

KELSEN Y CAMPAGNOLO: UNA CONTROVERSI A DE DERECHO INTERNACIONAL ENTRE LA PAZ Y LA GUERRA (*)

Mario G. Losano (**)

1. Kelsen y Uruguay

Esta "Revista" había acogido en 1966 la traducción de un ensayo de Hans Kelsen, *La unidad entre el Derecho internacional y el Derecho interno* (1). En el origen de esta colaboración estaba el profesor Héctor Gros Espiell de la Universidad de Montevideo que, visitando a Kelsen en Berkeley en 1962, le había pedido un artículo para la revista de su facultad. Kelsen conocía ya la universidad de Montevideo por haber dado una conferencia en el Parainfo durante su agitado viaje sudamericano de 1949 (2): pero la visita a Montevideo había dejado recuerdos positivos, por lo cual aceptó la invitación. Algunos meses después envió el texto en alemán de un artículo suyo ya publicado en 1958 (3), junto con la autorización del editor para traducirlo al español.

Estas noticias surgen de la nota editorial que acompaña el texto en español. A ésta se puede aún agregar un comentario. Aquel artículo en alemán traducido al español constituía el punto culminante de una larga elaboración, iniciada con las primeras obras de Kelsen. Efectivamente, el tema de la unidad entre derecho internacional y derecho interno había sido un recurrente objeto de estudio y de discusiones, también porque la posición de Kelsen se alejaba radicalmente de aquella de la doctrina dominante. A lo largo de los años, aquella posición fue constantemente confirmada, tanto que el ensayo alemán de 1958, publicado en español en Montevideo en 1966, había entretanto, entrado a formar parte de la más clásica de las

(*) La presente versión al español se realizó sobre la base de una traducción del italiano a cargo del Dr. Daniel Campon, de la Carrera de Traductorado de la Facultad de Derecho, y la revisión técnica del Dr. Oscar Sarlo.

(**) Profesor de Teoría General del Derecho en la Università degli Studi di Milán, con una vasta producción bibliográfica en dicha especialidad y también en informática jurídica y en historia contemporánea del derecho. Precisamente, su interés en esta última disciplina lo ha traído a Montevideo en varias oportunidades, donde ha llevado a cabo investigaciones en el Archivo del Prof. Eduardo J. Couture, promoviendo además la conformación de un grupo de trabajo a nivel de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, para la digitalización y difusión de dicho archivo. (Nota de O.S.)

(1) Hans Kelsen, *La unidad entre el Derecho internacional y el Derecho interno* "Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales", XVI, julio - diciembre de 1965; n. 3-4 (Montevideo, 1966), pags. 377-397.

(2) Sobre el viaje a Sudamérica de Kelsen se extraen nuevas informaciones en el seminario *Kelsen en el Río de la Plata*, organizado en Montevideo en noviembre de 1999 por Oscar Sarlo en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República.

(3) Hans Kelsen, *Die Einheit von Völkerrecht und staatlichem Recht*, "Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht", XIX, 1958, páginas 234-248.

obras kelsenianas: efectivamente se lo encuentra reproducido en buena parte, en el capítulo VII de la segunda edición de la *Teoría (***) Pura del Derecho*, de 1960 (4). El capítulo sobre el derecho internacional y el de la interpretación cierran el volumen aplicando las concepciones de la teoría pura del derecho a dos sectores periféricos del derecho, esto es del mundo del “deber ser”, que mantiene peligrosas relaciones con el mundo del “ser”.

El tema de la relación entre el derecho interno y el derecho internacional – esto es, de su recíproca autonomía o de la subordinación de uno de los dos al otro – está también en el centro de un escrito inédito de Kelsen de 1937 que he publicado en Italia y que he tenido ocasión de comentar en 1999 en la Universidad de la República de Montevideo. Comentando mi publicación, retomo entonces el hilo de un discurso que esta revista había abierto hace aproximadamente cuarenta años con el mismo Kelsen.

2. La publicación en Italia de un inédito kelseniano

La edición italiana comprende, entre otros, un ensayo de Norberto Bobbio acerca de las relaciones entre Kelsen y Umberto Campagnolo (1904 – 1976) (5) y el juicio con el cual Kelsen (relator principal en aquél examen de doctorado) había presentado la tesis de Campagnolo: tesis en la cual el alumno sostenía sin embargo una teoría radicalmente opuesta con la de su Maestro. Sobre Campagnolo – figura que hoy, en Italia, se está redescubriendo después de algunos decenios de olvido (6)– volveré en el próximo párrafo, mientras que Kelsen y Bobbio no necesitan presentación. Por otra parte, estos últimos iusfilósofos son – de larga data – venerados maestros para mí, dado que Hans Kelsen fue el autor que, siendo aún estudiante, tradujo por consejo de Norberto Bobbio; y de Bobbio fui discípulo y luego asistente en la Universidad de Turín. A Norberto Bobbio debo también la invitación que me

(***) En el original, el Prof. Losano traduce “lehre” por “dottrina”, que correspondería en español a “doctrina”. Sin embargo, me aparto aquí de la fidelidad al texto italiano, a fin de respetar una larga tradición de los principales traductores de Kelsen a nuestro idioma. Según esta tradición, “lehre” se ha traducido como “teoría”; así: Luis Legaz Lacambra, Luis Recasens Siches, Eduardo García Maynez, Wenceslao Roces, Roberto J. Vernengo, Jorge G. Tejerina, Moisés Nilve, entre otros. Por otra parte, un criterio equivalente han adoptado los principales traductores al francés (Ch. Eisenmann, Thevenaz), al inglés y al portugués (João Baptista Machado). Cabe consignar que Kelsen supervisó personalmente las traducciones francesas e inglesa, idiomas que conocía perfectamente. Al seguir este criterio no estoy juzgando los fundamentos tomados en cuenta por el Prof. Losano para adoptar aquél criterio, ya que no tengo conocimiento directo del alemán; tan solo pretendo no sorprender al lector entendido introduciendo un término que resultaría anómalo con respecto a sus lecturas anteriores.

(4) Hans Kelsen, *Reine Rechtslehre*, Franz Deuticke, Wien 1960, pag. 328-345. El texto del artículo se divide en cuatro partes; la primera de ellas (I. *La relación recíproca entre dos sistemas de normas*) no fue incluida en el volumen. El mismo comprende en cambio las restantes tres partes del artículo (II. *La inevitabilidad de una construcción monista*; III. *La diferencia entre ambas construcciones monistas*; IV. *Concepción del derecho y concepción del mundo*). Estas tres partes corresponden al § 43 (*Völkerrecht und staatlichem Recht*) y al § 44 (*Rechtsanschauung und Weltanschauung*) del volumen. La diversa estructuración de los dos textos acarrea la compleja subdivisión del § 43 en cuatro subpárrafos señaladas con las letras del alfabeto latino; a su vez, el cuarto de ellos se subdivide en tres secciones señaladas por las primeras tres letras del alfabeto griego. Esta complejidad es recurrente en la estructura de la *Reine Rechtslehre*.

(5) Hans Kelsen - Umberto Campagnolo, *Diritto internazionale e Stato sovrano. Con un inédito de Hans Kelsen y un ensayo de Norberto Bobbio*. A cargo de Mario G. Losano, Giuffé, Milano 1999, 402 pag. El texto inédito de Kelsen está publicado en alemán, con traducción al italiano en paralelo.

(6) La revista “Comprendre. Revue de politique de la culture” publicó un número especial completamente dedicado a Umberto Campagnolo y titulado *L’Europa, la cultura e la pace. A vent’anni da un’eredità spirituale – Cinquantanni da un’idea: la Société Européenne de Culture, Società Europea di Cultura, Venecia 1999*, pag. 258. Revisten particular interés para los argumentos del presente artículo los aportes de Norberto Bobbio, *Un uomo del secolo*; de Eugenio Ottolenghi, *Il giovane esule a Ginevra*; y de Giuseppe Galasso, *“Nazioni e diritto”: genesi di un pensiero civile*.

hizo en 1996, de ocuparme de la relación entre Kelsen y Campagnolo. Cabe señalar que Bobbio fue un buen amigo personal de Campagnolo, en tanto que se encontró con Kelsen sólo una vez: sin embargo, el pensador austríaco fue para él un importante punto de referencia cultural, especialmente en una fase de su pensamiento (7).

Las relaciones culturales que ligan a Campagnolo y Kelsen son tan diversas que una exposición breve como la presente obliga a realizar alguna selección.

Antes que nada, querría ocuparme de las relaciones entre Kelsen y Campagnolo, sobre todo desde el punto de vista histórico. En efecto, los acontecimientos todavía relativamente cercanos terminan siendo más nebulosos o fragmentarios de ciertos contextos históricos más lejanos pero, precisamente por esto, en cierta medida ya cristalizados. Los años entre 1930 y 1950 son todavía demasiado cercanos para ser historia codificada, es decir historia objeto de interpretaciones historiográficas diversas y aún contrapuestas, pero de cualquier modo depurada de partidismos demasiado vivos. Sin embargo, son años suficientemente lejanos para no ser más la historia vivida por las generaciones que son las de los alumnos de Bobbio y la de los alumnos de sus alumnos. La edición milanesa me parece en definitiva, si no un buen ensayo, al menos una buena forma de enfrentar los problemas ligados a la historia contemporánea del derecho (8), disciplina que tan vivo interés ha despertado en Montevideo.

Por otra parte, quisiera evitar, por el momento, de profundizar los aspectos teóricos del debate que enfrentó a Kelsen y Campagnolo, porque aquí me refiero a un texto que pocos han tenido la posibilidad de leer, pero que es un intercambio de ideas que se desarrolla *por escrito* con referencias críticas y puntuales a los textos y a palabras específicas de uno y de otro. Una referencia sintética a los textos de esta polémica muy analítica corre el riesgo por ello de resultar fragmentaria y, en último caso, oscura.

Una dificultad posterior viene pues, del hecho que Campagnolo, de lengua materna italiana, polemiza con Kelsen, de lengua materna alemana, en el metalenguaje francés. Para colmo, las tres lenguas no sólo se estratifican, sino que se intersecan. En efecto, Kelsen, formulando en alemán su juicio sobre la tesis en francés de Campagnolo, parafrasea en alemán las teorías de Campagnolo, cuando no las cita en francés entre comillas. En su crítica, Campagnolo responde en francés, contracriticando y retrotraduciendo en francés las expresiones alemanas de Kelsen referidas a su originario texto en francés. Por ello sería una empresa desesperante tratar de volcar en el meta-metalenguaje español este sutil debate desde las múltiples estratificaciones lingüísticas.

Me limitaré, por tanto, a subrayar el contexto histórico en el cual nace la polémica, que es una polémica sobre temas eternos: sobre la soberanía de un Estado individual y acerca de la fuerza pacificante del derecho internacional, sobre el pacifismo y sobre el imperialismo, sobre el nacionalismo y sobre el federalismo, sobre la paz y sobre la guerra. Temas de dramática actualidad en el 1937, cuando Kelsen y Campagnolo de esto discutían aparentemente en

(7) Para la figura de Norberto Bobbio y para el ambiente turinés remito a mi ensayo: Mario G. Losano, *Un secolo di filosofia del diritto a Torino: 1872-1972*, "Teoría política", XXV, 1999, n. 2-3 pag. 471-517. Un panorama de la bibliografía de Bobbio, junto con algunos escritos, se encuentra en el sitio Internet: ; cfr. Mario G. Losano, *La bibliografía di Norberto Bobbio su Internet*, "Sociologia del diritto", XXVI, 1999, n. 2, pags. 157-167.

(8) Mario G. Losano (a cargo de). *Storia contemporanea del diritto e sociologia storica*, Angeli, Milan 1997, pag. 265.

teoría, pero con la atención puesta en las tragedias que se consumaban ante sus ojos; y tema de no menor trágica actualidad en la Europa de hoy. Es significativo que una entrevista que me hicieran sobre este texto de Kelsen y Campagnolo haya sido ampliamente publicada en un diario suizo con especial referencia a la guerra de Kosovo de 1999 (9).

3. Campagnolo, el Estado y el derecho internacional

Los escritos de Kelsen y Campagnolo hasta ahora publicados se ubican en un periodo de tiempo bien delimitado: desde 1933 – cuando ambos llegaron expatriados a Ginebra – hasta 1940, cuando al estallar la guerra partieron a los Estados Unidos y a Italia respectivamente (10). Con referencia a aquellos años, hablar de la primacía de la soberanía estatal o de la primacía del derecho internacional en Campagnolo significa hablar también de la teoría kelseniana en estos temas: teoría a la que Campagnolo hacía referencia pero al mismo tiempo se oponía en una *concordia discors* evocada en un trabajo de Bobbio (11).

1933: los docentes italianos son obligados a inscribirse en el partido fascista. Campagnolo hacía poco que había terminado la licenciatura en filosofía y enseñaba dicha materia en un liceo de Padua. Para no someterse a la imposición, parte al exilio a Ginebra y allí se encuentra con Kelsen, que provenía de un doble exilio: el de 1930, que lo había llevado de Viena a Colonia, y el de 1933, que lo llevaba de la Alemania nacionalsocialista a Suiza. A partir de este encuentro casi casual da comienzo un nuevo curso en la vida de Campagnolo, que abandona los estudios de filosofía para dedicarse al derecho, asistiendo a las clases de Kelsen y siendo por este último aceptado como doctorando. Este hecho marcó toda la vida de Campagnolo, no en el sentido que se transformara en un jurista, sino por el hecho que – en contacto con Kelsen, con el derecho y, en particular, con el derecho internacional – adquirió un andamiaje internacionalista que serían la base de sus argumentaciones políticas en la época posterior al exilio ginebrino.

El pasaje de Campagnolo de su profesión de filósofo a la de jurista – aún cuando el mismo no será nunca un teórico del derecho, y menos aún un kelseniano – explica el porqué comenzara un programa de investigación que partiera de cero: no podía ocuparse de derecho internacional si antes no había adquirido una idea de qué cosa fuera el derecho. El entusiasmo suscitado en él desde el encuentro con Kelsen explica también la amplitud de este programa y la intensidad con la que Campagnolo trabajó en él. Esta transformación de filósofo a jurista está documentada aún hoy en el material que se conserva en Venecia, en la Sociedad

(9) Conradin Wolf, *Volkerrecht. Die UNO konnte den Kosovo-Krieg nicht verhindern*, "Berliner Zeitung", 24 de abril de 1999, pag. 42-43.

(10) Considero que la influencia de Kelsen en Campagnolo puede ser limitada a estos pocos años, al menos en lo que concierne la influencia jurídica. Quizás más duradera fue la influencia en Campagnolo de la concepción kelseniana de democracia. Sin embargo – y solo respecto al libro en examen – cabe subrayar que Campagnolo no volvió a escribir sobre derecho internacional (en sentido técnico) y que la relación entre los dos se interrumpió en 1940: Kelsen no quiso entrar en la *Société Européenne de Culture* (cfr. Mario G. Losano, *Presenze italiane in Kelsen*, en Hans Kelsen - Umberto Campagnolo, *Diritto internazionale e Stato sovrano*. Con un inédito de Hans Kelsen y un ensayo de Norberto Bobbio. A cargo de Mario G. Losano, Giuffrè, Milán 1999, pag. 77, nota 196) ni tampoco escribió más en "Comprendre", la revista de la *Société*.

(11) Norberto Bobbio, *Umberto Campagnolo allievo e critico di Hans Kelsen*, "Diritto e cultura", 1993, pag. 117-132; o bien en Hans Kelsen – Umberto Campagnolo, *Diritto internazionale e Stato sovrano*, Giuffrè, Milán, 1999, pag. 81-98.

Europea de Cultura, pero no publicado en el tomo en examen. Este amerita un examen atento, aún cuando sea sumario.

El vastísimo proyecto de Campagnolo comprendía una primera investigación sobre qué era el derecho, dado que él sentía que no podía hablar de derecho internacional si antes no había construido una teoría del derecho: como se aprecia, la dificultad de la tarea a emprender no era por cierto algo que desestimulara al joven exiliado. El segundo paso de su proyecto consistía pues en definir qué era el derecho internacional, sobre todo del punto de vista teórico. El tercer paso era en cambio práctico: con ello Campagnolo indagaba sobre la específica aplicación del derecho internacional que era la Sociedad de las Naciones y, más específicamente, examinaba porqué la misma no había funcionado y qué elementos se debían tomar en cuenta para hacerla funcionar. No olvidemos que, en aquellos años, la impotencia de la Sociedad de Naciones estaba a la vista de todos, dado que la Alemania nazi estaba invadiendo uno a uno los Estados limítrofes.

En la reducidísima síntesis hasta ahora expuesta se vislumbra *in nuce* la entera parábola cultural de Campagnolo, que de la teoría del derecho internacional, practicada en su juventud, alcanza en la madurez a la organización de la política internacional. Por lo que derecho, derecho internacional, instituciones del derecho internacional (que deberían operar en la realidad pero que, justamente en el período entre 1933 y 1940, estaban demostrando su total inadecuación) serán los tres objetos en los cuales Campagnolo concentró poco a poco el interés en los años del exilio en Ginebra.

En 1933, frente al joven Campagnolo estaba un Hans Kelsen de 52 años, es decir en la cumbre de su madurez intelectual. Su teoría ya estaba delineada con precisión y, en particular, su visión del derecho internacional ya la había expresado más de una vez con autoridad.

Es necesario subrayar que, al menos del punto de vista bibliométrico, Kelsen es sobre todo un internacionalista. En efecto, tomando como referencia la bibliografía oficial del Hans Kelsen-Institut, que consta de 387 títulos, 106 de ellos son de derecho internacional, 96 de teoría general del derecho y 92 de derecho constitucional. Su teoría del derecho internacional había sido ya implícitamente fundada desde el año 1911 con su monografía *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre*, y a ella siguieron varios textos que constituyeron el punto de referencia para Campagnolo, cuando en 1933 en Ginebra decidió enfrentar esta materia.

La producción de Kelsen es variada en los temas, pero unitaria en el método. En consecuencia, quien se ocupa de su teoría tiende a indicar una determinada obra suya como significativa: qué obra, dependerá de la perspectiva del observador individual. En mi caso – como filósofo del derecho que se dedica de la noción de ‘sistema’ en el derecho, tema que Bobbio me asignó para la docencia – la obra que mejor expresa la relación entre toda la teoría pura del derecho y la concepción del derecho internacional en Kelsen es el curso dictado en la Academia de Derecho Internacional de La Haya en 1926 y publicado en 1927 con el título “*La relación sistemática entre derecho interno y derecho internacional*”. En este trabajo Kelsen indica con claridad qué es lo que unifica el derecho internacional con el derecho interno. Fue ésta, pues, la teoría que Kelsen propuso a Campagnolo y sobre la cual Campagnolo trabajó críticamente.

La teoría de Kelsen puede ser resumida en pocos puntos ya entonces definitivos. Estos se repetirán en todos los desarrollos posteriores en la obra de Kelsen. Con ellos se comparará y a partir de ellos tomará distancia Campagnolo. Los postulados de la teoría kelseniana pueden ser sintetizados en un listado que, dada la naturaleza de esta exposición, tiene como único fin enumerarlos, y no tratarlos.

1. La visión del mundo de Kelsen es dualista: el mundo está dividido en ser y deber ser; entre los dos no existe relación alguna, según la escuela neokantiana en la cual Kelsen se apoya (adhesión puesta en discusión por Stanley Paulson, pero de todas formas ampliamente aceptada).

2. Todas las ciencias tienden a constituir en unidad su objeto. Este es el típico postulado del pensamiento sistemático, que tiende a conducir a un único principio toda la construcción de una disciplina. Este principio puede ser considerado un signo de la influencia ejercida sobre Kelsen por la Escuela de Viena y, en particular, por Otto von Neurath.

3. La ciencia del derecho describe un objeto colocado en el mundo del deber ser: por lo tanto el estudio del derecho debe programáticamente excluir todo elemento proveniente del mundo del ser, esto es: debe ser pues "puro". La ciencia del derecho describe por lo tanto de manera unitaria exclusivamente un objeto colocado en el mundo del *Sollen*, del deber ser. La teoría pura se presenta entonces como una construcción unitaria que da cuenta de *todo* el mundo del derecho, pero *sólo* del mundo del derecho.

4. En el derecho, la unidad está dada por el hecho que todo el ordenamiento descende de una única norma fundamental. Esta norma fundamental es una norma no establecida (o puesta) por el legislador, sino imaginada por quien examina el ordenamiento; es una norma presupuesta pero no impuesta y, como tal, es una norma no conforme a la definición kelseniana de norma. Obviamente que la misma está en el centro de infinitas discusiones. Esto no quita sin embargo que ella sea el punto central de la teoría pura del derecho, porque ella sola atribuye unidad al ordenamiento jurídico.

5. Dado que el derecho interno y el derecho internacional forman parte del mundo del derecho, la ciencia jurídica no los puede considerar dos elementos paritarios, es decir paralelos, como a menudo se da en la teoría internacional tradicional. Si fueran dos ordenamientos distintos y paritarios, cada uno de ellos partiría de una norma fundamental propia: tendríamos pues dos normas fundamentales, dos ordenamientos jurídicos y dos ciencias jurídicas. Esta dualidad estaría sin embargo en contraste con el postulado de la unidad de la ciencia. Esta última exige que haya una única norma fundamental, de la cual emanan tanto el derecho interno, como el derecho internacional; y de ambos se ocupa una única ciencia jurídica. En el interior de la pirámide descendiendo de una única norma fundamental, el derecho interno y el derecho internacional no podrán ser jamás iguales: uno deberá ser superior al otro. En ello radica el verdadero problema: ¿cual de los dos debe ser considerado superior? Para Kelsen, el derecho internacional; para Campagnolo, el derecho interno.

Llegamos pues al punto en que los caminos de Kelsen y de Campagnolo se dividen. Así pues, en un ordenamiento jurídico la norma de nivel superior determina la juridicidad de la inmediatamente inferior. Si se coloca – como hace Kelsen – el derecho internacional por arriba del derecho interno o estatal, este último será derecho sólo si está de acuerdo con el

derecho internacional. Si en cambio – como hace Campagnolo – se coloca el derecho interno por encima del derecho internacional, entonces el derecho internacional será parte del ordenamiento jurídico sólo si está de acuerdo con el derecho estatal.

De cada una de las soluciones teóricas se extraen consecuencias prácticas relevantes, de las que nos ocuparemos más adelante; pero continuemos aún en el ámbito de las teorías kelsenianas y, en particular, de los textos en que las mismas se desarrollan.

El problema de la colocación del derecho nacional y del derecho internacional en el interior del sistema jurídico aparece varias veces en la obra de Kelsen. En general, la solución de este problema depende de qué respuesta se da a la pregunta: ¿cuál es el valor o bien supremo al que debe tender la sociedad y, en consecuencia, su instrumento que es el Estado (que, en Kelsen, coincide con el derecho)? Para Kelsen, este valor último de la sociedad, del Estado y del derecho lo constituye la paz. Siguiendo a Kant, Kelsen considera además que la formación de un Estado mundial es el instrumento para alcanzar la paz universal. En una visión *pacifista* de este tipo, el Estado nacional y su soberanía son obstáculos hacia el Estado mundial y hacia la paz universal. Sólo la cesión voluntaria de una parte de la soberanía nacional puede permitir la formación de un Estado supranacional y, por último, mundial: por ello la paz universal y perpetua se puede realizar sólo a través de la forma política del *federalismo* y, en el plano jurídico, a través de la supremacía del derecho internacional sobre el nacional.

En el volumen sobre la *Staatslehre* de 1911 Kelsen sostiene que la soberanía es una noción a contradecir porque su aceptación niega la posibilidad de admitir cualquier estructura más allá del Estado nacional: ella conduce a negar la supremacía del derecho internacional. Partiendo pues de una concepción que privilegia la soberanía estatal, el único camino para llegar al Estado mundial (y por lo tanto a la paz universal) es la de la progresiva expansión de la soberanía de un Estado nacional, en desmedro de la soberanía de los demás Estados. Así pues, afirmando la supremacía de la soberanía nacional, se considera entonces que el Estado mundial sería alcanzable sólo a través del *imperialismo* (12).

Sobre este tema Kelsen retorna en la obra sobre la soberanía y la teoría del derecho internacional de 1920 (13) y en la teoría general del Estado de 1925 (14). Al año siguiente profundiza la relación sistemática entre soberanía y derecho internacional en el curso a que hicimos referencia que dictó en la Haya, que para mí es el texto kelseniano más pertinente sobre este argumento. Esta concepción del derecho internacional continúa estando presente también en sus siguientes obras: ella encuentra expresión en el capítulo de la primera edición de la *Teoría pura del derecho* de 1934 y vuelve a expresarlo en el ya recordado artículo de 1958 sobre la unidad del derecho internacional y del derecho estatal (15), traducido en 1966

(12) En la primera edición de *La teoría pura del derecho* de 1934, el rechazo de Kelsen a la teoría de la soberanía estatal se expresa de manera clarísima: “La disolución teórica del dogma de la soberanía, de este máximo instrumento de la ideología imperialista dirigida contra el derecho internacional, constituye uno de los resultados más importantes de la teoría pura del derecho”, cfr. Hans Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*. Traducción de Renato Treves, Einaudi, Turín 1952, pag. 168.

(13) Hans Kelsen, *Das Problem der Souveranität und die Theorie des Völkerrechts. Beitrag zu reinen Rechtslehre*, Mohr, Tübingen 1920, X-320 pag.

(14) Hans Kelsen, *Allgemeine Staatslehre*, Springer, Berlin 1925, XIV – 433 pag.

(15) Hans Kelsen, *Die Einheit von Völkerrecht und staatlichen Recht*, “Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht”, 1958, pags. 234-248.

en esta revista. Este artículo, como ya se dijo, fue retomado en un capítulo de *La teoría pura del derecho* de 1960. En práctica, todo el largo arco de la creación kelseniana se vio acompañado por el esfuerzo de armonizar el derecho interno y el derecho internacional partiendo de los presupuestos de la teoría pura del derecho, sintetizados en los cinco puntos arriba citados.

4. Kelsen y “l’unicité nécessaire du système normatif” (16)

En el discurso sobre las relaciones entre derecho interno y derecho internacional, la noción de sistema asume una importancia central. Por ello, en el curso de 1926, Kelsen se plantea la eterna pregunta de los sistemáticos: “Pero sobre todo qué es un sistema de normas? Cuando se da que un conjunto de normas unidas conforman un sistema? Qué criterio permite unir a una norma con un determinado sistema, es decir: sobre qué principio reposa la unidad y la identidad, o sea la individualidad de un sistema de normas? *”*Mais d’abord qu’est-ce qu’un système de norms? Quand plusieurs norms forment-elles ensemble un système donné, autrement dit: sur quell principe repose l’unité et l’identité, c’est á dire l’individualité d’un système de normes? *(17).*

Kelsen responde a la pregunta distinguiendo un sistema estático y un sistema dinámico. En otras palabras, una norma es jurídica no porque tenga un cierto contenido, sino porque descende de una determinada norma fundamental. Un sistema estático contiene ya, *in nuce*, los diversos desarrollos que se recaban de una deducción lógica. Un sistema dinámico, en cambio, se desarrolla a través de un estatuto normativo. Según Kelsen, el precepto “ama al prójimo como a ti mismo” contiene ya todo aquello que lógicamente se puede deducir del mismo. En cambio el precepto “obedece al padre y a la madre” no puede contener todos sus futuros desarrollos, dado que no es posible deducir a rigor de lógica qué ordenarán el padre y la madre. En consecuencia es necesario construir un sistema dinámico para lograr establecer que elementos forman parte del conjunto de preceptos del padre y de la madre. Es necesario pues establecer criterios que permitan reconocer si un precepto forma parte o no de aquel conjunto.

Un sistema normativo dinámico es, según Kelsen, aquel que parte de una norma fundamental: su unicidad deriva de ella, y no del contenido. En particular, el derecho y la moral son sistemas normativos diversos porque es diferente su norma fundamental, y no porque el derecho regule la conducta externa y la moral la interna. ¿Cómo puede entonces un sujeto estar sometido contemporáneamente a dos ordenamientos? Kelsen distingue al individuo de la persona. La persona, como “personificación de órdenes parciales” (“*personnification d’ordres partiels*”), puede ser objeto de un solo ordenamiento, mientras que el individuo como concepto general puede estar sujeto a más de un ordenamiento (18).

(16) Esta expresión se extrajo de un título de Hans Kelsen, *Les rapports de système entre le droit interne et le droit international public*, Hachette, Paris 1927, pag. 267 (Académie de droit international, Recueil des Cours, 1926, IV, Tomo 14 de la Collection).

(17) Hans Kelsen, *Les rapports de système entre le droit interne et le droit international public*, Hachette, Paris 1927, pag. 263.

(18) Kelsen. Op. cit. Pag. 266.

Cuando dos normas regulan la conducta de un individuo, puede surgir un conflicto de normas. Aquí Kelsen alega un ejemplo que es recurrente también en la tesis de Campagnolo y en los escritos que la acompañan: “El derecho manda en algunos casos a las personas matarse entre sí, en caso de guerra, cuando son soldados; pero determinados sistemas morales condenan en todo caso el dar muerte a sus semejantes” (“Le droit ordonne parfois aux hommes de s’entre-tuer, en cas de guerre, lorsqu’il sont soldats; certains systèmes de morales condamnent le meurtre de ses semblables en toutes circonstances”) (19). Si ambos sistemas normativos fueran contemporáneamente válidos, la contradicción será “radicalmente insoluble del punto de vista lógico” (“du point de vue purement logique, radicalment insoluble”).

En la práctica, sostiene Kelsen, la contradicción se evita porque el jurista excluye a la moral de su campo de acción y considera exclusivamente al derecho, mientras el moralista cumple la operación simétrica: toma en cuenta sólo el ordenamiento moral, y no el jurídico. En conclusión, todo ordenamiento “no puede considerar como obligatoria una regla contraria a sus propias prescripciones” (“ne peut considérer comme obligatoire une règle contraire á ses prescriptions”). Kelsen ve en ello una aplicación del principio de no contradicción. Y continúa: “Adoptando, como a menudo se da, esta actitud intelectual, *se reconoce implícitamente que la finalidad de todo conocimiento – y por lo tanto también del conocimiento normativo – consiste en alcanzar un sistema de proposiciones entre sí no contradictorias; y se admite que el principio de identidad es el criterio negativo, como punto de comparación, de la unidad de cada sistema normativo. Con ello se quiere expresar que no se puede reconocer, ni se reconoce tampoco efectivamente, el carácter vinculante a dos sistemas de normas realmente diferentes que derivan de dos fuentes distintas e independientes y que por lo tanto pueden llegar a contradecirse el uno con el otro. Quiere decirse con ello que se debe operar en todo caso y efectivamente se opera, con un solo sistema de normas. El postulado de la unidad del conocimiento se aplica también en el conocimiento normativo, en el que no puede admitirse más que un solo ordenamiento obligatorio. Es este el verdadero nudo, el nudo lógico, del problema de la soberanía: sólo así se explica porqué la soberanía no puede pertenecer más que a un solo Estado. Este es por último el fundamento teórico del dogma teológico que debe necesariamente declarar que Dios es uno y único*” (“En adoptant, comme on le fait très généralement, cette attitude intellectuelle, *on reconnaît implicitement comme la fin de toute connaissance, par conséquent de la connaissance normative, d’arriver á un système de propositions non contradictoires entre elles; on admet que le principe d’identité est le critérium négatif, la pierre de touche pour ainsi dire, de l’unité de tout système normatif. Cela revient á dire qu’on ne peut reconnaître – et qu’on ne reconnaît pas – caractère obligatoire á deux systèmes de normes réellement différents du fait qu’il dérivent de deux sources différentes et indépendentes et peuvent par suite se contredire éventuellement l’un l’autre; qu’on ne peut jamais opérer – et qu’effectivement on n’opere jamais – qu’avec un seul système de normes. Le postulat de l’unité de la connaissance s’applique aussi á la connaissance normative, où il signifie qu’on ne peut admettre qu’un seul ordre obligatoire. Lá est le véritable noeud, le noeud logique, du problème de la souveraineté: ainsi s’explique que la souveraineté ne puisse appartenir qu’á un seul Etat. Tel est en fin le fondement théorique du dogme théologique qui doit nécessairement déclarer Dieu á la fois un et unique*”) (20).

(19) Kelsen, Op. cit., pag. 267.

(20) Kelsen, Op. cit. pag. 268; cursiva mía.

En un sistema estático, el problema ni siquiera se presenta, porque cualquiera sea su desarrollo está implícitamente contenido en los datos originarios, o axiomas, del sistema, del cual podrá ser deducido siguiendo las reglas de la lógica. En un sistema dinámico, en cambio, o se aplica el principio *lex posterior derogat priori*, o se admite que una de las dos normas es “absurda”. Diferente es el caso de las normas pertenecientes a dos ordenamientos diversos. Kelsen sostiene “que es imposible admitir contemporáneamente la validez, es decir la fuerza obligatoria de dos ordenamientos que tengan una fuente distinta” (“qu’il est impossible d’admettre á la fois la validité, la force obligatoire de deux ordres qui ont une source différente”) (21), pero admite que “actualmente esta tesis no se considera como evidente” (“cette thèse n’est pas actuellement considérée comme évidente”). Kelsen examina también otros casos de aparentes conflictos de normas pertenecientes a ordenamientos jurídicos jerarquizados e indica las técnicas para resolverlos: gracias a estas reglas, “l’unité du système de normes” está asegurada aún “quant á sa cohérence interne” (22). Lo que aquí nos importa es la conclusión a la que arriba: “la ciencia jurídica tiene por objeto no fenómenos naturales, sino reglas obligatorias. Ella pues no puede divisar algo diferente a la unidad del sistema normativo, que encuentra expresión en la unidad y en la unicidad del sistema de normas” (“La science du droit a pour objet, non pas des phénomènes naturels, mais des règles obligatoires. Elle ne peut donc viser qu’á l’unité de la connaissance normative, qui s’exprime par l’unité et l’unicité du système des normes”) (23).

Teóricamente, pues, puede evitarse cualquier tipo de contradicción entre sistemas normativos y, en particular, se puede así separar el mundo de la moral y el del derecho. Pero en la vida y en la lógica, como observa Francois Rigaux, el individuo está sujeto a ambos ordenamientos y por lo tanto se encuentra en una situación de tensión que la pura construcción lógica no puede ni explicar ni resolver. Como sucede con frecuencia, se trata de diversidad de opiniones fundadas en puntos de partida diferentes: Kelsen había comenzado el capítulo especificando que se ocupaba del problema “del punto de vista puramente lógico” y señalaba: “no tratamos de comprender las relaciones de fuerza o las relaciones psicológicas entre seres dotados de voluntad” (24).

Su problema es establecer, en general, cuales son las relaciones lógicas entre dos sistemas normativos diferentes, como por ejemplo la moral y el derecho. La solución que alcanza es válida también para el caso específico de las relaciones entre el ordenamiento jurídico internacional y el nacional. En un plano general afirma “Dos sistemas normativos serán pues diferentes si se fundan en dos normas fundamentales diferentes, independientes la una de la otra e irreductibles la una a la otra” (25). En esta afirmación se funda la superación del dualismo entre derecho internacional y derecho interno: dado que la ciencia del derecho debe ser unitaria, estos deben emanar de una única norma fundamental. Por lo que tanto el derecho internacional como el derecho interno forman parte del mismo ordenamiento: Kelsen propone aquí una teoría monista del derecho internacional, en el sentido que el derecho internacional y el derecho interno queden incluidos en una única categoría de derecho.

(21) Kelsen, Op. cit., pag. 269.

(22) Kelsen, Op. cit., pag. 274.

(23) Kelsen, Op. cit., pag. 270.

(24) Kelsen, Op. Cit., pag. 263.

(25) Kelsen, Op. Cit., pag. 264.

Es necesario tener presente que – cuando habla de monismo y dualismo Hans Kelsen usa una terminología rigurosa, que sin embargo puede inducir en error si no se tiene debido cuidado del contexto en que la misma es usada. Se deben considerar por lo menos tres contextos:

- a) Hablando del valor de justicia impuesto por Dios o de una entidad metafísica, Kelsen distingue “el dualismo entre un ordenamiento trascendente, no establecido por hombres y a ellos supraordenado, y un ordenamiento establecido por hombres, o sea un ordenamiento positivo concreto. Es el típico idealismo de toda metafísica”; en consecuencia, “la teoría idealista del derecho – en contradicción con la teoría realista del derecho – presenta un carácter dualista. La teoría realista del derecho es en cambio monista: (...) ella conoce sólo un derecho, el establecido por el hombre, es decir el derecho positivo” (26). La teoría pura del derecho se coloca sin duda entre estas teorías *monistas*.
- b) Delimitando en cambio el mundo del derecho respecto al mundo de la naturaleza, Kelsen introduce la distinción neokantiana entre ser, *Sein*, naturaleza, y deber ser, *Sollen*, derecho. El mundo se divide en dos esferas inconciliables, es decir que no se ajusta la una a la otra. Desde este punto de vista general, Kelsen se declara “*dualista*”.
- c) Cuando por último considera el caso específico de las relaciones entre derecho internacional y derecho interno, Kelsen, se contrapone a quienes los ven como dos ordenamientos jurídicos distintos, es decir a los dualistas: él los encauza uno en el otro, bajo la misma norma fundamental, y declara pues ser “*monista*”.

Por lo tanto, para comprender correctamente el significado de “monismo” y “dualismo” en Kelsen, es necesario prestar atención al contexto en que él usa estos términos. Pero la comprensión puede ser obstaculizada por el hecho que a menudo varios usos, aún definidos con precisión, tienden a intersecarse en el interior del mismo discurso.

La teoría de Kelsen es coherente siempre y cuando se acepten los presupuestos de la que ella parte. Desde este punto de vista, su coherencia es casi total: en efecto la teoría pura del derecho es, a mi entender, el sistema jurídico más coherente que pueda formularse en lenguaje natural. Es posible ser más rigurosos, como por ejemplo lo son Alchourrón y Bulygin (27) o como se presenta el sistema axiomático en el que está trabajando Ferrajoli: pero con ellos se sale del lenguaje natural para entrar en el de la lógica formal.

Si en cambio se rechazan los presupuestos kelsenianos, se llegará obviamente a resultados del todo diferentes. Se pueden aducir razones válidas para rechazar los presupuestos kelsenianos, como lo hacen, por ejemplo, Carty y Rigaux (28), en los cuales no podemos detenernos a examinar aquí, ni siquiera brevemente, los argumentos. Es necesario sin embargo subrayar que sus argumentos contradicen los fundamentos de la teoría pura del derecho, pero no ponen en crisis su coherencia interna: en efecto son críticas *externas* al sistema de la teoría pura del derecho.

(26) Hans Kelsen, *Il problema della giustizia*. Al cuidado de Mario G. Losano. Nueva edición. Einaudi, Turín, 1998, pag. 69.

(27) Carlos E. Alchourrón – Eugenio Bulygin, *Normative Systems*, - Wien – New York 1971, XXVIII – 208 pags.

(28) Francois Rigaux, Hans Kelsen on International Law: Anthony Carty, *The Continuing Influence of Kelsen on the General Perception of the Discipline of International Law*, ambos en “European Journal of International Law”, IX, 1998, pags. 325-343 y pags. 344-354.

5. La teoría de Campagnolo y el contraste con Kelsen

Como alumno y admirador de Kelsen, Campagnolo forma parte de la línea de quien pone en discusión los fundamentos mismos de la teoría kelseniana. Es un alumno reacio; aún más, su contraposición es particularmente radical, porque su examen del derecho parte del mundo del ser, y no del mundo del deber ser. Campagnolo da vuelta el monismo kelseniano, en el sentido que para él existe solo el mundo del ser, la “experiencia”. Esta perspectiva es constante en la creación de Campagnolo: Lorella Cedroni recuerda justamente como la “experiencia” sea la base también de la noción de federalismo de Campagnolo (29).

Campagnolo se propone ver como se presenta el derecho en la realidad y estudiarlo luego según categorías filosóficas. La suya no es pues la actitud de un jurista práctico, sino más bien de un teórico realista *sui generis*: en su libro, se cita a Holmes como apoyo de su propia tesis (30).

Partiendo de la experiencia de los sujetos individuales, Campagnolo, constata que ella consiste en la sujeción a un poder estatal. Trasladándose así en ese mundo del ser que su maestro rechazaba netamente, Campagnolo desarrolla con el máximo rigor su sistema jurídico-filosófico, que toma forma en su tesis doctoral, publicada con el título de *Nations et droit*.

El retorno al empirismo pronostica el futuro organizador de las relaciones internacionales, mientras que el uso férreo de la lógica en la construcción de su sistema nos conduce a su origen de filósofo puro, concentrado en el estudio de Aristóteles. Esta propensión a la deducción lógica es criticada por Kelsen, y no sin razón. También Bobbio observa que el lenguaje de Campagnolo está teñido de formulaciones lógicas, dado que Campagnolo “extrae gran parte de su tesis sobre la naturaleza y evolución del derecho internacional de la definición de derecho que se expresó al comienzo. Una de sus expresiones recurrentes en el pasaje de una proposición a otra es el adverbio ‘logiquement’. Al rebatir las tesis contrarias usa siempre la expresión ‘j’ai démontré...’, como si la ciencia jurídica fuera una ciencia demostrativa y no, en cambio, una típica forma de saber, como se dice hoy, argumentativo” (31). Por otra parte, como reconoce el mismo Kelsen, en el rigor de la deducción está una de las mayores virtudes del texto de Campagnolo.

Al resumir las teorías de Campagnolo es él mismo quien nos ayuda a interpretarlas. En efecto entre sus cartas encontré una *Présentation de la thèse* (32), que le sirvió como introducción a la discusión sobre su trabajo. Es de ella que extraeré algunas consideraciones para ilustrar sus teorías: el mejor resumen del pensamiento de Campagnolo nos lo da el mismo Campagnolo.

Para evaluar su contraste con Kelsen basta leer su definición de derecho:

(29) El ensayo de Lorella Cedroni será próximamente publicado en la revista “Nuova Antologia”, junto con los de otros participantes en la presentación del volumen sobre Kelsen y Campagnolo llevado a cabo en la Universidad “La Sapienza” de Roma el 15 de marzo de 1999.

(30) En el pasaje en el que afirma que la norma debe ser conocida con anterioridad con el fin de dirigir la acción del sujeto, Campagnolo cita “la célebre definición del derecho, paradójica pero – aunque sea parcial – bastante exacta (de) O.W. Holmes”; Hans Kelsen – Umberto Campagnolo, *Diritto internazionale e Stato sovrano*, Giuffrè, Milán, 1999, pag. 116.

(31) Hans Kelsen – Umberto Campagnolo, *Diritto internazionale e Stato sovrano*, Giuffrè, Milán, 1999, pag. 91.

(32) El texto, hasta ahora inédito, está publicado en italiano con el título *Las ideas que sustentan mi tesis*, en Hans Kelsen – Umberto Campagnolo, *Diritto internazionale e Stato sovrano*, Giuffrè, Milán, 1999, pags. 101-107.

“9. Una vez que el derecho se reconoce como elemento objetivo de la relación trascendental, tuve que caracterizarlo empíricamente en relación a los demás objetos y logré definirlo como *la relación de la sociedad política por excelencia respecto a la acción de uno de sus miembros pudiendo esta acción a causa de su regularidad ser conocida con anterioridad de manera suficiente para dirigir la acción.*”

10. Con esta definición afirmaba que el derecho –todo el derecho– tanto el derecho interno como el derecho internacional no podía existir sino en y a través de su relación con los individuos, hombres dotados de voluntad y de conciencia. El derecho internacional, que las doctrinas jurídicas tradicionales conciben como derecho entre los Estados y para los Estados era pues declarado inexistente y hasta absurdo” (33).

Esta posición posteriormente fue desarrollada en relación al derecho internacional, precisando que la posición de Campagnolo no coincide con la de quien niega el derecho internacional: “14. No es necesario por cierto demostrar que este derecho internacional no coincide necesariamente con las normas del llamado derecho internacional. Todo lo contrario, es evidente que en la práctica este último no corresponde sino de manera muy reducida con lo que afirmo es el verdadero derecho internacional. Cual es entonces el significado jurídico de las relaciones internacionales que conforman, sin embargo, de alguna manera el objeto de las normas del llamado derecho internacional? La respuesta está implícitamente contenida en mi noción de las áreas de libertad del Estado. El derecho, o Estado, puede dejar y en general deja a sus sujetos gobernados o gobernantes, sin que con ello la soberanía se vea en alguna medida comprometida, una cierta libertad de iniciativa no solo en la vida interna de la nación, sino también y principalmente en el campo de la actividad internacional de sus ciudadanos. En el interior de esta área de libertad, que puede ser calificada como internacional, en oposición a la zona de las libertades internas, a los ciudadanos se les permite y notoriamente al gobierno de acuerdo o no con otro gobierno establecer prescripciones o de hacer programas que deberían representar las líneas directrices de su conducta en las relaciones internacionales. Estas prescripciones y estos programas corresponden en líneas generales al llamado derecho internacional particular o convencional respectivamente y su valor no es pues jurídico sino puramente político.” (34). Probablemente Kelsen se habrá estremecido al oír enunciar esta tesis en la apertura del debate: con ella estamos a las antípodas de su teoría.

La definición de derecho internacional que da Campagnolo se aparta tanto de la tradicional, como de la de Kelsen: “13. Cual es, pues, esta noción? Deriva evidentemente de la noción de derecho y de Estado que apenas indiqué; con ella el derecho internacional se define como *la parte del derecho del Estado que regula el comportamiento de los ciudadanos en relación con los extranjeros.* Según esta noción el derecho internacional no es pues un derecho que dirige la conducta recíproca de los Estados en cuanto tales, como lo concibe la doctrina dominante y la opinión común, así como tampoco lo es un derecho que coloca al individuo más allá de los Estados como lo describen las doctrinas monistas. Es un derecho que tiene la misma naturaleza del derecho interno, que tiene la misma fuente de validez y los mismos sujetos. Es en definitiva, repitámoslo, una parte del Estado” (35).

(33) Kelsen – Campagnolo, Op. cit., pag. 103; cursiva de Campagnolo.

(34) Ivi.

(35) Kelsen – Campagnolo, Op. cit. Pag. 104.

Campagnolo precisa luego su posición respecto a la doctrina tradicional, que concibe al derecho internacional como la condena a la guerra: “15. Me parece que ahora no podremos ya tener más dudas sobre el significado del subtítulo de mi tesis aparentemente paradójal, el cual afirma la coincidencia del desarrollo del derecho internacional y del desarrollo del Estado. Mi noción de desarrollo del derecho internacional como asimilación progresiva del extranjero al ciudadano no es y no puede ser más que el corolario de mis nociones de derecho, de Estado y de derecho internacional porque el desarrollo de cualquier sujeto debe realizarse según los elementos esenciales de este objeto; y tales son para este aspecto el ciudadano y el extranjero considerados en sus relaciones. En consecuencia, estos son los criterios según los cuales el desarrollo del derecho internacional es generalmente concebido como condena a la guerra y como emancipación internacional del individuo que se reducen en última instancia a la limitación de la soberanía del Estado. Estos criterios no tienen ninguna influencia en mi noción de derecho internacional y están, más bien, en contradicción con ella. En consecuencia no podrían tener para mí ningún valor científico” (36).

De kelseniano no queda ya mucho. Más que entrar en los detalles de la teoría de Campagnolo y de su conflicto con la de Kelsen, en una primera presentación de estos escritos me parece suficiente documentar la total incompatibilidad de las dos posiciones. Ello hace aún más curiosa la benevolencia de Kelsen hacia este alumno crítico, porque Kelsen era un adversario temible en las disputas doctrinales y no era para nada conciliador con quien lo contradecía.

La conclusión de este rápido examen de las dos teorías contrapuestas ya revela el interés operativo del futuro organizador de las relaciones internacionales: “17. Es fácil reconocer en esta concepción del desarrollo del derecho internacional el criterio para la interpretación de este fenómeno de la vida internacional de postguerra que toma el nombre de Sociedad de Naciones. Los elementos de mi noción de la Sociedad de Naciones pueden ser fácilmente analizados sobre todo en la última parte de mi tesis que está constituida por una crítica a la concepción filosófica de la Sociedad de Naciones elaborada por Del Vecchio. Este autor sostiene que la unidad jurídica del género humano no es posible sino con el federalismo que respeta la independencia absoluta de las naciones porque según Del Vecchio esta independencia es necesaria y conforme a la idea misma de la justicia” (37). Campagnolo se refiere aquí al curso que Del Vecchio había realizado en La Haya y al cual le había dedicado la tercera y última parte de su libro: parte sin embargo que no había hecho traducir para sus estudiantes de Padua y que, por lo tanto, no está comprendida en el volumen en el que he trabajado.

Este interés por la organización internacional se transformará en predominante, y hasta central, en el trabajo sobre la Sociedad de Naciones, que realizó luego de defender la tesis y que nunca publicó. Pero esto es un adelantarse en el tiempo. Al momento de la realización de la tesis de Kelsen, es decir entre los años 1933 a 1937, los preocupantes advenimientos políticos no podían pasar sin dejar rastros. Kelsen mismo lo subraya en su juicio sobre la tesis de Campagnolo: “No es por cierto una coincidencia el hecho que Campagnolo, pensador de

(36) Kelsen – Campagnolo, Op. cit. Pag. 105.

(37) Kelsen – Campagnolo, Op. cit. Pag. 106.

grandes dotes y de particular precisión, llegue a conclusiones en cierta medida similares a las expuestas en una tesis defendida más recientemente, la de la primacía del derecho internacional del doctor Schiffer (38). Ambos trabajos son síntomas característicos de nuestro tiempo, signado por la caída de la Sociedad de Naciones y por un importante debilitamiento de la eficacia del derecho internacional. En esta situación es comprensible que –frente a las dos posibles interpretaciones de la realidad jurídica: primacía del derecho internacional o primacía del ordenamiento jurídico estatal – la segunda tome nuevamente la delantera y sea preferida sobre todo por los autores más jóvenes” (39).

Kelsen presenta una actitud muy positiva frente a esta tesis tan crítica. En su juicio escribe: “En mi exposición sobre la tesis de Campagnolo me ocupé sólo de la parte positiva y constructiva de su trabajo, si bien ella sea cuantitativamente mucho menor que la crítica. Sería demasiado extenso ocuparse de las vastas polémicas abiertas por Campagnolo contra las teorías de los diversos autores. Debo sin embargo subrayar que justamente las partes críticas son las mejores de su trabajo y que las mismas cuentan sin lugar a dudas con un gran valor científico. El hecho que yo rechace su teoría positiva – por razones que, justamente por la importancia de esta teoría, expuse mucho más extensamente de lo que normalmente se de en el comentario a una disertación – no quiere decir en absoluto que yo no aprecie su alto valor científico. Todo lo contrario. Ella representa un tentativo de inusitado interés e importancia por sus profundas bases filosóficas que resuelven una serie de problemas fundamentales de la ciencia jurídica partiendo de un punto de vista original. Es por ello casi superfluo agregar que el nivel de este trabajo es ampliamente superior al de una también excelente tesis doctoral” (40).

Las teorías de Kelsen y Campagnolo son sin embargo tan profundamente diferentes, que casi son antitéticas. Su punto en común es el rigor constructivo, es decir la búsqueda de la máxima coherencia entre las premisas y los desarrollos lógicos de la doctrina sobre las que se funda. En efecto Kelsen aprecia el rigor, pero rechaza vivamente las premisas de las que parte Campagnolo, el cual a su vez dirigió su investigación partiendo del rechazo de los presupuestos kelsenianos. De ello se extraen dos monólogos paralelos, y no una polémica que, estando hecha de ataques y defensas, justo por ello resulta unitaria. Sin embargo la discusión sobre los principios escapa a las reglas de la lógica, porque es el fruto de elecciones personales, fundadas en la preferencia de ciertos valores respecto a otros.

Hablando de los principios de la supremacía del derecho internacional, Kelsen afirma que la paz mundial podrá alcanzarse solo con la construcción federalista de un Estado universal. Campagnolo en cambio, partiendo de la supremacía del Estado nacional y sosteniendo que el derecho internacional sería solo un segmento del derecho nacional, considera que la paz universal pueda alcanzarse solo con la expansión de la soberanía de un Estado en desmedro de la de los otros. Por esto Kelsen criticará las premisas de Campagnolo porque

(38) Walter Schiffer, *Die Lehre vom Primat des Völkerrechts in der neueren Literatur*, Druck der Spamer AG, Leipzig 1937, 286 pags. Esta tesis, presentada en la primavera de 1937, fue discutida por una comisión integrada también por Hans Kelsen (a cuyas teorías están dedicadas las páginas 165-216 de la tesis).

(39) Hans Kelsen, *Juicio sobre la tesis de Umberto Campagnolo*, en Hans Kelsen – Umberto Campagnolo, *Diritto internazionale e Stato sovrano*, Giuffrè, Milán, 1999, pag. 314.

(40) Kelsen – Campagnolo, Op. cit. Pag. 314.

ellas desembocarán naturalmente en el imperialismo, es decir en la conquista de un Estado por parte de otro, en la imposición de una soberanía en desmedro de otra.

Campagnolo, luego del inusitado amplio y benévolo juicio de Kelsen, realiza un gesto del todo fuera de las reglas académicas: responde con una larga contracrítica a su maestro, reafirmando su propia posición. En particular, es interesante observar como rechaza la acusación de promover una base teórica al imperialismo. La tarea que se propuso con su obra; subraya Campagnolo, ha sido contribuir al *conocer* y no al *actuar*. Por lo tanto su teoría, cuando indica las posibles vías para construir el Estado universal, si quiere ser completa y sistemática debe indicar que las vías posibles son dos: la del imperialismo y la del federalismo. Cuando del plano del conocimiento se pasa a la de la acción, entonces se deberá elegir cual de las dos vías aceptar.

El problema no resuelto en la teoría de Campagnolo, hasta este momento, es que —elegidas las premisas que conducen necesariamente a la supremacía del derecho estatal sobre el internacional— al filósofo le queda una sola vía lógicamente coherente con las premisas: la del imperialismo. Ya vimos en una cita anterior de Kelsen como en aquellos tiempos estaba ya difundido el escepticismo sobre la eficacia de la Sociedad de Naciones. Quizás esta atmósfera prebélica contribuyó de alguna manera a las elecciones teóricas también de Campagnolo.

Como teórico, Campagnolo optaba pues por una elección que conducía en última instancia al imperialismo; como práctico, inmediatamente luego de la postguerra Campagnolo optó en cambio por el federalismo (41). Este es el terreno en el que desarrolla su férvida actividad de organizador internacional y en el que encuentra, entre otros tantos, también a Norberto Bobbio. Pero con esto entramos ya en una historia diversa de aquella de las relaciones entre Kelsen y Campagnolo.

(41) Sobre el federalismo de Campagnolo v. Francesco Mancuso, *Il federalismo democratico di Umberto Campagnolo*, "Federalismo e società", 1996, n. 2, pags. 231-244.