

UNA NUEVA FILOSOFÍA PARA EL DERECHO INTERNACIONAL*

RONALD DWORKIN**

Decana, Secretario General, profesores, estudiantes, amigos, les agradezco desde el fondo de mi corazón por este honor. Al entregarme este título de esta universidad me convierten en uno de ustedes, y para mí es un orgullo unirme a ustedes; les agradezco por eso. Respecto del resumen que hizo el profesor Alegre de mi trabajo, si me permiten decirlo así, nunca me gustaron tanto mis propias ideas como cuando lo escuché a él describirlas, así que la verdad que le agradezco; fue realmente maravilloso.

Esta tarde quiero hablar un poco acerca del derecho internacional. Ustedes como ciudadanos, como parte de la comunidad internacional, son mucho más conscientes de su función que la mayoría de los ciudadanos de mi país. El derecho internacional, a mi parecer, se va a convertir en un asunto de suma importancia, cada vez mayor, quizá un día de suma importancia para la supervivencia de nuestra civilización.

La primera vez que estudié derecho internacional fue en Oxford –hace como cien años, como ustedes se imaginarán–, y en aquel entonces la pregunta más importante que abordaban mis profesores era la de la existencia del derecho internacional. Esa era una segura pregunta de examen así que prestábamos mucha atención. No obstante, parece que hoy en día ya no es una pregunta pertinente. Todos los abogados internacionalistas, los estadistas, los ministros de Estado parecen suponer que existe algo así como el derecho internacional y que, por ejemplo, los estatutos y normas de las Naciones Unidas son parte de este derecho internacional. Pero los viejos acertijos filosóficos nunca se resuelven; simplemente pasan de moda. Y, efectivamente, las preocupaciones que aparecen cuando alguien se pregunta si existe tal cosa como el derecho internacional aún siguen vívidas.

Pensar lo que es el derecho internacional se vuelve realmente importante cuando tenemos que interpretar el derecho internacional y aplicarlo a cuestiones

* La presente conferencia fue dictada el 21 de noviembre de 2011 en el Salón Rojo de la Facultad de Derecho (UBA) luego de que Ronald Dworkin fuese investido con la máxima distinción que otorga la Universidad de Buenos Aires: el doctorado *Honoris Causa*. Traducción: Sabrina Frydman, Nahuel Maisley, María de los Ángeles Ramallo (Secretaría de Investigación, FD-UBA).

** Ronald Dworkin, experto en filosofía del derecho, estudió en Harvard, Yale y Oxford. Fue profesor de derecho en prestigiosas universidades como en la Escuela de Derecho de Yale, y profesor de filosofía en Oxford y en la University College de Londres. Desde 1975 fue profesor en la Universidad de Nueva York y profesor Frank Henry Sommer en esta institución desde 1994. Entre sus principales obras se encuentran *Los derechos en serio* (1977), *Una cuestión de principios* (1985), *El imperio del derecho* (1986) y *Justicia para erizos* (2011).

cargadas políticamente. Por ejemplo, en este momento hay un gran debate acerca del estatus, según las leyes de la guerra y las Convenciones de Ginebra, de las organizaciones terroristas internacionales que no ocupan un territorio y cuyos soldados no usan uniformes. Surgen las preguntas: ¿estamos en guerra con Al Qaeda o es esta una acción policial dirigida contra criminales? ¿El derecho internacional requiere que los prisioneros que tienen los Estados Unidos en la Bahía de Guantánamo tengan los privilegios de las Convenciones de Ginebra, o se los tiene que considerar, como dijo el presidente Bush, como “combatientes enemigos, que no tienen derecho al estatus de soldados enemigos”? Los Estados Unidos han enviado recientemente bombas no tripuladas a distancias de muchos miles de kilómetros, dirigidas por “pilotos”, como se autodenominan en Texas, para matar a miembros individuales de lo que se considera –o lo que nuestro gobierno considera– organizaciones terroristas. Y la pregunta de lo que hacemos con esos “*drones*” (vehículos aéreos no tripulados), como se los denomina, es una pregunta vívida del derecho internacional, y hay mucho debate al respecto.

Esta tarde voy a hablar de otra cuestión de interpretación que está también muy viva. Se trata de la pregunta acerca de si la intervención de la OTAN en Kosovo sin el apoyo del Consejo de Seguridad fue una violación de la Carta de las Naciones Unidas, en particular de su Artículo 2.4: “Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado”. Esta intervención en Kosovo, diseñada para detener el genocidio, ¿deberíamos contarla como una violación de la prohibición contra el ataque a la integridad territorial o a la independencia política? Es una cuestión muy importante, que surgió nuevamente respecto de Libia, pero en circunstancias muy diferentes, claro. Los abogados internacionalistas están muy divididos respecto de cómo responder a esto. Un importante colega de la Universidad de Nueva York (NYU) que acaba de fallecer, Thomas Franck, dijo que “la intervención en Kosovo fue ilegal, un ejemplo de desobediencia civil internacional. Era moralmente necesaria pero estaba prohibida jurídicamente”. Esa es una idea muy peligrosa. Los internacionalistas están renaciendo en estos momentos. Y anunciar que la moral es una carta de triunfo frente al derecho en circunstancias como estas es muy peligroso. Y esto hace mucho más vívida la pregunta por la interpretación.

Cuando me preguntaban como alumno si existía el derecho internacional, el positivismo jurídico que mencionó Marcelo todavía era la teoría dominante del derecho internacional. Eso hizo que la pregunta sea obvia y, por cierto, una respuesta negativa parecía plausible. El positivismo jurídico en ese momento se basaba en las visiones de John Austin, que decía que el derecho existe solamente cuando hay un “comandante no comandado”, alguien que está a cargo, sin lugar a dudas, y el derecho son los comandos (órdenes) que ese soberano indiscutido emite. En el derecho

internacional no hay un soberano indiscutido a cargo, por ende, si uno adopta la visión austriana del positivismo, vemos que no existe el derecho internacional.

Justo en la época en que yo consideré ese asunto, Herbert Hart había elaborado una versión más sofisticada del positivismo, según la cual el derecho existe aún cuando no haya un comandante no comandado; el derecho existe cuando los oficiales de una comunidad política o la gran mayoría de ellos aceptan –a modo de convención– una cierta manera de identificar el derecho, de identificar cómo se hace el derecho, cómo se aplica, cómo se reconoce. Él llamó a esa regla, esa regla fundamental aceptada como convención, “la regla de reconocimiento”. Y luego, en su famoso libro, cuando habló del derecho internacional, dijo que es obvio que no hay regla de reconocimiento en la comunidad internacional. Pero luego, sorpresivamente, dijo que “eso no responde la cuestión de si existe el derecho internacional”. Uno hubiera creído, dada su definición, que sí respondía la cuestión. Pero luego dijo que “quizá teóricamente o prácticamente resulte útil contar el derecho internacional como un tipo de derecho”.

Creo que vale la pena hacer una pausa un momento ahora para entender que, al decir eso, el profesor Hart –un gran positivista– está reuniendo dos conceptos diferentes del derecho: primero, un sentido sociológico del derecho, el sentido que utilizamos cuando nos preguntamos “¿no sería una buena idea contar las reglas internas de la cooperación internacional como constitutivas de un sistema legal?”. Y contestaríamos: “sí, si eso les resulta útil, si eso trae luz a la naturaleza general del derecho, eso quizá sea una buena idea, o quizá simplemente lleve a una confusión”. Para mí ese sería el concepto sociológico del derecho.

Hay otro concepto del derecho, que es el concepto que ustedes usan en este edificio, es el concepto que ustedes, los profesores, adoptan cuando les dicen qué es el derecho ante una pregunta determinada. Es el sentido del derecho que usa el presidente cuando les pregunta a sus asesores: “¿el tratamiento que le estamos dando a los prisioneros de la Bahía de Guantánamo es legal según el derecho internacional?”. En este sentido, al que llamaré “sentido doctrinario del derecho”, la pregunta no es si de alguna manera resultaría útil clasificar el derecho internacional como derecho. Es una pregunta diferente; la pregunta doctrinaria es cómo decidimos qué requiere el derecho internacional en algún asunto particular. Aunque Hart no trató de responder a esta pregunta, muchos de sus discípulos sí lo hicieron; y se desarrolló una teoría respecto del sustento del derecho internacional en las últimas décadas –aunque en realidad es más antigua–, que sostiene que ese sustento consiste en el consentimiento de las naciones soberanas. ¿Cómo sabemos si algo es derecho? Nos preguntamos si las naciones, si los sujetos del derecho internacional, prestaron su consentimiento para estar sujetos a esa norma.

Esta visión de que el consentimiento es la base de todo el derecho internacional –y la base, por ende, de toda interpretación cuando llegamos a las cuestiones difíciles que yo describo– fue aparentemente codificada en el Estatuto de la Corte

Internacional de Justicia. Todos los manuales –y al pensar este tema he leído varios manuales de derecho internacional– responden a la pregunta de cuáles son las fuentes del derecho apuntando a los siguientes párrafos del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (Artículo 38.1): “La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: 1. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; 2. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; 3. los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas;” y luego tenemos un cuarto, bastante reconfortante para la gente de este edificio, que agrega a “las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones” (pero no se emocionen con esto, en realidad no les otorga mayor valor que el que se le otorga en cualquier lado a cualquier artículo doctrinario de derecho).

El Artículo 38. 1 dice “la base es el consentimiento”, y esta es una idea muy atractiva por muchas razones. Una de ellas es que –el gran sueño positivista–, al convertir al derecho en algo meramente fáctico, solo hay que buscar a qué han consentido los Estados. También parece preservar la idea de la soberanía básica de los Estados. El derecho internacional es coherente con el tipo más puro de soberanía, porque el derecho internacional es simplemente lo que han consentido y acordado los Estados ejerciendo su soberanía. También, casualmente, tiene que ver con una corriente de teoría política muy importante, denominada “contractualismo social”. Se dice que la base de la legitimidad del gobierno debe basarse en un contrato social en el cual toda la gente se ha puesto de acuerdo en ciertas circunstancias, o se hubiera puesto de acuerdo, o algo por el estilo. Y la teoría del consentimiento dice que eso también es cierto a nivel internacional.

Sin embargo, hay debilidades en esta idea de que el derecho internacional se basa en el consentimiento, algunas de ellas evidentes. Una de las debilidades es que, tal como les leí en los estándares propuestos por el artículo 38, no se establece una prioridad entre ellos, no se sabe qué es lo que ocurre cuando dos estándares entran en conflicto.

Además, si recuerdan lo que he dicho, el Estatuto no dice realmente que el consentimiento de cada estado es necesario. El Estatuto dice que las naciones civilizadas tienen que haber dado su consentimiento, pero no dice cuáles son. Nos habla de las prácticas habituales de las naciones pero no dice que todas las naciones que están obligadas por una práctica consuetudinaria deben haber prestado su consentimiento. Y esto es totalmente entendible porque un derecho internacional aplicable únicamente a las naciones que han consentido no sería muy útil. Sin embargo, socava la idea de que el consentimiento es congruente con la soberanía.

Voy a dejar esas objeciones conocidas de lado esta tarde, porque me quiero concentrar en una dificultad aún más básica de la teoría del consentimiento, una

dificultad que señala el camino hacia una mejor teoría respecto de los fundamentos del derecho internacional. La teoría del consentimiento parece en cada etapa de su aplicación ser fatalmente circular. Consideren la idea de que los Estados crean el derecho por práctica consuetudinaria; el 38. 1 es explícito en que no es simplemente cualquier costumbre antigua o cualquier estilo antiguo usual de comportamiento por parte de los Estados lo que hace que el Estado esté obligado por la ley. Según la doctrina del derecho internacional, es solamente costumbre aquella establecida a través del reconocimiento del derecho. El término técnico es *opinio juris*: el Estado no se compromete como cuestión de derecho a menos que su comportamiento demuestre no sólo que sigue una cierta práctica sino que sigue una cierta práctica porque supone que esa práctica es requerida por el derecho. Pero entonces, si eso es así, el Estado debe tener una teoría diferente de las fuentes del derecho internacional, tiene que haber decidido cuándo está obligado por la norma y cuándo no. No puede usar el estándar del consentimiento porque sino estaría diciendo que “para decidir si hemos consentido o no, tenemos que ver si hemos consentido”. Uno podría decir que un Estado está obligado en función del reconocimiento legal, cuando reconoce que los demás Estados han dado su consentimiento para estar obligados. Pero con esto no se sale del círculo, simplemente significa que tenemos que preguntarnos qué teoría del derecho esos otros estados adoptaron cuando decidieron que estaban obligados legalmente. Uno podría decir “bueno, es simplemente una convención”, pero las convenciones no son derecho de manera automática. La existencia de una convención puede ser destruida cuando una parte de quienes conviene decide dejar de aceptarla. De hecho, la teoría del consentimiento no puede explicar el derecho consuetudinario, una vez que uno acepta que ese derecho es un comportamiento regido por otro estándar más fundamental respecto de qué es el derecho.

¿Y qué sucede con los tratados? Uno pensaría que los tratados son un ejemplo perfecto de naciones vinculadas por el consentimiento que han otorgado. Pero esto no sirve. Personificamos a los Estados. Decimos que los Estados que han firmado un tratado han prometido y deben cumplir con su promesa. Pero no es la abstracción jurídica personificada la que se ve obligada, sino que es la población, y esa población probablemente sea totalmente distinta de la población cuyos líderes firmaron ese tratado. Pueden haber habido cambios constitucionales tan drásticos que nada de la normativa doméstica de ese estado haya sobrevivido. Entonces, ¿por qué sobrevive la obligación de los tratados? Incluso si nos aferramos a la personificación y decimos que el Estado, propiamente dicho, ha prometido algo, se nos vuelve a plantear la pregunta que ha sido un acertijo filosófico desde que los humanos la identificaron: “¿por qué una promesa genera una obligación?”. Los filósofos asumen o suponen que tiene que haber un principio moral más profundo que explique por qué la promesa genera obligaciones. Uno no puede decir simplemente que pronunciar ciertas palabras mágicas genera una obligación; tiene que haber una explicación. Los internacionalistas pueden decir que hay un principio más profundo que es el *pacta*

sunt servanda (cuando los abogados internacionalistas hablan latín uno sabe que es necesario ahondar aún más). Pero el *pacta sunt servanda* simplemente repite que los tratados imponen obligaciones, pero no nos dice *por qué* lo hacen.

Yo considero que tenemos que empezar de nuevo. El consentimiento que surge del positivismo jurídico, con sus raíces en la teoría de la soberanía absoluta debe ser dejado de lado, debe ser abandonado. Y propongo que empecemos de nuevo volviendo al espíritu que motivó la arquitectura del derecho internacional en su primera “era dorada”, en los siglos XVI y XVII. Que sigamos a los arquitectos líderes, como Hugo Grocio, que comenzó presuponiendo que el derecho internacional es un aspecto de la moral internacional. Tan pronto como uno dice esto, inmediatamente surge la pregunta: “¿cómo sabemos la diferencia entonces?” Si nosotros planteamos que el derecho internacional es parte de la moral y buscamos sus fundamentos en la moral, surge en forma instantánea la pregunta acerca de cuál es la diferencia entre la decencia y la moralidad entre las naciones (lo cual es sin duda una cuestión moral en el derecho internacional; que es, podríamos decir también, una cuestión moral, pero que aún así exige una distinción).

¿Acaso les quiero decir que no hay ninguna diferencia entre lo que *es* el derecho en el ámbito internacional y lo que *debería ser*? No, no es así. A mi entender, la pregunta acerca de qué es el derecho internacional es una pregunta moral, pero es una pregunta moral distinta. En otros trabajos, particularmente en el libro que mencionó Marcelo, “Justicia para erizos” –que discutiremos mañana–, lo que sostengo es que distinguimos al derecho de otras partes de la moral identificando al derecho como una serie de derechos individuales que puede ejercer cualquier persona, sin necesidad de ningún acto por parte de otra institución política, que cualquier persona tiene derecho a exigir de cualquier institución coercitiva, como una corte. Entonces, cuando nos preguntamos qué es el derecho, debemos preguntarnos: ¿qué derechos o qué obligaciones se pueden ejecutar apropiadamente de esa forma tan especial, a pedido de la persona individual?

Es difícil aplicar esto al derecho internacional, lo admito, porque no existe un tribunal general con el poder de afirmar estos derechos con jurisdicción sobre todos los Estados, eso aún no existe; pero podemos resolver el problema muy rápidamente. Imaginemos que existe tal tribunal. Planteémonos esa pregunta. Si existiera ese tribunal, ¿qué derechos correspondería que ejecutara, sin necesidad de una legislación o acuerdo internacional, solamente a pedido de una parte? Ese es el punto de partida. Y luego comenzamos a responder esa pregunta, y yo creo que debemos empezar concentrándonos en las cuestiones de la legitimidad política. En todo el planeta hay personas con poder, con armas y con ejércitos a su disposición. Algunos de ellos, la mayoría de ellos en realidad, alegan tener la autoridad moral de gobernar. No son sólo terroristas, no son sólo personas con pistolas, son mandatarios legítimos en determinado territorio.

¿Cuáles son las condiciones que se deben cumplir para que un gobierno sea legítimo, para que se gane ese título que alega? Es muy complicado, hay ríos de tinta sobre el tema. Pero yo considero que son tres requisitos. El poder debe haberse formado, debe existir el Estado adecuadamente; a nosotros nos interesa la formación de un gobierno históricamente. Es una pregunta muy complicada en la que no me voy a adentrar en este momento. ¿Cuándo un Estado que se conformó ilegalmente, por ejemplo mediante una conquista –como lo fueron los estados de Norteamérica y de Sudamérica– a través de algún tipo de prescripción histórica, se considera formado apropiadamente? Esa es una pregunta importante. Pero digamos que la formación del Estado es una de las condiciones de su legitimidad.

La segunda condición no se refiere a cómo se adquirió el poder, sino a cómo se ejerce el poder. Un gobierno legítimo debe gobernar en forma democrática, de conformidad con un sentido apropiado de democracia, y debe respetar los derechos humanos básicos de todos sus habitantes. Una vez más, esto también es vago y general, pero constituye una condición de legitimidad.

Ahora quisiera concentrarme en la tercera condición de legitimidad, y esta es el sistema internacional que le da poder a un Estado particular y que también limita este poder. El sistema internacional debe ser legítimo en sí mismo para que cualquier Estado cuyo poder se ve garantizado por el sistema internacional de Estados sea legítimo, y eso hace que el derecho internacional sea directamente relevante para la legitimidad de todos y cada uno de los miembros de la comunidad internacional. El sistema westfaliano, como lo llamamos, de Estados individuales con límites territoriales particulares, se formó en los siglos XVI y XVII como salida ante los horrores de las guerras de religión que habían hecho añicos el continente europeo.

Pero este sistema westfaliano, que reconoció los límites existentes, ha sufrido y sufre de varios defectos. Los límites establecidos según el régimen imperante actualmente son arbitrarios: dependen de dónde corren los ríos o de quién durmió en la cama de qué rey. Hace que los Estados sean vulnerables y la soberanía territorial se basa únicamente en estos accidentes históricos, protegiendo a los Estados de la interferencia por parte de otros Estados. Hay un sistema que denominamos “de inmunidades”. Tiene al menos cuatro defectos que atentan contra su legitimidad. En primer lugar, no permite que las personas de las diversas naciones del mundo vengan al rescate de otros seres humanos que están siendo aterrorizados a manos de sus propios Estados. A la inversa, sí permite que los Estados aterroricen a sus propios ciudadanos. Estos son defectos muy importantes, fallas muy importantes en la legitimidad. Hay otras fallas: el sistema internacional evita que las naciones puedan lograr algún tipo de coordinación. Normalmente resolvemos problemas de lo que se denomina “dilema del prisionero”: el problema creado por la crisis bancaria, por ejemplo, un problema que no puede ser resuelto a menos que todas las naciones coordinen ciertas restricciones a los bancos; el problema del cambio climático, que no puede ser atacado con éxito a menos que todas las naciones acuerden, o todas las

naciones económicamente importantes acuerden implementar ciertas restricciones. El sistema internacional de soberanía diferenciada hace que sea prácticamente imposible resolver estos temas.

Por eso yo sugiero lo siguiente en relación con las soluciones a estos problemas: propongo que los Estados asuman, en función de su deber de proteger su propia legitimidad, un deber de mitigar las falencias del sistema mundial de naciones. Los Estados, en otras palabras, tienen la obligación de implementar medidas que logren una mejora. Creo que es una obligación muy simple, muy clara, y que tiene que ver con su propia facultad moral de gobernar.

Ese es el fundamento subyacente del derecho internacional. Pero en sí mismo no dice mucho, porque no les dice a los Estados cuántas medidas o qué tipo de medidas deberían implementar. Cualquiera de estas medidas resultaría útil siempre que la adoptaran todos los Estados, pero no nos dice por dónde empezar. Por ello yo recomiendo además del deber de mitigar, otro deber adicional. Propongo que exista un deber adicional de preponderancia, un principio de preponderancia. Esto quiere decir que si alguna norma o alguna práctica se vuelven pertinentes en función de la historia o de la práctica, entonces los Estados tienen el deber de seguir esa regla o esa práctica o ese principio como ley. Los Estados, entonces, tienen el deber de mitigar y el deber de hacerlo siguiendo estos principios preponderantes, siempre que –por supuesto– se mejorara significativamente la legitimidad del sistema internacional si todas las naciones efectivamente los adoptaran como ley.

¿De dónde surge este principio de la preponderancia? En la “era dorada”, la preponderancia venía de dos fuentes distintas. El derecho internacional era europeo y Europa era cristiana, con lo cual se aceptaba que los principios básicos del derecho natural eran los principios del derecho internacional. Europa también disfrutaba lo que los romanos llamaban “*ius gentium*”, que eran los principios comunes y compartidos entre todas las naciones. Hoy no tenemos un mundo que se describa como cristiano; el mundo ha crecido enormemente, e incluye no sólo los sistemas europeos –continentales o de common law–, sino también otros tipos de sistemas. No tenemos, entonces, un *ius gentium*. Necesitamos una fuente distinta de preponderancia, otro faro que guíe a las naciones para poder equipar el deber de mitigar. Necesitábamos eso y en 1945 en San Francisco el mundo nos lo dio. Debemos pensar a las Naciones Unidas no como un gran tratado que obliga a todas las naciones que lo suscribieron o que se sumaron más adelante. Debemos pensar en las Naciones Unidas como un motor de preponderancia. Es obvio que el motor de las Naciones Unidas, la estructura de las Naciones Unidas, debería llenar este vacío de acción colectiva y del deber de mitigar.

No quiero robarles mucho más de su tiempo, pero sí me gustaría darles algunos ejemplos retomando esa pregunta de la interpretación que dije que era tan importante. ¿El Artículo 2.4 prohíbe la intervención para evitar un genocidio cuando uno o dos miembros del Consejo de Seguridad vetan un intento de intervención?

Existe muchísimo desacuerdo entre los internacionalistas respecto de los poderes de la Asamblea General (que, por supuesto, no está limitada por el poder de veto). ¿Tendrían las Naciones Unidas la potestad, la facultad de adoptar una resolución autorizando una intervención para evitar un genocidio? Pensemos en una resolución adoptada en las Naciones Unidas, usualmente denominada “resolución Acheson”, en la época en la que Rusia la boicoteaba. La Asamblea General aquí resolvió que si el Consejo de Seguridad por falta de unanimidad, no ejerce su responsabilidad primaria, entonces la Asamblea General podía hacerlo en su lugar.

Yo considero que la estructura del derecho internacional que he descrito, la estructura que dice que el derecho internacional es una respuesta a un deber para curar los aspectos ilegítimos del sistema internacional, nos ofrece un muy buen argumento en el sentido de que la Asamblea General sí tiene esa potestad. Si yo tuviera que redactar una resolución en nombre de la Asamblea General, tomaría una versión algo más limitada de la “resolución Acheson”, en dos sentidos: i) restringiría la intervención a aquellos casos en los que el Artículo 2.4 no aplica plenamente, por ejemplo, en casos en que se busque evitar un genocidio y no cambiar límites territoriales; y ii) también diría que cualquier resolución de la Asamblea General que autorice una intervención debería presentarse a la Corte Internacional (la Asamblea General tiene la facultad de hacerlo). Debería plantearse como pregunta para que se expida la Corte Internacional, y la pregunta debería ser “¿es el gobierno que es objeto de esa medida responsable de crímenes de lesa humanidad, tal como se definen en el Tratado de Roma que crea la Corte Penal Internacional?” No digo que yo pueda redactar esa resolución aquí y ahora pero yo creo que lo plantearía en esos términos. ¿Creen que sería *ultra vires* para la Asamblea General? Eso es una cuestión interpretativa. Si adoptaran la concepción positivista, sin ninguna duda que sí. Si ustedes adoptan la teoría que yo recomiendo ahora, yo creo que no.

Hay otras sugerencias en las que podríamos pensar. Si quieren algo incluso más extremo yo considero que la Asamblea General debería adoptar una resolución estipulando que se puede ejecutar contra todas las naciones un régimen de control del cambio climático, con una asignación de privilegios de emisiones aplicable a todas ellas, siempre que ese régimen contara con lo que yo considero un “régimen de las cuatro mayorías”; es decir, i) una mayoría de votos en la Asamblea General, ii) los votos de los países en la Asamblea General que representaran a la mayor parte de la gente del planeta, iii) una mayoría de los miembros del Consejo de Seguridad, y iv) una mayoría de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad. Yo creo que si se lograra una resolución de este tipo no podría haber ninguna objeción contra ella con fundamento en la democracia mundial y, en mi opinión, esto recaería dentro de los poderes de la Asamblea General, dadas las dificultades que ha planteado el poder de veto en el Consejo de Seguridad.

Realmente han demostrado una paciencia extraordinaria viéndome a mí saltar de una idea extravagante a otra, y hasta ahora nadie se paró para aceptar u objetar,

“¿pero quién debería aceptar estos planteos, estas propuestas?” Una pregunta muy importante. Quizás llegue la hora en que la necesidad de un sistema más sólido de derecho internacional que el que tenemos hoy sea clara para todas las naciones (yo apostaría por el cambio climático como motor de este cambio). Puede ser que sólo pocas naciones acepten estos poderes de la Asamblea General que yo acabo de defender, pero les repito, no tenemos hoy una doctrina de derecho internacional, la teoría del consenso no es adecuada, ya ha fracasado. Cuando llegue la hora en que las naciones del mundo estén listas para una teoría mejor, si llega esa hora, no debería ser culpa nuestra, no debería ser culpa de la academia, ni de las Facultades de Derecho, por no estar listos con una propuesta. Nosotros debemos estar listos, nosotros debemos discutir, y si ustedes consideran que mis ideas son un poco extravagantes, me pregunto, ¿podemos tener alguna teoría? La teoría del consentimiento ya no sirve, y les compete a los internacionalistas retomar esa vieja pregunta acerca de si existe el derecho internacional, y si lo hay, cuáles son sus fundamentos y cuáles son las implicaciones para la interpretación de esos fundamentos. Ya hemos pasado demasiado tiempo catalogando las ramas y ramillas de la doctrina internacional: es hora de nutrir sus raíces. Gracias.