

# ¿HEGEL EN KOSOVO?

## Reflexiones sobre la independencia de Kosovo

*“Napoleón, por ejemplo, quiso dar a priori una constitución a los españoles, lo que tuvo consecuencias suficientemente desalentadoras. Porque una constitución no es algo que meramente se hace: es el trabajo de siglos, la idea y la conciencia de lo racional, en la medida en que se ha desarrollado en un pueblo”.*

**G.W.F. Hegel**, *Principios de la Filosofía del Derecho*, 1821, agregado, parágrafo 274<sup>1</sup>.

*“Al reconocer el Estado albanés de Kosovo, nuestra venerable Europa ha perdido definitivamente su corazón”.*

**P. Handke**, “Europa ha perdido su corazón”, ABC, 24-II-2008, pág. 38.

### I.- INTRODUCCIÓN

No parece que sea sencillo hablar sobre la situación en los Balcanes<sup>2</sup>, antes sobre Croacia y Eslovenia, después Bosnia-Herzegovina, más tarde Montenegro y Macedonia, ahora Kosovo<sup>3</sup> y mañana, hoy ya, la ciudad de Mitrovica –los serbios de Kosovo–, y la República Srpska –los serbios de Bosnia. La situación es tan compleja que los problemas que se han generado son difícilmente abordables, aún más si aventuramos que los mismos no quedarán enmarcados dentro de tal área geográfica, pues es

---

José J. Jiménez Sánchez es profesor titular de Filosofía del Derecho de la Universidad de Granada.

<sup>1</sup> Trad. y prólogo de **J.L. Verma**, Edhasa, Barcelona, 1988, pág. 358.

<sup>2</sup> Tampoco deberíamos perder de vista que desde 1991 han surgido 23 nuevos Estados en el mundo, de los cuales 16 en Europa (10 en 1991; 3 en 1993; 1 en 1995; 1 en 2006 y 1 en 2008), 5 en Asia y 2 en África, vid. *El País*, 26-II-2008, pág. 5.

<sup>3</sup> Una historia breve y reciente, desde los años ochenta del pasado siglo, en relación con el dilema kosovar puede verse en **A.J. Kuperman**, “Averting the Third Kosovo War”, *The American Interest*, vol. III, nº 3, January/February 2008, págs. 52-58.

muy probable que se produzca una expansión de la inestabilidad balcánica. Sólo tenemos que pensar en los rusos de Moldavia –Trandniester– y Georgia –Abjasia y Osetia del Sur; los chechenos; las dificultades en Nagorno-Karajab y los saharauis en el Sáhara Occidental<sup>4</sup>. Y si quisiéramos preocuparnos de verdad, aunque sólo fuera porque sólo cuando las dificultades nos afectan es cuando les prestamos atención, bastaría con dirigir nuestra mirada hacia el oeste, especialmente al oeste del oeste, a España, donde la reacción de los llamados nacionalistas ante la independencia de Kosovo ha sido como la de nuestros ancestros ante la fuerza vivificadora del fuego<sup>5</sup>.

Así pues, acercarse a alguno de los problemas que se derivan de esta situación es ciertamente complicado, bien porque están relacionados con una guerra previa que muestra la fuerza que tuvo el conflicto identitario, bien porque el marco teórico de convivencia civil se encuentra alterado por acciones terroristas de alta o baja intensidad, pero terrorismo a fin de cuentas. No obstante, la cuestión que me ocupará en estas páginas será la de la independencia de Kosovo. Podríamos aproximarnos a la misma tratando de averiguar las causas, incluso las razones que defendieron cada una de las partes en conflicto, pues unos y otros sostuvieron la permisividad de “toda acción para la cual la conciencia pueda encontrar una buena

<sup>4</sup> La situación puede ser aún peor, no hay más que recordar los problemas de carácter secesionista que existen en China –Xinxiang y Tibet–, India y África, “donde cientos de grupos étnicos descontentos podrían rebelarse si creyeran que mediante la provocación de las represalias del Estado lograrían ganarse la simpatía internacional, recompensas e incluso la independencia”. (“where hundreds of disgruntled ethnic groups might rebel if they believed that provoking state retaliation would earn them international sympathy, rewards and even independence”) **A.J. Kuperman**, “Averting...”, *art. cit.*, pág. 54.

<sup>5</sup> Es cierto que existen tensiones nacionalistas en algunos países europeos, aunque en ningún caso, quizá con la excepción de Bélgica, parece que tengan la intensidad de la que padecemos en nuestro país. Una de las razones que explicaría esa situación la podríamos encontrar en lo que **Julio Camba** apuntó en relación con la diferente actitud que ingleses y españoles mantenían respecto de su Constitución: “Los ingleses no tienen Constitución, ni la necesitan, porque tienen, en cambio, lo que un notable tratadista llama *sentido constitucional*. Por nuestra parte, nosotros tenemos una Constitución; pero como carecemos de sentido constitucional, es, poco más o menos, igual que si no la tuviésemos”, “El sentido constitucional”, *Haciendo de República*, 2006 (1934), pág. 105. Del mismo modo cabe citar hoy día la defensa, tan alejada de lo que sucede en nuestro país, que hace **R. Dworkin** de que el principio que debe orientar la labor de los jueces en los casos difíciles –y en nuestro país tenemos alguno en puestas–, es aquel que otorgue el mayor honor, reconocimiento o crédito a la nación. Vid., R. Dworkin, *Freedom’s Law. The Moral Reading of the American Constitution*, 1996, pág. 11.

razón cualquiera”<sup>6</sup>. Todos han sufrido agravios, a veces terribles, y suficientes como para sustentar su posición, aunque no creo que éste sea el mejor escenario para resolver la cuestión. Tampoco resta gravedad al problema decir que el caso de la independencia proclamada de forma unilateral por Kosovo y su reconocimiento por la mayor parte de las potencias occidentales no crea ningún precedente en relación con la extensión del nacionalismo, especialmente en Europa. Si nos atenemos a la definición del diccionario no parece que la cuestión sea tan clara. Se define precedente en su segunda acepción como “cosa que ha ocurrido antes y tiene influencia en la cuestión de que se trata o relación con ella”<sup>7</sup>. La definición tiene dos partes. La primera, que ‘ha ocurrido’, es evidente, la independencia de Kosovo se ha producido, luego es imposible que en relación con esta primera mitad de la definición nadie puede negar la caracterización como precedente del caso de Kosovo. La dificultad la podríamos encontrar en la segunda parte que se compone a su vez de otras dos: que tenga ‘influencia’ o ‘relación’ con la cuestión de que se trata. Parece claro que relación tiene con los nacionalismos y su pretensión del derecho de

<sup>6</sup> Hegel, *Principios de..., op. cit.*, parágrafo 140, pág. 209. Es claro que Hegel critica esta posición a la que califica de “probabilismo”, ya que para él no es “la subjetividad la que tiene que decidir”, sino “la objetividad de la cosa”, a fin de evitar que “el capricho y el arbitrio se conviert[a]n en lo que decide sobre el bien y el mal”, *id.*, pág. 210.

<sup>7</sup> M. Moliner, *Diccionario de uso del español*, Gredos, Madrid, 1983, t. II, pág. 821. Mayor dificultad entrañaría la tercera acepción: “Acción, resolución, etc., realizada, tomada, dictada, etc., en una ocasión, que sirve de norma o justificación en otras semejantes”. Si el caso de Kosovo puede o no convertirse en norma no lo sabemos, pero que haya ocurrido, tiene relación con lo que sucede en otras partes de Europa, especialmente en España, y, en consecuencia, tiene influencia. Parece evidente que podrá utilizarse, si no como norma, al menos como un elemento de justificación.

Además no deberíamos olvidar en relación con la cuestión del precedente la lección que A. Smith impartió el jueves, 10 de marzo de 1763, en la que cuenta que “cuando alguien quería suscitar un pleito ante cualquiera de los tribunales de justicia, el método era que la persona iba a la *Court of Chancery* y contaba su caso a uno de los escribientes de la *Chancery*, quien miraba todos los escritos y mandamientos para ver si podía encontrar alguno que comprendiera su caso; porque, a no ser que coincidiera exactamente, no tendría valor”, *Lecciones sobre jurisprudencia (Curso 1762-3)*, int. M. Escamilla, trad. M. Escamilla y J.J. Jiménez Sánchez, Comares, Granada 1995, pág. 321. Parece evidente que en nuestro caso el primer tribunal al que ya se ha acudido es el de la opinión pública, en el que la rigidez de los procedimientos es bastante más laxa que la de los tribunales de justicia de la que nos hablaba A. Smith. No deberíamos olvidar que siempre cabría conseguir que la situación coincidiera exactamente. Ya nos lo había advertido Hegel al sostener que “la autoconciencia es posibilidad de convertir en principio tanto lo en y por sí universal como el arbitrio, de hacer predominar la propia particularidad sobre lo universal, y de realizarla por medio de su actuar; en otras palabras, tiene la posibilidad de ser mala”, *Principios de la..., op. cit.*, parágrafo 139, págs. 203-204.

autodeterminación. Así que el caso de Kosovo constituiría un precedente tanto por la primera parte de la definición como por la segunda parte de la segunda. Sólo nos quedaría dilucidar la primera parte de la segunda, esto es, si tiene o no influencia. Para solucionar esta cuestión habrá que esperar, aunque parece que hay indicios suficientes como para concluir, aunque sea de manera provisional, que sí que tiene influencia. En relación con todo ello no deberíamos olvidar las apreciaciones recientes de un analista como T. Garton Ash, quien al preguntarse si la independencia declarada unilateralmente por Kosovo “¿[c]rea un precedente, como temen algunos y esperan otros?”, responde con rotundidad que “[p]or supuesto que sí”, a lo que añade para finalizar su artículo, y esto es bastante peor, que “Kosovo es excepcional y habrá más Kosovos”<sup>8</sup>. De ahí que no tengamos más remedio que concluir que naturalmente que la independencia proclamada unilateralmente por Kosovo es un precedente, un mal precedente.

En mi opinión y frente a estas otras vías de aproximación al problema, creo que si adoptásemos un punto de vista teórico, podríamos arrojar alguna luz, por tenue que fuese, sobre la cuestión. Con este fin habría que reflexionar, primero, sobre la distinción entre Estado nacional y Estado racional, es decir, pensar en torno a la posibilidad de construir un Estado en una sociedad postnacional; en segundo lugar, habría que plantear la diferencia entre ciudadanía e identidad, lo que nos llevaría a establecer una diferenciación entre los derechos y libertades de carácter individual y los derechos colectivos, para finalizar, por último, reflexionando sobre el caso concreto que nos ocupa, la independencia de Kosovo.

## 2. ESTADO NACIONAL Y ESTADO RACIONAL

Hegel había afirmado que “[u]n pueblo no es inmediatamente un Estado. El tránsito de una familia, una horda, una tribu o una multitud a la condi-

<sup>8</sup> T. Garton Ash: “La independencia dependiente”, *El País Domingo*, 24-II-2008, pág. 13.

ción de Estado constituye la realización *formal* de la idea en ese pueblo”<sup>9</sup>. Aquí se abordan dos cuestiones –si existe o no identidad entre pueblo y Estado, y el tránsito de una multitud a la condición de Estado–, que tienen relevancia respecto de lo que ahora nos importa. En relación con el primer problema, Hegel sostiene que no existe inmediatez entre pueblo y Estado, por lo que no todo pueblo es un Estado ni tampoco todo pueblo tiene que adquirir necesariamente la condición estatal. Hegel lo expresa con mayor claridad cuando habla de que el pueblo de Gran Bretaña constituye un Estado, “mientras que, por ejemplo, los pueblos de Inglaterra, Escocia, Irlanda, Venecia, Génova o Ceilán, no son ya pueblos soberanos, desde el momento en que han dejado de tener príncipes propios o gobiernos superiores para sí”<sup>10</sup>.

En relación con la segunda cuestión –¿cuándo un pueblo adquiere la condición de Estado?–, tenemos que diferenciar entre el pueblo como multitud<sup>11</sup> y el pueblo que ya ha adquirido esa condición, pues el tránsito de una multitud a la condición de Estado, sólo es posible en la medida en que la idea, y esa idea es la idea ética, se realiza formalmente en ese pueblo, ya que el “pueblo es, en cuanto Estado, el espíritu en su racionalidad sustancial y en su realidad inmediata”<sup>12</sup>. Hegel lo había expresado con rotundidad al afirmar que el Estado “es lo *racional* en y por sí [... donde] la libertad alcanza su derecho supremo”<sup>13</sup> o dicho de otra manera, el Estado “es la re-

<sup>9</sup> Hegel, *Principios de...*, op. cit., parágrafo 349, en el que sigue diciendo: “Sin esta forma no será reconocido, porque la sustancia ética que él es en sí carece de la objetividad que consiste en darse para sí y para los demás en las leyes, en cuanto determinaciones pensadas, una existencia universal y generalmente válida. Su autonomía, si es sólo formal y no posee una legalidad objetiva y una racionalidad por sí firme, no es soberanía”, págs. 423-424. Antes había sostenido que “el Estado, en cuanto espíritu de un pueblo, es al mismo tiempo la ley que *penetra todas sus relaciones*, las costumbres y la conciencia de sus individuos, la constitución de un pueblo determinado depende del modo y de la cultura de su autoconciencia. En ella reside su libertad subjetiva y en consecuencia la realidad de la constitución”, *Principios de...*, op. cit., parágrafo 274, págs. 357-358.

<sup>10</sup> Hegel, *Principios de...*, op. cit., observación al parágrafo 279, pág. 364.

<sup>11</sup> Este problema queda relegado en estas páginas, aunque remito al lector a algunos de los párrafos en que podría seguirlo. Vid., Hegel, *Principios de...*, op. cit., párrafos 279, 301 y 303.

<sup>12</sup> Hegel, *Principios de...*, op. cit., parágrafo 331, pág. 414.

<sup>13</sup> Hegel, *Principios de...*, op. cit., parágrafo 258, pág. 318. En el agregado de este parágrafo añade: “El Estado en y por sí es la totalidad ética, la realización de la libertad, y es un fin absoluto de la razón que la libertad sea efectivamente real”, pág. 322.

alidad efectiva de la idea ética”<sup>14</sup>, esto es, “la *idea de la libertad*”<sup>15</sup>. Así pues, la idea se realiza en un pueblo, cuando éste actúa racionalmente, pues “lo racional [...] es sinónimo de la idea”<sup>16</sup>. Y actuar racionalmente es hacerlo según el concepto de lo ético, esto es, libremente, que no es hacer lo que se quiera, sino lo racional en y por sí, pues “la voluntad verdadera consiste en que aquello que se quiere, su contenido, sea idéntico a ella, es decir, que la libertad quiera libertad”<sup>17</sup>.

Es decir, un pueblo adquiere la condición de Estado en la medida en que la idea ética, la idea de la libertad, se realiza formalmente en ese pueblo. Esto requiere que “organice una defensa y una autoridad política comunes”<sup>18</sup>, una autoridad a la que se somete, que “está organizada de acuerdo a una constitución, [...] se ejerce a través de reglas y preceptos [...] con] carácter obligatorio para todos”<sup>19</sup>, y constituye “la racionalidad desarrollada y realizada”<sup>20</sup>. Esta concepción del Estado, primero, y del Estado estrictamente político, después, conduce a que Hegel no conceda tanta importancia a ciertos “factores ‘espirituales’, tales como un lenguaje común, la cultura, la religión o la conciencia nacional”, frente a aquellos –los conceptos éticos, “concepciones, principios o ideales de la vida correcta”<sup>21</sup>– que realmente sí la tienen. Una posición que Hegel había sostenido desde que escribió *La Constitución de Alemania*, donde defendió, según Kervégan, que “la forma estatal moderna hace menos necesaria, si no superflua, la identidad natural y cultural”<sup>22</sup>. Hegel afirma que en “nuestra época, puede haber un vínculo muy relajado, o incluso una ausencia completa de

<sup>14</sup> Hegel, *Principios de...*, op. cit., parágrafo 257, pág. 318.

<sup>15</sup> *Ibid.*, parágrafo 142, pág. 227.

<sup>16</sup> *Ibid.*, prefacio, pág. 51.

<sup>17</sup> *Ibid.*, agregado del parágrafo 21, pág. 86.

<sup>18</sup> Hegel, *La Constitución de Alemania*, intr., trad. y notas de D. Negro Pavón, Aguilar, Madrid, 1972 (1802), pág. 23, cit. en Z.A. Pelczynski, “La concepción hegeliana del Estado”, AA.VV., *Estudios sobre la “Filosofía del Derecho” de Hegel*, ed. e intr. de G. Amengual Coll, Centro de estudios Constitucionales, Madrid, 1989 (1971), pág. 252.

<sup>19</sup> Pelczynski, “La concepción hegeliana...”, art. cit., pág. 252.

<sup>20</sup> Hegel, *Principios de...*, op. cit., parágrafo 265, pág. 331.

<sup>21</sup> Pelczynski, “La concepción hegeliana...”, art. cit., pág. 268.

<sup>22</sup> Jean-François Kervégan, *Hegel, Carl Schmit. Lo político: entre especulación y positividad*, trad. de A. García Mayo, Escolar y Mayo editores, Madrid, 2007 (1992, 2004), pág. 310.

vínculos, entre los miembros de un Estado desde el punto de vista de las costumbres, la cultura o la lengua; y la identidad en este dominio [...] debe contarse hoy entre el número de las contingencias cuya diversidad de formas no le impide a una población constituir un Estado”<sup>23</sup>. La razón de fondo se encuentra en que el pueblo no es el resultado tanto de factores de carácter identitario como “de su propia institución política [... lo que implica una] negativa constante [...] a darle al Estado una base lingüística, cultural o étnica. A ojos de Hegel, el hecho nacional, que corresponde al ‘*principio natural* del pueblo’, no puede ser, en cuanto tal, el principio de una Constitución política; debe más bien ‘contarse entre el número de las contingencias cuya manera de ser no le impide a una población constituir un Estado’. En efecto, gracias a la mediación política (estatal), la identidad no política de un pueblo-nación adquiere y conserva la efectividad. Hegel parece juzgar incluso que la homogeneidad nacional tiene menos importancia para el Estado moderno de la que pudo tener anteriormente; en efecto, la potencia unificante de que dispone tolera una amplia diversificación del pueblo. Para el filósofo del Estado racional, el Estado-nación es, antes incluso de imponerse, una configuración anticuada”<sup>24</sup>.

En este mismo sentido argumenta Pelczynski cuando sostiene que no debe confundirse en Hegel la comunidad ética –“conceptos, reglas o principios” sobre la vida correcta, que “impregnan los espíritus de los miembros de la comunidad”<sup>25</sup>– con la nación, que presupone “una unidad lingüística, étnica o cultural, o al menos una creencia ferviente de que un pueblo dado tiene o constituye una tal unidad”<sup>26</sup>. Una comunidad ética requiere de su institucionalización política a través del Estado, si es que quiere alcanzar unidad y estabilidad, pero esta experiencia es “bastante independiente de la conciencia nacional”, “bastante diferente de la experiencia de pertenecer a una nación”, por lo que la misma “es posible en un Estado multinacio-

<sup>23</sup> Hegel, *Politische Schriften*, Frankfurt, 1966, pág. 36, cit. en Kervégan, *Hegel, Carl Schmitt...*, op. cit., pág. 310, n. 199.

<sup>24</sup> Kervégan, *Hegel, Carl Schmitt...*, op. cit., págs. 285-286.

<sup>25</sup> Pelczynski, “La concepción hegeliana...”, art. cit., pág. 275. Se refiere, claro está, a “los ideales morales básicos”, que son los valores de su comunidad, que han pasado “el examen de un escrutinio racional”, Pelczynski, “La concepción hegeliana...”, art. cit., págs. 256 y 260, respectivamente.

<sup>26</sup> Pelczynski, “La concepción hegeliana...”, art. cit., pág. 287.

nal”<sup>27</sup>. Hegel critica aquella filosofía que defiende que lo verdadero es “aquello que cada uno deja *surgir de su corazón, de su sentimiento y de su entusiasmo* respecto [...] del Estado, el gobierno y la constitución. [...] De esta manera, se] disuelve así en la confusión del ‘corazón, la amistad y el entusiasmo’ la rica articulación de lo en sí mismo ético, el Estado [...] se hace] descansar sobre el sentimiento lo que es un trabajo más que milenario de la razón”<sup>28</sup>.

En definitiva, Hegel concluye que el Estado no debe asentarse sobre elementos sustantivos, identitarios, pues se ha de concebir y exponer “*como algo en sí mismo racional*”<sup>29</sup>. Sin embargo, esta posición que debería haber presidido la reflexión dentro de la tradición democrático-liberal, no siempre se ha defendido. El caso más llamativo es el de Kelsen. Cuando éste escribe sobre la aplicación del principio de las mayorías, plantea los límites a los que tal aplicación ha de acomodarse, aunque lo hace de manera errónea al abordar la cuestión de los límites no desde un punto de vista interno, estructural, pues no habla de tales límites como condiciones de posibilidad, como condiciones racionales, exigidas por la razón, de la misma democracia, sino que lo hace desde un punto de vista empírico y caracteriza tales límites en una dimensión radicalmente opuesta a la de Hegel al definirlos como límites naturales. De ahí que afirme que “[m]ayoría y minoría tienen que ser capaces de entenderse si han de convivir. Es preciso, por tanto, que se den las condiciones efectivas para el entendimiento recíproco de quienes participan en la formación de la voluntad social, a saber: una sociedad relativamente homogénea desde el punto de vista cultural y, en particular, una misma lengua. Si la nación es ante todo una comunidad de cultura y de lengua, el principio de mayoría sólo tiene pleno sentido en el interior de un cuerpo nacional uniforme”<sup>30</sup>. Es verdad que algo después añade algo que corrige las consecuencias nefastas a las que podría conducir su planteamiento al afirmar que en los “Estados nacionalmente heterogéneos, los llamados Estados de nacionalidades, debe sustraerse al

<sup>27</sup> *Ibid.*, pág. 288.

<sup>28</sup> Hegel, *Principios de...*, *op. cit.*, prefacio, págs. 44-45.

<sup>29</sup> *Ibid.*, pág. 52.

<sup>30</sup> H. Kelsen, *De la esencia y valor de la democracia*, ed. y trad. de J.L. Requejo Pagés, KRK Ediciones, Oviedo, 2006 (1929), págs. 162-163.



Parlamento central la competencia para decidir sobre cuestiones referidas a la cultura nacional y transferirla a entidades autónomas, esto es, a los cuerpos de representación de las comunidades nacionales organizadas con arreglo al principio de personalidad<sup>31</sup>. No obstante, esta corrección no evita el error ínsito en el planteamiento de fondo, al caracterizar los límites como naturales y no como racionales, que será el planteamiento que adopte con posterioridad Habermas en la estela de Hegel.

Habermas sigue a Jaspers cuando éste sostiene que “[l]a propia idea del Estado Nacional es hoy la desgracia de Europa y de todos los continentes”<sup>32</sup>. La dificultad del problema consiste en que, como vemos, se aborda esta cuestión desde dos perspectivas. La de aquellos que estiman que existe una conexión ineludible entre nación y Estado, y la de quienes piensan que la vinculación del Estado a una nación ha dejado de tener sentido en una época, la nuestra, en la que la comunidad política del pueblo del Estado es una comunidad donde coexisten una pluralidad de formas de vida culturales, religiosas, lingüísticas, etc., por lo que querer arbitrar su convivencia asentándola en una homogeneidad de carácter sustancial podría generar más problemas que soluciones. Los primeros defienden un concepto de nación de carácter étnico-cultural –“la idea de nación como una comunidad cultural y lingüística”–, los segundos poseen un concepto político de nación –“la nación como comunidad política”<sup>33</sup>. En éstos, la integración tiene un carácter diferente de aquélla que se lograba sobre la base de vínculos tradicionales, propia de los Estados construidos sustantivamente. Ahora, con la nación cívica, un Estado en el que los ciudadanos son libres e iguales en derechos y obligaciones, se defiende que la integración ha de lograrse por medio de la abstracción propia de la construcción jurídico-política que define la idea de un ciudadano que participa democrática-

<sup>31</sup> **Kelsen**, *De la esencia...*, op. cit., pág. 163. Para Hegel la “preservación de la ‘comunidad ética’ en el interior del entramado del Estado [...] no excluye por principio la existencia de comunidades particulares con una amplia autonomía, que permite que el poder no oprima sus intereses particulares y puntos de vista, si no llegan al extremo de comprometer la unidad política de la más amplia comunidad”, **Pelczynski**, “La concepción hegeliana...”, art. cit., pág. 273.

<sup>32</sup> **K. Jaspers**, *Freiheit und Wiedervereinigung*, Munich, 1960, pág. 53.

<sup>33</sup> **H. Schulze**, *Estado y nación en Europa*, trad. de **E. Marcos**, Crítica, Barcelona, 1997 (1994), pág. 134. Habla de las “dos ideas nacionales, la política-subjetiva de la Revolución francesa y la cultural-objetiva del romanticismo alemán”, *ibid.*, pág. 136.

mente, lo que se articula a través de conceptos como la soberanía popular y los derechos humanos. Esto no quiere decir que esta abstracción jurídico-política no pueda entretenerse con la realidad de la nación, una “comunidad arraigada en los sentimientos colectivos”<sup>34</sup>, aunque esa articulación no deje de plantear dificultades<sup>35</sup>.

No obstante, la convivencia entre valores republicanos y nacionalismo no se ha desarrollado de la misma manera en los diferentes países. Así, mientras que el nacionalismo alemán nunca convivió de manera natural con los valores republicanos –“nunca se produjo una alianza natural entre las formas de vida occidentales y las identificaciones nacionales”<sup>36</sup>–, lo contrario sucedió en Francia, donde se supo combinar la idea de la nación con una concepción republicana de la misma. Aún se fue más allá en la revolución americana, en la que se asentaron las bases para asegurar un patriotismo que excediera las connotaciones prepolíticas de la construcción del Estado nacional, y al que parece que, desde un punto de vista racional, deberíamos encaminarnos, pues sólo así cabría construir una comunidad liberal en torno a los actos político-formales de la misma. Sin embargo, no parece que hechos recientes como la independencia unilateral de Kosovo, asentada sobre elementos identitarios, nos acompañen.

De ahí que las tensiones en las que se desenvuelve el Estado nacional hayan de resolverse mediante la construcción de una forma estatal que responda antes que a componentes prepolíticos, la idea de una nación homogénea desde un punto de vista étnico y lingüístico-cultural, a la idea de una nación de ciudadanos. M. R. Lepsius estableció la diferencia entre la nación de ciudadanos –el “plano político de referencia que representaba el pueblo como portador de los derechos de soberanía política”– y la nación como comunidad de destino de un pueblo –el “plano prepolítico de referencia que representaba el pueblo como unidad étnica, cultural y socioe-

<sup>34</sup> Schulze, *Estado...*, op. cit., pág. 100.

<sup>35</sup> En el siguiente epígrafe veremos, aunque desde el punto de vista de los derechos, cómo puede articularse esa conjugación.

<sup>36</sup> J. Habermas, “La hora de las emociones nacionales: ¿mentalidad republicana o conciencia nacional?”, *La necesidad de revisión de la izquierda*, introd. y trad. de M. Jiménez Redondo, Tecnos, Madrid, 1991 (1990), pág. 230.

conómica”<sup>37</sup>. El temor de Habermas frente a los riesgos que el nacionalismo entraña es evidente. De ahí que trate de embridarlos por medio de su sujeción a los principios liberal-democráticos, de manera que se impida que los sentimientos nacionalistas desborden el marco universalista de los derechos de ciudadanía.

Ahora bien, la construcción histórica del Estado nacional no estuvo libre de tensiones, pues se asentó sobre dos presupuestos que necesariamente entran en contradicción, por un lado el universalismo implícito en conceptos jurídico-políticos tales como la soberanía popular y los derechos humanos, que parten del reconocimiento de los derechos de manera igual para todos, en tanto que derechos del hombre y del ciudadano y, por otro, el particularismo implícito en la concreta forma de vida de una determinada comunidad nacional, estructurada en torno a ciertos rasgos étnicos y una cultura y lengua comunes. El problema sería el de aliviar la tensión entre ambos presupuestos. Parece claro que la confluencia entre Estado moderno y nación permitió asegurar que se disminuyera mediante la apelación a los sentimientos nacionales los inconvenientes de una integración estructurada en torno a unas formas jurídico-políticas dotadas de unas dosis enormes de abstracción. Al mismo tiempo se consiguió dotar de mayores dosis de legitimidad a la propia idea de nación, al contrarrestar sus particulares características prepolíticas con el reconocimiento de iguales derechos de ciudadanía, con lo que se eliminaba la supeditación de los súbditos respecto del soberano al constituirse los ciudadanos como los depositarios de la misma soberanía, que ahora se entenderá como soberanía popular. A partir de aquí ya no será posible entender que “la fuerza integradora de la nación” pueda derivarse “de algo dado prepolíticamente, de un hecho independiente de la formación de la voluntad política”<sup>38</sup>. Por el contrario, la construcción republicana asegura las relaciones cooperativas entre los ciudadanos en la medida en que al ejercer su autonomía política han de colaborar entre sí para dotarse autónomamente de normas, lo que

<sup>37</sup> J. Habermas, “De nuevo sobre la identidad de los alemanes: ¿un pueblo unido bajo el signo del marco alemán?”, *La necesidad...*, op. cit., págs. 309-310.

<sup>38</sup> J. Habermas, “1989 bajo la sombra de 1945. Sobre la normalidad de una futura república berlinesa”, *Más allá del Estado nacional*, trad. y presentación de M. Jiménez Redondo, Trotta, Madrid, 2001 (1995), pág. 179.

se cuestionaría si en vez de generar así la solidaridad, se hiciera apoyándose en cierto tipo de hechos de carácter prepolítico.

Esta es la razón por la que Habermas propone “un patriotismo de la Constitución” como “la única forma posible de patriotismo”<sup>39</sup>. Esta idea de patriotismo constitucional implica un patriotismo liberal, desde el que se defiende una identidad de carácter postnacional, “cristalizada en torno a los principios universalistas del Estado de Derecho y de la democracia”<sup>40</sup>. De esta manera se trata de romper con la idea tradicional de los nacionalismos de asentar la entrega a la patria, el amor a la misma, en características imaginadas bien étnicas, bien culturales, y reivindicar el ejemplo de otras naciones cuya identidad política se ha construido en torno a algo muy diferente como son los “actos político-formales de una comunidad política, es decir, los actos de un gobierno a través de sus instituciones legislativas, ejecutivas y judiciales”<sup>41</sup>. Así, la identidad se alcanzaría por medio de condiciones de carácter abstracto y no con base en condiciones prepolíticas, a través de las instituciones jurídico-políticas de manera que se genere la posibilidad de integración en una cultura política común. Según Dworkin, “la vida colectiva de una comunidad política incluye sus actos políticos oficiales: legislación, enjuiciamiento, coacción, y otras funciones ejecutivas del gobierno. Un ciudadano integrado considerará que los logros y fracasos de su comunidad en dichos actos políticos tienen resonancia en su propia vida, mejorándola o degradándola”<sup>42</sup>.

Por tanto, la integración en una comunidad política no implicaría necesariamente que se partiera de la primacía ontológica de la comunidad, sino sólo de la consideración que hacen los propios individuos acerca de que cierto tipo de actividades que ellos llevan a cabo –los actos político-formales– son las que constituyen su vida colectiva. En este sentido, la cohesión social de una comunidad se lograría por medio de la institucio-

<sup>39</sup> J. Habermas, *Identidades nacionales y postnacionales*, trad. de M. Jiménez Redondo, Tecnos, Madrid, 1989 (1988), pág. 115.

<sup>40</sup> J. Habermas, *Identidades nacionales...*, op. cit., pág. 116.

<sup>41</sup> R. Dworkin, *La comunidad liberal*, trad. de C. Montilla, Siglo del Hombre Editores, Santafé de Bogotá, 1996 (1989), pág. 169.

<sup>42</sup> R. Dworkin, *La comunidad liberal*, op. cit., pág. 176.

nalización jurídica de un procedimiento a través del cual los miembros de esa comunidad se dan las normas a ellos mismos, esto es, el procedimiento de autolegislación democrático, que exigiría el reconocimiento de una serie de derechos humanos que contemplasen tanto los llamados derechos civiles por medio de los que se logra la autonomía privada, como las libertades políticas con las que alcanzaríamos la autonomía política de las que habla Habermas y en la que los ciudadanos adoptan una actitud cooperativa imprescindible si lo que se quiere es darse autónomamente las normas por las que han de regir su vida política. Esto es lo que le llevará a concluir que “una república no tiene en definitiva otra estabilidad que la que le confieren las raíces que los principios de su Constitución echan en las convicciones y prácticas de sus ciudadanos”<sup>43</sup>.

Esta propuesta sería conforme con el reconocimiento de que la fórmula del Estado nacional está agotada, al menos teóricamente, para resolver los problemas que se dan en las sociedades modernas, que antes que uniformes habría que considerar multiculturales; unas sociedades en las que ya no parece factible hablar de una configuración homogénea de sus ciudadanos, en tanto que éstos poseen muy diferentes procedencias, culturas, lenguas, etc., lo que hace que la apelación a su origen común, a la homogeneidad de sus rasgos lingüístico-culturales o a un mismo origen étnico con la finalidad de asentar sobre ellos la solidaridad, parece que cuanto menos no sería fácil ni tampoco tendría justificación. Esto es lo que conduciría a la propuesta de una nación de ciudadanos, en lugar de una concepción tradicional de la nación, en la que cabe también el patriotismo, aunque ahora lo sea en defensa de los valores universales que encierran las instituciones del Estado constitucional democrático.

En definitiva, Habermas propone frente al Estado-nación, asentado sobre condiciones de carácter prepolítico, un Estado republicano, que no requiere ya de ningún nacionalismo, si no es el de la ciudadanía –ciudadanos libres e iguales–, pues en ese Estado es el mismo proceso democrático el que dota de legitimidad y cohesión a una determinada sociedad. Indudablemente se trata de una nueva identidad que no es de carácter sustan-

<sup>43</sup> J. Habermas, “1989 bajo...”, *Más allá...*, op. cit., pág. 171.

cial, sino formal, que se logra en la abstracción del propio derecho. El republicanismo no requiere, por tanto, de ninguna homogeneidad previa, pues “las formas y los procedimientos del Estado constitucional junto con el modo democrático de legitimación producen un nuevo nivel de cohesión social. La ciudadanía democrática –en el sentido de *citizenship*– establece una solidaridad entre extraños comparativamente abstracta y, en cualquier caso, mediada jurídicamente. (...) Lo que une a una nación de ciudadanos –en contraposición a una nación étnica (Volknation)– no es un *sustrato* previo, sino un contexto compartido intersubjetivamente de entendimiento posible”<sup>44</sup>. La identidad no es anterior a los procedimientos de institucionalización del orden social, sino que la identidad se genera en el mismo proceso. No parece que tengamos otra posibilidad a nuestro alcance en las sociedades altamente diferenciadas en las que vivimos hoy. No parece factible que pueda alcanzarse la identidad en estas sociedades con base en características prepolíticas al margen del proceso democrático, más bien al contrario, será en la misma institucionalización del ejercicio de las libertades por parte de los ciudadanos donde cabrá lograr las condiciones necesarias para esa nueva identidad.

### 3. IDENTIDAD Y CIUDADANÍA

Sin embargo, otros autores no se muestran de acuerdo con las apreciaciones anteriores. Böckenförde resalta alguna de las trabas que plantea el que una sociedad consiga gobernarse a sí misma y a las que desde el patriotismo constitucional no se les presta la atención que merecen, pues tal gobierno requiere no sólo de esas abstracciones jurídico-formales, sino también de una homogeneidad previa dentro de la sociedad, una homogeneidad que es, por tanto, “prejurídica”<sup>45</sup>, anterior a tales abstracciones, pero también base de las mismas. Según Böckenförde, “la democracia po-

<sup>44</sup> J. Habermas, “¿Necesita Europa una constitución? Observaciones a Dieter Grimm”, trad. de J.C. Velasco Arroyo, *La inclusión...*, op. cit., pág. 141. En la pág. 142 se refiere a que los “exigentes requisitos funcionales de la formación democrática de la voluntad ya apenas pueden ser satisfechos suficientemente dentro del marco del Estado nacional”.

<sup>45</sup> E.W. Böckenförde, “La democracia como principio constitucional”, *Estudios sobre el Estado de derecho y la democracia*, trad. de R. de Agapito Serrano, Trotta, Madrid, 2000 (1991), pág. 103.

lítica presupone necesariamente que exista un cierto grado de convicciones fundamentales comunes entre los ciudadanos sobre el tipo y la ordenación de su vida en común<sup>46</sup>. Esto puede hacerse de diversas formas, bien porque se posea un mismo origen étnico, bien porque lo que une a los miembros de esa sociedad sean lazos de carácter lingüístico-cultural, bien porque se tengan ciertas convicciones políticas. La democracia política presupone necesariamente cierto grado de armonía dentro de la sociedad. En ella, los diferentes intereses existentes aparecen “trabados mediante una conciencia común del nosotros”, lo que constituye “un sentimiento de comunidad”<sup>47</sup>.

Sobre esa base material, sobre la homogeneidad prepolítica o igualdad sustancial, se apoya la igualdad jurídico-formal, la igualdad democrática propia de quienes pertenecen, en tanto que ciudadanos, a la “comunidad política del pueblo. (...) La ciudadanía en su conjunto constituye el pueblo político, que se delimita hacia fuera como unidad frente a otros hombres y grupos de hombres, se organiza hacia dentro a través del Estado y se gobierna a sí misma sobre la base de los derechos políticos iguales de participación”<sup>48</sup>. Éste es un sistema político construido sobre la idea de la igualdad democrática, en el que las normas provienen de aquellos mismos que han de cumplirlas. Ahora bien, en estos sistemas sucede que hay personas que se ven obligadas por una legislación en cuya producción no han participado. Esta situación haría quebrar la misma idea de igualdad democrática, por lo que se ha tratado de justificar la existencia dentro de una misma sociedad de ciertas personas en condiciones de desigualdad frente a los ciudadanos. Esa desigualdad se justificaría únicamente por la pertenencia sólo de unos, en tanto que ciudadanos, y no de otros, como extranjeros, a una comunidad política. Sólo se pertenece a una comunidad política si se es ciudadano y la posibilidad de la ciudadanía sólo se da en una sociedad con ciertas dosis de homogeneidad –bien por asimilación, bien por origen–, que generen un sentimiento de comunidad. Esto es lo que ha llevado a Böckenförde a criticar la pro-

<sup>46</sup> *Ibíd.*, pág. 102.

<sup>47</sup> *Ibíd.*, pág. 103.

<sup>48</sup> *Ibíd.*, pág. 87.

puesta de Habermas y reclamar una “sana conciencia nacional (...) la conciencia del nosotros con su capacidad de vinculación emocional contenida en él”<sup>49</sup>.

Habermas reconoce que tanto su propuesta como la de Böckenförde se dirigen a solucionar los problemas de integración y cohesión social, pero lo hacen de manera diferente, ya que éste cree que la solución se halla en “el plano de la cultura”, mientras que para él se encuentra en “el plano de los procedimientos e instituciones democráticos”<sup>50</sup>, pues es el único en el que pueden resolverse las diferencias que se suscitan en sociedades donde conviven diferentes formas de vida y en la que ya no es posible recurrir a la homogeneidad como elemento en el que disolver las diferencias. Así, a través del procedimiento democrático se alcanzaría un acuerdo normativo que posibilitaría la convivencia entre gentes de procedencias absolutamente diversas, a la vez que la solidaridad y cohesión social de esas gentes, a las que se les reconoce iguales libertades subjetivas de acción, capaces ahora de construir una vida en común con los otros en torno a las instituciones jurídico-políticas que formalizan ese proceso democrático.

Cuando Rawls define las características básicas que debe poseer un pueblo liberal, cabe deducir que la posición de Böckenförde poseería algunos buenos argumentos. Rawls señala que esas características son tres, una institucional –“un régimen razonablemente justo de democracia constitucional que sirve a sus intereses fundamentales”–, otra moral –que requiere “la adhesión firme a una concepción política y moral de la justicia y la equidad”, y una tercera, cultural –“unos ciudadanos unidos por lo que John Stuart Mill llamaba ‘simpatías comunes’”<sup>51</sup>–. Indudablemente lo que ahora interesa es esta tercera característica con la que se subraya la importancia del elemento de la identidad nacional a la hora de constituir un

<sup>49</sup> Böckenförde cit. en J. Habermas, “Inclusión: ¿incorporación o integración? Sobre la relación entre nación, Estado de derecho y democracia”, trad. de G. Vilar Roca, *La inclusión...*, op. cit., pág. 110.

<sup>50</sup> J. Habermas, “Inclusión...”, *La inclusión...*, op. cit., pág. 111.

<sup>51</sup> J. Rawls, *El derecho de gentes y “Una revisión de la idea de razón pública”*, trad. de H. Valencia Villa, Piados, Barcelona, 2001 (1999), pág. 35.



orden social, por lo que quizá parezcan apresurados los intentos de desprendimiento de lo nacional en la constitución del Estado republicano. Según Mill, “una parte de la humanidad constituye una nacionalidad si está unida por simpatías comunes, que no existen entre ellos y otros pueblos, que los hacen cooperar entre sí con mayor decisión que con otros pueblos y que los llevan a desear un gobierno común y exclusivo. Este sentimiento de nacionalidad se puede generar por varias causas. A veces es el efecto de la identidad de raza y descendencia. La comunidad de lenguaje y de religión contribuye mucho a él. Otra causa es la geografía: pero la más fuerte de todas es la identidad de antecedentes políticos; la posesión de historia nacional y en consecuencia la comunidad de recuerdos; orgullo, humillación, placer y pena de carácter colectivo en relación con el mismo pasado. Ninguna de estas circunstancias, sin embargo, es necesariamente suficiente por sí misma”<sup>52</sup>. Rawls es consciente de los cambios que se han sucedido desde los tiempos de Mill y sabe que las causas que, según éste, generan el sentimiento de nacionalidad son ya muy difíciles de satisfacer. “Las conquistas y las migraciones han producido el mestizaje entre grupos con diferentes culturas y memorias, que residen hoy en el territorio de la mayoría de los regímenes democráticos contemporáneos”<sup>53</sup>. Ésta sería la razón última que abonaría la necesidad de abordar la constitución de un orden social sobre la base de la ciudadanía, antes que la de la identidad.

Habermas diseña un modelo con el que trata de asegurar que la voluntad política se ejerza racionalmente y evitar de este modo que quede arrojada, así como su derecho, al terreno de la irracionalidad, que es lo que sucede cuando aquélla se nutre exclusivamente de la fuerza o la identidad sustancial. De esta manera podríamos comprender la voluntad política no de una manera irrestricta, arbitraria, sino de forma más compleja, al entenderla como voluntad política racional, respetuosa de la autonomía privada y la autonomía pública. Ambas autonomías, privada y pública, libertades subjetivas de acción y libertades políticas, constituyen los principios liberal-democráticos sobre los que ha de asentarse toda voluntad

<sup>52</sup> J.S. Mill, *Considerations*, 1862, cit. en J. Rawls, *El derecho...*, op. cit., pág. 35.

<sup>53</sup> J. Rawls, *El derecho...*, op. cit., pág. 36.

política racional. El soberano ha de respetar las libertades subjetivas de acción, esto es, la autonomía privada de los sujetos de derecho, así como ha de reconocer las libertades públicas, es decir, la autonomía pública de los ciudadanos<sup>54</sup>. Cualquier nuevo soberano tendría necesariamente que asentarse sobre lo mismo, pues es la única manera desde la que podría defenderse su racionalidad. Cierto es que puede asentarse ese soberano en otros valores, aquellos que aseguran la identidad de carácter sustantivo. Se trataría, por tanto, de valores identitarios, de motivos étnico-culturales, de derechos colectivos, de una lengua y cultura determinadas, que constituirían los elementos esenciales en torno a los que se construiría un nuevo orden jurídico-político.

Los derechos y libertades civiles y políticas de carácter individual aseguran la libertad personal y el derecho de ciudadanía, remiten a la voluntad unida del pueblo, y embridan su instrumentalización por medio del principio de las mayorías. Aunque hay que admitir que esa sujeción del principio de las mayorías por medio de esos derechos y libertades no es suficiente, pues no se aseguraría por los mismos el respeto a las lenguas, culturas e identidades diferenciadas que requieren de especial protección frente al principio de las mayorías. Esto podría asegurarse a través del reconocimiento de una serie de derechos colectivos que podrían funcionar al modo de las restricciones y ampliaciones que se establecieron sobre las libertades formales, civiles y políticas, desde finales del siglo XIX por medio de los derechos sociales y la extensión de las libertades políticas, sin que tal reconocimiento suponga que los derechos y libertades fundamentales de carácter individual dejen de ser la referencia fundamental. Es decir, la construcción de un concepto de soberanía puede acomodar la representación democrática-liberal con la de los distintos pueblos que vivan en una determinada comunidad política, de modo que se asegure la salvaguarda y primacía de la representación de los individuos singulares que alcanza más allá de sus intereses egoístas en tanto que constituyen una ley y representación comunes, al mismo tiempo que se hace posible la presencia de los diferentes intereses colectivos.

<sup>54</sup> Vid., al respecto, **J. Habermas**, "El vínculo interno entre Estado de derecho y democracia", trad. de **J.C. Velasco Arroyo**, en Habermas, *La inclusión del otro...*, op. cit., págs. 247 y ss.

Las razones en las que ha de fundamentarse una voluntad política racional no pueden ser, si es que se sitúan en un paradigma liberal-democrático, sino las propias de tal paradigma, la democracia y el respeto de los derechos y libertades individuales, dentro de lo que hay que entender tanto las libertades subjetivas de acción como las libertades políticas. Además se ha de respetar las normas que establecen las condiciones de actuación del soberano –el principio de las mayorías, derechos y libertades individuales y la separación de poderes. La realización formal de un pueblo en un Estado se alcanza en el reconocimiento de los seres humanos que en ese pueblo se incluyen como sujetos de derecho y ciudadanos con una autonomía plena tanto privada como pública. Sin embargo, no es suficiente con el reconocimiento de una serie de libertades civiles, que aseguren la autonomía de acción subjetiva, y políticas, que aseguren los derechos imprescindibles de la ciudadanía en la que la representación de carácter individual está plenamente conseguida, pues por medio de las mismas no se logra de manera suficiente el respeto de los valores sustantivos propios de las entidades en las que los seres humanos libremente se incluyen. De ahí que la pretensión de preservar esos valores sustantivos por medio del reconocimiento de los derechos colectivos hay que admitirla como perfectamente razonable, aunque se ha de buscar el procedimiento adecuado de manera que los valores político-formales de carácter liberal-democrático no queden supeditados a esos valores sustantivos, sino que los primeros permitan la pervivencia de los segundos, al mismo tiempo que la realización de éstos no ahogue la de los primeros. Se trataría, pues, de articular del modo adecuado y en la proporción correcta dos principios que por no ser contradictorios entre sí, no mantienen entre ellos una relación de necesidad, sino que los resultados que obtengamos de su conjugación dependerán de cómo se haga la misma. Si esa unión no se realizara de manera apropiada, el resultado no sería nada halagüeño.

Se trataría, pues, de hacer compatibles, como sucedió con la representación de carácter liberal y la social, la representación liberal y la colectiva. Cuando los dos primeros se han unido de la forma apropiada y en las cantidades precisas, el resultado ha consistido en la construcción del Estado

de bienestar<sup>55</sup>, cuando no ha sucedido así, bien porque el orden no haya sido el adecuado, bien porque las proporciones hayan sido erróneas, el resultado ha sido caótico. Sólo tenemos que pensar en la triste historia de los diferentes regímenes comunistas, así como la de los fascistas. Lo mismo debería ocurrir con los principios liberal y sustantivo. Si dejamos que el principio nacionalista prevalezca en su unión con el principio liberal, la mezcla resultará finalmente explosiva, como sucedió durante los dos siglos pasados al orientar desde el interés de clase el propio de la voluntad general o al considerar, en la centuria precedente, los derechos y libertades individuales como disolventes del orden social. Sin embargo, si fuéramos capaces de corregir los excesos formales del principio liberal añadiéndole los valores sustantivos propios del principio nacionalista, habremos conseguido que el segundo corrija las insuficiencias del primero sin necesidad de doblegar éste ante aquél ni de hacerlo desaparecer, pues ninguna de estas dos circunstancias serían deseables<sup>56</sup>.

En definitiva se trataría de articular un cierto nacionalismo –el ‘patriotismo dividido’ de Acton<sup>57</sup>– con el ‘patriotismo constitucional’, pues no parece que los intentos por parte del republicanismo de hacer frente a los nuevos desafíos por medio del desprendimiento de lo nacional terminen de resolver los problemas con los que nos enfrentamos. Su pretensión de lograr la identidad en el terreno jurídico-político mediante el aseguramiento de una ciudadanía capaz de ejercer su autonomía privada y pública, es decir, la institucionalización jurídica de los derechos humanos individuales no permite alcanzar la identidad necesaria para que los sistemas políticos se asienten e integren a sus ciudadanos. La idea de que “el Estado

<sup>55</sup> El inicio del mismo puede apreciarse en algunos momentos de la obra de **Hegel**, *Principios de la Filosofía del Derecho*, *op. cit.* Me refiero especialmente a su defensa de la necesidad de asegurar la propiedad a todo el mundo a fin de que puedan realizar su libertad; a su concepción de la responsabilidad de carácter objetivo, y a su defensa de la representación de carácter estatal. Si bien las dos primeras fueron desarrolladas desde finales del siglo XIX con los inicios de la legislación social y las leyes de accidentes del trabajo, la tercera fue abandonada. Vid., a modo de ejemplo, Hegel, *Principios de...*, *op. cit.*, agregado del párrafo 49, pág. 115, observación del párrafo 119, pág. 184 y párrafo 311, pág. 397, respectivamente.

<sup>56</sup> Esto ya ha sucedido y no sólo en los Balcanes. Vid., **E. Jurado**, “Estonia. Análisis de una experiencia independentista”, *Claves de Razón Práctica*, diciembre, 2003, págs. 24 y ss.

<sup>57</sup> **J.E.E. Dalberg-Acton**, *Ensayos sobre la libertad y el poder*, presentación, trad. y ed. de **P. de la Nuez**, Unión Editorial, Madrid, 1999 (1948, 1862), pág. 351.

constitucional garantiza que asegurará la integración social si el caso lo requiere mediante las formas jurídicamente abstractas de la participación política y del estatus de ciudadano construido sustancialmente por medios democráticos”<sup>58</sup>, no parece que sea muy ajustada. Ni la igualdad democrática ni la pertenencia a una comunidad política de ciudadanos parecen asegurar esos niveles de cohesión.

Sin embargo, esto no quiere decir que se abandonen las exigencias que plantea Habermas a una práctica dadora de Constitución, que es el momento culminante de cualquier voluntad política, en tanto que la misma ha de atenerse fundamentalmente a dos principios que aseguren su racionalidad, esto es, la autonomía privada y la autonomía pública; el Estado de derecho y la soberanía popular; las libertades subjetivas de acción y los derechos y libertades políticos. Las libertades subjetivas de acción nos permiten una práctica racional, egoísta, particular –diría Hegel, así como desarrollar la forma concreta de existencia que bajo el respeto de las leyes, estimemos oportuna; el ejercicio de las libertades políticas conlleva, por su parte, una carga moral en la medida en que su práctica afecta a los otros de una manera directa, pues su vida dependerá en gran medida de las leyes que se aprueben en un determinada sociedad, de ahí la exigencia de trasladar a tal práctica las razones morales que estaban depositadas en dispositivos comunicativos de los contextos de acción comunicativa entre próximos.

Una garantía de una autonomía igual para todos los sujetos de derecho obliga a entender tales libertades no ya como previas a todo, sino como aquellas que constituyen el medio adecuado en el que el poder político puede ejercitarse y limitarse por sí mismo, de manera que no se trate tampoco de que el poder político sea condición de la existencia de un derecho, sino de que ese poder sólo puede serlo en la medida en que se ejerce por medio de tales normas, de aquellas libertades. De esta manera nos acercamos a la construcción de una voluntad política racional. La adopción del punto de vista moral resultaría insuficiente. El principio moral, esto es, el principio de universalizabilidad, implica que ninguna norma debe adop-

<sup>58</sup> J. Habermas, “¿Necesita...”, *La inclusión...*, op. cit., pág. 141.

tarse a no ser que todo sujeto pudiera aceptarla. Habermas lo formuló del siguiente modo: “Toda norma válida ha de satisfacer la condición de que las consecuencias y consecuencias secundarias que para la satisfacción de los intereses de cada uno previsiblemente se sigan de su observancia general han de poder ser aceptadas sin coerciones por todos los afectados”<sup>59</sup>. Teniendo en cuenta que los afectados se definen como todos los sujetos naturales, como todos los hombres, es decir, en virtud de su humanidad, esto nos lleva necesariamente a que las normas morales que pudieran ser aceptadas como válidas por todos los afectados, tendrían que ser formuladas de manera tal que evitaran las peculiaridades de las diferentes sociedades y comunidades, lo que conduce a que las normas morales tengan que formularse de manera muy abstracta. Al inconveniente de la excesiva abstracción de los principios morales, habría que añadir además que la persona que se mueve en el campo moral está sujeta e enormes exigencias cognitivas, motivacionales y organizativas<sup>60</sup>. Esto nos lleva a reconocer el punto de vista moral como enormemente clarificador, pero al mismo tiempo como demasiado estrecho, lo que nos exige complementar el campo moral con el jurídico, terreno en el que podremos encontrar las normas adecuadas, por concretas, desde las que organizar una sociedad democrática.

Así pues, y esto es lo fundamental, habría que articular el medio derecho y el principio democrático, esto es, el poder político y la legalidad. Esto se haría mediante la institucionalización jurídica del principio democrático, lo que implica que el principio de discurso tome “forma jurídica [y] se transform[e] en un ‘principio de democracia’”<sup>61</sup>, es decir, que la democracia sólo es factible por medio de un derecho, en el que se plasma el principio de discurso, de manera que sólo serían “válidas aquellas y sólo aquellas normas de acción a las que todos los posibles afectados pudiesen prestar su asentimiento como participantes en discursos racionales”<sup>62</sup>. Esto

<sup>59</sup> **J. Habermas**, *Conciencia moral y acción comunicativa*, Barcelona, 1991, pág. 131, cit. en Habermas, *Facticidad y Validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, trad. de **M. Jiménez Redondo**, Trotta, Madrid, 1998 (1992 y 1994), pág. 659, n. 15.

<sup>60</sup> **Habermas**, *Facticidad y...*, op. cit., págs. 180 y ss.

<sup>61</sup> *Ibid.*, pág. 653.

<sup>62</sup> *Ibid.*, pág. 658.

quiere decir que la democracia exige la forma jurídica, al mismo tiempo que tal forma actúa como límite de la misma. Así pues, el código jurídico que es el que permite la democracia, pues sólo bajo él es posible la misma, ese código jurídico no está a disposición de ella. La forma jurídica constituye un límite intrínseco de la democracia, al mismo tiempo que la posibilita, por lo que podría definirse como un elemento constitutivo de la misma. De ahí que el límite no sea algo externo ni tampoco algo que dependa de la voluntad mayoritaria expresada democráticamente, sino que es constitutivo de esa voluntad, en la medida en que posibilita su realización legítima. Así pues se trataría de conectar internamente el principio democrático y sus límites en el medio derecho, que constituye el lugar donde el principio democrático puede ejercitarse al tiempo que encuentra su freno, pues no puede exceder el medio derecho.

Estos presupuestos son los que constituyen el cedazo que en la práctica dadora de Constitución permitirá que pase sólo aquello que no es incompatible con los mismos. A partir de aquí la voluntad política puede adquirir visos de racionalidad e iniciar una práctica dadora de Constitución que ha de recoger, como no podía ser de otra manera, la carga moral que tales principios aportan. Por eso, toda Constitución que quiera reconocerse como legítima ha de articularse en torno a ambos presupuestos: la soberanía popular y el reconocimiento de los derechos y libertades individuales. La razón de tal exigencia de racionalidad se encuentra en que “las normas provistas de amenazas de sanción estatal prov[ienen] de las resoluciones cambiables de un legislador político, [que ha de quedar] vinculada con la expectativa de que garanticen la autonomía a todas las personas jurídicas por igual”<sup>63</sup>. Se trata, pues, de desarrollar un entramado jurídico-moral que permita construir un filtro que asegure la racionalidad de las decisiones adoptadas por la voluntad política y garantice la autonomía jurídico-política por igual de la ciudadanía. La preocupación central de esta posición giraría en torno a la posibilidad de que se forme “de modo discursivo una voluntad política racional”, para lo que no basta “introducir un ‘principio de discurso’ a cuya luz los ciudadanos puedan juzgar si el derecho que establecen es legítimo”, sino que es necesario que

<sup>63</sup> *Ibíd.*, pág. 645.

antes se institucionalicen jurídicamente aquellas formas de comunicación en las que se forme esa voluntad<sup>64</sup>. Así pues, se trata de construir una voluntad política racional, que no debe asentarse sólo y exclusivamente sobre la fuerza o la identidad. Esto supondría el reconocimiento de las libertades subjetivas de acción, así como el de las libertades políticas, lo que no impediría que se respetaran, desde tales principios, las formas de vida colectivas.

#### 4. SOBRE EL DERECHO DE INDEPENDENCIA DE KOSOVO

Es cierto que desde el punto de vista del nacionalismo, toda nación en tanto que “pueblo homogéneo” tiene el derecho de autodeterminación, así como de gobernarse por sí misma, esto es, a un Estado independiente<sup>65</sup>. Sin embargo, Habermas cree que no habría justificación para tal derecho en regímenes democráticos donde se reconocieran derechos civiles iguales, por lo que la secesión sólo se justificaría “cuando la violencia de un Estado central priva[ra] de sus derechos a una parte de la población que está concentrada en su territorio”<sup>66</sup>. Esta idea es la que habría venido a justificar la independencia de Kosovo, así como el apoyo de las potencias occidentales. Pero este planteamiento habría que trasladarlo a todas las partes en conflicto. En el caso de Kosovo, la violencia provino, en los años noventa del pasado siglo, de los serbios, que la ejercieron sobre los albano-kosovares, y después, de éstos sobre aquéllos, unos hechos que parece que no tendrían fin si nos retrootájésemos en la historia. Ante esta situación, las

<sup>64</sup> *Ibíd.*, pág. 653.

<sup>65</sup> Vid., al respecto, **C.H. Wellman**, *A Theory of Secesión. The Case for Political Self-Determination*, Cambridge University Press, New York, 2005, en el que traslada al plano estrictamente político, en sentido hegeliano, una institución de carácter fundamentalmente privado como es la del divorcio.

<sup>66</sup> **J. Habermas**, “Inclusión...”, trad. de **G. Vilar Roca**, *La inclusión...*, op. cit., pág. 122. En “La constelación posnacional y el futuro de la democracia”, trad. de **L. Pérez Díaz**, *La constelación posnacional. Ensayos políticos*, Paidós, Barcelona, 2000 (1998), pág. 97, Habermas calificará este derecho de autodeterminación como “extravagancia” y añadirá que “una secesión puede estar a menudo justificada por razones históricas, como en los casos de conquista colonial o en relación con los aborígenes de un territorio que son anexionados por un Estado sin haber recabado su consentimiento. Pero, en general, las demandas de ‘independencia nacional’ se legitiman solamente a partir de la opresión de minorías a las que el gobierno central les escatima la igualdad de derechos, en particular la igualdad de derechos culturales”.



democracias occidentales<sup>67</sup> tendrían que haber apostado antes que por la constitución de un nuevo Estado asentado sobre una base sustantiva, por fomentar los presupuestos de la democracia liberal. Justamente lo que no debería haberse hecho es lo que se ha hecho, apoyar el derecho de secesión, que ni parece que tenga justificación ni tampoco parece que lleve a buen puerto.

Frente a la decisión adoptada, apoyar una independencia declarada unilateralmente, habrían cabido otras soluciones, la primera, garantizar a Kosovo una autonomía plena sobre sus propios asuntos, incluyendo el control de las fuerzas de seguridad, aunque formalmente bajo la soberanía de Serbia. “Unfortunately, the United States has undermined chances for such an autonomy solution by repeatedly promising Kosovo independence” (“Desafortunadamente, Estados Unidos ha socavado las oportunidades de una solución autonómica de este tipo por prometer la independencia repetidamente a Kosovo.”)<sup>68</sup>. Otra posibilidad habría consistido en que Serbia retuviese la parte norte de Kosovo, alrededor de un quince por ciento de ese territorio, aunque esta solución habría creado un mal precedente en relación con otros territorios como aquellos ocupados mayoritariamente por albanos en Macedonia, Montenegro y sur de Serbia. En tercer lugar, podría haberse optado por la inversión de la primera solución, es decir, un Kosovo independiente pero en el que el norte habría constituido una autonomía con control de su propia fuerza de policía y de sus propios asuntos. En mi opinión, esta solución es la más débil de las tres, pues no se entiende bien que se propusiera como alternativa al fracaso de la primera. Si la primera era inviable, por la razón o motivo que fuere, no menos lo

<sup>67</sup> Es cierto que si bien las grandes potencias han apoyado esa independencia, no ha sucedido lo mismo con todos los miembros de la Unión Europea, entre ellos, España; Bulgaria y Grecia, por sus minorías turcas, y Eslovaquia y Rumanía, debido a sus minorías húngaras, esto es, “porque se enfrentan a sus propios secesionistas reales o potenciales” (“because they face their own actual or potential secessionists”), **A.J. Kuperman**, “Averting...”, *art. cit.*, pág. 55.

<sup>68</sup> **A.J. Kuperman**, “Averting...”, *art. cit.*, pág. 57. En relación con la política de la Administración americana respecto de Kosovo, habría que recordar las palabras de **M. Grossman**: “So the Administration decided [en 2006] to recognize the realities here: first, that Kosovo is going to be independent”, (“Así que la Administración decidió [en 2006] reconocer las realidades con las que estaba tratando: primero, que Kosovo iba a lograr su independencia.”), en “Is Another War Brewing in Kosovo? A conversation with former Under Secretary of State Marc Grossman”, *The American Interest*, vol. II, nº 6, july/august 2007, pág. 65.

sería la tercera. Sin embargo, estas reflexiones resultan ya irrelevantes, pues todas estas posibles soluciones fueron rechazadas.

El problema de la independencia de Kosovo ha de abordarse en primer lugar desde el punto de vista del derecho internacional. Por lo que la primera pregunta que tendríamos que formular es la de si esa legalidad se ha cumplido o no. Esta cuestión ha de ser abordada, a su vez, desde dos perspectivas, desde la declaración de independencia por parte de Kosovo y desde la actitud de las potencias occidentales que han reconocido al nuevo Estado. En relación con lo primero habría que tener en cuenta el “principio de la intangibilidad de las fronteras”, que comporta que sólo se puedan modificar las mismas “por acuerdo entre las partes interesadas”<sup>69</sup>. Al haber actuado unilateralmente, Kosovo ha violado ese principio. En segundo lugar habría que valorar la acción de reconocimiento por parte de las potencias occidentales de ese acto unilateral de Kosovo. Para eso hay que retrotraerse a 1999. Entonces se agredió ilegalmente a Yugoslavia, pues se hizo sin la autorización del Consejo de Seguridad. Con posterioridad se aprobó la Resolución 1244 de 1999, en la que se estableció un protectorado internacional de la ONU y en la que “se reafirmaba el compromiso con el ‘principio de la soberanía e integridad territorial de la República Federativa de Yugoslavia’. En uso de esa responsabilidad, el Consejo de Seguridad se niega a aprobar un proyecto de Resolución patrocinado por EEUU y la UE (Francia y el Reino Unido) que reconozca a Kosovo como Estado independiente”<sup>70</sup>. Por su parte, A.C. Arend coincide con las afirmaciones de Mangas al sostener que la independencia de Kosovo se ha realizado al margen del derecho internacional. La argumentación de Arend es muy similar a la que acabamos de exponer, primero porque sostiene que “la resolución 1244 del Consejo de Seguridad de la ONU es muy clara cuando

<sup>69</sup> **A. Mangas Martín**, “Kosovo: acto final de una agresión, comienzo de un abismo”, *El Mundo*, 18-II-2008, pág. 4.

<sup>70</sup> **A. Mangas Martín**, “Kosovo...”, *art. cit.*, pág. 4. **M. Grossman** reconocía en 2007: “to go forward there has to be a successor resolution to UN Security Council Resolution 1244” (“para avanzar debe aprobarse una resolución que suceda a la resolución 1244 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.”) En la misma se estipulaba para Kosovo “substantial self-government” (“un autogobierno sustancial”), a la vez que se afirmaba “the sovereignty and territorial integrity” (“la soberanía e integridad territorial”) de la República Federal de Yugoslavia, “to which Serbia is the recognized successor state” (“del que Serbia es el Estado sucesor reconocido”), en “Is Another War...”, *art. cit.*, pág. 66.

dice que la solución política a la crisis de Kosovo ha de buscarse respetando los principios de soberanía e integridad territorial”<sup>71</sup>. Cabría concluir, en primer lugar, que la independencia declarada unilateralmente por Kosovo sin consentimiento por parte de Serbia, violenta el principio de intangibilidad de las fronteras que ha venido respetándose en Europa y, en segundo lugar, que el reconocimiento de tal acto unilateral por parte de las potencias occidentales va claramente contra la Resolución 1244 que trataba de proteger la integridad territorial de la R. F. de Yugoslavia. Así pues, las potencias occidentales han actuado al margen de la legalidad internacional, lo que por otra parte no es nada nuevo, pues tanto los europeos, como los Estados Unidos, “have violated international rules when it has been convenient, while asserting the importance of a rule-based international order” (“han violado las reglas internacionales cuando les ha sido conveniente, mientras afirmaban la importancia de un orden internacional basado en reglas”)<sup>72</sup>.

Esta situación nos conduce a un espacio distinto. Admitida la violación del derecho internacional, parece que no tenemos otra posibilidad que admitir la impotencia de tal derecho para resolver los conflictos entre Estados, por lo que los mismos tendrían que resolverse políticamente. Es evidente que puede plantearse la supeditación del derecho a la política, tal y como ha ocurrido en este caso, aunque la defensa de tal planteamiento no deja de suscitar dificultades serias. Desde los inicios de la modernidad, la finalidad primordial de la filosofía jurídico-política ha sido la de embriar el poder político<sup>73</sup>. Es verdad que en tal empeño se tuvo cierto éxito, especialmente a partir del siglo XIX. Sin embargo, la situación discurrió de modo diverso en relación con el escenario internacional<sup>74</sup>. Frente a los pro-

<sup>71</sup> *El País*, 26-II-2008, pág. 4.

<sup>72</sup> **F. Fukuyama**, *State-building. Governance and world order in the twenty-first century*, Profile Books, London, 2004, pág. 145. Fukuyama se refiere a asuntos económicos, pero creo que se puede, sin dificultad, trasladar su afirmación al ámbito político, dada la concepción americana de la organización y derecho internacionales, que “no existe independientemente del [...] acuerdo voluntario entre estados-nación soberanos” (“has no existence independent of [...] the voluntary agreement between sovereign nation-states”), pág. 148.

<sup>73</sup> Vid., sobre ello, **José J. Jiménez Sánchez**, “Sobre el poder soberano”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, nº 40, 2006, págs. 79-98.

<sup>74</sup> **J. Habermas**, *El derecho internacional en la transición hacia un escenario posnacional*, trad. de **D. Gamper Sachse**, Katz-CCCB, Barcelona, 2008 (2003), donde expone los pasos que se han ido dando desde Kant en el proceso de constitucionalización del derecho internacional.

yectos cosmopolitas de Kant<sup>75</sup> y en cierta medida de Hegel<sup>76</sup>, parece que se impone el realismo en las relaciones internacionales<sup>77</sup>. No obstante, cuando la política se sitúa, aunque sólo sea en el terreno internacional, por encima del derecho, la voluntad política deja de tener límites, queda irrestricta y sometida a los intereses particulares de cada Estado.

Pero el problema con el que nos enfrentamos es más complejo<sup>78</sup>, pues no es suficientemente claro que el derecho internacional tenga las mismas dosis de legitimidad que el derecho nacional, claro está, de una democracia liberal. Si nos adentramos en el terreno del orden jurídico de una democracia liberal, es difícilmente sostenible que pudiera defenderse con buenos argumentos que la política pudiera estar por encima del derecho. Sin embargo, en un orden jurídico como el internacional, que posee déficit de legitimación importantes, parece que podría abrirse la puerta a la justificación de su incumplimiento. En realidad, la política siempre está por encima del derecho, es una cuestión de hecho irrefutable. Pero la admi-

<sup>75</sup> Vid., al respecto, **I. Kant**, *Sobre la paz perpetua*, trad. de **J. Abellán**, presentación de **A. Truyol y Serra**, Tecnos, Madrid, 1985 (1795).

<sup>76</sup> Vid., sobre ello, **Hegel** *Principios de...*, *op. cit.*, agregado del párrafo 339, pág. 419. Hegel "reconoce efectivamente una comunidad ética más amplia [...] de países que pertenecen a la misma cultura [...del mismo modo que] no excluye la posibilidad de una federación de Estados pertenecientes a la misma civilización y que compartan intereses similares. Solamente se excluye la unión de Estados en diferentes estadios de civilización o que encarnen ideales éticos radicalmente diferentes", en **Z. A. Pelczynski**, "La concepción hegeliana...", *art. cit.*, pág. 287.

<sup>77</sup> Vid., al respecto, **C. Schmitt**, *El concepto de lo político*, trad. de **R. Agapito**, Alianza Editorial, Madrid, 1987 (1932), *Tierra y mar. Una reflexión sobre la historia universal*, trad. de **R. Fernández-Quintanilla**, pról. de **R. Campderrich** y epílogo de **F. Volpi**, Trotta, Madrid, 2007 (1942, 1981) y *El nomos de la tierra en el Derecho de Gentes del 'Ius publicum europaeum'*, trad. de **D. Schilling Thon**, est. prel. de **J.L. Monereo Pérez**, Comares, Granada, 2002 (1950).

<sup>78</sup> De ahí que no encuentre sentido a la afirmación de **M. Grossman** cuando en la entrevista citada sostiene que "a veces es mejor tener suerte que tener razón. Siuviésemos un poco de suerte en este tema, si Estados Unidos y Europa pudiesen fabricar un buen acuerdo para Kosovo y hacer que se cumpliera, podría acabarse con la violencia e inestabilidad asociada con la desintegración de Yugoslavia. En otras palabras, esto sería, con un poco de suerte, la última pieza del puzzle." ("it's sometimes better to be lucky than right. If we could get a little luck here, if the United States and Europe could craft a good arrangement in Kosovo and make it stick, it could web end the violence and instability that has been associated with the breakup of Yugoslavia. In other words, this will be, with any luck, the last piece of the puzzle"). Sólo que no parece que se sepa muy bien qué hacer, como el mismo Grossman reconoce poco después al afirmar: "Pero aquí estamos, llevamos diez años en los Balcanes, y aún nos preguntamos cómo salir de esto." ("But here we are, ten years into the Balkans, and we're wondering how to get out of this"), "Is Another War...", *art. cit.*, págs. 67 y 69, respectivamente.

sión de tal hecho no tiene por qué conducirnos a la admisión del realismo, que no es sino la política del más fuerte, sino que debe llevarnos a un terreno distinto, aquel en el que se han de dar las razones que sustentan y legitiman una determinada voluntad política y tanto más cuando la misma ha actuado frente al derecho, aunque sea el derecho internacional. El derecho no es intocable, pero cuando se actúa al margen de él, se tienen que tener muy buenas razones para hacerlo y esas razones no pueden ser cualesquiera. De ahí que tengamos que preguntarnos si ha habido razones que justifiquen el incumplimiento de la legalidad internacional, si han sido bastantes y si han sido buenas razones.

Es indudable que si ha habido razones particulares, egoístas, y no dudo que las haya habido, es prácticamente imposible entrar en ellas, pues una de las características que poseen tales razones es que suelen estar cubiertas por un velo de pudor. Tampoco añadiría demasiado el que las conociésemos, fundamentalmente por la argumentación que se está realizando, pues tales razones quedarían postergadas frente a razones que no son solamente para sí, sino también en sí. Por eso me preocuparé de éstas. Así pues, ¿hay razones que legitimen un incumplimiento del derecho internacional?<sup>79</sup> Indudablemente que las puede haber. En relación con el caso que nos ocupa, esas razones serían las que vendrían a justificar una intervención en la medida en que se contribuyera con ella a la construcción o sostenimiento de un Estado racional, asentado en la democracia y la defensa de

<sup>79</sup> Sobre esta cuestión, aunque en relación con las intervenciones de la Administración americana en los Balcanes y en Irak, vid., **F. Fukuyama**, *America at the Crossroads. Democracy, Power and the Neoconservative Legacy*, Yale University Press, New Haven, 2006, págs. 95 y ss.

No obstante podríamos preguntarnos si aun teniendo razones morales bastantes, deberíamos actuar. **M. Walzer** lo pone en duda en relación con el principio de intervención por razones humanitarias, pues en su opinión el principio de soberanía se eleva por encima de aquél. Para él, una comunidad política “tendrá soberanía propia incluso si sus ciudadanos luchan y no lo gran establecer instituciones libres, pero será privada de su auto-determinación si dichas instituciones las establece un vecino entrometido.” (“is self-determining even if its citizen struggle and fail to establish free institutions, but it has been deprived of self-determination if such institutions are established by an intrusive neighbor”), cit. en **J. Waldron**, “When is it right to invade?”, *The New York Review of Books*, March 6, 2008, pág. 31. El problema fue planteado con anterioridad por F. Fukuyama al preguntarse por “Quién decide qué soberanía violar, y con qué razón. Hasta qué punto sigue siendo la prerrogativa de los estado-nación soberanos, y en qué medida las leyes o normativas internacionales pueden constreñir dichas decisiones.” (“Who gets to decide on whose sovereignty to violate, and on what grounds. To what extent does it remain the prerogative of sovereign nation-states, and to what degree must such decisions be constrained by international laws or norms?”), *State-building...*, op. cit., pág. 142.

los derechos y libertades de carácter individual. De ahí que sólo cabría justificar el incumplimiento del derecho internacional si hubiera razones morales bastantes, lo que indudablemente nos obligaría a actuar dentro de los límites marcados por las mismas. Pero por lo que sabemos en el caso de Kosovo ni se ha respetado la legalidad internacional ni las decisiones adoptadas han respetado las razones que podrían legitimar un incumplimiento de esa legalidad.

¿Se han dado algunas? Indudablemente que sí. La primera consistiría en defender el derecho de autodeterminación. Esta posición sería, en primer lugar, contradictoria, pues trataría de basarse en el derecho internacional, al mismo tiempo que se actúa, como se dijo anteriormente, al margen de ese mismo derecho. Además, creo que ha quedado claro a lo largo del texto, especialmente, en los epígrafes segundo y tercero, que el derecho de autodeterminación sólo tendría sentido cuando no se respetaran los fundamentos de una sociedad democrático-liberal, esto es, el principio democrático y el principio del reconocimiento y respeto de los derechos y libertades individuales. Si esto se diera, entonces cabría reclamar el respeto a la identidad por medio de fórmulas que reconociesen cierto grado de autonomía y defensa de los derechos colectivos, aunque siempre ordenados a los dos principios anteriores. Creo que esta posición ha sido bien resumida por Arend, quien no cree “que en el caso kosovar se pueda justificar la secesión sobre la base del derecho de autodeterminación de los pueblos. Incluso aceptando la idea de que son un pueblo, en su caso creo que la autodeterminación legítima es interna, sólo puede traducirse en una justa representación y cierto grado de autonomía dentro del Estado serbio”<sup>80</sup>.

La segunda remitiría al sufrimiento del pueblo albano-kosovar, es decir, que por medio del reconocimiento de su independencia se haya querido compensar el sufrimiento del pueblo albano-kosovar<sup>81</sup>. Pero tampoco de-

<sup>80</sup> *El País*, 26-II-2008, pág. 4.

<sup>81</sup> Esta sería la posición defendida en varios artículos por **H. Tertsch**, del que cito a modo de ejemplo “Los mirlos negros”, *ABC*, 21-II-2008, pág. 34, en el que afirma que la situación en que Kosovo se encontraba es la de “un protectorado sin otra viabilidad que la que ofrece el acceso a las condiciones normales de un Estado que le permita recurrir a los instrumentos internacionales para generar perspectivas de desarrollo, esperanza y la ruptura con un pasado negro de genocidio y opresión”.

beríamos olvidar que tras la represión del pueblo albano-kosovar a manos de los serbios, se produjo la opuesta, la de los serbios a manos de los primeros, por lo que cabía concluir que “la minoría serbia, que precisa de escoltas para moverse de una aldea a otra, tiene también derecho a un Estado separado de Kosovo”<sup>82</sup>. Además, si la represión dejó de tener lugar y parece evidente que así fue, pues se inició otra de signo diferente, no parece entonces que aquélla pudiera servir para justificar la independencia.

Ambos argumentos son importantes, pero no creo que sean decisivos, pues el problema debería haberse enfocado desde un escenario distinto, desde la cuestión de la legitimación, esto es, desde la fundamentación racional y no sustantiva de un nuevo poder soberano, desde la ciudadanía y no desde la identidad, desde los derechos y libertades de carácter individual y no desde los derechos colectivos, sin que eso supusiese como venimos defendiendo el desprecio de estos últimos, sino sólo el reconocimiento de que deben ocupar un lugar subordinado ante los primeros. Si no lo hiciésemos así, y así no se ha hecho, tendríamos que admitir que al defender en primer lugar la identidad, tendríamos que hacerlo consecuentemente en otros casos, es decir, habría que defender la autodeterminación de los albano-kosovares, pero también la de los serbios allá donde sufrieran opresión e incluso donde no la padecieran, como los albano-kosovares ahora, y decidieran libremente ejercer su derecho de autodeterminación. Esto nos conduciría a reconocer un infinito derecho de secesión, con lo que terminaríamos en la irracionalidad absoluta. Si en el mundo hay seis mil lenguas y no un número menor de culturas, el reconocimiento de la potencialidad de la sustancialidad identitaria a la hora de generar nuevos Estados no creo que deparara ninguna situación aceptable desde un punto de vista racional.

Es verdad que la defensa de los principios que inspiran la democracia liberal sería costosa, pero habría que recordar las palabras de Churchill cuando criticó la política de apaciguamiento de Chamberlain y advirtió del sinsentido de no enfrentarse a las pretensiones de Hitler por tal de preservar la paz, pues al final ni se preservaría la dignidad de la democracia liberal ni aquélla se alcanzaría, como así sucedió efectivamente. La paz no

<sup>82</sup> A. Mangas Martín, “Kosovo...”, *art. cit.*, pág. 5.

es un valor absoluto, sino que se asienta sobre ciertos valores. Podremos tener paz, pero no si esa paz no se construye sobre nuestros valores y no porque sean nuestros, sino porque son los que pueden defenderse desde un punto de vista racional. Si no lo hiciéramos así ni tendríamos la paz ilustrada a la que naturalmente conducen nuestros valores ni evitaríamos el enfrentamiento.

Si la argumentación sostenida hasta aquí, que el Estado ha de asentarse sobre una base racional y no sustantiva, así como que los derechos y libertades individuales han de tener prevalencia sobre los derechos colectivos, sin que la misma implique la anulación de éstos, si esa argumentación, decía, es consistente, entonces habría que concluir que la afirmación de Handke –‘nuestra venerable Europa ha perdido definitivamente su corazón’– es errónea, y no porque sea incierto lo que afirma, sino porque es inexacto, pues lo que ha sucedido no es sólo que Europa haya perdido su corazón, que también, sino que es aún mucho peor, pues ha perdido la razón<sup>83</sup>. Ni la decisión adoptada por Kosovo ni el respaldo dado por las potencias occidentales a la independencia de Kosovo son admisibles desde los presupuestos elaborados con anterioridad. Aún más, tales decisiones muestran el abandono de los principios –la fuente de legitimación democrática– que deberían inspirar toda práctica dadora de Constitución, toda construcción estatal, pero también el derecho internacional, en tanto que esos principios son los que soportan la dosis de razonabilidad imprescindible que requiere todo nuevo régimen político, si es que se desea nacer con justificación suficiente, así como deben orientar las relaciones internacionales, si es que no quieren dejarse al albur de los diferentes intereses particulares de los distintos Estados.

---

<sup>83</sup> Habría que recordar la respuesta que **Hegel** dio en relación a la pregunta de un padre acerca de la mejor educación ética para su hijo: “haciéndolo *ciudadano de un Estado con buenas leyes*”, *Principios de...*, *op. cit.*, observación al parágrafo 153, pág. 235.