipo de empresas transnacionales cuando, el 15 de marzo de 1928, el Presidente Lázaro Cárdenas nacionalizó la industria petrolera, conforme a la legislación mexicana ).

Otro de los elementos esenciales de la CARTA es el derecho que establece para la asociación de los países-productores de materias primas en defensa de sus intereses comunes. Definitivamente vinculado a los principios de democra

cia internacional, soberanía y autodeterminación, el establecimiento de este derecho -y su ejercicio por algunos países, particularmente por los exportadores de petróleo- ha implicado violentas declaraciones y actos hostiles de los países industriales, como la discutida Ley de Comercio Exterior aprobada por el Congreso de los Estados Unidos. Sin embargo, el derecho de asociación consagrado por el Artículo 5 de la CARTA constituye un mecanismo efectivo con que los países productores de materias primas cuentan frente a los países industriales.

Resulta importante este derecho de asociación de los países productores de materias primas establecido en la CARTA, ya que un Estado débil, y sólo por añadidura, poco o nada puede hacer para defenderse de las agresiones económicas de países o empresas mucho más fuertes. Pero unidos varios Estados - en las mismas circunstancias, la situación se modifica radicalmente, como lo han demostrado los países productores de petróleo. Por otra parte, resulta curioso saber que precisamente los países que en mayor grado se opusieron a este artículo son los que integran un bloque económico de países que se conoce como Comunidad Económica Europea.

La experiencia demuestra que si bien los países industriales han ejercido desde tiempo atrás este derecho de asociación, los países en desarrollo, en cambio, han visto frustrados sus esfuerzos cuantas veces lo han intentado, fundamen-

talmente por la influencia ejercida o por empresas transnacionales o por países que constituyen sus metrópolis económicas. Uno de los intentos fallidos fue el de las naciones centroamericanas que trataron de obtener un mejor precio para sus exportaciones de banano. No obstante, y a pesar de que el camino no es fácil, es a través de las asociaciones de productores de materias primas como estos países pueden encontrar un punto de apoyo para tener un mejor lugar en las negociaciones internacionales y obtener mayores precios para sus exportaciones.

En relación con este derecho de asociación de los países productores de materias primas, hay otro aspecto -- que no debe dejar de mencionarse. Se trata del inexistente derecho que algunos países pretenden arrogarse de interferir en esas asociaciones, tratando de establecer medidas punitivas contra los países en desarrollo que ejercen su derecho de asociación en pleno uso de su soberanía y conforme a los principios de autodeterminación y no intervención consagrados por el Derecho Internacional. El establecimiento de medidas económicas discriminatorias contra los países que ejercen su derecho de asociación es, como quiera vérselo, una forma clara de intervención económica.

El explícito reconocimiento de la CARTA a las nociones de pluralismo político e igualdad jurídica de los Estados reviste particular importancia también. En efecto, al

romperse el esquema bipolar de las relaciones internacionales, el pluralismo político e ideológico ha surgido como un elemento indisolublemente unido a la realidad; por lo tanto, ninguna política comercial puede basarse, actualmente, en la discriminación de algunos países por el sistema económico, social o político que hayan adoptado. Además, el establecimiento de un trato discriminatorio en función de ello constituiría una flagrante violación a los principios ya mencionados de soberanía nacional, autodeterminación de los pueblos y no intervención.

La igualdad jurídica de los Estados (tema que tratamos ampliamente ya en el Capítulo IV de este trabajo), es, también, otro principio derivado del reconocimiento inicial de la soberanía nacional y de la postulación de una democracia internacional. Tradicionalmente la igualdad jurídica se ha entendido como que todos los Estados tienen los mismos derechos y las mismas obligaciones; pero la igualdad entre desiguales es el principal motor de la injusticia. No se puede exigir que todos los Estados soporten las mismas cargas de la sociedad internacional porque, además, tampoco reciben los mismos beneficios. Este es, precisamente, uno de los elementos más novedosos incorporados por la CARTA a sus principios. Desde esta perspectiva de Derecho Social Internacional, se pretende igualar las relaciones entre los Estados, concediendo mayores ventajas a quienes se encuentran en situaciones más desventajadas.

sas. Esto quiere decir que la igualdad jurídica y política - debe complementarse con un sistema de preferencias no recíprocas que conlleve a una igualdad económica.

Desde esta perspectiva de justicia social internacional -o principio de justicia distributiva-, la igualdad jurídica y política implica una activa participación, en igualdad de circunstancias, en las decisiones de la Comunidad Internacional, pero también la obligación de los países desarrollados de auxiliar a los países en desarrollo para el logro de sus objetivos de mejoramiento de las condiciones de vida de su población, y uno de los mecanismos para lograrlo son, justamente, las ventajas económicas proporcionales a los grados de desarrollo en los intercambios comerciales. De esta manera, la igualdad jurídica que la CARTA establece no se basa en la concepción tradicional sino que descansa y se complementa en un principio de justicia social internacional.

Con relación a este tema Jorge Witker afirma - que:

"la igualdad jurídica de los Estados ha sido un instrumento políticamente útil, pues ha impedido en parte el avasallamiento directo de los países poderosos y ha permitido una coexistencia negociada de la comunidad internacional. Sin embargo, en su aspecto operativo real, particular-

mente en la toma de decisiones básicas este principio se ha mostrado inoperante para los países débiles los cuales permanentemente han estado -- marginados de influir en el desarrollo de los -- eventos mundiales. Como expresa Félix Peña 'la participación formal se ha transformado en la so -- la presencia de ser integrante de algo' y en -- nuestro caso de 'participar en el sistema internacional'". (4)

La CARTA, por otra parte es un instrumento pacifista. En efecto, el artículo 15 se refiere de manera expresa al desarme general y completo como uno de los medios para la -- construcción de un nuevo orden internacional basado en la seguridad y la cooperación y no en el temor a la capacidad destructiva de las armas nucleares. Frente a la evidencia de que actualmente una parte de las economías de los países industriales descansa en la fabricación de armamentos, la CARTA postula la liberación de esos cuantiosísimos recursos financieros, humanos y científicos, para dedicarlos al mejoramiento de la alimentación, de la salud y del desarrollo en general de la humani

---

(4) Jorge Wither, La Carta como Código-Marco del Nuevo Derecho Internacional Económico, "Derecho Económico-Internacional", Pág. 106.

dad, pero especialmente de las dos terceras partes que viven en los países en desarrollo.

Hasta aquí, hemos analizado los elementos político-económicos de la CARTA, pero junto a éstos hay una serie de concepciones económico-sociales de especial relevancia. De ellas, la que constituye la idea rectora a lo largo de todo el documento es, desde luego, la del desarrollo económico y social de los países en desarrollo del Tercer Mundo.

Hay autores que consideran como sinónimos los términos DESARROLLO Y CRECIMIENTO. Dichos términos significan dos cosas diferentes, a saber: "el crecimiento es un proceso de acumulación cuantitativa de bienes y servicios; el desarrollo, en cambio, es un proceso de cambio estructural que se refiere a la manera como esos bienes y servicios se distribuyen entre la población. Si el crecimiento significa un aumento en la producción total, el desarrollo significa un mejoramiento de las condiciones de vida. El primero es un concepto cuantitativo, el segundo es cualitativo, y tiene implicaciones sociales, políticas y culturales. además de las meramente económicas". (5)

En los artículos 6, 7, 8 y 9 de la CARTA se manifiesta claramente la preocupación por el desarrollo económi

---

(5) F. Casanova Alvarez, ob. cit., Pág. 203

co, social y cultural de todos los pueblos del mundo, pero particularmente de los del Tercer Mundo. Al instituir la responsabilidad de cada Estado para promover el desarrollo se subraya la necesidad de movilizar los recursos de acuerdo a los objetivos del proyecto nacional seguido y en ejercicio pleno de su soberanía. Frente a la experiencia histórica que muestra múltiples ejemplos de países con grandes recursos naturales -- que, sin embargo, viven en el subdesarrollo como resultado de las relaciones de explotación colonial o imperialista a que -- han estado sujetos, la CARTA postula la responsabilidad de los países industriales y de la Comunidad Internacional para coadyuvar al desarrollo armónico de los países subdesarrollados.

La preocupación por regular las relaciones económicas internacionales como uno de los requisitos básicos para la realización de los objetivos nacionales de desarrollo, surge del razonamiento siguiente que se haga: el desarrollo político, social y cultural de un pueblo está estrechamente -- vinculado con su grado de desarrollo económico alcanzado, a su vez, el desarrollo económico es el resultado de las políticas de desarrollo en los otros tres aspectos. Es por eso que, dada la extraordinaria interdependencia que actualmente existe -- entre las economías de todos los países, las repercusiones de las medidas económicas adoptadas por un país sobre otro país -- son muy intensas, especialmente cuando se trata de naciones --



con diferentes niveles de desarrollo.

Donde más evidente se hace esa interdependencia, es, quizá, a través del comercio internacional, principalmente el que se establece entre países con distintos niveles de desarrollo. Por ello, el comercio internacional constituye uno de los factores más importantes para el logro del desarrollo económico, y con él del desarrollo social y cultural. Al establecer la responsabilidad compartida por todos los Estados de promover el intercambio de mercancías a precios estables, la CARTA asienta uno de los principios fundamentales para el logro de un desarrollo armónico, real, racionalizando las relaciones económicas y buscando una efectiva cooperación internacional. Porque el establecimiento de un nuevo orden requiere la acción coordinada de todos los países, lo mismo los industriales que los en desarrollo. Eso significa, lógicamente, el abandono de privilegios y situaciones ventajosas que se basan en el mantenimiento de un esquema de relaciones económicas injusto.

Consecuentemente, los países en desarrollo tienen que jugar un papel mucho más activo en la toma de decisiones de la Comunidad Internacional, pues no pueden aceptar que las decisiones fundamentales sean adoptadas por un pequeño grupo de países, ni tienen por qué acatar disposiciones a las que son ajenos. Los Artículos 10 y 12 de la CARTA confirman los derechos de todos los países, aun los más pequeños y débiles, a par-

ticipar en el progreso de adopción de decisiones en todos los aspectos involucrados.

Junto a la dependencia comercial y financiera - que obstaculizan el desarrollo de los países subdesarrollados, se encuentra su dependencia tecnológica, la que se manifiesta más aguda aun y llega a revestir particularidades dramáticas. - En efecto, la carencia de tecnologías propias y de recursos -- humanos y financieros para desarrollar la investigación, obligan a los países en desarrollo a buscarlas en los países desarrollados. Sin embargo, la importación de tecnologías implica varios problemas entre los cuales los más importantes son los siguientes: en primer término, la tecnología adquirida está - basada en las condiciones de la economía en que se desarrolló, y muchas veces no se adapta a las necesidades del país que la adquiere. En segundo lugar, gran parte de la tecnología que - han desarrollado los países industriales ha resultado altamente nociva para el medio ambiente, puesto que el objetivo ha si do producir dejando a un lado las consecuencias ecológicas que acarrea. Sin embargo, a pesar de conocer tal circunstancia, - los países en desarrollo no encuentran otra alternativa que ad quirirla. En tercer lugar, la transferencia de tecnología - - hacia los países del Tercer Mundo ha estado íntimamente vincu lada al desarrollo de las actividades de las empresas transna cionales. Por todo ello, la dependencia tecnológica constitu

ye una de las preocupaciones fundamentales contempladas en la CARTA, cuyo Artículo 13 establece las condiciones básicas en que debe darse la transferencia de tecnología de los países industriales a los países en desarrollo, al mismo tiempo que declara como un derecho de éstos últimos el aprovechar los adelantos científicos y técnicos que deben ser considerados patrimonio universal.

La discriminación por motivos de credo político o religioso es inaceptable en el mundo actual, pero mucho menos tolerable es la que se basa en el color de la piel. La política del "apartheid" seguida por Sudáfrica ha sido reiteradamente condenada por la sociedad internacional, ya que descansa en la discriminación racial. Precisamente la palabra "apartheid" significa "desarrollo por separado" y se le refiere expresamente a las razas. Frente a la circunstancia de que la población de color representa la gran mayoría, la política del "desarrollo por separado" ha sido planteada para mantener el predominio de la minoría blanca en Africa del Sur. Aunque a veces se le ha pretendido justificar diciendo que se trata de dar la misma oportunidad a todas las razas, sólo que separadamente, lo cierto es que se trata de una relación de colonialismo interno, de dominación de un sector de la población por otro, basándose en un dudoso e impreciso concepto de raza. La CARTA, cuyo contenido es humanista y democrático condena dicha política y todas

las formas de dominación colonial en su artículo 16.

El principio llamado "sistema general de preferencias" está consagrado en el artículo 19 del documento que analizamos. Este principio fue adoptado por la I UNCTAD de Ginebra y ratificado por la CARTA. Su importancia para el desarrollo de los países del Tercer Mundo es capital. Su objetivo fundamental es el de evitar las barreras arancelarias y abrir los mercados de los países industrializados a los productos manufacturados y semimanufacturados de los países en desarrollo. A pesar de que este mecanismo ha servido para que las sucursales en los países en desarrollo de algunas empresas transnacionales lucren con él, en general ha resultado favorable ( para los países del Tercer Mundo obviamente ). Con el objeto de mejorar el procedimiento, la CARTA establece el principio del "trato preferencial generalizado, sin reciprocidad y sin discriminación". Es decir, se trata de extender las ventajas que proporciona el sistema a todos los países en desarrollo y evitar que se le utilice como un mecanismo de presión de los países industriales, al concederlo a unos y negarlo a otros. La no reciprocidad es, por otra parte, la consecuencia necesaria que se deriva del principio de justicia distributiva en que la CARTA se apoya.

La cooperación como base para el establecimiento del nuevo orden económico internacional es la preocupación

manifiesta en los artículos 20 a 27. Al fijar responsabilidades precisas en esta materia, resulta evidente la necesidad de que las relaciones entre los Estados estén reguladas por un código de principios que establezca los límites permisibles para el desarrollo de esas relaciones, sin olvidar que el eslabón más débil de la cadena está constituido por los países en desarrollo, por lo que al enfatizar que los países industriales deben auxiliarlos en sus proyectos de desarrollo, la CARTA advierte que deben evitarse todas las medidas que perjudiquen -- sus intereses.

El artículo 28 se refiere a uno de los problemas centrales de las relaciones entre los países desarrollados y los del Tercer Mundo, problema que, además, fue uno de los elementos determinantes para la celebración e instauración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo: se trata de la relación desigual en los precios del intercambio entre productos básicos y artículos de consumo final. En efecto, la relación desfavorable en los precios de intercambio --es decir, los artículos que provienen de los países industriales son vendidos a un precio mayor del que son pagadas las materias primas de los países en desarrollo--, ha constituido y constituye uno de los factores más importantes de la dependencia económica, de la descapitalización y del endeudamiento externo de los países del Tercer Mundo, además de que constituye

un elemento permanente de la injusticia internacional. El artículo 28 establece la necesidad de que todos los Estados cooperen para ajustar los precios de las exportaciones de los países en desarrollo con los precios de sus importaciones en una relación justa y equitativa. Al incorporarlo la CARTA, este principio se convierte en un deber ser del Derecho Económico Internacional, al mismo tiempo que satisface uno de los reclamos más importantes del Tercer Mundo.

Los artículos 29 y 30 constituyen el Capítulo III de la CARTA y establecen las responsabilidades comunes de todos los Estados para con la Comunidad Internacional. El primero de ellos se refiere a la declaración de que los fondos marinos y oceánicos, así como los recursos comprendidos fuera de la jurisdicción nacional son patrimonio común de la humanidad. La importancia de esta declaratoria se infiere de contemplar -- tan sólo el agudo problema de la alimentación, puesto que en un futuro próximo el hombre buscará una mayor explotación de los recursos alimenticios del mar. La CARTA establece que la explotación y explotación de los recursos marítimos que pertenecen a la humanidad toda se haga con fines pacíficos y que los beneficios se repartan equitativamente entre los Estados y no sólo entre aquéllos que disponen de una tecnología avanzada.

"UN DEFECTO notorio de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, adoptada por la Asamblea Gene-

ral de las Naciones Unidas el 12 de diciembre de 1974, es la ausencia de disposiciones, aunque fueran generales, respecto a los derechos y deberes de los Estados sobre los recursos en los mares adyacentes a sus costas. ( Puede afirmarse que las disposiciones contenidas en el inciso (o) del Capítulo primero y en el artículo 25 de la CARTA, que se refieren en forma general a los derechos de los países sin litoral, no son una excepción a la situación de que se trata pues, a pesar de que dichos derechos generales son también objeto del nuevo derecho del mar, estas disposiciones no previeron ni se orientaron hacia los derechos de tales Estados sobre los recursos marinos dentro de los límites de la jurisdicción nacional marina de otros Estados ribereños, los cuales sí son objeto de reglamentación específica en el nuevo derecho del mar ). Lo que hace que esta carencia de la CARTA por más entendible que sea, ya que derivó de la actitud opositora de las grandes potencias y de los llamados países 'territorialistas', debe verse como realmente negativa, es que contemporáneamente a su negociación y adopción surgieron, en otro foro internacional, normas positivas como parte de lo que se ha venido denominando nuevo derecho del mar, que responden directamente a la filosofía de tipo económico con que se ny tre la CARTA y que, por lo tanto, merecían dentro de ella un Ca pítulo o, siquiera, un artículo especial. Más aun, las nuevas normas del derecho del mar hubieran dado un gran impulso a la -

CARTA, sobre todo porque aquéllas vienen dejando ya de ser meras proposiciones de lege ferenda, como son hasta ahora las -- disposiciones de la CARTA, para pasar a ser lege lata". (6)

Consideramos que es correcta la observación anterior, ya que debió reglamentarse más ampliamente este aspecto si aceptamos que la CARTA es la columna vertebral del Nuevo Orden Económico Internacional.

Por otra parte, el artículo 30 del documento -- que es motivo del presente estudio establece las responsabilidades en cuanto a la protección, y preservación y mejoramiento del medio ambiente. Y no podría ser de otra manera, puesto -- que la CARTA descansa en una profunda preocupación por las futuras generaciones y por el destino de la humanidad en su conjunto; y los problemas derivados de la contaminación constituyen, sin duda, una de las amenazas más graves que se ciernen -- sobre el planeta. La preservación del medio ambiente que hace posible la vida humana es responsabilidad de todos los Estados sin excepción. Respetuosa de la soberanía que postula, la CARTA establece la necesidad de que todos los Estados determinen sus propias políticas ambientales y cooperen en la elaboración de normas internacionales en este importante tópico.

---

(6) Alberto Széquely, El Derecho del Mar y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, "Derecho Económico Internacional", Pág. 340.



Bárbara Ward afirma que:

"SI PUDIERA hacerse revivir el optimismo de Adam Smith -o aun el de los años cincuentas- sería fácil formular una respuesta muy tranquilizadora - al artículo 30 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados. Después de todo -di- ca-, 'la protección, la conservación y la mejo- ría del medio ambiente' no son para todos los Es- tados sólo una responsabilidad, sino que puede - afirmarse que se trata igualmente de su propio - interés. La mayor parte de la infición y de la- degradación que afectan a la ecología planetaria se debe en la actualidad a las actividades de -- los Estados industrializados. Según ese argumen- to, sus poblaciones están cada vez menos dispues- tas a tolerar las lluvias ácidas, los lagos mori- bundos y las costas plenas de inmundicia. Los ca- lifornianos controlan los derechos sobre la pro- piedad privada con el fin de conservar su litoral. Los hombres de ciencia soviéticos han atacado públicamente a la industria del papel, responsable de la infición del Lago Baikal y puesto en guar- dia al Gobierno contra los riesgos que corre la- ionosfera por causa de la utilización excesiva -

del transporte supersónico. La vigilancia y la indignación de los ciudadanos bastarán para controlar la contaminación". (7)

El Capítulo IV de la CARTA, constituido por cuatro artículos determina las disposiciones finales. El artículo 31 fija el deber de todos los Estados de contribuir a la expansión equilibrada de la economía mundial, teniendo en cuenta su carácter profundamente interdependiente, con lo cual se recapitula sobre los aspectos que específicamente se tratan artículos atrás.

El artículo 32 establece la prohibición expresa de emplear medidas económicas, políticas o de cualquier otra índole para coaccionar a un Estado. Si recordamos que el uso de procedimientos económicos ha sido uno de los mecanismos más usados por los grandes centros de poder económico para coaccionar o inducir a Estados más pequeños a actuar de determinada manera en los asuntos internacionales, resulta evidente la importancia de la prohibición establecida. Evidentemente, el orden mundial por el que la CARTA pugna, basado en la justicia, la coexistencia, la cooperación, el pluralismo político e ideológico, etc., no puede dar cabida al ejercicio de tales meca -

---

(7) Barbara Ward, Ensayo sobre el Artículo 30, "Justicia Económica Internacional," Pág. 243.

nismos de presión que, además, limitan seriamente la soberanía.

Por otra parte, si un buen ordenamiento jurídico es importante, mucho más lo es una buena interpretación de sus preceptos. En efecto, muchas veces un buen juez logra - - hacer justicia interpretando una ley deficiente correctamente; en tanto que hay ocasiones en que una magnífica ley es nulificada por una mala interpretación. La CARTA, en su artículo 33, establece la forma en que sus disposiciones han de ser interpretadas. De esta manera se evitan problemas subsiguientes de interpretación. Conforme al contenido de este artículo, se advierte que en ningún caso los preceptos de la CARTA podrán interpretarse en sentido contrario a lo que la Carta de las Naciones Unidas establece. Esto significa que la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados proclama la supremacía de la Carta de San Francisco o Carta de las Naciones Unidas, y no podía ser de otra manera, ya que es el resultado de una resolución de la Asamblea General de dicho Organismo, por lo que sus preceptos no pueden contrariar al estatuto en que - descansa la propia Organización de las Naciones Unidas.

En su segundo párrafo, el mismo artículo 33 aclara que ninguna de las disposiciones contenidas en la CARTA está desvinculada de las demás, por lo que cada una de ellas debe interpretarse en relación al texto como un todo. En esta forma se evita que una disposición cualquiera sea sacada del -

contexto en el que fue inscrita y se desvirtúa el contenido de tan importante documento.

En el último artículo, el número 34, se señala un mecanismo y una obligación para que la propia Asamblea General de las Naciones Unidas revise la Carta cada cinco años, -- buscando el perfeccionamiento de los procedimientos y adecuando las normas que establece a las nuevas realidades que pudieran presentarse, pero sin modificar los principios en que descansa.

Esta disposición tiene gran relevancia, toda vez que "este sistema transforma a la Carta en el más importante factor propulsor del Nuevo Orden Económico, ya que posee el mecanismo permanente para mejorar su formulación normativa, -- proyectar su futura instrumentación y adoptar sus principios a los requerimientos de la cambiante y evolutiva realidad económica internacional". (8)

---

(8) Héctor Gros Espiell, El Nuevo Orden Económico Internacional,

"Derecho Económico Internacional", - -

NOTAS AL CAPITULO V.

- 1.- Francisco Casanova Alvarez, La Carta o la Guerra, Pág.  
24.
- 2.- Ibídem, Pág. 55.
- 3.- Ibídem, Pág. 77.
- 4.- Jorge Witker, La Carta como Código-Marco del Nuevo Dere-  
cho Internacional Económico, "Derecho Económico Interna-  
cional", Pág. 106.
- 5.- F. Casanova Alvarez, ob. cit., Pág. 203.
- 6.- Alberto Székely, El Derecho del Mar y la Carta de Dere-  
chos y Deberes Económicos de los Estados, "Derecho Econó-  
mico Internacional", Pág. 340.
- 7.- Bárbara Ward, Ensayo sobre el Artículo 30, "Justicia Eco-  
nómica Internacional", Pág. 243.
- 8.- Héctor Gros Espiell, El Nuevo Orden Económico Internacio-  
nal, "Derecho Económico Internacional", Pág. 96.

C A P I T U L O V I

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO INTERNACIONAL

ECONOMICO

- A.- El Control Tecnológico.
- B.- El Comercio de Invisibles.
- C.- Concesión de Preferencias Arancelarias Generalizadas.
- D.- Soberanía Permanente sobre los Recursos Naturales.
- E.- La Empresa Transnacional.
- F - El Control de la Inversión Extranjera Directa.

## PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO

### INTERNACIONAL ECONOMICO

Después de la Primera Guerra Mundial, por factores debidos al desajuste social que el conflicto generó y a las nuevas circunstancias políticas emergentes, se manifiestan de una manera generalizada, una serie de hechos importantes - que tienen su expresión en fenómenos jurídicos inéditos como las diversas modalidades de la socialización de la propiedad, de las reformas agrarias, el control de precios, las moratorias para ciertas categorías de deudores, el control de los alquileres, el control de los cambios, los contratos colectivos de trabajo, en fin, la intervención del Estado para regular los procesos económicos globales en función de un criterio y de un objeto políticos, a saber, el logro de la democracia económica. Conjunto de normas jurídicas que surgen abundantemente presentando, desde el principio, un sin número de problemas para su sistematización.

Era perfectamente observable que esas disposiciones revestían características semejantes referidas a la disciplina de situaciones económicas. Su lugar en los sistemas jurídicos de la época, no estaba bien definido. Surge así espontáneamente la denominación de "derecho económico" pa

ra agrupar dichas normas bajo una única disciplina, resultando más fácil crear el nuevo concepto que delimitar su contenido.

En razón de la colectivización de los bienes de producción y del carácter obligatorio de la planificación económica, el derecho económico presenta una mayor coherencia formal en los países socialistas. En éstos, el derecho económico constituye una de las principales disciplinas de las ciencias jurídicas y de las materias de la enseñanza del derecho. La razón de ello es la de ser un derecho surgido de una revolución, pero, sin embargo, con las variantes concordantes con la propia evaluación de las sociedades socialistas.

En cambio, en los países occidentales, la menor coherencia relativa del derecho económico se debe, en gran parte, a que la síntesis necesaria a cualquier sistematización de principio no esté directamente sugerida por el derecho positivo.

Por un afán tradicionalista, la doctrina -en lugar de avocarse con prioridad al problema del objeto del derecho económico, de su técnica propia, de su concepto y definición, en pocas palabras, de su especificidad- distrajo buena parte de su atención tratando de resolver problemas de forma, de ubicación y de división relativa.

La peculiar simbiosis de derecho y economía - trastornaba -al constituirse en un fenómeno jurídico particu-



lar en el que la intervención del Estado era un elemento que venía a añadirse y complicar sus perfiles propios- la división tradicional que se hacía de las diversas disciplinas jurídicas. Ello constituyó motivo de confusión y discusión hasta que, después de la realización de minucioso análisis, se percibió claramente el surgimiento de una serie de normas jurídicas muy -- particulares que teniendo un objeto propio y obedeciendo a un criterio uniforme podían empezar a agruparse en torno a un -- concepto unificador -el derecho económico- independientemente de la ausencia de su sistematización legislativa.

"La creciente e incontenible actividad del Estado de nuestra época en la vida económica, en la regulación y control de todas las actividades económicas por los diversos sectores sociales y su intensas y determinantes relaciones económicas internacionales, han hecho que este sector del derecho moderno se nos presente como uno de los más importantes y de mayores posibilidades de expansión". (1)

Al referirse Prosper Weil ( profesor de la Facultad de Derecho y Ciencias Económicas de la Universidad de París ) a las características técnicas del Derecho Internacional Económico, afirma que éste se trata de un derecho naciente,

---

(1) Héctor Cuadra, Reflexiones sobre el Derecho Económico, "Estudios de Derecho Económico", Pág. 40

o en ciertos casos, de un no-derecho disfrazado con el nombre de derecho. Manifiesta que así aparece la verdadera naturaleza del Derecho Internacional Económico al mismo tiempo que la del Derecho Económico en general. Lejos de constituir una forma superior y nueva del derecho, el Derecho Económico se sitúa en una zona en donde el derecho no ha penetrado, o ha penetrado apenas en esta franja marginal que separa el campo del no-derecho de aquel en que comienza un principio de juridización. - Lejos de ser un derecho más que perfecto, el Derecho Económico es un derecho imperfecto.

Wail se pregunta si el Derecho Internacional -- Económico posee caracteres que le sean propios y lo distinganda cualquier otro derecho, es decir, se trata de saber si un conjunto de reglas presenta los rasgos que permiten ver en él un cuerpo de derecho distinto de los otros. Afirma que aparentemente nos encontramos en presencia de un problema de especificidad, es decir, de semejanzas y diferencias. Sin embargo, dice, no es difícil darse cuenta de que toda investigación en esta dirección está condenada a ser estéril. La noción de semejanzas y diferencias, sostiene, no tiene efectivamente ningún contenido preciso. A un nivel de comparación global todos los hombres se semejan; al nivel de las huellas digitales nadie es semejante a nadie; a un nivel de comparación medio todo hombre se semeja a otros desde ciertos puntos de vista y se distingue

de ellos desde otros más. Afirma que sucede lo mismo con el Derecho Internacional Económico.

Y continúa diciendo que a un nivel de comparación muy elevado la noción de autonomía de una disciplina jurídica no tiene ya ningún sentido: por el sólo hecho de que todas las ramas jurídicas forman parte de un mismo conjunto. En el Derecho, dice, dichas ramas jurídicas forman parte de ciertas características comunes, lo que hace precisamente que sean jurídicas, y no matemáticas o médicas. En el otro extremo, es decir, en un nivel de comparación muy bajo, la noción de autonomía pierde igualmente toda significación porque cada rama -- del derecho se distingue en cierta forma de todas las demás, y cada capítulo de los demás capítulos. El Derecho Internacional es específico con relación al Derecho Interno, pero el Derecho Internacional del Mar lo es con relación al de los ríos, y el de alta mar con relación al del mar territorial; "en todos los compartimentos jurídicos aparece una especificación -- que individualiza cada caso asignándole una fisonomía original". (2) Entre esos dos extremos, en los que la noción de autonomía no tiene sentido, se sitúa toda la gama de los niveles y criterios de comparación concebibles.

El criterio de la especificación no permite, -- pues, por sí solo, resolver el problema de la autonomía de una

---

(2) Geny, Le Particularisme Du Droit Fiscal, Pág. 800.

disciplina jurídica. Por lo que respecta al Derecho Internacional Económico, afirma Weil, sólomente se pueden encontrar características técnicas debidas al estado embrionario de la jurisdicción de las relaciones económicas internacionales, características que se encuentran en otro lugar y no en el Derecho Internacional Económico y que no afectan por lo demás sino a una parte de este último.

Así pues, sigue diciendo este autor, no existe Derecho Internacional Económico Autónomo, en el sentido científico del término: el Derecho Internacional Económico forma parte integrante del Derecho Internacional de la misma manera que el derecho de los tratados o el de la neutralidad.

Por otra parte, afirma que el vocablo "derecho internacional económico" no es un concepto, sino un término-resumen; no define el Derecho Internacional Económico, lo describe. Prosper Weil concluye el análisis que realiza a propósito de la naturaleza jurídica del Derecho Internacional Económico - diciendo que:

"1º El derecho internacional presenta, en ciertas de sus partes económicas, rasgos técnicos aparentemente originales.

2º Esta originalidad no es, sin embargo, imputable al carácter económico de las materias en cuestión, sino a las circunstancias de tratar situaciones de un derecho naciente.

3º El carácter económico de las materias referidas no constituye sino un simple coeficiente incapaz de dar nacimiento a una disciplina autónoma, a un cuerpo de derecho distinto. Los términos de derecho internacional económico o de derecho económico internacional no pueden ser empleados sino para designar con un vocablo explícito un conjunto de reglas y de instituciones reagrupadas para las necesidades de la exposición, alrededor de un centro de interés extraído del objeto económico de la materia. En el plano científico, el derecho internacional económico no constituye sino un capítulo entre otros del derecho internacional general". (3)

Jorge Witker ( Maestro de la Facultad de Derecho de la UNAM ) afirma que:

"se hace difícil definir el Derecho Internacional Económico. Cuando más podría decirse que es una disciplina integrante del Derecho Internacional General, cuyos fundamentos se ubican en lo que -- Friedman llama el Derecho Internacional de cooperación en que los vínculos entre las partes resultan de valores e intereses en común. Creemos que por lo informe y complejo de sus disposiciones el

---

(3) Prosper Weil, El Derecho Internacional Económico, ¿Mito o Realidad?, "Estudios de Derecho Económico", Pág. 211.

Derecho Internacional Económico es más proclive a ser descrito que definido".(4)

Vemos que hay concordancia entre las dos tesis transcritas: 1) el D.I.E. forma parte del Derecho Internacional General; 2) el D.I.E. más que definir la materia que abarca, la describe.

Ahora bien, antes de pasar a tratar lo relativo a los principios fundamentales del D.I.E., hablaremos un poco de lo que se ha dado en llamar "el Nuevo Orden Económico Internacional", por considerarlo necesario.

La reiterada decisión de establecer un Nuevo Orden Económico Internacional, afirmada una y otra vez en los últimos años por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diversas resoluciones, implica o supone el reconocimiento de la subsistencia de un Viejo Orden Económico Internacional, que es necesario sustituir por el Nuevo.

Este Viejo Orden Económico Internacional, afirma Gros Espiell, ( Profesor de la Universidad de Montevideo ), más que un verdadero o auténtico orden jurídico ha sido y es esencialmente un orden de facto, un régimen sobre el que se han basado -y lamentablemente aun se basan en parte- las rela-

---

(4) Jorge Witker, La Carta como Código-Marco del Nuevo Derecho Internacional Económico, "Derecho Económico-Internacional", Pág. 105

ciones económicas internacionales. Se trata de un orden integrado con una mínima regulación normativa, fundado en criterios que fueron el resultado de un sistema internacional que aceptó la explotación, la desigualdad y el colonialismo y que, consecuentemente, ha negado o desconocido la plena e integral aplicación a las relaciones económicas internacionales de los principios de igualdad jurídica, independencia, soberanía, libre determinación y cooperación para el desarrollo, con todas sus múltiples y diversas consecuencias. Ha sido por tanto un orden, o mejor dicho un pseudo-orden, que partía del desconocimiento de la aplicación de la justicia y de la equidad a las relaciones económicas internacionales, y que fue el resultado de una situación de facto, con una mínima regulación normativa.

Este pseudo-orden económico internacional antiguo o clásico ( como lo llama Gros Espiell ) subsiste aun. - La proclamación del Nuevo Orden Económico Internacional por la Comunidad Internacional, incluso aceptando la obligatoriedad de los principios en que se funda y la especial relevancia jurídica de los textos internacionales que lo declaran, - no ha conseguido eliminar totalmente, en un mundo de la realidad, la aplicación de los criterios y prácticas del orden antiguo. De aquí la necesidad de luchar para que los principios afirmados en las normas de los instrumentos internacionales -

constitutivos del Nuevo Orden, no sólo sean objeto de un amplio proceso del perfeccionamiento jurídico que debe llevar a la elaboración de nuevos textos generales y particulares, convencionales y declarativos, que vayan progresivamente cubriendo todos los aspectos de las relaciones económicas internacionales, sino también para que se encarnen cada vez más en la realidad. Uno de los mayores peligros a que se enfrenta el establecimiento del deseado Nuevo Orden Económico Internacional, es el de que se limite a constituir una hermosa afirmación de principios ideales, ajenos a los hechos del mundo internacional, una proclamación de loables textos hecha por los gobiernos, al margen de la verdad que continúa resultando de las relaciones económicas internacionales y de los centros de poder del mundo del comercio y de los negocios. El Nuevo Orden Económico Internacional que los pueblos del mundo quieren y exigen, debe no sólo evolucionar para obtener su pleno perfeccionamiento normativo, sino que tiene que lograr su aceptación integral por todos los Estados, como resultado de la sincera voluntad política de llevarlo a la práctica, para conseguir así una verdadera aplicación universal, que cubra todos los aspectos de las relaciones económicas a nivel internacional.

"Frente al antiguo Orden Económico Internacional de facto, fundado en criterios caducos, repudiados por el



mundo de hoy, el Nuevo Orden Económico Internacional ha de ser un orden normativo. A la inseguridad en un sistema basado en prácticas y criterios de hecho, ha de suceder un orden jurídico conocido y libremente aceptado". (5)

El Nuevo Orden Económico Internacional resulta de diversos y múltiples instrumentos internacionales. Evidentemente no ha sido proclamado sólo por las Naciones Unidas y, en esta Organización, no es únicamente la Asamblea General el Órgano que ha adoptado resoluciones a este respecto. Por el contrario, en diferentes organizaciones internacionales y en varios órganos y entidades del sistema de las Naciones Unidas, hay referencias al Nuevo Orden Económico Internacional y a sus diversos aspectos. En especial es indispensable recordar las resoluciones sobre la materia tomadas por la Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, en sus reuniones de Ginebra ( 1964 ), Nueva Delhi ( 1968 ), Santiago de Chile - - ( 1972 ) y Nairobi ( 1976 ), así como las decisiones de las -- reuniones del Grupo de los 77 en Argel ( 1967 ), Lima ( 1971 ) y Manila ( 1976 ), que prepararon conceptualmente el aporte de los países en vías de desarrollo a las Conferencias de la UNCTAD.

---

(5) Héctor Gros Espiell, El Nuevo Orden Económico Internacional - nal, "Derecho Económico Internacional",

Aunque hemos de referirnos sólo a la cuestión en el ámbito de las Naciones Unidas, y específicamente de la Asamblea General, vamos a citar, por la importancia que tiene y por lo que puede significar para desarrollos futuros, el -- Convenio Consultivo del SELA ( Sistema Económico Latinoamericano ), aprobado en Panamá el 2 de agosto de 1975. Este Acuerdo dice en su parte preambular, con respecto a la cooperación entre los Estados latinoamericanos: "Que dicha cooperación - debe cumplirse dentro del espíritu de la Declaración y del -- Programa de Acción sobre el establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional y de la Carta de Derechos y Deberes - Económicos de los Estados". Ello demuestra la importante incidencia regional de la CARTA, en cuanto instrumento principal para la instauración del Nuevo Orden Económico Internacional.

Entre los instrumentos emanados de la Asamblea General de las Naciones Unidas que manifiestan la idea de un Nuevo Orden Económico Internacional, citaremos los siguientes:

a) La Estrategia Internacional del Desarrollo para el Segundo Decenio de las Naciones Unidas para el Desarrollo, -- aprobada por la Resolución 2626 (XXV) del 24 de octubre de -- 1970;

b) La Declaración sobre el Establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional, aprobada por la Resolución-

3201 (S-VI), del 1º de mayo de 1974, que afirma que "el Nuevo Orden Económico Internacional debe basarse en el conjunto de principios que esta resolución codifica y enumera", y la Resolución 3202 (S-VI), fechada también el 1º de mayo de 1974, -- que adopta un programa de acción sobre el establecimiento de este nuevo orden;

c) La Carta de Derechos y Deberes Económicos de los - Estados, aprobada por la Resolución 3281 (XXIX) del 12 de diciembre de 1974, y;

d) La Resolución 3362 (S-VII) titulada "Desarrollo y Cooperación Económica Internacional", aprobada por la Asamblea General el 16 de septiembre de 1975.

Esta última resolución, en su parte preambular, citó como fuentes de la regulación normativa del Nuevo Orden Económico Internacional las resoluciones que hemos enumerado precedentemente. Ella, asimismo, se refiere a la CARTA diciendo que es el texto que "pone los cimientos del Nuevo Orden -- Económico Internacional". Esta idea se reitera en la Resolución 3486 (XXX) del 12 de diciembre de 1975, que dice que la CARTA y la Declaración aprobada por la Resolución 3201 (S-VI) son los "fundamentos del Nuevo Orden".

Podemos afirmar que la fuerza jurídica de la - CARTA, integrada en el sistema del Nuevo Orden Económico Internacional, no puede desconocerse. Como dijo el Instituto -

Hispano Luso Americano de Derecho Internacional: "Los derechos y deberes económicos que se enumeran en la Carta deben ser considerados y respetados como expresión auténtica de la conciencia jurídica de la Comunidad Internacional, de su voluntad de justicia y de su propósito de crear las condiciones necesarias para la paz y el adelanto económico y social de todos los pueblos, - particularmente de aquellos que están en proceso de desarrollo".

(6)

La CARTA es, en cuanto principal elemento normativo del Nuevo Orden Económico Internacional, parte esencial -- del actual Derecho Internacional Económico y del llamado Derecho Internacional del Desarrollo. Los principios sistematizados y resumidos en ella constituyen la culminación parcial a nivel internacional de un largo y azaroso proceso tendiente a restaurar sobre nuevas bases jurídicas la asimétrica interdependencia de la comunidad de naciones.

Visto, a grandes rasgos, en qué consiste el Nuevo Orden Económico Internacional, pasaremos ahora a tratar lo - relativo a la parte esencial del presente capítulo, es decir, - el estudio de los Principios Fundamentales del Derecho Internacional Económico.

Las normas y principios del naciente D.I.E. en--

---

(6) Acuerdos del Décimo Congreso, México, Guanajuato, 15-27, -- septiembre 1974, Pág. 11, Resolución 1, Núm. 3.

cuentran sus fuentes mediatas en aquellos organismos que de una u otra forma regulan y regularon la transferencia internacional de recursos que comprende en esencia el crédito y financiamiento externo, las inversiones extranjeras directas y el comercio de mercancías, tecnologías y servicios a escala internacional. George Schwarzenberger amplía aun más el concepto sustantivo del D.I.E. expresando al efecto:

"La propiedad y la explotación de recursos naturales, la producción y distribución de bienes, las transacciones internacionales, visibles o encubiertas de carácter económico o financiero; la moneda y las finanzas y finalmente el status y la organización de las instituciones abocadas a esas materias".

A esta enumeración César Sepúlveda agrega: --  
"Una maquinaria para el justo y pacífico arreglo de los conflictos de orden económico".

El Derecho Internacional ha sido y será, afirma Witker, un Derecho esencialmente político. Este elemento ha determinado sostener que es una rama jurídica en "permanente crisis o en constante proceso de transformación".

Uno de los principios que universalizaron al viejo Derecho Internacional fue el concepto del Estado Soberano. Esta concepción es por lo demás congruente con la forma-

ción de los estados nacionales en una época histórica en que los intereses atomizados por la etapa feudal europea se consolidan en la institución estatal monopolizadora de la fuerza y depositaria de la soberanía de una comunidad.

Pero este concepto fundamental que ha permitido la evolución de la sociedad internacional ha venido transformándose y alterando aquella rígida concepción de Juan Bodino.

Una alteración visible la encontramos en el Tratado de Roma que creó la Comunidad Económica Europea en el cual un grupo de Estados han entregado parte de su soberanía económica a un organismo supranacional que actúa en su representación. Este proceso, inscrito en un Tratado convenido libremente por seis Estados soberanos que buscan integrar sus economías, es tal vez el primer gran impacto al clasismo tradicional del Derecho Internacional. Tan profundo ha sido este hecho que la Ciencia Jurídica ha debido anclar una nueva nave en la preocupación de los juristas y legalizar un nuevo derecho llamado comunitario o de integración.

Ahora bien, a escala mundial y en función de los efectos negativos de un orden económico internacional injusto, a partir de la década de los sesentas, ténue-  
mente comienzan a plasmarse nuevos principios, algunos complementarios de organizaciones especializadas tanto del sistema de Naciones

Unidas como de otras, que buscan modificarlos en una ardua y lenta pugna. Así, bajo los principios de la cooperación económica postulada en el Artículo 2 de la Carta de Naciones Unidas, surge un cuestionamiento a las reglas del GATT que regula esencialmente el comercio entre países desarrollados sin contemplar la naturaleza de los problemas del comercio de productos primarios y que ignora el comercio estatal o socialista. Este mismo Organismo que persigue liberalizar el comercio mundial, postulando la igualdad, reciprocidad, la aplicación extensiva de la cláusula de la nación más favorecida, prescribe igualar a los desiguales y marginar (discriminando) a un conjunto de Estados de economías socialistas. Sin embargo, este cuestionamiento fue en parte recogido por el GATT, modificando en febrero de 1965 la parte IV de su Carta constitutiva. En efecto, ella comprende tres artículos (XXXVI al XXXVIII). Estas modificaciones apuntan a:

- 1) Admitir la no reciprocidad entre países con grado distinto de desarrollo;
- 2) Reducir restricciones y aranceles para productos originarios de países subdesarrollados y en función del grado de transformación del producto, y;
- 3) Establecer una acción colectiva en pro de mejorar el acceso al mercado mundial de los productos originarios de los países atrasados.

Posteriormente, el 26 de noviembre de 1971, ante la nueva realidad comercial y económica internacional el GATT aceptó el sistema generalizado de preferencias haciendo - excepción al importante Artículo XXV de su Carta. Consecuencia de esta modificación es el acuerdo Tripartito de 1969 entre la República Árabe Unida, Yugoslavia y la India, de cuyos beneficios, fueron excluidos los países subdesarrollados.

Así surge al alero de Naciones Unidas, la primera Conferencia Mundial de Comercio y Desarrollo ( 1964, como - vimos en el Capítulo V de este Trabajo ) efectuada en Ginebra, en que por vez primera los países subdesarrollados exigen cambios estructurales en las reglas del comercio mundial y al mismo tiempo plantean al mundo su "derecho al desarrollo".

Esta ocasión histórica marcó el inicio de una - larga marcha por normativizar con contenidos diversos las relaciones económicas internacionales.

Así como el Tratado de Roma marca el inicio del Derecho de la Integración o derecho comunitario, la primera UNCTAD, señala los cimientos de una nueva disciplina técnicamente denominada por Héctor Gros Espiell como Derecho Internacional del Desarrollo.

Según Gros Espiell este Derecho es una parte - del Derecho Internacional General y se integra con un conjunto de normas y principios jurídicos que regulan los aspectos eco-



nómicos, comerciales, sociales y técnicos del desarrollo y de la cooperación internacionales, con sentido global y sistemático, de todos los países y, particularmente, de todos los países en vías de desarrollo.

Uno de los elementos de renovación del Derecho Internacional, es, sin duda, esta nueva disciplina que siendo técnicamente autónoma y esencialmente interdisciplinaria, incorpora una noción de universalización que ante la crisis del viejo orden de división internacional del trabajo, el Derecho Internacional estaba perdiendo. Así, la preocupación científica por el desarrollo o modernización, según algunos, ha pasado a ser "la ideología básica más común del mundo presente".

En las teorías desarrollistas encontramos los nuevos principios que plasman el Derecho Internacional Económico: el control tecnológico; la empresa transnacional; el comercio de invisibles, los servicios y seguros; la concesión de preferencias arancelarias generalizadas; la soberanía permanente sobre los recursos naturales, y el control de la inversión extranjera directa. Estos principios son precisamente los fundamentos que dan contenido y validez histórica a la CARTA, verdadero código de este naciente campo de la ciencia jurídica contemporánea.

A continuación, veremos en forma muy general -- los principios que acabamos de mencionar. Sin llevar un orden

determinado, empezaremos a tratar lo relativo al Control Tecnológico.

## A.- EL CONTROL TECNOLÓGICO

"Por tecnología se entiende el conjunto muy - amplio y variado de conocimientos requeridos para cierta producción o servicio industrial, y que van desde los estudios de mercado y de factibilidad hasta los ajustes de operaciones y puesta a punto de la producción, pasando por etapas que se relacionan con conocimientos muy especializados como el examen y selección de los procesos, localización, proyecto definitivo, contratación de equipos e instalación, etc." (7)

Una propiedad esencial de la tecnología es su transmisibilidad, es decir, la circunstancia de que, quien la posee puede, si lo desea, transferirla a otra persona. - Aun más como señala Alvarez Soberanis:

"Resulta que la tecnología es diferente a otros bienes, porque no se agota en la transmisión. - Es por esta razón que algunas empresas, propietarias de tecnología originaria tienen celebrados varios contratos con diversas empresas en - ocasiones de distintos países, sobre una misma-

---

(7) Roberto Matthews y Takeo Kuriko, La Transferencia de Tecnología Industrial Extranjera a los Países Latinoamericanos, "Nueva Sociedad", Núms. 8-9, Pág. 88

tecnología". (8)

Por ser materia de transacciones mercantiles la tecnología es entonces un objeto de comercio ( mercancía ), y como tal se compra o vende en el mercado internacional.

Según expertos de UNCTAD, la tecnología puede - asumir las siguientes modalidades:

- a) Bienes de capital o bienes intermedios,
- b) Trabajo humano ( mano de obra muy calificada y especializada ).
- c) Información, generalmente de carácter técnico.

Ahora bien, estos tres integrantes del mundo -- tecnológico moderno no se encuentran igualmente repartidos entre los diversos países y regiones del mundo. Ella, en su mayoría, está concentrada en aquellos pocos países industrializados que captan sólo el 25% de la población mundial. Es decir, está reducida a los centros industrialmente desarrollados, -- mientras el resto de la periferia la necesita, no la produce y en consecuencia, debe comprarla en esos reducidos y restringidos mercados.

Las principales formas a través de las cuales - los países en vías de desarrollo pueden abastecerse de tecnolo

---

(8) Jaine Alvarez Soberanis, El Contrato de Transferencia de - Tecnología, "Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística", 23-24, Pág. 95.

gía foránea son:

- a) La circulación de libros, publicaciones periódicas y otra información publicada,
- b) El desplazamiento de personas de un país a -- otro,
- c) La enseñanza y la formación profesional,
- d) El intercambio de información personal dentro del marco de los programas de cooperación técnica,
- e) El empleo de expertos extranjeros y los acuerdos sobre asesoramiento,
- f) La importación de maquinaria y equipo y la documentación conexa,
- g) Los acuerdos de concesión de licencias sobre procedimientos de fabricación, uso de marcas-comerciales y patentes, etc., y;
- h) Las inversiones extranjeras directas

La enumeración expresa teóricamente las formas como los países dependientes pueden adquirir tecnología, pero en la práctica, merced a un mercado monopólico e imperfecto, - sólo unas cuantas empresas están en posesión de ella, y sólo a través de los llamados "acuerdos de licencias" es posible - conseguir la tecnología por parte de América Latina. ( Decimos América Latina por ser esta región la que aquí nos intere

se ).

Esta situación ha determinado que la región importe y se aprovisione de tecnología en forma masiva e indiscriminada, aceptando condiciones que sólo miradas en función del "costo-beneficio a nivel de la empresa" ha constituido un factor de descapitalización y dependencia creciente.

Tenemos, entonces, que desde el punto de vista jurídico el problema de transferencia de tecnología se realiza con base en una convención denominada "acuerdo de Licencias".

La UNCTAD ha efectuado un detallado estudio de los diversos mecanismos jurídicos y ha tomado la expresión inglesa LICENSING AGREEMENTS un tipo de negocio cuadro. En el terreno doctrinario aun no ha podido delimitarse su naturaleza, y en el derecho mexicano el "acuerdo de licencia" según la terminología empleada por el Código de Comercio, el Código Civil para el Distrito Federal y la Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas, vendría a ser "contrato de transferencia de tecnología".

Los perfiles tipificantes del contrato de transferencia de tecnología a la luz de la doctrina y derecho comparado latinoamericano serían:

a) ES UN CONTRATO ESPECIAL.- Es especial porque generalmente se realiza entre partes de distintas nacionalidades.

Este perfil expresa la relación desigual entre el empresario nacional y generalmente, una empresa transnacional. A ello se suma un conflicto natural de leyes entre las legislaciones de ambas partes.

b) ES UN CONTRATO DE ADHESION.- Ya dijimos anteriormente que el mercado internacional de tecnología es monopolístico y oligopólico que concentra a los poseedores en determinadas empresas y limitados países. En condiciones de competencia imperfecta el proveedor de la tecnología impone las cláusulas y condiciones unilaterales, que deben ser aceptadas por el comprador, que al carecer de la información y preparación técnica y legal, se debe simplemente "adherir" a él. No hay prácticamente negociación ni bilateralidad, puesto que las obligaciones generalmente se imponen al adquirente de la tecnología.

c) ES UN CONTRATO DE OBJETO MULTIPLE.- El contrato de transferencia de tecnología cubre una enorme variedad de supuestos, entre los que podríamos mencionar según un estudio de la O.N.U. las siguientes categorías:

- 1.- Acuerdos sobre servicios técnicos;
- 2.- Acuerdos sobre concesión de licencias;
- 3.- Acuerdos sobre diseño y construcción de plantas;
- 4.- Contratos de administración, y;
- 5.- Contratos para la explotación de recursos na

turales.

d) ES UN CONTRATO DE ORDEN PUBLICO ECONOMICO.-- Por tener una regulación jurídica específica altera un tanto el principio de la autonomía de la voluntad, base de la teoría tradicional del contrato civil. El Estado, en la mayoría de los países latinoamericanos, interviene en la "perfección" del contrato exigiendo, como en el caso de la ley mexicana, la inscripción de documentos, formalidad sin la cual el contrato no es perfecto y carece de todo valor jurídico.

e) ES UN CONTRATO DE 'PROTECCION'.-- Como contrapartida al carácter de adhesión en que la realidad económica internacional coloca al contrato en estudio, las nuevas legislaciones latinoamericanas establecen una serie de medidas de protección a la parte débil del contrato, para lo cual exige la observancia de una serie de requisitos formales que intentan darle un carácter más bilateral y equilibrado a la negociación. La tesis hoy en boga de registrar los contratos ante un órgano estatal controlador de su legalidad interna, es una clara expresión de proteger los intereses generales del país que adquiere la tecnología.

Las características y perfiles anotados otorgan en el terreno de la doctrina una connotación muy SUI GENERIS al contrato de transferencia de tecnología. Así, según Héctor Masnatta, "el contrato de asistencia técnica tiene un alcance-



muy vasto y sus prestaciones implican incluirlo entre los contratos atípicos, mixtos o complejos. En nuestro lenguaje jurídico románico lo podríamos llamar un contrato innominado". (9)

En síntesis, el contrato en estudio es una expresión propia del contrato moderno que estableció Missineo y que Georges Rippert contempló en el carácter de la legislación económica que nace con el Capitalismo moderno y que apunta a:

- a) La defensa del contratante débil contra el contratante fuerte;
- b) la exclusión como materia del contrato de los intereses no merecedores de tutela;
- c) la preeminencia de los intereses generales sobre los particulares.

"La dependencia tecnológica está en función directa del atraso científico global de nuestras sociedades. El estado debe atender el problema fomentando una educación moderna y dinámica que llene los cuadros necesarios para el avance y progreso tecnológico". (10)

---

(9) Héctor Masnatta, Los Contratos de Transferencia de Tecnología, Pág. 32.

(10) Jorge Witker, Bases Jurídicas de la Transferencia de Tecnología en América Latina, "Estudios de Derecho Económico", Pág. 172.

Es muy importante el tratamiento que se da en la CARTA a uno de los aspectos fundamentales para el desarrollo autónomo de los países del TERCER MUNDO: la transferencia de tecnología.

La CARTA señala en su Artículo 13 que todo Estado tiene el derecho de aprovechar los avances del desarrollo de la ciencia y la tecnología para acelerar su desarrollo económico y social; que se debe promover la cooperación internacional en materia de ciencia y tecnología; y que todos los Estados deben facilitar el acceso de los países en desarrollo a los avances de la ciencia y la tecnología modernas y coadyuvar en sus esfuerzos por crear una tecnología autóctona según formas y procedimientos que convengan a sus economías y necesidades.

Las formas y procedimientos que han prevalecido en la transferencia de tecnología hacia los países en desarrollo han sido por lo general altamente inconvenientes para la economía de estos últimos.

Las características desfavorables del proceso de adquisición de tecnología por parte de los países en desarrollo se hacen cada vez más evidentes. De hecho se ha ido conformando en una nueva modalidad de dependencia de los países en desarrollo hacia los países avanzados y en un instrumento muy poderoso de negociación de las empresas privadas de

los países desarrollados, que imponen múltiples prácticas restrictivas para el desarrollo de los países del Tercer Mundo.

Algunos países en proceso de desarrollo han -- adoptado medidas de control para la transferencia de tecnología proveniente del exterior que se ajustan a las necesidades internas con el fin de mejorar su posición tecnológica y disminuir la carga financiera que significa la adquisición de -- tecnología. Sin embargo, las políticas nacionales se han visto estorbadas por un ambiente internacional desfavorable, sobre todo por la actividad de los países poseedores de la tecnología.

En los últimos tiempos se han hecho declaraciones y adoptado resoluciones en varios foros internacionales -- que recogen las demandas de los países del Tercer Mundo en la transmisión de tecnología. En 1974, en el seno del Grupo -- Pugwash sobre Ciencia y Asuntos Internacionales, se convocó a una reunión de expertos para preparar un anteproyecto del código de conducta internacional sobre transferencia de tecnología, en la que se recogen las declaraciones que en varios foros internacionales habían hecho los países del Tercer Mundo.

Los países en vía de desarrollo tienen acceso a la tecnología que se origina en los países de economía madu -- ra, como ya dijimos anteriormente, a través de diversos mecanismos de transferencia. De manera directa, por medio de em-

presas extranjeras que se instalan en su territorio, por contratos entre empresas nacionales y extranjeras, mediante la compra de maquinaria y equipo modernos o por la celebración de acuerdos bilaterales o multilaterales de asistencia técnica.

Los efectos de la transferencia de tecnología se hacen más claros en el sector manufacturero. En ocasiones pueden surgir tendencias monopólicas cuando la transferencia se realiza mediante la adquisición de maquinaria patentada o por procesos cubiertos por patente. Si a esto se agregan servicios inherentes a la operación del equipo, facilidades financieras o asistencia técnica de expertos, las condiciones mediante las cuales se recibe la tecnología pueden ser aun más desfavorables.

En muchos casos la transferencia de tecnología la realizan empresas intermediarias que actúan entre las que poseen los conocimientos técnicos y la empresa receptora; este mecanismo suele denominarse transmisión "global" o en "bloque"; estas empresas intermediarias acostumbran intervenir de manera importante en la constitución y manejo de las receptoras.

Las empresas transnacionales, en su propósito de maximizar sus ganancias, suelen establecer cláusulas en los contratos que se refieren a la limitación geográfica de los mercados de exportación por parte de la empresa receptora, a la restricción en cuanto a los proveedores de bienes interme-

dios, en cuanto al uso de marcas, funcionamiento de las nuevas instalaciones industriales, etc.

La inversión extranjera constituye uno de los - mecanismos más importantes de transferencia de tecnología, dentro de un proceso sustitutivo de importaciones. Este proceso puede darse de manera más evidente en los países del Tercer -- Mundo de mayor desarrollo relativo o en aquellos que cuentan - con un inventario importante de recursos naturales. Sin embargo, a la luz de los intereses del Tercer Mundo, la inversión - extranjera directa normalmente no es el mejor canal de transferencia de tecnología por su elevado costo, su intervención monopolística en los mercados, el control de las empresas, su no -- identificación con los objetivos básicos del desarrollo económico y social del país receptor, su tendencia al excesivo ahorro de mano de obra y uso intensivo de capital.

Ejemplo de lo anterior podemos verlo en las diversas variedades de contratos sobre licencias. En algunos casos, además de las regalías obtenidas, establecen una participación en el capital de la empresa, que puede ser equivalente al pago de la tecnología; otras veces la empresa transmisora - aporta directivos, técnicos y personal administrativo o administra totalmente la empresa; se obliga a la empresa a comprar el material y el equipo de la empresa transmisora; se limitan las ventas tanto en el mercado interno como en el mercado ex--

terno, o se fijan cuotas máximas al volumen global de producción.

La asimilación de la tecnología por parte de los países en desarrollo a través de los acuerdos de concesión de licencias, de ingeniería, de asistencia técnica, etc., está condicionada a una serie de características como son el nivel de educación general, la capacidad técnica, el grado de adiestramiento de la mano de obra y el nivel de investigación técnica y científica que se realice en el país receptor. Sin embargo, las empresas nacionales tienen una mayor posibilidad de absorber la transferencia de tecnología y adaptarla a sus propias circunstancias mientras más elevado sea el control de la empresa y de las condiciones en que se realiza la transferencia.

La importación de la tecnología puede funcionar como un proceso de capacitación y desarrollo tecnológico y se puede considerar como un sustituto de los gastos nacionales en investigación. Sin embargo, la tecnología importada sólomente rendirá beneficios al país receptor y tendrá efecto en la economía nacional si encuentra condiciones propicias para ser asimilada, como es la existencia de un mínimo de personal calificado y de investigación propia y un marco jurídico adecuado que la regule.

Por otra parte, el fenómeno de la rapidez en -

el avance técnico que se presenta en los países altamente industrializados significa, para los países en desarrollo, enfrentarse a dos clases de obsolescencia: una en el sector moderno de la economía, lo que puede suceder por desconocimiento de las más recientes innovaciones, ya sea porque las condiciones de los acuerdos contractuales lo impidan, o bien por disposiciones oficiales en materia de protección industrial. La otra se origina en el sector tradicional de la economía y se deriva normalmente de la preferencia por obtener el máximo beneficio del factor trabajo -abundante y relativamente barato- con respecto al factor capital, lo que origina resistencias para emplear tecnologías más avanzadas, que implicaría erogaciones crecientes para la empresa, a la vez que desperdicio de su factor trabajo.

El precio que se paga por concepto de cargos explícitos, o costos directos, como son las regalías, el pago por el derecho a utilizar patentes o licencias, métodos técnicos, sólo representa una pequeña parte del verdadero costo de la transferencia. Existe otro tipo de costos, costos indirectos, que no pueden cuantificarse fácilmente, como es el caso de los sobrepagos pagados por insumos o bienes intermedios; los dividendos obtenidos por la participación del transmisor de tecnología en el capital social de las empresas receptoras; las utilidades remitidas al exterior por las empresas subsidiarias de compañías extranjeras o por empresas de inversión conjunta y por -

los elevados precios de bienes de capital y de equipo que normalmente incluyen el costo de la tecnología.

El pago por concepto de regalías se especifica generalmente en los contratos de transferencia, o como un determinado porcentaje de las ventas o del valor bruto de la producción o como el pago de una suma total; puede darse también la combinación de ambas formas.

El pago sobre el valor de las ventas implica -- que se pagarán regalías por la tecnología, así como por todos los gastos de la empresa, incluyendo el arancel que cobra el país receptor.

Existe la práctica de imponer un sobreprecio a los bienes intermedios que exporta la casa matriz, lo que eleva sustancialmente los costos de operación de las subsidiarias.

Las cláusulas restrictivas a la exportación son de las más frecuentes en casi todos los contratos de transferencia de tecnología. Esto significa un costo muy alto para los países en vía de desarrollo, cuyas políticas se han orientado a incrementar precisamente las exportaciones de productos manufacturados.

Por la imposición de todas estas condiciones, -- las casas matrices maximizan sus ganancias totales a través de las compañías subsidiarias, lo que significa una importante fuga de divisas para los países receptores, y en general un elevado costo social para tales países. De este modo, es eviden-



te que el costo de la tecnología no se limita a la cuantificación monetaria, sino que debe considerarse desde el punto de vista de los efectos negativos que produce sobre la economía en su conjunto, o bien de los efectos positivos que no logran realizarse.

Dentro de los pagos que hacen los países subdesarrollados al exterior, el costo de los servicios tecnológicos tiende a adquirir singular importancia, dado que el grueso de sus importaciones está constituido por medios de capital, tecnología e insumos intermedios. En 1968, la UNCTAD estimó que la cuantía de los pagos de los países dependientes por concepto de regalías, utilización de patentes, ganancias asignadas al capital extranjero, sobre-precio soportado por las empresas en sus compras de piezas de repuesto, servicios de posventa, etc., fue del orden de 1,500 millones de dólares. Estas transferencias aumentan a un ritmo de 20% anual y a partir de 1980 representarán 9,000 millones de dólares, o sea, el 20% de las exportaciones probables del mundo subdesarrollado, al final del decenio en curso.

Para los países centrales analizados como un todo, esto viene a fortalecer su capacidad de ahorro y por tanto de formación de capital, sin olvidar los beneficios que para sus economías representa la importación de alimentos y materias primas baratas, todo lo cual fortalece su hegemonía económica-

y política.

Para los países del Tercer Mundo, la aplicación de la ciencia a la superación del subdesarrollo representa uno de los retos más grandes de la historia. Para la realización de esta tarea, los países subdesarrollados están conscientes de que además de concentrar todos sus esfuerzos en este objetivo, requerirán de la cooperación de los países desarrollados y de los organismos internacionales pertinentes.

La Conferencia ( especializada ) sobre la Aplicación de la Ciencia y la Tecnología al Desarrollo de América Latina ( CACTAL ) señaló las siguientes obligaciones de los países desarrollados para el efecto de llevar a cabo esta cooperación:

- 1) Cooperar con los países de América Latina para que éstos mejoren sus capacidades de adquisición, absorción y difusión de tecnología, creando mecanismos internacionales de información sobre tecnologías disponibles y suministrándoles asistencia técnica adecuada.
- 2) Proporcionar incentivos a sus empresas para que faciliten la transmisión de conocimientos técnicos -patentados y no patentados- a los países de América Latina en condiciones no restrictivas y a bajo costo

- 3) Proporcionar estímulo a las empresas y a las filiales radicadas en América Latina, para que utilicen tecnología que optimice el uso racional de recursos naturales y mano de obra local de los países de la región, y transmitir permanentemente, al país receptor de la tecnología, sus conocimientos sobre especificaciones, métodos de producción y técnicas en general.
- 4) Brindar apoyo a los países de América Latina en la adopción y adaptación de la tecnología para sus estructuras productivas y necesidades sociales, proporcionándoles cooperación en el campo de la información, gestión empresarial y comercialización; y colaboración financiera en condiciones compatibles con las características de sus programas de investigación y tecnología.
- 5) Favorecer la apertura, a nivel latinoamericano, de consultas y negociaciones multilaterales destinadas a acordar modalidades de transferencia de tecnología, que reduzcan los costos y eliminen las prácticas comerciales restrictivas en la transferencia de tecnología.

Por otra parte, a los organismos internacionales se les hicieron, entre otras, las siguientes recomendaciones:

nes:

- a) Coordinar sus actividades en relación con la transferencia de tecnología;
- b) Estudiar la legislación internacional para regular la transferencia de tecnología;
- c) Proveer la asistencia externa basada en la planificación científico-tecnológica nacional;
- d) Introducir una máxima flexibilidad en el financiamiento de las actividades científicas y tecnológicas, dando origen a nuevas modalidades, como son los préstamos por programas y las contribuciones triangulares.

La CARTA estableció el marco jurídico que ha hecho posible aprobar iniciativas fundamentales, tales como la Declaración y el Programa de acción para un Nuevo Orden Económico Internacional, aprobados por la VI Asamblea Extraordinaria de las Naciones Unidas en 1974. Culminó así un período de complejas negociaciones internacionales durante las cuales el Tercer Mundo, habiendo tomado conciencia de su destino histórico emprendió los más variados esfuerzos por lograr una distribución equitativa de los beneficios de la actividad económica mundial.

A partir de la propuesta de México para elaborar una Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados,

los temas de la transferencia tecnológica y otros, cobraron reforzada importancia, tanto en países como en organismos internacionales. El nuevo instrumento estableció normas para ade--cuar varias actividades a los principios de la cooperación internacional para el desarrollo económico, en un momento en que se percibía el efecto de la transferencia tecnológica y de las actividades de las empresas transnacionales como factores de -dominio económico.

No sólo inauguró la CARTA una nueva era en matgria de principios y de normas jurídicas. Dió motivo, asimis--mo, a iniciativas para el establecimiento de instrumentos especcíficos, tales como los códigos de conducta, y a una amplia agtividad respecto de centros de investigación, seminarios, con-sultas y otras diversas manifestaciones de interés por la tec-nología y la inversión extranjera.

Pero por encima de estos efectos despertó en el Tercer Mundo, e inclusive en sectores importantes de los países desarrollados, la conciencia cada vez más clara de la necesa -ria reglamentación internacional en estos dos sectores funda--mentales.

En el Tercer Período de Sesiones de la UNCTAD -se logró un avance considerable, al aprobarse una resolución -para efectuar un estudio que contuviera las posibles bases de-una nueva legislación internacional que regulara la transmisión

tanto de la tecnología patentada y no patentada como de los sistemas de patentes.

Después de una serie de declaraciones y de la -- adopción de resoluciones en varios foros internacionales, los países en desarrollo lograron concretar sus aspiraciones por medio de la elaboración de un anteproyecto de Código de Conducta, el cual fue presentado por México en nombre del Grupo de los 77 en una reunión del Grupo Intergubernamental celebrada en el mes de mayo de 1976 en la ciudad de Ginebra. Dicho Grupo, que opera en la UNCTAD, fue instituido específicamente para cumplir con el mandato de elaborar un Código Internacional de Conducta sobre Transferencia de Tecnología.

El texto del anteproyecto enumera como objetivos y principios fundamentales para el establecimiento del Código los siguientes:

1.- Establecer reglas equitativas en la transferencia internacional de tecnología, tomando en cuenta de manera especial las necesidades de los países en desarrollo, así como las obligaciones que deben cumplir los productores y receptores de tecnología.

2.- Facilitar e incrementar el flujo internacional de tecnología patentada y no patentada sobre bases justas para todos los países, particularmente hacia los países en desarrollo.

3.- Incrementar la contribución de la tecnología a la --

identificación y solución de los problemas específicos de todos los países, especialmente los de los países en desarrollo.

4.- Fortalecer las capacidades nacionales tecnológicas y científicas de todos los países, en particular de los países en desarrollo, seleccionando y adaptando la importación de tecnología a las economías nacionales, de manera que se ajuste a las condiciones domésticas, así como asegurar e incrementar la participación de estos países en la producción e intercambio mundial de tecnología.

5.- Mejorar el acceso a la tecnología por medio de precios justos.

6.- Eliminar las prácticas restrictivas que estorban las transacciones tecnológicas.

7.- Sujeter los acuerdos que sobre transferencia de tecnología se establezcan entre los proveedores y receptores de tecnologías a las leyes nacionales del país receptor.

Por otra parte, el anteproyecto del Grupo de los 77 hace particular mención al tratamiento especial que deberán recibir los países en desarrollo por parte de los desarrollados y a la ayuda que a nivel internacional deberán proporcionar todos los gobiernos, órganos y entidades del sistema de las Naciones Unidas, a fin de facilitar la efectiva puesta en práctica del referido Código Internacional de Conducta sobre Transferencia de Tecnología.

Una vez que el presente anteproyecto sea transformado en un Código reconocido a nivel internacional, los -- países en desarrollo no sólo resolverán uno de los problemas -- más graves a que se enfrentan, sino que al mismo tiempo habrá de servirles para la consecución de nuevas soluciones en otras áreas que les permitirán a estos países iniciar el verdadero establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional, basado en los principios jurídicos contenidos en la CARTA.



B.- EL COMERCIO DE INVISIBLES

"LA MANIFIESTA desigualdad que origina el desarrollo económico de un país con respecto a otros, ha generado para éstos la necesidad correlativa de obtener de aquéllos intangibles, KNOW-HOW, procesos industriales, o en términos de cobertura, tecnología. Tal desigualdad se traduce en un hecho significativo: los países no industrializados por carecer de una infraestructura científico tecnológica, bien por falta de estímulos estatales para siquiera sentar las bases de su iniciación o bien para tratar de mejorarla en aquéllos donde existe, así sea en forma incipiente, se ven necesariamente abocados a surtir su ineficiencia tecnológica de los desarrollados económicamente que en razón de tal, son poseedores de una sólida y eficiente capacidad investigativa generadora de adelantos tecnológicos".(11)

A continuación veremos el tratamiento que la CARTA da al comercio de invisibles: la idea central de la CARTA descansa en la reciprocidad de colaboración que los Estados deben prestarse como entes constitutivos de una comunidad internacional.

---

(11) Daniel Oswaldo Parra Morales, Aspectos Jurídicos y Económicos de la Transferencia de Tecnología y los Principios De la Carta., "Derecho Económico Internacional", Pág. 281.

El grado de desarrollo no es ni ha sido paralelo, lo que al menos moralmente coloca a los más adelantados en la obligación de cooperar con los de menor avance y éstos a su vez, recíprocamente, retribuir en lo que a su alcance esté.

La colaboración que deben prestar los Estados industrializados tiene una meta bien definida: contribuir al desarrollo económico del país recipiente, idea central que también es aplicada tratándose de transferencia de tecnología. - El Artículo 9º de la CARTA consagra tal principio al establecer, tal vez en forma algo teórica, que todos los Estados tienen la responsabilidad de cooperar en las esferas económica, social, cultural, científica y tecnológica para promover el progreso económico y social en todo el mundo, especialmente en los países en desarrollo. Cuando aquí se habla de responsabilidad debería hablarse coetáneamente de algún tipo de sanción en caso de que no se cumpla para no dejar en blanco la norma, afirma Parra Morales. Debemos comprender que la orientación de la CARTA no podía tener más que un contenido puramente subjetivo, en el sentido de que, independientemente de la sanción que implica una crítica de la opinión pública internacional frente a un determinado caso de no ayuda, no podría tener más alcance o sentido coactivo; así hemos entendido la proyección de muchas regulaciones internacionales sobre transferencia de tecnología, explica Parra Morales, y sólo la efectividad normativa se logra

internacionalmente utilizando mecanismos de integración que le den el carácter de obligatoriedad a este tipo de normas mediante la incorporación como ley nacional a la legislación de cada uno de los países.

El artículo 13 de la CARTA desarrolla, por asf- decirlo, el principio general consagrado por el artículo 9º, - específicamente en materia de ciencias y tecnología consolidan- do aun más la enunciación de los derechos y responsabilidades- de los Estados para utilizar y aprovechar en beneficio propio- los avances y el desarrollo de la ciencia y tecnología para -- acelerar su desarrollo económico y social. Implícitamente se- está reconociendo la desigualdad del desarrollo tecnológico y, en tal virtud, regulándose el fenómeno a favor de los países - que necesitan la ayuda.

El numeral segundo del artículo 13 instituciona- liza felizmente todo un marco conceptual existente sobre el fe- nómeno de la transferencia de tecnología.

Veamos cómo se desglosa el respectivo numeral:

1.- PROMOCION INTERESTATAL DE LA COOPERACION CIENTIFI- CO TECNOLOGICA.- En la práctica es frecuente encontrar la im- plementación de esta recomendación, principalmente mediante -- los programas internacionales de cooperación técnica bilatera- les o multilaterales. Es importante este mecanismo porque en- la mayoría de los casos opera mediante la capacitación de téc-

nicos nacionales en el exterior o bien mediante el desplaza -  
miento al país de misiones extranjeras altamente capacitadas,  
que permitirán asimismo el adiestramiento de valores naciona -  
les dada la inmediatez de la labor desarrollada conjuntamente.

2.- LA TRANSMISION DE TECNOLOGIA.- Reconociendo tam -  
bién intrínsecamente la necesidad para los países no desarro -  
llados de importar tecnología, la CARTA sustenta el principio  
de que esta acción se haga consultando legítimos intereses, -  
que en este caso son duales: los de los titulares o proveedo -  
res de la tecnología y los beneficiarios de ella.

Si optamos por tener como esquema de transferen -  
cia el de los contratos de licencia y asistencia técnica, se -  
logra comprender en toda su magnitud este enunciado. El pro -  
veedor concedente o contratista, según sea el caso, al efec -  
tuar la transmisión debe respetar la posición del comprador, -  
no imponiéndole cláusulas de amarre o restrictivas, pactando -  
el justo precio por la venta que realiza y permitiéndole el -  
uso de procesos e intangibles, servicios técnicos o asistencia  
de la manera más explícita sin que lo obligue a efectuar pagos  
adicionales por información que ha debido cubrir en su totali -  
dad la regalía estipulada. El beneficiario, a su vez, debe -  
cumplir con varios compromisos que se ajusten a la ley, ten -  
dientes a no utilizar dolosamente y en contra del vendedor el  
objeto de la negociación. Lo que se trata es de buscar una -

equidad y lealtad entre las partes, pues no debe desconocerse que el innovador ha invertido sumas importantes que le significan un costo, recuperable parcialmente por la venta que - - hace.

Como tradicionalmente esta equidad y lealtad - no era el principio absorbente, el Estado y ahora los organismos internacionales se vieron en la necesidad de regular la - relación entre vendedor y comprador, la cual en este momento - está perfectamente delimitada en algunos países al imponer de - terminadas condiciones que el concedente debe cumplir so pena - de que la transferencia no sea posible.

Es objetivo reconocer que se ha legislado en - favor del receptor, pues evidentemente éste era el que se colocaba en situación desmejorada.

Un buen sistema de control no descansa simplemente en obligar el registro de los contratos y de vigilar la transferencia mediante los mecanismos ortodoxos; el sistema - de propiedad industrial de un país tiene una íntima vincula-- ción con el fenómeno que aquí analizamos y en la medida que - tal sistema sea laxo y flexible, la transferencia se realiza-- rá con fallas y vicios. Mientras no exista una relación concreta entre licencia y uso de patentes, la introducción del - conocimiento involucrado en la patente no es el que realmente cubre los requerimientos del comprador para producir y elabo-

rar un producto, y por lo tanto se ven en la necesidad de obtener información adicional. El tiempo de vigencia de las patentes que ampara el uso de ellas por parte de terceros, los requisitos de registro, etc., son hechos fundamentales que contribuyen a viabilizar con resultados óptimos o mínimos la transferencia.

3.- La facilidad de acceso de los países en desarrollo a los avances de la ciencia y la tecnología moderna se logra, entre otros factores, buscando una equidad en la transferencia y facilitando al país comprador la adquisición bajo términos de recíproca igualdad. Pero no solamente el país en desarrollo se ve beneficiado bajo el amparo de una racional contratación, sino obteniendo también favorablemente ayuda destinada a la creación de la tecnología autóctona.

La secuencia en este punto, afirma Parra Morales, debería ser la siguiente:

A nivel de transferencia mediante contratos, el fin ideal perseguido sería el evitar costos implícitos y funcionalizar el uso de la tecnología en orden a evitar los manipuleos de condiciones restrictivas para su utilización. Prevalecido lo anterior, como paso subsiguiente la creación de tecnologías autóctonas, "según formas y procedimientos que convengan a las economías y necesidades" de los países en desarrollo. Se nota entonces que la CARTA está reconociendo la inadaptabili

dad a las condiciones del país adquirente de tecnologías desarrolladas bajo diferentes condiciones, para lo cual se impone la necesidad de un proceso de evaluación, selección, adaptación y perfeccionamiento de la tecnología importada, solamente obtenible mediante el establecimiento, fortalecimiento y desarrollo de las infraestructuras científicas y tecnológicas de los países no industrializados, así como el fomento de las investigaciones científicas y actividades tecnológicas, "de modo de ayudar a expandir y transformar las economías de los países en desarrollo".

4.- Finalmente el ordinal 4º del Artículo 13 de la CARTA, recomienda a todos los Estados "cooperar en la investigación con miras a desarrollar directrices o reglamentaciones -- aceptadas internacionalmente para la transferencia de tecnología teniendo plenamente en cuenta los intereses de los países en desarrollo".

Por otra parte, la necesidad de fortalecer el papel de los países en vía de desarrollo dentro del comercio mundial de intangibles, se ha reconocido por todos ( los países ), ya que el artículo 27 de la CARTA fue adoptado por unanimidad. ( Dicho artículo regula en forma exclusiva el comercio que es materia de nuestra atención en este momento ). Analizando este precepto Xavier Ortolí comenta:

"la Comunidad Económica Europea está dispuesta a ayudar a los países del Tercer Mundo en el -

marco de la cooperación internacional, para -  
que puedan beneficiarse plenamente de las ven-  
tajas que entraña el comercio de que se tra-  
ta." (12)

---

(12) François Xavier Ortoli, La Carta y la Cooperación Inter-  
nacional, "Justicia Económica Internacional", Págs. 237-  
238.



C.- CONCESION DE PREFERENCIAS ARANCELARIAS

GENERALIZADAS.

La CARTA persigue la generalización, por los países desarrollados, de las preferencias arancelarias que éstos conceden. El régimen actual, previsto en el GATT favorece la concesión de preferencias, sin reciprocidad, aplicándose al efecto el Capítulo IV, y haciéndose uso del sistema del waiver que reclama aprobación. Tal sistema tiene el inconveniente de que se circunscribe a los países miembros del GATT, de manera que los únicos que pueden beneficiarse, según se sostiene, son los miembros del Acuerdo, puesto que conlleva la no aplicación automática de la cláusula de la nación más favorecida, que, de otra manera, podría ser invocada por otros países desarrollados, o en vías de desarrollo no miembros del Acuerdo, cuando exista vinculación contractual. La limitación es evidente.

La exigencia de extender el sistema de preferencias a los países en desarrollo que no son miembros del Acuerdo -GATT- que se ha sostenido a partir de la UNCTAD, ha motivado que, en efecto, se establezca este sistema general de preferencias; pero en forma limitada. Así, por ejemplo, la CEE ( Comunidad Económica Europea ), dentro del marco

general de las preferencias abiertas, que incluso ha llegado a aceptar el método acumulativo aplicable al origen de mercancías, tiene establecido, separadamente, otro sistema de trato preferencial para los países asociados, que tienen categoría de países en desarrollo definido originalmente en el convenio de Yohoude, y revisado y ampliado mediante el Convenio de Dahomey. Estados Unidos, por su parte, estableció en su Ley de Comercio Exterior, su sistema de preferencias sin reciprocidad, pero que, a pesar de su carácter general, aun es discriminatorio para los países en desarrollo miembros de la OPEP.

Resulta de esta manera, que los países asociados a la CEE disfrutan de un marco especial de preferencias, del que están excluidos los otros países en desarrollo, entre ellos, los latinoamericanos, y, a la par, de las preferencias que han establecido otros países desarrollados, como Estados Unidos y Japón. De todo ello resulta que sólo Australia es el país que mantiene abierto y sin discriminación el régimen de preferencias, y que a los Estados asociados de la CEE no les interesa utilizar el sistema general de preferencias dentro de la CEE sino el especial de ellos, mucho más amplio y comprensivo que el general.

La CARTA estipula en el Artículo 18, que los países desarrollados deben aplicar, mejorar y ampliar el sistema de preferencias generalizadas, no recíprocas y no discrimi-

natorias a los países en desarrollo, de conformidad con las conclusiones convenidas y decisiones pertinentes aprobadas al respecto dentro del marco de las respectivas organizaciones internacionales competentes. Asimismo, les impone el deber de "estudiar seriamente la posibilidad de adoptar otras medidas diferenciales, en las esferas en que ello sea factible y apropiado, a manera de conceder a los países en desarrollo un trato especial y más favorable".

Si bien es este uno de los más agudos problemas que se confrontan en la construcción de un nuevo orden internacional, no lo es menos que su ejecución demanda acción concertada por los países en desarrollo. En el contexto del continente americano incluso se dan situaciones disímiles, por cuanto los países miembros de la Comunidad Económica del Caribe tienen - - abierta la opción de las preferencias generales de la CEE y el trato especial que la CEE ha establecido, a la par de las preferencias que Estados Unidos y Canadá conceden, en tanto que el resto de países latinoamericanos sólo pueden acogerse al sistema reducido de preferencias generales, con las limitaciones que éste conlleva.

En adición puede traerse a cuenta el modelo de - relación bilateral: CEE-Argentina; CEE-Brasil; CEE-Uruguay, -- etc., que tienen efectos reducidos, pero indicadores de restricciones.

Parecería que desde perspectivas regionales, la exigencia de cumplimiento motivaría acción por los países latinoamericanos, principalmente en el plano del GATT por cuanto es dentro de ese plano que los principales países desarrollados ( Estados Unidos ) y en particular los de la CEE, a su vez pueden accionar conjuntamente. Esto presupone, sin embargo, la concertación previa a niveles de un foro latinoamericano, por ejemplo, el SELA, a fin de que los integrantes de agrupaciones integracionistas que deben actuar conjuntamente, o en todo, mediante estrechas consultas, puedan convenir en posiciones conjuntas, y no excluyentes.

Las bases han sido enunciadas en la CARTA en forma clara: por una parte, la aplicación, mejora y ampliación del sistema general de preferencias, y, por otra, no recíprocas y no discriminatorias a todos los países en desarrollo. Esto último, desde luego vincula el problema directamente a los tratos preferenciales, como veremos brevemente a continuación:

El Artículo 19 de la CARTA prescribe que, con el propósito de acelerar el crecimiento económico de los países en desarrollo y cerrar la brecha económica entre los países desarrollados y los en vías de desarrollo, los primeros deben conceder a los otros, un trato preferencial generalizado, sin reciprocidad y sin discriminación, mas luego aclara: "en-

aquellas esferas de la cooperación internacional en que sea factible". En ello no hay sino reconocimiento a las restricciones legales existentes.

El trato preferencial que un país o un grupo de países concede a otro u otros deviene ya de actos unilaterales o de acuerdos celebrados al efecto. Los modelos unilaterales son bastante conocidos, como por ejemplo, el que Estados Unidos ha establecido. En cambio, los que se dan dentro de marcos de agrupaciones son menos conocidos. Así por ejemplo, el estatuto de asociación prevista en el Tratado de Roma, ha permitido el establecimiento del trato preferencial, previsto en el actual convenio de Dhomey, principalmente en favor de países africanos, algunos asiáticos, del Caribe (de habla inglesa) y del Pacífico. El sistema de los países miembros del COMECON por su parte, está basado en tratados bilaterales, en los que el acento es aun la reciprocidad.

Dentro del marco de los esquemas de cooperación e integración económica entre los países en desarrollo, el trato preferencial se establece en función de los países de "menor desarrollo relativo", o de mercado insuficiente, identificándose los países beneficiarios y las modalidades y alcances del trato preferencial, que en sí, no está basado en la reciprocidad, y es excluyente.

La preferencia resulta, en estos casos, tener-

un ámbito espacial muy preciso y una base convencional, es decir, se basa en un estatuto que parte de la premisa de la desigualdad económica, aun cuando exista igualdad jurídica. Se basa también, en el principio de la no reciprocidad; pero, a la par, es discriminatorio, sin que dicha discriminación afecte -negativamente, puesto que lo que se persigue es fortalecer la-estructura productiva de los países de "menor desarrollo relativo" entre los países en desarrollo, brindándoles en ambos, a su producción, oportunidades un tanto mayores en el territorio de los otros Estados. Se ilustra lo expuesto al tener presente las seguridades de los intercambios, los mecanismos de compensación por fluctuaciones en los precios, la flexibilidad de los requisitos de origen para mercancías, la preferencia en la consideración de proyectos financieros, o la asignación preferente de proyectos industriales, etc.

Se juega, entonces, con conceptos que tienen naturaleza y alcances muy diferentes en un plano general ( internacional ) y en un plano particular ( regional o subregional ). Es, pues, en este sentido que conviene no perder de vista que la CARTA no persigue alterar el régimen de tratamiento preferencial que puede darse dentro de los marcos de agrupaciones de países en desarrollo, sino colocar a los países desarrollados, que han establecido su sistema de tratos preferenciales, mediante actos unilaterales o por acuerdos con terceros Esta--

dos, en posibilidades de conceder tratamientos especiales generales. Por ello establece que, en las esferas de cooperación internacional que sea factible, se generalicen, entre -- los países desarrollados, los tratos preferenciales, y se haga de tal manera que no conlleven reciprocidad ni discriminación.

D.- SOBERANÍA PERMANENTE SOBRE LOS RECURSOS

NATURALES

A primera vista, parecería que el derecho de un Estado sobre la posesión, el uso y la disposición de sus propios recursos naturales no tendría por qué discutirse, dado -- que pertenece a la esencia misma del Estado regular todo cuanto se encuentre en su territorio, con leves excepciones, bien establecidas, que fija la costumbre internacional, o los convenios específicos, tal como la propiedad de gobiernos extranjeros, o las personas de otros países dotados de inmunidad.

Sin embargo, ese derecho ha sido cuestionado, - puesto en duda, sobre todo, en el caso de países recientemente emancipados que, en la época que fueron dependencias coloniales, tenían constituidas concesiones sobre recursos naturales en favor de empresas del país ocupante, o de compañías de terceros Estados. Se mantenía que tales países independizados deberían soportar esa especie de servidumbre, no obstante su liberación del yugo colonial.

Pero también la libre disposición sobre los recursos naturales ha sido controvertida, cuando se trata de países autónomos desde hace mucho tiempo, por ejemplo, en el caso de expropiaciones de empresas extranjeras dedicadas a la explotación de recursos de esa naturaleza. V. gr., en las nacionali



zaciones mexicanas de los años treinta, en lo que se refiere a la ocupación de bienes de compañías petroleras, se llegó a debatir el derecho de México sobre sus hidrocarburos, no obstante - que pertenecían a su patrimonio.

Al terminar la Segunda Guerra Mundial existía, - pues, la preocupación de los países débiles de que se objetara su legítimo derecho para explotar, en beneficio de sí mismos, - esos recursos vitales, o que la afirmación de ese derecho pudie- ra traer consigo alguna acción represiva o violenta para dispu- tar a quién correspondía ese derecho. Esa inquietud era mayor, por supuesto, en los países que estaban surgiendo a la vida in- dependiente.

A esto se debió que en 1952, fue llevado el asun- to a la Asamblea General de las Naciones Unidas y ahí se produjo una primera resolución ( Resolución 626, VII, diciembre 12, - - 1952 ) de tipo recomendatorio, que establecía la necesidad de - desarrollo económico de los países subdesarrollados. Señalaba el derecho soberano para usar y explotar las riquezas y los re- cursos naturales, e instaba que los miembros de las Naciones Uni- das se abstuvieran de efectuar actos destinados a impedir el -- ejercicio de la soberanía de cualquier Estado sobre sus recur- sos naturales.

En vista de la creciente preocupación, la Comi- sión de Derechos Humanos del ECOSOC ( Consejo Económico y Social )

se avocó también al asunto, y en su décima reunión resolvió incluir una disposición en la parte de la autodeterminación de los pueblos, en la cual se señalaba que el derecho de los pueblos a la autodeterminación debería incluir la soberanía permanente sobre sus riquezas y recursos naturales, y que en ningún caso podría privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia sobre la base de cualquier derecho que pueda reclamarse por otros Estados.

La XIII Asamblea General, denotando un permanente interés sobre el asunto, designó una Comisión para que se investigara el STATUS de la soberanía permanente de las naciones y los pueblos sobre los recursos naturales teniendo en cuenta los derechos y deberes de los Estados de acuerdo con el derecho internacional, mas añadiendo que también se estudiara la cooperación internacional y el desarrollo económico de los países en desarrollo. ( Resolución 1314, XIII, diciembre 12 de 1958 ). O sea, que agregó un ingrediente, el de las inversiones extranjeras, y por tanto, la necesidad de respetar esas inversiones. Es legítimo preguntarse por qué tuvo que mezclarse el asunto de las inversiones foráneas, y es que tal vez resultó imprescindible, pues las naciones fuertes no se hubieran pronunciado sólo sobre los recursos sin resguardar sus intereses.

Cuatro años después, la Asamblea General, en --

1962, produjo la primera de las importantes resoluciones sobre la cuestión de los recursos naturales. ( Resolución 1803, - - XVII, diciembre 14 de 1962 ). Esta resolución, llamada "Declaración sobre la Soberanía Permanente", establece, de manera -- firme, el derecho de los pueblos a disponer de sus recursos y riquezas naturales, que muchas veces les fuera negado con tal o cual obscuro fundamento, así como a nacionalizar, expropiar o requisar, lo cual también les fue regateado en infinidad de ocasiones. Otras reiteraciones contenidas en esa Declaración -- son las de pagar compensación apropiada, "de acuerdo con las -- normas en vigor en el Estado que decreta tales medidas en el -- ejercicio de su soberanía" y la exigencia de que se agoten los procesos judiciales internos en el caso de controversias relativas a la compensación que debe pagarse. Y lo que es más importante, la Declaración reconocía, en su parte II, que debe-- ría continuarse estudiando el concepto de soberanía permanente, implicando con ello que la cuestión podría profundizarse todavía. El defecto que puede encontrarse a esta Declaración, dice César Sepúlveda, es que mezcla la cuestión de la expropiación, que es una materia de procedimiento, con la de la soberanía sobre los recursos, que es de orden fundamental y que pueden ser recuperados sin necesidad de expropiación, por un simple acto de imperio, ya que nunca han dejado de ser propios.

Los países en desarrollo se mostraron muy aten-

tos al asunto y nunca abandonaron el tema. Y como resultado de los estudios realizados por el Secretario General, encargado en la Resolución 1803, XVII, la Asamblea General volvió sobre el tema y produjo la resolución de diciembre 17 de 1973 ( Resolución 3171, XXVIII) que refuerza considerablemente a la anterior. Comparada con la precedente, la nueva Resolución 3171, XXVIII es mucho más contundente. Ella no sólo reitera que es una condición intrínseca del ejercicio de la soberanía de los Estados -- que la soberanía se despliegue completa y efectivamente sobre todos los recursos naturales del Estado, bien se encuentren en la tierra o en el mar, si no que reafirma además el derecho inalienable de los Estados a la soberanía permanente sobre todos sus recursos naturales, y apoya resueltamente los esfuerzos de los países en desarrollo y de los pueblos de los territorios bajo dominación colonial y racial, o bajo ocupación extranjera, en sus esfuerzos para recuperar el control efectivo sobre sus recursos naturales.

La Resolución 3171 trata también lo relativo sobre nacionalizaciones y expropiaciones. Y así, el punto 3 operativo afirma que "la aplicación del principio de la nacionalización puesta en práctica por los Estados, como expresión de su soberanía para salvaguardar sus recursos naturales, entraña que cada Estado está autorizado a determinar el monto de la posible compensación y la manera de pago, y cualquier disputa que pueda

surgir debe ajustarse de acuerdo con la legislación nacional - del Estado que lleva a efecto esas medidas". La Resolución -- fue adoptada por el voto de 108 Estados en favor, uno en con-- tra y 16 abstenciones.

La Carta de Derechos y Deberes Económicos de -- los Estados, expedida un año después de la Resolución 3171 - - XXVIII, va más adelante, y resulta más sistemática. El artícu-- lo 2 expresa concluyentemente:

"1º- Todo Estado tiene y ejerce libremente soberanía plena y permanente, incluso posesión, uso y - disposición sobre toda su riqueza, recursos naturales y actividades económicas".

Al analizar Jorge Castañeda el precepto, expre-- sa:

"Debido a la naturaleza misma de este principio, a su constante reiteración por la Asamblea Gene-- ral y a su aceptación prácticamente universal -- ( pese a ciertas diferencias de opinión sobre la enunciacion misma del precepto ), podría estimar-- se que este principio ha llegado a adquirir el carácter de regla de JUS COGENS. Los acuerdos in-- ternacionales que vulneren de manera grave su -- contenido esencial deben considerarse como nulos de pleno derecho. La incorporacion de este prin

cipio en la Carta contribuirá sin duda a refor-  
zar la independencia económica de los Estados". (13)

César Sepúlveda afirma que esta disposición ofrece mejor técnica que lo que expresa la Resolución 3171 XXVIII, y separa la cuestión de la nacionalización de la soberanía sobre recursos, ya que el párrafo 2, inciso c) de ese mismo artículo 2, se refiere a la facultad de nacionalizar o expropiar bienes extranjeros, mas no la ata a la disposición de recursos, ya que, la recuperación de esos recursos, si han estado en manos extrañas, se hace automáticamente, de pleno derecho, a través de legislación, por ejemplo, la cual significó un avance.

Continúa Sepúlveda, diciendo que el artículo 16 de la CARTA, al ocuparse del colonialismo, el neocolonialismo y la discriminación racial, completa esto en lo que se refiere a los países ocupados y a la consecuencia económica de la ocupación o dominación. Así, dicho artículo señala:

"Artículo 16-1.- Es derecho y deber de todos los Estados, individual y colectivamente, eliminar el colonialismo, el APARTHEID, la discriminación racial, el neocolonialismo y todas las formas de agresión, ocupación y dominación extranjeras, así como

---

(13) Jorge Castañeda, Derecho Económico Internacional, ( Introducción ), Pág. 16.

las consecuencias económicas y sociales de éstas como condición previa para el desarrollo. Los Estados que practican esas políticas coercitivas son económicamente responsables ante los países, territorios y pueblos afectados, - en lo que respecta a la restitución y la plena compensación por la explotación y agotamiento de los recursos naturales y de toda otra índole de esos países, territorios y pueblos, así como por los daños causados a esos recursos. Es deber de todos los Estados prestarles asistencia".

Ello incuestionablemente es un avance considerable en esta materia de la soberanía sobre la riqueza y los recursos situados en el territorio del Estado, ya que no sólo establece que esa soberanía es continua y permanente, sino que - finca responsabilidades por la explotación y agotamiento de los recursos efectuados en el período de ocupación, antes de reasumir la soberanía, así como por los daños causados a esos recursos.

Ahora bien, aunque la CARTA otorga a los Estados débiles en esta parte una mayor capacidad para negociar la transferencia de tales recursos en condiciones mejores, debemos admitir que aun es necesario cierta instrumentación de ella.

Sepúlveda afirma que la CARTA debe ser considerada no como un aparato reglamentario, sino como un marco para encuadrar dentro de él toda una serie de mecanismos normativos específicos y de instituciones AD HOC. En otras palabras, sentado el primer principio, el principio capital, como expresión de la voluntad colectiva, del consenso general, de ahí puede derivarse a normas más concretas, como una evolución natural.

En el campo de los recursos naturales, el mérito de la CARTA, es el haber recogido lo existente, de catalogarlo y de lanzarlo como manifestación de la conciencia jurídica colectiva de la comunidad, y de ese punto puede partirse a configurar los instrumentos más adecuados entre las naciones industrializadas y los países en desarrollo a fin de aprovechar de común y justo acuerdo esos recursos en beneficio de los países no desarrollados, primero, y en beneficio de la comunidad general, después. Esos instrumentos estarían basados en la justicia económica internacional, insita en la CARTA, y concretamente, en las disposiciones que acabamos de examinar.

Por otra parte, no debemos olvidar que las materias primas guardan una relación estrecha con los recursos naturales, ya que muchas de ellas pertenecen a esta clase, y por ello les corresponde en su mayor parte lo que se ha dicho respecto a la soberanía sobre los recursos.

"La Carta Económica constituye un vehículo para la necesaria solidaridad política y jurídica respecto a las



materias primas, y ha logrado despertar en beneficio de los países débiles, eso que podríamos llamar la 'diplomacia de los productos naturales' y que seguramente habrá de suscitar respuestas cooperativas y políticas comprensivas de las grandes potencias, sobre todo, si se toma en cuenta que el asunto de esos recursos naturales y de las materias primas puede ser el tema más importante de la política internacional económica de la próxima década". (14)

---

(14) César Sepúlveda, Soberanía Permanente Sobre los Recursos Naturales, Las Materias Primas y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, "Derecho Económico Internacional", Págs. 393-394.

### E.- LA EMPRESA TRANSNACIONAL

La existencia de regímenes políticos que se proponen como modelo un Estado de Desarrollo que aspira a controlar y dirigir con autonomía el desenvolvimiento de la economía nacional, y planificar libremente la asignación y distribución de los recursos productivos, es, en muchos aspectos, un fenómeno moderno. Paradójicamente, el surgimiento contemporáneo de este modelo ha venido acompañado por profundos cambios en las relaciones internacionales que plantean serias restricciones a su realización.

Las relaciones internacionales, es decir, el conjunto de intercambios comerciales, financieros, culturales e institucionales que se realiza por encima de las fronteras nacionales, son ahora sustancialmente distintas de lo que eran hace 20 ó 30 años.

Entre otros factores, los avances de la tecnología, especialmente en materia de transportes y comunicaciones, han eliminado muchos obstáculos que separaban antes a los países, conduciendo tanto a un aumento en el volumen de las transacciones internacionales como a un cambio cualitativo en su naturaleza. Pero lo verdaderamente significativo es que buena parte de estos intercambios, especialmente en materia -

comercial y financiera, tienen lugar y se organizan sin intervención del control estatal. El resultado de este proceso es que el Estado ha perdido su posición de actor único y exclusivo en las relaciones internacionales.

Si bien los Estados son todavía los protagonistas más importantes en la política internacional, especialmente en la medida en que siguen monopolizando casi todo el uso de la fuerza, las últimas décadas han asistido al surgimiento de otros actores internacionales significativos, al menos en tanto constituyen "organizaciones de alguna manera autónomas, que controlan recursos sustanciales y participan en relaciones políticas con otros actores a través de los límites estatales". El poder de estas organizaciones deriva de su habilidad para administrar el flujo de recursos, bienes y servicios que se produce entre los distintos países, y también de la facilidad con que los hombres pueden identificarse con estructuras corporativas distintas al Estado-nación, pero comparables en términos de la "Adeptabilidad, complejidad, autonomía y coherencia", que caracterizan a las organizaciones altamente institucionalizadas.

Al aumentar, pues, la pretensión estatal de controlar un número creciente de materias que afectan al interés público nacional, o en otras palabras, al comenzar a "politi-zarse" cierto tipo de transacciones que no entraban en las funciones tradicionales del Estado de LAISSEZ-FAIRE, comienza a -

percibirse la participación de los nuevos actores transnacionales en las mismas como una intrusión en la política nacional. La ampliación del área de acción del Estado aumenta su sensibilidad con respecto a las relaciones internacionales, y su vinculación con los actores no gubernamentales tiende a establecerse en términos políticos. En particular, se plantea el interrogante sobre la medida en que la actuación de dichos actores pueda afectar el funcionamiento del sistema de gobierno, condicionar la autonomía nacional de las decisiones, alterar la formulación y aplicación de un programa nacional, y acentuar la dependencia internacional de los países.

Las empresas transnacionales se presentan como un desafío inédito a la capacidad de los gobiernos para controlar sus propias decisiones en materia de objetivos y métodos de la política económica nacional. Comparables, por su organización y procedimientos, a los sistemas políticos, plantean dos importantes características diferenciales:

La racionalidad de su comportamiento está orientada por pautas de crecimiento y de maximización de beneficios que no coinciden necesariamente con los objetivos más amplios de los Estados Nacionales, y el ejercicio del poder que poseen no está legitimado ni regulado por la comunidad internacional.

Debido a la flexibilidad de sus estructuras organizativas, aquéllas han podido desarrollar métodos para la planificación global de sus negocios, que les permiten usar y controlar recursos situados en diferentes países, por encima de las jurisdicciones a que los mismos pertenecen formalmente y de acuerdo a una estrategia común en la que las políticas estatales son simplemente "factores externos" para un sistema de decisiones integrado, apto para adaptar los efectos de esas políticas a las necesidades y objetivos corporativos.

En este sentido, la participación de dichas empresas en variables fundamentales de los sistemas económicos-nacionales -el comercio exterior, el financiamiento interno y externo, la innovación tecnológica, el empleo- plantea el interrogante de hasta qué punto las medidas y mecanismos gubernamentales están comprometidos, orientados y utilizados por las estrategias privadas de las firmas, especialmente en la medida en que los Estados intentan vincular el comportamiento de éstas con los objetivos nacionales.

Desde el punto de vista jurídico-institucional las empresas transnacionales aparecen como un conjunto de sociedades incorporadas independientemente en varios Estados, y actuando simultáneamente bajo diferentes leyes y jurisdicciones. La base legal de estas entidades está, pues, fraccionada en tantas partes como países en los que se establezcan. -

Su estructura organizativa, los impuestos que deben pagar, los actos de transferencia de recursos de un país a otro, los sectores en que pueden operar, están teóricamente sometidos a las reglas que sanciona cada Estado Nacional: No obstante, debido a la unidad económica y administrativa de la empresa transnacional, el laberinto jurídico en el que desenvuelve su actividad parece colocarla en "tierra de nadie" con respecto a su control.

En relación con esto, podemos decir que el primer obstáculo que enfrenta el control de las empresas transnacionales reside en la ausencia de una definición operativa y unívoca de las mismas. El lazo vertical que se expresa en el nexo matriz-filial no puede identificarse fácilmente debido a que las relaciones de participación en la propiedad no son el único medio para establecerlo. El control societario, que es el vínculo sustantivo que amalgama y cohesiona la organización global, puede formalizarse por múltiples canales y procedimientos, que van desde la creación o asociación institucional hasta relaciones contractuales o situaciones de hecho de las que se derivan posiciones de dominación. La pertenencia a un grupo societario extendido internacionalmente no siempre aparece en la superficie visible; el sistema se compone también con segmentos no aparentes. Esta característica dificulta la percepción de los vínculos organizacionales, complica su defini-

ción y tratamiento legal y la instrumentación de medidas regulatorias. El problema teórico ha sido abordado mediante la "teoría del control" o "de la penetración", de la cual existen importantes manifestaciones doctrinarias y de derecho positivo en países desarrollados y en desarrollo. Pero el problema práctico sigue ofreciendo resistencias, no cubiertas -- por los conceptos y reglas legales vigentes, que pueden resumirse en tres aspectos relacionados:

- a) la extremada flexibilidad operativa de las empresas transnacionales, que las habilita a tender líneas no manifiestas de control, crear y combinar situaciones de dominación estructural y funcional, orientar los flujos reales y monetarios entre las firmas - componentes, de conformidad con las circunstancias jurídicas, económicas y políticas;
- b) la falta de información consolidada acerca de la estructura de las empresas, las vinculaciones cruzadas de grupos económicos y otros rasgos organizativos, y de conocimiento sistemático sobre sus métodos y formas reales de operación;
- c) la plasticidad y fluidez de las conductas empresariales, que dificultan la recolec--

ción y análisis de precedentes regulares, es-  
tables y comparables para tipificar los ac-  
tos y operaciones y traducirlos normativamen-  
te con suficiente estabilidad y firmeza, o -  
en otras palabras, la velocidad del cambio -  
en las estructuras y estrategias corporativas  
comparada con la lógica lentitud del cambio-  
en las estructuras jurídicas.

A continuación presentaremos algunos datos cuan-  
titativos que permiten ubicar geográfica y sectorialmente a --  
las empresas transnacionales.

Así, en el período posterior a la Segunda Guerra  
Mundial y hasta mediados de la década de los sesenta, precisa-  
mente durante la reconstrucción de las economías europeas y ja-  
ponesas, es cuando se establecen la mayor parte de las filia--  
les actuales de las empresas transnacionales de E. U. A. (62%).  
La expansión de las empresas transnacionales europeas y japone-  
sas se inicia a fines de la década de los sesentas; sólamente-  
en el último quinquenio se establecen más de la mitad de las -  
filiales actuales de las transnacionales de Alemania (53%), --  
Francia (67%), Bélgica (53%), Holanda (55%) y Japón (62%). Res  
pecto a la distribución geográfica de las transnacionales se -  
observa que en América Latina son las empresas de E. U. A., Ca  
nadá e Italia las que concretan una mayor proporción de filia-



les en la región, más de la mitad de las cuales están localizadas en los países de mayor mercado interno como Argentina, Brasil y México. Las empresas de E. U. A. y Canadá tienen el mayor número de filiales en México, y las europeas ( con excepción de Holanda ) y japonesas, predominan en el mercado brasileño.

Por lo que respecta a la distribución sectorial, las empresas de E. U. A., Inglaterra, Alemania, Francia, Holanda, Suiza y Japón están presentes en todas las ramas, presentándose una clara concentración en las ramas de química, maquinaria no eléctrica y maquinaria eléctrica y electrónica.

En relación con las repercusiones de las empresas transnacionales en los países subdesarrollados, diremos -- que la principal consideración que permite evaluar los efectos de la presencia de las empresas transnacionales en los países en desarrollo es el hecho de que su operación responde a estrategias de comportamiento global y de largo plazo, en las cuales no cabe consideración alguna sobre las necesidades de desarrollo independiente de los países huéspedes.

El análisis costo-beneficio de la inversión extranjera resultaría limitado si no concibiera que se trata de evaluar un funcionamiento global en el que la operación de unidades independientes por sí mismas pierde sentido. Desde una perspectiva dinámica, toda una serie de hechos normalmente con

siderados como efectos positivos de la inversión extranjera - resultan ser elementos transitorios -en caso de traslado de la subsidiaria respondiendo a necesidades de la estrategia global-, lo cual es particularmente relevante en el caso de las maquiladoras, o son efectos benéficos nominales sólomente en el corto plazo.

Estas afirmaciones se ven corroboradas por algunas modalidades de funcionamiento de las empresas transnacionales:

a) Las empresas relacionadas con la explotación de recursos naturales no sólo extraen tales recursos básicos, sino que fijan sus políticas de precios con independencia de los intereses del país productor;

b) Las empresas transnacionales para su expansión siguen la política de adquisición de empresas locales ya existentes. De esta forma, la inversión de la empresa transnacional no representa una adición neta al del capital del país receptor sino que desplaza capital nacional;

c) La estrategia de comportamiento global al mismo tiempo que les permiten optimizar las diferentes condiciones existentes en los varios países, hace imposible todo intento de controlar la política económica de cada país desde una perspectiva nacional;

d) Por otra parte, contribuyen a la descapitalización

del país huésped mediante la transferencia de excedentes asociada a los pagos por servicios de capital y por servicios tecnológicos, lo que representa una carga sustancial al déficit en la balanza en cuenta corriente de los países en desarrollo;

e) Finalmente, las empresas emplean ciertas prácticas específicas que contribuyen a suprimir el control de los países en desarrollo sobre algunas áreas de su economía. Esto es especialmente cierto en el caso de la política de fomento a las exportaciones, en la cual las empresas transnacionales obligan a sus subsidiarias a no exportar o a exportar a determinados países -o más bien a subsidiarias de otros países- con lo cual el país huésped pierde control sobre tal política. - ( Al efecto utilizan mecanismos tales como prohibiciones explícitas a sus subsidiarias o bien utilizan "mecanismos ocultos" como el que se da en la transferencia de tecnología ).

En este momento en que se busca una nueva dinámica de crecimiento en la cual la promoción de exportaciones -esencialmente de manufacturas- adquiera prioridad, la preocupación por el hecho de que son las empresas transnacionales - las potencialmente más favorecidas ha provocado fuertes inquietudes.

El papel dominante que las corporaciones internacionales han adquirido en los países subdesarrollados, hace real el peligro de que ciertas políticas sean aprovechadas -- por tales empresas para llevar a la pérdida de control de ca-

da comunidad nacional sobre su dinámica de crecimiento, el que pasaría a centros de decisión colocados fuera de las fronteras de cada país.

"Para que los países en desarrollo puedan acelerar su crecimiento y garantizar simultáneamente su soberanía nacional se hace necesario que en el Nuevo Orden Económico Internacional se legisle de manera efectiva sobre el Código de Comportamiento de las Empresas Transnacionales y sobre las facultades jurídicas de los países en desarrollo para legislar y actuar en esta materia". (15)

El "Código de Conducta sobre las empresas multinacionales" que fue adoptado por los 24 países integrantes de la OECD ( Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo ) en París, en el curso de junio de 1976, ejemplifica un modelo de "reglamentación" no forzosa, más bien destinado a legitimar y garantizar el movimiento y propiedades de las empresas transnacionales que a poner trabas a sus posibilidades de acción. La característica central de este Código es su aplicación al segmento desarrollado del mundo exclusivamente, que se combina para maximizar el aporte material que aquéllos hacen

---

(15) Francisco Javier Alejo, René Villarreal A., Saúl Trejo Reyes, Economía y Comercio Internacional, "Derecho Económico Internacional", Pág. 63.

a su desarrollo, al margen de los efectos sociales y políticos que sus modalidades de comportamiento provocan en los países - subdesarrollados. El Código aprobado procura reforzar "la contribución positiva que las empresas multinacionales pueden realizar al progreso económico y social" y, al mismo tiempo, "minimizar y superar las dificultades que pueden originar sus diversas operaciones". Para materializar este objetivo, que está muy lejos de buscar un control global sobre esas empresas, - se adopta un mecanismo de coordinación y consulta fundado en - el "trato nacional" de las inversiones de las empresas de los - países miembros y el reconocimiento de la necesidad de tener - en cuenta los intereses de estos países al adoptar regulaciones de estímulo o restricción de las inversiones extranjeras, propiciando especialmente la "transparencia" de las medidas dictadas en cuanto a las posibilidades de determinar su importancia y contenido. Las disposiciones específicas fijan las reglas - generales de comportamiento de las empresas multinacionales -- ( tener en cuenta los objetivos y legislación del país receptor, dejar libertad a las subsidiarias para sacar provecho de su ventaja concurrencial en los mercados internos y externos, - no practicar sobornos ni intervenir en actividades políticas, - etc. ); establecen pautas referentes a la publicación de información sobre la estructura de la empresa, zonas de operación y resultados de la explotación, nuevas inversiones, empleo de fondo

dos y número de asalariados para el conjunto de la empresa o por zonas geográficas; formulan obligaciones generales en materia de competencia, financiamiento, responsabilidad fiscal, empleo y relaciones de trabajo y cuestiones científicas y tecnológicas.

Aunque referido a un aspecto específico del comportamiento de las empresas transnacionales, el proyecto de Código de Conducta sobre Transferencia de Tecnología del Grupo de los 77, constituye otra expresión de la voluntad internacional de institucionalizar modos de regulación de la actividad de aquellas empresas, probablemente más viable y ajustada a los intereses de los países subdesarrollados. El objeto principal del Código es mejorar la transmisión de tecnología por o dentro de las empresas transnacionales, a fin de obtener condiciones de transferencia justas y razonables y eliminar las prácticas comerciales restrictivas típicas de esas operaciones. El Código, según dicha propuesta, surgiría como un instrumento de carácter universal, aplicable a todos los países, con independencia de su sistema económico-político y de su grado de desarrollo, y sus disposiciones serían de naturaleza obligatoria. Si bien su finalidad no es exclusivamente el control de las prácticas de las empresas transnacionales, existe el convencimiento que dado el peso que ellas tienen en la transmisión mundial de conocimientos técnicos,

la puesta en vigor de un instrumento de ese alcance y naturaleza podría complementar y reforzar útilmente la acción que en ese campo desarrollan los organismos nacionales.

En el ámbito regional, deben mencionarse tres antecedentes de dispar alcance y proyecciones. El primero de ellos se refiere a la propuesta de tratamiento de las empresas transnacionales elaborada por la Comisión de la Comunidad Económica Europea el 7 de noviembre de 1973. La comunicación cursada en esa fecha al Consejo de la Comunidad trasluce la inquietud de los países europeos frente a un fenómeno que desborda las posibilidades de control y maniobra de los Estados nacionales, y que repercute en sus economías internas así como en la efectividad de las políticas trazadas a nivel nacional y regional. La principal respuesta de los países europeos ante el crecimiento de las transnacionales norteamericanas ha sido, eventualmente, la política indirecta de estimular y apoyar el desarrollo de las empresas locales a nivel nacional, y en menor medida a nivel regional. Sin embargo, el balanceamiento del poder económico de aquellas firmas mediante la creación de conglomerados internos no parece haber sido suficiente en términos de realizaciones, ni aparece clara su efectividad como instrumento único de acción. La Comunicación citada representa una respuesta más específica, que hubiera entrañado probablemente la existencia de formas más directas de control, respecto de -

los problemas y conflictos que genera la inversión extranjera en los países de la Comunidad.

En el ámbito interamericano, y en el marco del "nuevo diálogo" abierto en 1973 con Estados Unidos, se constituyó un Grupo de Trabajo con el mandato de preparar un documento que contenga los principios de conducta que deben observar las empresas transnacionales. En la reunión de Bogotá ( noviembre de 1973 ) los gobiernos latinoamericanos expresaron una "honda preocupación" por la actitud de las empresas transnacionales que se inmiscuyen en asuntos internos de los países en los cuales realizan sus actividades y pretenden sustraerse a la legislación y a la jurisdicción de los tribunales nacionales competentes". Se ha avanzado en diversos lineamientos que deberían contener los principios de conducta, sobre la base de una "Posición latinoamericana respecto a las transnacionales" presentada en la reunión del Grupo de Trabajo de Washington ( enero de 1975 ). Pero la existencia de trabajos de la misma índole que vienen llevándose a cabo por Naciones Unidas, con un alcance global, abre un interrogante sobre las ventajas de contar con dos Códigos de Conducta y sobre la división de funciones que existiría entre los mismos.

Por último, la decisión 24 del Grupo Andino, es el principal antecedente de carácter regional que interesa resaltar, en primer lugar, por pertenecer al área latinoamericana.



na, y en segundo lugar, porque materializa un marco regulatorio de las empresas transnacionales basado en un régimen legal común, obligatorio y orientado a supervisar el ingreso y comportamiento posterior de las filiales que operan en los países del Grupo. La coordinación y uniformación legislativa que se producen a nivel de los seis países componentes del Pacto permiten un reforzamiento de la capacidad negociadora y de control interno de los mismos. Si bien quedan sin resolver muchas de las dificultades que plantea la regulación nacional de las empresas transnacionales, se abren con el modelo del Régimen Común posibilidades de acciones conjuntas, concretas, de apoyo recíproco y complementación basadas en la homogeneidad de problemas y perspectivas de los países participantes y por lo tanto con un grado bastante más alto y confiable de éxito.

En relación con la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, diremos que este Documento privilegia la cuestión de las empresas transnacionales entre los diversos aspectos y dimensiones que componen el orden económico internacional. De este modo aparece claramente establecido que las relaciones económicas entre países no pueden comprenderse ni disciplinarse en forma justa, equitativa y eficiente sin advertir y atender antes a las relaciones estructurales de poder e influencias que generan el control de dichas empre

sas sobre el comercio y la producción mundial y determinan la participación relativa de los países en los beneficios del desarrollo mundial.

Puede interpretarse que el objetivo de la CARTA es en esta materia triple: en primer lugar, legitimar la intervención gubernamental en el proceso de transferencia internacional de recursos productivos, como una cuestión de orden público nacional reconocida por la comunidad internacional.

En segundo lugar, establecer pautas que rijan la conducta de las empresas transnacionales en sus relaciones con los países, y el ejercicio de los derechos soberanos de los Estados.

En tercer lugar, ampliar el margen de maniobra de los países, cualquiera que sea su grado de desarrollo, para reforzar sus actuales estructuras legales y administrativas, liberándolas de sus ataduras internas y externas y adecuándolas al libre desenvolvimiento de sus prioridades y objetivos nacionales.

Los tres incisos del artículo segundo de la CARTA establecen varios principios concretos referidos a las relaciones entre Estados y empresas transnacionales:

- a) El derecho a la reglamentación y control de las inversiones extranjeras;
- b) El sometimiento de las inversiones extranjeras a las leyes e instrumentos de política económica.

ca nacionales;

- c) La libertad de los Estados para determinar el tratamiento adecuado a las inversiones extranjeras, con arreglo a las disposiciones y objetivos de cada país;
- d) El control y supervisión específica de las filiales de las empresas transnacionales;
- e) El principio de no intervención de las empresas transnacionales en los asuntos internos de los Estados a que acuden;
- f) El derecho de los Estados a nacionalizar y expropiar las inversiones extranjeras.

La CARTA sintetiza y proyecta en el nivel mundial los esfuerzos emprendidos por los países en desarrollo para obtener mejores condiciones de negociación con las empresas transnacionales. El contexto global en que se ubican los principios y pautas de la CARTA referentes al control de dichas empresas les asigna una función constructiva y coherente con el objetivo de lograr el establecimiento de un nuevo orden económico internacional. Por otro lado, la CARTA evita la tentación de fijar reglas uniformes o mecanismos multilaterales para la acción internacional, cuya utilidad para los países en desarrollo es todavía dudosa.

Al consagrar varios principios sustantivos que en

fatizan la soberanía de los Estados para regular la acción de las empresas transnacionales, la CARTA reconoce con realismo - que los países receptores de capital extranjero, y en particular los países en desarrollo, necesitan ante todo legitimar su libertad de acción para tratar con dichas empresas en igualdad de condiciones. En un mundo cada vez más sometido al juego de los actores transnacionales no gubernamentales, las viejas pautas del Derecho Internacional sirven sólomente como ataduras de los Estados y como cimientos estáticos de un nuevo ordenamiento jurídico modelado por la acción del comercio y producción internacional de las grandes empresas.

Sin embargo, la CARTA prepara el terreno sobrepases conceptualmente sólidas para que, oportunamente, el Derecho Internacional pueda regular efectivamente a las empresas transnacionales. En este sentido, lo que importa es reforzar, como se propone la CARTA, la posición negociadora de los países receptores y aumentar su participación efectiva en el sistema-económico internacional. En efecto, el actual orden económico no se presenta como un marco apropiado para establecer instituciones y mecanismos mundiales eficaces, capaces de contribuir al encuadramiento jurídico de las empresas transnacionales de acuerdo con los objetivos de los países en desarrollo. La CARTA prevé, en este sentido, un camino que ya ha empezado a explorarse y que puede dar lugar a acciones parciales y concretas, -

conducentes a relaciones y entendimientos preparatorios de medidas regulatorias de tipo global. La cooperación entre países de igual y distinto grado de desarrollo ofrece esas perspectivas, abiertas por experiencias regionales como el régimen común sobre inversiones extranjeras del Grupo Andino, y multinacionales, como el Código de Conducta sobre Transferencia de Tecnología que se preparó en la UNCTAD.

"Si el Estado tiene derecho a admitir o rechazar el ingreso del capital extranjero al interior de sus mercados y de sus fronteras políticas, le asiste - también el de regular integralmente el proceso de inversión y las conductas que implementan y ponen a ésta en movimiento, y el de juzgar mediante sus propios órganos e instancias las controversias que surjan con motivo de aquéllas. Por la misma razón, es obvio su derecho de decidir y reglamentar sobre las cuestiones que se susciten con motivo de actos de desinversión voluntaria o forzosa. Una solución distinta implicaría reconocer un trato preferencial en favor de los extranjeros, y especialmente de las empresas transnacionales, que no sólo comportaría un tratamiento discriminatorio, jurídicamente infundado, sino, además, un riesgoso sometimiento al -- juicio de órganos jurisdiccionales extranacionales

sobre cuestiones que involucran los intereses y-  
el orden público nacional". (16)

---

(16) Eduardo White y Carlos Correa, El Control de las Empresas Transnacionales y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, "Derecho Económico Internacional", -- Pág. 195.

F.- EL CONTROL DE LA INVERSION  
EXTRANJERA DIRECTA

"Los movimientos internacionales de capital han sido, desde hace varios siglos, una característica esencial de la cooperación económica a través de las fronteras nacionales. Los monarcas absolutos, no menos que los gobiernos democráticos, han recurrido a los préstamos del exterior, a veces para llenar los vacíos causados por gastos innecesarios, pero más a menudo para hacer posible el desarrollo de la productividad potencial de sus comunidades nacionales. Las empresas industriales y comerciales de los países industriales han hallado ventajosas vías de inversión para sus recursos de capital en los países menos desarrollados, contribuyendo así a un desarrollo económico e industrial y estimulando el comercio internacional. Más que en ningún período histórico anterior, la época contemporánea ha reconocido la necesidad imperiosa de un continuado y creciente movimiento de capitales hacia los países menos desarrollados". (17)

Muchos países, desarrollados y en desarrollo, han ensayado y puesto en práctica procedimientos y políticas -

---

(17) Max Sorensen, Manual de Derecho Internacional Público,

parciales o globales destinados al control del conjunto o de algunas facetas del comportamiento de las empresas transnacionales.

El recorrido de los regímenes vigentes de inversión extranjera directa, entre otras áreas normativas, pone evidencia la repercusión que la aparición y expansión de esas empresas ha tenido en el derecho positivo de los respectivos países, al punto que este es, quizás, uno de los rasgos más sobresalientes en la evolución reciente de la legislación económica comparada.

América Latina se inscribe en esta tendencia especialmente a partir de fines de la década del sesenta, con el dictado de leyes y regulaciones cuyo objeto no único, pero principal, es disciplinar el ingreso y operación interna de las empresas transnacionales. Los mismos sistemas legales incorporan principios, e instrumentan mecanismos que, independientemente de la originalidad con que se estructuran y aplican, y de los diferentes objetivos a los que se ordenan, constituyen en buena medida adaptaciones y adecuaciones de reglas y prácticas parcial o totalmente experimentadas en los países desarrollados. Por otra parte, muchas de las técnicas empleadas en América Latina y otros países en desarrollo, como las que a continuación veremos, son comunes en los países industrializados.

En el caso de América Latina, la intervención --



del Estado en el flujo de inversión externa constituye un dato esencial. La arquitectura de los regímenes legales presenta un juego de mecanismos que dan base a la aplicación de criterios sustantivos para la admisión de inversiones, y para la determinación de las reglas de comportamiento ulterior. Esos mecanismos comprenden:

a) OBLIGACION DE REGISTRO.- Se trata de un presupuesto para la identificación de la inversión, en cuanto a sus titulares, aportes ( monto de los mismos ), y para la vigilancia y supervisión del funcionamiento de las nuevas empresas y de las existentes. Esta doble función satisface el requisito primario de control de la inversión extranjera, cual es la disponibilidad de información global y sistemática y el conocimiento por parte de los órganos estatales de todo acto que comprometa la propiedad y manejo de recursos nacionales por centros decisivos externos.

b) AUTORIZACION PREVIA.- Más allá del recaudo anterior, varias legislaciones, particularmente la Decisión 24 entre los países andinos, condicionan el ingreso de contribuciones extranjeras a la aprobación previa estatal, la que generalmente se tramita a través de organismos especializados en la evaluación y contralor de nuevos proyectos. Este requisito implica una reserva global o parcial del mercado interno a las empresas existentes, que sólo puede dejarse sin efecto en casos ponderados y

calificados, y una alteración del principio que informa las economías de estructura capitalista, cual es la apertura externa de sus mercados.

c) EVALUACION.- La autorización previa es el resultado formal de un proceso en el que se juzgan y miden los probables efectos de los proyectos de inversión, con base en las pautas y criterios generales inferidos o explicitados en las políticas económicas y sociales, o con recurso a requisitos y condiciones específicas contenidas en los regímenes regulatorios. En algunos casos, estos últimos se traducen en orientaciones de carácter general, que permiten a los organismos de aplicación manejarse con flexibilidad, adaptándose y moviéndose con libertad en el contexto particular de cada situación. En otros, las legislaciones enuncian detalladamente los criterios de evaluación, - incluyendo aspectos económicos ( efectos sobre la balanza de pagos, utilización de recursos nacionales, sustitución de importaciones, desarrollo regional, etc. ), sociales ( ocupación de mano de obra, contaminación ambiental, etc. ), tecnológicos ( desarrollo y adaptación de tecnologías, asimilación de las tecnologías importadas, capacitación de la mano de obra, etc. ), e incluso políticos ( identificación del inversionista extranjero con los intereses del país y su vinculación con centros de decisión económica del exterior ). Otras condiciones centrales son que las nuevas radicaciones no impliquen el desplazamiento-

de empresas nacionales, o sea, que produzcan en actividades - adecuadamente atendidas por empresas existentes, y que la nueva inversión genere corrientes significativas de exportación. Este conjunto de exigencias pone en evidencia la intención de coordinar y armonizar la política de inversiones con otras formulaciones de índole económica y social.

d) SUPERVISION Y VIGILANCIA.- El control de las inversiones externas no se agota en el momento del ingreso del capital, sino que se extiende sobre la forma en que el capital invertido se reproduce y sus titulares acceden a recursos internos. Las medidas ordenadas a esta finalidad incluyen entre otras: control del giro de utilidades y reinversiones en base a la valuación del capital efectuada en la etapa registral y los topes de remesas autorizadas; nominatividad de las acciones; suministro de información sobre los movimientos de fondos, el valor de los bienes de la inversión, el monto de las utilidades líquidas y realizadas, etc.

En cuanto a las reglas y criterios sustantivos para la autorización de radicaciones externas, las principales materias reguladas en la región latinoamericana incluyen:

e) DESTINO DE LA RADICACION.- Las legislaciones prevén restricciones en cuanto al destino de la radicación por sectores de actividad, de carácter absoluto, o bien fijando límites máximos de participación, e interdicciones a la com-

pra parcial o total de empresas existentes. Dichas limitaciones obedecen, por una parte, a motivos relativos a la seguridad, defensa o carácter público de determinados servicios, a la observancia de programas industriales regionales, etc. Estos diferentes factores originan grados distintos de interdicción y permisividad. Por la otra parte, se procura impedir la desnacionalización de las empresas transnacionales.

f) BIENES APORTABLES.- Otra de las inquietudes que despertó el análisis reciente de las empresas transnacionales en América Latina se plantea en torno a la evaluación de ciertos aportes que dichas empresas realizan con motivo de la radicación. La cuestión básica es medir el beneficio de incorporar maquinaria, matrices, plantas enteras y tecnologías ya utilizadas en el país de origen y desechadas por obsoletas, o ya amortizadas, para su utilización en los países en desarrollo, y reconocer a cambio una participación patrimonial en la sociedad receptora. Esta clase de operaciones permite al inversor la prolongación artificial de la vida útil de activos físicos e intangibles, su revalorización económica y una nueva amortización contable e impositiva de dichos bienes. Con respecto a este punto varias legislaciones latinoamericanas ensayan dos tipos de soluciones. Por una parte, se prohíbe la capitalización de contribuciones tecnológicas intangibles. Por la otra, se refuerzan los procedimientos de valuación de los bienes - -

aportados, tomando en consideración los precios corrientes internacionales o internos del mercado de origen, y en algunos casos para los bienes usados, disponiendo la deducción de la amortización correspondiente.

g) ESTRUCTURAS ORGANIZATIVAS.- Otro rasgo distintivo de los regímenes implementados en la región es la incorporación de nuevos marcos teóricos y mecanismos operativos dirigidos por una parte a identificar las estructuras societarias controladas desde el exterior, y por la otra, a procurar la preservación e incremento gradual del control nacional en los sectores productivos.

El primer objetivo -identificación- responde - principalmente a otro principio generalizado en esas legislaciones, cual es el TRATO DIFERENCIAL de las empresas nacionales -- respecto de las sometidas a control extranjero. Su implementación se apoya en la definición de "la nacionalidad económica" de las empresas, a través de tipologías que tratan de conceptualizar distintas situaciones de dependencia orgánica tomando en consideración la propiedad del capital y el asiento real de la dirección técnica, administrativa, financiera y comercial de la empresa.

El soporte teórico de este enfoque es la "teoría del control", conforme a la cual, por encima de la independencia formal de las personas jurídicas, es lícito penetrar en la-

realidad económica que subyace en su base para establecer la localización efectiva del poder de decisión de la estructura societaria. Con esta finalidad, las legislaciones describen las formas de control interno ( posesión mayoritaria del capital -- con derecho a voto ) y las modalidades de control externo ( relaciones económicas, tecnológicas y de gestión ) que tipifican los distintos grados y tipos de dominación extranjera. En algunos casos, la aplicación de estos principios se resuelve en una categorización dicotómica ( empresa nacional y subsidiaria ó empresa extranjera ), en tanto en otras regulaciones se prevén categorías intermedias, como es el caso de la "empresa mixta". - La Calificación jurídica de las empresas surte efectos en una cada vez más extensa gama de áreas normativas, que incluye la promoción industrial, incentivos a las exportaciones, el régimen tributario, el control de la transferencia de tecnología, - etc.

h) LIMITES A LA PARTICIPACION EXTRANJERA.- Paralelamente a la interdicción absoluta de inversiones extranjeras en determinados sectores o actividades, existen situaciones intermedias, que importan limitaciones a la proporción del capital de la sociedad receptora que puede quedar en poder de empresas extranjeras. Estas limitaciones pueden aparecer expresa y taxativamente en la legislación para determinados sectores y según -- porcentajes máximos preestablecidos, como sucede con los bancos

y entidades financieras en Argentina y Colombia, y con respecto de los bancos de inversión en Brasil, el transporte aéreo y marítimo y las empresas de comercialización interna en Colombia, la petroquímica liviana y la industria de autopiezas en México, la explotación de hidrocarburos en Paraguay, etc. En otros casos, la limitación de la participación extranjera surge del ejercicio del poder de negociación del Gobierno en cuyo territorio se efectúa la radicación. Finalmente, la formación de empresas con participación nacional puede resultar de obligaciones generales, del tipo de la contenida en la Decisión 24, que establece la obligación de vender a inversionistas nacionales la proporción de su capital que sea necesaria para que aquella empresa se transforme en una empresa mixta, en un plazo que varía entre los quince y los veinte años; lo que se lleva a cabo a través de un convenio con el gobierno que debe establecer las condiciones de plazo, la gradualidad del proceso de transferencia de acciones ( a cuyos efectos se fija un porcentaje mínimo inicial y dos etapas posteriores en las que la participación nacional debe alcanzar proporciones progresivas ), las reglas que aseguren el traspaso de las acciones y la participación progresiva de los inversionistas nacionales en la dirección de la empresa desde que ésta inicie su producción, y la forma en que se determinará el valor de las acciones transferidas.

En otros países en desarrollo existen también re

glas y procesos aplicables a las inversiones extranjeras, pero expresan un grado de intervención del Estado considerablemente menor que el existente en América Latina. En el Oriente Medio asiático y en el Africa septentrional, existen reglamentaciones de escasa complejidad y exigencia. No existen en general controles acerca de la participación local de capital y personal no calificado o de administración, ni respecto de la remisión de utilidades y repatriación de capital. Semejante es el panorama en el caso de Asia ( con excepción de pocos casos como el de la India, que tiene un elaborado régimen para la admisión de la colaboración extranjera ), Africa y el Mercado Común Centroamericano, con la diferencia, probablemente, que en estos países la inversión extranjera goza de incentivos más amplios, y existen menores rastros de prácticas de control.

Para este grupo de países en desarrollo la CARTA puede ser de gran utilidad, entonces, en la medida en que genere efectos de demostración y de reconocimiento sobre la validez de los procesos de reforma legal y administrativa necesarios para ajustarse a los derechos estatales consagrados en la misma.

La CARTA reglamenta en su Artículo 2º la inversión extranjera. Así, en el inciso 2 de este Artículo establece que:

"Todo Estado tiene el derecho de:



"a) Reglamentar y ejercer autoridad sobre las inversiones extranjeras dentro de su jurisdicción nacional con arreglo a sus leyes y reglamentos y de conformidad con sus objetivos y prioridades nacionales. Ningún Estado deberá ser obligado a otorgar un tratamiento preferencial a la inversión extranjera".

Prácticamente se logró un acuerdo general sobre la formulación de este principio ( cuando se elaboró el documento ). Nadie niega el derecho del Estado de reglamentar la inversión extranjera, ni que ese derecho se ejerce básicamente mediante la promulgación de leyes y reglamentos que respondan a los objetivos de ese Estado.

Al consagrar la CARTA que la inversión extranjera debe reglamentarse de conformidad con los "objetivos y prioridades nacionales" ( del país huésped por supuesto ), se pretendió significar así que los factores políticos, sociales, culturales u otros pueden ser legalmente tomados en cuenta por el Estado huésped al reglamentar la inversión extranjera.

La CARTA reconoce también al Estado el derecho de "ejercer autoridad" sobre la inversión extranjera, además de "reglamentarla". La razón es que el Estado a menudo goza de facultades discrecionales para limitar o encauzar las activida-

des de las empresas nacionales o extranjeras, es decir, para "ejercer autoridad" sobre ellas, a través de medidas administrativas no necesariamente previstas en disposiciones de carácter general.

En este mismo inciso que acabamos de transcribir, se establece también el principio de que el Estado no está obligado a otorgar un tratamiento preferencial a la inversión extranjera.

Los países inversionistas han mantenido siempre que tienen el derecho de reclamar para sus nacionales un tratamiento más favorable al que el Estado huésped otorga a sus propios nacionales, cuando estos últimos reciben un tratamiento inferior a un llamado "mínimum standard". Los países en desarrollo sostienen que el "mínimum standard" es una noción periclitada, que no ha sido definida satisfactoriamente y que la práctica estatal y los precedentes jurisprudenciales y doctrinales no tienen la uniformidad y generalidad necesarias para que dicha noción pueda considerarse como verdadera costumbre jurídica constitutiva de una norma internacional. En todo caso, y sobre todo, el reclamar un trato desigual, preferencial, en favor de los extranjeros, es contrario al principio de la igualdad soberana de todos los Estados. Nadie obliga a invertir en otros Estados. Quien lo hace, establece por ese sólo hecho una "comunidad de fortuna", como decía el jurista argen-

tino Podestá Costa desde hace casi medio siglo, entre él y el país huésped, por lo que debe aceptar los riesgos al igual que los beneficios que se deriven de su inversión.

Al margen de ese desacuerdo fundamental, los representantes de algunos países industriales, sobre todo el de Estados Unidos, insistieron en que la redacción que había sido propuesta por el "Grupo de los 77" podía interpretarse como una prohibición a los Estados de ejercer el derecho a la protección diplomática de sus nacionales. ( Dicha redacción expresaba: "Ningún Estado cuyos nacionales invirtieran en un país extranjero exigirá tratamiento preferencial para tales inversiones". ) Ciertamente, ese derecho es reconocido universalmente y es ejercido a diario por prácticamente todos los Estados. Prohibirlo significaría negar al Estado extranjero su derecho a ejercer su jurisdicción personal, lo cual equivaldría a negar su soberanía. Con objeto de evitar esa interpretación, pero sin por ello aceptar que pudiera existir un derecho a reclamar un trato preferencial en favor de extranjeros, el "Grupo de los 77", a instancias de México, invirtió la formulación del concepto. En lugar de enfocar el principio desde el ángulo de la prohibición al Estado inversionista de pedir, se puso de relieve que el Estado huésped no podría ser obligado a otorgar. El principio incorporado en la CARTA, como ya vimos, dice así:

"Ningún Estado deberá ser obligado (compelled) a otorgar un tratamiento preferencial a la inversión extranjera".

Por último, el inciso c) del mismo artículo 2º - establece que:

"Todo Estado tiene el derecho de:

"C) Nacionalizar, expropiar o transferir la propiedad de bienes extranjeros, en cuyo caso el Estado que adopte esas medidas deberá pagar una compensación apropiada, teniendo en cuenta sus leyes y reglamentos aplicables y todas las circunstancias que el Estado considere pertinentes. En cualquier caso en que la cuestión de la compensación sea motivo de controversia, ésta será resuelta conforme a la ley nacional del Estado que nacionaliza y por sus tribunales, a menos que todos los Estados interesados acuerden libre y mutuamente que se recurra a otros medios pacíficos sobre la base de la igualdad soberana de los Estados y de acuerdo con el principio de libre elección de los medios".

NOTAS AL CAPITULO VI.

- 1.- Héctor Cuadra, Reflexiones Sobre el Derecho Económico, -  
"Estudios de Derecho Económico", Pág. 40.
- 2.- Geny, Le Particularisme Du Droit Fiscal, Pág. 800.
- 3.- Prosper Weil, El Derecho Internacional Económico: ¿Mito-  
o Realidad?, "Estudios de Derecho Económico", Pág. 211.
- 4.- Jorge Witker, La Carta como Código-Marco del Nuevo Dere-  
cho Internacional Económico, "Derecho Económico Interna-  
cional", Pág. 105.
- 5.- Héctor Gros Espiell, El Nuevo Orden Económico Internacio-  
nal, "Derecho Económico Internacional", Pág. 85.
- 6.- Acuerdos del Décimo Congreso, México, Guanajuato, 15-27.  
Septiembre 1974, Pág. 11, Resolución I, Núm. 3.
- 7.- Roberto Matthews y Takeo Kuriko, La Transferencia de Tec-  
nología Industrial Extranjera a los Países Latinoamerica-  
nos, "Nueva Sociedad", Núms. 8-9, Pág. 88.
- 8.- Jaime Alvarez Soberanis, El Contrato de Transferencia de-  
Tecnología, "Revista Mexicana de la Propiedad Industrial-

y Artística", 23-24, Pág. 95.

- 9.- Héctor Masnatta, Los Contratos de Transferencia de Tecnología, Pág. 32.
- 10.- Jorge Witker, Bases Jurídicas de la Transferencia de -- Tecnología en América Latina, "Estudios de Derecho Económico", Pág. 172.
- 11.- Daniel Oswaldo Parra Morales, Aspectos Jurídicos y Económicos de la Transferencia de Tecnología y Los Principios de la Carta, "Derecho Económico Internacional", Pág. 281.
- 12.- François Xavier Ortoli, La Carta y La Cooperación Internacional, "Justicia Económica Internacional", Págs. 237-238.
- 13.- Jorge Castañeda, Derecho Económico Internacional, ( Introducción ), Pág.16.
- 14.- César Sepúlveda, Soberanía Permanente sobre los Recursos Naturales, las Materias Primas y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, "Derecho Económico Internacional", Págs. 393-394.

- 15.- Francisco Javier Alejo, René Villarreal A., Saúl Trajo -  
Reyes, Economía y Comercio Internacional, "Derecho Econó-  
mico Internacional", Pág. 63.
- 16.- Eduardo White y Carlos Correa, El Control de las Empre-  
sas Transnacionales y La Carta de Derechos y Deberes Eco-  
nómicos de los Estados, "Derecho Económico Internacional",  
Pág. 195.
- 17.- Max Sorensen, Manual de Derecho Internacional Público, --  
Pág. 587.

## CONCLUSIONES.

1.- La Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados es un instrumento de gran relevancia, ya que, como vimos en el presente trabajo, representa un área formidable de consenso internacional, al ser adoptada por la mayoría más amplia de que se tenga memoria en el orden mundial al expedirse un documento de tanta trascendencia. Además, es el producto de un gran esfuerzo colectivo para resolver los efectos de la anarquía económica que sufre el mundo por causa de una confrontación injusta.

2.- La CARTA resume muchas de las aspiraciones de los países en vía de desarrollo, y, al ser adoptada por esa gran mayoría, éstos demostraron estar convencidos de que por la vía del Derecho Internacional es factible superar la actual crisis-económica, estableciendo preceptos de validez universal indiscutibles, pues la CARTA, es, ante todo, un instrumento jurídico extraordinario para la conformación de un nuevo orden internacional en el que las justas aspiraciones de los pueblos del Tercer Mundo tengan plena vigencia. El Derecho Económico Internacional tiene sus antecedentes en varias fuentes jurídicas, pero se codifica y sistematiza en la Carta de Derechos y Deberes Eco



nómicos de los Estados.

3.- El gran objetivo de este instrumento es el de superar las relaciones económicas de injusticia y dependencia en que actualmente se desenvuelven los países en vías de desarrollo frente a los países industriales. La CARTA establece un conjunto de - - principios y normas de acción para regular esas relaciones hasta-hoy regidas por la irracionalidad y la injusticia, a partir de la igualdad soberana entre las naciones para lograr una cooperación internacional efectiva que permita erigir un nuevo orden mundial.

Los derechos y deberes económicos de los Estados - que se proclaman en la CARTA son una manifestación moderna y actualizada de los clásicos derechos fundamentales de los Estados.- Creemos que existe hoy conciencia de que sin el reconocimiento de estos derechos económicos es imposible que los derechos llamados-clásicamente "fundamentales", que resultan de la existencia misma de los Estados, tengan una proyección actual, realista e integral, capaz de asegurar un orden internacional de justicia, equidad y - cooperación.

En efecto, los principios que servían de base a la formulación tradicional de los derechos fundamentales de los Estados -independencia, soberanía, igualdad jurídica, no intervención, etc.- tienen solamente un aspecto formal y político. Por ello, - para asegurar su verdadero e integral sentido, es necesario hoy - darles también un contenido económico. Sólo así los derechos y -

deberes fundamentales de los Estados adquieren su plena aceptación y su completa razón de ser.

Ello quiere decir que, así como la definición internacional de los derechos y deberes fundamentales de los Estados significó un adelanto trascendental en el proceso dirigido al establecimiento de un orden jurídico entre las naciones, para asegurar la coexistencia de los Estados y la paz y la seguridad internacionales, la enunciación de los derechos y deberes económicos de los Estados ha de permitir, saliendo del ámbito meramente político y formal de las relaciones internacionales, buscar un orden basado en la voluntad de justicia y de cooperación en estas relaciones de tipo económico, capaz de alcanzar, como consecuencia de ello, el desarrollo de todos los países y, por ende, la verdadera paz.

4.- El origen de la desigualdad internacional, se encuentra en la dependencia económica, por lo que es requisito indispensable eliminar la explotación de unos pueblos por otros para establecer un nuevo orden internacional. En este sentido, la CARTA constituye un instrumento eficaz para ajustar las nuevas relaciones entre los países sobre bases de efectiva igualdad jurídica que propicie la cooperación internacional. La CARTA se presenta, así, como una opción frente al caos, y aunque mantiene la tesis necesaria e inevitable de la "igualdad soberana de todos los Estados", pretende que la soberanía esté orientada al Ig

gro de los objetivos de desarrollo propuestos y por eso distin - que los derechos y deberes que, en función del desarrollo corres - ponden a todos los Estados, de los que son propios de los países desarrollados y de los países en desarrollo e insiste, en cuanto a los primeros, en enunciar sus deberes, y en cuanto a los segun - dos, preferentemente en enunciar sus derechos.

Tradicionalmente la igualdad jurídica se ha enten - dido como que todos los Estados tienen los mismos derechos y las mismas obligaciones; pero la igualdad entre desiguales es el prin - cipal motor de la injusticia. No se puede exigir que todos los - Estados soporten las mismas cargas en la sociedad internacional - porque, además, tampoco reciben los mismos beneficios. Este es, precisamente, uno de los elementos más importantes incorporados - por la CARTA a sus principios. Desde esta perspectiva de Justi - cia Social Internacional, se pretende igualar las relaciones en - tre los Estados, concediendo mayores ventajas a quienes se en - cuentran en situaciones más desventajosas. Esto quiere decir -- que la igualdad jurídica y política debe complementarse con un - sistema de preferencias no recíprocas que conlleve a una igual - dad económica.

Desde esta perspectiva de justicia social interna - cional -o principio de justicia distributiva-, la igualdad jurf - dica y política implica una activa participación, en igualdad de circunstancias, en las decisiones de la Comunidad Internacional, pero también la obligación de los países desarrollados de auxi--

liar a los países en desarrollo para el logro de sus objetivos de mejoramiento de las condiciones de vida de su población, y uno de los mecanismos para lograrlo son, justamente, las ventajas económicas proporcionales a los grados de desarrollo en los intercambios comerciales. De esta manera, la igualdad jurídica que la CARTA establece no se basa en la concepción tradicional, sino que descansa y se complementa en un principio de Justicia Social Internacional.

5.- La CARTA señala en su artículo 34 un mecanismo y una obligación para que la Asamblea General de las Naciones Unidas la revise cada cinco años (a partir de su trigésimo período de sesiones), buscando el perfeccionamiento de los procedimientos y adecuando las normas que establece a las nuevas realidades -- que pudieran presentarse, pero sin modificar los principios en que descansa.

El desarrollo no puede ser estático, pues la sociedad debe ir lográndolo progresivamente y aun así, cuando parece haberlo obtenido, siempre deberá no solamente mantenerlo -- sino adaptarlo a los nuevos factores que se vayan presentando.

En cada momento de esa evolución, surgirán necesidades específicas que serán distintas de las anteriores y de las que en el futuro llegarán. Esas diferencias serán muy importantes. Si la CARTA hubiese sido ligada en forma definitiva a una determinada situación, se habría incurrido en el grave error

de haber paralizado la natural evolución requerida por el desarrollo.

Por estas razones, consideramos que el carácter dinámico de este documento es muy importante.

Tal vez, el tiempo tan corto en que fue elaborada la CARTA, ( poco más de dos años ), hizo que no se alcanzara uno de los principales objetivos de las negociaciones, a saber, que la comunidad internacional conjunta adoptara un texto que constituyera la base de las nuevas relaciones económicas, orientada -- hacia la interdependencia de las naciones. Y esto es muy lamentable; sin embargo, creemos que tal situación puede modificarse.

La cooperación internacional no puede apoyarse si no en los derechos y deberes recíprocos, aceptados mutuamente y asumidos por todos. Una vez que con ese espíritu los problemas concretos en los que no hay acuerdo sean debatidos y que se encuentren soluciones equilibradas y realistas, será verdaderamente posible continuar la discusión sobre los puntos controvertidos de la CARTA y llegar a un acuerdo unánime.

El artículo 34 definitivamente abre las puertas para lograr estas posibilidades, y, si así sucede, la CARTA tendrá, entonces, la más plena vigencia en el orden económico mundial.

Deseamos fervientemente que en el período de sesiones de la Asamblea General de la ONU correspondiente a la pri

mera revisión de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, se logren estas posibilidades, por el bien de México, por el de los países industrialmente atrasados y por el bien de la humanidad toda en su conjunto.

B I B L I O G R A F I A .

- 1.- Accioly, Hildebrando, Tratado de Derecho Internacional - Público, Tomo III, Imprensa Nacional, Rio de Janeiro, -- Brasil, 1946.
- 2.- Alejo, Francisco Javier, Economía y Comercio Internacio- nal, "Derecho Económico Internacional", Fondo de Cultura Económica, México, 1976.
- 3.- Alvarez Soberanis, Jaime, El Contrato de Transferencia - de Tecnología, "Revista Mexicana de la Propiedad Indus- trial y Artística", 23-24.
- 4.- Brom, Juan, Para Comprender la Historia, Editorial Nues- tro Tiempo, México, 1977.
- 5.- Carré de Malberg, Teoría General del Estado, Fondo de -- Cultura Económica, México, 1948.
- 6.- Casanova Alvarez, Francisco, La Carta o La Guerra, Orga- nización Editorial Novaro, México, 1975.
- 7.- Castañeda, Jorge, Derecho Económico Internacional, (In- troducción,) Fondo de Cultura Económica, México, 1976.
- 8.- Cicerón, Tratado de la República, Libro I, Edit. Porrúa, 1a. Edición, México, 1973.

- 9.- Correa, Carlos, El Control de las Empresas Transnacionales y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, "Derecho Económico Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. Edición, México, 1976.
- 10.- Cuadra, Héctor, Reflexiones sobre el Derecho Económico, "Estudios de Derecho Económico", I, Universidad Nacional Autónoma de México, 1a. Edición, Ciudad Universitaria, México, 1977.
- 11.- Engels, Federico, El Origen de la Fam., la Prop. Priv. y el Edo. ( Marx-Engels, Obras Escogidas), Editorial -- Progreso, Moscú.
- 12.- García Maynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Ed. Porrúa, 18a Edición, México, 1971.
- 13.- Geny, Le Particularisme Du Droit Fiscal, Recueil Sirey, Paris, 1930.
- 14.- Gros Espiell, Héctor, El Nuevo Orden Económico Internacional, "Derecho Económico Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. Edición, México, 1976.
- 15.- Heller, Hermann, Teoría del Estado, Fondo de Cultura Económica, 8a. reimpresión, México, 1977.
- 16.- Jellinek, Giorgio, Teoría General del Estado, Compañía --



Editorial Continental, México, 1956.

- 17.- López Portillo y Pacheco, José, Génesis y Teoría General del Estado Moderno, Ed. Textos Universitarios, 1a. Edición, México, 1975.
- 18.- Liszt, Franz Von, Derecho Internacional Público, Editor - Gustavo Gili, 12a. Edición Alemana por Domingo Miral, Barcelona, 1929.
- 19.- Kuriko, Takeo, La Transferencia de Tecnología Industrial Extranjera a los Países Latinoamericanos, "Nueva Sociedad", Núms. 8-9.
- 20.- Masnado, Héctor, Los Contratos de Transferencia de Tecnología.
- 21.- Matthews, Roberto, La Transferencia de Tecnología Industrial Extranjera a los Países Latinoamericanos, "Nueva Sociedad", Núms. 8-9.
- 22.- Morgan, Lewis H., La Sociedad Primitiva, Ediciones Pavlov, México.
- 23.- Ortoli, François Xavier, La Carta y la Cooperación Internacional, "Justicia Económica Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. Edición, México, 1976.

- 24.- Parra Morales, Daniel Oswaldo, Aspectos Jurídicos y Económicos de la Transferencia de Tecnología y los Principios de la Carta, "Derecho Económico Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. Edición, 1976.
- 25.- Platón, Las Leyes, III, ed. E. B. England, Manchester, 1921.
- 26.- Radbruch, Gustav, Introducción a la Filosofía del Derecho, Fondo de Cultura Económica, 4a. edición, México, 1974.
- 27.- Sabine, George H., Historia de la Teoría Política, Fondo de Cultura Económica, 6a. reimpresión, México, 1975.
- 28.- Schwarzenberger, International Law, vol. I, Stevens & Sons Limited, London, 1957.
- 29.- Seara Vázquez, Modesto, Derecho Internacional Público, -- Editorial Porrúa, 5a. ed., México, 1976.
- 30.- Sepúlveda, César, Derecho Internacional Público, Editorial Porrúa, 4a. ed., México, 1971.
- 31.- Sepúlveda, César, Soberanía Permanente sobre los Recursos Naturales, las Materias Primas y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, "Derecho Económico Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. ed., México, 1976.
- 32.- Sorensen, Max, Manual de Derecho Internacional Público, Fondo de Cultura Económica, 1a. ed. en español, México, 1973.

- 33.- Széquely, Alberto, El Derecho del Mar y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, "Derecho Económico Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. ed., México, 1976.
- 34.- Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, -- Editorial Porrúa, 9a. ed., México, 1968.
- 35.- Trejo Reyes, Saúl, Economía y Comercio Internacional, "Derecho Económico Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. ed., México, 1976.
- 36.- Verdross, Alfred, Derecho Internacional Público, Ed. Aguilar, traducción Castellana por Antonio Truyol y Serra, Madrid, 1955.
- 37.- Villarreal A., René, Economía y Comercio Internacional, -- "Derecho Económico Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. ed., México, 1976.
- 38.- Ward, Bárbara, Ensayo sobre el Artículo 30, "Justicia Económica Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. ed., México, 1976.
- 39.- Weil, Prosper, El Derecho Internacional Económico: ¿Mito o Realidad?, "Estudios de Derecho Económico", I, Universidad Nacional Autónoma de México, 1a. ed., Ciudad Universitaria, México, 1977.

- 40.- White, Eduardo, El Control de las Empresas Transnacionales y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, "Derecho Económico Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. ed., México, 1976.
- 41.- Witker, Jorge, Bases Jurídicas de la Transferencia de Tecnología en América Latina, "Estudios de Derecho Económico", I, Universidad Nacional Autónoma de México, 1a. ed., Ciudad Universitaria, México, 1977.
- 42.- Witker, Jorge, La Carta como Código-Marco del Nuevo Derecho Internacional Económico, "Derecho Económico Internacional", Fondo de Cultura Económica, 1a. ed., México, 1976.

#### Legislación Consultada

- 1.- Carta de las Naciones Unidas.
- 2.- Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados.
- 3.- Pacto de la Sociedad de las Naciones.
- 4.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.