

CARRÉ DE MALBERG, R., *Teoría general del Estado*, 2a. ed. en español, trad. de José Lión Depetre, prefacio de Héctor Gros Espiell, México, FCE-UNAM, Facultad de Derecho, 1998, 1327 pp.

1. LA FACULTAD DE DERECHO de la UNAM y el Fondo de Cultura Económica han reeditado la *Teoría general del Estado* de R. Carré de Malberg, cincuenta años después de la primera edición en español realizada por la mencionada casa editorial, obra que este preclaro profesor francés publicó originalmente en dos tomos en 1920 y 1922.

Los profesores de teoría del Estado, de derecho constitucional y de ciencia política de América Latina y de España habrán de estar contentos de esta reedición, porque ellos insistentemente la habían solicitado en virtud de que consideran que esta obra está vigente y es útil; muchos de ellos la recomiendan a sus alumnos y era difícil de encontrar y de consultar directamente. Además, se enriquece esta reedición con el prefacio del catedrático y diplomático uruguayo Héctor Gros Espiell.

Carré de Malberg escribió ésta, su obra fundamental y más importante, durante los años de la primera guerra mundial. Era alsaciano y después del conflicto bélico regresó a Estrasburgo, la ciudad de filigrana en piedra y en madera, a enseñar y a finalizar el libro en cuestión y, como se ha escrito, “elevando así en su querida tierra de Alsacia un monumento imperecedero a la gloria del pensamiento francés”, ya que como él mismo expresó, su *Teoría general del Estado* se estructura primordialmente en los datos y la información que proporciona el derecho constitucional francés; en forma especial en la Constitución de la Tercera República de 1875 y en la literatura que derivó de ella.

Sin embargo, nuestro autor conocía muy bien la doctrina alemana y la utilizó profundamente como pocos franceses lo habían hecho. Con frecuencia se refiere, entre otros, a Gierke, Jellinek, Redslob, Laband, Mayer, Menzel, Kelsen y Rehm.

El mérito de esta obra consiste en haber construido los elementos indispensables para la comprensión jurídica del Estado, sin haber descu-

dado los de carácter político, económico y sociológico que acontecen en el propio Estado. Así, Carré de Malberg escribió que:

No se puede definir jurídicamente al Estado ni reconocer y determinar su naturaleza y su consistencia efectivas, sino después de haber conocido, teniéndolas en cuenta, sus instituciones de derecho público y de derecho constitucional. Tal es también el método que se seguirá en esta obra para separar los elementos de la teoría jurídica general del Estado.

Este libro es uno de los más citados en la doctrina francesa producida durante las IV y V repúblicas, porque una parte de su pensamiento está vigente. Asimismo, éste es bien conocido por los tratadistas latinoamericanos que con provecho lo han estudiado.

2. La *Teoría general del Estado* de Carré de Malberg es una obra clásica en el sentido de que muchos de sus temas son actuales, muchas de sus páginas nos hacen reflexionar sobre los problemas políticos y constitucionales de nuestros días, muchas de sus ideas aún son atractivas. Su lector de hoy, como el de las décadas anteriores, se beneficiará de la profundidad y la perspicacia del autor para tratar los temas y los problemas, muchos de los cuales como en *Los espectros*, de Ibsen, regresan para inquietarnos y para que, dentro de las realidades y las teorías actuales, les encontremos una solución que esté de acuerdo con la libertad y la dignidad de las naciones y de los hombres.

También, como bien dice Héctor Gros Espiell,

puesto que el pensamiento actual es fruto de una evolución y no puede comprenderse sin conocer sus orígenes y el proceso de cambio de las ideas y las realidades que han llevado a la situación de hoy, hay que concluir que siempre es necesaria la relectura de las obras clásicas que han jalonado el curso del pensar humano.

A esto debe agregarse otra razón que impone una necesaria lectura de tales obras. Una obra clásica se muestra, siendo siempre igual a sí misma, diferente según la época o el momento histórico en que se la lee.

Al catedrático de derecho internacional y constitucional de la Universidad de Montevideo le asiste la razón.

3. En octubre de 1919, Carré de Malberg escribió el prólogo de esta obra. Me impresionan muchos de sus párrafos porque pareciera que los redactó hace siete, cinco, dos o el año pasado: en los “nuevos tiempos”

la labor del Estado —afirma— es más de orden económico que político, lo cual puede traer como consecuencia la disminución, en ciertos aspectos, del poder de dominación del propio Estado; empero, por ningún motivo se puede extirpar de la ciencia del derecho público la noción de potestad estatal “tal y como le ha sido legada por el pasado”.

El Estado posee una potestad, basada en el derecho positivo, de imponer la voluntad general hasta a los miembros oponentes para formar una unidad que ninguno de ellos puede impedir que se integre ni la puede romper, por el solo hecho de su oposición pero, a su vez, no se puede desconocer que es necesario que las personas colaboren con el Estado como en la formación de los órganos de gobierno. La colaboración es un medio; el fin es la potestad del Estado.

Al referirse a esta potestad del Estado escribió dos párrafos estremecedores respecto a su país vecino y a los teóricos de dicha potestad:

En cuanto a la *Herrschaft* misma, el error de la doctrina alemana no es haber presentado esta potestad como el criterio jurídico del Estado o como su atributo prácticamente indispensable, sino que reside, en realidad, en el abuso que han hecho los alemanes de su teoría de la potestad, es decir, en el hecho de haber concebido y forjado la *Herrschaft* como instrumento de conquista, destinado a procurar al pueblo alemán el medio de dominar y avasallar a los pueblos extranjeros.

Pero sobre todo, lo que ha hecho odioso el concepto alemán de la *Herrschaft* es la ausencia de todo escrúpulo que han demostrado sus propagandistas, en tanto que, sistemáticamente —*rücksichtslos*, es el caso decirlo— han silenciado la existencia de las reglas de orden moral que dominan con su superioridad más alta a toda potestad estatal, por absoluta que jurídicamente sea esta última y por necesaria que sea políticamente.

4. En la actualidad, bajo el pretexto de la “globalización” y de las pregonadas maravillas de dejar juego libre a las fuerzas del mercado, se quiere disminuir, achicar o casi anular al Estado y colocar la idea de la soberanía en el museo de la historia; hay que leer y releer a Carré de Malberg y su defensa del Estado y de la soberanía y que no es posible hacer abstracción de las reglas morales.

Hoy, como ayer, el Estado soberano que tiende a satisfacer las necesidades políticas —libertad, justicia, seguridad y dignidad— y las económicas —un nivel digno de vida— es una imperiosa necesidad.

Ciertamente, en la actualidad, en el mundo, el Estado ha venido siendo sustituido por las fuerzas del mercado, por el gran capital internacional, por las grandes empresas transnacionales y por las organizaciones del crimen organizado. En muchas ocasiones, la especulación de la moneda nacional, por unas cuantas personas u organizaciones, ha hincado a los Estados con consecuencias desastrosas para el nivel de vida de las clases sociales económicamente menos favorecidas y los Estados se encuentran casi sin armas para enfrentar estos problemas. Ello no es admisible ni debería ser posible. ¿Dónde se encuentran las ganancias acumuladas de cientos y cientos de billones de dólares del narcotráfico, tráfico de armas y prostitución? La respuesta es: en muchos de los capitales internacionales, que después, al especular, golpean y debilitan a los Estados.

Este contexto que llamamos “globalización” —que indudablemente tiene elementos positivos— implica, entre otros aspectos, una claudicación de la facultad legislativa y regulatoria de los Estados, cuyo resultado es una concentración aún mayor de la riqueza mundial. Atónitos e incrédulos hemos escuchado que las trescientas familias más ricas del universo tienen ingresos equivalentes a los de dos mil quinientos millones de seres humanos.

La catástrofe es tal que hace unos días —octubre de 1998— funcionarios del Banco Mundial declararon que los simples indicadores macroeconómicos no son suficientes para determinar la situación de un país, sino que hay que examinar los diversos aspectos de la justicia social. ¡Claro que sí!, pero lo vienen a admitir cuando miles de millones de personas se están muriendo de hambre.

Ante el pronóstico de una recesión y crisis económicas mundiales, se piensa que ha llegado el momento de discutir y modificar el orden económico mundial, el cual ya no funciona, con el objeto de sustituir el modelo de Bretton Woods.

¿Y quiénes se van a sentar a discutir ese nuevo orden económico y financiero internacional? Los representantes de los Estados soberanos porque si no, las decisiones las tomarían cinco, seis o siete países y los demás Estados serían invitados de palo.

¿Verdad que, como he afirmado y como lo hacen muchos profesores, esta obra de Carré de Malberg es un clásico, y en dicha afirmación no se está exagerando? Muchos de los problemas que este autor analiza en su libro son actuales, son de nuestros días, son de los que nos abruma,

y únicamente encontrarán el principio de las soluciones en el consorcio internacional y a través del derecho internacional, construido y sostenido por Estados soberanos. ¡Qué actual es el pensamiento de Carré de Malberg! Cómo nos ayuda a meditar sobre los medios y las formas para superar muchos de los problemas políticos actuales sin descuidar los económicos. Y en esta “aldea” mundial no es posible que un Estado tome la decisión de regular unilateralmente estos aspectos —como el flujo de capitales— porque lo harían polvo. Indispensable son los acuerdos internacionales. De nueva cuenta Carré de Malberg nos advierte: el Estado no puede olvidarse de los principios morales. Desde luego que no. Hoy en día, muchos de ellos están contenidos en declaraciones universales para proteger la dignidad humana y asegurar la justicia social o lo que es lo mismo, un nivel de vida digno: ¿y quién es el garante de que se hagan efectivos estos derechos? Nuevamente, respondemos: primordialmente el Estado soberano al cual sí le interesa el bienestar de su sociedad y no a los especuladores internacionales cuya finalidad es el lucro y el poder sin importar si éstos se obtienen sobre la miseria de esas sociedades.

5. Algunas de las páginas más profundas de esta obra se encuentran en su análisis de la noción de soberanía. Enuncio algunas de sus ideas al respecto: a) el aspecto externo de la soberanía radica en que un Estado está excluido de toda subordinación o dependencia respecto a los Estados extranjeros; b) la soberanía externa es la expresión, en el consorcio internacional, de la soberanía interna del Estado; c) la soberanía es la más alta potestad que existe en un Estado, es una *summa potestas*; d) el Estado soberano se determina exclusiva e indefinidamente por sí mismo; e) de todos los caracteres inherentes a la potestad del Estado francés, el más importante es la soberanía; f) los franceses al hablar de soberanía implican todos los poderes que forman el contenido de la potestad pública, los cuales tienen como sujeto a la nación, por lo mismo, al referirse a la “soberanía nacional” se desea decir que la potestad “que reside en la nación es de la clase más alta que se pueda concebir, que no es súbdita de ninguna otra potestad y que domina por el contrario a todas las potestades que se ejercen en el seno de la comunidad nacional”; g) sin la existencia de la soberanía se llegaría a la anarquía.


Hoy, como después de la primera guerra mundial, y a partir del siglo XVI, la noción de soberanía sigue siendo la característica más importante

del Estado. Al derecho internacional concurren Estados soberanos, los cuales son iguales entre sí y cuando ello no ocurre así, se deteriora la esencia misma del propio derecho internacional.

En una palabra, hoy la soberanía continúa siendo la mejor defensa de los pueblos pequeños y débiles frente a los grandes y poderosos.

La idea de la soberanía —como pensaba Hermann Heller— subsistirá mientras no exista —si es que algún día llega a existir— un Estado mundial que sea la instancia suprema de decisión y en el cual las partes sean iguales y gocen de similares derechos y obligaciones; si no, la soberanía de cada Estado es y continuará siendo *legibus soluta potestas*.

6. Este libro de Carré de Malberg está lleno de análisis y de tesis muy interesantes que merecen repasarse, aunque no se compartan en su totalidad, como el examen de la tesis de Duguit sobre el Estado, la crítica a la teoría de la división de poderes de Montesquieu, la teoría sobre las funciones del Estado, la concepción de la función jurisdiccional, la concepción francesa de aquel entonces del control jurisdiccional de las leyes; las ideas sobre la ley, la “judicialización” de los asuntos, las garantías de la libertad pública, el gobierno representativo, el sistema parlamentario y la democracia.

Este es un libro que merece leerse o releerse. Es un clásico no únicamente del derecho constitucional francés, sino del universal. Plantea problemas sobre el Estado aún no resueltos y en ciertos casos pareciera que está analizando algunos de los grandes y graves problemas jurídicos y políticos de nuestros días. Aquí se encuentra parte de su interés actual. Por ello, sin ninguna exageración, constituye, como tanto y tantos han afirmado, una obra clásica. 

Jorge CARPIZO