

# LOS SUEÑOS DE KANT Y LOS DESVELOS DE Kelsen. ENFOQUES DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. CAMINOS, INTERFERENCIAS Y TRANSICIONES

JUAN ANTONIO TRAVIESO\*

*Abogado y Doctor en Derecho y Ciencias Sociales,  
Profesor Titular de Derecho internacional y Derechos Humanos  
Facultad de Derecho. Universidad de Buenos Aires*

**SUMARIO:** 1. 1. INTRODUCCIÓN. 2. EL RUMBO Y LAS DIRECCIONES. 3. LOS LABERINTOS CONFUSIONES Y COMPLICACIONES. 3.1. Primer camino. 3.2. Segundo camino: más sobre Ética y Derecho. 3.3. Tercer camino: toda una vida con Kelsen y su obra grandiosa. 4. HACIA UNA SALIDA. LA FUGA POR EL IDEALISMO Y DEL REALISMO. 5. CONVERGENCIA DE DERECHOS. 5.1. La convergencia de las doctrinas: Fitzmaurice y Rousseau. 5.2. Enfoques en las relaciones entre sistemas jurídicos. 6. EL DERECHO INTERNACIONAL EN TRANSICIÓN. 7. MEDIO SIGLO DE LA CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE DERECHO DE LOS TRATADOS. COHESIÓN Y COHERENCIA ENTRE SISTEMAS. 8. EL MODELO A PARTIR DE LAS NORMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. 8.1. Las obligaciones de los estados establecidas en la Convención Interamericana de Derechos Humanos. 8.1.1. Obligaciones de respetar y garantizar. 8.1.2. Obligación de adoptar medidas para hacer efectivos los derechos reconocidos en la CIDH. 8.1.3. Obligación de cooperar a la supervisión internacional. 9. LA LUZ AL FINAL DEL CAMINO. 9.1. La globalización y nuevos modelos. 9.2. Cursos y bases de acción. 10. CONCLUSIONES. 10.1. Primera conclusión: La tecnología. 10.2. Segunda conclusión: La situación política internacional. G7 en Biarritz. 10.3. Tercera conclusión: El mundo hoy, el Derecho internacional y los derechos Humanos. 10.4. Cuarta conclusión. Pronósticos y prospectiva.

**RESUMEN:** El mundo se debate entre posiciones contradictorias. Por una parte el desarrollo tecnológico irrumpe en todo el planeta con innovación y disrupción. Por otra parte la destrucción y el deterioro del ambiente de mares,

---

\* Fecha de recepción del original: 16 de septiembre de 2019. Fecha de aceptación de la versión final: 15 de octubre de 2019.

tierras y espacios influyen en el cambio climático. En ese panorama el derecho se presenta como un eje de modernidad. El Derecho internacional Público y el Derecho internacional de los Derechos humanos constituyen la base de normas y doctrinas al servicio de los derechos, libertades, garantías y espacios de creación, con justificación teórica y práctica. El Derecho internacional y el Derecho internacional de los derechos humanos de mediados del siglo XXI, resultarán la herramienta adecuada para asegurar las garantías democráticas y conjuntamente la dignidad y el progreso de las personas e instituciones.

**PALABRAS CLAVE:** Innovación. Disrupción. Globalización. Responsabilidad Internacional. Ética y Derecho. Derecho y Ciencia del Derecho. Monismo y Dualismo. Idealismo. Realismo. Transición. Convergencia. Fragmentación.

**LABURPENA:** Kanten ametsak eta Kelsenen lo-galtzeak. Nazioarteko Zuzenbide Publikotik eta Giza Eskubideen Nazioarteko Zuzenbidetik egindako enfokeak. Bideak, Interferentziak eta Trantsizioak. Posizio kontraesankorren arteko eztabaidan dabil mundua. Alde batetik, garapen teknologikoa mundu guztian indartsu sartzen da berrikuntza eta haustura ekarriz. Bestetik, itsasoen, lurren eta espazioen ingurumenaren hondatzeak aldaketa klimatikoan eragina du. Egoera honetan zuzenbidea modernitate-ardatz gisa agertzen da. Nazioarteko Zuzenbide Publikoa eta Giza Eskubideen Nazioarteko Zuzenbidea, justifikazio teoriko eta praktikoa duten eskubideen, askatasunen, bermeen eta sorkuntza eremuen zerbitzura dauden arau eta doktrinen oinarri dira. XXI. mendeko erdialdeko Nazioarteko Zuzenbide Publikoa eta Giza Eskubideen Nazioarteko Zuzenbidea tresna egokia izango dira berme demokratikoak segurtatzeko, pertsonen eta erakundeen duintasun eta aurrerabidearekin batera.

**HITZ GAKOAK:** Berrikuntza, Haustura, Globalizazioa, Nazioarteko Erantzukizuna, Ética eta Zuzenbidea, Zuzenbidea eta Zuzenbidearen Zientzia, Monismoa eta Dualismoa, Idealismoa, Errealismoa, Trantsizioa, Konbergentzia, Zatiketa.

**SUMMARY:** The world is torn between contradictory positions. On the one hand, technological development breaks into the entire planet with innovation and disruption. On the other hand, the destruction and deterioration of the environment of seas, lands and spaces influence climate change. In that panorama, law is presented as an axis of modernity. Public International Law and International Human Rights Law constitute the basis of norms and doctrines at the service of rights, freedoms, guarantees and spaces of creation, with theoretical and practical justification. International Law and International Human Rights Law of the mid-21st century will be the appropriate tool to ensure democratic guarantees and jointly the dignity and progress of individuals and institutions.

**KEYWORDS:** Innovation. Disruption Globalization International Responsibility Ethics and Law. Law and Law Science. Monism and Dualism. Idealism. Realism. Transition. Convergence. Fragmentation.

**RÉSUMÉ:** Le monde est déchiré entre des positions contradictoires. D'une part, le développement technologique s'introduit sur toute la planète avec innovation et perturbation. D'autre part, la destruction et la détérioration de l'environnement des mers, des terres et des espaces influencent le changement climatique. Dans ce panorama, le droit est présenté comme un axe de la modernité. Le droit international public et le droit international des droits de l'homme constituent la base de normes et de doctrines au service des droits, des libertés, des garanties et des espaces de création, avec une justification théorique et pratique. Le droit international et le droit international des droits de l'homme du milieu du XXI<sup>e</sup> siècle constitueront l'outil approprié pour garantir les garanties démocratiques ainsi que la dignité et le progrès des personnes et des institutions.

**MOTS-CLÉS:** Innovation. Perturbation La globalisation Responsabilité internationale Ethique et droit. Droit et science du droit. Monisme et Dualisme. L'idéalisme Réalisme Transition La convergence. La fragmentation.

## 1. INTRODUCCIÓN

Veamos una foto de la realidad. Primero veamos donde estamos:

Pertenece al género humano; y habitamos este planeta en este momento y en un lugar determinados, en relación con nuestros semejantes. Vivimos esa realidad porque el tiempo pasa y se refleja a través de distintas lentes sean ideológicas, religiosas, o culturales.

Pero lo que necesitamos es salir de la foto e incorporarnos a la realidad, no virtual, la de todos los días, a ritmo cinematográfico.

Así ha sido desde el comienzo de la hominización mientras habitamos un mundo a escala humana. Tal vez el paradigma iconográfico de esto sea el célebre Hombre de Vitruvio, realizado por Leonardo da Vinci a finales del siglo XV. Las proporciones ideales del cuerpo humano son también la escala que aplicamos a la realidad. Hoy podríamos criticarlo y plantear, porqué el hombre y no la mujer de Vitruvio, una especie de Gioconda de la perfección. Pero la realidad del presente no es la del Renacimiento ni la Edad Moderna. Recordemos que toda la información que recibía un ser humano en la edad Media era equivalente al diario *El País* del domingo. Nada más.

Hoy, en un mundo globalizado e hiperconectado –dentro de una engañosa forma de comunidad–, esa escala humana esencial está amenazada. La escala humana es vital. Es una unidad de medida que se alimenta de la subjetividad para establecer los lazos sociales, reforzarlos, proyectarlos e imaginar un futuro entre todos, porque supone el reconocimiento del paso del tiempo: distingue pasado del presente, y presente del futuro. Preservar esa unidad social es fundamental para recuperar la posibilidad de pensar políticamente en un mundo como el actual, que se pretende como el único posible, y en el que grandes avances conviven con crecientes desigualdades. A pesar de la realidad dramática expuesta, un periodista del *New York Times*, afirmó que el 2017 fue el mejor año de toda la historia de la humanidad, porque un menor porcentaje de la población mundial, vivió el hambre, la pobreza o el analfabetismo. Murieron menos niños que antes y también disminuyó el porcentaje de personas afectadas por la lepra, cegadas por el tracoma o por otras enfermedades.

También ese periodista, observa que en la década de 1960 una mayoría de los seres humanos siempre había sido analfabeta y vivía en pobreza extrema. Ahora, por el contrario, menos del 15 por ciento es analfabeta y menos del 10 por ciento vive en pobreza extrema. En otros quince años, el analfabetismo y la pobreza extrema habrán desaparecido en buena medida. Mucho optimismo, por lo menos en las estadísticas. Dentro de esta situación, es de interés observar la perspectiva de género. En ese sentido, pues, si todas las mujeres recibieran educación primaria, la mortalidad infantil podría reducirse una sexta parte y la mortandad materna en dos tercios. En el África subsahariana y en el sur y el oeste de Asia, los matrimonios infantiles disminuirían en un 14% si todas las niñas cumplieran la educación primaria y en un 64 % si pudieran completar el ciclo secundario. Quien se muestra pesimista respecto del futuro es el historiador Yuval Harari, que alcanzó fama internacional con la publicación de “Sapiens”. En su último libro, “21 lecciones para el siglo XXI”, remarca que las armas nucleares, el cambio climático y la disrupción tecnológica son problemas globales que los gobiernos populistas y localistas no pueden solucionar. En el ámbito tecnológico, Harari advierte el riesgo de que los beneficios de la inteligencia artificial y la edición genética lleven a sociedades divididas entre quienes tienen acceso a estas tecnologías y quienes no, con desigualdades notorias.

En la otra vereda, hay optimismo en las ideas de Kai-Fu Lee, líder global en inteligencia artificial y su principal referente en China. Para él, con la automatización del empleo entrará en crisis el trabajo como elemento fundacional de nuestra identidad.

Kai-Fu Lee, en su libro, *AI Superpowers. China, Silicon Valley, and the New World Order*, ve en la Inteligencia artificial una oportunidad para que las sociedades encaren un cambio cultural profundo. Liberados de tareas rutinarias, podremos hacer introspección y analizar quiénes somos, diferentes a las máquinas que no pueden ser empáticas ni creativas. Es evidente, que por el momento no podemos recurrir a un robot para que nos comprenda. En esa diferencia hallamos una definición más plena de nuestra identidad y del camino que deberían tomar nuestras sociedades. En un mundo sin trabajo, harán falta políticas públicas que den prestigio y remuneración a empleos y actividades como el cuidado de personas, la docencia y el voluntariado en una diversidad de rubros, todo lo que implique el contacto cara a cara y el fortalecimiento de comunidades, tareas que las máquinas no pueden hacer. Esa es la realidad mundial desde distintos puntos de vista. Es terrible advertir que mientras crece la inclusión digital universal, a la vuelta de la esquina de casa, aumenta la deserción escolar y la pobreza golpea en el conurbano de la provincia de Buenos Aires, en la Argentina.

En este momento, mientras estamos revisando la base conceptual de nuestro trabajo, en el *New York Times* del 6 de septiembre de 2019, se presenta una foto estremecedora con los bomberos atacando el fuego de Amazonia, con un mapa de los incendios en rojo detectados en el último año en todo el planeta. (agosto 2018-agosto 2019). Increíblemente, todo el mundo luce de color rojo con incendios aquí y allá.

Esa es la razón por la que a veces los juristas parecemos intelectuales burocratizados, alejados de la realidad que nos conmueve.

La idea que atraviesa nuestro cerebro es la necesidad impostergable que el derecho se haga cargo de lo que hay que hacer en pos de la lucha contra el cambio climático y otros combates contemporáneos.

No ignoramos que es un grito en la soledad, porque el derecho es culpable, aunque no imputable. La responsabilidad es de la dirigencia política mundial y este trabajo pretende que por este medio verifiquemos que el derecho está en condiciones intelectuales de hacerse cargo de la situación.

## **2. EL RUMBO Y LAS DIRECCIONES**

Con la idea de que el derecho está en condiciones de asumir la responsabilidad del bienestar humano, nos planteamos este trabajo en la relación

entre el Derecho internacional y los Derechos Humanos en el mundo contemporáneo en llamas con el rumbo fijo en la solución de los conflictos internacionales y por otra parte, en dos direcciones.

Primero se presenta la dificultad de sintetizar sus expresiones objetivos y marcos conceptuales. Por otra parte veremos si los problemas previos e inquietudes se disipan, como el humo luego de los incendios, en cuanto el lector avance en su geografía interior.

Todos los autores, de un modo u otro nos hallamos en búsqueda de modelos de ética, una ética funcional, estructurada y también humanista.

Se dice que este mundo tiene la física de Newton y de Einstein y la moral de Frankenstein. Una expresión compleja pero cercana a la verdad de los hechos.

Todas esas cuestiones, ahora se insertan a modo de obstrucción conceptual, pues, es lo que directamente que estamos detectando en la sociedad hoy al casi al comienzo del primer cuarto del siglo XXI.

Por eso es que los temas de este trabajo se presentan en tiempo real, como problemas universales con nuevos dilemas para el jurista. Problemas en tiempo real y no en tiempo diferido. En vivo y en directo. con una sensación de modernidad en la que estudiar los cambios se presenta como pasión y angustia a un mismo tiempo, como lo decía Toynebee.

En esta situación y bajo las condiciones expuestas, nos hallamos ante la necesidad de cuestionar: ¿qué hacer en este mundo de cambios?

Hay dos palabras que describen esta situación: incertidumbre y perplejidad.

Casi como en un espejo se multiplican las imágenes de las guerras, los horizontes de la bioética, las nuevas tecnologías, las nuevas jurisdicciones expansivas del Derecho internacional y de los derechos humanos y las intersecciones y cruces de caminos de los también sistemas expansivos del derecho penal, en los que la inmunidad y la impunidad cada vez tienen más estrechos márgenes.

Pero hay algo más. Advertimos que participamos en el propósito de encarar la generación de un nuevo proyecto que está en sintonía con los que están construyendo un modelo nuevo de sociedad.

Sin dudas ante estos modelos de cambio dotados de nuevas lógicas se presenta también el derecho. Este nuevo modelo significa establecer crite-

rios que en los hechos consiste en conservar determinados elementos que hacen fundamentalmente a rescatar valores y principios.

Valores y principios dentro de un proceso de cambios que comprenden a la cultura, entendida ésta como una totalidad en el marco de la globalidad como nuevo desafío a partir de que se produjo esta nueva forma de pensar el mundo. La cuestión de la globalización, internacionalización y nuevos esquemas del mundo provocan a reflexionar sobre el nuevo escenario que quiere dejar de ser antiguo, hacerse cargo del futuro y sus riesgos.

En ese nivel hay dos planos: el real al que nos referimos y el virtual replicado especularmente por Internet. Mientras eso sucede ya se hizo vieja la discusión si estamos en presencia del fin de la historia, en el umbral del siglo XXI, o si estamos en el tercer milenio. Los acontecimientos que diariamente se producen, marcan inflexiones, barreras que se abren, muros que se derrumban. Una especie de terremoto sacude el planeta, y la falta de explicaciones, justifica no dar explicaciones, o sea, a anunciar el fin de la historia o una nueva grieta.

Para ese razonamiento hay una estrecha relación entre los paradigmas y las paradojas que envuelven al Derecho internacional y a los derechos humanos. Los paradigmas son ejemplos que generan demostraciones universales. Las paradojas son contradicciones vivas en la comunidad internacional.

El paradigma del derecho junto con el de la imagen virtual, a veces choca con la paradoja de la lentitud normativa y la sensación personal de impotencia ante la falta de respuestas a las preguntas del hombre común.

Se trata de buscar y explorar nuevos puntos de inflexión que están desalojando antiguas concepciones. A partir de ese escalón y luego de esta ampliación expansiva del Derecho internacional en gran parte fruto del realismo en una operación de sinceramiento se levantó el telón que cubría las relaciones internacionales y se ha buscado centralizar la responsabilidad en la persona, en la persona de carne y hueso sin necesidad de las habituales ficciones con las que se expresa el derecho.

Lo cierto es que los hechos se hallan fuera de contexto. Las crisis internacionales con violaciones graves de los derechos humanos y los crímenes internacionales han sido de tal envergadura que han requerido volver al concepto de la responsabilidad clásica, porque los individuos han cometido delitos *jure Gentium*, como por ejemplo genocidio, "apartheid" o tor-

turas en el marco de conflictos nacionales e internacionales que exceden todo planteo teórico.

Por eso es que esa situación, finalmente dio lugar a un nuevo paradigma en la responsabilidad internacional. Quizás el cambio en lugar de renovador ha sido restaurador de las viejas doctrinas, aunque en realidad, esas doctrinas viejas lucen renovadas para el Derecho internacional.

Por tanto es nuestro propósito, traspasar el umbral teórico. A partir del diagnóstico, y en realidad en el cruce de caminos que analizamos plantea la agenda de las alternativas y acciones con miras al futuro

La acción se dirige a operar no sólo en el mantenimiento de los derechos humanos sino en la construcción de éstos con criterios progresivos y dinámicos de ampliación de estándares normativos.

Estamos en condiciones de identificar las eventuales o potenciales fuentes de conflicto, monitorearlos y entonces proceder al ataque de las causas y no las consecuencias.

También hay que utilizar las herramientas jurídicas del Derecho internacional y del Derecho internacional de los Derechos Humanos, ambos en cooperación y no en conflicto, que habilita a establecer bases para nuevos y más extensos desafíos que consisten en la extensión conceptual dentro del derecho internacional fragmentado.

### 3. LOS LABERINTOS CONFUSIONES Y COMPLICACIONES

#### 3.1. *Primer camino*

Durante nuestra vida académica hemos recurrido frecuentemente a la idea de los laberintos. Sin dudas, el derecho no es otra cosa de la búsqueda, muchas veces infructuosa de la salida de laberintos existentes o imaginarios<sup>1</sup>. En realidad en otras obras nos planteamos que la salida del laberinto no es horizontal, como con el hilo de Ariadna, sino hacia arriba<sup>2</sup>.

Pero esa situación ofrece salidas engañosas que a veces resultan confusiones y complicaciones, tal como si la solución de un problema abriera un sinfín de nuevos problemas.

---

<sup>1</sup> J.A.TRAVIESO, *Derechos Humanos y Derecho Internacional*, Buenos Aires, Heliasta, 2da edición, 1995.

<sup>2</sup> J.A.TRAVIESO, *Tecnología y Derechos Humanos, Historias y dilemas*, 1a.edición Albrematica, 2019

Primero, como piso de marcha, se imponen algunas reflexiones sobre la Ética y el Derecho.

En ese nivel de análisis se trata de establecer los ámbitos en que desarrollaremos, este análisis, esto es la ética normativa y la metaética.

Por su parte, la ética normativa es un conjunto de principios, pautas o normas de comportamiento moral, que se consideran o proponen como las más adecuadas. En cuanto a la metaética, está constituida por las teorías que el hombre discurre sobre la moral y sus normas, o sea sobre la ética normativa.

Esto significa que la ética normativa propone efectivamente normas morales y la metaética trata acerca de esas mismas normas. La primera señala lo que debe hacerse y su propósito por tanto es moralizar, en cambio la metaética, indaga acerca de cómo y porqué la ética normativa se refiere a términos morales como “bueno” o “justo” al emitir juicios de orden moral.

En realidad, en estos sistemas hay un componente autónomo y otro heterónimo, o sea una sujeción a un querer propio y una sumisión al querer de otro. Se trata de un sistema que se ofrece a las personas como un sistema ya elaborado y apto para la directa aplicación al comportamiento moral.

Otra distinción se dirige a la llamada moral social que es el conjunto de exigencias de orden moral que cada sociedad propone a sus miembros y que provienen de un acervo fundamental de concepciones predominantes al interior de la sociedad acerca de lo que es moralmente bueno y moralmente incorrecto. Hay autores que han distinguido entre la moral del deber y la moral de aspiración, que en realidad sería bastante cercana a la moral autónoma y la moral social. La moral social, se halla muy vinculada con la ética y la política. Parecería que hay una separación tajante entre ética y política, a través de un primer problema se ha denominado el “problema Maquiavelo”. Dentro de estos aspectos, está la ética privada y la pública que podríamos denominar el “problema Stuart Mill” y finalmente la distinción entre la ética política de principios y la de la responsabilidad que podríamos denominar el “problema Weber”, elaborado por el célebre sociólogo que era también abogado.

Erich Fromm en “Ética y Psicoanálisis” agregan el concepto de la ética humanista, que en contraste con la ética autoritaria, puede distinguirse de ella por un criterio formal y otro material. Formalmente se basa en el principio de que sólo el hombre por sí mismo puede determinar el criterio sobre virtud y pecado y no hay autoridad que lo trascienda. Materialmente se basa en el principio de que lo “bueno” es aquello que es bueno para el

hombre y lo “malo”, lo que le es nocivo, siendo el único criterio de valor ético el bienestar del hombre<sup>3</sup>.

En esta situación se van abriendo múltiples laberintos y caminos que se presentan con un juego de espejos del magistral Jorge Luis Borges.

### 3.2. *Segundo camino: más sobre Ética y Derecho*

Los caminos se van abriendo y nos obligan a profundizar en la relación entre ética y derecho y en esta etapa, se advierte, el efecto circular del laberinto y para abordar ciertos conceptos, debemos realizar una explicación tipo zigzag.

Las teorías se multiplican como la luz en un prisma y nos encontramos con las teorías de Jessup, el dogma del individuo en las doctrinas de Scelle y las nociones contrapuestas dentro del planteo de Kelsen que nos plantea, como de costumbre, opciones complejas, toda vez que admitir una teoría significa desechar la otra en un juego dialéctico tan apasionante como peligroso.

Por otra parte, no es posible negar la influencia del jusnaturalismo en la generación de los derechos humanos en la sociedad occidental. Incluso, el jusnaturalismo es parte esencial en todo el desarrollo del derecho.

La elaboración doctrinal de los derechos naturales por parte del jusnaturalismo racionalista de los siglos XVII y XVIII ha tenido una gran influencia en los derechos humanos y el Derecho internacional. Hemos reconocido la fuerza de esos principios en las civilizaciones griega, romana, en la Edad Media, etc., dentro de una verdadera prehistoria de los derechos humanos<sup>4</sup>.

Otros autores, como Gregorio Robles, han reconocido que la teoría de los derechos humanos, se enmarca necesariamente en la corriente del pensamiento jusnaturalista, reconociendo que después de la crítica del positivismo jurídico, la teoría de los derechos humanos ha perdido su “justificación epistemológica”.

Los ejemplos más paradigmáticos son la Declaración de los Estados Unidos de América de 1776 y la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre de 1789<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> E. FROMM, *Ética y psicoanálisis*/Erich Fromm, trad. de Heriberto F. Morck; rev. de Ramón de la Fuente, 2ª ed., México FCE, 2016.

<sup>4</sup> J.A.TRAVIESO, *Historia de los Derechos Humanos y garantías*, 3ª ed., Buenos Aire, Heliasta, 2005.

<sup>5</sup> J.A.TRAVIESO, *Historia de los Derechos Humanos*, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1ª edición.

Otros autores han aportado su visión con agudeza. Entre ellos, Peces Barba, y han reafirmado la consideración de los derechos humanos como un concepto histórico propio del mundo moderno en el medio de la dialéctica entre razón e historia, que deben constituir una integración estratégica y deben utilizar las tácticas de la positivización, generalización, internacionalización, etc.

Otro enfoque lo brindan autores como Carlos S. Nino<sup>6</sup> y Eusebio Fernández. En ese nuevo tipo de justificación de los derechos humanos se considera que en cuanto a su origen los derechos humanos no son una creación del derecho positivo, pues estos derechos aparecen como “exigencias éticas y derechos que los seres humanos tienen por el hecho de ser hombres” y también como afirmaba Nino, “a cada derecho humano como derecho moral le corresponde paralelamente un derecho en el sentido estrictamente jurídico del término”.

Según nuestro punto de vista, advertimos que los caminos se han instalado dialécticamente, exigiendo el desalojo de cada una de las teorías que lo enmarcan.

Lo esencial será la integración de las teorías, dentro de un marco interdisciplinario. Los filósofos y los juristas no podemos pretender el monopolio del saber. Esa ha sido la historia repetida en las sociedades, que han colocado la verdad sin poder o el poder sin saber.

El saber es el saber de todos dentro de un humanismo ético universal, que como afirma Habermas, avanza en la historia y se desarrolla con los derechos humanos en su relación con el Derecho internacional.

Siempre buscamos hallar conceptos universales que sirvan para todos. Una suerte de piedra filosofal, con la idea de que un zapato universal entre en todos los pies.

Realmente, pretender que una posición anula a la otra casi consiste en un fundamentalismo intelectual. En consecuencia, proponemos, pues, integrar la razón y la historia, con los presupuestos estratégicos y con la táctica de los derechos positivos, para producir la efectivización de éstos.

Queda la discusión acerca de los análisis políticos que exigirían quizás remontarse a las tragedias griegas y a la seguridad que “detrás de todo saber o conocimiento lo que está en juego es una lucha de poder”: Poder sin saber y saber sin poder. Los que pueden no saben y los que saben no pueden, una reflexión intensa para la sociedad de masas (Foucault y Ortega y Gasset).

---

<sup>6</sup> Nuestro homenaje a una de las mentes más lúcidas del derecho del siglo XX

Por eso no es válido transformar a la sociedad en un círculo cortado por la tangente: de un lado están los que tienen el poder que actúan a veces fuera del conocimiento de la sociedad democrática. Por tanto, consideramos que existe una trama jurídica, política, cultural y social que es búsqueda y alquimia de conocimiento y poder.

Sin dudas, persistimos en el laberinto, cada vez más adentrados y cada vez más lejos de la salida. Ahora no podemos volver al punto de partida y salir es entrar en un nuevo laberinto.

El tema de la validez universal de ciertas teorías o construcciones nos lleva, a buscar ejemplos comprobatorios científicamente.

El tema de la bioética puede ser un emergente apropiado, porque en realidad ese es un aspecto concreto, que se halla entremezclado con el derecho, especialmente con los derechos humanos. Quizás el tema de la bioética, por sus dificultades y sus márgenes, al tratar con el comienzo o el fin de la vida humana, extremos que han sido considerados por la ciencia y la teología, producen, por sus características, razonamientos que no son todo lo lineales que pretendemos.

De aquí surge, pues claramente el principio del humanismo ético universal de Habermas, al que ya nos referimos, que no sólo se extiende a los relativismos culturales, sino que también podría extenderse hacia una ética que limite a la ciencia y la reubique en los límites de la humanidad: una bioética con derechos humanos.

Ernesto Sábato, un gran escritor argentino, ha condenado a la ciencia sin objetivos, la ciencia depredadora. La profecía de Descartes de que la ciencia iba a hacer que el hombre fuera el amo y señor de la naturaleza, se ha cumplido: ahora el hombre está en condiciones de dominar un cementerio.

Por otra parte, hemos considerado estos temas a lo largo de nuestra vida académica y en todo caso, hemos enfatizado que siempre hay una necesidad de definir un rumbo, una dirección y en definitiva, el propósito es actuar sobre esos rumbos.

Ahora pues, hemos indicado el rumbo de la tecnología y su relación con la ética y el derecho, que para ser consistente, debe ser sustentable o fusionada con la ética, y en ese caso, el componente ético del derecho, es directamente proporcional al bien común, que constituye, una simbiosis inquietante<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> J.A. TRAVIESO, *Derecho y Tecnología Historias y dilemas*, Buenos Aires, Albrematica, 2019.

### **3.3. Tercer camino: toda una vida con Kelsen y su obra grandiosa**

Robert Alexy se ha referido a la grandeza de la obra de Kelsen<sup>8</sup>.

Para nosotros es una luz que ilumina el sendero y nos suministra herramientas y caminos para salir del laberinto. Con esa guía y esos caminos en la Argentina, hemos transitado con placer el estudio y análisis del derecho.

La clave del esquema de Kelsen ha sido la distinción entre el derecho y la ciencia del derecho por una parte y entre la moral y la ética por la otra. Es bien distinto el cuerpo humano que un tratado de anatomía, o una planta de un tratado de botánica y eso explica la diferencia entre el derecho y la ciencia del derecho.

La parte más apasionante del debate es la distinción entre derecho y justicia, concluyendo que en razón que los ideales de Justicia son prefigurados, por un profeta o puestos por alguien, en la primera versión de la Teoría Pura del Derecho”, Kelsen afirma que la Justicia es un ideal irracional.

Según Kelsen, sólo hay intereses y conflictos de intereses, y es imposible racionalmente demostrar que una proposición es realmente justa y pueda excluir a otras proposiciones que así lo pretendan. Siempre hemos considerado que el conflicto es la base del derecho y sin él, sólo hay espacios vacíos.

Lo cierto es que después de largos años de transitar por las ideas de Kelsen, debemos reflexionar acerca de que la justicia no es un ideal irracional, más aun, ha sido el condimento esencial en la historia de las ideas políticas, sociales jurídicas y morales, y nosotros no hemos generado una justicia absoluta, sino que hemos diseñado múltiples ideales de justicia, algunas veces contrapuestos entre sí y que no autorizan a caracterizarlos de irracionales.

Esa es la situación que se presenta en la relación entre Derecho internacional y Derechos Humanos.

## **4. HACIA UNA SALIDA. LA FUGA POR EL IDEALISMO Y DEL REALISMO**

La construcción de mitos y relatos es muy habitual en la humanidad.

En ese espacio queda muy difuminada la realidad y el mundo ideal. Parecería que el punto de partida es siempre desde la realidad.

---

<sup>8</sup> R. ALEXY, “El concepto de Constitución en Hans Kelsen”, Temas Judiciales, Escuela de la Magistratura del Poder Judicial de Salta, Argentina 2017.

Sin embargo, también es de utilidad recurrir a conceptos auxiliares para definir alcances y alternativas conceptuales.

¿Puede la bioética señalar un camino, una salida constituye una fuga hacia adelante?

Lo cierto es que la bioética responde a una crisis de nuestra era tecnocientífica del siglo XXI, crisis a la vez vital y normativa la vida amenazada y la moral desfondada en cuya urdimbre aparecen tres motivos principales: “la catástrofe ambiental, la revolución biológica y la medicalización de la cultura”. Como afirma Mainetti, se ha producido un cambio en los paradigmas culturales<sup>9</sup>. Parte de ese cambio se advierte en la realidad y en la ficción, muy bien representada en el film “Brazil” de Terry Gilliam. Y en especial en el film Gattacca.

De la misma manera, la bioética, paradigma de una ética de la tecnología, nos plantea un imperativo tecnológico según el cual se debe hacer todo lo que se puede hacer. A mitad de camino entre las profecías apocalípticas y mesiánicas de la tecnología, se afirma la tercera vía, la del paradigma bioético universal, propiamente dicho que afirma “el humanismo con los principios de autonomía y beneficio, libertad y bien hacer del sujeto moral, racional y libre”. Este argumento puede chocar con los experimentos que se están ejecutando para cambiar el ADN.

Así pues, la luz al final del laberinto, parece una salida, pero por el camino vamos a una sucesión de laberintos, el de la ética reproductiva que exigirá analizar tanto la prevención (contra concepción, esterilización y aborto); la relación entre cantidad de vida y calidad de vida y como también afirma Mainetti, “La compleja moral de la reproducción asistida que suscita la polémica sin llegar a una guerra declarada entre “católicos y seculares, pero la necesidad de una regulación jurídica en la materia es cada día más apremiante. De la misma manera la ética tanatológica, la ética en la muerte, la ética en la investigación, la ética sanitaria”.

También hay que tener en cuenta la ética ambiental, y en fin, quizá la bioética será un nuevo capítulo de los derechos humanos del próximo milenio, una parte de los derechos nuevos, porque si el desarrollo consistía en salud, con bienestar y progreso, la post-ética actual, la salud es calidad de vida y el progreso desarrollo sostenible.

---

<sup>9</sup> J.A., MAINETTI, *Estudios bioéticos* (1993), *Estudios bioéticos II* (1993), *Bioética ficta* (1993), *Bioética ilustrada* (1994), *Antropobioética* (1995), *Bioéticas. Ética en las especialidades médicas* (1997).

Es probable que estamos planeando una bioética en los tiempos del cólera y en el Estado del Malestar, que exige insistir en la ética del bien común, la buena sociedad y la justicia, una ética macro, que se halla esperando la superación de la consolidación de los derechos civiles y políticos y de los económicos, sociales y culturales.

Parecería que el final de los laberintos nos lleva al clasicismo con Sócrates.

Borges y de Sócrates nos iluminan la salida de los espejos del laberinto que nos abren la puerta a la ponderación de la de la ética, la historia y los derechos humanos enmarcado en el derecho internacional.

Aquí entonces advertimos que no debimos utilizar las palabras “fuga” o “salida”.

La palabra con valor etimológico debió ser “éxito” que proviene del latín *Exitus*, que significa salida y que los ingleses la adoptaron como *exit*. En latín significa “término” o “fin” y una frase muy común era: *incerto exitu victoriae*. es incierto el resultado de la victoria.

Con ese apunte la verdadera palabra, y se halla en el título, es “salida” que coincide con “éxito”.

## 5. CONVERGENCIA DE DERECHOS

Cuando el camino se complica es indispensable recurrir a Machado que decía que no hay camino, se hace camino al andar.

Por eso en esta etapa, analizaremos los caminos que transitan el Derecho internacional público y el Derechos Internacional de los Derechos Humanos, dentro de una convergencia obligatoria que responde a la articulación y coordinación de ambas disciplinas

Por supuesto que para este propósito hay que recurrir a lo clásico.

Lo clásico para nosotros es Platón, Sócrates y por supuesto en pintura Velázquez y sus meninas.

Por tanto hay que empezar por el principio y verificar las notas concordantes de ambas disciplinas.

En primer lugar retornar a una discusión ya resuelta, aunque no es ocioso detenerse en ella.

En el pasado se consideraba que el orden jurídico interno primaba sobre el Derecho internacional. Desde ese punto de vista, se entiende al De-

recho internacional como el derecho público externo: es la escuela soviética del Derecho internacional.

En ese estado, los cambios producidos dentro del orden jurídico interno de los Estados no modifican sus obligaciones internacionales, con lo que se derrumba este concepto. Y concluimos que el orden jurídico internacional no deriva su fuerza obligatoria del derecho interno.

Desde otro ángulo, y para la mayoría de la doctrina universal, el Derecho internacional es el único y prevalece sobre el derecho interno. Las normas internacionales son superiores y las nacionales inferiores, que serían nulas automáticamente en caso de oposición. Esa es la posición del Monismo internacional.

La otra posición, el dualismo, con dos órdenes separados y con facultades derogatorias recíprocas, aún permanece en sistemas jurídicos como el de Estados Unidos de América.

### ***5.1. La convergencia de las doctrinas: Fitzmaurice y Rousseau***

Uno de los aspectos positivos del derecho es que habilita esbozar salidas, atajos y soluciones conceptuales. Por tanto, confrontados el monismo y el dualismo entran en conflicto de acuerdo como se comporten los órganos nacionales o internacionales.

Por eso, hay que escapar la paranoia del monismo o la dicotomía esquizofrénica del dualismo.

Fitzmaurice enfrenta la premisa adoptada por los monistas o dualistas acerca del campo común de operación. Básicamente, ambos ordenamientos, no entran en conflicto como sistemas en sí mismos, pues operan en diferentes esferas y cada uno es supremo en su propio campo. Sin embargo, puede haber un conflicto de obligaciones, una imposibilidad del estado en el orden interno para actuar de la manera requerida por el Derecho internacional público.

La consecuencia no será la invalidez del derecho interno sino la responsabilidad del estado en el plano internacional. Recordemos que Anzilotti, según Browlie, ha sostenido esta posición a pesar de ser calificado como dualista. Siempre hemos considerado que en realidad, son como dos sistemas solares cada uno con su sol, pero necesarios y coordinados para asegurar la armonía estelar.

Rousseau por su parte ha propuesto similares opiniones, caracterizando al Derecho internacional como un derecho de coordinación que no prevé la automática derogación de las normas internas en conflicto con las obligaciones del plano internacional.

## 5.2. Enfoques en las relaciones entre sistemas jurídicos

En síntesis, los juristas internacionalistas analizan las posiciones doctrinarias del monismo y del dualismo.

Díez de Velasco, por ejemplo, ha incluido a las doctrinas de Triepel y Anzilotti bajo el concepto de pluralistas, casi una actualización del dualismo de fin de siglo, aunque esta vez de fin del siglo XX y extendido ahora al siglo XXI<sup>10</sup>.

El autor citado incorpora en la categoría de pseudomonista a Jellinek, Zorn y Wenzel junto con Verdross y Kelsen (1920), que aunque afirma la unidad del Derecho internacional Público y del Derecho Interno, admite que ambos ordenamientos tienen una propia individualidad, y sobre todo que el Derecho internacional Público carece por sí mismo de virtualidad para derogar las normas del derecho interno que sean contrarias al mismo. Las normas internas, por tanto, no serían inexistentes o nulas aunque sí podrían engendrar la responsabilidad del estado cuando sean contrarias al Derecho internacional Público.

Esta afirmación coincide en líneas generales con la jurisprudencia internacional en la materia.

De acuerdo con los autores, se incluyen en el monismo moderno a Kunz, sin perjuicio de otras posiciones como la de Sørensen que reducen al mínimo la fundamentación doctrinal, pero que llegan de hecho a la supremacía del Derecho internacional Público.

Así pues, Sørensen considera que “un Estado no puede sustraerse a sus obligaciones internacionales alegando que su derecho interno lo pone en la imposibilidad de respetarlas”<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> M. DÍEZ DE VELASCO, *Instituciones de Derecho internacional Público*, Tomo I, 8ª. ed., Tecnos Madrid, 1988, p. 164-184.

<sup>11</sup> SØRENSEN. En el mismo sentido se expresó la Corte Permanente de Justicia internacional en el dictamen del 4 de febrero de 1932 (CPJI serie A/B, No.44, p. 24. Trato de nacionales Polacos en Dantzig).

La jurisprudencia internacional clásica ha expresado: “El derecho interno no puede prevalecer ni sobre las obligaciones de un estado, según el derecho consuetudinario internacional, ni sobre sus obligaciones, según el Derecho internacional convencional”<sup>12</sup>.

La CPJI también ha expresado: “Un estado que ha contraído obligaciones internacionales esta obligado a hacer las modificaciones que sean necesarias en su derecho interno para el cumplimiento de estas obligaciones”<sup>13</sup>.

Desde otro punto de vista, Rousseau centraliza la cuestión no en los aspectos teóricos, sino como expresamos, en los referentes a la responsabilidad internacional. El autor, al exponer críticamente sobre ambas posiciones, considera que de ese modo se comprueba la importancia excepcional de la responsabilidad internacional para la localización del derecho de gentes en la jerarquía de ordenamientos jurídicos. En ese orden, la responsabilidad ofrece el doble mérito de demostrar a la vez la primacía del Derecho internacional Público y la significación exacta –es decir, la limitación en cuanto al modo actual de sanción– de este principio<sup>14</sup>. La misma posición es sostenida por Dominique Carreau<sup>15</sup>.

Por supuesto que la supremacía del DIP no actúa en forma automática, aunque sin embargo se va imponiendo el concepto de que “la evolución técnica, económica y social exigen, en una medida siempre creciente, que la reglamentación internacional produzca sus efectos jurídicos en el interior de los sistemas nacionales. La efectividad del DIP depende de la fidelidad con la que el derecho nacional se ajusta a sus normas”<sup>16</sup>.

Desde nuestro punto de vista, quizás habría que elaborar una convergencia, un espacio común de las doctrinas. Sin dudas que confrontados el monismo y el dualismo entran en conflicto de acuerdo como se comporten los órganos nacionales o internacionales.

Por eso hay que escapar creativamente de las dicotomías y hallar un círculo virtuoso en la fragmentación del Derecho internacional que se abre como unas cajas chinas, habilitando la explicación de los procesos, siempre con resguardo de los derechos humanos y la dignidad de la persona.

---

<sup>12</sup> CPJI serie A, No.9, pag. 27; idem CPJI serie B., No. 17, pag. 32 y CIJ, Recueil 1949, pag 180 y Recueil 1953, pag 121/125.

<sup>13</sup> (CPJI serie B, No. 10, p. 20).

<sup>14</sup> J.A. TRAVIESO, *Derechos Humanos y Derecho internacional*, Heliasta, 1996.

<sup>15</sup> D. CARREAU, *Droit International*, París, Pedone, 4ª. ed. 1994.

<sup>16</sup> SØRENSEN, *Principios*, pp. 109-110.

Ese es el camino para explicar situaciones ambiguas. Así pues, puede haber un conflicto de obligaciones, una imposibilidad del estado en el orden interno para actuar de la manera requerida por el derecho de gentes. En este caso, la consecuencia no será la nulidad del derecho interno sino la responsabilidad del estado en el plano internacional<sup>17</sup>. En realidad, son como dos sistemas solares cada uno con su sol, pero necesarios y coordinados para asegurar la armonía universal.

Rousseau ha propuesto similares puntos de vistas convergentes, caracterizando al Derecho internacional como un derecho de coordinación que no prevé la automática derogación de las normas internas en conflicto con las obligaciones del plano internacional.

El Derecho internacional prevé la responsabilidad internacional y la hace efectiva contra el estado, pero esa acción no significa de por sí la derogación de la norma interna opuesta al derecho de gentes.

Esos conceptos son confirmados por la jurisprudencia internacional.<sup>18</sup>

## **6. EL DERECHO INTERNACIONAL EN TRANSICIÓN**

En este estado se empieza a enmarañar todo el derecho, cuando en realidad el derecho es solo uno, el que asegure los derechos y la dignidad de las personas.

Pero lo cierto es que ante la realidad internacional que exige un nuevo modelo vemos que el conflicto del derecho hoy, es ante dos visiones de la vida: el realismo y el idealismo. En realidad esa es la posición de dos especialistas

---

<sup>17</sup> Reiteramos que según Browlie, Anzilotti, ha sostenido esta posición a pesar de ser calificado como dualista.

<sup>18</sup> Hay números especialistas en el estudio de la política internacional –Haas y Whiting–, casos que confirman los conceptos expuestos. Entre ellos destacamos desde 1872 con el Caso Alabama 1872, el Caso Montijo entre EEUU y Colombia. Se afirmó que Colombia no podía alegar su derecho interno para no cumplir con un tratado (1875) el Caso Pinzón 1928 entre Francia y México. Tratado Vs. Constitución Mexicana respecto al otorgamiento de nacionalidad el caso de la Ciudad Libre de Dantzig 1932. También destacamos el caso de la Alta silesia Polaca, Comunidades greco Búlgaras 1930, Caso Zonas Francas de Alta Saboya y del País de Gex: Opinión Consultiva de 1932 de la CPJI, Caso Intercambio de poblaciones Greco –Turcas, Opinión consultiva de 1925 de la CPJI–. Esa situación se advierte en otra decisión de la CJI de 1958, en el caso de Tutela de menores. Suecia vs. Países Bajos.

en el estudio de la política internacional –Haas y Whiting<sup>19</sup> que culminan en una síntesis apropiada por parte de Hans J. Morgenthau al expresar que “la historia del pensamiento político moderno es la historia de una disputa entre dos escuelas de pensamiento que difieren fundamentalmente: en sus concepciones de la naturaleza del hombre, de la sociedad y de la política”.

Lo grave es que en todo caso, al final del camino, nos queda el gusto amargo que ante los conflictos, el Derecho siempre llega tarde.

Esa situación la describe acertadamente Friedmann que considerar que la Humanidad ha de escoger entre una cooperación política y jurídica cada vez más intensa –con el imprescindible cambio de mentalidad– o el caos...

Aquí entonces queda en el foco, el destino del Derecho internacional público y de los derechos humanos.

A favor de la continuidad sistemática, advertimos que el Derecho internacional público se ha venido diversificando en regímenes funcionales como el Derecho internacional económico, el Derecho internacional de los derechos humanos, el Derecho internacional ambiental, y demás, que buscan enfrentar problemas globales de manera eficiente y empoderar nuevos intereses y campos de experticia

La idea conceptual fue presentada en Alemania en pleno siglo XIX, de la mano de Oppenheim y Hersch Lauterpacht entre otros que vinculaba una concepción política realista de la condición de Estado (*statehood*), con un *ethos* altamente anti-soberanía a través de una relectura histórica de la modernidad; a través del ensayo de Emanuel Kant “Idea para una Historia Universal en un Sentido Cosmopolita”, publicado en 1847.

El plan siguió su vida y luego con el devenir de la Liga de las Naciones y la ONU planteó el inquietante mundo alojado en las instituciones de derechos humanos que venían expandiéndose en la Naciones Unidas y otras organizaciones intergubernamentales.

Otros autores, como Wilfred Jenks desde la OIT y o Wolfgang Friedman desde la London School of Economics, y otras universidades, comenzaron a entender el mundo de la cooperación y no confrontación.

A partir del fin de siglo XX y con los cambios globales internacionales se generó un entusiasmo, que reflejan las publicaciones sobre el estado de

---

<sup>19</sup> Vid. E.B. HAAS y A.S. WHITING, *Dynamics of International Relations*, Nueva York, 1956, p. 54; y H.J. MORGENTHAU, *Politics among Nations. The Struggle for Power and Peace*, Nueva York, 1960, pp. 54-55 (y, asimismo, pp. 4-15)

derecho global –derechos humanos, comercio internacional, medio ambiente, derecho penal, sanciones y una policía universal–.

El sueño de Kant parecía convertirse en realidad.

A partir de esa época se comienza a debatir sobre la Fragmentación del Derecho internacional, en el ámbito de la Comisión de Derecho Intencional y de otras entidades. La convergencia a la que nos referimos se concreta en especializaciones y ramas como el “derecho económico”, “derecho de los derechos humanos”, “derecho ambiental”, “derecho penal”, “derecho de la seguridad”, “derecho europeo”, etc.

De este modo, la fragmentación, lejos ser un desvalor, operó como un elemento transformador y dinamizante del derecho pues, históricamente se ha considerado con razón que el desarrollo de nuevas arreas específicas del derecho han significado beneficios de especialización y actualización ineludibles.

Lo que también se produjo fue una relectura de Kant que según algunos autores, introduce en la teoría del derecho una tercera dimensión, una innovación enriquecedora: junto al derecho estatal y al Derecho internacional instalando el derecho cosmopolita, una estación necesaria para asegurar la convergencia.

Como no podría ser de otro modo Habermas sigue los lineamientos de Kant pero con una necesaria actualización<sup>20</sup>.

En esa etapa se reconocen cinco elementos que Kant ha desconocido y Habermas rescata: el surgimiento de los nacionalismos, el desarrollo del capitalismo, la generación de una esfera pública controlada por los medios de masas, el potencial dañino de las divisiones religiosas y la consideración de las diferencias culturales.

Sin dudas, estos cinco elementos configuran el material de la globalización y tiene como objeto superar los siguientes obstáculos: a) riesgos tras fronterizos que requieren respuestas globales (amenazas al medio ambiente, criminalidad transnacional, peligros para la salud) b) interdependencia de los Estados que genera que la garantía de los derechos no solo dependa de las decisiones soberanas; c) traslación de los espacios de toma de decisiones a ámbitos supranacionales que son compartidos también por entes

---

<sup>20</sup> J. HABERMAS, *El discurso filosófico de la modernidad*, Madrid, Taurus, 1989; *La necesidad de revisión de la izquierda*, 2ª ed. Madrid, Tecnos, 1996; *Pensamiento postmetafísico*, Madrid, Taurus, 1990; E. KANT, *Crítica de la razón práctica*, 5ª ed., México, Espasa-Calpe, 1990; *Filosofía de la Historia*, 2ª ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2002.

no estatales (multinacionales, comunidades supranacionales, alianzas estratégicas, etc. y d) una especulación económica que avanza sin freno.

Ese es el panorama que implica un debilitamiento de la soberanía de los Estados, y en ese caso, como afirma Habermas, “Los Estados pierden su autonomía a medida que se involucran en las redes horizontales de comunicación e intercambio de la sociedad global”.

La pregunta que nos invade es si realmente podemos ser optimistas con el progreso moral dentro de este escenario, influido fuertemente por la globalización.

Habermas se muestra optimista en el progreso moral de la humanidad y rescata una expresión que nos conmueve: el patriotismo constitucional sustentado en los derechos humanos.

Verdaderamente, hay que tener en cuenta que es indispensable que desarrollar un patriotismo constitucional con democracia a partir de la idea de derechos humanos, con lazos de solidaridad que trascienden el Estado y la configuración progresiva de un derecho cosmopolita, pues los derechos humanos son las únicas razones morales que manifiestan una universalidad<sup>21</sup>.

Pero hay otro aspecto para este proceso de re imaginación y de reingeniería proactiva. El Derecho internacional aparece cada vez más a menudo como aquel que se resiste a ser reducido a una mera técnica de gobernanza.

Se ha dicho que cuando se le pregunta a un internacionalista sobre la guerra en Irak, la tortura, o la relación entre comercio y medio ambiente, la pobreza y enfermedad en África, no se espera que entre en un análisis técnico de carácter detallado. Por el contrario, se le llama para que calme a las almas ansias, para que de voz a la frustración y a la ira.

Este es el proyecto cosmopolita de Kant, un proyecto de razón crítica, que mide el estado actual de las cosas desde la perspectiva de un ideal de universalidad que no puede ser reformulado en una institución, una regla o una técnica. Es un espacio mucho más amplio: el del patriotismo constitucional.

---

<sup>21</sup> Ver D. CONSTANZA NUÑEZ, *Habermas y el constitucionalismo cosmopolita: una reconstrucción argumentativa*, Anales UNLP, 2018.

## **7. MEDIO SIGLO DE LA CONVENCION DE VIENA SOBRE DERECHO DE LOS TRATADOS. COHESIÓN Y COHERENCIA ENTRE SISTEMAS**

Siempre se habla de los grades cambios. Por ejemplo, Newton, Einstein Marx y Freud han establecido nuevos paradigmas y esquemas de pensamiento. Sin embargo muchas veces omitimos la realidad que se halla a la vista, pero no a nuestra vista. Es la argamasa del derecho que consolida el castillo normativo.

Por tanto, es ineludible referirse a la Convención de Viena sobre Derechos de los tratados que luego de medio siglo ha significado un punto de partida y de llegada ineludible.

El principio básico de que los estados no pueden alegar su derecho interno como causa para incumplir obligaciones internacionales (art.27) y ese es el punto de partida y estación frecuente de los juristas.

Por su parte, coherente con este criterio, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en decisiones diversas se ha autoexcluido de valorar las normas internas, sin perjuicio de hacer actuar la responsabilidad internacional en caso de violación de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

En ese sentido la Corte Interamericana ha expresado: (...) Esto no significa que la Comisión tenga atribuciones para pronunciarse sobre la forma como se adopta una norma jurídica en el orden interno. Esa es función de los órganos competentes del Estado. Lo que la Comisión debe verificar, en un caso concreto, es si lo dispuesto por la norma contradice la Convención y no si contradice el ordenamiento jurídico interno del Estado. La atribución otorgada a la Comisión para “formular recomendaciones ... a los gobiernos de los Estados Miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales” (art. 41.b) o el compromiso de los Estados de adoptar las medidas legislativas necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades garantizados por la Convención “con arreglo a sus procedimientos constitucionales” (art. 2) no le dan a la Comisión facultad para calificar el cumplimiento por el Estado de los preceptos constitucionales en la elaboración de las normas internas (OC13 p29).

La Corte Interamericana también coincide con el criterio expuesto al considerar:

“En el ámbito internacional lo que interesa determinar es si una ley resulta violatoria de las obligaciones internacionales asumidas por un Estado en virtud de un tratado. Esto puede y debe hacerlo la Comisión a

la hora de analizar las comunicaciones y peticiones sometidas a su conocimiento sobre violaciones de derechos humanos y libertades protegidos por la Convención” (OC13 p 30).

“(…) no es facultad de la Corte en ejercicio de su función consultiva interpretar o definir los ámbitos de validez de las leyes internas de los Estados partes, sino respecto de su compatibilidad con la Convención y otros tratados referentes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos y siempre y cuando medie un requerimiento expreso por parte de alguno de esos Estados, según lo establecido en el art. 64.2 de la Convención Americana” (OC 14 p 22).

El citado criterio, como lo consideramos, tiene un aspecto que podríamos considerar superador y convergente: la responsabilidad internacional. En ese sentido, la Corte Interamericana ha señalado: “La promulgación de una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir a la Convención constituye una violación de ésta, y que en el evento de que esa violación afecte derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera responsabilidad internacional para el Estado”. (OC 14 p 49).

Por lo tanto, los sistemas jurídicos internos plantean soluciones que de una manera u otra admiten posiciones monistas o dualistas y dentro de ellas, todas sus variantes. A partir de paradigmas, un método necesario consiste en el examen particularizado del comportamiento de los sistemas jurídicos internos y verificar su coherencia interna, sus afirmaciones y en su caso las contradicciones.

Es evidente que ese comportamiento será diferente en ámbitos comunitarios donde los estados sean partes de tratados que prevean la integración de derechos humanos, o por el contrario, en sistemas fuera de esos esquemas.

Todo ello bajo el tamiz de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

## **8. EL MODELO A PARTIR DE LAS NORMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS**

### ***8.1. Las obligaciones de los estados establecidas en la Convención Interamericana de Derechos Humanos***

En esta operación de convergencia de derechos es de utilidad poner en contacto el Derecho internacional público y el Derecho internacional de los Derechos Humanos desde la práctica.

Lo expresado se puede verificar con una metáfora. En un avión cuando levanta vuelo, no podemos pedir que abran la puerta. Estamos condicionados a sus turbinas y a la estructura aeronáutica.

De la misma manera en nuestros estados hemos tomado la decisión político estratégica y jurídica de establecer la democracia representativa con Derechos Humanos y por tanto debemos adecuarnos a un modelo que debe contemplar distintos atributos.

En primer lugar hay que tener presente, como veremos más adelante que las obligaciones que examinaremos, están reforzadas por ejemplo en la Argentina por las normas de los arts. 75 inc. 22 de la Constitución Argentina y otros estados<sup>22</sup> que establecen la supremacía de la constitución y el orden jurídico supranacional que garantice los derechos humanos.

---

<sup>22</sup> Art. 75- inciso 22 Declaraciones, Convenciones, y Pactos complementarios de derechos y garantías 22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

En el mismo sentido la constitución de la República del Paraguay dispone:

Artículo 137. DE LA SUPREMACIA DE LA CONSTITUCIÓN. La ley suprema de la República es la Constitución. Esta, los tratados, convenios y acuerdos internacionales aprobados y ratificados, las leyes dictadas por el Congreso y otras disposiciones jurídicas de inferior jerarquía, sancionadas en consecuencia, integran el derecho positivo nacional en el orden de prelación enunciado. Quienquiera que intente cambiar dicho orden, al margen de los procedimientos previstos en esta Constitución, incurrirá en los delitos que se tipificarán y penarán en la ley. Esta Constitución no perderá su vigencia ni dejará de observarse por actos de fuerza o fuera derogada por cualquier otro medio distinto del que ella dispone. Carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en esta Constitución.

Al respecto, la Convención Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH dispone).

### 8.1.1. Obligaciones de respetar y garantizar

Artículo 1º. Obligación de respetar los derechos. 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna... (Norma similar a la del art. 2.1 de pacto de Derechos Civiles y Políticos).

Por una parte se trata de obligaciones exigibles inmediatamente en el plano internacional. Por la otra, se trata también de obligaciones mediante las cuales el estado y sus agentes no deben violar los derechos humanos establecidos en la CIDH.

Desde otro ángulo, la obligación de garantizar exige al estado promover las acciones necesarias para asegurar que todos los habitantes del Estado o sujetos a la jurisdicción del estado, se hallen en condiciones de ejercerlos y de gozarlos.

En ese sentido, la Corte Interamericana ha expresado:

...”garantizar” implica la obligación del Estado de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación del artículo 1.1. (OC11 p22)

El mismo criterio se halla consignado en el caso Velázquez Rodríguez del 29 de julio de 1988, sobre la desaparición de una persona en Honduras, en la que se resolvió:

“la segunda obligación de los estados partes es la de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción. esta obligación implica el deber de los estados partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en ge

---

Artículo 145. DEL ORDEN JURÍDICO SUPRANACIONAL. La República del Paraguay, en condiciones de igualdad con otros Estados, admite un orden jurídico supranacional que garantice la vigencia de los derechos humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo, en lo político, económico, social y cultural. Dichas decisiones sólo podrán adoptarse por mayoría absoluta de cada Cámara del Congreso.

neral, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sanciona toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además el restablecimiento, si el posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos”.

Por supuesto que esta obligación de garantía no es pasiva sino que implica, en su caso, la incorporación de las normas internacionales e incluso la revisión y compatibilización de las normas contradictorias o incoherentes con las normas internacionales.

La obligación de garantía también significa que las normas nacionales deben procurar recursos adecuados y eficaces para que se puedan ejercer las normas internacionales.

La Corte Interamericana ha elaborado un criterio jurisprudencia acerca de los recursos adecuados y eficaces en los casos planteados contra Honduras (Velázquez Rodríguez y Godínez Cruz).

En ese sentido, “recursos adecuados”, significa “que la función de esos recursos dentro del sistema del derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida”<sup>23</sup>. Por otra parte, el concepto de “eficaz” significa que sea “capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido”<sup>24</sup>.

Hay que tener en cuenta que la denominación “eficaz” no significa que el recurso haya sido acogido favorablemente, sino que exista una posibilidad seria de que prospere<sup>25</sup>.

Asimismo, es preciso considerar que desde el punto de vista internacional la obligación de garantía no se agota con el establecimiento de los recursos.

En ese orden de ideas, “para garantizar el debido proceso el estado debe —entre otras cosas—, dictar normas procesales, destinar dinero a crear la estructura de los tribunales, asegurarse de que existan escuelas de derecho para preparar a los abogados y proveer asistencia legal a los que carezcan de recursos”<sup>26</sup>.

---

<sup>23</sup> Velázquez Rodríguez nta 44 considerando 64 y Godínez Considerando 67,.

<sup>24</sup> Velázquez Rodríguez considerando 66 y Godínez Considerando 69.

<sup>25</sup> Velázquez Rodríguez considerando 67 y68 y Godínez Considerando 70 y 71.

<sup>26</sup> *Sistema Jurídico y derechos Humanos*, ed. Cecilia Medina Quiroga y Jorge mera Figueroa, Chile 1996, p. 44

La obligación también significa remover obstáculos aunque no emanen de las normas sino de la misma cultura. La tarea de promoción es parte de esa obligación de garantía y se ha dicho que entre esas tareas se halla la de la educación. Concretamente, educar a la policía en la prohibición absoluta de torturar o bien de tratar a los que se hallen bajo su custodia de manera cruel, inhumana o degradante.

### **8.1.2. Obligación de adoptar medidas para hacer efectivos los derechos reconocidos en la CIDH**

El art. 2 de la CIDH dispone lo siguiente:

Art. 2º. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1º no estuviera ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

En el momento de la discusión de esta norma y ante la posibilidad que se la pudiera interpretar en el sentido que los estados no estarían obligados a respetar y garantizar los derechos humanos, algunos autores advirtieron que “según el sistema constitucional prevaleciente en los estados americanos las disposiciones de los tratados se incorporan al derecho interno en virtud de la ratificación, previa aprobación del órgano legislativo competente sino necesidad de ley especial”<sup>27</sup>.

La consecuencia ineludible de lo expuesto es que en el art. 2 de la CIDH se ha dispuesto que los estados tienen la obligación de verificar que su legislación interna no contradiga los tratados de derechos humanos. Lo fundamental es que las personas puedan usar y gozar de los derechos humanos y esa constituye una obligación primaria de los estados.

La ley interna es la que debe conferir el marco dentro el cual los órganos del estado deben operar, la ley interna es la que debe crear los marcos necesarios para que las personas puedan recurrir a los tribunales para exigir el cumplimiento de las obligaciones internacionales.

---

<sup>27</sup> *Anuario Interamericano de Derechos Humanos*, 1968, Sec. OEA, Washington, 1973, p. 192.

### **8.1.3. Obligación de cooperar a la supervisión internacional**

En tercer lugar se halla la obligación de cooperar que implica proporcionar información oportuna, pertinente y veraz respecto a la situación de los derechos Humanos en el estado o respecto de un hecho particular que este en conocimiento del órgano internacional.

En ese sentido el art.41. d) de la CIDH dispone que la Comisión Interamericana de derechos Humanos tiene la facultad de solicitar de los estados miembros de la OEA que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos y el art. 48 regula el procedimiento de las comunicaciones individuales ante la Comisión, dispone que el estado deberá enviar las informaciones que el solicite la Comisión dentro de un plazo razonable.

## **9. LA LUZ AL FINAL DEL CAMINO**

### ***9.1. La globalización y nuevos modelos***

Muchas veces se habla de la luz al final del camino, aunque a veces, con ironía se dice que una luz en un túnel, puede tener un sentido dual. Puede ser la luz de salida del túnel o por el contrario puede significar que se acerca un tren.

Esa es la situación con sus enfoque duales.

Dentro de ese panorama, la globalización trae buenas y malas noticias. En primer lugar una nueva noción de soberanía. Parecería que la clave para la paz consiste en la existencia de democracias liberales que exigen salir del autoritarismo y del totalitarismo estatal.

Quizás un buen recurso para encontrar nuevas soluciones sea apelar a un autor de hace 200 años al que ya convocamos: Kant.

Kant definía al Derecho internacional como una alianza de naciones libres unidas por sus objetivos morales hacia la libertad individual, un verdadero estado de Derecho internacional reconociendo las ventajas de la relación pacífica.

La paz internacional se fundamenta en la libertad individual. Recordemos que no existen precedentes de democracias liberales que hayan sostenido guerras entre sí en los últimos años.

Lo cierto es que la violación de los derechos humanos en lo interno preanuncia la guerra internacional y por eso el tema de estos está muy ligado al rumbo del Derecho internacional.

El destino del Derecho internacional, finalmente tiene relación con el modelo de estado que se diseña para los próximos años. Es evidente que el estado ha sido redefinido restrictivamente y al mismo tiempo se ha producido una gradual aunque incesante reducción de sus roles y poderes. Un autor ha expresado con crudeza que la soberanía monetaria y militar y la capacidad de regulación de la economía, de la información, y de la comunicación han sido disminuidas cuando no reducidas a jirones.

En la actualidad el estado es el actor quizás más débil de la relación económica.

Lo cierto es que el estado se presenta a veces como demasiado grande y pesado y otras como demasiado pequeño e inerte. El estado de Bienestar cayó en crisis y el mercado se presenta activo en un mundo globalizado.

## 9.2. *Cursos y bases de acción*

La búsqueda de la salida es fundamental. Ahora bien, ¿Cual puede ser la solución? Proponemos dos salidas.

Por una parte, quizás podemos delinear un nuevo paradigma, que signifique desarrollar una nueva noción de modernidad, con una inmersión global, sujeto a la prevención de desastres nucleares y ecológicos con sistemas de comunicación masivos, nuevas formas de curar o contagiar enfermedades, nuevas formas de encarar soluciones y extender derechos y libertades. Como diría Stuart Mill, un nuevo paradigma que consiste en la libertad de comprometerse en experimentos de vida.

La segunda salida parte de un esquema realista de la situación. Advertimos que el proyecto posmoderno parece desmembrar cualquier tipo de identidad común, por ello autores como Walzer defienden la tensión de la modernidad y desdeñan al individuo anodino de la posmodernidad.

La conclusión de Walzer es por demás provocadora: “los individuos son más fuertes, tienen más confianza en sí mismos y son más capaces cuando participan de la vida comunitaria, cuando son responsables ante otros y por otros individuos”. Por eso pensamos que parte de la solución para no integrar nuevos problemas, consiste necesariamente en redefinir o replantear el estado.

El tema, finalmente tiene relación con el modelo de estado que se planifica para los próximos años y la redistribución del poder hacia arriba y hacia abajo. Reconocemos la existencia de actores transnacionales, pero ante esta situación se impone trabajar para consolidar los acuerdos internacionales y las organizaciones internacionales como la ONU, la UNESCO, UNICEF, ACNUR etc. que deberán actuar en una red transparente activa y cercana.

Pero también se impone la redistribución del poder hacia abajo. Nos referimos a unidades más pequeñas de la regionalización hasta llegar a la persona humana en pueblos y ciudades que permitan una intermediación en la protección de los derechos humanos y económicos.

La otra alterativa consiste en entender la historia integralmente y esforzarnos para desentrañar los mecanismos del futuro, con una certera determinación sobre el destino del Derecho internacional y de los derechos humanos.

## 10. CONCLUSIONES

### *10.1. Primera conclusión: La tecnología*

Para poder afrontar los cambios que se avecinan, y como lo anticipamos, es preciso analizar la actitud a adoptar con la tecnología protagonista excluyente de la sociedad.

El mundo se debate dentro de una sociedad en las que el cambio y la innovación representan un progreso, pero al mismo tiempo implica un temor generalizado.

Mientras todos los humanos nos sumergimos en los celulares, que iluminan nuestras caras, la vida continúa a nuestro alrededor, se suceden las estaciones, florecen los malvones y los jacarandaes y vienen las lluvias. Pero es el caso que la vida no es un devenir tan simple como el cambio de estaciones.

Hay una sensación de un tsunami en la sociedad. El progreso implosiona y genera cambios, mientras que el ser humano cada vez requiere más recursos para hacerse cargo de sus deberes y derechos.

Todo queda atrás, devorado por el progreso instantáneo que se deriva de estos procesos vinculados con la tecnología informática y las comunicaciones, a tal punto que Gutenberg y la imprenta son casi desconocidos

por la gente. Hoy se recuerda a Bill Gates y Steve Jobs. Si en esta época se preguntara acerca de los grandes transformadores de la sociedad, seguro que nadie va a citar a Isaac Newton. Van a referirse a personas y palabras nuevas identificadas con siglas como Windows, PC, WI-FI, etc.

Así es la realidad. Mientras se producen los avances tecnológicos, el derecho se desarrolla a pasos de tortuga subiendo una escalera medieval con zapatos de buzo, ajeno a los cambios y a veces insensible con la humanidad en su conjunto.

### ***10.2. Segunda conclusión: La situación política internacional. G7 en Biarritz***

Para muestra basta un botón. Hace pocos días se reunió el G-7 en Biarritz, Francia.

Esa reunión se presenta con la hegemonía de las potencias occidentales y su apego a valores comunes –democracia, economía de mercado y respeto del Derecho internacional y los derechos humanos–.

Un detalle: en los años setentas el G-7 tenía sus miembros que totalizaban el 70% del PBI mundial. Esos mismos siete países –Francia, Alemania, Estados Unidos, Italia, Japón, Gran Bretaña y Canadá– hoy solo generan el 40% de la riqueza mundial. En ese sistema no está presente China que es la segunda economía mundial y tampoco está la India, considerada la democracia más grande del mundo, cuyo PBI de 2,59 billones de dólares superó el año pasado al de Francia (2,58 billones).

Lo cierto es que el mundo es un catálogo de malas noticias: tasas de interés negativas, creación monetaria con y sin inflación, desempleo masivo, beneficios mal repartidos y el sentimiento de destrucción del medio ambiente. Mientras el cambio climático, los incendios e inundaciones explotan en los medios de información.

### ***10.3. Tercera conclusión: El mundo hoy, el Derecho internacional y los derechos Humanos***

Pero hay algo más, y se refiere al derecho. Aparece una nueva era histórica de carácter global, en la que el Derecho internacional se transforma e incluso, irrumpe en los sistemas jurídicos actuales de los Estados nacionales en crisis, por el extraordinario crecimiento de los medios de comunicación, avión, satélites, televisión, internet.

Allí entonces deberemos tener en cuenta las nuevas nociones de los sistemas y en especial las nuevas disciplinas relacionadas con la complejidad de la ciencia y de la política en un sistema fragmentado.

Los hechos actuales nos hacen percibir que los ejes parecerían ser los mismos que en la época de Hobbes y Bodin paradójicamente ampliados y disminuidos al mismo tiempo. Incluso, cabe preguntarse si el mundo se halla más cerca de Hegel que de Marx, como lo afirman autores de la talla de Hobsbawm.

La situación con relación las finanzas internacionales es grave.

Los estados parecen veleros al garete y la disyuntiva ya no es Estado sin derecho o derecho sin estado, sino mercado sin estado o Estado sin mercado.

Incluso el gran patrimonio de los estados, el patrimonio inmaterial, el del derecho, hoy tampoco les pertenece a los estados.

Curiosamente, mientras se expande la internacionalización, entre los estados crecen los nacionalismos. Veamos la situación en España con las comunidades autónomas, como Barcelona. Pero también, veamos lo que puede suceder entre los flamencos y valones en Bélgica a pesar de su federalización o bien el afán separatista de Escocia y Gales que fracciona la unidad territorial británica. Ni hablar del Brexit.

Tema fuera de discusiones es que la brecha está abierta. Quizás la causa de esta suma de inconvenientes tenga algo que ver con las tendencias a nivel del derecho, dentro de proceso de cambios sobre la concepción del derecho que hemos percibido los que transitamos por esta disciplina, con una sensación que podríamos definir, como que estamos hablando del árbol mientras se está serruchando la rama en la que la que estamos parados.

#### ***10.4. Cuarta conclusión. Pronósticos y prospectiva***

Siempre en una presentación hay además de un diagnóstico y descripción, un pronóstico, un ensayo prospectivo dotado de unas bases para encarar los problemas. Los juristas no somos augures, aunque la práctica de analizar el derecho nos coloca en una especie de torre de marfil, dotada de una buena perspectiva.

Debemos aclarar que siempre es hoy, porque sería un método muy fácil el de dilatar las soluciones. Recordemos que Keynes aseguraba que a largo plazo, todos estamos muertos,

El tema de los pronósticos es si la tecnología de la comunidad internacional ha liberado o no al ser humano del trabajo.

Jeremy Rifkin, fue un analista brillante del mundo del trabajo que puso en foco el conflicto entre la tecnología y su efecto de destrucción de horas de trabajo y ni hablar de los robots. No tenemos certeza de lo que sucederá, pero es probable que la innovación es y será de un carácter total y global produciendo un cambio radical del perfil de la sociedad.

Quizás la gran innovación podría ser el aprovechamiento de la ciencia y la tecnología y la innovación con el fin de garantizar la seguridad alimentaria para 2030.

En ese sentido, la innovación inclusiva y en favor de los pobres; la forma en que con nuevos conceptos, bajos costos laborales y materiales, y mayores escalas de producción, se podrían atender a enormes mercados previamente ignorados por la economía tradicional.

Pero es preciso que la teoría se haga realidad, pues las soluciones a largo plazo son complejas y ya estamos transitando hacia la mitad del siglo XXI.

En el desarrollo de este trabajo podría interpretarse, que evidencia una suma de buenos propósitos. Sin perjuicio de que no desdeñamos los buenos propósitos, recordemos que de buenas intenciones está pavimentada la ruta del infierno.

Por tanto, estimamos que el objetivo no es limitarse al voluntarismo del caminante que hace camino al andar. El camino se hace innovando, creando, generando sinergia, sin limitarse a un mero tránsito.

Por eso en esa ruta estelar, los debates sobre el vínculo entre las tecnologías de la información, el derecho internacional y los derechos humanos tiene un carácter estratégico.

Asumimos el riesgo de que al momento de la publicación de este trabajo, las ideas resulten anticuadas y fuera de orden y sistema.

La clave, para evitar esas alarmas consiste en tener en cuenta que un aspecto no contemplado, es que las nuevas tecnologías también van a servir de instrumentos de democratización del poder social.

De esa manera, muchos autores coinciden en definir a Internet como instrumento de participación democrática, sin perjuicio de las posiciones antitéticas.

Actualmente, previo a la caída de Omar Al Bashir de Sudán, las multitudinarias manifestaciones que han recorrido el país comenzaron tras la

entrada en vigor del decreto que multiplicó por tres los precios del pan. No fue internet ni la tecnología. Fue el pan. Pero ese no es el único problema.

En el siglo XX, los partidarios de la democracia liberal tenían todo el camino relativamente fácil porque no tenían que elegir entre ética y eficiencia: durante ese tiempo, lo más ético era, en general, también lo más eficiente. Empoderar a las personas era deseable tanto ética como económicamente.

En la actualidad se impone potenciar las herramientas del derecho en combinación con la tecnología, la innovación y el cambio.

De esa manera el Derecho internacional y los derechos humanos de mediados del siglo XXI, resultarán la herramienta adecuada para asegurar los derechos, las libertades y sus garantías conjuntamente con la dignidad y el progreso de las personas e instituciones.

Este es el camino para que los sueños de Kant se hagan realidad y los desvelos de Kelsen operen sinérgicamente en el derecho.