

## EL DERECHO Y LAS SITUACIONES CRÍTICAS DE LA ACTUALIDAD

Thomas E. DAVITT \*

El propósito de este artículo es poner de manifiesto que las posibilidades del derecho, y en especial del derecho internacional, para prevenir futuros desastres, consecuentes de las críticas situaciones actuales, parecen ser escasas. Estas posibilidades se refieren tanto a la presencia del derecho en tales áreas como a su eficacia. El fundamento de tal evaluación radica en la consideración de que la presencia y la eficacia del derecho dependen del consenso y la buena voluntad de limitar la libertad individual en aras del logro de los valores comunitarios. Las posibilidades de que se materialice tal buena voluntad son reducidas. Los valores comunitarios en discusión prevalecerán en la medida en que sean conjuradas las crisis amenazantes. Para los propósitos de este artículo, el concepto de "derecho", además de usarse en sentido estricto como leyes, decisiones judiciales y ordenanzas administrativas, dentro de una nación, también se aplicará en un sentido más amplio para incluir tratados y convenios que suscriben los Estados.

### I. *Situaciones críticas y sus implicaciones*

Las situaciones críticas que nos interesan aquí se encuentran entre las muchas que confronta el mundo en la actualidad. De entre ellas he elegido aquellas que parecen tener las más grandes implicaciones y revisten el carácter más apremiante.<sup>1</sup> Algunas se refieren a la supervivencia del género humano y otras al mantenimiento de las condiciones inherentes a la vida humana, en el supuesto de que se logre su preservación.

\* Profesor de la Jurisprudence, School of Law, Marquette University.

<sup>1</sup> Cfr. John Platt. "What We Must Do", 166 *Science* (1969), pp. 1115-1121. Donde se encuentran varios problemas críticos, ordenados de acuerdo con la prioridad que se les concede y de acuerdo con la intensidad y el tiempo aproximado que tendrán en alcanzar su clímax.

### A. Situaciones críticas

La más grande de las situaciones críticas, directamente relacionada con la supervivencia de la raza humana, es la amenaza del exterminio total resultante del empleo de las armas modernas (termonucleares, de rayos, biológicas y químicas).<sup>2</sup> En la actualidad, como es sabido, el potencial termonuclear en existencia es suficiente para extinguir toda vida humana. El significado de este hecho, para cualquier nación, no requiere de mayor explicación.

Otra de las situaciones críticas a que nos enfrentamos, se refiere a las condiciones en que la vida humana se desarrolla. Existe la amenaza de la destructividad de la polución y la carestía de alimentos. El hambre y la contaminación amenazan con su poder destructivo; los agentes contaminantes de que se habla aquí son los mismos a que se refieren los medios noticiosos, incluyendo la lluvia radioactiva provocada por las explosiones nucleares atmosféricas. Los daños que causan los diferentes tipos de contaminación han sido objeto de amplia difusión. El hambre, en escala mundial, pronto se convertirá en una amenaza tan real como la de la contaminación, a menos que se cambie el curso de los acontecimientos. El problema del hambre no implica sólo problemas como el de la producción de alimentos, su distribución y el crecimiento de la población, sino también el problema de la contaminación de alimentos por el uso indiscriminado de insecticidas y otros contaminantes del aire y el agua.<sup>3</sup>

Otra situación adicional a la que enfrentamos es la amenaza que resulta de la extensa e intolerable tensión producida por la pobreza y los antagonismos raciales. Sólo es posible comprender completamente el problema de la pobreza cuando se lo contempla a nivel mundial. Las injusticias que subyacen al problema de la pobreza son, para quienes los sufren, una fuente inagotable de resentimiento y tensión, los cuales, a menos que se resuelvan las causas de la pobreza, se convertirán finalmente en un ataque al control privado de los recursos naturales y las fuentes de la riqueza. La discriminación racial es una de las más arraigadas y permanentes fuentes de tensión y disturbios. La historia de la

<sup>2</sup> En lo sucesivo guerra TRBO.

<sup>3</sup> También la suspensión brusca del uso de insecticidas puede tener efectos adversos sobre varios tipos de vida. Por ejemplo, la suspensión del uso del DDT permitió la disminución de plagas de insectos depredadores (*gypsy moths* y *craker-warms*), así como un brote de malaria entre seres humanos, como consecuencia de la reproducción irrestricta de mosquitos *anopheles*. Vid. *Barron's National Business and Financial Weekly*, 6 de julio de 1970, en los núms. 1, 8 y 19.

lucha entre diferentes grupos raciales, tanto dentro de las naciones como entre éstas, son un testimonio fehaciente; dicho antagonismo es una causa constante de indignación y angustia, que necesariamente hará erupción en forma violenta.

### B. *Implicaciones*

Las implicaciones de las situaciones críticas actuales no se reducen solamente a las naciones, sino que se extienden al campo internacional. La lluvia radiactiva producida por las pruebas atómicas que se realizan en la atmósfera constituyen un ejemplo de lo anterior, pues aun las estaciones de detección situadas en todo el globo terrestre, ubicadas en sitios apartados de la explosión, pueden registrar el tiempo y la magnitud de las explosiones. La lluvia atómica tiene efectos destructivos considerables sobre la vida humana y la de las plantas, según la opinión generalizada de físicos, genetistas y ecólogos. Otros casos de implicaciones internacionales, ampliamente conocidos, son, por ejemplo: el humo de las chimeneas de la industria alemana, que ha sido arrastrado por corrientes de aire hasta algunas regiones de Suecia. El óxido de azufre que contenía el humo se precipitó, por efecto de la lluvia, en forma de dióxido de azufre, del cual se desprendió el mercurio, que a su vez fue arrastrado a los torrentes pluviales. Como resultado de lo anterior, los peces de dichas aguas fueron contaminados con mercurio, lo cual obligó a las autoridades suecas a regular la cantidad de pescado que podía ser consumido, sin que ello representara un peligro para la población, durante cierto periodo de tiempo.

Otro caso similar se presentó en la frontera de México y los Estados Unidos, alegándose que una fundidora arrojaba a la atmósfera grandes cantidades de gases contaminantes, los cuales eran llevados en grandes cantidades por las corrientes de aire nuevamente hacia la corteza terrestre, no sólo a El Paso sino también a Ciudad Juárez, Chihuahua, en México. Las sustancias contaminantes —dióxido de azufre, trióxido de azufre, ácido sulfúrico y otros óxidos y sulfatos— fueron consideradas como la causa de sinusitis, rinitis, bronquitis, enfisema, dermatitis, náusea y vómito que padecieron los habitantes de estos lugares.<sup>4</sup>

Por último, el caso del río Rhin constituye otro ejemplo muy cono-

<sup>4</sup> Un proceso fue provocado por los habitantes afectados, como actores, y la American Smelter and Refining Company, como demandado, en el Condado de El Paso, Tribunal de Distrito de Texas (186º Distrito Judicial), enero 20, 1970, por un billón de dólares. El 24 de febrero de 1970, a petición de los actores, el proceso fue cerrado sin decisión judicial.

cido de contaminación, con implicaciones en el ámbito internacional. El río fluye a través de varios países que contribuyen a su contaminación; Alsacia y la industrializada cuenca del Valle del Rhur, por ejemplo, con sus minas de potasio. Por lo anterior, se ha considerado al Rhin como "el drenaje de Europa". Otro ejemplo similar es el de Los Grandes Lagos, a cuya contaminación han contribuido tanto los pueblos ribereños de los Estados Unidos, como las provincias del Canadá. El nivel de polución es tan grave que el lago Erie ha sido declarado "muerto".

## II. *Controles en casos de crisis*

A medida que ha avanzado la última década, un número creciente de controles se han introducido en las áreas críticas; resulta obvio que estos controles sean necesarios en la medida en que se quieran evitar los desastres que nos amenazan.

### A. *Ejemplos de controles*

La terrible perspectiva de que todo rastro de vida humana pueda ser borrado o exterminado en forma radical, ha provocado que cuando menos algunas naciones hayan unido sus fuerzas para establecer los acuerdos que tienden a evitar o conjurar la catástrofe. Las conversaciones sobre la limitación de armas estratégicas, por lo que concierne al potencial atómico, y los Acuerdos de Ginebra, en lo relacionado con la guerra química y bacteriológica, son intentos para introducir controles en relación con estas áreas.

La importancia de la contaminación se manifiesta por los diversos tipos de controles que han establecido los órganos legislativo, judicial y ejecutivo en los Estados Unidos.<sup>5</sup>

Los intentos, hasta el grado en que se han hecho, por parte de los organismos nacionales e internacionales, para regular la producción de alimentos y su distribución, son ejemplos de los esfuerzos para crear los controles que sirvan de medios para evitar la amenaza de desastre que significa la escasez de alimentos.

Además, existe la evidencia de que la sociedad finalmente se ha propuesto proporcionar asistencia a los pobres, no únicamente en su cali-

<sup>5</sup> *Vid.*, el *Environment Reporter* publicado por The Bureau of National Affairs, Washington, D. C. y el *Environmental Law Reporter* publicado por el Environmental Law Institute, Washington, D. C.

dad de individuos sino como integrantes de una clase. Esta reciente toma de conciencia ha servido para iniciar la promulgación de una legislación, por varias naciones, relativa a áreas tales como programas de bienestar, facilidades para la adquisición de casas y propiedad común de recursos naturales. Más aún, ya ha pasado el tiempo en que las relaciones raciales puedan enfocarse en los términos de amo y esclavo o colonizador y colonizado; tal cambio se ha reflejado en las legislaciones nacionales, las decisiones judiciales y las convenciones internacionales.<sup>6</sup> Estos medios de control tienden a limitar las acciones de aquellos que se consideran "superiores", con respecto de aquellos a quienes consideran "inferiores".

### B. *Limitaciones a la libertad*

Los medios de control implican la limitación de la libertad de los individuos de hacer lo que les plazca, en las situaciones críticas anteriormente descritas. Los tratados relativos al uso o disposición de los instrumentos de agresión, tales como el Tratado sobre el Empleo de Armas Químico-Biológicas, implica que las naciones que lo han suscrito ya no se encuentran en libertad de actuar como sus políticas nacionales lo pudieron haber establecido. La regulación sobre la contaminación, las fuentes de alimentación, la propiedad de los recursos y la igualdad de todas las razas afectan a aquellos que por los efectos mismos de las normas ya no se encuentran en la posibilidad de actuar con la libertad con que anteriormente lo hacían.

### C. *Tipos o clases de libertades sujetas a control*

El tipo de libertad afectado por estos controles es la libertad para tomar decisiones, el estado psicológico de indeterminación en que el hombre tiene la posibilidad de tomar decisiones independientemente de cualquier determinación previa; es decir, se ven afectadas la libre decisión, la libre voluntad y la libre elección. La otra clase de libertad incluida en este contexto se refiere a las áreas en que se permite el ejercicio de la libertad de decisión. Esta libertad es el estado en que no existen limitaciones exteriores, en que el sujeto no se encuentra sometido

<sup>6</sup> Vid., *La International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination*, adoptada por unanimidad por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 21 de diciembre de 1965 (U.N. Doc A/Res/2106, XX, 1966). Este tratado no ha sido aún ratificado por los Estados Unidos.

a varios tipos de restricciones y controles externos; a este estado o condición de libertad se le conoce, usualmente, como libertad económica, política o religiosa.

En sentido estricto, las limitaciones que imponen los controles inciden sobre el ámbito de libertad de decisión de la persona en el nivel individual. En cierto sentido, también se habla de que las limitaciones se imponen en el ámbito de la libertad de la nación. Sin embargo, en las naciones no se da la libertad psicológica de los individuos, pues desde el punto de vista psicológico carecen de mente o de voluntad, a pesar de que algunos románticos o formalistas hayan pensado lo contrario. En un Estado democrático, la libertad de los ciudadanos para conformar el consenso de las decisiones que se expresan, por lo menos idealmente, en los actos de los representantes elegidos libremente, se les considera como la libertad de decisión del Estado. Mientras que en una dictadura la libre voluntad del Estado para decidir se asimila a la libertad que poseen los gobernantes para tomar decisiones.

### III. *Los valores públicos contra los privados*

Las limitaciones sobre la libertad para decidir sólo serán efectivas en tanto que los individuos estén en la disposición de limitar dicha libertad, y esta disposición, a su vez, depende de la prioridad que se le otorgue a los valores públicos sobre los privados. Las situaciones críticas de la actualidad nos han obligado a reconocer que los valores públicos tienen prioridad sobre los privados.

#### A. *Diferencia*

La prioridad puede ser mejor apreciada cuando se analizan las diferencias entre los valores públicos y los privados, cuya diferencia clave consiste en sus posibilidades de comunicación. Los valores privados sólo pueden comunicarse a un número limitado de naciones o individuos, por ejemplo: el auto que manejo tiene un valor que únicamente me puede ser transferido a mí o a unos cuantos. Las ventajas que una nación o conjunto de naciones obtiene del chantaje nuclear, las ganancias que provienen del uso de la tecnología y la industria, de los excedentes de alimentos, de la propiedad privada de los recursos naturales, así como la "superioridad" de una raza sobre las demás son valores cuyas posibilidades de comunicación o transferencia son escasas.

Por otra parte, los valores públicos son transferibles o comunicables a todos, por ejemplo, la seguridad de los integrantes de cualquier comunidad constituye un valor de este último tipo. Algunos aspectos de la seguridad se refieren a la paz, la supervivencia de la especie, las condiciones de salud en el mundo, la existencia de la cantidad de alimentos suficiente para satisfacer las necesidades de la población, la propiedad común de los recursos del mar y de la tierra y la igualdad de las razas. Visto desde el punto de vista de los derechos o intereses jurídicos podría decirse que la diferencia entre los valores públicos y los privados consiste en que en el caso de los primeros sólo unos cuantos están legitimados para disponer de ellos, mientras que en el caso de los segundos se trata de asuntos en los que todos pueden estar jurídicamente interesados.

Además de la diferencia de comunicabilidad entre los valores públicos y los privados, existen otras diferencias. Por su naturaleza, los valores públicos son los únicos patrones de la sociedad dentro de los cuales pueden alcanzarse los valores privados. Es dentro del contexto de la seguridad y sus diversos aspectos donde es posible alcanzar los valores u objetivos particulares como la preservación, el matrimonio, la adquisición de conocimientos, el éxito, etcétera. Los valores públicos difieren de los privados, además, por los esfuerzos o recursos necesarios para obtenerlos. Los valores privados pueden lograrse o con el esfuerzo de una persona o un grupo reducido de personas, mientras que los valores públicos sólo son accesibles a través del esfuerzo de cooperación de todos los miembros de una sociedad; el grado de cooperación determina el grado en que son relevantes o existen los valores.

### B. *Primacía de los valores públicos*

La diferencia entre los valores públicos y los privados puede, tal vez, ser resumida en la muy simple distinción entre el "todo" y sus "partes". Ello obedece a que los valores privados interesan sólo a algunos miembros de una sociedad, en tanto que los valores públicos se refieren a todos los miembros de dicha sociedad. Tal sociedad puede ser una ciudad, un Estado dentro de una nación, o la nación misma. Eventualmente, esta sociedad puede ser la unión planeada de todas las naciones con el propósito de obtener seguridad y paz mutua.

De mayor importancia es el hecho de que la razón fundamental que mueve a los individuos a formar o integrar sociedades políticas es la de participar de valores públicos tales como la seguridad y la paz, ya

que, dentro de ellos, los individuos pueden ver realizados sus valores privados, los cuales, sin embargo, han sido recientemente regulados por la sociedad política. Los valores públicos en una sociedad política no se aprueban o desaprueban en razón de ser convenientes o inconvenientes a los valores privados. Por lo contrario, los valores privados son juzgados "buenos" o "malos", ya sea que éstos sean convenientes o inconvenientes a los valores públicos. Las prescripciones para el control de la polución, por ejemplo, descansan en la premisa de que la contaminación causada por la industria privada es "mala" debido a que afecta a la salud pública, y en consecuencia a los valores públicos.

Por último, los valores públicos y los privados difieren en esencia. Un valor privado puede ser un conjunto de bienes de producción, o aun las fábricas que los producen; en cambio, un valor público es de una naturaleza totalmente distinta, en el sentido de que se trata de un haber intangible. A mayor abundamiento, un valor privado puede disminuir cuando es compartido, como por ejemplo los alimentos que consume una familia. Por otra parte, los valores públicos, tales como la seguridad y la paz, no se reducen ni se gastan, a pesar de que una gran cantidad de gente participe de ellos. Los valores privados no deberían ser regulados exhaustivamente o no debían ser el contenido de las normas jurídicas, pues si lo son, el derecho resulta opresivo, por ejemplo: si el derecho determinara quién debe casarse, estaría bajo un régimen dictatorial y tiránico. Los valores públicos, por otra parte, son la principal preocupación u objeto del derecho. El principal objetivo del derecho consiste en asegurar a los miembros de una sociedad, la seguridad y la preservación de la paz, de manera que sea posible alcanzar los valores privados.

#### IV. *Obstáculos a la aceptación de limitaciones*

La necesidad de limitar la libertad para perseguir los fines privados por el logro de los fines o valores públicos no ha sido aceptada universalmente, la oposición surge de razones de índole práctico y teórico.

##### A. *Obstáculos teóricos*

Los obstáculos teóricos se derivan de varias doctrinas sociales. Una de tales doctrinas que prevaleció en algunos lugares durante el siglo pasado se opuso a cualquier ampliación de los poderes del gobierno. Esta doc-

trina se basaba en la idea de que el hombre haría lo que debía hacer si sabía qué debían hacer y se les dejaba hacerlo. Los convenios se redactaban haciendo énfasis en la idea "libre voluntad de las partes" como "uno de los principios esenciales de bienestar".<sup>7</sup> Se creía que una de las principales amenazas de la libertad era la imposición de las "opiniones e inclinaciones" de los demás.<sup>8</sup> Fue más que una mera coincidencia histórica que el *leitmotif* de la incipiente revolución industrial fuera el principio de "*laissezfaire*"; tales *eulogias* sobre la libertad erraban no tanto en lo que se decía sino en lo que se omitía, sus autores parecían soslayar lo que las situaciones críticas de hoy plantean tan claramente: El interés público demandaría una constante limitación de la libertad individual. Ese postulado fue ignorado y en su lugar la libertad individual llegó a ser el *grito de unión*. La justicia llegó a significar todo lo que no interfería con la libertad subjetiva de decisión de los demás, ya no significaba la obligación de respetar el derecho objetivo a la propiedad de los demás consecuentemente, la énfasis se hacía en la preservación de los derechos individuales, en vez de en el cumplimiento de las obligaciones.

Otro obstáculo teórico en cuanto a la aceptación de la limitación de la libertad era el rechazo de la creencia de que la igualdad es un criterio de la justicia. Una parte de esa posición ha mantenido que los seres humanos, sin tomar en cuenta la raza, son naturalmente desiguales. Según esa teoría, algunos seres humanos no son iguales a otros, porque por su propia naturaleza están destinados a ser inferiores. Se decía de los esclavos que estaban en un estado permanente de inferioridad con respecto de sus amos, de la misma manera que las mujeres con respecto de los hombres.<sup>9</sup> Otra parte de esa posición sostiene que los hombres de una raza —la raza negra— no son iguales a las otras razas, blanca y amarilla, tanto en capacidad mental como en logros.<sup>10</sup>

Otra filosofía social que constituye un obstáculo a la aceptación de la limitación de la libertad al nivel internacional, postula como tesis la propiedad común de los recursos naturales y de la riqueza; tal pro-

<sup>7</sup> J. Mill, *On Liberty*, Castell, 1947, p. 56.

<sup>8</sup> *Idem*, p. 14.

<sup>9</sup> Aristóteles es el prototipo clásico de esta escuela de pensamiento. Vea su *Ética nicomaquea*, libros VIII-IX y su *Política*, libro I. Se entienda por qué Aristóteles nunca fue elegido como el santo patrón de ningún "movimiento de liberación femenina".

<sup>10</sup> Esa posición se encuentra defendida por una minoría de antropólogos físicos de gran reputación. *Vid.*, C. Coon, *El origen de las razas* (1963), y la interpretación de W. George, *La biología del problema racial* 60-64 (Montgomery, Comisión del gobernador de Alabama, 1962, pp. 60-64. Para otra interpretación del libro de Coon, *Vid.* Theodosius Dobzhansky, *Scientific American*, 208 (1963), pp. 169-172.

piedad —se afirma— ha sido bloqueada por las naciones “capitalistas”. El deseo de corregir ese abuso ha sido una de las más grandes aspiraciones de Marx y Mao-Tse tung. Las naciones “capitalistas”, con su teoría consagrada sobre la propiedad privada de los recursos naturales, han causado grandes daños a la gran mayoría de la gente en todo el mundo, al privarlos de lo que les pertenece por derecho. Además, las naciones “capitalistas” son necesariamente imperialistas, pues tienden a fomentar el desarrollo del sistema de lucro capitalistas, bajo el pretexto de difundir la democracia, a todas las naciones. Consecuentemente, cualquier tendencia que procure aceptar la limitación de la libertad con el fin de corregir tales abusos, debe ser rechazado con energía.

### B. *Obstáculos prácticos*

Existen también obstáculos prácticos en cuanto a la aceptación de las limitaciones de la libertad de decidir. Uno de ellos es la reacción a la experiencia histórica de la limitación opresiva de la libertad. Muchos de los que abandonaron Europa para emigrar a los Estados Unidos, ya sea como inmigrantes, durante los primeros días de la nación, o como refugiados de los campos de concentración de Hitler, han sido las víctimas de diversos tipos de restricciones y persecuciones, obviamente, dichos individuos valuaban la libertad muy alto y por el resto de sus vidas quieren tener la libertad de tomar sus propias decisiones en terreno de lo político, económico, religioso, así como en cualquier otro asunto de su vida cotidiana. Para estas personas, las limitaciones a la libertad deberían de ser la excepción y no la regla.

Otro obstáculo práctico, es la condición de miles de gentes en todo el mundo que están obligadas a vivir “a medias” por graves injusticias; son privados de comida adecuada, alojamiento y trabajo por países que les niegan la participación en el gobierno y el derecho a asociarse. Tales situaciones difícilmente aumentan la probabilidad de que tales personas acepten limitaciones sobre su libertad de decisión. Otro obstáculo práctico a la aceptación de las limitaciones de la libertad es la posición de inferioridad en la cual se encuentran ciertas naciones en relación con otras como en el caso es la situación de China Comunista y otras naciones a quienes Las Naciones Unidas habían negado la participación (membership). Para esas naciones, la aceptación de las limitaciones a su libertad, de convertirse en naciones poderosas, como creer que es su destino, sería tanto como traicionar sus más profundas convicciones y su última inspiración.

Todavía queda otro obstáculo de índole práctico y fundamental para aceptar las limitaciones sobre la libertad de decisión, puesto que todo hombre normal tiene la urgencia de preocuparse por su propio bienestar y, consecuentemente, tiene un impulso básico de perseguir sus propios valores. El hombre tiene también el impulso de vivir en la compañía de otros hombres, comunicarse con ellos y trabajar por su mutua seguridad y tranquilidad. A menos que las demandas del impulso hacia el desarrollo personal estén balanceadas con las exigencias del impulso hacia la vida en sociedad, será difícil aceptar limitaciones a la búsqueda de los valores individuales, en beneficio de los valores comunitarios.

El fracaso del equilibrio de las demandas de los impulsos básicos es precisamente el cargo que se hace en contra del pueblo de los Estados Unidos; se les ha acusado de ser demasiado egoístas y poco interesados en abandonar la búsqueda de algunos intereses individuales por promover los valores comunitarios; se dice que en Estados Unidos ya no existe la voluntad de sacrificio, lo que fue una vez una nación unida con un propósito común se ha vuelto una confusa multitud de egoístas que han perdido la habilidad de autocontrol, porque le hace falta la voluntad de hacerlo.<sup>11</sup>

En suma, el pueblo de los Estados Unidos y, sin lugar a duda, los pueblos de otras naciones quiere la paz y la seguridad internacional, pero ese deseo nunca se materializa para la negativa a sacrificar algunos valores privados. Por ejemplo, los pueblos quieren evitar el hambre y la inanición en el mundo, pero ese deseo está bloqueado por la falta de interés en dedicar el tiempo, la energía, las provisiones y los recursos necesarios para materializar sus propósitos. Los pueblos quieren eliminar la pobreza de la superficie de la tierra, pero, una vez más, su deseo se frustra por la resistencia a descartar ciertos aspectos de la propiedad privada que son en gran parte una causa de la pobreza.

<sup>11</sup> A. Hacker, *The End of the American Era* (1970). Cuando ese egoísmo se presentó en ciudades comunes se vuelve un obstáculo para la realización del interés público; pero cuando se encuentra también en funcionarios públicos elegidos, cuyo máximo interés como tales es el interés público, dicho egoísmo es un obstáculo todavía más grande. Los casos en que funcionarios públicos elegidos traicionan los valores públicos en beneficio de sus valores privados no son raros. Ello ocurre cuando algunos miembros del Congreso votan en pro o en contra de algunos proyectos de ley "en época de elecciones". Un caso notable es el conocido incidente en el que el presidente Kennedy se rehusó a considerar la retirada de las fuerzas armadas de Viet-Nam hasta después que él fuera reelegido" O'Donnell, *L. B. J. and the Kennedys Life*, 7 de agosto, 1970, p. 44.

### V. *Perspectivas para limitación adecuada*

Puede parecer que las perspectivas para la limitación adecuada de la libertad sean favorables; pues a la luz de las actuales situaciones críticas, los ideales de libertad ilimitada son un obstáculo menor. Se ha ido conformando una distinción entre las limitaciones necesarias y justas y aquellas que no lo son, ya no todas las limitaciones se conciben como una manifestación inevitable de la dictadura.

Las presentes situaciones nos han forzado a adquirir un entendimiento más claro de lo que siempre fue cierto, es decir, que las limitaciones de la libertad de decisión son un proceso constante y necesario de la vida legal y política. Sin embargo, muchos obstáculos quedan todavía, por ejemplo, un obstáculo nace del hecho que grandes cantidades de individuos se rehúsan a limitar su libertad debido a su filosofía de la propiedad común, o bien debido a las grandes injusticias, de la pobreza, la discriminación racial y el partidarismo político.

La razón básica por la cual muchos rechazan la idea de limitar su libertad estriba en que no admiten el supuesto hacerlo: la igualdad de todos los hombres. Ningún hombre estaría dispuesto a darle a otro lo que le corresponde conforme a derecho, si no lo considera, de algún modo, como su prójimo. La motivación para aceptar la limitación de la libertad en situaciones críticas es, en otras palabras, la motivación de considerar a los demás como iguales. Existen varios aspectos de la igualdad que pueden servir como motivos en áreas en crisis, a escala internacional: primero, está la igualdad de los habitantes de la misma tierra; segundo, todos los hombres son iguales, en cuanto son humanos, por oposición con los demás animales; tercero, todos los hombres son iguales, en términos de las doctrinas religiosas, en tanto que se originaron del mismo "padre", que implica una vida terrenal que comparten de los hombres actualmente, pero que se volverá transterrenal en el futuro. Así, los hombres pueden esperar una recompensa en el futuro por tratar a todos los hombres como iguales, o un futuro castigo por tratarlos ahora como si fueran desiguales.<sup>12</sup> Un cuarto aspecto de igualdad que podría servir como motivo para aceptar la limitación de la libertad

<sup>12</sup> Se ha dicho que "nuestro gran principio de igualdad humana —ese axioma según el cual reconocemos ciertos derechos básicos a las personas enfermas e inferiores, a los extranjeros y a los enemigos— no es un principio científico... , tiene su base histórica en la doctrina religiosa de la igualdad de todos los hombres ante Dios... , de su origen religioso ha llegado a su presente rango eminente por un largo, largo proceso de evolución histórica". Brecht, "La última norma de justicia", en 6 *Nomos* (1963), pp. 62, 67-68.

es el nacionalismo. Todos los hombres son iguales desde el momento en que forma parte de la misma nación. Finalmente, todos son iguales en cuanto son de una misma raza. Sin embargo, los últimos dos motivos de igualdad no podrían promover los valores comunitarios internacionales.

El valor motivador de los tres primeros aspectos de igualdad parece pobre. El motivo de igualdad basado en la idea de que los hombres provienen del mismo padre sería el de más valor de todos los motivos de igualdad, todas las desigualdades se desvanecerían frente a ello. Sin embargo, como se apoya sobre una creencia religiosa que una gran parte del mundo no comparte, su interés motivador en la práctica resultaría pobre a nivel internacional,<sup>13</sup> el interés motivador de los aspectos de igualdad restantes, basados en la participación de la condición humana cohumanos y coinhabitantes, y la permanencia en la misma circunscripción geográfica también pobres, porque ambos dejan subsistir las desigualdades existentes dentro de la sociedad.

#### VI. *Expectativas por el derecho*

Dadas las escasas posibilidades de que se cuente con la buena voluntad para limitar la libertad, debido al fracaso de reconocer efectivamente la igualdad de los demás, son también pobres las expectativas de que el derecho sea capaz de anticiparse efectivamente a los amenazadores desastres que se ciernen, sobre todo el nivel internacional, amenazadoras son también pobres, especialmente al nivel internacional.

<sup>13</sup> Las especulaciones filosóficas sobre la creación de los hombres por Dios nunca han producido una profunda convicción, necesaria para motivar al hombre a considerar a sus semejantes como hermanos e hijos de Dios. Tal convicción motivadora ha aparecido en la historia sólo como creencia religiosa. Consecuentemente, surgen interrogantes sobre el valor motivante de la "igualdad de todos los hombres", mencionada en la Declaración de Independencia Americana, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de las Naciones Unidas (1948) o en tratados tales como La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965). ¿Tales declaraciones están basadas en la idea filosófica de que los hombres son co-humanos (*sic*), o bien se basan en la convicción religiosa de que los hombres son hermanos e hijos de Dios? Obviamente, esa idea de "igualdad" tiene que basarse en la co-humanidad (*sic*) de los hombres, si es que quiere ser aceptada por los individuos y las naciones ateas. ¿Pero, si tal es el caso y si la motivación efectiva a propósito de la igualdad y de la fraternidad nace únicamente de la creencia religiosa, nos debemos preguntar hacia quién, de hecho, se dirigen esas declaraciones? ¿Acaso se dirigen solamente a los que de antemano creen en el contenido de su fe religiosa y que tienen valor motivacional sólo para ellos?

### A. *Presencia del derecho*

Sin lugar a dudas se hacen esfuerzos en el campo del derecho para crear leyes para las regiones críticas, la legislación de protección al medio ambiente sirve como un buen ejemplo. Sin embargo, tal desarrollo ha encontrado oposición de parte de los individuos que prefieren los valores individuales por encima de los comunitarios. El intento de las compañías petroleras de detener la legislación que hubiera establecido requisitos estrictos y supervisión para la preparación tanto fuera de la costa y la transportación constituye un ejemplo de los esfuerzos para prohibir la regulación en una región crítica donde hace falta urgentemente.<sup>14</sup>

Existen otros ejemplos de la resistencia a limitar la libertad de decisión, el caso de Isla Bald Head es una de las pocas islas que siguen sin desarrollarse en la Costa del Atlántico; consecuentemente, su valor ecológico es muy alto. Sin embargo el dueño de la isla rechazó la oferta de compra del gobierno de Carolina del Norte, cuya intención era convertir la isla en una reserva natural. En cambio, vendió la isla a agentes de bienes raíces, fraccionadores, por el mismo precio ofrecido por el Estado.<sup>15</sup> Los agentes pueden oponerse a los esfuerzos del Estado para ejercitar su poder de dominio eminente, y al hacerlo están actuando conforme con su ya aludida resistencia al limitar sus propios intereses privados en favor de los intereses públicos del pueblo de Carolina del Norte.

Aunque a nivel internacional se han venido realizando intentos para lograr convenios en las regiones críticas, todavía subsiste una abundante evidencia de falta de cooperación, por ejemplo, aunque las dos grandes potencias termonucleares del momento: los Estados Unidos y Rusia han aceptado abandonar los experimentos termonucleares atmosféricos, otras naciones: Francia y China, no han demostrado ningún interés en tales acuerdos. De la misma forma, aunque 95 naciones hayan ratificado los Acuerdos de Ginebra, los Estados Unidos siguen sin aceptar la limitación de su libre albedrío en esa materia y, consecuentemente, no han aprobado tales acuerdos. De la misma manera, los intentos por parte

<sup>14</sup> La reacción de la General Motors ante la acusación de Ralph Nader, en el sentido de que el Corvaire era un coche inseguro, es un buen ejemplo de cómo los intereses privados se preocupan solamente por sus propio interés y no por el interés público. En vez de apreciar el valor de la acusación de Nader, la dirección de la General Motors intentó desacreditarlo —actitud que nada tenía que ver con lo exacto o lo inexacto de los cargos de Nader sobre la seguridad o inseguridad del Corvaire.

<sup>15</sup> Reportado en el *New York Times* de 27 de julio de 1970, p. 26, 2ª columna.

del Comité de las Naciones Unidas sobre el uso pacífico del fondo del mar, para llegar a un acuerdo internacional en lo que se refiere a la utilización del fondo del mar y de sus valiosos recursos, sigue siendo hasta la fecha un fracaso. Los intereses particulares de las naciones han obstruido todas las posibilidades de un acuerdo exitoso con respecto del establecimiento de las reglas para controlar la utilización del fondo del océano.

Los signos que pudieran fundamentar la predicción que los pasos necesarios que se tomarán finalmente a nivel internacional, a fin de limitar la libertad de naciones, para hacer lo que les plazca con respecto de la polución, el hambre, la pobreza y las relaciones raciales, no han aparecido todavía. Si bien es cierto que algunas naciones hacen individualmente esfuerzos para aliviar las actuales condiciones críticas dentro de sus propias fronteras y algunos intentos a nivel internacional se están haciendo por grupos como las Naciones Unidas; sin embargo, hasta ahora el interés de las naciones individuales por sus valores nacionales particulares no ha sido balanceado con un interés por los valores comunitarios de carácter internacional de otras naciones. No obstante, los problemas críticos son de una naturaleza tan funesta que la cooperación internacional resulta imperativa.

### *B. Efectividad del derecho*

Aun cuando el derecho está presente en regiones-críticas, subsiste la pregunta fundamental de cuán efectivo será, las leyes son efectivas, axiomáticamente, en proporción de su aceptación por los individuos a quienes se dirigen. Las leyes de los Estados Unidos, prohibiendo la educación de los niños con base en consideraciones de índole segregacionista, han sido notablemente poco efectivas en ciertas localidades, por la renuncia de los afectados por la norma a limitar su libertad, de acuerdo con los requisitos de la ley. La Corte ha conocido de casos relacionados, pero las decisiones de la Corte sólo operan en el grado que han sido aceptadas por el pueblo.

Los tratados y otros acuerdos entre las naciones son efectivas solamente hasta el grado en que sean respetados por las partes que los suscriben. La historia está repleta de los restos de pactos rotos. Los tratados sobre los derechos de pesca; de limitaciones territoriales, espacio aéreo, por ejemplo, han sido frecuentemente violados, es más, los tratados de no agresión han sido respetados en la misma proporción en que han sido violados. Aunque es verdad que existe el recurso de acudir

a la Corte Internacional de Justicia, con el fin de hacer que se cumplan los tratados internacionales, se han vuelto ineficaces por la falta de observancia de los mismos;<sup>16</sup> sin embargo, en relativamente pocos casos, han sido sometidos a su jurisdicción; una posible explicación de ese hecho puede encontrarse en la disposición de que las naciones litigantes deben aceptar sujetarse a la decisión de la Corte, debido a que la Corte no tiene facultades coactivas para imponer sus decisiones; la perspectiva de limitar la libertad particular de cada nación puede disuadir a los Estados de someter sus conflictos al cuerpo internacional antes mencionado.

Consecuentemente, si los tratados y otros pactos internacionales se suscriben y cumplen, resulta obvio que debe haber una voluntad de limitar la libertad de perseguir los valores nacionales particulares en aras del logro de los valores internacionales públicos. La razón por la cual las potencias termonucleares deberían de limitar su capacidad de producir la destrucción de toda la humanidad estriba en que no únicamente deben preocuparse por su propio bienestar sino también por el de los demás. La razón por la cual los legisladores alemanes deberían de limitar la libertad de los industriales alemanes de producir humo y vapores contaminantes a voluntad, en perjuicio de los suecos.<sup>17</sup> Radica en el hecho de que se preocupan no solamente por sí mismos, sino también por los suecos. La razón por la cual las fundiciones americanas deberían de reducir o eliminar los elementos contaminadores de humos que vician el aire, tanto en los Estados Unidos como en México, obedecería al hecho de que se preocuparán tanto por los mexicanos como por los americanos.

<sup>16</sup> Por ejemplo, el artículo 22 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, *supra*, nota 6, declara que:

Cualquier litigio entre dos o más Estados participantes sobre la interpretación o la aplicación del presente tratado si no se arregla por negociación o mediante los procedimientos expresamente establecidos en esta Convención, deberá demandar cualquiera de las partes en litigio la intervención de la Corte Internacional de Justicia para que ella decida el litigio, a menos que los litigantes acuerden otra forma de arreglo.

<sup>17</sup> A guisa de ejemplo, podemos citar la clausura de una fábrica de sosa en Saltville, Virginia, porque no observó las prescripciones del Estado sobre el control de la polución del agua. La fábrica descargaba cloruros que contaminaban las aguas del río Holston en su confluencia norte. El Estado insistió en que las prescripciones sobre la polución fueran observadas. La dirección de la planta, a su vez, indicó en que si observaba las prescripciones le resultaría oneroso. Aunque el hecho de cerrar la fábrica significaba la pérdida de la fuente de trabajo para 630 personas, el Estado mantuvo su punto de vista y la dirección de la empresa se vio forzada a cerrar la fábrica. Así, el Estado de Virginia prefirió contar con agua limpia aunque para ello perdiera la fuente de trabajo. El informe relativo se encuentra reportado en el *Wall Street Journal*, del 9 de julio de 1970, p. 26, 2ª columna.

### C. *El derecho mundial*

En este momento, es fuerte la tentación de considerar al derecho mundial como la panacea que pueda remediar todos los problemas de nuestro mundo en crisis. Sin lugar a dudas, hay una gran necesidad de un derecho mundial que reconozca la igualdad de todos los pueblos. El desarrollo de un derecho mundial requeriría un gobierno mundial. Tal gobierno supondría, a su vez, una sociedad mundial de todas las naciones. El gobierno de esa sociedad, siendo representante de todas las naciones, podría prevenir cualquier intento de parte de naciones consideradas en lo particular por estorbar la existencia o la efectividad del derecho mundial que le requiere en las regiones en crisis.

Es preciso enfrentarse con el hecho que la formación de tal sociedad requiere de la buena voluntad de parte de todas las naciones participantes, en el sentido de limitar su libertad de perseguir sus valores nacionales particulares. En el presente, todos los datos indican que los deseos de las naciones son adversos. Un análisis de la historia de las Naciones Unidas indica que si sus miembros tienen en el fondo buenos deseos, pocas veces se llegan a manifestar. Un ejemplo de lo anterior es el fracaso del Comité de las Naciones Unidas sobre el uso pacífico del Fondo del Mar para llegar a un acuerdo. En suma, la voluntad de los pueblos de equilibrar sus intereses propios con los intereses comunitarios de todas las naciones no parece ser un elemento permanente y consistente en el proceso de suscripción de los tratados, en las Naciones Unidas.

## VII. *Conclusión*

La posibilidad del derecho, especialmente del derecho internacional, de volverse suficientemente efectivo como para prevenir las catástrofes en las regiones críticas parece escasa; esa opinión se apoya en el hecho que la existencia y la efectividad del derecho reposa sobre el consentimiento por parte de los pueblos de limitar su libertad de perseguir valores particulares, en aras del logro de los valores comunitarios. La falta de voluntad para limitar la libertad se reconoce a la falta de reconocer operacionalmente en la realidad que todos los individuos y todas las naciones son iguales.

El remedio de nuestra condición desordenada es extrajurídica. La presente situación crítica implica el imperativo de dar a fin de recibir. Siempre ha sido evidente que en la vida pública los valores comunita-

rios están por encima de los valores privados, que los hombres son iguales y que los hombres deben de estar dispuestos a limitar su libertad, si lo que quieren hacer es convivir exitosamente no obstante, hasta el momento. Los hechos nos indican que estas lecciones no han sido aprendidas bien ni difundidas ampliamente. Se dice que la tragedia es un gran maestro y puede ser que haya lecciones que solamente la tragedia nos pueda enseñar.

Bajo la resistencia a limitar la libertad subyace la imposibilidad de llevar a la práctica la noción de que todos los individuos y todas las naciones son iguales.

Traducción del original en inglés  
de Manuel Barquin.