



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
PROGRAMA DEL DOCTORADO EN DERECHO
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO
FACULTAD DE DERECHO**

**Estado Moderno: Crisis de legitimidad, causas,
consecuencias y propuestas para la solución.**

TESIS QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE : DOCTOR EN DERECHO.

Presenta: Hassan El yazidi

Tutores principales :

Dr. José Alfonso Bouzas Ortiz (UNAM)

Dra. Perla Gómez Gallardo (PROGRAMA DEL DOCTORADO EN DERECHO)

Dr. Rosalio López Durán (UNAM)

Ciudad Universitaria Mexico, D.F. Noviembre de 2013



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Para mis padres, Mohammad y Rokía y mi hermana Amina – *Rahimahom allah* -, mis hermanos, Ahmed, Mjid, Halima, Khadouje y Nazha. Para mi pequeña familia, Ikram, El Moataz Billah y El Moatassim Billah, para toda la familia El yazidi, Tissargate y Zagora. Para todas aquellas personas que me han apoyado para alcanzar la meta empezando con el Dr. José Alfonso Bouzas, Dr. Rosalío López Durán y la Dra. Perla Gómez Gallardo para la UNAM mi Universidad.

Índice.

Introducción.....	7
Capítulo I. La institución del Estado, análisis histórico y filosófico.....	
A. La institución del Estado a través de la historia.....	18
1. El Estado como institución en la historia humana.....	19
2. El Estado primitivo.....	20
3. El Estado en la Edad Media.....	28
4. El Estado en Europa en la víspera de la revolución francesa.....	34
5. Las revoluciones políticas en Europa y la aparición de un nuevo tipo de Estado.....	39
6. El conflicto de clases sociales en Europa.....	43
7. La filosofía burguesa rompe con el paradigma de la dominación de la Iglesia.....	49
8. La dominación del paradigma de la Razón.....	53
9. ¿Existe diferencia fundamental en la filosofía del Estado Socialista y Capitalista?.....	58
a. Filosofía del Estado Socialista.....	58
b. Filosofía del Estado liberal.....	63
c. Comparación entre ambas experiencias anteriores.....	67
10. Los desafíos de la modernidad y la crisis filosófica en Occidente, Globalización, crisis y fin de la era del Estado Nacional Moderno.....	70
B. Desarrollo de la teoría del Estado Islámico.....	75
1. Estado Islámico, marco teórico.....	76
2. El Estado Islámico, en la práctica.....	84
a. Época del profeta Mahoma.....	84
b. Época posterior a la muerte del Profeta Mahoma.....	89

c. Época posterior a la caída del Imperio Otomano y la caída del Califato.....	10
3. Estado Islámico y la posibilidad de laicidad.....	10
4. Análisis comparativo entre las instituciones del Estado Moderno y el Estado Islámico.....	10
 Capítulo II. Las fuerzas que minan el actuar del Estado Moderno.....	11
A. Fuerzas de carácter estructurales.....	11
1. El exceso en el uso de la razón.....	
2. El estado laico ficticio.....	11
B. Fuerzas de carácter externo.....	12
1. Grupos de presión de orden político, económico y social.....	12
2. Los partidos políticos y los sindicatos como ejemplos de la corrupción dentro de las estructuras fuera del Estado Moderno.....	12
3. Grupos de carácter criminal con infiltración dentro de la estructura del Estado Moderno.....	13
a. Carteles del Crimen organizado como modelo de los grupos de carácter criminal.....	1
 Capítulo III. Reemplantamiento de la teoría del Derecho y del Estado.....	14
A. La problemática que presenta la razón como base para una teoría del derecho.....	1
B. La problemática que presenta la religión como base para la formulación de una teoría del derecho.....	15
C. La problemática que representan los valores universales para la formación de una teoría universalmente aceptada.....	16

D. La utopía de una teoría universal del Derecho y del Estado y la necesidad de regionalizar el derecho.....	16
Capitulo IV. Propuestas teóricas y prácticas para la solución de la crisis del Estado Moderno.....	17
A. Propuestas para una nueva teoría del Estado.....	1
1. ¿Existe la posibilidad de retroalimentación entre la experiencia Occidental del Estado Moderno y el modelo del Estado Islámico?.....	1
2. La institución del Estado y la necesidad de los valores morales para sobrevivir o transformarse.....	18
3. ¿Se consideraría el regreso a los valores y la moral judeocristianos en los sistemas occidentales, un retroceso del Estado laico?.....	1
B. El modelo del Estado que proponemos como sustitución al Estado Moderno fallido.....	
1. Marco Teórico.....	20
2. Instituciones, legislativas, ejecutivas y judiciales.....	22
C. Formas de control o contralorías del Estado.....	23
D. Tribunal superior de Justicia y el control constitucional de los valores supremos, abolición del positivismo jurídico inhumano.....	23
E. Un llamado para una Declaración Universal de las Obligaciones y la Conservación de los Valores recíproca a la Declaración Universal de Derechos Humanos de carácter burgués.....	24
CONCLUSIONES.....	2

Introducción.

La institución del Estado Moderno como una estructura que apareció a raíz de una revolución filosófica en Europa seguida por otras revoluciones sociales especialmente la francesa y la inglesa esta hoy en día en crisis, debido a varios factores que minaron los cimientos del Estado. El estado ahora es una institución que conserva solamente su forma y su estructura sin contenido. Si vemos dicho contenido, seguro llevaremos la enorme sorpresa, de que estamos frente a una gran corporación o una empresa, donde los socios comparten las ganancias desgastando y explotando las buenas intenciones y los principios que tuvo esta institución a su comienzo con su entorno social, y que por la dinámica de su propio desarrollo se volteó contra sí misma y comenzó un desgaste interno causado por su propia dinámica de desarrollo.

Los principios y los valores, que representan el pilar de cualquier coexistencia y que han prevalecido durante un tiempo considerable, fueron sustituidos por otros principios que sólo han soltado las riendas a las ambiciones del ser humano. No hace falta recordar que las ambiciones humanas tienen doble filo. Si se usan de manera benéfica en base a principios sanos pueden llevarnos a la felicidad y a la armonía social, pero pueden ser destructivos y tan mortíferos como las armas de destrucción masiva si se usan de manera errónea.. No cabe la menor duda que la Revolución Industrial ha mejorado la vida de los seres humanos porque la hizo más fácil, pero el ser humano no es sólo satisfacción material. Si bien el uso de la razón ha beneficiado al desarrollo de la ciencia, los beneficios en este aspecto no estuvieron acompañados con avances en la ética y los valores, es más la rapidez que ha experimentado la humanidad en su desarrollo científico en relación con la pérdida de los valores que fomentan la sociabilidad entre los seres humanos, cosa que tuvo su impacto en la destrucción de un aspecto muy importante del ser humano que es su espíritu humano ético. Sostengo como hipótesis que la Institución del Estado Moderno ha perdido su legitimidad y que una de las propuestas que vamos a presentar en esta investigación para devolverle

legitimidad a las instituciones es regresar a implementar una educación sustentada en la moral y la ética.

En nuestros tiempos la mayoría de la humanidad ha experimentado un desarrollo innegable en mejorar el nivel de vida, el desarrollo científico nos hizo más fácil nuestras vidas, pero hay varios sectores que sienten nostalgia hacia el pasado y la vida tradicional menos agitada .

La ola de racionalidad ha fomentado la razón, pero no toda la razón, sólo la razón instrumental que fomenta los intereses y se ha olvidado de la mitad de la otra razón representada por el deber o la responsabilidad.

Los valores de la razón que nos inculcaron en las escuelas modernas después de la revolución francesa son sólo valores de interés, no ven ningún beneficio en los valores de la ética, los sectores que controlan la producción y la economía usan la maquinaria de los medios de comunicación para desprestigiar los valores éticos y aquellas personas que los fomentan, calificándolos de tradicionalistas y antimodernistas con ideas regresivas, en su lugar fomentan una cultura de gozo y placer.

Estos son los valores que prevalecen ahora, los que creen en otros valores están ignorados o se reprimen con el uso de la fuerza de las clases dominantes y de las culturas que no ven ningún beneficio en fomentar estos valores, es más, consideran a estos valores una amenaza para los principios del mercado y los grupos dominantes.

La responsabilidad cae en nosotros los juristas, para detectar las fallas que presentan los sistemas jurídicos de nuestra época, para proponer soluciones que contribuyan a la realización del ser humano y salir de este caos sistémico a nivel jurídico, el mismo sistema sustentado con un falso eslogan de la libertad, este concepto que es relativo en la práctica, además de que no podemos hablar de

libertad cuando las condiciones para ejercer este derecho, son distintos entre una y otra persona, porque el ejercicio de la libertad depende de los medios que tiene una otra persona para ejercer este derecho, en muchos casos, sólo aquellos que disponen de recursos materiales pueden ejercer su libertad.

Las corrientes filosóficas que creen en la capacidad de la razón para solucionar nuestros problemas, fomentan la idea que sólo el interés es el motor de la conducta humana, el interés según ellos, sólo está en lo que produce gozo y placer al ser humano, sin tomar en cuenta otro fin. Esta lógica ha llevado a un pragmatismo dañino en el manejo del quehacer político en todos los niveles del gobierno, legislativo, ejecutivo y judicial.

No cabe la menor duda que hasta en los países de sistemas que se consideran democráticos, hay un escepticismo creciente sobre la legitimidad de los gobiernos ésto, lo podemos constatar a partir de los cuestionamientos que se observan después de los procesos electorales.

La representación de los sectores de las bases ciudadanas es cada vez menos evidente, la influencia del sector privado y los grupos de poder y de presión es cada vez más amplia. La privatización de los servicios que suele ofrecer el Estado Moderno es el carácter que más ha prevalecido desde hace décadas en el manejo de los gobiernos, lo que ha conducido a la limitación en el ejercicio del poder del Estado de parte de las instituciones que conforman este ente. La corrupción galopante en todas las instituciones en el mundo no es más que una consecuencia natural del de privatización de los servicios y las instituciones que estaban bajo la tutela del estado al principio tema que vamos a explicar con más detalle en esta investigación.

Los partidos políticos en todo el mundo no escapan a esta influencia negativa, ya que se han convertido en un instrumento para ejercer las políticas de los grupos que representan intereses especiales. El poder judicial no escapa por su parte a esta lógica, los jueces son designados por el poder ejecutivo o bajo su

supervisión, lo que conduce a una dependencia total del poder judicial al poder ejecutivo, cosa que convierte a éste, en un instrumento del poder ejecutivo para llevar a cabo el proyecto de la clase dominante. En consecuencia se rompe el principio de separación de poderes, y por lo tanto se pierde un factor determinante en la autonomía del poder judicial y la libertad necesaria de los jueces para aplicar los principios de la justicia, lejos de la influencia del aparato del estado.

El proceso de la globalización económica es otro factor que tuvo su impacto sobre las instituciones del Estado y su funcionamiento, a tal grado que estas instituciones se sujetan en muchas ocasiones a la voluntad del sector privado, más que a la voluntad de la mayoría de la población que representan y que se supone que están a su servicio, ya que su elección fue para este fin. Sin ello, se suprime la razón de su existencia por lógica. La transformación del Estado de un Estado político a otro de carácter corporativo lo llevó a perder su razón de ser, ya que la lógica de la empresa es distinta a la razón del Estado. Mientras la razón del Estado es servir a sus ciudadanos, la razón de la segunda es subir sus ganancias. Cuando el Estado cayó en la lógica de la empresa, perdió su legitimidad y su razón de existir.

Otro factor no menos interesante es la delincuencia organizada, este fenómeno se ha convertido en un factor que tiene su impacto en el manejo de los gobiernos y por lo tanto en el desarrollo del Estado Moderno, o más bien en la crisis del Estado Moderno, especialmente en las últimas décadas. El crimen organizado, es también una consecuencia natural de este proceso de privatización mencionado a nivel de los servicios y la globalización de los valores del mercado y la falta de responsabilidad, toda vez que si el estado en su aspecto que se refiere a los servicios se esta vendiendo al sector privado, la gente común se ve desprotegida y se ve a sí misma orillada hacia prácticas criminales que no respetan la responsabilidad social porque se sienten traicionados y abandonados y desprotegidos, razón por la cual buscan en los actos criminales su salvación, aunque ésto, destruya al tejido social. Me atrevería a decir que lo que pasa en

México sobre la actividad de la delincuencia organizada es consecuencia de la desconfianza en el sistema político igual como lo que esta pasando en todas partes que viven este fenómeno lo que conduce luego a la descomposición del tejido social.

Lo primero que debemos preguntarnos ¿Qué tipo de Estado necesitamos?

¿Qué debería defender el Estado?

¿Cuales son los objetivos del Estado?

¿Sobre qué base debe sustentar la legitimidad del estado?

¿Cómo podemos volver a construir una institución que fomenta los valores de la sociabilidad?

Parece que estas preguntas están relacionadas a temas que ya fueron analizados por los constitucionalistas, pero lo nuevo aquí es el momento donde estamos volviendo a plantear estas preguntas, momentos donde atravesamos por una crisis en el funcionamiento de los órganos del Estado , afirmación que vamos a confirmar a lo largo de esta investigación

A lo largo del siglo veinte fuimos testigo del protagonismo de dos teorías filosóficas. Según la teoría socialista, el modelo de un Estado, es producto de una lucha de clases, la clase obrera termina por imponer su modelo de Estado. Esta lógica nos lleva a una dictadura de clases, lo que representa una contradicción dentro de la filosofía del mismo socialismo. La lógica de la teoría del estado socialista, lo lleva a caer en una dialéctica que lo condena a la autodestrucción, ya que se sustenta sobre una legitimidad falaz, cuando alega que el partido socialista o comunista según el caso, representa a los diferentes sectores de la sociedad, sin tomar en cuenta que su logica termina así en una dictadura de un partido único que ejerce un poder que resume todos los componentes de una sociedad y así llegamos a una contradicción porque termina administrando la dictadura del partido único en la sociedad, cuando su idea inicial fue acabar con la dictadura de la clase burgues dominante.

Por otro lado, el modelo del Estado liberal, dentro de los países liberales suelta la rienda a las libertades hasta llegar a un nivel, en el cual el derecho se convierte en sinónimo de interés. Donde hay interés puede siempre ser objeto del derecho, sin importar los principios y los valores humanos que fueron establecidos durante varios siglos. La razón de esta filosofía, que empezó llevando la bandera de los derechos humanos antes de desviarse de su objetivo, cuando armó una alianza con una conducta pragmática, en lugar de enfocar su empeño en darle protección a los principios de la libertad sujetos a medidas que puedan traer beneficios a la humanidad.

Con la lógica mencionada, el derecho se ha convertido en un instrumento para establecer espacios ilimitado de libertades que conllevaron a que el derecho se oponga y se contradice con su finalidad misma, ya que esta paradoja abre el espacio del derecho a un mundo infinito de derechos que convierten este espacio a un mundo donde hay todo; menos el respeto al derecho, convirtiendo el espacio social en una jungla donde todo se vale, evadiendo incluso al derecho. De ahí que los esfuerzos gubernamentales se enfocan en darle prioridad a la legalidad, la situación descrita anteriormente me recuerda la regla conocida en el mundo jurídico islámico que establece que, una cosa se convierte en su opuesto cuando sobrepase los límites permitidos y aceptados.

Esta lógica abre las puertas a los abusos y a la fragmentación del mismo derecho y en consecuencia a la desorganización de los lazos sociales, porque los instrumentos usados llevan a la sobreexplotación legal que termina quitando al hombre su espíritu, lo domestica a tal grado de convertirlo en un ser pasivo que no distingue entre el bien y el mal, entre lo material y lo espiritual. En otras palabras lo convierte, en un ser deshumanizado carente de su alma inteligente y convertido en un ser guiado sólo por sus instintos, actúa como un animal sin espíritu y se convierte en una máquina de consumo o incluso a ser consumido bajo una lógica maquiavélica.

Podemos dar en este caso como ejemplo, lo que suele suceder en los procesos electorales, donde algunos de sus protagonistas aunque a veces son gente de principios, los dejan de lado con tal de ser fieles a su partido político que esta interesado en ganar las elecciones sin importar la manera a seguir para alcanzar la meta.

Nosotros consideramos que este punto del partidismo es clave para seguir los hilos de los males que esta padeciendo el Estado Moderno. No podemos entender bien lo que hoy vivimos como sociedad moderna, sin estudiar a fondo el caso de la filosofía liberal en su manifestación de liberalismo político y económico. Esta filosofía distorsiona los principios y los valores más nobles, con una lógica llena de falacias, desubicando estos principios de su contexto y de su cauce normal para finalmente llevarlos a un punto donde los principios sólo conservan la forma. ahora son puras manifestaciones y conceptos huecos sin esencia, la cual fue arrebatada por la retórica ambigua y falaz, que confunde a la multitud y a la gente común. Bajo esta lógica los derechos se convierten en un discurso desgastado que aparenta ser brillante y fomenta lo contrario con el objetivo de satisfacer la lógica del mercado, que en la realidad no conoce principios ni reglas éticas, y termina así vaciando a los valores de su contenido.

A nombre de la libertad, la igualdad y la equidad se hace uso de los débiles que no tienen un estatuto de igualdad para poder exigir el respeto de sus derechos, y luego se habla de igualdad de oportunidades cuando en la realidad nunca hubo esta igualdad, hechos que detallamos más cuando hablamos del estado liberal en el transcurso de nuestra investigación.

No podemos avanzar en nuestro objetivo de presentar un modelo alternativo de Estado sin estudiar las dos visiones mencionadas, y mostrar que ninguna de estas opciones pueda funcionar, porque sencillamente ambos modelos, tanto de la filosofía del estado socialista como la del estado liberal, se contradicen con la naturaleza del ser humano que se supone que representa el núcleo del Estado.

La esencia de los seres humanos está en conflicto permanente con los principios sobre los cuales están sentadas las dos visiones mencionadas, me refiero a las concepciones socialista y liberal, motivo por el cual, vamos a procurar una teoría filosófica que pueda sustituir a las dos visiones y presentar una nueva visión, una alternativa que puede ser el nuevo modelo que serviría como base teórica del Estado que estamos sugiriendo en esta investigación y que consistiría básicamente en un modelo de Estado basado en principios morales parecidos a los principios iusnaturalistas, pero con una diferencia fundamental: su carácter moral.

En filosofía, los occidentales parten siempre de la idea de que el centro del pensamiento es ateniense y luego brincan hasta la época del renacimiento en Europa y se olvidan de una etapa crucial en el desarrollo de la civilización humana y me refiero a la era musulmana. Europa nos ha vendido la idea de que es el centro del mundo, pero eso es cierto sólo hace doscientos años. Por ello, es necesario hacer un repaso histórico para estudiar el modelo islámico que merece ser mencionado en esta investigación debido a los principios que guían el quehacer político en sus instituciones.

En estos tiempos de crisis, la filosofía occidental necesita de las experiencias de otras civilizaciones que pueden y tienen mucho que aportar para volver a guiar a la humanidad igual como hizo el oriente en la época de crisis de los romanos cuando el cristianismo nacido en el oriente resucitó al Estado de Roma que estaba en crisis. Estudiar estos modelos enriquecerá nuestra visión, en esta tarea de búsqueda para un modelo de Estado más justo que supere los desafíos de la modernidad. El filósofo mexicano de origen argentino Enrique Dussel apoya esta tesis en un nuevo libro de historia moderna y crítica.

Estos son a grandes rasgos algunos de los obstáculos que enfrenta el Estado Moderno y la teoría que lo sustenta. La investigación se enfocará al tratamiento de estos problemas y se detendrá ante cada dilema de los problemas

mencionados, sus causas, sus consecuencias y las propuestas para solucionar estos desafíos que minan el funcionamiento del Estado Moderno y lo exponen a una crisis de legitimidad que ha llevado a una pérdida de confianza de parte de los ciudadanos.

Cabe señalar que la crisis actual, no es una crisis formal que podría ser resuelta a través de soluciones parciales, sino que se trata de una crisis estructural, razón por la cual vamos a necesitar de una revisión profunda a la Teoría del Estado Moderno. Una crisis estructural de este índole necesita de una solución radical y profunda.

No hace falta recordar que las consecuencias de una pérdida generalizada de confianza en el estado nos llevará al caos y la anarquía, razón por la cual debemos tratar esta crisis y buscar una solución que nos puede sacar de este laberinto. Pero la pregunta a la cual nos enfrentamos aquí es ¿realmente el modelo del Estado Moderno es rescatable? esta pregunta que vamos a tratar contestar en esta investigación.

¿A caso no hemos llegado a una encrucijada histórica, que estamos viviendo el fin de este modelo, y estamos viviendo la gestación de un nuevo modelo o nuevos modelos?

¿Acaso el modelo del Estado Moderno que trató de transformarse en un modelo de estado globalizado no representa más que el mismo modelo capitalista insustentable?

¿Si el estado moderno en su metamorfosis hacia un estado globalizado ha fracasado. A qué se debe este fracaso y cuál es el sustituto?

Para analizar estos temas nuestra investigación empezará en el primer capítulo con un repaso histórico sobre los principales acontecimientos e ideas filosóficas que dieron lugar al Estado Moderno desde sus etapas más primitivas hasta la actualidad, luego veremos cómo el modelo del Estado Moderno se ha desviado

de sus objetivos iniciales pronunciados por los primeros revolucionarios y las fuerzas que contribuyeron en este proceso.

Luego pasaremos a analizar el tema del laicismo que supuestamente ha dominado la escena política en occidente en los últimos siglos, veremos el mito que ha reinado durante estos siglos entre los teóricos occidentales relativo a este tema tan engañoso y polémico. Trataremos de esclarecer los aspectos oscuros que han prevalecido en relación a este tema, porque consideramos que el asunto forma parte de una problemática más profunda dentro del pensamiento occidental, debido a acontecimientos que se dieron en su momento en Europa especialmente el fundamentalismo religioso en este continente en la Edad Media.

Las circunstancias que han llevado a los europeos a adoptar una doctrina radical relativa al dominio de la Iglesia en la Edad Media, es la misma razón que los llevó a adoptar una doctrina totalmente radical, hostil y opuesta a todo lo que tiene que ver con la religión. El exceso en el uso de la razón fue resultado del producto de lo que llamamos causa y efecto de los hechos históricos que se vivieron en Europa en la Edad Media en una relación tripartita protagonizada por los súbditos del estado, los gobernantes y la Iglesia.

En el segundo capítulo veremos las fuerzas que minaron el quehacer jurídico y político del estado moderno y causaron la crisis de legitimidad objeto de esta investigación.

Una vez analizada la situación mencionada pasaremos en el tercer capítulo a efectuar un intento de reconciliación con nuestro pasado teórico y revisar la experiencia occidental con los principios y resucitar a los valores olvidados que formaban parte de la tradición occidental.

Consideramos que esta tarea no es tan fácil, porque la carga histórica en la conciencia de los europeos en su relación y visión hacia la Iglesia es tan conflictiva

al grado que la memoria no acepta ninguna reconciliación, pero creemos al mismo tiempo, que los efectos de la secularización han desgarrado tanto a las sociedades europeas al grado de que estamos volviendo a ver un regreso de algunas comunidades occidentales a sus raíces judeocristianas.

Se finalizara en el último capítulo con una propuesta para la creación de un una nueva teoría del derecho y el estado de orden moral que podría sustituir al modelo decadente del Estado Moderno. Se recomienda un nuevo modelo que pondrá al ser humano en el centro de su preocupación, sacrificando así todos los intereses que podrían intorpecer el interés común y la convivencia social, que se vieron erosionados en los últimos siglos y de manera acelerada en las últimas décadas del siglo XX.

Los métodos que vamos a seguir para alcanzar nuestros objetivos en esta investigación serán principalmente el histórico, el analítico, el inductivo, el hipotético deductivo, la observación de los fenomenos sociales y el método impírico-analítico.

Capítulo I. La institución del Estado, análisis histórico y filosófico.

En este capítulo, vamos a hacer un repaso histórico sobre el desarrollo de la institución del Estado. Aunque el desarrollo de esta institución no es desconocido para la mayoría de los juristas, nosotros consideramos de suma importancia tocar algunos puntos que nos van a servir como hilo para seguirle el paso a los fenómenos que fueron determinantes en el desarrollo del Estado, como un órgano que estaba en desarrollo y transformación permanentes. Este repaso servirá como introducción que nos pondría dentro del marco teórico de la institución, objeto de esta investigación.

A. La institución del Estado a través de la historia.

Esta parte será dividida en varios párrafos, según las diferentes etapas históricas que pretendemos revisar para dar seguimiento al desarrollo del estado como institución, empezando con el tipo del estado primitivo, luego el estado en la Edad Media y concluyendo con el tipo del estado moderno que a nuestro punto de ver ha llegado a su etapa terminal. Esta afirmación se sustenta en la hechos empíricos que se manifiestan en una anarquía institucional, donde se está gestando otros tipos de instituciones sociales, las cuales hasta el momento no parecen ser despejados sus parámetros y estructuras de manera clara y evidente, pero lo más seguro es que serán instituciones que buscarán romper con el viejo paradigma del Estado Moderno que esconde una dictadura de élites que gobiernan sólo a favor de los intereses de unos cuantos, una élite encubierta bajo el manto de la ley, abusando del principio de la legalidad para conservar el statu quo.

En este capítulo, se analizará desde el punto de vista histórico el modelo del Estado Islámico, un tipo de estado que suele ser estudiado sólo en Oriente. La Filosofía del Derecho en Occidente no se ha molestado en explorar el tipo de institución que representa el sistema del Estado Islámico, el motivo siempre fue

que el Estado Islámico es un estado que se legitima en el poder divino, principio no aceptado según los teóricos jurídicos occidentales y la filosofía occidental moderna en general, sin ir más allá de este argumento falaz.

Consideramos que este argumento, no es sólido ni es convincente para rechazar el análisis de este modelo que contiene elementos que nos pueden servir para consolidar nuestras instituciones, porque incluso en occidente la iglesia nunca ha dejado de ejercer el poder de manera indirecta o a través de recomendaciones del clero, aunque suele venderse una separación falsa de Iglesia–Estado, basta revisar la constitución de los Estados Unidos de América o las tradiciones políticas en Inglaterra para comprobar esta idea, Giorgio Agamben menciona esta tesis en su obra *El Reino y la Gloria* cuando escribe:

El paradigma teológico-político ha sido enunciado por Schmitt en 1922 mediante una tesis lapidaria: “ Todos los conceptos decisivos de la moderna doctrina del estado son conceptos teológicos secularizados” (Schmitt, 1.49)¹

1. El Estado como institución en la historia humana.

La idea del Estado Moderno que nos gobierna con sus poderes legislativo, ejecutivo y judicial ha pasado por miles de años para convertirse en un complejo de instituciones, que según nuestro punto de vista se ha convertido en un exceso de instituciones que algunos filósofos como Niklas Luhman le ven algo positivo porque consideran que estas instituciones se comunican entre sí para manejar el quehacer público cotidiano, cuando sostiene que:

¹ Agamben, Giorgio, *el Reino y la Gloria, una genealogía teológica de la economía y del gobierno*, trad, Flavia Costa, Edgardo Castro y Mercedes Ruvituso, Adriana Hidalgo editora, Buenos Aires, 2008, p. 16.

Apertura significó comercio con el entorno, tanto para el orden biológico como para los sistemas orientados hacia el sentido (sistemas psíquicos, sistemas sociales...). Surgió así un nuevo énfasis en el modelo: el intercambio. Para los sistemas orgánicos se piensa en intercambio de energía; para los sistemas de sentido en intercambio de información. Estos sistemas, por decirlo de alguna manera, interpretan al mundo (bajo la disposición de la energía o de la información) y reaccionan conforme a esa interpretación².

En esta parte vamos a seguirle el paso al desarrollo de las instituciones sociales que llevaron a la formación del Estado Moderno, para entender la situación actual en la que se encuentra esta institución, inmersa en una revolución hasta ahora pacífica que esta reconfigurando la forma de la institución del Estado Moderno clásico. No vamos a caer en el error que cometen los estudiosos de las ciencias sociales en occidente, que dan por un hecho que las instituciones han empezado con los griegos. Al contrario, vamos a ser más profundos en la investigación, por ello, vamos a estudiar los sistemas de algunos estados primitivos que han prevalecido mucho antes de los griegos, y que éstos últimos, fueron sólo una continuación de un orden social que reinaba desde China hasta el Norte de África pasando por Babilonia, Líbano y Arabia muchos siglos antes que los griegos.

2. El Estado primitivo.

Según los estudiosos de las ciencias sociales, la humanidad ha pasado por varias etapas para llegar a formar instituciones organizadas. En base a la teoría de Lewis H. Morgan a grandes rasgos la humanidad ha pasado por tres etapas distintas como se detalla a continuación:

² Luhman, Niklas, *Introducción a la teoría de sistemas*, lecciones publicadas por Javier Torres Nafarrate, Universidad Iberoamericana, México, 1995. p. 58.

- a. Salvajismo: En este periodo los hombres llevaban una vida en estado de naturaleza, vivían de lo que la naturaleza les proveía, no tenían ningún dominio de las técnicas de producción ajenas a las experiencias al mundo salvaje de la naturaleza, no tenían un lugar establecido para la vivienda y vivían al día sin ningún tipo de planeación.
- b. Barbarie: A diferencia del estado anterior, en esta época el hombre ha dominado las técnicas de la agricultura y otras técnicas del trabajo para elevar el nivel de producción.
- c. Civilización: En esta etapa el hombre ha entrado a la era de la industria y el arte ha institucionalizado los entornos sociales, económicos y políticos .³

En la primera época mencionada el orden de la familia primitiva, fue el carácter dominante de las diferentes agrupaciones humanas. Las investigaciones hechas por varios sociólogos a especímenes de agrupaciones humanas primitivas despejaron la forma y la composición de las primeras agrupaciones que serían miles de años después el origen de las organizaciones actuales. La familia es considerada por estos investigadores el origen de todo orden social, pero la familia en la antigüedad no es la misma familia que conocemos hoy en día.

La familia antigua se basa en un grupo de hordas que vivían en estado salvaje, pero este tipo de familia era poco compacto hablando de organización, debido a la poligamia, a esto se refiere Giraud-Teulon A, cuando dice:

Allí donde esta íntimamente unida la familia no vemos formarse hordas, salvo raras excepciones. Por el contrario las hordas se constituyen casi de un modo natural donde reinan la promiscuidad sexual o la poligamia(...). Para que se produzca la horda se precisa que los lazos

³ Engels.F, *El origen de la familia la propiedad privada y el estado*, Ediciones Quinto Sol, 2ª. ed., México, 2009, p. 1.

*familiares se hayan relajado y que el individuo haya recobrado su libertad. Por eso tan rara vez observamos entre las aves bandadas organizadas (...). En cambio, entre los mamíferos es donde encontramos sociedades más o menos organizadas, precisamente porque en este caso el individuo es absorbido por la familia (.....). Así, pues, la conciencia colectiva de la horda no puede tener en su origen enemigo mayor que la conciencia colectiva de la familia. No titubeemos en decirlo: si se ha desarrollado una sociedad superior a la familia, ha podido deberse únicamente a que se han incorporado a ella familias profundamente alteradas, aunque ello no excluye que precisamente por esa razón, dichas familias puedan más adelante reconstruirse bajo condiciones infinitamente más favorables.*⁴

Así podemos afirmar que la horda, según lo que hasta ahora tenemos registrado es una de las primeras formas de sociedad que el hombre haya conocido. La necesidad natural del hombre de defenderse ante los desafíos que le impuso la naturaleza y la vida cotidiana, lo condujeron a buscar refugio en otros hombres a su alrededor. Los humanos en esta época vivían bajo un régimen llamado familia consanguínea, hermanos y hermanas, hijos e hijas, nietos y nietas padres y abuelos, eran todos esposos y esposas unos a otros según las generaciones, pero en épocas más adelantadas los padres y los hijos fueron excluidos de este comercio sexual, como lo llaman algunos sociólogos como Engels.

Este fue el primer paso hacía la monogamia. El siguiente paso fue la exclusión de los hermanos y hermanas que probablemente empezó con los hermanos uterinos o sea maternos, luego le siguió el matrimonio entre hermanos paternos. Este tipo de lazo familiar lo llamó Federico Engels la familia punalúa, según Engels en este periodo se desarrolla la organización social basada en la Gens y que fue según él, la base social de todos los pueblos bárbaros, Engels comenta:

⁴ A.Giraud, Teulon, *Les origines de marriage et de la famille*, Geneve, Paris, Fisch Wild et Cie, ed de 1884, pp. 518-520.

*La gens formó la base del orden social de la mayoría, si no de todos los pueblos bárbaros de la Tierra, y de ella pasamos en Grecia y en Roma, sin transiciones a la civilización.*⁵

¿Qué es la gens? Es la dominación de la mujer en la determinación de las descendencias en los lazos familiares sanguíneos y en la organización social, en este tipo de organización ningún hombre puede saber cuáles eran sus hijos pero sí la mujer, bajo la dominación de la gens, la mujer representaba el epicentro de la organización en la comunidad. Engels apoya esta tesis, con la existencia de este tipo de comunidad gentilicia, debido a que por el transcurso del tiempo estas familias basada en los lazos sanguíneos maternos van a desarrollar una forma de comunidades llamadas fratrias que al multiplicarse formaron agrupaciones de tribus. Éstas se formaron en un periodo posterior, al pasar de la forma del matrimonio en grupos a la familia sindiásmica. En este tipo de organización familiar, ya no se le permite la libertad sexual sobre todo para la mujer, como en la época salvaje. En la etapa mencionada la familia empieza a construirse aunque todavía se permitía la poligamia.

El desarrollo más importante en la construcción de una organización familiar desarrollada es el descubrimiento de la propiedad privada, el incremento de la riqueza entraña la necesidad de sus dueños de conservarla, lo que llevó a la etapa más avanzada en la organización familiar con el establecimiento de la monogamia resultado del cambio drástico de la familia gentilicia a la familia donde el gen del padre predominaría para siempre. Federico Engels, afirma que nada se sabe acerca del cambio mencionado, debido a la remota época prehistórica donde ocurrió, cree que este cambio ha sucedido de manera brusca, como si fuera una revolución inesperada, Engels comenta:

⁵ Engels.F, op., cit. nota 3, p.38.

*Bastó decir sencillamente que en lo venidero los descendientes de un miembro femenino saldrían de ella, pasando a la gens de su padre. Así quedó abolida la filiación femenina y del derecho hereditario materno sustituyéndolos la filiación masculina y del derecho hereditario paterno. Nada sabemos respecto de cómo y cuando se produjo esta resolución en los pueblos cultos, pues se remonta a los tiempos prehistóricos.*⁶

Esta organización producto de la monogamia, es el resultado natural de la acumulación de riqueza y la necesidad de preservarla entre los descendientes del gen paterno. A partir de esta idea se observa que el desarrollo social se da a partir de una relación dialéctica entre la familia y la organización socioeconómica, la familia es producto de la necesidad del desarrollo económico, así mismo la familia puede con sus principios influir en el tipo de la organización socioeconómica, esta idea que vamos a retomar más adelante para determinar el rol de la familia en la organización social en la actualidad. Más adelante con el descubrimiento de la agricultura y el uso de los metales el hombre se dio cuenta de la importancia de acumular capitales. La creación del dinero ha conducido a la humanidad hacia la esclavitud, porque el hombre se dio cuenta de que puede explotar a sus semejantes lo que convertiría sus servicios en plusvalía, y con esto, se produjo la división de la sociedad en clases sociales que ya no se distinguían por su parentesco sanguíneo, sino por sus pertenencias y capitales.

La necesidad de conquistar más tierras, ha llevado a las organizaciones sociales formadas por tribus a formar uniones de tribus, para la construcción de un estado ciudad. En todo el mundo antiguo esta organización social fue una de las primeras formas del estado, desde Babilonia hasta Egipto y desde Persia y Grecia desde

⁶ Ibidem, pp. 55 - 56.

los desiertos de Arabia hasta las tribus indúes, chinos y Amazigh⁷, en tanto que en el Norte de África la misma figura se repite.

Aunque los sociólogos occidentales se limitan destacar sólo a las tribus griegas y Romanas y apenas mencionan a los Babilonios y los Egipcios, nosotros consideramos que basta revisar las leyes de Babilonia y las poesías de los antiguos poetas árabes para descubrir que las mismas organizaciones que reinaban en Grecia tienen formas semejantes en oriente. Es más, tenemos relatos de filósofos griegos que se fueron a oriente para estudiar filosofía como el caso de Pitágoras quien viajó a Egipto alrededor de 547 antes de nuestra era en busca del conocimiento⁸. Una sociedad donde se enseña filosofía de manera sistemática, no puede ser menos desarrollada que las poblaciones griegas. Tenemos relatos en obras árabes que hablan del Reino de Sabaa, tanto en las obras griegas como en las obras árabes, aunque algunas de éstas fueron escritas siglos después de la desaparición de este reinado. Hallazgos arqueológicos indican que en la Península Arábiga, en tiempos antes que los griegos muchas tribus establecieron sus ciudades estado. Esta organización, había existido antes en el continente asiático, tanto en el Oriente Próximo como en el Extremo Oriente. La falta de interés de parte de los filósofos y sociólogos occidentales en estudiar estas experiencias, no quiere decir que no existían. Aunque muchos filósofos como José Ignacio Echeagray, reconoce que el origen de las prácticas y la cultura griega llegaron desde el Oriente Próximo, precisamente desde lo que hoy en día es Líbano en la época de los Fenicios. Los sociólogos en Occidente, apenas hacen mención a esta realidad sin profundizar en su estudio, para evitar romper con la tradición de empezar a estudiar las instituciones a partir de la era de los griegos como es de costumbre en el espíritu del eurocentrismo. En la obra Compendio de Historia General del Derecho de José Ignacio Echeagaray, leemos:

⁷ Los Amazighs son los habitantes originales del Norte de África.

⁸ Biografía de Pitágoras , educar en la red

<http://www.educar.org/enlared/planes/paginas/pitabio.htm>

Las costumbres y prácticas mercantiles contenidas en el derecho fenicio y particularmente en Tiro y Sidón, ejercieron importante influencia en los países de la cuenca, al propiciar el que, no sólo las mercancías, sino también los usos del Oriente, llegaran entre los siglos XII y XI antes de nuestra era, a Creta y Grecia, originando la leyenda de Cadmo, el héroe fenicio que introduciría el alfabeto entre los egeos, cuya cultura es el antecedente de la ulterior sociedad mediterránea; la actividad económica, básicamente comercial y marítima, predomina la vida política, tanto en Creta como en Micenas.⁹

Paralelamente a esta tesis, creemos que los pueblos del Oriente Medio y Asia Central desarrollaron organizaciones sociales de manera anticipada y no menos avanzadas que sus semejantes en Grecia y Roma, porque las organizaciones pastoriles presentaban una organización más democrática que aquellas organizaciones del estado ciudad que tenían los griegos y los romanos. A nivel político y administrativo, la tribu estaba constituida por agrupaciones de fratrias unidas entre sí; cada fratria seleccionaba a un jefe que tenía una autoridad religiosa, política y militar, la asamblea de las tribus estaba formada por estos jefes quienes tomaban las decisiones de manera democrática, después de consultar con sus grupos respectivos. Cada jefe de la asamblea contaba con un grupo de militares dispuestos en todo momento a dejar sus rebaños y tomar sus espadas para adherirse a los miembros de otras fratrias en la defensa de la tribu.

En tiempos de paz las fratrias seleccionaban a unos cuantos entre sus miembros para vigilar el territorio y los poblados, formaban un tipo de policía tradicional, no recibían paga ni tienen uniforme, sino que cada miembro adulto entre los varones de la fratria le llegaba su turno para asumir su responsabilidad dentro de la división del trabajo. A nivel económico, la tribu es mucho más desarrollada que su semejante la ciudad estado. Los miembros de la tribu tenían más riqueza, cosa

⁹ Echeagaray, José, Ignacio, *Compendio de Historia General del Derecho*, 4ª ed, Editorial Porrúa, México, 2006, pp. 8 - 9.

que les permitía ejercer el comercio con otros pueblos más lejanos usaban los camellos que llevaban mercancía desde China hasta los desiertos de la Península Arábiga, había el famoso Viaje del Invierno y Verano muy conocido en la historia de las tribus árabes.

El Viaje mencionado se efectuaba hacia la región del Levante, en el Norte de la Península Arábiga, en lo que hoy en día son Siria, Líbano y Palestina, durante el verano, porque los comerciantes podían viajar cuando los fríos son siempre leves en el norte hacia Asia Central y China y regresaban hacia el sur en invierno, cuando la nieve empezaba a caer en estas regiones.

Esta organización desarrollada fue mencionada por Federico Engels cuando opinó:

Las tribus de pastores se destacaron del resto de la masa de los bárbaros. Esta fue la primera gran división social del trabajo. Las tribus pastoriles, no solo producían más cantidad, sino también más variedad de comestibles que el resto de los bárbaros.¹⁰

Aunque Engels reconoció la realidad que refleja el desarrollo de las instituciones en la organización de las tribus, los calificó de bárbaros. Este adjetivo consideramos que se trata de una importación de Europa para calificar a las tribus, sólo porque vivían en la misma época en que vivían los pueblos bárbaros en Europa.

Engels reconoció después esta realidad cuando escribió:

Pero las tribus pastoriles se separaron del resto de los salvajes, encontramos enteramente formadas las condiciones necesarias para el

¹⁰ Engels. F, op. cit., nota 3, p.160.

*cambio entre los miembros de tribus diferentes y para el desarrollo y consolidación del cambio como una institución regular.*¹¹

Concluyendo, podemos decir que las organizaciones sociales primitivas eran de dos tipos, unos son ciudades-estados en zonas donde la estrechez del territorio y la falta de tierras para el pastoreo no permitían el desarrollo de ese tipo de actividades económicas, razón por la cual las actividades más ejercidas con frecuencia eran el comercio, la agricultura a menor escala y la pequeña industria que podemos calificar como profesiones artesanales. Por otro lado, las organizaciones tribales que nosotros consideramos más desarrolladas social y económicamente que las ciudades estado, idea apoyada por el mismo Engels.

Según lo que podemos concluir en las lecturas de Abdu Arrahman Ibn Khaldoun conocido en el mundo árabe como el padre de la sociología moderna, nacido en 1332 de nuestra era, la Península Arábiga e Irak fueron gobernados por un estado muy poderoso constituido por una confederación de tribus, sus gobernantes fueron los descendientes del Profeta Salomón mencionado en la Biblia, antes que los Babilonios gobernarán a Irak, Persia y grandes partes de Asia Central. Según Ibn Khaldoune, este estado es el mismo del Reino de Salomón sólo que después de la muerte de éste, su reino fue dividido en dos estados uno abarca lo que es ahora la Península Arabiga y Irak y el otro se estableció en lo que son ahora Palestina, Siria y Líbano.¹²

3. El Estado en la Edad Media.

En la Edad Media, período en la civilización occidental que se ubica entre los siglos V y XV, las instituciones sociales y el Estado han pasado por un desarrollo muy importante hacia la forma que actualmente sabemos del Estado Moderno.

¹¹ Ibidem, p.161.

¹² Ibn Khaldoun, Abdu rrahman, *La Introducción*, (TLA) desde el árabe, Edit, Dar Sader Publishers, Beirut, 2000, p.173.

Este período lo podemos dividir territorialmente según el grado de desarrollo de las instituciones en dos áreas.

En el territorio europeo, encontramos las instituciones jurídicas medievales, en las cuales el clero de la iglesia juega un papel cada vez más influyente junto a la autoridad del Emperador o el Rey dependiendo del régimen. En otro territorio fuera de Europa, especialmente en los territorios de la Península Arábiga, los territorios romanos convertidos al Islam en Siria, Mesopotamia, Persia, Asia Central, Norte de África y la Península Ibérica, otro modelo de Estado en etapas más avanzadas al que reinaba en Europa estaba en desarrollo.

Éste último, no lo vamos a llamar Estado Islámico, no porque no existía, sino porque la misma constitución de este modelo de Estado no le da esta denominación, es una institución denominada en el sistema jurídico islámico la Nación Islámica.

La Nación islámica, que se conoce en árabe como *Umma*¹³ es distinta a como se entiende este concepto en occidente. Mientras en occidente los términos nación, nacional, nacionalismo, tienen un carácter que asocia lo nacional a la nación para constituir un nacionalismo que excluye todo extraño a la nación y en consecuencia podemos caer en xenofobia, caso que había vivido la Alemania Nazi, con el nacionalismo de este partido. Los conceptos en el entendimiento de la filosofía islámica, es totalmente opuesto ya que sólo existe el término nación *Umma*, que significa todo territorio donde rige la ley islámica, y donde todos sus habitantes se consideran pertenecientes a la nación islámica, sin importar su religión, color y etnia.

¹³ El término *Umma*, tiene un significado más amplio que el termino nación, cuando un jurista se refiere al termino *Umma* en árabe se refiere a cualquier territorio que se rige por la ley islámica *Sharia* sin importar, la nacionalidad, la etnia, el color o la religión de sus miembros. El concepto de la *Umma* es el ente jurídico que representa al Estado Islámico.

Este aspecto de la investigación, lo vamos a tratar únicamente en la parte que corresponde al desarrollo de las instituciones en Europa y dejamos a la Nación Islámica para analizar este modelo más adelante. Pero antes de pasar a la época de la Edad Media vamos a empezar haciendo un repaso histórico sobre la forma del estado desde los primeros periodos del estado romano, porque así llegaremos a entender como fue desarrollada la institución del Estado en la Edad Media.

El periodo romano lo podemos dividir en dos diferentes etapas, según el desarrollo al cual fueron objetos las instituciones sociales, políticas y económicas del Estado.

Al principio de este periodo, la institución del Estado tenía un grado de organización más desarrollado por la concentración de la autoridad romana en un régimen aristocrático pero en un grado democrático.

Como sucede en las tribus más avanzadas, en Roma el régimen monárquico primitivo fue el carácter dominante del Imperio. Desde el siglo VIII A.C, tenía la estructura de una federación de tribus, los jefes de las tribus escogían al monarca que era la autoridad máxima; él representaba la jefatura de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, así como la jefatura militar de la federación de tribus. Esta organización es similar a la que encontramos en otras regiones del oriente, la cual tiende a prosperar o desaparecer dependiendo del grado de paz o guerra entre las tribus que configuraban los reinos antiguos, así como el poder que tenía el comandante en jefe y la autoridad máxima del rey, con su respectivo grado de fuerza que tenía su control sobre su propia tribu y su dominación sobre las otras tribus en el mismo territorio.

La organización social de los primeros tiempos era la correspondiente a la de una aristocracia rural, basada en la propiedad de tierras y ganado [.....] Las cabezas de dichos clanes, las padres y sus familias formaban la clase de la patricia, de la cual dependían los clientes,

quienes veían a los patricios como sus patrones y les debían lealtad y servicio [.....] El rey era elegido entre los pares y sus funciones eran las de juez, caudillo y sumo sacerdote.¹⁴

La autoridad del rey es regulada por una asamblea que no se escogía en esta época entre las tribus que formaban parte del reino, sino entre los miembros de la aristocracia romana, que representan cada región del Imperio, este elemento es producto de la expansión del Imperio Romano. Aunque esta organización tuvo su apogeo gracias al desarrollo económico y social del Imperio, sin embargo la división del poder descentralizado en épocas más avanzadas, y el crecimiento del poder de los jefes militares, fue un factor determinante en el declive del Imperio Romano ante la llegada del cristianismo a Europa.

La segunda etapa, empieza con la introducción de la cristiandad a Europa y su adopción por el Imperio Romano. La religión cristiana proporcionó a la organización del Estado una inyección vital para que conozca no sólo una renovación, sino una revolución institucional que daría al Imperio otros ciclos de desarrollo. Sin el ideal cristiano, el Imperio no hubiera podido salir de la división bajo la autoridad de los caudillos en las diferentes regiones del Imperio.

El reconocimiento de la Iglesia y su asociación al estado romano fueron determinantes en el desarrollo del nuevo orden social que se inicia con la transición del imperio pagano al imperio cristiano: dotado de libertad de acción, el cristianismo aportó al mundo antiguo los recursos de una enorme vitalidad espiritual y social en momento crucial, cuando las instituciones cívicas se habían convertido en formas vacías de todo contenido y los derechos políticos en simples obligaciones ante el fisco.¹⁵

¹⁴ Echeagaray, José Ignacio, op. cit., nota 9, p. 29.

¹⁵ Ibidem, p. 69.

La expansión del idealismo cristiano en las regiones del Imperio le dio a los gobernantes romanos una gran oportunidad de fortalecer su control sobre el Imperio. Justiniano encontraba en el ideal cristiano la oportunidad para consolidar su poder y unificar al Imperio. La unificación del Imperio le permitió a Justiniano codificar el Derecho Romano que era un conjunto de ideales y costumbres que conformaron un aspecto de lo que es el derecho consuetudinario, obviamente el mundo del derecho romano consuetudinario es un mundo más complejo que se ha venido formando a lo largo de siglos, a partir de las experiencias de otros pueblos bárbaros que fueron bajo el dominio de los romanos, como el germano, sin olvidar el rol de las universidades en la Edad Media como la Universidad de Bolonia en Italia, así como las legislaciones de los estados nacionales en estado de formación

El conjunto de las diferentes codificaciones de Justiniano elaboradas alrededor de los años 533 se conocerá después como el Corpus Iuris Civilis que se distingue de las leyes elaboradas por las autoridades eclesiásticas, así como por los reyes teocráticos europeos, que se conocerán como el Corpus Iuris Canonici.

Los dos cuerpos del derecho mencionados, constituirán más adelante la base sobre la cual se desarrollará la historia jurídica medieval, aún con la desaparición del Imperio Bizantino, Las instituciones que se establecerán en Europa en la Edad Media recorrerán a estos dos cuerpos que serán las fuentes principales del derecho en Europa durante los primeros siglos de la Edad Media.

En la alta Edad Media la repartición del Imperio Bizantino entre los caudillos que dependen de la autoridad del señor feudal, a su vez de la autoridad del rey crea una organización caracterizada por la dominación del lazo familiar que jugaba un papel importante en la sociedad medieval. La lealtad entre los señores y los caudillos y entre éstos últimos y el rey es la base de la sociedad medieval, en este sentido opina José Ignacio Echeagaray:

*El reino es la propiedad familiar del rey, adquirida por los derechos de conquista. Las tierras, las rentas, la jurisdicción, los impuestos, los cargos públicos, son propiedades privadas del monarca, quien puede disponer de ellas a su arbitrio, llegando, inclusive, a arruinarse, como les sucedió a los últimos merovingios. A la muerte del rey, el reino esta sujeto a las normas sucesorias del derecho privado: sus hijos se lo reparten como cualquier otra propiedad.*¹⁶

La autoridad del rey, siempre se sustenta sobre el ideal cristiano, el rey manda a nombre de Dios, el uso de esta idea sigue vigente en todos los sistemas políticos modernos hasta este momento, la vemos siempre cuando todos los altos funcionarios públicos hacen un juramento usando la Biblia o el Corán antes de asumir sus cargos de gobierno, esto no es distinto a lo que hacían los reyes en Europa en la época medieval. Sin embargo la exageración o más bien el mal uso de la religión de parte de los reyes medievales, es lo que acarreará a finales de la Edad Media, una sensibilidad hostil extrema hacia la religión y entrañará más tarde un repudio a la intervención del clero o la religión en los asuntos públicos o en el manejo del Estado.

La mención de esta idea es de suma importancia en nuestra investigación porque regresaremos a discutir este punto más adelante, cuando hablemos del conflicto entre la Iglesia y los sectores de la burguesía en Europa en la época de la Ilustración. Cabe mencionar también aquí, que en la época medieval más avanzada, podemos encontrar varios sistemas jurídicos entre los cuales podemos destacar tres sistemas predominantes aunque no son los únicos, ya que esta época se ha caracterizado por la diversificación de los sistemas jurídicos debido al orden social caracterizado por varias entidades jurídicas independientes a lo largo y ancho de Europa.

¹⁶ Ibidem, p. 98.

El primero, busca aplicar los ideales del cristianismo pero se topa con el orden social que reinaba en Europa, así como el sistema económico y político que predomina en esta época y que hace uso excesivo de la religión al grado de un desgaste de sus principios.

El segundo, es el régimen jurídico que engloba al rey y sus señores feudales que determinan el orden jurídico aplicado en el conjunto del territorio del reino, que se divide en feudos que gozan de cierto grado de independencia pero conservan la lealtad al rey,

Por otro lado encontramos el derecho que predomina entre los medios burgueses, derivado del aumento de la actividad económica y la acumulación de la riqueza entre estos sectores de la sociedad, esta división esta mencionada por José Ignacio Echeagaray cuando afirma:

El derecho del clero tiende a la afirmación de los preceptos espirituales y morales en los cuales predomina la búsqueda de la justicia y el humanitarismo. El derecho de la burguesía gira en torno de la actividad económica, el comercio y del régimen patrimonial. Cada uno de estos órdenes cuenta con su propio tribunal: el eclesiástico para el clero; el de los pares, para los señores; el municipal para los burgueses.¹⁷

Estas tres tendencias del derecho que predominaban en el orden social, económico y político, influirán de manera profunda en la formación y el diseño de los órdenes sociales que aparecerán a partir del siglo XVI con la formación del estado nacional que sería la época que marcaría el comienzo de la era moderna.

4. El Estado en Europa en la víspera de la revolución francesa.

La división de los sistemas jurídicos, mencionada en el párrafo anterior, tendrá un impacto determinante en el futuro orden jurídico de Europa, ya que a partir del

¹⁷ Ibidem, p. 128.

desarrollo de estos sistemas, se dibujará la forma del estado en Occidente, producto de los choques que se producirán entre los diferentes micro-sistemas mencionados, a recordar, los de reinos, ducados, condados y señoríos.

El derecho eclesiástico apoyado por los reyes y señores con el apoyo de la Iglesia ha tratado por cientos de años conservar los intereses de los núcleos de la clase gobernante en Europa en la Edad Media. La clase mencionada hizo uso del poder moral del clero para asegurar la lealtad de los seguidores de la Iglesia dentro de un orden social y económico conservador, donde los únicos privilegiados son los representantes de la élite de la sociedad europea, los reyes, señores y condes, junto con el clero rodeados por un círculo de personas más allegadas a estos núcleos, que están unidos a través del favoritismo y las relaciones basadas sobre intereses mutuos, mientras el pueblo vivía prácticamente en la miseria contrariamente a los preceptos de la cristiandad, en lo que parece un sistema de esclavitud dentro de las propiedades feudales, que dependen por su cuenta de los favores regios.

El poder injusto y parcial del clero en la vida política usando sus habilidades jurídicas como expertos en el derecho canónico, y su desempeño en legitimizar el actuar de los gobernantes, hizo crecer el poder de las monarquías, y establecer los estados nacionales, esta situación la describe Echeagaray cuando comenta:

Ante los problemas sociales, económicos y militares que plantea la crisis, la monarquía se reorganiza, creciendo su autoridad e influencia, a la vez que se pone en tela de juicio los poderes tradicionales de los señores, así como la injerencia de la Iglesia en la política.¹⁸

A pesar de la conciencia que empieza a formarse entre los europeos sobre el mal uso de la religión y la intervención exagerada del clero en la vida pública, Europa

¹⁸ Ibidem, p. 161.

tendría que enfrentar otros siglos más de convulsiones y tiranía antes de dar el siguiente paso hacia la Edad Moderna.

El acontecimiento más importante en el siglo XVI que tendría un impacto muy significativo en el desarrollo de las instituciones europeas es la Reforma Luterana, en referencia a Martin Lutero (1483-1546), la cual se produjo como consecuencia de la situación mencionada, esta manifestación de cambio representaba el rechazo de los alemanes a la intervención corrupta del clero en su vida cotidiana y una respuesta a la explotación del poder eclesiástico al pueblo alemán.

Aunque esta manifestación, no ha representado un cambio en la realidad, debido a las ideas luterianas que sólo buscaban una independencia del clero de Roma sin romper con el paradigma de la intervención de la religión para legitimizar la explotación del pueblo. Sin embargo estas reformas luterianas, representaban una revolución importante que sentarían las bases para un gran cambio en Europa. Dawson describe esta situación cuando comenta:

*La gran revolución religiosa del siglo XVI que destruyó la unidad Cristiana medieval y creó una nueva Europa de Estados soberanos e Iglesias separadas que perduró con pocos cambios hasta la Revolución Francesa.*¹⁹

Creemos que las diversificadas reformas y contra-reformas en Europa, donde siempre la religión fue el factor determinante en el debate, sin alcanzar una verdadera reforma que rompa con el control del clero, ha decepcionado a las comunidades Europeas, las discusiones y debates filosóficos que acompañaron estas reformas, así como el permanente conflicto entre el clero que formaba parte del poder, o más bien que representaba el lado más poderoso de los estados monarcas en aquella época, marcaría el desarrollo de los ideales de los

¹⁹ Dawson, Christopher, *The Making of Europe*, Meridian Books, New York. 1956, p. 163

reformistas, que no han dejado nunca sus ideas del poder divino, y la legitimación del poder jurídico - político en la religión. Sobre esta situación opina Jean Touchard:

La estrecha vinculación entre lo espiritual y lo temporal, así como la primacía de lo religioso sobre lo político imprimirían su sello en la mentalidad de los reformadores, quienes, a pesar de sus divergencias, tienen en común el que sus nociones acerca de la sociedad y el gobierno derivan de sus conceptos teológicos.²⁰

Esta realidad, que consiste en una tiranía política teocrática, apoyada por el núcleo del clero que usa su poder basado en la religión que se aleja de su contenido moral e espiritual para manejar los asuntos públicos, llevaría a una situación donde la religión perdería su efecto en una sociedad que ha sufrido tanto de sus malos usos por los múltiples abusos del poder religioso. Este mal uso lo describe Lutero cuando comentaba:

La ciudad de Dios no puede realizarse en la tierra: El mundo de la ley es, por completo el mundo del pecado²¹.

En consecuencia las sociedades europeas se verán obligadas a aceptar la idea de separar el quehacer político de la religión. Este principio en el pensamiento jurídico y político de la sociedad europea, lo consideramos un resultado lógico ante la postura radical de la tiranía del poder político aliado con el clero durante siglos a lo largo de la Edad Media. Nadie tenía la capacidad de cuestionar el poder religioso de la iglesia, desde la adopción del cristianismo por los romanos, el mismo poderío que continuó ejerciendo una influencia muy marcada en los reyes europeos que han constituido junto con los feudales un poder político guiado por el clero.

²⁰ Echeagaray, José, Ignacio, op.cit., nota 9, p. 173.

²¹ Ibidem, p. 174.

Las revoluciones en el espacio europeo lideradas por la clase ilustrada y luego por la burguesía, aunque al principio no eran del todo de acuerdo en su estrategia de cambio, pero sí las dos corrientes estaban de acuerdo en ir contra el régimen tradicional, sin dejar de señalar que los mismos intelectuales surgieron de la sociedad burguesa que tuvo la oportunidad de educar a sus hijos. Las posturas de ambas, marcarían la ruptura entre la era medieval y la era de la modernidad, aunque este proceso se ha producido gradualmente, su desarrollo ha propiciado un mayor arraigo de sus principios dentro de la sociedad europea que ha encontrado en los nuevos principios relativos a las clases burguesas e ilustradas, una salvación de la tortuosa situación social y económica producida por la alianza clero-monarquía.

Este paso histórico arriba mencionado, aunque es beneficioso en algunos aspectos, acarrearía por un momento un esplendor y desarrollo económico a las sociedades europeas, con el tiempo. Sus efectos son devastadores en nuestra evaluación, especialmente a nivel social, ya que la clase burguesa a pesar de estar consiente de la importancia de los valores religiosos, aprovecharía el mal uso que le fueron dadas, para desarraigar y vaciar a la religión de su contenido moral y alejar a la moral de las prácticas políticas en las sociedades. Las universidades jugaron un papel muy importante en este proceso, ya que a través de estos instrumentos, en nombre de la Ilustración se establecieron otros principios que favorecen el desarrollo del espíritu dizque ilustrado, sin dejar por completo a la religión que se convertiría desde estos tiempos en una ideología en manos del vaticano.

Esta presencia esta descrita en este fragmento:

Las universidades juegan un papel decisivo en la preparación de los juristas, cuyo prestigio llega a ser tal que son consultados por el Papa y

por los reyes admitiéndose que los tres poderes que rigen el mundo son el Sacerdotium, el Imperium y el Studium²².

Las sociedades europeas modernas estaban caracterizadas desde el siglo XIX por la dominación de dos corrientes capitales, que representaban el fruto de los debates filosóficos, el socialismo y el capitalismo. Cuando en un reciente llamado, el papa interviene para pedir a las dos corrientes recapacitar y revisar sus principios, esta cuestionando toda la sociedad y todo orden político y social basado en las dos corrientes o sea está cuestionando toda la historia de la sociedad europea moderna, lo que refleja una presencia muy importante de la Iglesia en la vida política.

5. Las revoluciones políticas en Europa y la aparición de un nuevo tipo de Estado.

La creciente población de Europa, las traducciones de la filosofía griega desde el árabe por Thomas de Aquino y otros, el contacto con los filósofos más destacados como Averroes y Avesina y el desarrollo de la ciencia en Europa producto del contacto con la civilización árabe en la Península Ibérica que empezó desde las primeras décadas de la baja Edad Media y culminó con el descubrimiento de América por los españoles.

Los factores mencionados, llevaron a la aparición de una clase ilustrada que empezó a cuestionar los abusos de la Iglesia, esta clase creció de manera paralela al crecimiento de la burguesía que no ha encontrado en el orden social clásico su mejor aliado.

Los intereses de la clase burguesa veía en la clase ilustrada un mejor aliado, aún con las diferencias en los objetivos que existe entre ambas. Cuando algunos filósofos como Jean-Jacques Rousseau denunciaban la injusticia social, la clase burguesa no le agradaba esa postura, ya que los burgueses industriales ocuparon

²² Ibidem, p. 163.

el lugar de la aristocracia que se beneficiaba de la mano de obra barata en la era feudal, los roles fueron cambiados, ahora los industriales burgueses remplazaron a los feudales que se beneficiaban de la misma mano de obra de la clase trabajadora.

La situación mencionada, conllevó a la sociedad europea a una revolución contra el orden tradicional, la revolución francesa que inició en 1789 y culminó con la ejecución del monarca Luis XVI, el espíritu revolucionario producto de los debates de la clase ilustrada, se expandió a lo largo de toda Europa, mientras que en Francia, los abusos del viejo orden conllevaron a la aparición de revolucionarios sanguinarios como los Jacobinos encabezados por Robespierre y Saint-Just, quienes persiguieron a los representantes del antiguo régimen y a todos aquellos que no adoptaban su postura revolucionaria incluyendo a los que tomaban una postura neutral.

Trataron de cambiar la religión católica con la de la razón. La misma razón que usaron para entender y ver las cosas con una visión pragmática con tal de proteger a la revolución y los ideales del estado. Con la persecución de sus opositores, no dudaron en ejecutarlos sin juicio justo, más que aquel de los comités revolucionarios. Dawson describe su estrategia política y militar cuando comenta un fragmento de Saint-Just:

Habéis que castigar no sólo a los traidores, sino también a los indiferentes, habéis de castigar a cualquier que sea pasivo en la república y no haga nada por ella..... Aquellos que no puedan ser regidos por la justicia, deben serlo por la espada²³.

Este extremismo revolucionario que caracterizó a los líderes de la revolución francesa tendría consecuencias devastadoras para el desarrollo de la filosofía política en Europa, ya que las medidas adoptadas por los revolucionarios y su

²³ Ibidem, p. 241

oposición a los intereses de la clase burguesa contra los principios del socialismo revolucionario de los líderes de la revolución, además del exceso en el uso del terror de parte de éstos, alimentaría el rechazo social al extremismo revolucionario de los jacobinos.

Las fuerzas del antiguo régimen monárquico, aliado con la burguesía, terminaron destruyendo a los jacobinos revolucionarios quienes tenían principios sólidos y buena intención para subsanar el orden social heredado de la era medieval. Sin embargo, su rechazo al otro, y su conducta en contra de sus opositores terminaron con sus sueños de crear una nueva sociedad con principios de equidad e igualdad, como era el sueño de los primeros revolucionarios.

Las fuerzas tradicionales mencionadas, se aliaron con la Iglesia y formaron una alianza que marcará la historia moderna de toda la civilización humana hasta nuestros días, ya que tanto los burgueses aliados con la clase ilustrada terminaron con los principios y las buenas intenciones de la Revolución Francesa y realizaron una revolución opuesta, y acabaron adueñándose del futuro de Francia, de Europa y la civilización occidental en general.

Con la redacción del Código Civil Napoleónico, Francia marcará el futuro del periodo moderno, toda vez que mediante este código las fuerzas burguesas pondrían a la libertad de la propiedad privada a la cabeza de todos los derechos hasta por encima de todos los principios y los valores de la religión, la misma situación que conllevará a una nueva dictadura disfrazada a nombre de la libertad y el derecho a la propiedad.

Este principio, conllevará a una situación que influirá en todos los aspectos de la vida de los occidentales y luego de todos los pueblos que fueron colonizados por ellos, y termina por erosionar las relaciones sociales más elementales y marcará la filosofía política de todas las instituciones en la era moderna, desde la institución

de la familia, hasta los órganos que diseñan el sistema político cosa que se reflejará en las constituciones. En apoyo a esta tesis Echeagaray opina:

El Código Civil es el producto final del individualismo burgués que propiciaría en Francia, y en el resto de Europa, de la sociedad secularizada y materialista del siglo XIX.²⁴

Me atrevo a decir que esta filosofía, no sólo marcará el siglo XIX, sino el futuro de toda la humanidad, porque a través de esta ideología los europeos colonizaron a otras regiones e impusieron sus principios a otros pueblos, salvo algunos grupos de difícil penetración como el caso de las sociedades islámicas más conservadoras y algunas sociedades del extremo Oriente. Salvo estos grupos, que han sido relativamente poco influenciados y digo relativamente porque aunque las instituciones oficiales sufrieron de esta influencia, sus comunidades que se quedaron pegadas a sus sistemas tradicionales quedaron protegidas por sus culturas de origen, debido a la resistencia que presentaban sus principios, a los demás pueblos, se les impuso este modelo, que terminó socavando las relaciones sociales.

Hoy en día, este modelo que siempre ha tratado desde el principio de imponerse por la fuerza, ha inventado métodos cada vez más sofisticados para legitimizarse, bajo diferentes formas, cuando algún intento falla los ilustrados liberales siempre buscaban medios distintos para tratar de hacerlo valer, con tal de alcanzar sus objetivos, que siempre llevan una estrategia cada vez diferente y renovada según las circunstancias, tal como la forma de la defensa de los Derechos Humanos, la Guerra contra el Terrorismo, la Guerra contra las Drogas o el Crimen Organizado ... etc.... Cuando en la realidad, el fondo del asunto es otro, tema que tendremos tiempo de analizar en otros capítulos.

²⁴ Ibidem, p.257.

6. El conflicto de clases sociales en Europa.

La revolución francesa, con sus consecuencias, políticas, sociales y económicas ha originado una nueva realidad a la sociedad europea, así como al orden político y social internacional en general. El triunfo de los revolucionarios que fueron al principio de inspiraciones socialistas, y sus aspiraciones para dominar y gobernar en la era pos-revolución, no ha resultado todo como anhelaban los mismos revolucionarios franceses, ya que los excesos que ocurrieron dieron resultados opuestos a los deseados por los mismos revolucionarios. Su violencia contra sus opositores, su ideología totalitaria intolerante frente a otras ideologías, y su crueldad ante cualquier sospecha de sus adversarios incluso ante sus mismos compañeros quienes adoptan ideas distintas, precipitaron su caída y el sector que representa los intereses de la burguesía se aprovechó de la situación y tomó el poder en Francia, empezando así una cacería de brujas en casi toda Europa.

La aparición de la clase burguesa, producto de la acumulación del poder económico a raíz del avance industrial y el retroceso de la desigualdad social bajo la expansión del poder capitalista en Europa, todos estos fenómenos juntos abrieron las puertas a una lucha de clases sociales. El papel del estado en este escenario no fue imparcial. Si sabemos de antemano que la clase que terminó apoderándose de las riendas del estado fue la clase burguesa, la misma que se aprovechó o más bien enderezó a dos corrientes importantísimas en la dominación del estado moderno.

Primero la clase trabajadora, ante la necesidad económica se ha visto obligada a cederle el poder de gobernar a la clase burguesa que dominó los aparatos del estado en todos los niveles, así como todas las instituciones sociales, hasta la misma familia fue reformulada según la ideología burguesa con una carga de valores liberales.

En segundo lugar, la religión representada por la iglesia fue institucionalizada de tal manera que se ha limitado su poder. Si bien la clase burguesa representada

ahora en el aparato del estado no ha perseguido a los sacerdotes como lo hicieron los jacobinos y los primeros revolucionarios, el poder de la iglesia ahora ya fue vaciado de su contenido espiritual, para servir al estado para manipular las masas de las clases menos preparadas en Europa. Esto fue como un medio de dominación en otras partes como fue el caso de América Latina, África y Asia donde el imperialismo europeo ha usado a la religión como una bandera bajo el pretexto de civilizar a otros pueblos para dominarlos y aprovecharse de sus riquezas, los nuevos dueños ni transmitieron una religión con principios y valores universales que respete a la misma religión cristiana en su forma original, ni dejaron los pueblos con sus creencias originales. El resultado fue una cultura de valores liberales, que chocan con las corrientes locales resistentes al cambio, lo que ha propiciado conflictos prolongados hasta la actualidad.

En relación a este caos institucional opina Echeagaray:

*A partir de Napoleón, la ambigüedad reinará ininterrumpidamente en la vida institucional y la discordia entre el derecho y el hecho será, a menudo, sistemática: las constituciones proclamarán, en adelante, principios formalmente válidos, pero violados, sin vacilación en la práctica.*²⁵

Europa misma no se salvó de este caos institucional, después del triunfo de la Revolución Francesa, la ilusión de entrar en una época de esplendor se ha desvanecido rápidamente. Con la dominación de la clase burguesa a las instituciones del estado, la llegada de Napoleón al poder ha conducido a la sociedad a una situación parecida a la que reinaba antes de la Revolución.

La tiranía que predominaba antes de la revolución ha regresado con un nuevo rostro, sólo que en vez de la dominación feudal, en la época pos-revolución era la dominación burguesa, el poder religioso antes usado por el Rey y los feudales,

²⁵ Ibidem, p. 260.

mientras que en la época pos-revolución ese poder era usado por la burguesía y el estado de la República.

La nueva situación fue descrita por Carlos Marx, cuando comenta:

Las revoluciones políticas europeas que abolieron la monarquía al mismo tiempo destruyeron la forma expresamente política de las estratificaciones sociales y económicas, las propiedades y las corporaciones. “la revolución política suprimió, con ello, abolió el carácter político de la sociedad civil de modo que “la determinada actividad de vida y la situación de vida determinada descendieron hasta una significación puramente individual.”²⁶

En este caos social aparecieron teóricos que estudiaban esta situación como Marx, Engels, Jean-Jacque Rousseau, Montesquieu, Maquiavelo y otros que empezaron estudios científicos sobre la sociedad europea, cuyos análisis tuvieron un impacto muy profundo sobre la sociedad y las corrientes de las masas de trabajadores que ya no aguantaban la opresión del Estado protector de la élite burguesa. La ideología de estos pensadores tuvo más penetración en los países europeos donde el sufrimiento de la clase trabajadora era más agudo, como el caso de Alemania e Inglaterra.

A principios del siglo XX esta ebullición social provocó revoluciones en Rusia, el recrudecimiento del fascismo en varios estados de Europa, crisis económicas y guerras prolongadas, tanto en Europa como en América y Asia, entre las potencias viejas y las nuevas que luchaban para dibujar un nuevo orden mundial distinto al que reinaba anteriormente.

²⁶ Carlos, Marx, *Sobre la cuestión judía*, en *Carlos Marx y Federico Engels, La sagrada Familia*, trad, Wenceslac Roces, México, Editorial Grijalbo, 1967, p. 36.

Podemos decir que la dominación de nuevos territorios, la expansión del capitalismo, las disputas ideológicas fueron los denominadores comunes de estos conflictos.

El siglo XX no puede concebirse desasociado de la guerra siempre presente aún en los momentos en los que no se escuchaba el sonido de las armas y las explosiones de las bombas.²⁷

La pregunta mayúscula que se presentaba ante este panorama de la falta de institucionalidad que fue el motivo de todos los movimientos de ilustración y revoluciones y ebulliciones ideológicas del siglo XIX y XX es la siguiente:

Sí la época de ilustración y los debates filosóficos le dieron espacio al hombre para usar su razón liberado del miedo de ser perseguido por sus creencias y su pensamiento, con el objetivo de determinar su futuro: ¿por qué precisamente esta libertad se volteó en contra del hombre y se ha convertido en algo que obró y sigue obrando en contra del ser humano y su anhelo a la libertad y la felicidad?

La respuesta a esta pregunta, nos lleva a un análisis crítico de la historia del siglo XIX y XX. Si Carlos Marx afirma que, la lucha entre las clases culmina con la dominación del proletariado como una determinación histórica obligatoria. La idea mencionada no resultó totalmente cierta, más aún, creemos que la lucha entre las clases a pesar de que fue comenzada por revolucionarios que anhelaban la libertad y la felicidad del hombre y ponían al ser humano por encima de todas las consideraciones, su lucha, que ha contado con el apoyo de las masas ha triunfado, pero su triunfo fue parcial y de vida muy corta.

Los sectores que representan los intereses de la burguesía que se aprovecharon de los errores graves de los revolucionarios, terminaron dominando las

²⁷ Hobsbawm, Eric, *Historia del Siglo XX*, trad del inglés, Juan faci, Jordi Ainaud y Carme Castells, onceava edición, junio 2007, p. 30.

instituciones, apoyados por un orden jurídico hecho a su medida orquestado por quienes apoyan este sistema. Los principios de la revolución de libertad, igualdad y fraternidad se convirtieron en premisas huecas, aunque plasmados en las constituciones, los medios para ejercer estos derechos sólo los tiene una clase determinada, la clase que domina el poder porque los derechos no basta de que fuesen estipulados en las constituciones sino hacía falta como hace falta siempre los mecanismos para hacerlos valer, los mismos que faltaban debido a la misma estructura de los mecanismos del estado.

El resultado la aparición de un Estado Moderno que a nuestro punto de ver resultó peor que el sistema feudal anterior. Cuando menos este último se apoyaba en principios y lealtades que emanan de la familia y las relaciones sociales relativamente humanas, mientras que el orden nacido de la formación del estado moderno fue hecho a medida del mercado, del capital y de los grupos que predominan en la sociedad moderna.

Este desarrollo político fue y sigue siendo desastroso para las sociedades modernas, engendró dos clases de políticos, una minoría de políticos divorciados de las masas que ejercen la política y manejan las instituciones para beneficiar a sus amos capitalistas en los países que profesan esta ideología, y otros que manejan las instituciones en nombre del secretariado del partido socialista o comunista según el caso.

Sobre esta situación opina Loreta Napoleoni

Despojados de sus atributos ideológicos e intelectuales, los políticos no son otra cosa que ((actores)) políticos. Su actuación se escenifica

*en una serie de grandes ilusiones a través de las cuales hacen creer a las masas que sus políticas reflejan las necesidades del país.*²⁸

Para cerrar esta idea sobre los conflictos sociales, producidos por las diferentes ideologías que fueron el resultado de los debates filosóficos en el periodo de ilustración, podemos concluir que a mitad del siglo XX, todas las ideologías quedaron superadas.

Todos nosotros fuimos testigos de un fenómeno espectacular que empezó a darse a finales de los años sesenta, quienes creyeron alguna vez en alguna de las mencionadas ideologías recibieron golpes de la historia, ya que la misma realidad histórica dismanteló los principios de estas ideologías. De pronto las masas se despertaron para descubrir que corrían atrás de un espejismo representado por las grandes corrientes ideológicas del siglo XX, todos nos hemos dado cuenta que no son más que una producción de una clase u otra y que no han podido superar la prueba de la realidad histórica, ni han podido dar una solución convincente para resolver los diferentes desafíos que enfrenta la humanidad.

Sobre esta situación opina Boaventura de Sousa Santos:

Cada uno a su manera, Alain Touraine (1974) y Daniel Bell (1965;1973) vieron en el presente una ruptura radical con el pasado; señalaron como sociedad post-industrial una nueva solidez que se desvanece en el aire tanto el capitalismo industrial como, según su mejor conciencia crítica, al marxismo. De esa reflexión sacó Bell, como consecuencia, el

²⁸ Napoleoni, Loretta, *Economía Canalla, la nueva realidad del capitalismo*, trad del inglés de Lourdes Bassals y Antonio Francisco Rodriguez por Seven Story, Press edit Paidos, Barcelona, 2008, p. 188.

*fin de las ideologías, y Touraine, la necesidad de repensar profundamente a los actores y a la acción social.*²⁹

Aquí nos adelantamos a dar una respuesta a este fracaso anunciado, las diferentes escuelas se centraron en los hechos legales y las estrategias ignorando la esencia que representan los ordenes morales. En relación al aspecto jurídico de esta situación opina Ronald Dworkin, cuando afirma:

*Así pues, las diversas ramas del enfoque profesional de la jurisprudencia fracasaron por la misma razón básica: ignoraron el hecho crucial de que los problemas de jurisprudencia son, en lo más profundo, problemas de principios morales, no de hechos legales ni de estrategia. Estos problemas quedaron enterrados por la insistencia en un enfoque jurídico convencional. Pero si la jurisprudencia ha de tener éxito, debe poner al descubierto estos problemas y encararlos como problemas de la teoría moral.*³⁰

Aunque Dworkin trata aquí el aspecto jurídico de la crisis del derecho y su legitimidad, lo mismo se aplica al gran aparato que produce el derecho representado por la institución del Estado Moderno.

7. La filosofía burguesa rompe con el paradigma de la dominación de la Iglesia.

Analizar la filosofía que prevaleció durante la era moderna, es de suma importancia para entender la base teórica que ha dominado las instituciones y de

²⁹ Santos, Boaventura de Sousa, *De la mano de Alicia: lo social y lo político en la posmodernidad*, trad, Consuelo Bernal y Mauricio García Villegas- Bogotá D. C: Siglo del Hombre Editores, Facultad de Derecho Universidad de los Andes, 1998, p. 28.

³⁰ Dworkin, Ronald, *Los Derechos en serio*, trad. de Martha Guastavino, Barcelona, 1984, p. 51.

manera especial al Estado Moderno. La era moderna en occidente fue dominada por dos corrientes filosóficas importantes. La ideología liberal que alentaba la élite burguesa en Europa, y la ideología de corte socialista. Las dos corrientes ya venían desarrollándose, tratando de ganar terreno una a la otra desde la revolución francesa. Fue hasta mediados del siglo XIX, cuando las dos corrientes entraron en conflictos teóricos y empíricos con las publicaciones de Carlos Marx y Federico Engels

Como habíamos detallado anteriormente los revolucionarios jacobinos franceses nunca imaginaron que su lucha por un mundo libre, donde los miembros de la sociedad gozan de igualdad y fraternidad se convertiría en algo totalmente contrario, debido a la dominación de la burguesía en la vida política, económica y social. La concretización de esto, se reflejó en el Código Napoleónico de carácter puramente liberal de carácter burgués, sobre esto opina Echeagaray :

El régimen constitucional y la organización racional del estado ofrecen cierta continuidad social entre el inicio de la revolución y el periodo napoleónico: es la burguesía racionalizante y comercial la que domina tanto en la época de la Asambleas Constituyentes, como durante el Imperio, pudiendo verse en este último la estabilización definitiva de la obra de aquella..... A pesar de los plebiscitos las constituciones son impuestas por la fuerza.³¹

La continuidad a que se refiere el autor, es del régimen tradicional donde el clero juega un rol preponderante en la sociedad. La situación anterior se da sin interferir directamente en los asuntos del Estado Moderno. Consideramos este acto como un acuerdo tácito con el régimen para dejar pasar las injusticias sociales y económicas que surgirán a partir del Estado Moderno, donde la burguesía se apoderará de las instituciones para que sirvan como paraguas a las políticas del mercado.

³¹ Echeagaray, José Ignacio, op. cit., nota 9, p. 262.

Cuando el clero acepta no interferir en los asuntos del Estado, bajo la premisa de conservar y respetar el principio laico de separación entre Estado e Iglesia, eso quiere decir que está dejando al lado su responsabilidad moral de predicar los valores del cristianismo, relativos a la igualdad y el amor al prójimo, para jugar el rol de cubrir la explotación, en contra de los valores cristianos, ayudando al sistema a controlar a las masas haciendo uso de la autoridad moral de la Iglesia para facilitarle la tarea al poder dominante, justificando el orden jurídico establecido y hasta dándole legitimidad.

Podemos concluir esta parte, afirmando que los hechos históricos han comprobado que el actuar de la Iglesia, al establecerse el estado nacional moderno a finales del siglo XIX y principios del siglo XX, es de total subordinación, aunque las dos instituciones presumen ser independientes y aparentan una separación entre los dos poderes. Esta afirmación la habíamos argumentado con la tesis de Giorgio Agamben, en su obra *el Reino y la Gloria*.

El estado cubre el poder de la Iglesia en un juego donde uno presta servicio al otro y donde las dos partes intercambian los papeles, aunque las dos partes aparentan una separación ficticia.

Si suponemos que nunca hubo acuerdo entre las partes, por lo menos había y sigue existiendo una complicidad de parte de la Iglesia, por no haber usado su autoridad moral para denunciar los abusos que ocurrieron y siguen ocurriendo ante un total silencio del poder eclesiástico a lo largo de las últimas décadas.

Sobre este doble ejercicio de poder que corrompe la vida política, opina Jean – Jacques Rousseau:

No obstante, como siempre hubo un príncipe y leyes civiles, de este doble poder resultó un perpetuo conflicto de jurisdicciones que hizo

imposible en los estados cristianos toda buena política, y nunca se ha podido llegar a saber a quién había que obedecer, si a la jerarquía civil o a la eclesiástica..... De todos los autores cristianos, el filósofo Hobbes es el único que ha visto bien el mal y el remedio, que se ha atrevido a proponer reunir en una las dos cabezas del águila y centrarlo en la unidad política, sin la cual ni el Estado ni el gobierno estarán nunca bien constituidos³².

Nosotros opinamos al respecto que este doble poder, sólo aparenta la separación y la independencia uno del otro, sin embargo, en los hechos, las cosas siempre han sido y siguen distintas a lo que aparentan ser.

El estado protege al poder eclesiástico, mientras éste, calla ante la corrupción creciente dentro de las estructuras del estado. La postura asumida por Hobbes es contraria a los objetivos de la burguesía, por ello, su llamado ha encontrado oídos sordos dentro de las estructuras que dominan el escenario del Estado Moderno, porque, si bien la burguesía necesita del poder de la Iglesia para controlar a las masas, de nada le sirve la participación directa de sacerdotes, porque siempre habrá dentro de su estructura, algunas personas honestas que puedan alzar la voz para denunciar la corrupción, entonces ¿qué mejor remedio que una separación de poderes ficticia?

Los principios que predominan en los medios de la burguesía y que controlan las estructuras del Estado Moderno van paralelos a los del mercado.

Por lo tanto, esta separación ficticia mencionada, le sirve a la Iglesia para evitar cualquier responsabilidad que se le pueda atribuir en el qué hacer del gobierno, y al mismo tiempo le sirve al Estado para alejar la moral cristiana que pueda surgir

³² Rousseau, Jean Jaques, *El contrato social, discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres*, traducción de Consuelo Berges, Barcelona, impresión, Cayfosa-Quebecor, 2004, pp. 159 - 161.

de algunos casos de sacerdotes honestos, sin embargo los dos poderes son complementarios en el fondo, ya que tanto uno le sirve al otro en el juego de control de las masas.

En la siguiente parte, veremos cómo la razón de la burguesía, termina dominando las instituciones hasta nuestros días, esto, nos sirve para entender la problemática de las instituciones del Estado Moderno y la dinámica que guía a sus estructuras.

8. La dominación del paradigma de la Razón.

La filosofía europea ha puesto al hombre en el centro del universo, los traumas vividos por los pueblos de Europa y sus experiencias con el clero y las instituciones eclesiásticas han acarreado que los intelectuales europeos cambian de un extremo a otro. La filosofía hegeliana, ha criticado el entendimiento de la fe y lo ha considerado como cuestión de puros sentimientos vanos y vagos del corazón.

Esta tendencia de no buscar a Dios fuera del ser humano ha culminado con la proclamación de la muerte de Dios, Nietzsche afirma:

¿Y desde donde empezar si no es desde la sentencia " Dios ha muerto"? En el mercado todos lo saben ; sólo el loco merodea por allí gritando: ¡Busco a Dios, Busco a Dios!". Y su búsqueda no suscita ningún escándalo, ninguna argumentación atea "seria", sino una risa. ¿Qué puede producir tal divertida indiferencia?, ¿cómo explicar el hecho de que en el mercado el dramatismo de esa "sentencia" pueda parecer "superada", de que el luto por esa muerte parezca ya perfectamente "consumado"? Porque toda la historia de la Cristiandad o Europa es la historia de la muerte de Dios; nosotros lo hemos matado, y buscar a Dios no puede ahora significar otra cosa que intentar

*comprender la voluntad de sus asesinos: fundar un reino en la tierra en el que Dios no sea sino la fórmula "de toda calumnia del más acá"*³³

En nuestra opinión esta muerte de Dios en el pensamiento del europeo, no es otra cosa más que la muerte del espíritu del ser humano también. Porque todo lo que queda después de esta muerte es un ser que razona a partir de sus propios principios, contando sólo en su fe y las realidades que ve y percibe con sus sentidos, sin reconocer a verdades trascendentes, y toma su razonamiento como guía para actuar, sin reconocer que el ser humano es incapaz de conocer más allá de sus sentidos, ya que con el uso de su razón, su entendimiento se limita en lo que puedan arrojar los mismos sentidos según reconoce el mismo Kant, el máximo representante de la razón europea cuando afirma:

*Pero si nuestros sentidos no nos enseñan en absoluto de la condición de las cosas, nada sobre sus respectivas relaciones y vínculos, y tampoco que se dan realmente en el entendimiento transcendental, y si nuestro entendimiento se refiere a una sensibilidad tal que no presenta nada en absoluto de las cosas mismas, objetivamente y absolutamente vacía, para conseguir intuiciones subjetivas mediante formas subjetivas según reglas subjetivas, entonces yo soy todo y fuera de mí propiamente hablando no hay nada. Y yo, mi todo, soy entonces al final también sólo una apariencia vacía de algo, la forma de una forma, un fantasma. Un sistema semejante corta de raíz toda pretensión hacia el conocimiento de la verdad, y deja para los objetos más importantes únicamente una fe tan vacía de conocimiento, como hasta ahora no se le había exigido a ningún hombre.*³⁴

³³ F, Nietzsche, *El Anticristo*, Introducción, trd española y notas de Andrés Sánchez Pascual, Madrid, 1973, S 18.

³⁴ G.W.F., Hegel, *Fe y Saber*, Introducción por Vicente Serrano, edit Biblioteca Nueva, Madrid, 2001, pp 93 - 94.

Esta subjetividad en el conocimiento dejó la puerta abierta para un conocimiento limitado de las cosas fuera del ser terrenal, sin embargo deja al hombre la libertad de manipular el conocimiento, ya que todo se vale si no hay nada fuera de mí, todo es yo y fuera de mí no hay nada ni nadie, todo lo juzgo yo según mi propio albedrío.

Esta lógica de superar a la verdad religiosa y sus principios, ha sido producto de la necesidad del europeo de superar al positivismo cristiano impuesto por la iglesia, Vicente Serrano describe esta situación en la introducción de la misma obra de Hegel, cuando la califica como una filosofía macabra y lejos de ser liberadora es esclavista y de consecuencias nefastas para el ser humano y las sociedades.

*La revolución francesa y la filosofía de Kant habían trabajado para Hegel en una misma dirección, la de liberar a la moral y a la comunidad de la tiranía de la positividad cristiana.*³⁵

Si tomamos en cuenta que esta filosofía llegó para liberar al ser humano de los mitos, y darle la posibilidad de razonar. Sin embargo esta misma filosofía que se presume ser liberadora llegó a imponerse a los ciudadanos, porque fue adoptada por la élite gobernante, convirtiéndose en el espíritu de las instituciones modernas, desde la familia pasando por la escuela hasta el mercado, se ha adueñado del espíritu de todos, con el uso de diferentes métodos, el resultado fue una fragmentación de la sociedad en todos los aspectos desde dentro de la misma familia hasta las más amplias instituciones gubernamentales.

Los modelos tradicionales de carácter socioeconómico, que fomentan la sociabilidad y los lazos familiares se han venido deteriorándose y desintegrándose de manera proporcional, al avance del mercado y sus modelos

³⁵ Ibidem, p. 21.

que propician la fragmentación de la sociedad en el plano social, El resultado es un caos socioeconómico.

Sin embargo la burguesía ha quedado firme en su defensa al libre mercado, ya que consiguiendo esta libertad quería conservar una disciplina, menospreciando cualquier otra filosofía que pueda interferir para perturbar esta libertad. De lo que se olvidaron los defensores de esta filosofía, es la realidad que consiste en la presencia de una semilla de destrucción dentro de esta misma filosofía liberadora, ya que en la medida en que se expande la ola liberadora en los núcleos sociales y dentro de los mercados en especial, se fue ampliando la dinámica hacia espacios más abiertos transformándose en lo que se conoce como la Globalización, esta tendencia ha chocado con otras lógicas competentes, de carácter político, socioeconómico, que presentaron un desafío muy grande.

La plataforma y el marco jurídico para el desarrollo del libre mercado han sido el Estado Nacional Moderno y sus instituciones adyacentes, con las contradicciones que se han presentado por la dinámica de la expansión del mercado. Este resultado, ha acarreado una dinámica continua de autodestrucción irreversible de las instituciones incluyendo aquellas del Estado Moderno protector del orden socioeconómico mencionado, cuyo resultado final es un caos jurídico que sigue buscando una salida que podría resolver estas contradicciones y contrastes.

Al respecto Massimo Cacciari opina:

Los viejos protagonistas, los estados, podrán ejercer un derecho de contención en sus relaciones, podrán frenar o ablandar, pero la línea ya está marcada; y no hay duda de que todo el edificio se derrumbaría si aquella fuera, en cuanto tal, puesta en discusión. Este principio básico afirma que la libertad de mercado es la realización de la libertad y la fuente de su expresión efectiva; Otras libertades, como la política, o los

*derechos del ciudadano son entendidos como generados por ella, y sin ella ya no resultan siquiera concebibles.*³⁶

En la misma obra Cacciani describe estos contrastes institucionales irreconciliables producto de una lógica de la filosofía del liberalismo económico, político y social de la mente europea. Este desarrollo institucional que ya rebasó la institución del estado moderno y que consiste en la globalización económica, provocó un vacío jurídico unificado, la multiplicidad de los ordenes jurídicos que enfrentamos con la globalización, no es más que el resultado de esta filosofía europea que favoreció al mercado sobre las instituciones y que ha llegado a su punto más culminante lo que anuncia su decadencia, como decía Ibn Khaldoun:

*la más alta madurez que un estado puede alcanzar, se encuentra allí donde comienza su propio ocaso*³⁷

La situación de las instituciones producto de la mencionada filosofía la describe Cacciani cuando comenta:

La contemporánea tendencia decadente de las grandes construcciones del espíritu europeo moderno, los estados nación, se ve dominada por dos fuerzas de las que no está escrito que deban conciliarse: la globalización tecno-económica y la red constituida por la autonomía y los cuerpos intermedios, que el estado –nación siempre ha venido intentado fagocitar en el curso de la historia ³⁸.

Este proceso que hemos descrito ha comenzado a nutrirse de conceptos, ideas y teorías filosóficas que se tradujeron en hechos empíricos dentro de las

³⁶ Cacciari, Massimo, *Europa o la filosofía*, trd, Francisco Capillo, edit, A. Machado Libros, pp, 96 - 97.

³⁷ Ibn Khaldoun, Abdurrahman, op. cit., nota 12, p. 277.

³⁸ Cacciari, Massimo, op. cit., nota 36, p. 18.

instituciones a finales del siglo XVIII, con la aprobación del Código de Napoleón de carácter burgués, este proceso se aceleró después de la Segunda Guerra Mundial, llegando a su punto culminante con el derrumbe del bloque socialista y la descomposición de la ex Unión Socialista Soviética.

Aunque las instituciones occidentales tomaron dos rumbos distintos con el triunfo de la Revolución Bolchevique y la aparición de dos bloques: uno de ideología socialista y otro con una ideología liberal, sin embargo a lo que nos toca en esta investigación no vemos ninguna diferencia fundamental entre la filosofía de ambas tendencias, cuando se trata de la relación entre las instituciones del estado y la organización social y económica que se supone que vienen a ordenar.

9. ¿Existe diferencia fundamental entre la filosofía del Estado Socialista y Capitalista?

En esta parte vamos a tratar de explicar las dos concepciones del estado moderno, tanto el estado liberal como el estado controlado por el partido socialista o comunista, que desde nuestro punto de vista a pesar de las diferencias superficiales la esencia de ambas experiencias es la misma. Esta similitud parte de que ambos son extremos irreconciliables con la naturaleza del ser humano y que las dos concepciones no podrán jamás, representar un modelo de estado que pueda realizar la felicidad anhelada por los seres humanos, ni podrán jamás concretar la armonía social, debido a la estructura socioeconómica que resulta de cada una de las dos concepciones filosóficas.

a. Filosofía del Estado Socialista.

La concepción de la filosofía socialista es extrema porque está basada sobre la propiedad de los medios de producción por el estado. A nivel jurídico el partido socialista o comunista según el caso, es el órgano que legisla a través de la asamblea general del partido que otorga al órgano superior dentro del aparato ejecutivo las leyes para su aplicación. La experiencia histórica ha comprobado que el ejercicio del poder dentro de los estados socialistas o comunistas termina

cayendo en lo que se supone que viene a exterminar: la tiranía ejercida por unos cuantos sobre el pueblo dentro de la sociedad.

Si los socialistas reprochan a los liberales, el dominio de los burgueses apoyados por una élite de profesionistas al aparato del estado, consideramos que los mismos socialistas, han caído en el mismo error cuando el aparato del partido único, se convierte en un ejército de burócratas corruptos, lo que resultó en un fracaso rotundo dentro de los estados socialistas en todos los ámbitos, tanto económicos, como sociales y políticos.

Los partidos de una sola ideología, como la del estado comunista o socialista no sólo dominan la vida política, social y económica, sino que van más allá y dominan cada detalle de la vida personal de los ciudadanos, limitando así las libertades, lo que resulta en una falta de libertades y garantías individuales. Creemos que el único lado positivo que podemos ver en la filosofía de la concepción socialista es el análisis crítico que hace esta escuela, a la teoría del derecho y el estado liberal, cuando la filosofía socialista se infiltró en los medios jurídicos estadounidense y europeos dio lugar a las escuelas del análisis crítico del derecho que superan el reduccionismo normativista positivista liberal, sobre esta idea opina Antonio Carlos Wolkmer cuando comenta:

Tal postura puede ser detallada en los fundamentos de los Critical legal studies, sustentados en algunos presupuestos teóricos de la fenomenología, del historicismo social (E. Thompson), del estructuralismo francés (Foucault) y , fundamentalmente, del neomarxismo (Gramsci, Habermas, Offe). De todos estos referentes, indiscutiblemente la influencia más fuerte sobre los Critical Legal Studies fue la del marxismo. En realidad, "(...) fue la primera vez que un grupo de investigadores / juristas americanos tomaron en serio el marxismo"

(Abel 1988, 88). Tras una breve incursión en los textos de autores

*clásicos como Pashukanis, los adeptos de los Critical Legal Studies acabaron por repudiar las corrientes positivas y deterministas del marxismo y se concentraron “en el estudio de una superestructura relativamente autónoma: el derecho como ideología (C. Summer), legitimación (A. Hyde) y fuerza hegemónica (E. Genovese)” (Abel 1988, 88).*³⁹

El análisis crítico de estas escuelas además de que ayudó a volver a hacer una lectura al derecho de corte liberal, desmanteló también el positivismo socialista y su tiranía. Nosotros creemos que el estado y el partido oficial en los sistemas jurídicos socialistas, intervienen en cada detalle de la vida de las personas al grado de que no podemos hablar de otra cosa más que una dictadura de partido, orquestada por el estado, el nivel de intervención lo podemos concluir a partir de la doctrina de Antonio Gramsci que resume el actuar de toda una sociedad como si fuera un sólo cuerpo, cuando comenta:

Otro elemento que en el arte de la política conduce a la destrucción de los viejos esquemas naturalistas es la sustitución de los individuos, de los jefes individuales (o carismáticos, como dice Michel). En la extensión de los partidos de masa y su adhesión orgánica a la vida más íntima (económica-productiva) de la masa misma, el proceso de estandarización de los sentimientos populares, de mecánico y casual (o sea, producido por existencia en el ambiente de condiciones y de presiones similares), se torna consciente y crítico. El conocimiento y el juicio de importancia de tales sentimientos no se produce ya de parte de los jefes por intuición apuntalada por identificación de leyes estadísticas, o sea, por vía racional o intelectual, tan a menudo falaz – que el jefe traduce en ideas-fuerzas, en palabras fuerzas- sino que se realiza de parte del organismo colectivo por “coparticipación activa y

³⁹ Wolkmer, Antonio, Carlos, Introducción al pensamiento jurídico crítico, Colección en Clave de Sur, ILSA, Bogotá D.C. Colombia, 2003, p. 47.

*consciente”, por “copasionalidad”, por experiencia de las particularidades inmediatas, por un sistema que se podría calificar de ‘filología viviente’. Así se crea un lazo estrecho entre gran masa, partido, grupo dirigente, y todo el conjunto, bien articulado, puede moverse como un “hombre colectivo”.*⁴⁰

Según la opinión de Gramsci, lo que él describió como algo positivo porque lleva a la sociedad a moverse en conjunto como si fuera un sólo cuerpo, nosotros nos preguntamos aquí: ¿A caso todos los miembros de la sociedad son iguales para tratarlos de esta manera pareja? y ¿A caso todos los miembros de la sociedad están de acuerdo con esta estigmatización? Podríamos afirmar que estamos de acuerdo con él, si esto se hace con la plena voluntad de los miembros de la sociedad, pero cuando se hace bajo el yugo del aparato del Partido Comunista y no deja a los participantes la opción de escoger otro camino más que aquel impuesto por el estado, en este caso, caemos en una dictadura de partido, así los partidos de corte socialista, cayeron en la misma dictadura que supuestamente quisieron derrumbar, porque negaron toda pluralidad ideológica y negaron al ciudadano el derecho a ser diferente, lo que terminaría por hundir a la estructura del estado bajo la presión de la realidad y la naturaleza del actuar humano que anhela la libertad y busca de manera espontánea la vía para alcanzarla.

La ideología de los socialistas, es irreconciliable con la realidad empírica de la vida social del ser humano, que esta sujeta a la influencia de los instintos y tampoco puede competir con la mente humana que tiende al libre pensamiento. Creemos que cualquier tendencia o concepción filosófica o cualquier escuela de pensamiento sin importar su base ideológica, no puede perdurar por mucho tiempo si trata de imponer su visión del universo, rechazando las demás concepciones. Cualquiera que sea esta tendencia, al excluir a las demás, estaría destinada al fracaso, porque el mundo es diverso y jamás podemos unificar las

⁴⁰Gramsci, Antonio, *La Política y el Estado Moderno*, Editorial Lautaro, Buenos Aires, 1998, p.136.

visiones y concepciones sin enfrentarnos a otras distintas a la nuestra, razón por la cual es necesario ser tolerante hacia las otras concepciones religiosas y filosóficas para que un modelo político pueda subsistir, cuestión que los socialistas ignoraron.

El resultado fue como lo hemos visto de manera espectacular, una desintegración de los estados modernos de ideología socialista o comunista. La caída del Muro de Berlín en la medianoche del día 9 de Noviembre de 1989 fue la manifestación más evidente de este fracaso categórico.

La negación de los socialistas al derecho de propiedad y la determinación por el aparato del estado a los derechos Individuales, fueron los puntos más débiles de la teoría socialista.

El ser humano por instinto anhela destacarse y actuar según su libre albedrío sin estar sujeto a un guía de conducta impuesto por el estado, que no le deja otras opciones. Además el ser humano le gusta apropiarse de cosas, lo mismo que lo motiva para esforzarse a trabajar, generando riqueza y prosperidad en la sociedad, siempre y cuando todo este en armonía con los valores y la ética.

Cuando los socialistas negaron a sus ciudadanos el derecho de propiedad, estaban deshumanizando a la personas, quitándoles uno de los motivos principales de vivir. El resultado fue obvio, una sociedad perezosa con producción estancada. Nada, ni nadie, ha podido resolver ese problema, salvo los hechos empíricos, que se hicieron valer por la fuerza de la realidad, cuando las multitudes derrumbaron el Muro de Berlín y todos siguieron el ejemplo en todo el bloque socialista, salvo excepciones, que siguen batallando con este modelo que tarde o temprano llegará a un final triste para sus seguidores ya que se darán cuenta de que no va a funcionar porque se opone a la naturaleza del ser humano.

b. Filosofía del Estado liberal.

Por otro lado, los teóricos liberales se han esforzado para embellecer la doctrina liberal, John Rawls, describe el estado liberal de la siguiente forma:

La forma en que la sociedad democrática bien ordenada, de justicia como imparcialidad, puede establecer y conservar la unidad y la estabilidad dado el razonable pluralismo característico de esta sociedad. En tal sociedad una doctrina comprensiva razonable no puede asegurar la base de la unidad social, ni puede dar la capacidad de la razón pública en cuestiones políticas fundamentales. Por tanto, para ver cómo puede unificarse y ser estable una sociedad ordenada, introducimos otra idea fundamental del liberalismo político, que va de la mano con la idea de una concepción política de la justicia, a saber la idea de un consenso traslapado de doctrinas comprensivas razonables. En tal consenso, las doctrinas razonables suscriben la concepción política, cada una desde su punto de vista. La unidad social se basa en un consenso sobre la concepción política, y la estabilidad es posible cuando las doctrinas que forman el consenso son afirmadas por los ciudadanos políticamente activos, y cuando los requisitos de la justicia no entran demasiado en conflicto con intereses esenciales de los ciudadanos, según se forman y promueven mediante sus acuerdos sociales.⁴¹

Esta idea es muy atractiva desde el punto de vista teórico, pero en la práctica la ideología que termina dominando según esta percepción es la del sector más poderoso, que llega a controlar las estructuras más importantes del estado y termina imponiendo su doctrina a los sectores más débiles. Esto lo hemos visto durante los últimos dos siglos después del establecimiento del estado liberal. Pero el problema no está solamente en la dominación de un sector, porque es

⁴¹ Rawls, John, *Liberalismo Político*, Fondo de Cultura Económica, trad, Sergio René Madero Báez, 6ª edc, México, 2006, p. 137.

entendible que la mayoría termina dominando en cualquier orden jurídico, el problema se manifiesta con más evidencia cuando el sector dominante hace uso de los principios de la libertad y la igualdad, y los demás principios de la democracia, con el uso ideológico de los valores y la moral, utilizando una lógica falaz a través de la cual se manipulan los principios, usando la retórica, la burocracia y la represión.

La idea mencionada en el párrafo anterior la describe Antonio Carlos Wolkmer cuando comenta:

Apoyado en una investigación basada en las herramientas de la sociología de la retórica jurídica, Boaventura de Sousa Santos no sólo hace el análisis estructural del derecho moderno, sino que, sobre todo, denuncia la crisis que se manifiesta en el sistema judicial capitalista, apuntando las posibles reformas para la transformación de la administración de justicia. En la opinión del sociólogo de la Universidad de Coimbra, la praxis de la legalidad capitalista es revelada por la articulación de tres componentes estructurales básicos: la retórica, la burocracia y la violencia. En el paradigma moderno de normatividad tecnoformal, cada uno de estos elementos posee internamente su lógica y principios organizacionales propios. Cada una de estas categorías alcanza “una forma de comunicación y una estrategia de toma de decisiones”, de la siguiente forma: La retórica se basa en la producción de persuasión y de adhesión voluntaria por medio de la movilización del potencial argumentativo de secuencias y artefactos verbales y no verbales, socialmente aceptados. La burocracia se funda en la imposición autoritaria a través de la movilización del potencial demostrativo del conocimiento profesional, de las reglas formales generales y de los procedimientos jerárquicamente organizados. La violencia, por su parte, se basa en el uso o en la amenaza de la fuerza

física. (Santos, en Soares et al. 1985, 81; ver también Santos 1998,91-101)⁴²

A partir de este párrafo, entender la lógica que se usa para sustentar el estado de derecho en el marco del Estado moderno, son los tres elementos mencionados, la retórica, la burucracia y la violencia, todos estos medios, carecen de elementos que pueden ayudar a construir un sistema moral, salvo la moral que se sujeta a la lógica de los elementos mencionados.

La estructura mencionada, parece prosperar por décadas por lo menos a nivel económico, con una abundancia de riquezas en Europa y Norteamérica, así como en algunas regiones periféricas, adyacentes a los núcleos liberales, en lo que se conocía como el Tercer Mundo. Sin embargo, el éxito económico en estos países estaba acompañado de una degradación generalizada del orden moral, a cuenta de siglos de explotación de los pueblos en África, América y Asia por los europeos, en el marco de la institución y la filosofía del estado moderno que supuestamente acaba de surgir con los principios universales de la revolución francesa frescos en las mentes, desde principios del siglo XVI después del descubrimiento de América y el comienzo de las campañas imperialistas en estas regiones, que han acarreado masacres, deportación forzada de los nativos de África, para ponerlos al servicio de la máquinaria capitalista; ésto, sin mencionar dos guerras mundiales atroces que arrojaron millones de víctimas, seguidas por una guerra fría durante la cual los pueblos tercermundistas fueron la carne del cañón, en lo que fui una lucha a muerte entre las dos doctrinas que escondían una lucha económica careciente de moral y de ética desde ambas concepciones.

A pesar de todo esto, y con el afán de promover el capitalismo, el orden jurídico que se estableció después de la Segunda Guerra Mundial se hizo para proteger al estado moderno, protector del capitalismo. El desarrollo del capitalismo en las últimas décadas hacia un capitalismo globalizado ha llevado la humanidad a una crisis económica y social profunda. El afán del espíritu mercantil de conseguir

⁴² Wolkmer, Antonio, Carlos, op. cit., nota 39 , pp.64-65.

ganancias y apropiarse de más y más riquezas ha llevado al mundo al borde del abismo.

En su afán de ampliar el alcance del derecho a la propiedad de manera ilimitada, el capitalismo nos ha llevado hacia una carrera de abusos con el único objetivo de enriquecer sin importar los medios. El capitalismo puso precio a todo, no queda más que un puñado de personas que siguen creyendo en principios que no sean adecuados a la ley del mercado, la misma filosofía, que nos está ahogando poco a poco, y con dificultades crecientes para escapar de ella.

A pesar de esta crisis algunos siguen creyendo que el capitalismo encuentra siempre su salida de la crisis y termina por superarla, sin contemplar el precio que tendrían que pagar los ciudadanos, para superar las crisis cíclicas del capitalismo sustentado por la filosofía liberal, tal situación la describe Daniel Bensaid:

*Contrariamente a lo que pudieron pretender, en los años 1930, Egeni Varga y los teóricos de la crisis de hundimiento final del capitalismo en el seno de la Tercera Internacional, sus crisis son inevitables, pero no insalvables. La cuestión es saber a qué precio, y a costa de quién, pueden ser resueltas. La respuesta no pertenece a la crítica política, sino a la lucha de clases y a sus actores políticos y sociales.*⁴³

El capitalismo para sobrevivir sigue una lógica que consiste en devorar a los demás sin clemencia, los valores que fueron adoptados por el sistema jurídico occidental de carácter liberal, no hacen más que favorecer al sector más poderoso dentro de las sociedades. De ahí que el marco jurídico actual en la mayoría de los países después del derrumbe del bloque comunista, ha sido cómplice con los liberales que están al servicio del capital, tanto a nivel nacional como internacional.

⁴³ Marx, Karl, *Introducción de Daniel Bensaid, las crisis del capitalismo*, trad, Alberto Nadal Fernández, Ediciones sequitur, Madrid, 2009, p. 20.

La pérdida de la legitimidad del Estado Moderno y de sus instituciones se ha manifestado más en las últimas décadas del siglo XX. Sin embargo el despertar de las masas en la última década, ha puesto de manifiesto la crisis moral del estado moderno y la decadencia de sus instituciones.

Los sociólogos que siguen el proceso de desarrollo de las instituciones describen este cambio, como una manifestación más de la era posmoderna, aunque las ideas que describen este fenómeno han comenzado a aparecer desde los años setentas, no obstante, el cambio empieza a darse sobre el terreno de manera empírica y con rapidez inusual en los fenómenos sociales, a partir de finales del siglo pasado. Este desarrollo del capitalismo global lo describe Boenaventura de Sousa Santos cuando comenta:

El radicalismo del capitalismo residía en que él, lejos de ser sólo un nuevo modo de producción, era la manifestación del surgimiento de un nuevo y más amplio proceso civilizador: la modernidad, como tal, significaba un cambio social global, un cambio paradigmático. El uso frecuente del adjetivo "moderno" a lo largo del manifiesto es un testimonio de eso mismo. La gran complejidad, sino ambigüedad, del manifiesto, esta en que en él se condena el capitalismo con la misma estrategia dialéctica con que se celebra la modernidad. En el capitalismo la modernidad es un proyecto incompleto. La ciencia y el progreso, la libertad y la igualdad, la racionalidad y la autonomía sólo se pueden obtener plenamente más allá del capitalismo.⁴⁴

c. Comparación entre ambas experiencias anteriores.

A partir de este resumen ideológico de las dos corrientes que dominaron y siguen dominando el campo jurídico en los estados modernos, en la mayoría de los países del orbe en el Siglo XX, podemos deducir que ni el estado moderno bajo el marco jurídico socialista, ni su forma capitalista de ideología liberal, han podido dar

⁴⁴ Santos, Boenaventura, de Sousa, op. cit., nota 29, pp. 21 - 22.

respuestas satisfactorias para el ser humano. Es más, nosotros consideramos que estos modelos en lugar de mejorar el orden social, económico y político de la humanidad han complicado más los órdenes tradicionales antiguos.

Si bien la situación económica de una parte de la humanidad ha mejorado y la ciencia ha dado pasos agigantados hacia el desarrollo técnico, la pregunta sigue siendo: ¿A qué nos sirve el desarrollo tecnológico si este desarrollo mismo ha acarreado más complicaciones y no ha llevado el hombre hacia la felicidad?

Cualquier mente sensata, diría que de nada sirve el desarrollo técnico si no mejora las relaciones sociales, aún menos si no ayuda a crear armonía entre los pueblos. Podríamos concluir, que tal objetivo no lo han podido alcanzar tanto los estados modernos bajo la filosofía socialista, ni su competidor, el estado liberal capitalista.

John Maynard Keynes y León Trotsky, dos destacados filósofos de las dos corrientes mencionadas han llamado la atención para corregir las graves fallas de ambos sistemas.

El primero se esfuerza –ya entonces- por " refundar" el capitalismo regulándolo, pero anuncia lúcidamente que en caso de fracaso no habría ya otra salida que la guerra civil y la guerra sin más. El segundo ve en su superación comunista la única salida a la descomposición de la sociedad burguesa, pero, de la revolución traicionada en revolución fracasada, presiente cada vez más claramente la catástrofe anunciada, hasta contemplar explícitamente la eventualidad del judeicidio.⁴⁵

Las profecías de estos dos pensadores han acertado, si el primero estuviera presente ahora, vería cómo el capitalismo ha encendido el orbe con guerras y conflictos internos entre las mismas personas de la misma sociedad. La única diferencia es que unos tienen más que lo debido y otros no tienen nada, lo que

⁴⁵ Marx, Karl, Introducción de Daniel Bensaid, op. cit., nota 43, p. 31.

crea tensión entre las dos partes a nivel nacional. Y a nivel internacional las guerras promovidas por el capitalismo mundial han causado millones de víctimas en Vietnam, Irak, Afganistán, y ahora amenaza con otra guerra en Irán. Por otro lado, el socialismo se derrumbó después de que dejó a los pueblos bajo la miseria causada por la dictadura del partido único, la misma catástrofe que predijo el mismo Trotsky.

Concluimos, con una reflexión sobre las dos ideologías tanto liberal como socialista en el sentido de que ambas han errado en encontrar el camino adecuado para una teoría adecuada que permita el manejo equilibrado del estado. Una se fue hacia la veneración del derecho de la propiedad y el sacrilegio de las libertades individuales lo que trajo consigo una descomposición social, consecuencia de estos extremos, ya que ambas tendencias han soltado las riendas a estas libertades, lo que destruyó el tejido social y provocó un individualismo extremo, que amenaza por destruir al ser humano y el medio ambiente.

Mientras que la teoría socialista, llevó el control del aparato del estado a su extremo, al grado de anular las libertades individuales y resumir el ciudadano en una voluntad plural imaginaria y ficticia que al enfrentarse a la realidad resulta ser una voluntad inexistente, que anula toda iniciativa privada, dentro de un estado dictatorial.

Ambas concepciones, no podrán construir un estado equitativo basado en principios humanos que van paralelos con la naturaleza del ser humano y la naturaleza de las cosas, como esta descrita por François Geny, por lo que necesitamos un modelo equilibrado que alcance un punto de justo medio, donde la regla este en armonía con la moral donde el ser humano encuentre un equilibrio entre sus necesidades materiales y sus principios morales, un modelo que este en armonía con su realidad social. François Geny quien ha sido uno de los juristas más destacados de Francia, y quien ha dedicado gran parte de su vida a estudiar el

derecho había descrito la realidad que va con la naturaleza de las cosas, cuando comentó:

... un conjunto de reglas, surgidas de la naturaleza de las cosas y que deben ser deducidas por medio de una interpretación más o menos libre de los elementos sociales, que debe ordenar de cara al bien común. Directamente inspirado en la justicia y la utilidad social, su esencia le coloca muy por encima de la fuentes formales que sólo son revelaciones empíricas suyas, destinadas únicamente a dirigir los juicios humanos de forma más precisa pero, en sí, siempre incompletas e imperfectas ⁴⁶ .

10. Los desafíos de la modernidad y la crisis filosófica en Occidente, Globalización, crisis y fin de la era del Estado Nacional Moderno.

A finales de los años ochentas el mundo ha visto caer el Muro de Berlín, con este hecho histórico, los filósofos como Samuel Huntington y Francis Fukuyama han comenzado a predecir una dominación de la teoría capitalista, Fukuyama en su obra el Fin de la Historia y el último hombre, hablaba de una hegemonía de la civilización occidental, Pero lo que no han llegado a predecir tanto Fukuyama como Huntington⁴⁷ es que la caída del bloque socialista, fue un hecho que puso al descubierto la realidad de la teoría liberal y sus peligrosos objetivos para la civilización entera.

La caída del Muro de Berlín, no sólo ha provocado el fin de los proyectos socialistas, sino también representaba el punto culminante donde empezó la cuenta regresiva para el fin del capitalismo globalizado. El comienzo de la década de los noventa del siglo pasado, marcó el inicio de una campaña capitalista para

⁴⁶ Geny, François, *Methodo d'interpretation et sources en droit privé positif, Essai critique*, Paris, 1899, p.221.

⁴⁷ Huntington, Samuel P, *Choque de civilizaciones*, 4^a ed, Editorial Paidós, Buenos Aires , 2001.

dominar a los países que resistían al liberalismo político y económico. La Segunda Guerra del Golfo en 1991, ha representado el comienzo de esta campaña, que continua hasta nuestros días.

Sin embargo los hechos han comprobado que esta campaña ha llegado a su fase terminal con un fracaso total tanto en Irak como en Afganistán.

La resistencia que mostraron los pueblos de estos países ha provocado no solamente el fracaso del proyecto liberal, sino que contribuyó a acelerar su ocaso, las crisis han golpeado a todos aquellos que apostaron por ampliar su dominio, en todos los aspectos, económicos, políticos y morales.

El desarrollo histórico de los hechos, ha mostrado que el modelo del estado moderno está al servicio de unos cuantos, sin guardar respeto a los intereses de la mayoría hasta en los mismos países capitalista. Ya que en contra de la voluntad de la mayoría de los pueblos de occidente, los núcleos capitalistas emprendieron las guerras mencionadas, lo que nos da una pauta para reflexionar si realmente el estado nacional moderno está al servicio de los ciudadanos, o se trata sólo de un instrumento de control que sirve a un núcleo de capitalistas que no dudan en romper cualquier regla fuera nacional o internacional, para conseguir sus objetivos de dominio y para ampliar su mercado cueste lo que cueste.

El sistema jurídico Internacional representado por las Naciones Unidas es controlado por los mismos que quieren la manipulación de la leyes, en lugar de buscar justicia. La legitimación de la guerra en Irak por parte de Naciones Unidas fue una derrota moral al espíritu de Naciones Unidas y dio la pauta de una crisis moral a nivel de esta organización, así como en la conciencia de toda la humanidad especialmente en occidente, después de que el mundo haya atestiguado cómo los pretextos para emprender la aventura militar en Irak se han desmoronado paulatinamente.

Las guerras auspiciadas por los neoconservadores, apoyados por las teorías tendenciosas de Fukuyama y Huntington, así como por los sectores conservadores tanto en los EUA como en Europa, no hicieron más que precipitar el fin de la ventaja occidental frente a otras potencias, porque mientras Estados Unidos y sus aliados europeos, estaban entretenidos en guerras imperiales peores a las de Vietnam, otras potencias como China, Brasil, Turquía, India y Rusia sacaron ventaja de esta situación.

La globalización económica que representa una globalización del modelo económico, político y social occidental sufrió duros golpes con los fracasos en los frentes mencionados. Después de un periodo corto, que hemos visto a partir de los noventas de un estado global en gestación, la institución del Estado Moderno hizo un intento de metamorfosis para pasar del Estado Nacional a un estado globalizado, pero este modelo fue enterrado con las derrotas militares mencionadas lo que fue traducido en crisis económicas que dieron un golpe mortal al modelo económico neoliberal. La misma globalización que consideramos que fue un intento de globalizar la cultura de consumo occidental, como opina Massimo Cacciari:

Yo creo que precisamente en torno a este problema ha acontecido o está aconteciendo la "revolución" de Europa (y, por tanto, del mundo, ya que la globalización no significa otra cosa que occidentalización).⁴⁸

Con el intento fracasado del capitalismo por adueñarse de la riqueza de Irak y abrir el mercado del Medio Oriente como puerta para conquistar el mercado de los países islámicos, en el marco de la estrategia anunciada por el Gobierno estadounidense conocida como la construcción del Nuevo Medio Oriente, a manera del lema que levantó la administración de George Bush junior y Tony Blair. Este intento que fue el proyecto principal de la administración de Bush, ha enfocado toda la maquinaria económica y bélica de occidente hacia este esfuerzo

⁴⁸ Cacciari, Massimo, op. cit., nota 36, p. 33.

de guerra, en él, participaron todas las potencias occidentales y no occidentales que estaban a favor del proyecto neoliberal como el caso de Japón y Corea del Sur, ésto, le dio alivio a muchas regiones que quisieron liberarse de la política neoliberal para emprender modelos económicos y políticos libres emanados de la voluntad popular. La región de Sudamérica es un buen ejemplo, ya que sin la guerra de Irak y Afganistán, los gobiernos de corte nacional, libre del control del capitalismo mundial y de las grandes corporaciones, nunca hubieran podido llegar al poder, como el caso de Bolivia, Venezuela, Argentina, Ecuador y Brasil.

Todos los acontecimientos mencionados, anunciaron el fin de una era y el comienzo de otra. El fin de la era del capitalismo globalizado y el inicio de la gestación de un nuevo orden mundial, donde la institución del Estado Moderno tendrá que desaparecer poco a poco.

Este periodo transitorio que estamos presenciando, está caracterizado por tres fenómenos que dominan el panorama jurídico, político internacional:

Primero: A nivel teórico: estamos en una era marcada por un caos filosófico donde todas las tendencias filosóficas están sujetas a fuertes discusiones y cuestionamientos. A ésto, se le agrega que tanto la teoría socialista como la capitalista, ambas dominantes en la escena mundial, no han podido dar soluciones a los problemas reales del ser humano.

Segundo: A nivel Jurídico y político: todas las estructuras jurídicas y políticas existentes están padeciendo las consecuencias de este vacío teórico, incluyendo la pérdida de confianza de los ciudadanos en las estructuras del estado moderno en los tres niveles, legislativo, ejecutivo y judicial, por la corrupción galopante. Indudablemente los factores mencionados, demuestran la crisis estructural del Estado Moderno que carece de progreso, por la falta de lo que se considera como indispensable en cualquier organización social y nos referimos aquí al marco teórico, o dicho de otra forma un orden jurídico que goza de eficacia y validez.

Tercero: A nivel socioeconómico: los dos factores mencionados tienen consecuencias profundas sobre el orden socioeconómico de los países. La crisis económica que se desató en el 2008, no es una crisis como las crisis cíclicas que han padecido las economías en los últimos siglos, posteriores a la formación del estado moderno, sino que es una crisis estructural, que fue el resultado directo del desarrollo mal orientado que ha experimentado el ser humano en la era moderna.

Debido a las diferentes crisis mencionadas, y a los fenómenos de orden socioeconómico y político que se multiplicaron con la debilidad del Estado Moderno, se dio una transformación incompleta y fracasada de esta institución a un mega estado moderno globalizado.

Las instituciones que surgieron con esta transformación y que trataron de controlar a los países periféricos a nivel militar a través de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), a nivel político, a través del Consejo de Seguridad de la (ONU), a nivel económico a través de la Organización Mundial de Comercio (OMC), la Organización de Comercio y Desarrollo Económico (OCDE), el Banco Mundial (BM), y el Fondo Monetario Internacional (FMI). Y a nivel jurídico a través de las organizaciones de Naciones Unidas y sus órganos como el Tribunal Penal Internacional, para citar algunos. Este fracaso hizo que esta metamorfosis dentro del estado perdiera su efectividad, lo que acarrió un descontrol y un caos institucional. Esta situación nos lleva a preguntar junto con Massimo Cacciari si hay algo más allá del estado nacional moderno?

¿Sabremos reinventar nuevas formas de comunicación, más allá del Estado?, ¿Puede todavía existir una política más allá del Estado? Éste es el gran desafío al que los pueblos europeos están llamados a responder.⁴⁹

⁴⁹ Ibidem, p. 22.

Pero no sólo los pueblos de Europa están llamados a responder a esta pregunta, sino toda la humanidad tiene que buscar otro modelo de institución más allá del Estado Moderno que ha mostrado ser una institución sectorial al servicio de unos grupos muy limitados dentro de la sociedad. Todos estamos ante la responsabilidad de buscar otro modelo más justo que sustituye al modelo caduco del Estado Moderno.

B. Desarrollo de la teoría del Estado Islámico.

Cuando hablamos del desarrollo del Estado Islámico, nos referimos a un sistema jurídico distinto al modelo del Estado Moderno, y cuando decimos moderno, sólo nos referimos aquí al estado desarrollado en los estados occidentales para distinguirlo del otro modelo islámico. Para poder hacer una distinción entre los dos sistemas hace falta revisar el marco teórico del estado musulmán, para analizar luego las aplicaciones que tuvo esta teoría en la práctica en los países musulmanes y finalmente hacemos una comparación entre los dos sistemas, concluyendo sobre la posibilidad de la laicidad en el sistema jurídico islámico y la situación actual del Estado Islámico.

Pero antes de avanzar en la investigación de este modelo y la comparación entre el modelo islámico y el modelo del estado moderno, es de gran importancia mencionar que nuestra intención en comparar ambos modelos, es demostrar que el modelo del Estado Islámico tuvo un desarrollo diferente a su par occidental, además de que el principio de la laicidad en este modelo no tuvo el mismo impacto que tuvo en el modelo occidental, lo que ayudó al Estado Islámico al menos en su versión original a ser menos corrupto que el estado moderno, lo que comprueba la importancia de los principios religiosos y morales en un buen gobierno. La última idea es de gran importancia y serviría para contribuir en una idea esencial de esta investigación, que consiste en la necesidad de regresar a implementar los principios morales, como medio para subsanar las heridas causadas al buen gobierno durante la era moderna y para comprobar que la idea de la laicidad es una idea de carácter filosófico con fines liberales, cuyo objetivo final es vaciar el

ser humano de toda carga moral para poder dominarlo con más facilidad y aplicar con más facilidad la filosofía del mercado.

Antes de continuar con la investigación, es de suma importancia también mencionar que el modelo del estado islámico que vamos a estudiar es distinto al modelo que rige ahora en la mayoría de los países islámicos debido a factores históricos que vamos a mencionar en el transcurso de este trabajo y que tienen que ver con la caída del Califato el modelo ideal para el establecimiento de un estado islámico, aunque estamos viendo un regreso progresivo hacia el modelo original que reinaba antes de la era colonial de manera gradual, especialmente en países como Turquía, Egipto y Libia después de la revolución.

1. Estado Islámico, marco teórico.

En esta parte relacionada con el marco teórico del Estado Islámico, vamos a analizar la filosofía del estado musulmán, para poder entender este sistema. Para empezar hay que mencionar que el Corán, la constitución del sistema islámico fue el primer documento político que mencionó el término Estado como lo entendemos ahora. Cuando se habló de la necesidad de hacer justicia en la sociedad en el Estado Islámico, en este contexto, se mencionó la obligación que tiene la comunidad, para dividir los bienes que obtiene la tesorería del estado entre los pobres, los viajeros⁵⁰ y los huérfanos:

Lo que Alá le dio a su mensajero procedente de los habitantes de las aldeas, pertenece a Alá y al mensajero, a los parientes y a los

⁵⁰ Aquí el término los viajeros se refiere a los inmigrantes que viajan lejos de su patria y necesitan ayuda y puede entenderse como lo que se entiende en nuestros tiempos por refugiados.

huérfanos, a los pobres y a los viajeros; para que así no haya un Estado de ricos y privilegiados entre ustedes ⁵¹.

El estado islámico no es un estado teocrático como opina la mayoría de los juristas occidentales que no han profundizado sus estudios en relación a este tema, pero tampoco es un estado democrático al estilo occidental. Sino una Teocracia, como lo describe Abu Al Ala Almaoududi⁵², porque por un lado, la constitución del estado musulmán es el Corán, un libro revelado al Profeta Mohoma que reconoce y contiene una gran parte de los principios de la Biblia, y donde podemos encontrar los principios esenciales a los cuales el estado musulmán debe sujetarse. La soberanía en el sistema islámico no es para el pueblo sino para Alá -Dios en árabe-. En el Corán leemos:

*Aquel que no juzgue según lo que Alá ha hecho descender ... Esos son los injustos*⁵³.

Por otro lado es democrático, porque el gobierno no está bajo el mando de un grupo de sacerdotes o religiosos sino bajo el mando de un grupo de líderes civiles elegidos por las elecciones, con una diferencia muy importante, las elecciones no siguen el mismo proceso que se conoce ahora en el marco del estado moderno sino través de la Shura⁵⁴, según los mandatos del Corán donde leemos:

⁵¹ Corán, *capítulo de la Concentración*, Versículo 7, Editorial Complejo el Rey Fahd para la impresión del texto del Corán, trad de Abdel Ghani Melara Navio, Riyadh, 2003.

⁵² Al Maoududi, Abu Al Ala, *Teoría Política Islámica*, traducción al árabe, Mohamed Assem Al-haddad, (TLA) desde el árabe, Editorial Dar al Fikr, 3ª edición, Cairo, 1950, p. 31.

⁵³ Corán, capítulo de *la Mesa servida*, Versículo 45, op.cit., nota 51.

⁵⁴ *Shura* es un principio y pilar esencial para el ejercicio de la gobernabilidad en el Estado Islámico y se aplica en todos los niveles del gobierno islámico tanto legislativo como ejecutivo y judicial, así como a nivel administrativo y consiste en

*Aquellos que se consultan entre sí*⁵⁵

Éstos, son políticos que no tienen ningún poder religioso, salvo el merito que podrían tener al ser políticos con principios éticos y comprometidos con la Shariá⁵⁶, esta ley, que contiene los principios que rigen todos los aspectos de la vida, política, económica y social de la sociedad islámica. El Consejo de la Shura, debe elegir el líder más competente, según sus habilidades políticas, militares y sus valores éticos, sin embargo ser un musulmán practicante es una condición elemental en el líder, que el consejo de la Shura debe considerar en la toma de su decisión.

La teocracia islámica se distingue de la teocracia conocida en Europa en la Edad Media, porque hay un proceso electoral muy riguroso donde no hay cabida a los privilegios para nadie, sólo el grado de formación y de la ética son los elementos que determinan quienes podrían presentarse a las elecciones en el sistema político islámico⁵⁷.

consultar con los demás antes de tomar una decisión en cada asunto que podría ser de manera institucional o a nivel de las relaciones entre dos órganos o responsables, el principio de la shura no sólo se limita a los asuntos de carácter político y jurídico sino que se aplica también a la vida cotidiana de cada musulmán, el Corán que representa el guía de los musulmanes, llama a todos a consultarse mutuamente antes de tomar decisiones cruciales.

⁵⁵ Corán, Shura, versículo 38, op.cit., nota 51.

⁵⁶ El término *Shariá* lingüísticamente viene del término árabe Shirá que significa el camino fácil que el agua sigue cuando fluye, en el aspecto jurídico, Shariá, es un conjunto de reglas generales que iluminan el camino y que están plasmados en el Corán y la Sunna que abarcan todos los aspectos de la legislación desde lo civil y lo familiar hasta lo penal pasando por el derecho comercial y corporativo.

⁵⁷ Al Maoududi, Abu al Ala, op. cit., nota 52, p. 30.

Aunque hay una minoría entre los musulmanes Shiitas que cree en el derecho de los descendientes del Profeta Mahoma para ser elegidos; pero este grupo es muy reducido entre los musulmanes Shiitas, tomando en cuenta que toda la comunidad chiita no representan que el 10 % de toda la población musulmana, así podemos llegar a la conclusión de que sólo una minoría, entre la minoría, son los que adoptan esta Fatwa⁵⁸. El sistema jurídico islámico, concede una soberanía limitada a la nación islámica y considera que las normas deben ser dentro del marco de unos principios predeterminados, por el Corán y la Sunna, que representan las dos fuentes principales del Derecho Islámico (Shariá) y que vamos a explicar en los siguientes párrafos.

El Corán es la fuente principal del Derecho Islámico, desde el cual emanan las otras fuentes y es la línea que guía a las fuentes restantes subordinadas. Es la constitución del sistema jurídico islámico. Ninguna de las otras fuentes puede contradecir los principios generales del Corán. Si en las legislaciones seculares la constitución representa la ley suprema, donde todas las normas menores deben obedecer para no romper con el principio de legalidad, lo mismo podemos decir sobre el Corán, que representa la ley suprema, que tiene que ser respetada para no romper con los objetivos de la Shariá (Ley Islámica)

El Corán en todas sus reglas tiende a objetivos esenciales que se resumen en los siguientes puntos:

⁵⁸ La *Fatwa* , es un decreto o una norma jurídica a la cual se recurre cuando se hace una interpretación jurídica de un mandato de la Ley Islámica de la Shariá, la Fatwa también puede ser el resultado de una acción de analogía a través de la cual se resuelve un caso no mencionado por el Corán ni por la Sunna, comparando el caso desconocido, con los juicios resueltos y mencionados por las fuentes de la Shariá sacando un juicio desconocido de un juicio conocido utilizando la analogía y los principios de la lógica. Este ejercicio es usado por los jueces musulmanes en la cortes cuando no encuentran una regla en el Corán ni en la Sunna para resolver un caso.

- Romper con todas las reglas no razonables en las tradiciones de los pueblos.
- Instruir y renovar la sociedad sobre la base de la fe. Para construir una sociedad armónica basada en los principios humanos y la ética, el Corán ha dotado estos principios con una obligación legal. Todos los principios tienen como fin la realización de los siguientes objetivos:
 - La igualdad en los derechos sin discriminación alguna entre los seres humanos sin importar su raza, religión o sexo.
 - Llamar a la virtud y prohibir lo reprobable y el mal.
 - Llamar a la paz entre las comunidades y los pueblos, aunque fueran enemigos de la nación islámica, y no usar la fuerza salvo en caso de legítima defensa necesaria.

En este marco el Corán señala:

*Puede ser que Alá ponga afecto entre vosotros y los que hayáis tenido como enemigos... Alá es Poderoso y Alá es Perdonador y Compasivo. Alá no os prohíbe que tratéis bien y con justicia a los que no os hayan combatido a causa de vuestra creencia ni os hayan hecho abandonar vuestros hogares. Es cierto que Alá ama a los equitativos.*⁵⁹

- Dotar al ser humano de derechos fundamentales que les permitan vivir en libertad.
 - El respeto al derecho de la propiedad privada.
 - El respeto a una vida digna: Tanto el Antiguo Testamento como el Nuevo Testamento, así como el Corán, en mayor o menor medida, aportaron innovaciones en materia normativa y sobre todo en los derechos y deberes.
 - El derecho al trabajo.
 - El derecho a la libre creencia

⁵⁹ Corán, *capítulo de la examinada*, versículos, 6 y 7 , op. cit., nota 51.

- El derecho a la libertad: Cualquier estudio al concepto y a la realidad de la libertad en el Islam, debe tener en cuenta, además de las manifestaciones externas de la libertad en el plano de la acción, la libertad interior que está relacionada con la experiencia del ser que nos transforma. De tal manera que las formas externas de la libertad tomen para los musulmanes un sentido completamente distinto. En los tiempos modernos, los hombres han obtenido muchas formas exteriores de libertad, pero también han perdido aquella libertad absolutamente fundamental que es la libertad de ser uno mismo, de ser el alma inmortal que reside en la proximidad del sí, y que goza de la inmortalidad y la libertad a causa de su misma naturaleza en su aspecto bueno.

- El derecho de cada persona sin importar su situación jurídica a un juicio justo.⁶⁰

La Sunna es la segunda fuente de la legislación islámica y consiste en los hechos, dichos y actos del Profeta Mahoma, así como los actos no reprobados por él. En la Sunna también se incluyen los actos y dichos de los compañeros del profeta Mahoma, que no fueron reprobados por él. Otras escuelas incluyen en la Sunna los actos de los Profetas Abraham, Isaac, Jacobo, Moisés y Jesús, anteriores al Profeta Mahoma, ya que el Corán los reconoce y los pone al mismo rango que el Profeta Mahoma, quien narró muchos de sus actos y costumbres.

La Sunna que incluye los hechos, dichos, actos del Profeta, sus compañeros, y los profetas anteriores, deben obedecer a ciertas condiciones para ser reconocida como tal.

La primera condición, es la certeza del narrador, la cual se obtiene a través de lo que se llama en el Derecho Islámico *Isnad*.⁶¹

⁶⁰ Al Hageel, Sulieman Abdul Rahman, *Human Rights in Islam and Refutation of the Misconceived Allegations Associated with these Rights*, 2a ed, (TLA) del Inglés, Librería Nacional el Rey Fahd, Riad, 1999, pp.71-73.

La segunda condición para que la *Sunna* fuera reconocida como tal, es que no sea abrogada por el Profeta a través de otro acto o dicho posterior.

Hay otras fuentes de menor jerarquía que se llaman fuentes secundarias, como el **consenso**, conocido como *Ijmá* en árabe, y consiste en la aprobación de la norma por todos los presentes en el Consejo de representantes o lo que se conoce como el consejo de la Shura. La historia ha comprobado que en caso de alguna objeción sobre la decisión, los representantes deben consultar con los representantes opuestos para convencerlos de la equidad de su decisión y su apego a la justicia y la equidad, objetivos del Derecho Islámico.

Los representantes del Consejo son expertos del Derecho Islámico reconocidos entre la gente de su comunidad por ser personas con un elevado grado de ética, deben ser expertos en el tema a tratar, cuando se busca una solución a un problema de carácter técnico. Pero la rectitud reconocida por la comunidad, es una condición para participar en este consejo. En el consejo de consenso no sólo participan los expertos en Derecho Islámico, sino que se recurre a expertos en campos del tema expuesto para una resolución, para que opinen y participen en el dictámen de la resolución, en su aspecto técnico, la misma resolución que sería una ley, después de su revisión por los expertos en Derecho Islámico.

La comparación analógica conocida en árabe como *Kiás* es otra fuente secundaria, del Derecho Islámico y consiste en comparar casos resueltos que comparten las mismas características para resolver casos similares que no han sido resueltos, o sea sacar de una regla relativa a un caso resuelto otra regla para un caso no resuelto, debido a la intersección en los juicios entre ambos casos. La

⁶¹ Consiste en la sucesión de los narradores rectos, creíbles y justos, según la calificación de la Shariá, a quienes se les ha comprobado ser compañeros del profeta o familiares o compañeros de los compañeros del profeta que fueron reconocidos por las cuatro escuelas reconocidas de la doctrina islámica. Todas las cuatro escuelas del derecho islámico en la corriente sunnita que representa el 90% de los musulmanes, están de acuerdo sobre los narradores reconocidos.

comparación y el razonamiento son dos métodos que se complementan entre sí para resolver los casos pendientes, que no fueron mencionados en el Corán ni en la Sunna, las dos fuentes principales, los mismos principios que se usan para encontrar una solución a un caso novedoso.

Es una búsqueda usando las técnicas de analogía que hacen los miembros del Consejo de Consulta (*Maylis Shura*) o el juez, para resolver los casos que no están mencionados por las fuentes principales del Derecho Islámico.

Inclinarse a los intereses y evitar los perjuicios, conocida en árabe como *Massalih Morsala*, es otra fuente secundaria y trata asuntos particulares donde un asunto puede ser resuelto a través de una resolución específica en beneficio de la sociedad, siempre que haya un interés y se trate de hacer un bien particular que no afecta la sociedad o el bien común. Este juicio también no debería oponerse a los principios de *la Shariá*.

El sistema jurídico islámico, esta sujeto a un código penal conocido como los límites *Hudud*⁶², el cual es considerado por los juristas islámicos como el guardián del Estado Islámico de los desvíos y los abusos que podrían darse en la sociedad, ya que determina las libertades y sus alcances con apego a los principios de *la Shariá*.⁶³

Los juristas islámicos, comparan a los límites con las púas que cercan una propiedad, para evitar la entrada de los intrusos y los malhechores, así, como las púas protegen a la propiedad, los límites o *Hudud* como se conocen en *la Shariá* protegen el tejido social para evitar la entrada de las malas costumbres y los modales perversos que ponen en riesgo la integridad de la comunidad islámica.⁶⁴

⁶² Al Maoududi, Abu Al Ala, op. cit., nota 52, p. 36.

⁶³ Ibidem, p. 37.

⁶⁴ Idem.

Al mencionar los límites en el sistema islámico me recuerda a un comentario que François Geny había hecho en relación a los límites, en el campo jurídico. No tengo la certeza de si este gran jurista francés había estudiado el sistema islámico, pero sus comentarios en relación a los límites en la disciplina del derecho es de gran importancia y vale la pena mencionarla porque se parecen a los que encontramos en el sistema islámico, la Shariá, ya que Geny comentó en su obra *la Méthode*, que la libertad individual sólo podrá asegurarse cuando se conozcan sus límites. Éstos, deberán ser establecidos por la ley escrita.⁶⁵ La misma ley escrita que encontramos en el Corán sobre las sanciones a los actos criminales y que son de orden público en *la Shariá*, sólo puede considerar no aplicar algunas sanciones en algunos casos específicos como el hecho ocurrido en la época del gobierno de Omar, el segundo *Khalifá* quien acordó con el Consejo de la Consulta *Maylis Shura* detener la aplicación del límite o la sanción del robo en una época de sequía.

2. El Estado Islámico, en la práctica.

No podemos entender el modelo del Estado Islámico sin dar un repaso histórico a la situación política después de la muerte del Profeta Mahoma. Pero antes de adentrar en la época posterior a la muerte del Profeta es de suma importancia entender la estructura social del Estado Islámico antes de este acontecimiento histórico, porque él, no sólo fue un líder religioso, sino un gran líder político, fue él, quien sentó las bases del Estado Islámico, pero es a partir de su muerte que empieza la verdadera lucha política que marcó el desarrollo del Estado Islámico, hasta principios del Siglo Veinte, con la caída del Imperio Otomano. Con ello, empieza otra época que valdría la pena estudiar para poder entender la situación actual reinante en el Mundo Islámico y entender la tensión que estamos presenciando en el mundo islámico y entre el mundo islámico y las potencias occidentales.

a. Época del profeta Mahoma.

⁶⁵ Geny, François, op. cit., nota 46, pp. 200 - 203.

El establecimiento del Estado Islámico comienza con la inmigración del Profeta Mahoma de la ciudad de la Meca a la ciudad de Medina, cuando las tribus árabes en la Meca rechazaron el llamado de Mahoma a adoptar la religión islámica que atenta contra los privilegios de los comerciantes árabes que lucraban con la venta de los esclavos, y los dioses, así como el rechazo del Islám a los principios de la sociedad árabe en la Meca, como la esclavitud y el rechazo a la usura y a cualquier obediencia salvo la obediencia a Alá. Esta filosofía molestó a las tribus árabes en la Meca, lo que llevó a una persecución a los nuevos musulmanes. Esta situación llevó a Mahoma a abandonar la Meca para pedir asilo a los habitantes de la Medina, entre quienes había dos grandes tribus que aceptaron adoptar la religión islámica. El 22 de septiembre de 622 de la era cristiana, Mahoma y sus seguidores se fueron de la Meca y se establecieron en la ciudad de Medina.⁶⁶

A partir de esta fecha comienza la era musulmana conocida como la Higira⁶⁷. En Medina, el Profeta Mahoma con el apoyo de dos tribus árabes conocidas los *Aous* y los *Khazray*, estableció el simiento del primer Estado Islámico, diez años más tarde regresa a la Meca después de un tratado firmado con las mismas tribus que lo habían sacado de la ciudad precisamente diez años atrás.

Los habitantes de la Meca estaban esperando que Mahoma se vengara, debido a la persecución sufrida por sus seguidores diez años atrás, pero la respuesta de Mahoma fue generosa, ya que evitó cualquier agresión contra todos los habitantes de la Meca que no obstaculizaran los ritos de la peregrinación para los musulmanes. Con la entrada pacífica de Mahoma y sus 10 mil seguidores a la Meca, la mayoría de sus habitantes adoptaron el Islam, y con este acontecimiento

⁶⁶ *Enciclopedia de la familia islámica*, (TLA) desde el árabe, <http://islam.aljayyash.net/encyclopedia/book-8-34>

⁶⁷ Quiere decir inmigración en árabe y se refiere al hecho histórico que cambia la situación política, económica y social de la Península Arábiga con el establecimiento del núcleo del Estado Islámico en la ciudad de Medina, el mismo hecho que ocurre con la inmigración a la ciudad de Medina.

las demás tribus árabes en la Península Arábiga se adhieren al Estado Islámico naciente salvo algunas tribus cristianas y judías que se apegaron a su religión, de esta forma, comienza otra era en esta región.⁶⁸

Durante los diez años que duró la permanencia de Mahoma en la ciudad de Medina, se esforzó en establecer los principios de la religión que serían el guía de sus seguidores más adelante. La filosofía del Estado Islámico se basó sobre dos principios esenciales, el primero es la adoración a un sólo Dios e instó a la humanidad a liberarse de todo tipo de idolatría; el Profeta Mahoma llamó a sus seguidores a sentirse libres de todo tipo de esclavitud, sin importar su carácter, que sea esclavitud a otro ser que no fuera Dios, esclavitud a cualquier cosa material y a cualquier otro tipo de idolatría mundana. En el plano social llamó a sus seguidores a amar a sus semejantes de la misma manera de como ellos aman a sí mismos, y de rechazar la injusticia , luchar en contra quienes la ejercen y de respetar a los seguidores de otras religiones, mientras ellos no persigan a los musulmanes.

La justicia fue uno de los pilares del llamado de Mahoma. Un gobernante no puede ser un buen creyente, a menos que luche por la justicia aunque esa lucha vaya en contra de sus intereses.

¡ OH creyentes ! Sean justos y den testimonio aunque vaya contra vosotros mismos o contra sus padres o sus familiares más cercanos⁶⁹.

Vosotros que creéis! Sed firmes en favor de Alá, dando testimonio con equidad. Y que el odio que podáis sentir por unos, no os lleve al extremo de no ser justos. ¡Sed justos! Esto se acerca más a la

⁶⁸ *Enciclopedia de la familia islámica*, op. cit., nota 66.

⁶⁹ Corán, capítulo de *la Mujeres*, versículo 135, op. cit., nota 51.

*temoridad. Y temed a Alá, es cierto que Él conoce perfectamente lo que hacéis.*⁷⁰

Otro principio que fue el pilar del Estado Islámico en la época de Mahoma, es el llamado que debe llevar cualquier musulmán verdadero y que consiste en el principio conocido como el llamado a la virtud y la reprobación del mal⁷¹, cualquier persona debe creer en este principio y obrar en consecuencia. Sin ello, el musulmán sería falso, la lucha contra el mal debe ser con convicción, sin importar los sacrificios que uno tendría que hacer para alcanzar este fin.

Said Al-Khodari narró que el Profeta Mahoma dijo:

⁷⁰ Idem, capítulo de la mesa servida, versículo 8.

⁷¹ Este principio es uno y el de más alto grado en la Shariá y consiste en que el musulmán tiene una obligación de no poder estar indiferente ante quienes obran o provocan el mal, y debe denunciarlos públicamente y llamarlos a rectificar su conducta, la Shariá llama al musulmán a luchar para cambiar los actos nocivos y parar a quienes los provocan, si no puede cambiar la situación en la práctica, tiene la obligación de denunciar las conductas erróneas alzando su voz como viene estipulado en la Shariá y en caso de no estar en condiciones de poder cambiar la situación en la práctica o denunciar los hechos con su voz, tiene la obligación de reprobos los hechos en su corazón, la Shariá considera este tipo de reprobación que se hace a nivel del corazón sin manifestarla al mundo exterior, por temor o por otra situación, como el más bajo nivel de fe, pero aunque en este nivel la persona no ha podido cambiar la situación sobre el terreno queda libre de cualquier culpa mientras haya lugar a circunstancias que le impiden cambiar las cosas en la práctica, la intención de la persona representa otro principio muy importante en la Shariá, la buena fe es tomada en cuenta en estos casos, y en todo acto jurídico en el sistema jurídico islámico.

Si alguien de ustedes ve algún hecho reprobable su deber es cambiarlo con sus manos, si no puede, tendría que cambiarlo reprobándolo con su lengua y si no puede debe por lo menos rechazarlo en su corazón y este grado es el más bajo de los niveles de fe.⁷²

En este espacio no podemos mencionar todos los principios que guían la ideología del Estado Islámico pero de los dos principios anteriores se derivan muchos más. En seguida abordaremos algunos aspectos que el Profeta Mahoma ha seguido en su liderazgo como dirigente del Estado Musulmán en su vida.

Uno de los pilares del Estado Musulmán en la época de Mahoma fue el Consejo de la Shura, *Maylis Shura* un órgano que reúne a los líderes de las tribus de la Península Arábiga, así como los diversos sectores de la sociedad para opinar en los asuntos del Estado, antes de tomar cualquier decisión relevante. Se ha comprobado que Mahoma nunca tomó una decisión, sin regresar a consultar a este órgano, que no siempre está compuesto con los mismos miembros sino que cambia según el tema que se vaya a tratar.

Abu Huraira Narró: Nunca había visto un hombre que consulta tanto a sus compañeros como el Profeta Mahoma⁷³.

A partir de esta experiencia, la Shura que significa la aplicación del principio de consultar a los expertos de la sociedad en todos los temas del estado, ha representado un principio medular en cualquier sistema político islámico, es más, ningún sistema de estado de carácter musulmán puede funcionar sin la existencia del Consejo de la Shura o de consulta *Maylis Shura* el órgano que representa la institución más importante en el sistema islámico, ya que a través de este órgano

⁷² Al-hanbali, Ibn Rayab, *El conjunto de ciencias y juicios*, traducción (TLA) desde el árabe, Editorial Al-rissala, Beirut, 2001, p. 243.

⁷³ Al-salabi, ali, mohammed , *la Shura un deber en el Islam*, (TLA) desde el árabe, Editorial Dar Ibn Katir, Beirut, 2010, p. 15.

se eligen todos los otros órganos incluso el mismo jefe del estado islámico que se conoce como el *Khalifá*.

Aunque los principios del Estado Islámico fueron establecidos en gran parte durante la vida de Mahoma, la formación de un Estado al estilo de los Estados Modernos con carácter islámico, empieza a formarse después del fallecimiento de Mahoma y la expansión del Estado a los territorios de Persia y Bizancio. En el siguiente párrafo vamos a dar un repaso a esta época crucial en la formación del Estado Islámico.

b. Época posterior a la muerte del Profeta Mahoma.

La muerte del Profeta Mahoma, ha representado un desafío al Estado Islámico, ya que nunca designó un sucesor para liderar el Estado. Antes de que el Profeta fuera enterrado los líderes de las tribus en la ciudad de Medina se reunieron para designar un sucesor. Cuando las tribus de la ciudad de la Meca supieron que los líderes de Medina se reunieron, los alcanzaron antes de que tomaran alguna decisión.

Las diferencias aparecieron entre dos corrientes, una que argumentaba que los líderes en Medina, tienen derecho a que el *Khalifa*⁷⁴ fuera de las tribus que apoyaron al Profeta, cuando éste, fue obligado a salir de la Meca al exilio. Otra corriente apoya la idea de escoger al *Khalifa*, entre los líderes de la Meca, especialmente de la familia *Koraych*⁷⁵ la más poderosa en la Península Arábiga.

Cuando los ánimos empezaron a desbordarse, *Abu Bakr*, el líder más destacado en la tribu de *Koraych*, tomó la palabra, y dio un mensaje espectacular, donde

⁷⁴ En la terminología de la Shariá *el Khalifa* significa el líder supremo en el sistema jurídico islámico y se refiere a la autoridad que representa al Profeta en el Estado islámico, se elige por el Consejo de la Shura o de consulta – Maylis Shura – en árabe.

⁷⁵ Es la tribu más poderosa en la Península Arábiga en aquella época.

mencionó los privilegios y atributos que tuvieron los líderes rivales de la ciudad de Medina, por haber acogido al Profeta en los momentos más difíciles, no obstante, aclaró que el momento exigía decisiones sabias y acertadas, para salvar la unidad del Estado Islámico. Explicó, cómo las tribus árabes tienen un especial respeto a la tribu de *Koraych*, situación que favorecerá la fuerza del Estado, luego, levantó las manos de *Omar Bin Al-khattab* y de *Obayda Bin Al- Yarrah*, dos miembros respetados de la tribu de *Koraysh* y los presentó como candidatos para ocupar el puesto del *Khalifa*. *Omar Bin Al-khattab* comentó, que el mensaje de *Abu- Bakr*, era un mensaje político bien articulado, que era precisamente lo que él quería escuchar, porque dejó a los líderes de la ciudad de la Medina satisfechos por su contenido con los elogios a su rol en la construcción del estado islámico. No obstante, Omar comentó también, que lo que no le gustó del mensaje de *Abu Bakr*, fue que lo escogieran al mismo *Omar* para que fuera presentado junto con otro como candidatos para ser el sucesor del Profeta en el liderazgo del Estado Islámico, cuando él creía que había uno más apto y competente para este puesto y se trata del mismo orador *Abu Bakr*.

Entonces, Omar pidió a *Abu Bakr* extender su mano, al hacerlo Omar le dijo que apoyaba su candidatura para este puesto, y se comprometió a respetar sus decisiones como líder. Luego lo apoyaron los demás líderes de la Meca, y luego los de la ciudad de Medina y las otras tribus fuera de estas dos ciudades.⁷⁶ Este tipo de elección se llama *la Bayaa*. *Ibn Khaldoun* define a la *Bayaa* como:

El compromiso de obediencia que surge de parte de un ciudadano común hacía su líder para obedecerlo en todas las circunstancias, buenas y difíciles y se llamó la Bayaa, derivado del termino árabe Baá, que significa vender, en referencia al acto de apretar las manos que se

⁷⁶ Salabi, ali mohammed, op, cit., nota 73, p. 30.

*hace al momento de presentar la Bayaa como si fuera un contrato de compraventa*⁷⁷.

La Bayaa es un acto político de soberanía, que representa un contrato entre el pueblo y el gobernante para obedecer a este último, siempre y cuando el líder queda alineado a los principios del Corán y la Sunna. Este acto no es una delegación de Dios como suelen argumentar algunos orientalistas estudiosos del sistema islámico de occidente, que creen ser un sistema teocrático, sin voltear a ver la existencia de un contrato social entre el pueblo y el gobernante que adelanta la teoría del Contrato Social por siglos. Esto, lo podemos corroborar al revisar la definición mencionada de la Bayaa como viene en la obra de la introducción de *Ibn Khaldoun*.

Aunque los europeos no reconocen que la Bayaa como la *describe Ibn Khaldoun*, quien nació en y murió en 1382 de la era cristiana, es una descripción adelantada al contrato social mencionado por Jean – Jaques Rousseau.⁷⁸

Este filósofo en particular y la filosofía europea en general han establecido la existencia de un contrato social teórico entre el pueblo y el gobernante, esta existencia se estableció en la práctica en el sistema político islámico siglos antes de la aparición de la teoría en Europa.⁷⁹

Nosotros creemos que Jean Jacques Rousseau había estudiado la estructura del sistema islámico, encontrando los principios de su teoría del contrato social en la *Bayaa* y en los libros de *Ibn Khaldoun*, un sociólogo muy estudiado y reconocido

⁷⁷ Fawzi, Al Najjar, Hussein, *Islam y Política, investigación en las raíces de la teórica política y el sistema de gobierno en el Islam*, (TLA) del árabe, Editorial Emprenta Al Shaab, Cairo, 1969, p. 174.

⁷⁸ Al Motairi, Hakim, *La Libertad o el Diluvio*, (TLA) desde el árabe, 2ª ed, Kuwait, 2008, p. 21.

⁷⁹ Idem.

entre los letrados europeos de la *Edad Media* y la era del renacimiento. Esta idea no la reconoce Jean Jacques Rousseau, pero en su misma obra menciona que el estado islámico fue un sistema político muy avanzado lo que comprueba que el mismo Rousseau lo había estudiado, cuando comenta:

*Mahoma tuvo propósitos muy sanos, coordinó bien su sistema político, y mientras subsistió bajo el dominio de los khalifas, sus sucesores, la forma de su gobierno fue exactamente uno, y bueno en este sentido*⁸⁰.

Los historiadores, especialistas en el Derecho Islámico como Fawzi Annajar, opinan que la reunión de los líderes musulmanes, posterior a la muerte del Profeta, en una sala de un destacado líder de la ciudad de Medina conocida como la *Reunión de la Sala de Ibn Saeda*, representaba una experiencia democrática única⁸¹.

Creemos, que esta reunión conocida en el sistema islámico como *Maylis Shura* traducido como el Consejo de Consulta, representa el equivalente a una comisión legislativa que reúne a los representantes de las tribus árabes de aquella época y que la discusión que se desarrolló, durante esta reunión es un ejemplo del ejercicio democrático, ya que la elección fue por mayoría. Sólo uno se rehusó a aprobar esta elección y se trata de *Saad Bin Obada*.⁸²

El periodo del *Khalifá* de Abu Bakr perduró tres años, tres meses y diez días, cuando se murió en el año 13 de la era de la Higira, que corresponde al 635 de la era Cristiana. El Estado Islámico apenas tenía 13 años de vida, desde que Mahoma estableció ese estado en la ciudad de Medina, pero los logros eran enormes. En este corto periodo, el Estado Islámico, se extendió en toda la Península Arábiga, partes de Persia, y en toda la parte oriental del Imperio

⁸⁰ Rousseau, Jean Jackes, op. cit., nota 32, p. 160.

⁸¹ Fawzi, Al Najar, Hussein, op. cit. , nota 77, p.174.

⁸² Al Salabi, ali mohammed, op. cit., nota 73, p. 33 -35.

Romano. Antes de su fallecimiento, y por temor a una división en las filas de los musulmanes el *Khalifa Abu Bakr* designó a Omar, otro líder destacado de la tribu de *Koraysh* como su legítimo sucesor, con esta designación, *Abu Bakr* eliminó cualquier posibilidad de conflicto en el Estado Islámico recién comenzado⁸³.

En el plano jurídico y por temor a que se perdiera la fuente principal del Derecho Islámico, con la emigración de los compañeros del Profeta a otros sitios del estado que se expandió a lo largo de Asia y África, ordenó juntar los textos del Corán que estaban dispersos en varios escritos, en pieles y huesos de camellos y hojas de palmera. De esta forma, se consiguió conservar los textos del Corán como fueron relatados por Mahoma⁸⁴.

En esta época, fue establecido el primer sistema de seguro social en la historia, cada individuo en el Estado Islámico recibía una cantidad mensual fija de la tesorería musulmana, sin ninguna diferencia entre los seres humanos grandes o chicos, hombres o mujeres musulmanes o no.⁸⁵

Aicha hija del *Khalifa Abu Bakr* quien fue también esposa del Profeta, narró:

*Mi padre se encargaba de dividir el dinero de la tesorería y cada quien recibía su parte sin diferencia alguna entre hombres y mujeres o entre chicos y grandes.*⁸⁶

Durante la época de Omar, el Estado Islámico se expandió enormemente con la adopción del Islam por grande partes geográficas de Persia y Bizancio, como el caso de Irak, Siria, Palestina. Durante los diez años seis meses y cuatro días, que

⁸³ *Enciclopedia de la familia islámica, historia islámica*, (TLA) desde el árabe, <http://islam.aljaryash.net/encyclopedia/book-6-4>

⁸⁴ Idem.

⁸⁵ Al Motairi, Hakim, op. cit., nota 78, p. 83.

⁸⁶ Ibidem, pp. 76 - 77.

duró la época de Omar, el Estado Islámico se extendió desde el norte del Cáucaso al oriente, hasta las fronteras de Libia hacia occidente y Yemen al sur de la Península Arábiga.

En el campo jurídico, podemos considerar al revisar las instituciones de esta época que el Estado Islámico tenía un sistema jurídico muy avanzado, ya que tenía una constitución de un sistema ejecutivo, y un consejo de consulta que representa al poder legislativo y un sistema de justicia con una organización que respeta la independencia del sistema judicial.

Para una mejor administración, este territorio fue dividido en ocho provincias parecidos a los estados que forman un estado federal, Omar designó un representante que se llama *Wali - Gobernador en árabe* – para cada uno de las ocho provincias, creó un mando militar para cada región, con un mando central único, así como la adopción del sistema de los divanes⁸⁷, que se asemejan a los ministerios del estado moderno.

En la época del *Khalifato* de Omar, podemos hablar de un Estado Islámico con todo el sentido de la palabra, ya que en este periodo se formó una organización administrativa, según cada sector o cada especialidad respetando los principios establecidos por el Corán y por la Sunna. En su época fue construida la primera administración de correos para facilitar la comunicación en su vasto estado, y un departamento de tesorería con un Director General, así como un juez supremo que administraba la justicia en cada ciudad donde todos los jueces estaban bajo

⁸⁷ Diván, es una organización administrativa que se estableció por primera vez en Persia, fue introducida al Estado Islámico, ya que algunos líderes musulmanes de origen persa le preguntaron al *Khalifa* Omar, ¿por qué no adoptar el sistema de los divanes, que tenían los Persas?, ya que no se opone a los principios del sistema islámico entonces Omar lo aprobó.

su vigilancia, denominado el juez de los jueces, que podría ser calificado como un ministro de justicia federal.⁸⁸

El periodo de Omar duró un poco más de 10 años desde 634 hasta 644 de la era cristiana, y estuvo caracterizado por un estado gobernado por gente de principios éticos elevados, el mismo Rousseau, ha reconocido esta realidad como ya habíamos mencionado anteriormente. Podemos afirmar que durante el periodo de Omar el sistema del Estado islámico maduró a tal grado que lo podemos comparar con la organización de un estado federal en la actualidad, sólo con una diferencia, en este estado, sí, la moral y la ética religiosa jugaron un papel central en la vida política, mientras que la institución del Estado federal Moderno esta lejos de tener las características éticas que prevalecieron en el Estado Islámico de aquella época.

El sociólogo francés Gustave Le Bon describe esta realidad en su libro la Civilización de los Árabes cuando comenta:

Loin de chercher à imposer par la force leur croyance aux peuples soumis, comme on le répète toujours, ils déclarèrent partout vouloir respecter leur foi, leurs usages et leurs coutumes. En échange de la paix qu'ils leur assuraient, ils ne leur imposaient qu'un tribut très faible, et toujours inférieur aux impôts que levaient sur eux leurs anciens maîtres. Avant d'entreprendre la conquête d'un pays, les Arabes y envoyaient toujours des ambassadeurs chargés de propositions de conciliation. Ces propositions étaient presque partout identiques

Traducido al español podemos leer:

⁸⁸ Al Motairi, Hakim, op. cit., nota 78, p.78.

Lejos de buscar imponer por la fuerza sus creencias a los pueblos dominados, como se repite con frecuencia, los árabes han declarado respeto a la fe de los otros pueblos, y sus costumbres. En cambio de obtener la paz que éstos pueblos les han asegurado, los árabes sólo han exigido un impuesto muy bajo y siempre inferior a los impuestos exigidos por sus anteriores dominadores.....Antes de emprender la conquista de un país, los árabes mandaban siempre a sus embajadores cargados de mensajes de reconciliación, sus términos siempre fueron iguales.⁸⁹

Gustave Le Bon ha detallado con gran precisión la conducta y los principios éticos que dominaban la administración del Estado Islámico, describiendo las conductas de los gobernantes árabes que han atraído a los pueblos conquistados, la misma opinión que comparte con su compatriota, Jean Jack Rousseau mencionado anteriormente, Le Bon comenta:

La conduite du khalife Omar à Jérusalem nous montre avec quelle douceur les conquérants arabes traitent les vaincus, et contraste singulièrement avec les procédés des croisés, dans la même ville, quelques siècles plus tard. Omar ne voulut entrer dans la cité sainte qu'avec un petit nombre de ses compagnons. Il demanda au patriarche Sophronius de l'accompagner dans la visite qu'il voulut faire dans tous les lieux consacrés par la tradition religieuse, et déclara ensuite aux habitants qu'ils étaient en sûreté, que leurs biens et leurs églises seraient respectés, et que les mahométans ne pourraient faire leurs prières dans les églises chrétiennes.

Traducido al español podemos leer:

⁸⁹ Le Bon, Gustave, *La civilisation des árabes*, (TLA) desde el francés, libros, I y II , 2ª ed, Editorial Sycomore, Paris, 1980, p. 137.

La conducta del khalifá Omar en Jerusalén nos muestra con un dulce mensaje de cómo los conquistadores árabes trataron a los vencidos, lo que representaba un singular contraste con los tratos de los posteriores cruzados siglos más tarde. Omar no quiso entrar en la ciudad santa de Jerusalén que con un puñado de sus compañeros, pidió al patriarca Sophronius acompañarlo durante la visita que realizó a todos los lugares santos siguiendo la tradición religiosa, luego estando en la ciudad declaró que la vida de sus habitantes y sus bienes están seguros y le prohibió a los musulmanes rezar en las iglesias por respeto a los cristianos.⁹⁰

Vamos a continuar con nuestro análisis del Estado Islámico en la práctica. Después de la época de Omar, llega la época de Othman. Omar, al sentir que estaba muy enfermo, designó a seis personajes de los más competentes en su entorno, todos ellos eran capaces de sustituirlo, cada uno podía asumir el Khalifato, pero los instó a que discutieran el tema y luego escogiesen a uno entre ellos como su *khalifa* sucesor. Su consejo era de designar uno entre ellos después de haberlo consultarlo con la mayoría de los musulmanes en la Meca donde residían los representantes de cada tribu.⁹¹

Junto a los elejidos, designó a su hijo Abdullah para participar en la comisión de consulta, pero condicionó su participación a no elegirlo, con esta decisión Omar estableció un principio muy importante en la *Sunna* en el campo de política de gobernanza que consiste en que la sucesión del gobernante no se hereda a sus descendientes. Omar fijó la duración de los trabajos de esta comisión en tres días, porque consideraba que de extender el plazo a más tiempo, sería darle oportunidad a la división, y permitiría descuidar los asuntos de los ciudadanos.

⁹⁰ Idem.

⁹¹ Al-Salabi, Ali Mohammed, op. cit., nota 73, p. 58.

La elección de Othman fue toda una experiencia democrática única, en el sistema islámico, ya que los integrantes designaron a Abdurrahman Ibn Aouf para dirigir el debate entre los miembros del Consejo de Consulta *Maylis Shura*.⁹²

Al abrir la sesión, Ibn Aouf dijo: ¿Quién de ustedes propone a quién? Entonces Zubair dijo: Yo propongo a Alí como sucesor: Y dijo Talha: yo propongo a Othman. Y dijo Saad: Yo propongo a Ibn Aouf. Entonces, la selección se quedó en tres miembros, Alí, Othman e Ibn Aouf mismo quien coordinaba el debate, entonces Ibn Aouf dijo: Si alguien de nosotros los tres aceptara dejar este asunto, lo designaremos para que escogiera al sucesor. Entonces los otros dos se quedaron callados. Y luego se dirigió a ellos y les preguntó: ¿Si yo me retiro de la competencia, dejarían que yo escogiera uno entre ustedes dos y juro por Alá, que buscaré sólo el interés de la nación *Umma*? A lo que los dos respondieron afirmativamente. Luego, se juntó con Alí en privado, y le preguntó: Si yo te hubiera dejado fuera de mi selección ¿A quién propondrías como sucesor? Ali contestó: A Othman. Luego se juntó otra vez con Othman en privado, y le preguntó: Si yo te hubiera dejado fuera de mi selección ¿a quién propondrías? Othman contestó: propondría Alí.⁹³

Al terminar la primera reunión de las consultas, Ibn Aouf, empezó otra ronda de consultas, con los demás representantes de las tribus de la Península arábiga en Medina, con los jefes militares, con los representantes de Siria, Egipto e Irak, preguntó a las mujeres y hasta a los niños, a quien favorecían. Al tercer día, cuando la mayoría de los musulmanes se juntaron para la oración en la Mezquita de Medina, Ibn Aouf, terminando la oración, se levantó y dio un mensaje, en el cual aclaró a la multitud, que después de varios días de consultas, con los líderes y la población, llegó a la conclusión de que la mayoría favorecía a Othman, y le preguntó a la multitud: ¿si aceptaban a Othman como sucesor de Omar? La

⁹² Ibidem, p. 59.

⁹³ Idem.

mayoría otorgó su voto de la Bayaa, considerado como el contrato social en el sistema islámico.⁹⁴

De esta manera se estableció el principio de la *Shura* en la práctica, como el principal elemento en el sistema jurídico islámico, así como fue decretado en la constitución de este sistema representado por el Corán. La *shura* se aplica en todos los temas y en todos los niveles, legislativo, ejecutivo, y judicial. La *Shura* se aplica respetando el marco general y los principios del Corán y la *Sunna*. El Corán estableció este principio esencial, sin fijar la manera de ejercerlo. La *sunna* aclaró este punto cuando el Profeta dijo:

*Ustedes saben lo que convendría mejor, para los temas de sus vidas cotidianas.*⁹⁵

No vamos a seguir enumerando las experiencias del Estado Islámico, sólo bastaría decir que siete décadas después del establecimiento del primer Estado Islámico en Medina, los principios jurídicos que aglutinaban los principios éticos y el buen gobierno, permitieron la expansión del Estado Islámico, desde la Península Ibérica hasta el Caucáso Norte y partes de China y casi toda la India y el Sureste asiático.

En la actualidad en todo este espacio, salvo algunas partes donde el Islam ha dejado de ser la religión principal, como el caso de la Península Ibérica, los musulmanes luchan para reestablecer el tipo de gobierno islámico, que se adapta a la realidad social y económica de la población, basta dar un vistazo sobre el mapa político en el Mundo árabe, después de las últimas revoluciones, para darse cuenta que todos los partidos que tienen en sus programas el reestablecimiento del sistema islámico han ganado las primeras elecciones, tanto en Egipto con el Partido de los Hermanos Musulmanes como en Tunez con el Partido Nahda, así como en Marruecos con el Partido de la Justicia y el Desarrollo. Todos estos

⁹⁴ Ibidem, p.60

⁹⁵ Ibidem, p. 61.

partidos, han comenzado a establecer algunas de las reglas que se adaptan a la Shariá, aunque sus líderes reconocen, que la aplicación de la Shariá es su objetivo, reconocen que se debe ir cambiando la situación de manera gradual debido a la realidad heredada de épocas anteriores, y que no puede ser cambiada de manera brusca, sin causar malestar tanto de parte de los sectores conservadores, que heredaron de la era colonial, una situación donde establecieron alianzas con los intereses de los viejos colonos, como de parte de la comunidad internacional, que tiene un temor no fundado, por el establecimiento de un sistema islámico, debido al desconocimiento de la clase política al sistema islámico basado en la Shariá. Sobre esta nueva realidad alude Mohammed Bouchiji, en un artículo escrito en la revista Opinión personal cuando afirma:

Hoy en día, los escritos políticos y de reflexión en el mundo árabe están repletos de conceptos relacionados con el Estado Civil y su presentación como respuesta al problema que presenta la base ideológica de carácter islámico en el estado moderno, especialmente con la llegada al poder de los partidos políticos de ideología islámica en varios países árabes, ya que el estado nacional en el mundo árabe heredado de la era colonial, sigue padeciendo una crisis de identidad que se manifiesta a nivel de la dualidad que existe en su pertenencia ideológica.⁹⁶

Para resumir hay que aclarar que ni el Corán ni la *Sunna*, han establecido un tipo de gobierno a seguir, sólo establecieron principios básicos para el buen gobierno en el plano político, social y económico, sin fijar un tipo de gobierno determinado. Este sistema flexible, pone un especial énfasis en establecer primero, una creencia sólida como base ideológica, ya que así, permite al sistema ser más eficaz y dota a la norma jurídica con la validez frente a los ciudadanos, y porque considera que la creencia alimenta al estado con un orden de carácter

⁹⁶ Bouchiji, Mohammed, "El estado civil en el mundo árabe: acuerdo político y la problemática cultural", (TLA) desde el árabe, Revista, Opinión personal, Rabat, Marruecos, núm. 55, invierno de 2013, p. 59.

moral, y con la fuerza para que sus seguidores puedan trabajar dejando al lado sus intereses personales y preocuparse por los intereses de la sociedad en su conjunto. Los detalles de la organización social dentro de la sociedad islámica fueron dejados al libre albedrío de los gobernados según las circunstancias de cada época, sin especificar un tipo determinado de organización, lo que deja a la gente la libertad de escoger el esquema adecuado a su realidad socioeconómica, lo único que deben guardar y respetar son los principios generales de la *Shariá*.

Los principios de carácter moral religioso representan la base teórica del Estado musulmán, los mismos principios que no niegan ni prohíben en absoluto los principios de las otras creencias dentro del estado musulmán. Esta base teórica de orden moral fue la que le proporcionó al sistema islámico la eficacia y la validez, como habíamos mencionado y sigue siendo la fuerza de esperanza a centenares de millones de personas en los países musulmanes.

c. Época posterior a la caída del Imperio Otomano y la caída del Califato.

Los cuatro *khalifas* sucesores de Mahoma, aplicaron a la letra los principios del Corán y la Sunna. Con la muerte del cuarto *Khalifa*, Ali, aunque los principios y la experiencia política que establecieron duro muchos siglos después, lo que permitió un florecimiento de la civilización islámica en todos los campos. Sin embargo, el estado musulmán se veía involucrado en diferencias y conflictos, acerca del tipo de gobierno. Los sucesores que llegaron más tarde, salvo en algunas épocas en Andalucía, Iraq y el Magreb Islámico, se olvidaron de la aplicación de muchos principios esenciales de la *Shura*, lo que los llevó a adoptar sistemas políticos que lejos de ser islámicos, favorecían los lazos sanguíneos y tribales del gobernante, lo que provocó una decadencia de este estado y un atraso significativo en todos los niveles, sociales, políticos y económicos.

La caída del Imperio Otomano en 1924 después de su derrota en la Primera Guerra Mundial marca el fin de un Estado Islámico gobernado por el sistema del Khalifato, y representaba el comienzo de la época del Estado Islámico Moderno.

Las fuerzas europeas que vencieron en la Primera Guerra Mundial repartieron al mundo islámico, bajo un plan mejor conocido como la *-Cuestión de Oriente*⁹⁷ que dividió al territorio del Imperio Otomano, con una colonización militar en Egipto, Sudán, Irak, Siria, Líbano y Marruecos, una colonización civil y militar en Argelia, y otra colonización de carácter sustituible en Palestina. Las partes de Asia Central y los territorios musulmanes que pertenecen a China y la India antes de su división se quedaron bajo el dominio Británico.

A partir de estos acontecimientos, surgieron muchos grupos con filiación política de carácter islámico, entre los cuales existen grupos violentos como Al-Qaeda, que reclaman el regreso a los principios del Estado Islámico y entran en conflicto con sus gobiernos, en los estados islámicos modernos, y con los estados occidentales, considerados por estos grupos ser los responsables de la

⁹⁷ Es la operación emprendida por los imperialistas europeos que comenzaron a solucionar rápidamente la “Cuestión de Oriente”. Después de la fracasada expedición de Napoleón en Egipto, Francia ocupó Argelia, estableció “protectorados” en Túnez y Marruecos, y obtuvo derechos especiales en Siria y Líbano. Por otro lado, el ascenso de los ingleses fue fulminante: empezaron por Malta (1815), después “protegieron” la costa de los piratas y el conjunto de los emiratos del Golfo Pérsico (1820), se atribuyeron Adén y Omán (1839), tomaron Chipre (1878), compraron la compañía del Canal de Suez (1875), se apoderaron de Egipto (1882) -después de haber aplastado la revuelta de los Árabes de la Península, y de Sudán (1898). Al mismo tiempo, tomaron posesión de los protectorados de la costa sur de Arabia (de 1886 hasta 1914). Otros imperialismos más débiles, como Alemania, Rusia, Italia y España también tomarían su parte del territorio otomano.

permanencia de los gobernantes musulmanes modernistas corruptos, aliados a occidente, que rechazan la aplicación del sistema jurídico islámico. Los europeos y estadounidenses, fueron vistos como obstaculizadores del proyecto para la reimplantación del Estado Islámico tradicional guiado por los principios que habíamos mencionado.

En este sentido escribe Mahdi Elmandjra:

La gran mayoría de nuestros responsables gozan de poca credibilidad. Sus políticas a nivel económico nacional son atadas por el nepotismo, la indiferencia y de grandes carencias administrativas. La corrupción es una práctica en sus medios. La transferencia de montos exorbitantes al extranjero se ha convertido en algo legítimo que los acaparadores utilizan para asegurar de lejos, la permanencia de su influencia en el interior, y para proteger sus futuros, en contra de los cambios imprevisibles que les podrían sorprender. Tantos factores han contribuido a la caída del orden de los valores morales.⁹⁸

El éxito que alcanzaron los partidos políticos de corte islámico como habíamos mencionado, que optan por el cambio a través del ejercicio político, en Egipto, Túnez, Libia y Marruecos, los mismos países que fueron los protagonistas de las últimas revoluciones, aunque en Marruecos la revolución sólo se hizo a nivel de las urnas, porque el partido que fue hasta la víspera de la primavera árabe uno de los partidos más temidos en el país, ganó las elecciones porque la monarquía en Marruecos se agachó ante la tormenta y aceptó ceder una parte de su poder a favor de los islamistas por temor a perder todo. Esta nueva realidad, es muestra de las aspiraciones que tienen los pueblos de esta región, después del fracaso de los regímenes nacionalistas de corte laico. Los partidos de ideología islámica encontraron la oportunidad para volver a aplicar su modelo político de carácter

⁹⁸ Elmandjra, Mahdi, *Première Guerre Civilisationnelle*, 3ª ed, (TLA) desde el francés, Imprimerie Najah, El jadida, 2006, p. 182.

islámico, tanto en Egipto como en Túnez y Libia, la rama de los Hermanos Musulmanes, ha ganado las elecciones, mientras que en Marruecos ganó un partido islámico moderado, parecido al partido que gobierna actualmente a Turquía.

Sobre esta nueva realidad escribe el periodico británico The Guardian:

Welcome to the age of "political islam", which may prove to be one of the most lasting legacies of the Arab spring. It is not only in Egypt that an unprecedented Islamist political moment is playing out. In the recent Tunisian elections the moderate Islamist Ennahda party was the biggest winner, while Morocco has elected its first Islamist prime minister, Abdelilah Benkirane.

Traducido al el español podemos leer:

Bienvenidos a la era del islam político, que ha comprobado ser el último gran legado de la primavera árabe. No sólo en Egipto donde el islam político esta jugando un rol sin precedente. Sino tambien en Túnez donde el partido islámico moderado Ennahda, fue el gran ganador, cuando en Marrueco, por primera vez el primer ministro fue Abdelilah Benkirane un islamista.⁹⁹

3. Estado Islámico y la posibilidad de laicidad.

Los juristas en el los países musulmanes han debatido este tema ampliamente, entre ellos se destacan dos grandes corrientes:

La primera: es adoptada por los liberales, quienes opinan que los países musulmanes pueden optar por un régimen laico, y dejar la religión en las Mezquitas, igual como se hizo en occidente.

⁹⁹ Beaument, Peter, " *Political Islam poised to dominate the new world bequeathed by Arab spring*", 3 de diciembre de 2011.

<http://www.guardian.co.uk/world/2011/dec/03/political-islam-poised-arab-spring>

La segunda: es adoptada por los conservadores, que consideran que jamás aceptará una separación entre religión y estado, porque la religión islámica no llegó para guiar sólo la relación entre Dios y el hombre, sino que Dios no necesita la adoración de los hombres, y que por lo tanto, la religión fue revelada a los profetas para ordenar y guiar las relaciones del hombre no sólo en su relación con Dios, sino también consigo mismo y con sus semejantes en la sociedad, por ello, consideran imposible separar la religión de la organización socioeconómica y política del estado.

Los conservadores a su vez, se dividen por su cuenta en dos tendencias: Una es liderada por Sayyed Kotb¹⁰⁰, líder de la corriente radical de los hermanos musulmanes que rechaza cualquier imitación a los occidentales, sus seguidores consideran que la filosofía del derecho en occidente, no aporta ningún beneficio para el Derecho Islámico, ya que la ven como una filosofía que fomenta el

¹⁰⁰ *Sayyed Kotb Ibrahim Hussein Al-chadli*, es el padre teórico del pensamiento-*Jihadista*-, la corriente más radical dentro del movimiento de los hermanos musulmanes, nacido en la aldea de Mocha, en la región de Asiot en Egipto, el 9 de octubre de 1906. En su obra "A la sombra del Corán" resume su teoría, que considera que el mundo está en una situación de *Yahiliyya*, que en árabe significa la ignorancia total, por haber cambiado las leyes de Dios con las del hombre, que corrompen y siembran la injusticia, y llamó a la aplicación de los mandatos del Corán a través de todos los medios, incluso por la espada si es necesario, ya que según él, el sistema occidental ha esclavizado al hombre, y ha desplazado a Dios. *Kotb* fue encarcelado y torturado en la cárcel del gobierno egipcio, de Yamal Abdunnacer, llegó a perder la vista por la tortura, un año después de su liberación en 1965 fue encarcelado por segunda vez, y ahí fue torturado hasta la muerte por los servicios secretos del estado egipcio de corte socialista de Nacer en 1966. Sus seguidores se han multiplicado en la últimas décadas después de las guerras emprendidas por las potencias occidentales en Iraq, Afghanistan, y la política del estado de Israel en Palestina.

materialismo que tiende a convertir al hombre hacia las épocas del oscurantismo y el salvajismo del hombre primitivo, que está lejos de la iluminación y la sabiduría de los profetas, que dieron una guía al ser humano para distinguirse de los otros seres y criaturas no razonables.

La segunda es representada por los conservadores moderados que han optado por la vía política, para alcanzar el cambio, y que son representados por los partidos islámicos, que participan en la actualidad en la vida política en los países musulmanes, los cuales consideran que Occidente tiene dos facetas, una representada por las ciencias, y otra representada por el Occidente materialista alejado de los principios éticos, de ahí que esta tendencia procura tratar con el Occidente científico, y alejarse del Occidente materialista, salvaguardando los principios del sistema jurídico con un estado racional que sigue el desarrollo de las naciones sin dejar los principios de la *Shariá*.

La mayoría de los juristas musulmanes, opinan que no hay lugar para la aplicación de la laicidad o el principio conocido en Occidente como separación Estado-Iglesia, porque consideran que la institución del estado en las sociedades islámicas no podría establecerse sin la aplicación de la *Shariá* o la ley islámica. En este sentido opina Mohammed Abed Al-jabiri, un destacado filósofo del mundo islámico contemporáneo:

Nosotros opinamos que el Islam es una religión y un sistema de estado, pero no ha legislado tanto para el estado como lo hizo con la religión, los asuntos del estado fueron dejados para la interpretación de los musulmanes, esto se ha visto con más evidencia en la reunión de la sala de Bani Saeda después de la muerte del Profeta. Si no hubiera existido un estado en este momento no se hubieran reunido para elegir a un sucesor que pueda guiar al mismo estado, y si el Islam hubiera fijado la modalidad del gobierno no hubiera surgido diferencias en ese momento, en relación a la sucesión del Profeta, como líder y el método de elección del sucesor..... el tema relativo a la manera de gobernar en

*el sistema jurídico islámico, es un tema de interés que se deja a la interpretación, por ello, hubo diferencias entre los musulmanes sobre este tema.*¹⁰¹

Al igual que este autor, opinamos que en el sistema jurídico islámico no hay lugar para el estado sin religión, porque los principios del estado en el sistema islámico, sólo se pueden encontrar en las fuentes principales de la religión islámica, que consisten en el Corán y la *Sunna*, además de que los juicios establecidos en el Corán en relación a los contratos de compraventa, matrimonio, código penal etc... no podrán ser aplicados sin la existencia de un poder de gobierno que pueda garantizarles la eficacia y la validez necesarias, para su aplicación y para hacerlos efectivos. Cuando el Corán ordena al gobernante, juzgar los asuntos de los ciudadanos con justicia, ésta orden no es otra cosa más que un principio dirigido al gobernante o a los gobernantes, para velar por un buen gobierno, en este sentido leemos en el capítulo de las mujeres:

*Alá os ordena devolver los depósitos a sus dueños y que cuando juzguéis entre los hombres lo hagaís con justicia, Que bueno es aquello a lo que Alá os exhorta! Es cierto que Alá es quien oye y quien ve.*¹⁰²

Este exhorto de parte de Alá, está dirigido al gobernante o al juez según sea el caso, es una clara orden que debe ser obedecida para quienes creen lo que significa una relación automática entre la creencia y la aplicación de la justicia en los actos de repartición de justicia o de gobernar. Otro aspecto que demuestre la estrecha relación entre las normas y la autoridad en el Estado Islámico, la podemos observar en el código penal islámico llamado, *la Hudud*, la Shariá establece un código para los delitos graves, como el asesinato, el robo, y las

¹⁰¹ Abed Al-jabiri, Mohammed, *Crítica de la razón árabe* (3), la razón política árabe, sus especificaciones y manifestaciones, (TLA) desde el árabe, editorial, Dar Annashr Al-maghrebia, 5ª ed, Casablanca, 2000, p. 310.

¹⁰² Corán, capítulo de *las Mujeres*, versículo 58, op.cit, nota 51.

relaciones sexuales extramaritales, y la falsificación, la parte que aplica las penas de éstos delitos, no puede ser ni la víctima ni sus familiares o el clan al cual pertenece, lo que implica la importancia y la necesidad de una autoridad que vele por la aplicación del código penal, elemento que demuestre más la imposibilidad de separación entre el estado y la religión en una sociedad donde prevalece la Shariá.

4. Análisis comparativo entre las instituciones del Estado Moderno y el Estado Islámico.

Aunque la comparación entre dos sistemas, uno de raíces occidentales y otro de raíces islámicas que parecen tan distantes, podría considerarse extraña, pero una revisión basada sobre elementos científicos, muestra históricamente que los dos sistemas jurídicos, que esta comparación no es errónea y tiene un sentido lógico e histórico. Si revisamos las raíces del sistema jurídico occidental, podemos fácilmente concluir que una de las escuelas más reconocidas en el campo de la filosofía del derecho en Occidente es la escuela lus-naturalista.

La corriente mencionada, encuentra sus raíces en la escuela Estoica. Los estoicos consideraban que el mundo de la filosofía estaba constituido por tres niveles representados con el ejemplo de un huevo, la cascara representa a la lógica, la clara representa a la física, y la yema que simboliza el núcleo del saber es representado por la ética. Esta escuela representaba el primer paso del lus-naturalismo, con ella se sentaron las bases de la filosofía platónica, que a su vez sentó las bases para los principios religiosos y éticos entre los griegos.

Esta filosofía se desarrolló más adelante con los filósofos de la época del renacimiento como Hugo Grocio, John Locke, Thomas Hobbes, Jean Jacques Rousseau y David Hume, todos ellos comparten su defensa a favor de los principios éticos. A modo de ejemplo cito un párrafo de John Locke:

*Siendo todos iguales e independientes, nadie deberá dañar a otro en su vida, salud, libertad o posesiones; porque, hechura todos los hombres de un creador todopoderoso e infinitamente sabio servidores todos de un dueño soberano, enviados al mundo por orden de Él y a su negocio, propiedad son de Él, y como hechura tuyas deberán durar mientras Él, y no otro gustare de ello.*¹⁰³

En este párrafo podemos observar que el lenguaje que utilizaban los ius-naturalistas es el mismo lenguaje de los juristas musulmanes que consideran que el hombre fue creado a la imagen y semejanza de Dios, que fue dotado con los privilegios de la libertad, la dignidad, la capacidad, para trabajar, adquirir propiedades y organizar una familia, en una sociedad que establezca la justicia y la igualdad entre los hombres. Nadie está por encima de la ley, ni está privilegiado que otros, salvo aquellos que obran en el sentido de establecer la virtud, y las buenas obras, y sólo en este sentido podríamos valorar a los seres humanos, sobre este tema podemos leer en el Corán:

*“Hombres! Os hemos creado a partir de un varón y de una hembra y os hemos hecho pueblos y tribus distintos para que os reconocierais unos a otros. Y en verdad que el más noble de vosotros ante Alá es el que más le teme. Alá es conocedor y está perfectamente informado.”*¹⁰⁴

El temor mencionado en esta parte del Corán, se refiere al temor de evitar salir de la conducta recta y de no transgredir los derechos de los demás.

Los ejemplos en este sentido abundan, pero con estas dos presentaciones de las raíces de ambas doctrinas, llegamos a concluir que ambas culturas comparten

¹⁰³ Locke, John, *Segundo ensayo sobre el gobierno civil*, Hyspa Distribuidora, Libertador, Buenos Aires, 2004. p. 10.

¹⁰⁴ Corán, capítulo de *los aposentos*, No 49, versículo, 13, op. cit., nota 51.

terrenos muy amplios porque la fuente de sus principios es prácticamente la misma.

La comparación hace evidente que a pesar de la aparente lejanía entre la filosofía del derecho en occidente, y su semejante en los países musulmanes, la realidad es que ambas doctrinas comparten este terreno muy vasto en ambas culturas jurídicas.

Estos conocimientos compartidos por ambas doctrinas, fueron el resultado de un largo periodo de contactos entre los filósofos árabes y europeos, en los comienzos del renacimiento en Europa. Los filósofos europeos en su búsqueda de una filosofía racional, que reconozca al ser supremo, encontraron en la filosofía árabe un terreno fértil para la reconciliación entre la razón y la fe.

El fondo de pensamiento común de la reflexión latina y de la árabe, el neoplatonismo, pudo haber llevado a los latinos a la búsqueda de textos en que se expusieran más amplia y sutilmente esas doctrinas tenidas por comunes. Por estas dos razones se volvieron hacia él.....Las relaciones entre el mundo árabe y el latino en el ámbito filosófico no surgieron de la nada. El terreno estaba previamente abonado, primero por los iniciales contactos científicos a partir del siglo X; segundo, por el propio desarrollo interno del pensamiento latino, con el creciente interés por la razón y su independencia de la autoridad; tercero, por las versiones de textos científicos y religiosos árabes, que pusieron de relieve un modo distinto de entender la razón. El pensamiento europeo entró en un productivo diálogo con el pensamiento filosófico árabe. Los campos en que este diálogo se desarrolló fueron los referentes a la razón, al conocimiento y al ser. Los distintos movimientos filosóficos que aparecieron en el siglo XIII y que desembocaron, a la larga, en la constitución del pensamiento moderno, fueron en gran medida, el

*resultado de la recepción de la filosofía árabe en el mundo latino. El mundo árabe, que no era desconocido para ellos.*¹⁰⁵

En la Edad Media algunas instituciones medievales en Europa como la institución económica de la sociedad medieval, respetaban leyes de la moral cristiana que se asemejaban a la ley islámica de la Shariá. Esta idea la podemos comprobar en la obra de Echeagaray cuando opina:

*Esta enseñanza ética y teológica se traduce en prohibición, por ejemplo, del préstamo con interés, y en la rigurosa determinación de la equidad en los negocios, así como en la formación de una conciencia que acepta la intervención de la moral cristiana en la economía*¹⁰⁶.

Las similitudes no terminan aquí, ya habíamos mencionado que Giorgio Agamben había mencionado que todos los conceptos usados en el marco del estado moderno son conceptos teológicos secularizados tanto en el marco político como económico.¹⁰⁷

Antes de concluir este párrafo debemos reconocer que después de la formación del estado moderno en Europa a raíz de la revolución francesa, los países musulmanes sufrirán una ola de campañas militares desde Europa. Por ejemplo, la campaña de Napoleón Bonaparte en contra de Egipto, representa un primer paso hacia la formación de un estado moderno al estilo occidental, por lo menos en su forma, las campañas coloniales en el siglo XVIII y XIX contribuyeron a un encuentro forzoso entre Europa y el mundo islámico. Este último termina por adoptar el modelo del estado moderno, impuesto por los nuevos colonos, este nuevo estado fue caracterizado por una estructura dual como se mencionó en el

¹⁰⁵ Ramón, Guerrero, Rafael, *Filosofía árabe y pensamiento latino*, parte del texto de la conferencia pronunciada en el Departamento de Filosofía de la Universidad Complutense, Madrid, 20 de marzo de 1997, pp. 16 - 21.

¹⁰⁶ Echeagaray, José, Ignacio, op. cit., nota 9, p. 130.

¹⁰⁷ Agamben, Giorgio, op. cit., nota 1, p. 16.

artículo de Moheemmed Bouchiji citado anteriormente, donde tanto los principios de carácter moderno, como de origen islámico, están presentes dentro de las instituciones, esta dualidad en el sistema jurídico, es la causa principal del fracaso del sistema del estado moderno en las sociedades islámicas .

Así comienza una era de turbulencias en esta parte del mundo, como en la relación con los dos mundos, oriente y occidente, debido a factores de orden político que emanan del orden jurídico impuesto por los europeos y luego por los estadounidenses, por medio de sus aliados herederos del sistema colonial, representados en general por los intelectuales liberales y la clase gobernante, situación que continúa hasta nuestros días, salvo en los países que han vivido las últimas revoluciones, como el caso de Tunez, Libia y Egipto, o los países que han vivido una transformación, a través de elecciones libres bajo la presión de las manifestaciones, como el caso de Marruecos, donde ganaron los partidos políticos de corte islamista. Los mismos partidos que están enfrentando a las clases mencionadas que luchan por su lado para conservar el statu quo.

Capítulo II. Las fuerzas que minan el actuar del Estado Moderno.

Para entender con más profundidad donde proviene la crisis que estan atravesando las instituciones modernas, en el marco del ejercicio jurídico y político del Estado Moderno, en este capítulo se analizará con detalle las fuerzas que influyen en estas instituciones, e impiden el manejo del quehacer jurídico y político de manera que contribuya a un buen gobierno. Son las mismas fuerzas que han interferido en las instituciones y han influido de manera muy profunda en el ejercicio del estado de derecho, de tal manera que el rol de la ley, se ha quedado opaco, ante estas fuerzas lo que puso en tela de juicio al principio de la legalidad y el estado de derecho.

Estas fuerzas son de dos categorías en nuestro punto de ver, unas son de carácter estructural, que están relacionadas con la misma filosofía que ha dado lugar a la institución del estado moderno, y otras son fuerzas externas que han minado sus estructuras, pero son al mismo tiempo el resultado de las teorías filosóficas que sentaron las bases del mismo estado.

A. Fuerzas de carácter estructural.

Las fuerzas estructurales, son aquellos principios filosóficos que forjaron en gran medida la teoría misma que ha dado lugar a la aparición del estado moderno. La escuela materialista que comenzó a formarse desde Aristóteles ha dado lugar a principios que fueron adoptados y desarrollados más tarde por la filosofía europea moderna, especialmente con la filosofía hegeliana, la filosofía de Hume y Bertrand Russell.

Cuando Hegel y Nietzsche liberaron a la filosofía europea, de lo que el mismo Hegel llamó el positivismo cristiano, sobre todo en su aspecto de la moralidad, la idea está detallada en la introducción a su libro Fe y Razón:

*Simplificando mucho podría decirse que la Revolución Francesa y la filosofía de Kant habían trabajado para Hegel en una misma dirección, la de liberar a la moral y a la comunidad de la tiranía de la positividad cristiana.*¹⁰⁸

Fue una etapa, donde se sentaron las bases de la nueva escuela de valores lejana de la ética europea de origen cristiano, y por lo tanto este factor es considerado uno de los principales aspectos de la teoría del estado moderno, que dieron lugar a la idea de la muerte de Dios de Nietzsche, y la aparición del super hombre según la filosofía Nietzscheiana

*El superhombre es aquél que ya no necesita de la eticidad de la costumbre para afirmarse en el mundo, el portador de las posibilidades creadoras, experimentales, que abre la muerte de Dios.*¹⁰⁹

En seguida trataremos con más detalle los principios de carácter estructural que fueron las ideas detonantes de la desviación dentro del Estado Moderno y en consecuencia las causas de la crisis que estamos tratando en esta investigación.

1. El exceso en el uso de la razón.

El principal elemento dentro de la estructura de la filosofía del Estado Moderno es la racionalidad, este principio, o más bien este fundamento filosófico fue puesto en el centro de cualquier ejercicio teórico y práctico del ejercicio del poder y del gobierno. Todos los fines y los objetivos del Estado deben respetar este fundamento. Cuando Nietzsche habla de la muerte de Dios, como habíamos mencionado anteriormente, rompe con cualquier intento de reconciliación entre el espíritu y la realidad, dándole un espacio más a esta última, para sobreponerse sobre el espíritu.

¹⁰⁸ G.W.F. Hegel, *Introducción por Vicente Serrano*, op. cit., nota 34, p. 21.

¹⁰⁹ http://desarrollo.uces.edu.ar:8180/dspace/bitstream/123456789/615/1/Causas_y_consecuencias_de_la_ruptura.pdf

La racionalidad en la filosofía occidental ha llegado al grado de confundir entre la utilidad y la ética, Bentham Jeremy en su obra introducción a los principios morales y legislación, ha establecido en su teoría de la utilidad que:

*La naturaleza ha sujetado a los hombres al juicio de dos elementos poderosos que son: el gozo y el dolor, éstos son los dos únicos elementos que determinan nuestra conducta.*¹¹⁰

En su obra tratados de la naturaleza humana, David Hume por su cuenta afirma que:

*Nada puede ser más real o interesarnos más que nuestros propios sentimientos de placer y dolor*¹¹¹.

Los valores de la razón, que nos bombardearon después de la revolución francesa, y sus teóricos antes y después de su realización, son valores del interés y del placer, éstos son los valores que prevalecen ahora. Más allá de estos valores son palabras huecas, que no tienen eco por una sencilla razón, los que creen en otros valores, están ignorados o se reprimen con el uso de la fuerza por los que controlan el sistema nacional e internacional.

Aquellos que se auto-identifican como iluminados por la razón y la ciencia, creen firmemente en la capacidad del hombre de resolver todas sus preocupaciones contando sólo con su capacidad intelectual; y creen que sólo el interés es el motor de la conducta humana.

¹¹⁰ Jeremy, Bentham, *Introducción a los principios morales y legislación*, Edit Bavaria Velag & Handel GmbH, 2ª edición, Alemania, 1997, p. 200.

¹¹¹ Hume, Dave, *Tratado de la naturaleza humana*, 4ª edic, Ediciones Gernika, México, 2008, p. 253.

Según los filósofos mencionados, el objeto de nuestro interés está sólo ahí en las cosas que dan gozo al hombre, sin tomar en cuenta otros intereses. Para resumir la idea mencionada, podemos afirmar que para esta escuela, las ciencias sólo deben interesarse por las cosas que atraen un beneficio para el ser humano, y en la mayoría de los casos estos beneficios son de carácter material, y cuando se interesan por cosas de carácter moral, lo hacen sólo porque ocultan otros intereses de beneficios materiales, de tal manera que se usa el discurso moral para disfrazar intereses especiales de carácter material, que podrían ser intereses políticos, económicos o sociales.

Si analizamos con profundidad esta lógica, es muy destructiva porque conlleva consecuencias nefastas, ya que resume los valores en una conducta egoísta pintada a veces con un tinte humano. De ahí se ve la hipocresía, porque los racionalistas saben que a sus actos les falta un lado importante para poder justificarlos, y me refiero al aspecto espiritual, pero ignoran este aspecto faltante, sólo porque no les atrae ningún gozo ni les sirve a sus intereses, aquí me refiero al aspecto moral y ético.

Los principios éticos en muchas ocasiones provocan sufrimientos y sacrificios que los racionalistas no están dispuestos a ceder ni otorgar. Dentro de esta lógica prevalece una sola cosa, el recurso a la fuerza, para solucionar las diferencias. Las atrocidades resultantes de esta filosofía, se vuelven justificables, porque son útiles para algunos como fue el caso de la aniquilación de los indígenas de Norteamérica,¹¹² y el uso de las bombas atómicas en la segunda Guerra Mundial contra Japón, o las atrocidades que comete el Estado de Israel en Palestina.

En el Manifiesto Comunista, la clase trabajadora ha dejado de lado a la ética porque consideran que representa un engaño burgués, y aunque la segunda conferencia internacional ha vuelto a enfatizar la importancia del principio de la

¹¹² Vigovich, Ali, Izzat, *El Islam entre oriente y occidente*, 2ª ed, Trad. Mohammed Youssef Adass, Edit American trust publication, Washington, 1989, pp.199 -202.

justicia, Lenin volvió otra vez a los principios del manifiesto, dándole más importancia a los objetivos y al fin, como justificación de los medios¹¹³.

La racionalidad, la realmente existente, hace mucho tiempo que perdió su inocencia. Las manos del hombre, especialmente los "ilustrados", la han manoseado demasiado, y la han convertido en una racionalidad o para la muerte, para la marginación de millones de seres humanos o para propiciar los pocos oasis de bienestar que el mundo ha conocido. Realmente, podemos seguir preguntando con Dante: En donde, y cuando, hemos perdido el rumbo¹¹⁴?

Este exceso en la racionalidad del cual estamos hablando, ha convertido a la razón en una máquina cuyo labor, ya no tiene como objetivo de iluminar el camino a los seres humanos, sino que sirve para distorsionar la realidad, usando la manipulación a través de una lógica falsa, de las teorías racionales y presentar el actuar de las instituciones como una mecánica obligatoria, producto del uso de la razón, como si ésta, fuera un libro sagrado, que no está sujeto a debates. Esto resultó en una esclavitud del ciudadano dentro de una falsa lógica basada en el bien común, minado por instrumentos racionales que supuestamente fueron creados por la racionalidad de las ciencias sociales, y tomando al derecho en sus manifestaciones positivistas como una de ellas.

Aquí debemos plantear la siguiente pregunta: ¿el bien común arriba mencionado es de quiénes? la respuesta es más que obvia: el bien de los que se apoderaron de las instituciones, con representación que se limita a una categoría que pueda tener acceso a estas instituciones.

Todo aquello, es el resultado de la confianza exagerada en la razón y el exceso en su utilización, lo que nos llama a reconsiderar nuestra manera de ver las cosas a

¹¹³ Ibidem, p. 206.

¹¹⁴ Días, Núñez, Luis, Gerardo, *Ética y globalización, una mirada interdisciplinaria*, editorial Torres Asociados, México, 2009, p. 26.

partir de una filosofía que vuelva a poner al hombre en el centro de la preocupación filosófica, pero esta revisión filosófica, debe reconsiderar que el hombre objeto y destinatario de este análisis, no sólo debe satisfacer sus necesidades materiales, sino también su lado espiritual que es el lado donde el hombre podría encontrar su satisfacción y su tranquilidad, sin tomar a la moral como un instrumento o una demagogia, para conservar los intereses de los actores jurídicos o políticos.

2. El estado laico ficticio.

Uno de los principios fundamentales de la institución del Estado Moderno es la separación del Estado y la Iglesia, este principio fue uno de los pilares que sustentaron la teoría y la base ideológica y filosófica de la institución del Estado Moderno.

La pregunta que nos exige esta investigación es la siguiente: ¿Realmente hubo una separación verdadera entre la Iglesia y el Estado en algún momento de la historia en Europa, o en otra parte del mundo?.

Una revisión histórica al desarrollo de la institución del Estado en los países que han adoptado este modelo, nos muestra que jamás hubo una separación completa entre las dos instituciones del estado y de la iglesia. Entonces, si la respuesta a la pregunta anterior es negativa, ¿por qué hubo muchos en occidente tanto en la Iglesia como entre políticos que seguían cantando la misma sinfonía de separación entre Iglesia y el Estado?

Para despejar cualquier duda en relación a la relación del Estado y la Iglesia y contestar estas preguntas, basta con regresar a la historia de las relaciones de la iglesia con el estado antes y después de la revolución francesa.

Desde la llegada del cristianismo a Europa, pasando por el periodo de la Edad Media, la Iglesia ha sido el medio ideal usado por los estados para llevar sus mensajes políticos a la población, porque la Iglesia representa el mejor medio para comunicar y para propagar mensajes a la población a través de las misas, a las cuales suelen asistir todas las clases sociales.

En este sentido opina José Ignacio Echeagaray:

*La Iglesia constituye el único elemento estable de la sociedad.....desempeña el papel de medianera entre el mundo romano y el bárbaro: conserva gran parte de las instituciones de Roma.*¹¹⁵

Este papel jugado en la Edad Media, no ha cambiado mucho en la época posterior a la revolución francesa, incluso en la época moderna y durante todo el Siglo XX la Iglesia fue siempre el pivote de la oligarquía y los regimenes dictatoriales en Europa y América.

Es verdad que durante la época posterior a la revolución francesa, los revolucionarios Jacobinos tenían una idea bien clara de acabar con toda participación del orden divino en el manejo de los asuntos del gobierno en Europa, pero esta intención no prosperó, con la ejecución de Robespierre, la Iglesia recuperó su rol político tradicional, que en la realidad nunca había perdido, salvo durante la corta duración del periodo Jacobino, durante su periodo, esta idea fue llevada a la práctica al mundo de la política, esta situación fue descrita en la obra de Echeagaray cuando comenta:

La memoria de Robespierre fue infamada y su obra proscrita; el Comité de Seguridad Pública volvió a ser, como lo era teóricamente, un comité

¹¹⁵ Echeagaray, José Ignacio, op. cit., nota 9, p. 94.

*dependiente de la Convención; se liberó a los presos políticos y tanto católicos como monarquistas surgieron nuevamente a la vida política*¹¹⁶

Aunque los revolucionarios como habíamos mencionado han tratado de romper con el poder de la Iglesia, la realidad europea y el poder del clero arraigado en la sociedad europea no han podido cambiar esta situación, el poder que tenía la Iglesia que prevalecía antes de la revolución, volvió a plasmarse en la constitución posterior a la revolución, en esta constitución redactada en la época de Napoleón podemos leer:

*El gobierno de la República se le confía a un Emperador. El emperador lleva este título " por la gracia de Dios y la constitución.*¹¹⁷

Como podemos apreciar, en este párrafo todo el estado estaba bajo la gracia de Dios antes de la constitución. La secuencia de los términos Dios y constitución es muy importante aquí, ya que, la representación de Dios que se manifiesta a través del poder de la Iglesia está más privilegiada y mencionada antes del poder de la constitución. Esta situación jurídica, esta totalmente opuesta a los ideales de los comités revolucionarios de los jacobinos, que han declarado la guerra a la institución de la Iglesia como el enemigo número uno, al considerarla como:

*antirrevolucionaria y proclamaron la religión de la humanidad.*¹¹⁸

En épocas más recientes, con la filosofía moderna y la práctica de la teoría del estado moderno, la situación mencionada no ha cambiado mucho, a lo largo del Siglo XX, el rol de la Iglesia en el desarrollo del ejercicio jurídico y político tanto en Europa como en América, ha permanecido muy fuerte, basta con revisar la

¹¹⁶ Ibidem, p. 250.

¹¹⁷ Ibidem, p. 261.

¹¹⁸ Ibidem, p. 241.

historia de América Latina en la época posterior a la segunda Guerra Mundial y la división de occidente entre dos polos uno socialista y otro liberal.

Durante el último periodo mencionado, la Iglesia fue un elemento decisivo en la lucha política y hasta militar, apoyando a dictaduras en Chile y otros países más en el hemisferio occidental, para derrocar a gobiernos elegidos de manera democrática, con el objetivo de favorecer a los estados liberales, ésto, confirma lo que habíamos mencionado en párrafos anteriores, en el sentido de que la Iglesia había sustituido su alianza con el feudalismo y luego con la aristocracia por su alianza más adelante con el sector liberal de la sociedad, representado por la burguesía y una clase de intelectuales que están a su servicio, jugando el rol de su portavoz, sobre este tema opina Guillermo Ordorica Robleso :

En América Latina, el desafío marxista planteado por la teología de liberación a la tesis de Roma constituyó un verdadero cuestionamiento a la autoridad del Papa y señaló las debilidades de la denominada doctrina social de la Iglesia¹¹⁹.

América Latina, no fue el único terreno donde se dio la intervención de Roma, su rol se vio más evidente en sus esfuerzos para derrocar los regímenes del bloque socialista, esto, no deja ninguna duda sobre la intervención de la Iglesia en los asuntos políticos en los estados modernos del siglo XX.

El Vaticano estaba perfectamente consciente de que la militancia política de algunos sectores de la Iglesia en causas de la izquierda constituía un peligro real para las relaciones de la Santa Sede con los países de Europa del Este¹²⁰.

¹¹⁹ Ordorica, Robles, Guillermo, *El Estado Vaticano y su presencia internacional*, 2ª edición, Instituto Matías Romero, México, 2008, p. 110.

¹²⁰ Ibidem, p. 109.

Este repaso histórico, demuestra con hechos concretos, de que manera la Iglesia interviene en los estados modernos, lo que demuestra que no había ninguna secularización verdadera. La Iglesia ha quedado al servicio de la oligarquía en el estado moderno, después de la revolución francesa, igual como lo fue con el poder feudal en la Edad Media, sólo cambio su alianza con los señores feudales por los señores liberales, lo que ha contribuido a una legitimización del orden social y político establecido.

Ya habíamos señalado al principio de esta tesis que Giorgio Agamben había mencionado en su obra *El Reino y la Gloria*, que Carl Schmitt había afirmado que todos los conceptos que ahora encontramos en la institución del Estado Moderno supuestamente laico, en su mayoría son conceptos teológicos secularizados.

B. Fuerzas de carácter externo.

Cuando mencionamos las fuerzas de carácter externo, nos referimos a aquellas piezas que no forman parte de la ideología del Estado Moderno sino aquellas que forman parte del mosaico de organizaciones que han surgido a raíz de la institución del Estado Nación Moderno. Son aquellas fuerzas que constituyen sistemas derivados del sistema madre representado por el Estado Moderno. No representan la estructura que constituye la ideológica del Estado Moderno sino son consecuencia del mismo orden ideológico y su manifestación empírica, evidenciada en el orden social, económico y político que surgió a raíz de la implementación del Estado Moderno.

Estas fuerzas que constituyen un mosaico de piezas son de diferentes tipos, algunas son de carácter político, otras son de carácter económico, mientras que algunas otras son de carácter social.

En el párrafo que sigue vamos a ver con más detalle cada una de estas fuerzas mencionadas, para poder entender los desafíos a la legitimidad que enfrenta la institución del estado, que ya por sí estaba llena de fallas estructurales desde sus fundamentos ideológicos, estas fuerzas que son consecuencias naturales de la

propia lógica de la razón, están contribuyendo en la desintegración de la institución del Estado, que fue constituido aparentemente con fines nobles para llevar a cabo un proyecto de gobierno, que pueda administrar los asuntos públicos de la sociedad, según la idea de los primeros filósofos, pero la dinámica del desarrollo económico, político y social, desde las primeras estructuras modernas posteriores a la revolución francesa como habíamos mencionado, han llevado esta institución a servir sólo a fuerzas que se han transformado después de la revolución y que han usado dicha revolución como trampolín para reaparecer bajo otras formas, situación que hemos detallado con pruebas históricas que demuestran que estas fuerzas, están lejos de representar el mencionado supuesto bien común.

1. Grupos de presión de orden político, económico y social.

Si queremos hablar de los factores que más han corrompido las instituciones del Estado Moderno y minaron sus cimientos desde dentro, no vamos a encontrar un ejemplo mejor que los grupos de presión que florecieron dentro de la institución del Estado. Estos grupos son de distintos índoles, hay unos de carácter político, otros son de carácter económico disfrazados de mantas políticas, y otros de carácter social que defienden intereses muy particulares.

Todas estas fuerzas, han fragmentado la institución del Estado y han desviado los principios generales del derecho, relativos a la imparcialidad y las aplicaciones benéficas de los principios para toda la sociedad. Al contrario, se convirtieron en principios manipulados a favor de intereses particulares y/o de grupos, que han hecho del estado una institución al servicio de unos cuantos que no representan la voluntad social.

Antes de entregar el poder a su sucesor, John F Kennedy, Eisenhower advirtió en su mensaje, de los errores que podrían socavar la institución del Estado y el ejercicio del poder político:

Tengo que decirles con toda claridad que hay un grupo industrial, militar, financiero, político e ideológico, que ejerce una influencia nunca antes vista en la experiencia estadounidense, y aunque entendemos las condiciones que llevaron a la creación de este grupo, tenemos que advertir de su llegada a los puestos de influencia, moral, política y de acción en la toma de decisión en los Estados Unidos, porque esto sería un gran peligro para la sociedad estadounidense, antes de que lo fuera para los demás. Los sitios de la toma de decisión Estadounidense, dentro del estado, deben ser protegidos de la influencia innecesaria y desmedida de este complejo militar-industrial, de lo contrario las consecuencias podrían ser catastróficas, porque en este caso, ponemos el poder de decisión en manos no responsables que no tienen atribuciones. Por lo tanto no es correcto confiarles la toma de decisiones.

Me gustaría llamar la atención de que si la toma de decisión Estadounidense estuviera rehén a semejante complejo industrial y sus subordinados, el peligro entonces alcanzará nuestras libertades, y nuestra práctica democrática. Además, puede llegar al punto de ocultar las realidades para los ciudadanos estadounidenses, que podrían confundir entre la seguridad del pueblo estadounidense y sus libertades y los objetivos de este complejo industrial y sus intereses.

Desafortunadamente, la revolución tecnológica, con sus consecuencias en este mundo actual, ayuda a las partes de este complejo peligroso y aumenta sus capacidades, y les permite controlar los programas de la administración y los presupuestos, sobre todo cuando el poder de su dinero les permite influir con un costo muy alto para nosotros en las instituciones donde se concentran los intelectuales y científicos.

Mi esperanza está depositada en la nación estadounidense, para que esté consciente del peligro, porque esta conciencia de parte del pueblo

*es la que va a controlar los elementos de este complejo industrial e impida su control sobre la conciencia y la política pública.*¹²¹

Según Hans Kelsen¹²² así como otros filósofos quienes han explicado el derecho a partir de la idea del mandato, la misma idea que encuentra su credibilidad por la manera cómo opera la norma jurídica. Si entendamos que el mandato no funciona sin una autoridad y si, por otro lado, demos por sentado que el Estado se basa sobre principios del derecho que no gozan de aceptación unánime por parte de un sector muy importante de la sociedad, que perciben una injusticia en la norma jurídica, por ser rehén de los intereses de los grupos con intereses particulares, las mismas circunstancias le quitan legitimidad.

Esta situación relacionada con la falta de legitimidad en el funcionamiento del sistema jurídico, es por la falta del equilibrio justo en las relaciones entre los actores del Estado, lo cual ha llevado a la debilidad de las instituciones porque toda esta dinámica mina los cimientos del Estado, cuando lo pone en la mano de unos grupos que parecen mafias defendiendo su botín, lejos de buscar los intereses del pueblo. El ejemplo estadounidense arriba mencionado, se repite en todos los estados modernos sin excepción.

A pesar de que el sistema jurídico estadounidense, en su rama judicial, procura aplicar los principios de la justicia, se le dificulta desintegrar estos grupos que menciona Eisenhower, porque están dotados de poderes fácticos, ya que su ejercicio se escapa al control de la legalidad que tanto defienden los positivistas. Su actuar sólo se puede controlar cuando la moral empera en el ejercicio del estado. Los ciudadanos observan impotentes cómo estos grupos se apoderan de

¹²¹ Haykal, Hassanin, Mohammed, *El imperio estadounidense y la guerra contra Irak*, (TLA) del Árabe, 4ª ed, Compañía egipcia para las publicaciones árabes e internacionales, Cairo, 2004, pp. 257 - 258,

¹²² Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, trad. Roberto J. Vernengo, UNAM, México, 1979.

los gobernantes y de las instituciones, sin que los mecanismos normativistas puedan contrarlos.

Las fuerzas que representan las asociaciones y organizaciones civiles de derechos humanos, así como los grupos feministas, los grupos de homosexuales y otros grupos de esta índole, son mecanismos, que lejos de ser fuerzas para reforzar la autoridad del estado, han debilitado su actuación y representan una máquina destructiva que llevó a la institución del Estado al límite de la fragilidad, debilitando el poder jurídico-político. Sobre este nuevo tipo de poder comenta Sosa de Santos:

*Es innegable que el resurgimiento de la sociedad civil tiene un núcleo genuino que se traduce en la reafirmación de los valores del autogobierno, de la expansión de la subjetividad, del comunitarismo y de la organización autónoma de los intereses y de los modos de vida.....Esta forma de poder, -el poder – saber de las disciplinas- cercó y agotó el poder político-jurídico, y de tal modo que, a su lado el poder del Estado es hoy apenas una entre otras formas de poder y ni siquiera la más importante.*¹²³

Las asociaciones civiles que han surgido como producto de la expansión del concepto de los derechos humanos, han llevado a la debilidad del poder del estado por haber creado poderes paralelos a éste. Pero no sólo han creado un poder paralelo, sino que como es lógico, estas organizaciones se esfuerzan por defender los intereses de sus miembros, sobre los intereses de los otros sectores de la sociedad, y por encima de la misma integridad de la institución del Estado, usando formas que lejos de ser legales, se sustentan sobre el chantaje y la presión, usando los mismos mecanismos que usa el poder del estado que se sustenta sobre la fuerza y la coerción, lejos del poder de la autoridad de la moral.

¹²³ Santos, Boenaventura de Sousa, op. cit., nota 29, pp. 148 - 149.

Como sabemos, estas asociaciones de intereses especiales y sectoriales se multiplicaron dentro de la estructura del estado y a veces tienen objetivos opuestos a los de otras agrupaciones dentro del mismo estado, como el caso de los grupos de intereses religiosos y éticos vis a vis otros que defienden las libertades sexuales como los grupos feministas, gays y lesbianas.

Esta situación, lejos de unir y solucionar los problemas de la sociedad crean fragmentación dentro de la misma, porque hacen que el interés del estado se aleje cada vez más de los objetivos que benefician al conjunto de la sociedad y se enfocan a impulsar intereses particulares y sectoriales limitados, lo que está en contra de los principios originales que establecieron los constitucionalistas y filósofos, como los principios del contrato social de Rousseau.

Después de haber abordado estos dos tipos de fuerzas, que minan los cimientos del Estado Moderno o el Estado Nación como suelen llamarle los filósofos del derecho, describiremos otro factor no menos importante entre los factores que limitan la soberanía del Estado y obstaculizan el ejercicio de las facultades de sus poderes: se trata de los grupos de carácter económico que actúan dentro de la estructura del estado, las fuerzas que operan dentro de los gobiernos a favor de la liberación económica sin restricción, los cuales han contribuido al desarrollo del fenómeno de la globalización. Estos grupos que han adquirido un poder creciente después de la Segunda Guerra Mundial, representan el grupo de carácter económico más poderoso que actúa desde la estructura del Estado.

La globalización caracterizada por dos elementos esenciales que son la liberación económica y el desarrollo acelerado e incontrolable de los medios de comunicación, es un proceso muy complejo fomentado por factores de carácter nacional y otros de carácter global. Se trata de un fenómeno en el cual interactúan varios elementos de carácter económico, político y social, menoscabando a la institución del Estado Moderno, debilitando a sus tres poderes, sobre esto opina *Alfredo Jalife*:

Es más que conocido que existe una relación inversamente proporcional entre el valor de la cotización en Bolsa de una acción de las trasnacionales y el número de empleados: a mayor despido de trabajadores, mayor valor en la cotización de la empresa. No hay que hacerse muchas ilusiones: los grandes perdedores del modelo vigente de la globalización son los trabajadores. Pero mucho más los "Estados-nación" que se encuentran fracturados entre su poder ejecutivo (presionado cupularmente por las trasnacionales omnipotentes) y el poder legislativo (presionado por la base de ciudadanos y desempleados) que han exhibido su incapacidad disfuncional al gran día. Por ahí, de vez en cuando, solamente el poder judicial de los países altamente democratizados balbucean algunos juicios sonoros contra las poderosas trasnacionales.

El grave problema es que los tres poderes del "Estado Nación" (los poderes ejecutivo, legislativo y judicial) se encuentran totalmente desarticulados para enfrentar los retos sociales, humanos y ambientales frente a los excesos de la globalización que ha sembrado el cultivo de la ingobernabilidad al haber polarizado y fracturado a sus sociedades.¹²⁴

Las tres fuerzas mencionadas, los grupos de presión de carácter, político, social y económico, son fuerzas constituidas de manera legal y trabajan a partir del marco legal de la estructura del Estado, sólo que a todas las unen dos características, la falta de ética y su desempeño para llegar a intereses sectoriales que contrastan con la filosofía de gobernar para el interés común de los pueblos. Estos dos factores, la falta de ética y la función servil de las fuerzas mencionadas, actúan desde las instituciones sin que el poder de la ley pueda controlarlos

¹²⁴ Rahme, Alfredo, Jalife, *Hacia la desglobalización*, Jorales Edición, México, 2007, p. 92.

contribuyendo así a la descomposición de la institución del Estado Nación o el Estado Moderno.

2. Los partidos políticos y los sindicatos como ejemplos de la corrupción dentro de las estructuras fuera del Estado Moderno.

Las fuerzas que hemos tratado en el párrafo anterior, se organizan dentro de organizaciones de carácter, político, social y económico llamados partidos políticos. Este tipo de organizaciones, se han expandido después de la segunda Guerra Mundial de tal modo que parecía que el ejercicio de la gobernabilidad no puede realizarse de manera normal sin la tutela de las estructuras de los partidos políticos, es más, después de la caída del muro de Berlín, las democracias de los países de Europa oriental asociaban la democracia con los partidos políticos, esta idea fue el resumen de una frase de Elmer Eric Schattschneider, un politólogo americano que decía que:

*La democracia sólo es pensable en términos de partidos*¹²⁵.

A finales del primer decenio del siglo XXI parece que esta idea ha llegado a su fin, los partidos políticos, se han convertido en estructuras que aglutinan a grupos que están lejos de representar a las clases sociales, la visión negativa hacia el partido político no es algo nuevo. Desde el principio, los partidos políticos fueron organizaciones que tenían una carga negativa, ya que la idea original de esta organización conocida como partido político, no era más que la idea de unas facciones que fueron polidas y le fueron cambiadas sus nombres de facción, para evitar esta referencia conceptual de carga negativa que conlleva este término, fue sustituido con otro concepto más maquillado que es el partido.

¹²⁵ Seminario de estudio, “*El futuro de los partidos, los partidos del futuro*”, Asociación CRS/Democrática de Izquierda, Dirección Nacional. Roma, 24 de junio de 1999.

El término "partido empezó a utilizarse, sustituyendo gradualmente al término "facción", al irse aceptando la idea de que un partido no es forzosamente una facción, que no es forzosamente un mal y que no perturba forzosamente el bonum commune (el bien común)¹²⁶.

Pero como habíamos mencionado los partidos políticos no han adquirido el carácter de sujetos de derecho público hasta después de la Segunda Guerra Mundial y esto sólo en algunas constituciones.

Estados Unidos de América, fue el país donde aparecieron las organizaciones que constituyeron los primeros partidos políticos en 1790, pero su aparición estaba acompañada con una campaña de desprestigio, según las publicaciones de Albert Styckney y Charles C.P Clark:

los partidos políticos son fatales para la democracia de un buen gobierno por lo que se deberían suprimir y si no se puede suprimirlos hay que vigilarlos muy cuidadosamente.¹²⁷

La experiencia de las democracias en el marco del Estado Moderno han demostrado que los partidos políticos, a pesar de que fueron instituciones dentro de los cuales se organizan las masas para un programa político con objetivos relativamente comunes facilitando el ejercicio político, muestran que sus inconvenientes son incuantificables, ya que los contrastes que se presentan entre las ideologías de los partidos y los intereses que se presentan dentro de estos grupos, no tardaron en contribuir a que los partidos políticos regresaran a su papel original de representar a facciones más que a la composición del mosaico social y los intereses públicos o más bien han desmantelado este rol que nunca han abandonado.

¹²⁶ Martínez, Gil, José de Jesús, *Los grupos de presión y los partidos políticos en México*, Editorial Porrúa, 2ª ed, México, 1997, p. 151.

¹²⁷ Ibidem, pp. 170 - 171.

Las campañas que se organizan a favor y por los partidos políticos en el marco del Estado Moderno durante las elecciones, no reflejan los ideales que forman parte de la ideología política de cada partido y que presumen defender estos partidos, sino que predominan los slogans y comerciales como si fuese un centro comercial, donde cada vendedor esta tratando de vender más.

Con estas características, la legitimidad de la representatividad de los partidos políticos está muy cuestionada. Por ello, Alain Touraine hace una interrogación:

¿cómo podría hablarse aún de ciudadanía y de democracia representativa cuando los representantes electos miran hacia el mercado mundial y los electos hacia su vida privada.¹²⁸

En las campañas electorales, la competitividad entre los partidos políticos se convierte en una escena que se parece a un mercado donde cada vendedor esta promocionando su mercancía, con costos elevadísimos para los contribuyentes, causando daños incalculables a nivel de las relaciones sociales. Esto debido a la fragmentación social causada por la competitividad política entre los partidos en cada elección, así como los derroches financieros en los países donde los gobiernos asumen el financiamiento de las campañas electorales a costa del contribuyente y con grandes oportunidades para la infiltración de las mafias, los capitalistas y todos aquellos que predominan económicamente, todos ellos, pueden corromper las campañas electorales y manipular sus resultados, especialmente en los países donde no hay control de participación del capital privado en dichas campañas electorales:

El costo de una campaña de esta naturaleza puede ser descomunal y los norteamericanos están empezando a preocuparse por la posibilidad

¹²⁸ Touraine, Alain, *¿Podremos vivir juntos?* Trad. de Horacio Pons, Editorial, FCE, 2ªed , México, 2000, p. 13.

*de que los debates políticos serios acaben dando paso a las técnicas de venta; por otra parte crece el temor de que los candidatos tengan que establecer compromisos con los ricos para costear la presentación en televisión y los desplegados periodísticos.*¹²⁹

Este factor es otro elemento más que hacía que el partido político se alejara de toda carga ética, esto, si en algún momento la tuviera.

De lo que hemos detallado en relación a los partidos políticos, se agrega otro elemento que mina los cimientos del Estado Moderno.

La pregunta que debemos plantear para terminar con esta parte, es la siguiente:
¿ A caso los partidos políticos son indispensables? ¿ Es necesaria su participación en los asuntos del gobierno o en el quehacer político en general?

Nosotros opinamos al respeto, que los partidos políticos son estructuras que en la realidad no contribuyen en mejorar la gobernabilidad, sino que contribuyen al deterioro de la democracia y la destruyen, porque aglutinan a un grupo de personas con intereses lejos de representar el bien común del conjunto de la sociedad, participan en la vida política pretendiendo defender algunos ideales que sirven sólo como pantalla que oculta sus intereses particulares y sectoriales, que representan sus verdaderos objetivos. En nombre de ideales ambiguos, que se prestan fácilmente a la manipulación, llegan a practicar otros, una vez alcanzando el poder. Las ventajas de los partidos políticos si las tienen, son menores en comparación a sus inconvenientes, por lo tanto, vale la pena revisar su contribución en la ingobernabilidad y analizar la posibilidad de prohibirlos para mejorar la gobernabilidad. Este tema lo vamos a detallar de manera más amplia cuando tratemos el modelo del estado de carácter moral, que vamos a sugerir para sustituir a la institución del Estado Moderno en decadencia.

¹²⁹ Martínez, Gil, José de Jesús, op. cit., nota 126, p. 189.

Los actores políticos pueden organizarse bajo otros esquemas que no fuesen los partidos políticos, que no son más que producto de la necesidad del desarrollo de las organizaciones de carácter liberal. Las revoluciones que en estos momentos se desarrollan en el Mundo Árabe, es una prueba contundente de la ineficacia de los partidos políticos. Los protagonistas de estas revoluciones, se organizaron fuera de la trampa de los partidos políticos, los mismos partidos políticos copiados del modelo occidental, que no tienen nada que ver con la cultura araboislamica, y que representan un factor de atraso en el ejercicio político y de crisis en los estados árabes e islámicos, desde el establecimiento forzado del modelo del estado moderno en estos países.

Estos partidos no hicieron otra cosa más que atar a los países de la región a un sistema, que conserva los intereses de los viejos colonos que han explotado a los países árabes e islámicos a través de un sistema imperial. Los partidos políticos que conformaron los parlamentos de los países de la región araboislamica, están relacionados por lo menos a nivel de la élite gobernante, con el sistema capitalista global, siervos de los viejos amos coloniales. Ellos han auspiciado el control de la sociedad, hasta que este movimiento revolucionario sin filiación política los hizo temblar, produciendo y sigue produciendo cambios dramáticos en varias sociedades a lo largo y ancho de la región.

Los estudiosos de la filosofía jurídica y política tendrían que analizar a fondo este movimiento, donde los partidos políticos trataron de obstaculizar el desarrollo de las revoluciones. La eliminación de dichos organismos, podría dar lugar a un movimiento liberador de cambio en todo el orbe. Ésto, se refleja en las acciones y reacciones de las revoluciones árabes, porque precisamente las fuerzas que se resistieron al cambio fueron los partidos políticos, que nos han bombardeado por largo tiempo con los principios de democracia y libertad.

Sobre el rol negativo que juegan los partidos políticos en el sistema parlamentario en general, opina Boaventura de Sousa:

*El parlamentarismo como régimen político dominante y que éste, tanto en su constitución como en su funcionamiento, haya correspondido a los intereses generales de la expansión del capitalismo.*¹³⁰

Cualquier reforma en este sentido, que tiene como objetivo mejorar la gobernabilidad, tendría que pasar forzosamente por la revisión de las estructuras de los partidos políticos, para cuestionar a fondo la necesidad de continuar con su participación en el quehacer político para mejorar la gobernabilidad.

3. Grupos de carácter criminal con infiltración dentro de la estructura del Estado Moderno.

Hemos estudiado algunos principios que forman parte de la estructura teórica del Estado Moderno, así como de los grupos que forman parte de su estructura física y que operan tanto a nivel de las instituciones como de manera indirecta a través de los grupos que influyen indirectamente en las instituciones, que podríamos calificar como el poder oculto atrás de los grupos institucionalizados, dentro del estado moderno. Todas las estructuras mencionadas anteriormente se encuentran y operan dentro del marco legal, sin romper con las reglas del juego que mueven los hilos de la estructura del Estado Moderno, porque la lógica del modus operandi de las normas dentro de los sistemas positivistas no puede controlarlos. Hemos descrito también los vicios que padecen estas estructuras tanto teóricas como empíricas.

Con el propósito de complementar nuestra investigación sobre los factores que minan la gobernabilidad dentro de la estructura del Estado Moderno, se abordará por último, las estructuras criminales que operan en las periferias de la institución del Estado, las cuales son teóricamente prohibidas e ilegales pero en la práctica son alentadas desde las estructuras del Estado mismo, por las fuerzas que hacen uso de estas estructuras criminales o usan al Estado explotando su poder, sus estructuras, influencia y sus posiciones, manipulando a las funciones que ellos prestan para ocultar sus actos criminales.

¹³⁰ Santos, Boenaventura, de Sousa, op. cit., nota 29, p. 154.

Como habíamos mencionado con anterioridad, el Estado Moderno desde su formación llevaba consigo las semillas de su propio fracaso, concibiendo su propia destrucción, tanto en el plano teórico como estructural. Sin embargo, el principio del fin de la estructura del Estado Moderno y el abandono radical del Estado a sus funciones que a pesar de ser insuficientes, por lo menos guardaban un poco de equilibrio entre los desfavorecidos y la clase dominante.

La carrera y la competencia que existía entre la concepción socialista y capitalista, ha dejado a los menos favorecidos, un margen de participación en los gobiernos y una parte de los beneficios sociales durante un periodo anterior a la caída del Muro de Berlín, porque cada bando en la etapa previa a la caída del Muro, se esforzaba para atraer a más seguidores, simpatizando con los temas de carácter social tal como la educación, la seguridad social y el bienestar de los sectores de la sociedad más vulnerables en general. Esa función, llegó a su fin con la caída del Muro de Berlín.

A partir de ese momento el Estado Moderno se fue convirtiendo en un protector de bandas criminales en lugar de perseguirlos, combatirlos o extinguirlos. Sobre este aspecto negativo opina Loretta Napoleoni:

Paradójicamente, cuando se logró el objetivo final de la Guerra Fría, la caída del Telón de Acero, el orden posterior a la Segunda Guerra Mundial se desintegró, y el Estado perdió el control del mercado. La política dejó de dominar a la economía. Fue en ese punto de la historia cuando la economía cesó de estar al servicio para los ciudadanos y se convirtió en una fuerza salvaje, orientada exclusivamente a ganar dinero rápido a expensas de los consumidores. Los acontecimientos que simbolizan el principio y el final de la Guerra Fría, el Plan Marshall y la caída del muro del Berlín, marcan el fin de la compleja relación entre

*política y economía y explicarán la transición hacia la economía canalla.*¹³¹

Se presupone que el Estado es el garante de los derechos del ciudadano, pero con la debilidad del estado empieza hacer convenios, o en los mejores de los casos, se queda en una posición neutral ante los tenedores del capital, los bancos, los seguros y la actividad bursátil, para permitirles estafar a los ciudadanos y privarlos de sus ahorros a través de préstamos fraudulentos lo que ha llevado a mucha gente a la ruina. Bajo esta situación nos preguntamos:

¿De qué Estado de derecho estamos hablando? ¿A caso no estaríamos enfrentando a criminales protegidos por el Estado que se supone esta para proteger a los más desfavorecidos y impedir vivir bajo la ley de la selva?

Hay quienes adoptan una posición que podría justificar esta situación usando el argumento falaz de que los ciudadanos son libres y que las reglas del mercado no permiten la intervención del estado. A este argumento tenemos que contestar, que este razonamiento es falso, porque está sustentado sobre una supuesta libertad, sin tomar en cuenta que la libertad entre partes no iguales es una reórica falaz y que la obligación del estado es vigilar las actividades de los grupos poderosos como el caso de los bancos y las grandes corporativas, ya que de lo contrario el estado se convertiría en un cómplice de estos delincuentes, que actúan bajo la supuesta libertad del mercado, para llevar a cabo sus negocios perjudicando a los más débiles en la relación jurídica que son los consumidores bajo la protección del estado, aprovechándose de las facilidades jurídicas. Sin esta intervención del estado, éste, se convierte en cómplice de estas fuerzas criminales del mercado.

Con esta tendencia varios prestamistas hipotecarios se han unido a la lista de delincuentes de la globalización.....A menudo, los bancarios avisan a los inversores y a posibles compradores, que son sus clientes,

¹³¹ Napoleoni, Loretta, op. cit., nota 28, p. 24.

*de un próximo embargo, de modo que puedan negociar con el propietario y comprar la propiedad antes de que sea embargada por el banco.*¹³²

Nos preguntamos, si en una sociedad donde se dan este tipo de comportamientos se puede hablar de un Estado de Derecho o estamos frente a unas bandas de criminales que están dirigiendo a la humanidad hacia una calamidad bajo la protección y complicidad del Estado y con el pretexto de la legalidad. Vale subrayar el análisis de Hannah Arendt que se centra sobre el desarrollo negativo de la institución del Estado Moderno.

*Desde la caída del muro de Berlín, el Estado-nación ha sido erosionado por las inesperadas interdependencias de la economía canalla.*¹³³

Nosotros estamos de acuerdo con Arendt sobre el fenómeno de erosión que ha sufrido el estado nación, pero no estamos de acuerdo con ella en el sentido de que se produjo después de la caída del muro de Berlín. La erosión, es un producto natural de la estructura del Estado nación moderno, debido a los vicios estructurales mencionados anteriormente, más no se deben a cuestiones relacionadas con factores coyunturales, sobre las condiciones surgidas con la caída del muro de Berlín. Hay que mencionar que las circunstancias que han surgido con la caída del muro han propiciado que estos vicios se manifiesten con más evidencia para todo el mundo, desmantelando la verdadera naturaleza del Estado Moderno como organización hecha al corte de sectores específicos, sectores ligados a esta institución desde su formación. De ahí que un análisis apropiado a las estructuras del Estado Moderno nos permite detectar usando nuestro criterio crítico, lo peligroso que son los elementos que forman parte de la estructura teórica y física del estado.

¹³² Ibidem, p. 50.

¹³³ Ibidem, p. 86.

Como habíamos mencionado, desde la caída del muro de Berlín, el estado-nación moderno ha pasado de un estado, donde se manejaban los asuntos públicos con un tinte político más que económico, para dar lugar a un Estado-mercado donde la política pasó a segundo término, para que la economía tomara su lugar. Dicho de otra forma las estructuras del Estado Moderno, se sienten cómodos para declararse abiertamente a favor de algunos sectores determinados. Esta disponibilidad del Estado para servir a sectores específicos en la sociedad no son nada nuevos.

El desmantelamiento del comunismo dio el pistoletazo de salida a la transición desde el Estado-nación al Estado-mercado¹³⁴.

La mayoría de los temas o casi todos, giran al rededor del mercado, el fenómeno de la globalización ha dejado al Estado sin poder, cuando el núcleo de todo movimiento gira alrededor de la empresa, ésta, se expandió para tener varias sedes en varios países. Con esta transformación, la empresa escapó al poder del estado e invierte más donde encuentra mejores condiciones de trabajo, más flexibilidad laboral, para no decir jurisdicción débil, en el tema de protección de la clase trabajadora y finalmente, donde se aplican menos impuestos, para no decir donde hay menos jurisdicción tributaria, o mejor dicho menos responsabilidad social de los tenedores del capital hacia sus comunidades.

A pesar de las variedades en las tendencias políticas dentro del mismo Estado, ya sean partidos de derecha, o de Izquierda, la realidad es que tanto los derechistas así como los Izquierdistas y hasta los independientes no han escapado a la lógica forzada impuesta por el mercado y la globalización. Todas las tendencias políticas se quedaron vacías ante la realidad producida por el mercado, el poder del Estado se desintegra, lógicamente no hay lugar para hablar de sus componentes. Los partidos políticos y las grandes teorías políticas se desgastaron y ninguna parece

¹³⁴ Ibidem, p. 162.

dar respuesta a la falta de confianza generalizada, Francis Fukuyama¹³⁵ se equivocó cuando habló del fin de la historia y predijo que el capitalismo y la teoría del libre mercado llegará a dominar a fin de cuentas la escena de la civilización humana.

Hoy por hoy, el capitalismo ha dado lugar a un estado corporativo que lo único que le interesa a sus sectores dominantes son los números macro-económicos que son manipulados para dar la impresión de que estamos ante un estado que crece continuamente, cuando en realidad lo que crece es un estado de monopolios e intereses interdependientes que producen instituciones autoritarias y un estado que administra el totalitarismo bajo nuevas formas. Sobre este tema opina Phillippe Schmitter:

*Estado corporativo, es un sistema de representación de intereses en donde las unidades constituyentes están (...) jerárquicamente organizadas y funcionalmente diferenciadas, reconocidas y autorizadas (si no creadas) por el Estado mismo, y a las que se otorga un monopolio representacional dentro de sus respectivas categorías a cambio de la observación de ciertos controles en la selección de sus líderes y de sus demandas y apoyos.*¹³⁶

a. Carteles del Crimen organizado como modelo de los grupos de carácter criminal.

La Convención de Palermo define al Crimen Organizado como:

Un grupo estructurado de tres o más personas que existe durante cierto tiempo y actúa concertadamente con el propósito de cometer uno o más

¹³⁵ Fukuyama , Francis, *El fin de la historia y el último hombre*, Planeta, Barcelona, 1992.

¹³⁶ Phillippe, Schmitter, *Still the Century of Corporativism?*, en the Review of politics, enero, 1994, pp. 93 - 94.

*delitos graves tipificados, con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico o de orden material.*¹³⁷

Estos grupos han ocupado un lugar muy importante dentro de las estructuras del Estado Moderno. Se han infiltrado dentro de sus estructuras usando diferentes métodos que van desde el soborno a los altos funcionarios, hasta la intimidación y a veces la participación directa en el juego político, dándole apoyo a algunas autoridades dentro del aparato del gobierno, el poder legislativo, o infiltrándose en el poder judicial corrompiendo a los jueces, e incluso pueden llegar hasta el grado de financiar la campaña electoral de un Presidente, como en el caso de Colombia en los años Ochenta.

*Colombia, una vez alcanzado el punto de mayor deterioro y penetración del crimen en el Estado durante la época en que el Cártel de Cali llegó incluso a financiar la campaña política del Presidente Ernesto Samper*¹³⁸.

Cuando el crimen organizado llega a este nivel de penetración institucional, no cabe la menor duda que el tejido social se deshace. Hay quienes se equivocan cuando relacionan este fenómeno sólo con los países subdesarrollados.

La penetración del crimen organizado que abarca según Edgardo Buscaglia una cantidad considerable de delitos¹³⁹, se extiende también a los países desarrollados y abarca alrededor de veintidós delitos¹⁴⁰.

¹³⁷ Convención de Palermo, artículo 2, inciso "a".

¹³⁸ Curcó, Felipe, *La guerra perdida, dos ensayos críticos sobre la política de combate al crimen organizado 2006-2010*, Ediciones Coyoacán, México, 2010, p.29.

¹³⁹ Edgardo, Buscaglia, *México pierde la guerra*, en Esquire, marzo, 2010, p. 96.

¹⁴⁰ La lista completa de estos 22 delitos es: 1. Terrorismo, 2. Contrabando y robo de bienes y servicios diversos (por ejemplo, robo de combustible y gas a Pemex),

Después de la caída del muro de Berlín decenas de miles de mujeres de Europa del Este fueron obligadas a prostituir en los países occidentales, después de haber perdido su trabajo con el colapso de la economía de los países de Europa del Este. Los pueblos de Europa del Este al ser liberados de la esclavitud del Estado comunista que controlaba sus vidas, nunca se imaginaron que su libertad será embargada más tarde, con la lógica esclavista del mercado, bajo la protección de los estados, controlados por mafias peores que aquellas que gobernaban los países del Este, bajo el control de los partidos comunistas.

Desde el fin de la Guerra Fría, la transición del Estado-nación a Estado-mercado se ha caracterizado por la supremacía entre la política y la economía salvaje¹⁴¹.

Pero la pregunta que debemos plantear aquí es la siguiente:

¿Por qué el Estado se desvió de su función a la cual fue supuestamente destinado que consiste en proteger el estado de derecho basado en la justicia y el bien común, para caer en los brazos del crimen organizado? Contestar esta pregunta nos remite a la estructura del Estado Moderno, que hemos abordado anteriormente relativa al marco teórico del Estado.

3. Ejecución de funcionarios, 4. Extorsión, 5. Falsificación de dinero, Bonos, valores, 6. Falsificación de documentos, 7. Fraudes de tarjeta de créditos y robo de identidad, 8. Homicidios calificados, 9. Infiltración patrimonial, 10. Lavado patrimonial (dinero y otros bienes), 11. Lenocinio, 12. Lesiones, 13. Piratería de productos diversos, 14. Pornografía, 15. Robo de vehículos, 16. Secuestro, 17. Tráfico de armas, 18. Tráfico de cigarrillos, 19. Tráfico de estupefacientes, 20. Tráfico de indocumentados, 21. Tráfico de material radiactivo, 22. Trata de personas.

¹⁴¹ Napoleoni, Loretta, op. cit., nota 28, p. 87.

Cuando predomina la lógica de la razón y el uso excesivo de éste, en el manejo de la vida cotidiana, eso nos lleva a pensar sólo en lo que es útil para nosotros, sin darle importancia a otras consideraciones, bajo esta lógica lo que prevalece son las consideraciones de carácter mercantil, ya que cuando el interés público se mezcla con el interés del mercado, este último domina la escena, porque las estructuras del estado fueron construidas al corte del mercado y no han sido estructuradas para funcionar con el objetivo de alcanzar el bien común.

Una institución con esta lógica de mercado, donde prevalece el objetivo de alcanzar mayor ganancias materiales, sin darle importancia a las consideraciones morales, para mejorar las relaciones sociales y enriquecerlas, para contribuir al desarrollo ético de la sociedad. Con esta lógica es entendible porque el Estado-nación moderno se convierte en Estado - mercado, en concordancia con Loretta Napoleoni, en su obra mencionada de la economía canalla, el estado con estas características se acerca a un ente criminal.

El estado termina por caer en la lógica del estado clientelar, dominado por grupos criminales que controlan las instituciones a través del soborno, el chantaje y la fuerza lo que conduce más tarde a un estado de caos, un estado con características de una sociedad primitiva, donde la institución del estado se desintegra, primero jurídicamente, luego políticamente y por último institucionalmente y socialmente.

Un estado clientelar-corporativista es, por tanto, fácil víctima del chantaje: un estado débil. Por eso mismo, la sociedad prisionera en la lógica rentista no dispone nunca de sus excedentes. Permanentemente se ve obligada a destinar sus recursos a cooptar los grupos de interés y poder que con alfileres apuntalan la frágil estructura estatal. En tales condiciones el Estado pierde invariablemente presencia, se ve impedido a realizar obras públicas, y más que invertir en su desarrollo generando empleos, competitividad, innovación e infraestructura, se ve empujado a

financiar su subdesarrollo dilapidando sus recursos en pagos a élites y grupos corruptos. ¹⁴²

A partir de este análisis exhaustivo, podemos llegar a una conclusión, la del estado terminal en el cual se encuentra el estado- nación moderno, esta situación que se debe a los factores mencionados.

Sin un cambio en la dirección actual, vamos a seguir presenciando un deterioro aún más profundo de las estructuras formales, que todavía conserva el estado moderno hasta desaparecer dándole lugar, a la dominación de las bandas criminales, que ya han tomado la rienda del poder bajo un juego democrático falso, que presume administrar los asuntos públicos, cuando en la realidad lo que están haciendo es administrar sus intereses y los intereses del empresariado.

Las revoluciones que hoy en día estamos presenciando en los países del Medio Oriente y Norte de África, es el resultado de una administración mafiosa del Estado. Debemos regresar a interesarnos por la esencia de las cosas, aquella esencia que promueve la convivencia social, de lo contrario, como dice Felipe Curcó:

*Habría un colapso aún mayor de gobernabilidad que continuaría afianzando día a día y con mayor fuerza, el actual sistema mafio-crático que hoy nos mantiene empantanados en parálisis operativa incapaz de neutralizar los comportamientos antisociales para poder cumplir con las exigencias básicas del Estado: brindar seguridad y bienes públicos, evitar la privatización de la violencia y las organizaciones armadas, y obligar al cumplimiento de la ley*¹⁴³.

¹⁴² Curcó, Felipe, op. cit., nota 138, p. 66.

¹⁴³ Ibidem, p. 85.

Capítulo III. Reemplantamiento de la teoría del Derecho y del Estado.

No es fácil plantear una discusión en relación a un nuevo ordenamiento jurídico que rompa con las teorías jurídicas que han surgido a raíz de la revolución industrial y las revoluciones sociales en Europa, América y Asia, así como el orden heredado de la era colonial, que ha destruido o en los mejores casos ha corrompido las experiencias de las organizaciones sociales, fuera del mundo occidental, además que han conducido al establecimiento de un estado moderno democrático, que en la actualidad se plantea como modelo del progreso.

Un modelo de estado que controla los centros de poder que prevalecieron en la era moderna y posmoderna, ahora se manifiestan en la economía y los medios de comunicación. El estado moderno democrático fomenta su cultura a través del mercado y los medios de comunicación que sirven como medios para divulgar los beneficios de este orden jurídico, político, económico y social, que constituye el estado moderno, y afianzan el control de sus estructuras sobre la población. La ley se convierte como habíamos mencionado como un instrumento de control ideológico, tal como advierte la escuela de los critical legal studies.

Muchos autores Chomsky, consideran que el orden establecido que se denomina democracia, que constituye la base del estado moderno, es un orden que no tiene nada que ver con la verdadera democracia, entendida en términos filosóficos, como un ordenamiento jurídico, político, social y económico donde el pueblo administra a sí mismo.

Esta realidad fue criticada por Noam Chomsky:

Había dos usos de conceptos de democracia. Uno era el que sabía en los diccionarios: representativa, participativa, liberal y con medios de comunicación libres e independientes. El otro era el que imperaba en realidad: formada por una élite tecnocrática y política, compuesta por unos pocos privilegiados, que consideraba que la mayoría de la

*población no estaba preparada para resolver los problemas que planteaba la complejidad, que miraba con recelos los ritos democráticos, que favorecía la existencia de unos medios de comunicación fuertemente controlados por el poder económico.*¹⁴⁴

Hay autores que consideran que el modelo actual no funciona, o nunca ha funcionado porque su construcción fue consecuencia de circunstancias históricas que dieron lugar a este modelo, pero la pregunta urgente es ¿cómo resolver esta situación?

Santiago Ramentol comenta que, Sizzo Mansholt, en su libro *La crisis de nuestra civilización*, se siente pesimista al responder a esta pregunta, anunciando que en este momento no existe ninguna institución que podría juntar a toda la humanidad, aunque reconoce que sólo una catástrofe a escala mundial puede llevar a juntarnos.¹⁴⁵

Pero, ¿acaso tendríamos que esperar hasta que ocurra la anunciada catástrofe para actuar? ¿acaso no estamos ya padeciendo una catástrofe de orden social, económico y político, cuando estamos gobernados por unas instituciones basadas en la razón irracional:

El poder ha adoptado la cara de la ciencia-técnica; la racionalidad tecnológica impone su poder y su dominación, hasta llegar a constituir una alienación planetaria. Apel y Habermas han contrapuesto la razón

¹⁴⁴ Ramentol, Santiago, *Teorías del desconcierto, viaje al fondo de la incertidumbre: los pensadores que diseñan un futuro global*, Editorial Urano, Barcelona, 2004. p. 193.

¹⁴⁵ Ibidem, p. 220.

*ética a la razón tecnológica o estratégica; la primera es humana, la segunda es calculadora y opresora, es usada para imponer*¹⁴⁶.

La razón que nos controla en esta época es la razón que fomenta la dominación, la razón que procura el poder, no para servir a los demás, sino para controlarlos y satisfacer las ambiciones egoístas de unos pocos.

A partir de ahí surge la necesidad de un cambio en la dirección, un cambio que rompa con los tabús artificiales impuestos a la humanidad en nombre de la ciencia. La solución está a nuestro alcance, sólo debemos tener la valentía de anunciarla y pronunciarnos a su favor.

La historia de las instituciones, ha mostrado que hemos vivido con diversas experiencias de convivencia. Nosotros debemos procurar un modelo que toma en cuenta al hombre y lo pone en el centro de nuestra preocupación, donde el ser humano fuere el principio de cualquier orden jurídico porque como dice Emmanuel Kant:

*Los seres humanos no pueden ser usados como medios pues son un fin en sí mismos.*¹⁴⁷

Pero para plantear una nueva teoría del derecho, debemos primero analizar su sustento ideológico o más bien su marco teórico. Ante tantas teorías existentes cualquier persona que presume ser portador de la verdad, será adjetivada como dogmática e irracional. No pretendemos aquí presumir tener la verdad, sólo tenemos la convicción que un modelo humanista es posible.

¹⁴⁶ Díaz ,Nuñez, Luis, Gerardo, *Ética y Globalización, una mirada interdisciplinaria*, Editorial Torres Asociados, México. p. 39.

¹⁴⁷ Kant, Emmanuel, *Fundamentos de la metafísica de las costumbres, Crítica de la razón práctica, La paz perpetua*, Editorial Porrúa, México, 1983, p. 48.

Nosotros no vamos a caer en la trampa de la verdad absoluta, pero estamos convencidos que existe una salida a esta crisis, si los seres humanos o por lo menos si la clase iluminada por el saber, en cada sociedad, se dedica a la tarea de concientizar a los demás sobre los beneficios que podrían darse de manera conjunta y armoniosa.

La responsabilidad de cambiar la realidad, privilegiando los valores que existen en cada sociedad a través de la educación, cambiando el sistema educativo actual, con otro que no favorezca los valores del mercado, sino los valores humanos más nobles, conceptualizándolos en verdaderos valores que favorezcan la justicia y el amor entre los seres humanos. Estos serán los mismos que representan los detonantes de los demás valores, sin que esto signifique menospreciar a los demás.

A pesar de estar conscientes de la existencia de un sector muy importante entre los intelectuales que favorecen los valores mencionados, y que estarían dispuestos a sacrificar sus propios intereses para ser equitativos con sus semejantes, hay también plena conciencia de nuestra parte, que muchos intelectuales egoístas están dispuestos a sacrificar todo en aras de sus propios intereses, como lo que está sucediendo hoy en todos los aspectos de la vida en el marco del estado moderno, que fue construido desde el principio en base a la filosofía del segundo grupo. Como dice Mario Magallón:

la política parece que se aleja hoy de la vida y se delinea como un sistema de oportunidades, de conveniencias de intercambios cerrados y reunidos en las competencias de una clase de profesionales que responden de vez en cuando a la fragmentada demanda social¹⁴⁸

¹⁴⁸ Magallón, Mario, *Ideas filosófico-políticas en América Latina, en Historia de las ideas latinoamericanas ¿disciplina fenecida?*, Juan Pablos-UCM, México, 2003. p.72.

Pero si la conveniencia de romper con la ética y la moral parece ser más útil para algunos, que hacerla valer y respetar, es ahí donde nace la urgencia de procurar algún tipo de sistema que obliga a los individuos a respetar los valores humanos más nobles.

Otra vez creemos que los seres humanos tenemos las herramientas necesarias para crear un sistema tal, que favorezca estos valores. Pero antes de plantear nuestra propuesta relativa al modelo de estado que respete la moral y la ética debemos determinar de qué valores estamos hablando, ya que hay una infinidad de valores y una diversidad de éticas.

Cualquier ética que se adopta en cualquier organización social, influye en el comportamiento de las personas y en todos los sectores, por eso podemos observar a través de la historia, que el pensamiento filosófico dominante influye en todas las personas y en todos los aspectos de la vida. En este sentido opina Carlos Marx:

En todas la formaciones sociales, una producción dada es la que asigna a todas las otras su rango y su importancia: las relaciones esenciales juegan un papel determinante respecto a otras relaciones. Se obtiene así una iluminación general que baña todos los colores y modifica su tonalidad especial y determina el peso específico de cada una de las formas de existencia¹⁴⁹.

Por la razón mencionada anteriormente, es necesario volver a recrear y reproducir la cultura que nos hará reconciliar con nuestro humanismo y romper con las tradiciones del mercado, que están llevando al hombre a su cosificación, y en consecuencia a su propia destrucción. Porque en la medida en que avanzamos hacia más desarrollo con los mismos medios y con la misma filosofía de mercado

¹⁴⁹ Marx, Carlos, *El método de la economía política*, Grijalbo "Colección 70", México, 1971, p. 49.

dominante en este momento, estamos avanzando inconscientemente hacia nuestra propia destrucción.

Antes de tratar nuestra propuesta, debemos tratar primero varios problemas que presenta nuestra realidad, cuando se adoptan sistemas basados solamente en una fuente y no se hace un equilibrio entre todas las fuentes del derecho. Empero, cuando los sistemas jurídicos se basan sólo sobre los valores del mercado y la razón, como la situación que nos estamos viviendo en la actualidad.

A. La problemática que presenta la razón como base para una teoría del derecho.

La máxima expresión del derecho positivo en la ciencia jurídica en la era moderna, en nuestro punto de ver se manifiesta con Hans Kelsen y su escuela positivista, aunque Kelsen es sólo uno entre varios filósofos con diferentes ideas dentro de la escuela positivista, Kelsen sostiene que la norma no puede cargar ningún elemento moral o juicio de valor¹⁵⁰. Según él, cualquier pronunciamiento moral está fuera del derecho y se relaciona con lo irracional y lo metafísico que no está al alcance de la ciencia, y por lo tanto fuera del campo del derecho. Kelsen parte de una idea que se resume en que el derecho en su forma, es una estructura donde cabe cualquier estipulado menos los valores morales que no pueden ser justificados. En su afán de convertir al derecho en una ciencia, Kelsen y la escuela positivista deshumanizaron esta disciplina, y trataron de convertir a la norma en algo rígido como si estuviera dirigida a un objeto no a un ser humano. La escuela positivista, parte del supuesto de que no se puede justificar racionalmente ninguna norma basada en la moral o los valores, lo que hace de esta escuela una de las más radicales en el positivismo moderno.

¹⁵⁰ Kelsen, Hans, op.cit., nota 122. p. 15.

En este modelo, no es posible justificar racionalmente ningún postulado moral, sea la tolerancia, la libertad, la justicia o la democracia. ¹⁵¹

Cuando los positivistas como Kelsen y Hart hablan de la moral, en su afán para legitimizar el orden jurídico de corte liberal confunden o más bien tratan de construir un orden moral formal, de corte liberal y razonar con una filosofía llena de falacias, para apoyar sus tesis que sólo busca legitimizar el orden moral liberal, ya que al revisar las alegaciones de Hart en su obra, el Concepto de Derecho, cuando debate los principios de legalidad y justicia. En este contexto, Hart arguye que en cualquier sistema hay un grado de justicia, sólo por el hecho de que las normas se aplican a todos sin importar su contenido y menciona la expresión “*mínimo de justicia*” que en su punto de ver, podría él aceptar, como una supuesta existencia de una relación entre la moral y el derecho. Revisemos lo que dice Hart:

Se puede decir que la distinción entre un buen sistema jurídico, que concuerda en ciertos puntos con la moral y la justicia, y un sistema jurídico que no lo hace, es una distinción falaz, porque necesariamente se realiza un mínimo de justicia dondequiera la conducta humana es controlada mediante reglas generales que se hacen conocer públicamente y son judicialmente aplicadas. En realidad hemos señalado ya, al analizar la idea de justicia, que su forma más simple es (justicia en la aplicación del derecho) consiste simplemente en tomar en serio la noción de que lo que ha de aplicarse a una multiplicidad de personas diferentes es la misma regla general, sin prejuicios, intereses o caprichos.....En verdad, un crítico del positivismo ha visto en estos aspectos de control mediante reglas algo que importa una conexión necesaria entre el derecho y la moral, y ha sugerido que se

¹⁵¹ Esquivel, Javier, *Racionalidad Jurídica, Moral y Política*, Distribuciones Fontamara, 2ª edición, México, 2001, p. 43.

los denomine " la moral interna del derecho". Tambien aquí, si esto es lo que significa la conexión necesaria del derecho y la moral, podemos aceptarla.¹⁵²

A partir de este comentario de Hart, podemos observar que el principio de justicia según los positivistas como Hart, en principio es formal, y que lo contenido de las normas viene en segundo término. La justicia según esta lógica se resume a una mera construcción formal de las normas sin importar sus contenidos. Cuando el mismo principio de justicia exige que suceda lo opuesto, y sólo un sistema o un orden jurídico adquiere el calificado de ser justo, sólo cuando su contenido es así sin ninguna importancia a la formalidad que puede llevar su estructura, aunque hay que adelantar que la estructura también juega un rol importante en la mejora de un orden jurídico, pero aquí hay que advertir que la estructura es importante cuando parte de la idea de obrar por hacer valer el principio de justicia a partir de la forma y el contenido y no solamente una justicia formal.

Después de revisar las polémicas discusiones que se dieron entre varios autores clásicos como Hart, Patrick Devlin, así como entre Hart y Ronald Dworkin¹⁵³ sobre la diferencia entre la moral, y el derecho y el rol que debe tener la moral en la construcción del mundo del derecho, hemos observado que el error que cometen los positivistas como Hart, es la confusión que hacen entre la libertad y la necesidad de la moral en una sociedad.

Cuando Hart por ejemplo le contesta a Devlin argumentando que éste, no ofrece ninguna prueba empírica, de que la modificación de los hábitos morales hayan causado la desintegración de alguna sociedad, y agrega que al contrario una sociedad plural y tolerante puede contribuir a una efectiva integración. Esta idea nos puede dar una pista, sobre la confusión que hace Hart, entre dos valores

¹⁵² Hart, Herbert, L.A, *El Concepto de Derecho*, traducción Genaro R. Carrió, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1963, pp. 254-255.

¹⁵³ Rodolfo, Vazquez, *"Derecho y moral en Hart"*, ensayo presentado en el ciclo de conferencias organizado por el departamento de Derecho de la Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Azcapotzalco, 5 de noviembre de 2001.

ambos necesarios, pero poniendo a cada uno en su lugar, sin confundir el uno con el otro, porque la tolerancia y la libertad no significan que debemos ser descarados, sin moral, para decir que estamos ejerciendo nuestra libertad. Entender al otro y respetar su moral es una manera más civilizada de ejercer la tolerancia y la libertad. En otro punto Hart se pregunta como es posible que la moral crítica, ordene imponer cualquier moral positiva. Olvidando así, que los positivistas con esta lógica, tratan de imponer a los demás una moral liberal positiva. En este punto, Hart cae en contradicciones y confunde a la moral con el derecho, cuando habla del daño que podría causar una determinación positiva de orden moral, olvidando que cualquier orden jurídico de carácter penal defiende una filosofía moral determinada, y en el caso de Hart y los positivistas la moral que defienden es la visión liberal, según la crítica que le hace también Neil MacCormick quien advierte, que la moral liberal es una moral construida por el mismo derecho.

Creemos que Hart comete un error cuando confunde a la moral que prevalece en un sistema jurídico dado, que representa la moral y los principios generales de este sistema, con las reglas primarias de reconocimiento que tanto ha defendido en el quinto capítulo de su obra concepto del derecho¹⁵⁴. Los jueces cuando encuentran un problema para ejercer su poder de ponderación, en ausencia de una norma del derecho lo que buscan son principios de carácter moral o principios que dominan la escena jurídica en una sociedad dada, y no buscan una regla de reconocimiento imaginaria, como presume Hart en su tesis. En nuestra lectura crítica a la explicación que expone Hart en su idea de la regla primaria de reconocimiento, creemos que esta regla no puede ser otra cosa más que la filosofía jurídica dominante en un sistema jurídico y en el caso de Hart y su escuela es la filosofía liberal. Pero como Hart es un positivista no puede hablar de moral de manera expresa y lo encubre bajo el manto de la regla primaria de reconocimiento.

¹⁵⁴ Hart, Herbert, L.A, op. cit, nota 152.

Por ello hay que insistir que la razón y la moral se pueden apoyarse mutuamente sin negarse entre sí, para constituir una norma que cumple con la exigencia de ser una norma con todas las características de la razón y al mismo tiempo ser una norma que tiene una carga de orden moral, lo que le daría eficacia, validez y fuerza al derecho basado en la razón y la moral al mismo tiempo.

Contrariamente a lo que pretende hacer el positivismo jurídico con el derecho, nosotros creemos que la norma no tiene que ser lógica y razonable para convertirse en derecho aceptado, sino que lo más importante es que pertenezca a un orden moral y ético, porque así la norma tiene más oportunidades de ser respetada, cuando se siembra la cultura de la moral y la ética en una sociedad, así la norma llevará a dentro su propia fuerza de eficacia y validez. Kelsen opina:

No corresponde a la ciencia jurídica legitimar al derecho no tiene por qué justificar en forma alguna – sea mediante una moral absoluta o sólo a través de una moral relativa-.¹⁵⁵

Cualquier mente respetuosa de la dignidad humana, que defienda al ser humano y a los principios que forjaron el destino de la humanidad, la convivencia de los pueblos y las distintas sociedades y culturas, no puede quedar indiferentes ante una filosofía que proclame principios de esta naturaleza, porque se dedica a dar la justificación para un ordenamiento jurídico que fomenta la tiranía a nombre de la razón, cuando la sensatez exige revertir esta lógica. Para que un orden normativo fuera aceptable, debería respetar un orden normativo basado en la moral y la ética, ya que así y solamente así, tendría eficacia, validez y legitimidad, porque se supone que la norma no está dirigida a una máquina sino a un ser razonable con sentimientos, dotado de una mente que razona haciendo una distinción entre lo que podría beneficiar o perjudicar al ser humano, apoyándose con la misma razón en que se apoya Kelsen, pero no aquella razón pragmática, sino una razón

¹⁵⁵ Kelsen, Hans, op. cit., nota 122, p. 82.

humana con ética y moral. Sabemos por otro lado que hay varios tipos de moral y varios tipos de valores, por eso nuestra propuesta, respetará esta realidad.

Como opinan algunos filósofos, a estas alturas de la historia nos percatamos de las calamidades, que fueron provocadas por el positivismo jurídico que se sustenta sólo en la razón y la ciencia en el campo jurídico y las ciencias sociales en general. En su obra teoría del desconcierto Santiago Ramentol comenta:

Neil Postman, crítico, escritor pedagogo y teórico de la comunicación de la Universidad de Nueva York, enumeraba lo que denominaba tres grandes errores del cientifismo (entendiendo éste por fe ciega en la ciencia). Primer error: creer que los métodos de las ciencias naturales se podían aplicar al estudio del comportamiento humano. La ciencia estudiaba procesos (acontecimientos que se producían en la naturaleza) inmutables y predeterminados por las mismas estructuras de la naturaleza (la órbita de un planeta, el proceso de producción de la clorofila, etc.). Pero estos procesos nada tienen que ver con la inteligencia humana, y sus asuntos no estaban determinados por ninguna ley natural. Segundo error: pensar que las ciencias sociales (psicología, sociología, historia, etc..) generaban principios concretos que se podían usar para organizar las sociedades sobre una base racional y humanitaria. Es decir, que utilizando los medios técnicos adecuados (fundamentalmente la informática) se podía controlar el comportamiento humano y situarlo en el buen camino. Tercer error: creer que la fe en la ciencia podía servir como un sistema de creencias global que daba sentido a la vida además de una sensación de bienestar, de moralidad e incluso de inmortalidad.¹⁵⁶

No creo que sería útil seguir enumerando ejemplos históricos que comprueben el grado de equivocación de los teóricos positivistas que sentaron las bases de la filosofía positiva en la era moderna. No podemos culpar a esta escuela por todos

¹⁵⁶ Ramentol, Santiago, op. cit., nota 144, pp. 251 - 252.

los males de la modernidad, ya que su aparición fue producto del desarrollo histórico del ser humano y sólo el mal uso de la ciencia, es lo que nos llevó a la situación de caos, producto de la desconfianza en el derecho, que estamos viviendo en la actualidad. Lo que no nos parece sensato, es seguir en el mismo camino equivocado sin darnos cuenta que estamos provocando nuestra propia destrucción.

B. La problemática que presenta la religión como base para la formulación de una teoría del derecho.

Como habíamos señalado al principio de esta investigación las primeras organizaciones sociales más antiguas, sentaron su organización social, política y económica sobre bases religiosas. Desde los babilonios, pasando por los egipcios, luego los griegos y los romanos. Durante la época de todas estas civilizaciones la organización social y política siempre estaba sustentada por la voluntad divina. En la Edad Media tanto en Occidente como en Oriente, la religión fue el eje central de la organización social, política y económica. Durante esta época, el poder estaba concentrado en una persona que fue el emperador, rey o sacerdote, que eran los representantes de Dios, mientras que la base teórica e ideológica de toda organización social era el lenguaje teológico. Sobre esto opina Luis Gerardo Díaz Nuñez:

En nuestra cultura occidental, ha empezado con los griegos. El camino normal ordinario, según el pensamiento greco-latino, era el proceso que iba del conocimiento de la naturaleza al conocimiento del hombre. Inclusive, en la Edad Media, el conocimiento del hombre, vía la representación religiosa, como la pensara Hegel, era un conocimiento (no formalmente) "filosófico", es decir era el hombre que, al fin de

*cuentas se conocía a sí mismo por medio del lenguaje religioso o por medio de los velos y las intermediaciones teológicas.*¹⁵⁷

La base teórica teológica del estado en la Edad Media, salvo algunas épocas y algunas excepciones, ha sido fuente de intolerancia religiosa como lo que había ocurrido con los musulmanes y judíos después de la caída de Andalucía a mano de los reyes católicos.

*En la Edad Media, que más o menos se hallaba unida al profesar la fe católica, la Inquisición no fue un accidente; su tarea de suprimir la herejía se necesitaba para preservar esa creencia generalmente compartida*¹⁵⁸

Esto, es lo que piensa un liberal como Rawls que se dice democrático de la inquisición, nosotros no queremos entrar en polémica en relación a este tema, pero lo mencionamos aquí sólo para sustentar nuestra afirmación en relación a un hecho histórico institucionalizado que fue provocado por la implementación de la religión, cuando se practica de manera intolerante con las demás concepciones religiosas o filosóficas, como base teórica de un estado.

John Rawls, se preguntaba:

*¿cómo es posible que haya una sociedad entre quienes profesaban distintos credos? ¿Qué puede ser, en caso de poder concebirse, la base de la tolerancia religiosa?*¹⁵⁹

Luego Rawls formula la siguiente respuesta:

¹⁵⁷ Díaz Nuñez, Luis Gerardo, op. cit., nota 114, p. 30.

¹⁵⁸ Rawls, John, op. cit., nota 41, p. 58.

¹⁵⁹ Ibidem, p. 18.

*Para muchos, no había ninguna base posible, pues ello supondría aceptar la herejía acerca de lo más importante, y la calamidad de la desunión religiosa.*¹⁶⁰

Aunque la respuesta de Rawls podría ser aceptada si pensamos en el marco de las experiencias históricas en Occidente, porque a lo largo de su historia nunca hubo una experiencia donde convivían varias doctrinas religiosas; pero si pensamos en el marco de la experiencia islámica la respuesta es totalmente errónea. Esto refleja una ignorancia de parte de Rawls acerca del sistema político islámico y del Estado musulmán, ya que el texto coránico que representa la constitución o la fuente suprema del Derecho Islámico *Shariá*, además de exigir respeto a los cristianos y judíos y garantiza la libre confesión para todos los ciudadanos del estado musulmán, establece no atacar contra los que profesan otra religión que no fuera el Islam, mientras ellos no limiten la libertad de creencia de los musulmanes. Declara de manera específica:

*No hay compulsión en la religión*¹⁶¹

Sobre las circunstancias históricas de la revelación de este versículo, Ibn Abbas, considerado uno de los juristas más conocidos dentro de las escuelas del Derecho Islámico, narró, que una persona musulmana en la época del Profeta Mahoma tenía dos hijos cristianos y se fue con el Profeta para pedirle que los obligue a convertir al Islam, entonces según la creencia islámica Dios le reveló a Mahoma el versículo mencionado.¹⁶²

La experiencia histórica ha demostrado que muchas religiones pueden convivir bajo un orden socioeconómico y político único, sin ningún problema. La

¹⁶⁰ Idem.

¹⁶¹ Corán, *Capítulo de la Vaca*, No 256., op. cit., nota 51

¹⁶² <http://www.islamweb.net/media/index.php?page=article&lang=a&id=143932>,

(TLA) desde el árabe.

experiencia histórica en la Península Ibérica durante la era musulmana fue una experiencia palpable sobre la posibilidad de convivencia entre varias religiones.

En este lapso, judíos, cristianos y musulmanes convivían progresando en todos los campos del saber, cultivando las ciencias y las artes que fueron la base del renacimiento europeo, y el establecimiento de las bases para llevar a cabo el descubrimiento de América. Esta relación de colaboración entre los tres credos duró varios siglos.¹⁶³

En nuestra opinión, la religión podría ser la base teórica para un orden social por lo menos según la concepción del sistema islámico, es más en el sistema jurídico islámico no se puede separar entre la religión y el ejercicio de la gobernabilidad por consecuencia el principio de la laicidad es inimaginable, aunque algunos como Alain Touraine¹⁶⁴ arguyen, que la religión se basa en un principio que elimina todo orden democrático contrario a la unificación de la sociedad.

Esta argumentación en nuestra opinión es antidemocrática, porque si la mayoría opta por un orden social basado en la religión, no podemos descalificar a quienes toman ese camino de no ser democráticos. La religión o el principio dominante, debe dejar en libertad a las otras creencias y credos para ejercerlas de acuerdo a sus convicciones. Porque el principio de la mayoría, es precisamente la lógica que defienden los sistemas jurídicos democráticos. No puede ser válido para unos sistemas o teorías y negado para otros, sin importar la fuente de la concepción religiosa o filosófica que ellos profesan. Más tarde Alain Toraine afirma:

Hoy es inadmisibile que el Occidente racionalista se considere como propietario del monopolio de la historicidad, con el riesgo de olvidar su

¹⁶³ Dusel, Enrique, *Filosofía de la liberación*, Fondo de Cultura Económica, México, 2011, pp. 27- 33.

¹⁶⁴ Touraine, Alain, *¿Qué es la democracia?*, Trad. de Horacio Pons, FCE, 2ª ed , México, 2000, p. 217.

*propia historia, inaceptable que se rechace a priori ver al sujeto humano, su creatividad y su libertad, buscar otros caminos de formación y de expresión; absurdo decir que la religión, en todas sus formas es enemiga del progreso y la libertad.*¹⁶⁵

La tendencia del desarrollo en el siglo XXI apunta hacia el regreso a las identidades culturales especialmente las religiones, esta tendencia es una reacción que refleja la decepción resultante del fracaso de la implementación de una especie de razón excesiva, que esta acabando con la parte espiritual del ser humano, bajo el pretexto de la libertad y la democracia, pero a diferencia de los tiempos oscuros de la religiosidad, el regreso hacia la religión estará acompañado con la iluminación de la razón racional. En este sentido insinúa Alain Toraine cuando formula las siguientes preguntas:

*¿Cómo defender un agnosticismo cuando los nacionalismos y las creencias religiosas levantan a una gran parte del mundo? Y en los países dominados por la economía de mercado, ¿cómo impedir que los gustos y los intereses privados fragmenten la sociedad en una serie de comunidades cerradas sobre sí mismas y que sólo están unidas por un mercado sometido a la dominación de los intereses financieros que ya no están encuadrados por ningún control político?...Este racionalismo liberal prolonga la tradición maquiavélica, ya que da prioridad al problema de gobernabilidad sobre el de la representatividad.*¹⁶⁶

Sin embargo hay que reconocer que un orden moral que podría ser como base de una organización social no puede ser ejercido en el marco de las estructuras del Estado moderno, y bajo su lógica, ya que no puede funcionar que bajo estructuras distintas al estilo de representatividad que prevaleció en el marco del Estado

¹⁶⁵ Ibidem, pp.214 - 215.

¹⁶⁶ Ibidem, pp. 72 - 73.

Moderno, sino que se debe escoger a unos representantes bajo condiciones rigurosas que exige la misma orden moral, estas condiciones que demandan un conocimiento personal de los representantes, educados con un nivel ético y moral irrefutable. Ésto, es para evitar caer en las inconveniencias donde se atascó el Estado Moderno, que se encontró a sí mismo atrapado en la misma lógica mencionada arriba que arguye Alain Toraine, y que él mismo reconoce cuando afirma:

La apelación a la ley, por lo tanto al Estado de derecho, fue lo esencial de la secularización política, del remplazo de Dios por la sociedad misma como principio de regulación de las conductas sociales. Pero hoy en día, en una sociedad "activa" cuya historicidad es muy elevada, la apelación al Estado de derecho deja al individuo y al grupo sin recursos frente a un poder a la vez muy concentrado y capaz de difundir hasta en los espíritus sus discursos y sus intereses¹⁶⁷.

Vale la pena formular una pregunta: ¿Acaso no es el vicio que critican los presuntos demócratas, acerca de un régimen basado sobre un orden moral, o sobre otro principio ético.

Nosotros creemos que cualquier teoría del derecho por más equilibrada que fuera, nunca será objeto de un consenso de todos los sectores de la sociedad. Lo más importante es que la teoría base, cuente con el apoyo de la mayoría en la comunidad, y tendría que ser tolerante con las demás concepciones, y que deje un margen de libertad para las demás, para poder moverse y expresarse, dándoles los espacios suficientes para ejercer sus convicciones, con libertad e incluso su propia organización social, en la medida que no rompa con el acuerdo mayoritario, y no cause una fragmentación de las instituciones. Esto en la medida en que se respeten los límites que conserven el tejido social, ya que las diferencias y la diversidad en las doctrinas ejercidas dentro de un mismo sistema siempre existieron y ningún sistema de derecho por más justo que fuese, no podrá

¹⁶⁷ Ibidem, pp. 218 - 219.

evitar tal situación, simplemente el sistema tiene que determinar algunos límites para conservar su coherencia. Hasta los más liberales como John Rawls, Kant y Mill reconocen esta realidad cuando Rawls, comenta:

En mi opinión, respecto de cualquier doctrina comprensiva razonable, filosófica y moral, sea o no, religiosa. Una sociedad unida por alguna forma razonable del utilitarismo, sobre las bases de los razonables liberalismos de Kant o de Mill, también requeriría de las sanciones del poder del Estado para seguir vigente. Llamemos a esto "el hecho de opresión"¹⁶⁸

Hay que reconocer que un orden social sólo tendría un elemento de justicia, siempre y cuando respete el principio de la mayoría en la toma de decisiones. Aunque creemos que existen serias reservas en nuestra opinión, sobre el principio de la mayoría, ya que este principio debe ser respetado bajo ciertas condiciones, porque no hay consenso entre los filósofos sobre si la mayoría es siempre sinónimo de certeza, aun cuando podríamos considerarla un elemento importante para llegar a lo justo. No todas las mayorías son así, para bien de los ciudadanos, que deben ser participes en la decisión de elegir, armados con información veraz, sin manipulación, ya que en la actualidad, las elecciones no son más que un espectáculo político. Michael Hardt y Antonio Negri, escribieron en su obra Imperio al respecto:

Como dice Debord en la sociedad del espectáculo sólo existe lo que aparece, y los principales medios ejercen algo semejante al monopolio sobre lo que aparece ante la población en general. Esta ley del espectáculo es la que claramente rige en el ámbito de la política electoral manejada por los medios, un arte de la manipulación.¹⁶⁹

¹⁶⁸ Rawls, John, op. cit., nota 41, p. 58.

¹⁶⁹ Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Imperio*, Trad de Alicira Bixio, Editorial Paidós, Barcelona, 2005. p. 345.

Debido a esta manipulación que se transforma y se modifica conforme al entorno social, las formas de las elecciones de los representantes en el marco del Estado Moderno, no son más que un juego que ya no se antoja jugar. De ahí, que vamos a proponer en el marco de la nueva forma de institución de carácter moral y ético, otras formas de representatividad, que se basarían en una representación directa de los miembros del grupo social sin ninguna remuneración, más que el único afán que tendría el representante de servir a su comunidad, motivado por su moral y ética para trabajar a favor de su gente y mejorar su entorno social.

C. La problemática que representan los valores universales para la formación de una teoría universalmente aceptada.

La tradición del positivismo jurídico moderno es el rechazo a reconocer la existencia de valores universales que trascienden el espacio y el tiempo; arguye que toda norma jurídica es un valor en sí misma, y por lo tanto, no existen valores fuera de las normas. Los positivistas también, insisten en que los valores que tanto presumen los iusnaturalistas son mutables y cambian según las épocas, una conducta que representa un valor en una época podría ser un antivalor en otra época¹⁷⁰.

Aunque esta idea tiene algo de verdad, no estamos de acuerdo en que todos los valores tienden a cambiar, o por lo menos, cuando algunos cambien, lo hacen porque el orden social ha cambiado de manera categórica, situación que sucede raras veces, como en caso de las revoluciones por ejemplo. Por eso no encontramos motivos para no incluir a los valores en la norma porque consideramos que si es cierto que el valor puede cambiar con el tiempo, creemos también que si el cambio sucede raras veces no hay que preocuparse porque como cambian los valores podemos cambiar la norma para adecuarse al sentido de los valores.

¹⁷⁰ Kelsen, Hans, op. cit., nota 122, pp, 79 - 82.

Como habíamos explicado con anterioridad, en su afán de objetividad, el positivismo ha intentado y ha logrado minimizar los principios y los valores a un simple valor del dinero. Esta posición ha tergiversado los valores y ha confundido a los seres humanos en la era moderna, cuando el positivismo redujo los valores a la paridad de los valores del mercado.

La tendencia actual, a finales del Siglo XX y principios del Siglo XXI, en el la Filosofía del Derecho, se dirige hacia la adopción de las teorías que reclaman un cambio del sistema actual hacia otro basado en los valores a pesar de los problemas que presentan éstos. Un ejemplo de estas posturas la podemos observar con Gustavo Zagrebelsky quien denuncia la cultura de los valores actuales:

Una sociedad verdaderamente pluralista deberá levantar sólidas defensas contra una tendencia de este género, tendencia que, al final, no satisfaría por igual todos los valores en juego, ni siquiera mediante la transformación de los valores sacrificados en valor-dinero, sino que conduciría pura y simplemente a la tiranía de un sólo valor, el valor de la economía, capaz de someter a su yugo a todos los demás, originariamente de naturaleza no económica. Las sociedades que quisieran preservar su carácter pluralista deberían afirmar "valores que no tienen precio" valores entre los que el equilibrio deba alcanzarse mediante la ponderación con otros valores del mismo tipo sin la participación del médium homologador y desnaturalizador del dinero.¹⁷¹

El positivismo jurídico ha levantado muros contra la aplicación de los valores más nobles en la teoría del derecho, por eso, hay que romper esta tradición arraigada

¹⁷¹ Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil, Ley, derechos, justicia*, 9ª ed. Editorial Trotta, Madrid, 2009, p. 126.

durante los últimos tres siglos, consecuencia de la filosofía de la era moderna. Así podemos recuperar nuestra esencia humanista.

Uno de los problemas más complicados que enfrenta la aplicación de los valores morales, es la estructura del Estado Moderno mismo. Cuando los investigadores y los estudiosos del derecho se esfuerzan para resolver la problemática de la falta de la ética y los valores en el ejercicio del derecho y la política, ignoran o cierran los ojos ante un asunto clave en esta complicada ecuación: la estructura del Estado Moderno, que no acepta ninguna moral ética, porque los mecanismos que suelen ser la palanca de esta institución son inmorales, basados sobre una lógica antiética. Sólo hay que seguirle el paso a cómo se desarrolla el poder y cómo se dividen los roles, dentro del Estado Moderno, para darse cuenta de esta realidad irrefutable, la misma situación que desenmascara una realidad inhumana en relación al diseño de los órganos y las instituciones del Estado Moderno, que este hecho, en nuestra opinión, para servir a la estructura de un orden socioeconómico que no puede convivir con ninguna ética o moral, más que aquellas que fomentan el mercado y la moral liberal. Es más las instituciones del Estado Moderno, están diseñadas para socavar la moral y la ética, razón por la cual es de gran urgencia buscar una salida para escapar de esta lógica que impone la estructura formal del Estado Moderno.

Las estructuras del Estado Moderno se manejaron y siguen siendo manejadas de dos formas: la primera, por una fuerza militar brutal que ha conservado la estructura del Estado Moderno, como fue el caso en los países socialistas, tal como sucedía en la ex Unión Soviética; y la segunda, por la fuerza del poderío económico como pasa ahora en la mayoría de los países liberales o neoliberales, en nuestra época. Hablar de una ética o moral fuera de la ética del mercado dentro de la estructura del Estado Moderno sería una pérdida de tiempo.

Por ello, después del fallido intento tanto del estado socialista como liberal de controlar las riendas de la institución del Estado Moderno, ahora para que

cualquier reforma del estado que imponga valores éticos pueda tener algún éxito, las estructuras del estado deberían pasar por una revisión, ya que sus estructuras actuales en el seno del estado liberal, no aceptan ninguna forma de ética más que aquella ética del mercado o la lógica de la fuerza para mantenerse, sin ningún sostén moral.

La mecánica que sigue el funcionamiento del Estado Moderno en su ejercicio y producción de la gobernabilidad, es la misma que adopta el sistema de producción capitalista dentro de las empresas. Esta lógica no toma en cuenta que la producción capitalista se refiere a cosas que se convierten en mercancías, mientras que la institución del Estado trata con seres humanos que no pueden convertirse en mercancías, sin suicidio colectivo de la humanidad.

La estructura del Estado Moderno en sus procesos de elecciones, administración, justicia, educación y en todos los aspectos de la gobernabilidad sólo se toman en consideración las condiciones mercantilistas, al escoger a sus representantes en los poderes representativos, administrativos y de justicia, todo ello, parte desde los procesos de educación. Sobre esta idea opina Franz Hinkelammert:

Se trata de una ética de principios capitalistas que bajo la crítica al rigorismo de la ética de la convicción, nos introduce su propio rigorismo... una ética de responsabilidad o de la razón instrumental.¹⁷²

Esta razón instrumental del mercado que sólo se interesa por los fines técnicos olvidando a la formación ética de las personas, la misma filosofía que se vio reflejada lamentablemente en los sistemas jurídicos modernos, que han exagerado en el tecnicismo jurídico con el pretexto de la especialización y la cientificación del derecho. La misma estructura que debe ser revisada de manera

¹⁷² Corominas, J., *la Marcha de los Nibelungos y la ética de la responsabilidad de Franz Hinkelammert*, en <http://www.uca.edu.sv/publica/eca/559com.3.html>

radical para rescatar a los valores, a través de nuevas estructuras como reclama Jorge Rafael Días Nuñez, en su artículo *Ética y Teología*, cuando comenta:

*Los valores éticos y humanos necesitan ser rescatados, ahí están, pero haciéndonos eco de la expresión de Pablo de Tarso: "los hombres han oprimido la verdad con la injusticia" (Rom. 1,18), podemos decir que tales valores se encuentran secuestrados por la injusticia y por el odio estructurados y que de manera simultánea, se han convertido en homicidas. Es necesario liberarlos mediante nuevos paradigmas en los que puedan ser insertados y generen nuevos sistemas políticos y económicos; nuevas y mejores condiciones de vida para todos los seres humanos en términos de salud, educación trabajo, cultura, diversión.*¹⁷³

De lo que hemos mencionado anteriormente, se desprende que para poder hacer realidad un cambio verdadero, tendríamos que regenerar un ambiente donde prevalezcan los valores humanos más elementales, tal como, la vida digna, basada en la solidaridad social entre los integrantes de la sociedad, dando más importancia a la educación en el seno de la familia. Ahí es donde más se forjan los principios, además de la libertad responsable, que permite la realización del ser humano. Los dos principios anteriores conducen a la instrumentación de la justicia que permite por su cuenta la convivencia pacífica y el desarrollo económico controlado por los valores.

La justicia también permite el establecimiento de un orden socioeconómico sano, que permita el desarrollo político de un sistema justo guiado por los valores éticos. Los estudios sobre las teorías morales se distinguen por dos tendencias diferentes: en la primera sus seguidores piensan, que los valores éticos tienen una carga universal, mientras que los segundos argumentan que los valores tienden a cambiar según las sociedades por lo que es propio reconocer que cada cultura

¹⁷³ Días Nuñez, Luis, Gerardo, op. cit., nota 114, p. 98.

tiene su ética peculiar. Esta postura puede ser conciliada a partir de una distinción entre una cultura de ética de máximos que es válida para toda la humanidad y otra de mínimos que caracteriza cada sociedad.¹⁷⁴

Todo lo anterior tendría que darse dentro de un marco estructural distinto al del Estado Moderno actual, porque nosotros opinamos junto con Alain Touraine que, la institución del estado, la lógica del mercado, y la democracia moderna son tres diferentes facetas o aspectos de la misma cosa, señalada a través de diferentes expresiones:

*Para muchos, la economía de mercado y la democracia política son las dos caras de la misma moneda. ¿No tienen en común la limitación del poder absoluto? ¿No asistimos, en las dos últimas décadas del siglo, al agotamiento de este modelo de Estado, al triunfo de la economía de mercado y al retorno a la democracia en regiones de donde había sido expulsada, como varios países de América Latina, o bien donde nunca se había instaurado, como la Europa poscomunista, con excepción de Checoslovaquia que había conocido después de su creación una verdadera democracia? Al quitar al Estado el control directo de la economía, al separar el poder político del poder económico, ¿no se perjudica al Estado absoluto y se posibilita que el debate político se desarrolle libremente?.*¹⁷⁵

No somos los únicos que creen que para una transformación verdadera, hay que modificar toda la estructura. Algunos de los líderes dentro de los movimientos sociales que aparecieron después del recrudescimiento de la crisis económica, opinan, que para que de estos movimientos pueda tener algo positivo, deben

¹⁷⁴ Martínez, Navarro, Emilio, *Ética para el desarrollo de los pueblos*, Trotta, Madrid, 2000, p.20

¹⁷⁵ Touraine, Alain, op.cit., nota 164, p. 227.

llamar a la formación de nuevas instituciones y nuevas organizaciones sociales. Uno de estos es Alejandro Nadal que opina:

*Para que todo esto fructifique en movimiento capaz de convertir la enorme energía popular en cambio efectivo, será necesario inventar nuevas formas de organización y construir nuevas alianzas. La diversidad amalgamada en estos movimientos ha rebasado totalmente el viejo carromato de las democracias parlamentarias y sus partidos vendidos, anunciando un porvenir, en el que otros sistemas de representación y de organización económica, más ligados a la democracia radical, dominarán el paisaje político. De las luchas del presente debemos desentrañar el futuro.*¹⁷⁶

Nosotros creemos que estas democracias superficiales y formales que menciona el autor, son los que tienen que cambiar con base a otros sistemas más allegados a la gente, de tal manera que puedan contar con verdaderos órganos representativos.

D. La utopía de una teoría universal del Derecho y del Estado y la necesidad de regionalizar el derecho.

A pesar de los esfuerzos hechos a lo largo de los últimos siglos, especialmente en el siglo XX, para unificar los sistemas jurídicos, desempeñados de manera especial por la ideología liberal de corte capitalista a lo largo del siglo pasado con el afán de conseguir una hegemonía del pensamiento liberal. Aunque muchos teóricos tales como Francis Fukuyama¹⁷⁷ y Samuel Huntington¹⁷⁸, cantaron victoria con el derrumbe de la ex-Unión Soviética y anunciaron con este acontecimiento el fin del desarrollo histórico de las ideologías y el triunfo del capitalismo, incluyendo

¹⁷⁶ Nadal, Alejandro, *Crisis de legitimidad y democracia radical*, La Jornada, México, año 27, numero 9705, 17 de agosto de 2011, p.22

¹⁷⁷ Fukuyama , Francis, op.cit., nota 135.

¹⁷⁸ Huntington, Samuel, op.cit., nota 47.

a su manifestación política la democracia liberal; así como su manifestación económica del libre mercado. Sin embargo los hechos no tardaron en poner en evidencia cuán estaban equivocados. Giovanni Sartori advertía sobre la fragilidad de la democracia.... en su libro "La tierra explota", cuando afirma:

*La caída del comunismo y el descubrimiento de una realidad pervertida habían mostrado la falacia de las democracias populares, que supuestamente respetaban los derechos sociales, frente a un mundo occidental, que sólo era capaz de garantizar las libertades formales*¹⁷⁹

Sartori por supuesto estaba criticando a las formas de democracia que tanto han presumido los socialistas, debido a su formación liberal cree que con el derrumbe de lo que él califica de supuestas democracias populares socialistas, queda sólo un jugador en el terreno representado por los liberales. Sin embargo este sueño no tardó en desvanecerse, al imponerse la realidad sobre la ilusión. Sobre esta ficción Alain Touraine opina airadamente:

¡Qué ciegamente optimistas, víctimas de su socicentrismo, son aquellos que, como Francis Fukuyama, ven al mundo avanzar hacia su unificación y el fin de la Historia debido al triunfo de la economía de mercado, la democracia liberal, la secularización y la tolerancia! Como el sistema soviético se derrumbó, creen que la cultura y la sociedad americana se convertirán en el modelo universal. Nada es más falso. La globalización triunfante se acompaña con una segmentación acelerada. En todas partes las identidades inquietas se encierran en sí mismas y las formas más comunitarias de nacionalismo y de vida religiosa se atrincheran para oponer resistencia a la invasión de tecnologías y formas de consumo provenientes del centro hegemónico, o para

¹⁷⁹ Ramentol, Santiago, op. cit., nota 144, p. 124.

*utilizarlas en provecho de la fortaleza de los poderes políticos que se constituyen para defenderlas*¹⁸⁰.

A raíz del surgimiento de tantas tendencias tanto filosóficas como religiosas, en la actualidad, el pensamiento filosófico en la actualidad vive una crisis, una situación que a nuestro punto de ver podríamos calificar de caos epistemológico, conceptuando con Charles Taylor que había descrito esta situación cuando hablaba sobre el mosaico de doctrinas que domina la escena en Occidente. Así lo escribe:

*Si vamos más allá de esos contextos originarios y miramos las sociedades de hoy, lo primero que salta a la vista es la gran diversidad no sólo de doctrinas religiosas, sino también de otras que no tienen relación con la religión, por no hablar de las que no entran en esta dicotomía*¹⁸¹.

Esta situación a dado lugar a un atrincheramiento de las sociedades y las comunidades, en sus propios espacios culturales y políticos, en búsqueda de un refugio que salve su identidad tal como habíamos visto anteriormente con la opinión de Alain Touraine, la misma idea compartida con otro filósofo considerado uno de los sociólogos más destacados de Italia, se trata de Sartori, quien por su cuenta opina al respecto.

Mi tesis es la siguiente: que cuanto más se debilita la "comunidad nacional", tanto más debemos buscar o recontrar una comunidad. O dicho de otra manera: cada vez que una superestructura (la nación, el

¹⁸⁰ Touraine, Alain, op.cit., nota 164, p. 203.

¹⁸¹ Habermas, Jurgen. et al., *El poder de la religion en la esfera pública*. Edición e introducción de Eduardo Mendieta y Jonathan VanAntwerpen, trad, José María Carabante y Rafael Serrano, Editorial Trotta, Madrid, 2011, p. 44.

*imperio u otra) se desintegra, nos volvemos inevitablemente a la infraestructura primordial que los griegos llamaban koinonía y reaparece la necesidad de rescontrar una *Gemeinshaft*, un vinculo que "sentimos" y que – como decía antes – nos vincula y nos une.¹⁸²*

La situación de desorden filosófico y teórico que padece actualmente el pensamiento universal, se traduce en un caos epistemológico, producto de una filosofía que dejó a los seres humanos sin rumbo fijo. En nombre de las libertades individuales y la diversidad en la interpretación y el entendimiento del concepto del bien, esta tendencia fue llevada por los liberales hasta sus últimos límites, dando así un resultado opuesto. Los pueblos, las comunidades que no cuentan con defensas sólidas, fueron incapaces de hacer frente a la ofensiva de las filosofías modernas, ya que perdieron su identidad y ni siquiera han podido encajar con las nuevas formas, que les han exigido las mismas filosofías modernas. Todo ello, en nombre de la pluralidad, cuando los mismos liberales sabían que las culturas y las formas de vida tradicional no podrán resistir la embestida de la modernidad y su competencia en todos los áreas, tanto culturales como económicas, políticas y sociales.

Los liberales como John Rawls, defendieron la noción de una sociedad multicultural y la libertad de respetar la noción del bien de cada comunidad, pero ese llamado a la libertad estaba minado, ya que los liberales como Rawls, saben que la lógica y la misma dinámica de un mercado ilimitado, en lo teórico y en la práctica, termina imponiendo la filosofía del más fuerte, del más inhumano, del más despiadado. Pero el llamado de los liberales para el establecimiento de una sociedad de igualdad en teoría, suena atractivo. Cuando Rawls pide ese tipo de sociedad donde prevalezca el bien, comenta lo siguiente:

¹⁸² Sartori, Giovanni, *La sociedad multiétnica, pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*, 4ª edic, Editorial Taurus, México, 2008, pp. 49 - 50.

*Ésta es la mejor manera de establecer el bien de largo alcance de la unión social y el eficaz sentido de la justicia que lo hace posible. Indicaré, de paso, que la noción de la sociedad como una unión social de uniones sociales demuestra lo posible que es para un régimen de libertad no sólo aceptar una pluralidad de concepciones del bien, sino también coordinar las diversas actividades que posibilita la diversidad humana en un bien de mayor alcance al que cada cual puede contribuir y en el que todos pueden participar.*¹⁸³

El lenguaje usado aquí es atractivo. Parece ser un lenguaje que habla de la justicia y de la igualdad de oportunidades y del bien común, pero la trampa consiste en que este bien no tiene límites y no se determina a partir de otros valores más que aquellos observados por el mercado donde reina la libertad absoluta e incontrolable en todos los campos, lo que abre la puerta al abuso y al caos, la subjetividad y la relatividad. Ésta, es la situación a la cual hemos llegado hoy en día, no hay criterio alguno en los terrenos tanto teórico o filosófico como en la práctica, en nuestras vidas y en el ejercicio de la política, la economía, así como a nivel de las relaciones sociales. Todas las relaciones están sujetas a criterios que cambian de manera constante, según cambian los criterios del mercado.

Este panorama de caos en los ordenes teóricos y prácticos han dado lugar a la desaparición del Estado-Nación, como lo habíamos conocido y ha dado lugar otras formas de gobernabilidad, donde el Estado se diluye y las instituciones se erosionan poco a poco. Un ejemplo de este cambio en las instituciones según las necesidades del mercado es el caso de la Unión Europea, donde la realidad empírica ha demostrado que las experiencias institucionales que dependen del mercado no han funcionado y tienden a desaparecer porque su organización responde sólo a las exigencias de la expansión capitalista, lo que hace que en vez de solucionar los problemas de gobernabilidad, lo complican más.

¹⁸³ Rawls, John, op. cit., nota 41, p. 298

La situación de crisis económica que vive Europa en la actualidad no es más que una crisis moral, que se ve reflejada a nivel político y económico, lo que llevará tarde o temprano a la desaparición de la Unión Europea, porque fue hecha para responder a la expansión del mercado y no una traducción de la voluntad de los pueblos europeos desde sus bases. La idea anterior la comparte Alain Touraine cuando afirma:

*Ya dije en varias ocasiones que el mundo contemporáneo, al que se describe con tanta superficialidad como globalizado y unificado, está dominado, al contrario, por la separación y la jerarquización del universo de los flujos mundiales y el de las identidades locales, lo que implica el retroceso y hasta la desaparición de los sistemas políticos y en especial de los estados nacionales a la europea, que estaban más o menos de acuerdo con la idea que acepta Rawls del sistema político.*¹⁸⁴

Las preguntas que debemos plantear después de todo lo que hemos explicado en este párrafo son: ¿Existe una solución pareja para todas las sociedades? ¿Podemos formular una teoría del derecho y del estado de carácter universal?

Como habíamos mencionado con anterioridad, la diversidad cultural y las diferencias de modo de vida de las diferentes comunidades, y la resistencia de muchos pueblos a dejar su modo de organización social que les sirve para conservar su identidad cultural, han contribuido al fracaso de los intentos que ha hecho la filosofía liberal, basada en los principios y los valores del mercado para unificar las diferentes sociedades y comunidades. Esto a pesar del uso de los medios que hacen posible la infiltración de la cultura del mercado a través de la educación en las escuelas, colegios, universidades y en los medios de comunicación, en sus diferentes formas, o por medio de la fuerza con las guerras

¹⁸⁴ Touraine, Alain, op. cit., nota 164, p. 178.

en diferentes partes del mundo a lo largo de los últimos dos siglos de la era moderna, en sus diferentes etapas. Asimismo, a través de los medios económicos que usan instrumentos sofisticados con el empleo del Derecho Internacional y las organizaciones internacionales asociadas a las organizaciones que dependen de la Organización de Naciones Unidas, como el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional, y la Organización Internacional de Comercio, y en otras ocasiones a través del pretexto de la defensa de los derechos humanos, la guerra contra el terrorismo o la guerra contra el narcotráfico.

Todos los intentos mencionados no han podido imponer un sistema basado en los valores de la modernidad. No podemos afirmar que estos intentos han fracasado en todas partes y que no tuvieron impactos en el desarrollo de la humanidad especialmente en los últimos dos siglos, pero la realidad que nadie puede negar, es que la mayoría de los pueblos, están consientes más que nunca del peligro que representa la adopción de este modelo. Es indudable que resulta dañino continuar con la aplicación de los valores de la modernidad que representan los valores del mercado, que hacen uso de los medios jurídicos a través de las instituciones del Estado en nombre de una democracia ficticia.

A partir de todo lo que hemos explicado con anterioridad, hay que reconocer que no hay ninguna posibilidad de formular una teoría universal del derecho o del estado, tema que vamos a analizar en el siguiente capítulo cuando tratemos las opciones que los seres humanos tenemos para la construcción de un nuevo modelo capaz de permitir la convivencia pacífica entre los pueblos, donde cada ser humano puede encontrar su lugar, con respeto a su dignidad como ser humano. Esto sin perder su identidad cultural que identifica a cada grupo social, la misma situación que le brinda al hombre el calor social que le permita vivir y sentirse feliz, sin perder su relación de convivencia y respeto con sus semejantes, en un entorno de relación de respeto con otros grupos sociales, que se reconocen y se respeten entre sí a pesar de sus diferencias.

Capítulo IV. Propuestas teóricas y prácticas para la solución de la crisis del Estado Moderno.

A partir del debate que hemos planteado en los capítulos anteriores, podemos percatar de que el modelo del Estado Moderno a nuestro punto de ver ha llegado a su fase terminal, porque ya no responde a los reclamos de la mayoría de los ciudadanos, la misma mayoría que se supone es la base de la democracia moderna, lo que supone un cuestionamiento a su legitimidad. La idea anterior se interpreta en el sentido de que la lógica del funcionamiento del Estado Moderno ha ultimado a éste, ya que el mismo estado fue víctima de sus propios mecanismos de funcionamiento.

Sin embargo, esto no quiere decir que hay que romper totalmente con todo tipo de organizaciones políticas que hemos experimentado en el seno del Estado Moderno. Debemos, reconocer que a pesar de todos los inconvenientes del Estado Moderno, la idea original del pensamiento filosófico nunca ha sido el establecimiento de un ente con un esquema que sirva para manejar los asuntos económicos y financieros de algunos pocos dentro de la institución del Estado, sino que la intención de la mayoría de los filósofos y sociólogos siempre ha sido la búsqueda con buena fe de una organización social, donde los seres humanos puedan convivir en armonía, lejos de los conflictos o por lo menos tratar de atenuar y manejar los conflictos sociales en un marco institucional aceptable, para no ser tan idealistas, ya que siempre habrá conflictos en cualquier grupo u organización social. Por ello, hay que conservar algunas de las experiencias salvables dentro de esta institución política y reciclarlas dentro de nuestro nuevo esquema que vamos a proponer.

Es más, para no caer en la categoría de los anarquistas, la idea del Estado no esta descartada en nuestro nuevo esquema, sin mencionar el término “moderno” porque nos llevaría a una serie de complicaciones de carácter semántico. Sólo

hay que advertir que la nueva organización del Estado a proponer no puede ser manejada o sujeta al mismo sistema jurídico, al cual actualmente está sujeto el Estado Moderno, lo que nos lleva a sustituir el modelo actual con otro más viable conservando algunos aspectos de las instituciones actuales de tal manera que no se contradicen con el nuevo esquema.

Para resumir, nuestra propuesta a grandes rasgos, consiste en tomar algunos elementos del Estado Moderno que consideramos reciclables y producto de la razón para ponerlos al servicio de nuestro nuevo esquema de estado que estamos proponiendo, el cual tiene características de orden moral que podrían ser también de orden religioso en los casos de sociedades donde la organización social está dominada por principios religiosos. Al fin de cuenta como opinan muchos filósofos, la religión y la razón no se oponen, sólo son dos caminos distintos del saber. El problema del pensamiento moderno occidental fue haber olvidado sus raíces de tradiciones judeocristianas y de no haber reconocido los beneficios de la religión en la solución de los serios problemas que padecen las instituciones modernas, sobre este tema opina Jürgen Habermas, quien a pesar de que fue uno de los más feroces defensores de la laicidad, sus últimos escritos y debates han rectificado esta tendencia y terminó reconociendo el rol de la fe religiosa para encontrar una solución a los graves problemas que padecen las sociedades modernas, que han roto toda relación entre las instituciones de organización política y la fe religiosa. Sobre este tema opina Habermas en el marco de un debate académico con Joseph Ratzinger, quien llegó más tarde a ser Jefe de la Iglesia católica:

En todo caso vuelve a cobrar interés el teorema de que a una modernidad desgastada sólo podrá ayudarla a salir del atolladero el que se encuentre una orientación religiosa hacia un punto de referencia trascendental. En Teherán un colega me preguntó si desde el punto de vista de comparación cultural y religioso-sociológico, la secularización

europea no era precisamente el camino particular que precisaba de una corrección¹⁸⁵.

Habermas no fue el único dentro del pensamiento occidental quien opina así, sino que hay una corriente muy amplia en el pensamiento posmoderno occidental que comenzó a cuestionar el modelo del Estado Moderno, la misma corriente que apareció a partir de la mitad del siglo pasado y que incluye a grandes pensadores del pensamiento filosófico occidental tal como Alain Touraine, Nicos Poulanzas, Charles Taylor, Cornel West entre otros. Pero nosotros creemos que, ésto, es aceptado si uno cree en que realmente hubo una secularización. Es verdad que la apariencia del discurso y el actuar de los gobiernos da a entender que existe esta secularización, pero como ya habíamos argumentado anteriormente esta secularización es formal.

Nuestro planteamiento no es algo nuevo, muchos ya habían tratado la necesidad de introducir valores de orden moral en las instituciones políticas. La diferencia que caracteriza nuestra propuesta, es la idea de romper con la estructura del Estado Moderno y su manifestación más famosa llamada democracia como se entiende en la era moderna, y todos sus mecanismos que son antidemocráticos, para alcanzar una verdadera democracia como se entiende en términos filosóficos. Con la nueva propuesta estamos proponiendo un sistema de Estado donde los poderes, tanto legislativo como ejecutivo y judicial se eligen de manera distinta, no a través de procedimientos de elección corruptos y antidemocráticos. La idea esencial de nuestra tesis, es afirmar que la mayoría de los intentos de reformas que se hicieron para tratar la crisis del Estado Moderno y de las democracias, se hicieron en el marco de la misma estructura del Estado Moderno como si ésta, fuera un esquema sagrado intocable, sin que éstos reformistas se dieran cuenta de que el problema no puede ser resuelto sin encontrar una solución

¹⁸⁵ Habermas, Jürgen y Ratzinger, Joseph, *Dialéctica de la Secularización, sobre la razón y la religión*. Trad, Isabel Blanco y Pablo Largo, 4ª .ed. edit, Ediciones Encuentro, Madrid 2006, p. 37.

a los procedimientos de producción del sistema jurídico-político mismo, porque nosotros consideramos que en la misma estructura esta la mitad de los problemas que aquejan a la institución del Estado Moderno.

Creemos que una vez resueltos los problemas de estructura y procedimientos, ese día, nos encontraremos en un sistema de estado nuevo que dará respuestas positivas a muchos de los problemas que aquejan la institución del Estado Moderno actual. La estructuración mencionada se daría en varios niveles, porque la estructura actual no puede producir un sistema virtuoso u obrar en este sentido, por ser una estructura que fue producto de mecanismos viciosos minados y plagados de trabas que fomentan la producción de un sistema corrupto, las estructuras actuales no pueden producir resultados más que los de su misma naturaleza, porque consideramos que una maquina mal hecha no puede producir un producto bueno y útil. En otras palabras, un sistema defectuoso no puede contribuir en algo virtuoso, porque las estructuras defectuosas que están diseñadas y hechas a la medida del Estado Moderno protector de un sistema explotador, no pueden procurar la realización de la virtud, desde un enfoque eminentemente filosófico para la realización del bien.

Pero aquí hay que señalar que no basta con una estructura, sino que el factor determinante es el resultado que arroja esta estructura cuando se forma de manera correcta siguiendo mecanismos incorruptos e incorruptibles. Cuando se respeten las condiciones para formar estas estructuras, garantizamos la mitad del buen funcionamiento de los órganos. Después se debe realizar un seguimiento a las mismas estructuras para garantizar la otra mitad del buen funcionamiento. Recapitulando, estamos hablando de dos reformas estructurales esenciales, la primera consiste en el proceso de construcción y formación de los órganos y las instituciones de la nueva organización del estado, el segundo es el seguimiento que se les va a dar para la continuidad de la transparencia, puntos que vamos a tratar a mayor detalle cuando tratemos los procesos que se deben seguir en la formación de los órganos del Estado.

A. Propuestas para una nueva teoría del Estado.

Antes de tratar la teoría que estamos proponiendo y que consiste en un modelo donde se conjugarán experiencias de carácter occidental y oriental, hay que hacer una revisión general comparativa de los modelos teóricos de Estado que han dominado tanto en occidente como en oriente a lo largo de la historia, lo cual ya habíamos tratado con más detalle en los capítulos anteriores. No vamos a regresar hacia atrás para analizar cada etapa por separado, sino que vamos a tratar los elementos teóricos generales que han dominado en cada experiencia para poder así ver los puntos de encuentro donde puedan retroalimentarse. Esta comparación teórica sirve para beneficiarnos de los aspectos más positivos en cada experiencia jurídica, porque consideramos que son complementarios y pueden formar una unidad ideal, ya que si los sistemas jurídicos en la experiencia islámica han exajerado en el uso de la religión, los occidentales se han extralimitados en usar la razón sin limite. Una reconciliación entre ambas experiencias puede dar resultados positivos.

En el caso de la experiencia islámica, se necesita nutrirse con la experiencia occidental en lo que se refiere a los estudios de carácter sociológico, ya que las escuelas sociológicas en Occidente no son tomadas en cuenta o más bien no son muy estudiadas en el mundo islámico, porque hay pocos centros de traducción que se dedican a seguir el desarrollo en este campo, dejando un vacío y una falta de entendimiento a los occidentales, aquí nos viene a la mente los esfuerzos del Khalifa Abdullah Al Mamoun,¹⁸⁶ . Su ejemplo como un líder que impulsó el saber y

¹⁸⁶ Abullah Al Mamoun, hijo de otro gran líder Haroun Rachid, gobernó el Imperio Islámico de los Abásidas en el periodo entre 813-833 de la era cristiana, durante su gobierno la filosofía de los antiguos griegos fue traducida al árabe. El Khalifa nombró a uno de los grandes filósofos árabes conocido en occidente como Alkindus para dirigir *Dar Alhikma* traducida al español significa - la Casa del Saber- una institución muy famosa en Bagdad en aquella época que se encargaba de la traducción y el desarrollo científico, una de las historias que se cuentan al respeto,

la apertura hacia otras experiencias y escuelas, Éste es el espíritu que debemos recuperar, dentro de un proceso de retroalimentación útil para ambas experiencias jurídicas.

En el caso de los occidentales, su eurocentrismo que volvió muy agudo. No obstante, los ha dejado lejos de las experiencias orientales e islámicas en particular. El marco teórico de la experiencia islámica del Estado, es una experiencia que puede tener un impacto positivo en las instituciones de Occidente, sin que ello signifique la adopción total de la misma: sólo hay que beneficiar de algunos esquemas y mecanismos que caracterizan a la teoría del Estado Islámico que puede ser útil para las instituciones jurídicas y políticas en Occidente respetando al mismo tiempo la identidad occidental. De eso se trata en el siguiente párrafo o inciso.

1. ¿Existe la posibilidad de retroalimentación entre la experiencia Occidental del Estado Moderno y el modelo del Estado Islámico?

Antes de responder a la pregunta formulada, debemos recordar que el Estado Islámico al cual nos refiremos es el estado que ha predominado a lo largo de la historia islámica antes de la era colonial, porque la mayoría de los modelos que surgieron después de la independencia viven una crisis de identidad, que ha

fue que los traductores que trabajaban en ese Centro cobraban el peso en oro de cada libro traducido de otros idiomas hacia el árabe, entonces lo que ocurrió es que algunos de los traductores acusaron a sus colegas de alargar las letras para que así el libro llegará a tener más volumen y más peso, de esta manera podrían cobrar más oro, cuando el chisme llegó a los oídos del Khalifa Al Mamoun su respuesta fue: “que dejaran a los traductores trabajar libremente sin restricciones y sin interferir en sus labores”. Durante su Califato los científicos árabes sentaron las bases para la era dorada de la civilización islámica en el Oriente Islámico como en el Maghreb Islámico que abarcaba la civilización del Andalus, y sentaron las bases del renacimiento en Europa, con la traducción de las obras más importantes de los griegos.

causado inestabilidad en los países islámicos desde la formación del estado moderno en estos países, salvo Turquía e Iran que han experimentado modelos exitoso aunque la experiencia de Iran todavía esta bajo amenaza de ser abortada.

La comparación que vamos a hacer entre el Estado Islámico clásico se así lo podemos llamar y me refiero aquí al Estado antes de la era colonial, y el Estado Moderno occidental, parte de la idea de que aunque ambas experiencias se autoproclaman como auténticas y originales, la realidad es que ninguna es de tal naturaleza. Tanto la experiencia occidental como la experiencia islámica aunque pasaron por procesos diferentes y se desarrollaron en medio de acontecimientos históricos distintos que han marcado la diferencia en ambas. Sin embargo, si hacemos una revisión minuciosa, vamos a llegar a la conclusión de que ambas experiencias comparten dos aspectos principales comunes, un aspecto histórico y otro de carácter filosófico.

Referente al aspecto histórico, si revisamos ambas experiencias no podemos dejar de reconocer que a lo largo de la historia y mucho antes de las experiencias judeocristiana e islámica, el desarrollo en ambos lados del Mediterráneo siempre ha pasado por procesos de retroalimentación. Los romanos han gobernado tanto Europa como el Norte de África y el Medio Oriente, tanto en la era cristiana como antes de ella, tanto los judíos como los cristianos han vivido en el estado musulmán durante la época del Profeta Mahoma y durante la época de sus sucesores, y se han familiarizado con el sistema islámico, que respeta el orden jurídico de las minorías y no se opone a su aplicación dentro del mismo estado sin lugar a contradicción alguna. En la Edad Media, la relación entre el mundo islámico y la Europa cristiana tanto en tiempos de paz como en tiempos de guerra tuvieron experiencias de retroalimentación. La experiencia más famosa en la Edad Media fue la mezcla extraordinaria entre los musulmanes, cristianos y judíos en el Ándalus, o lo que es ahora la Península Ibérica, sobre esta convivencia opina Titus Burckhardt

Se conserva un texto de un pacto, fechado en el año 713, que se acordó entre el caudillo árabe, 'Abd'al-'Aziz, hijo y sucesor de Musa ibn Nusair y el príncipe visigodo de Murcia, Teodomiro, en la rendición de la ciudad de Orihuela ...Los cristianos quedaban autorizados a mantener sus iglesias y monasterios y los judíos sus sinagogas. Además podían conservar la mayoría de sus posesiones personales. Los visigodos no sólo habían adoptado el sistema de impuestos romano, con sus múltiples cargas, sino que además habían perpetuado los latifundios, grandes extensiones de terreno trabajadas por esclavos. Cuando los musulmanes tomaron posesión de la tierra, muchos de estos terrenos fueron divididos y entregados a los tenedores de los respectivos lugares.¹⁸⁷

Más tarde en la era moderna la relación y el contacto se volvió más intenso a partir del siglo XIX, cuando los europeos empezaron sus expediciones en el Medio Oriente y Norte de África, para sentar las bases a la era colonial. Con la derrota de los Otomanos en la Primera Guerra Mundial, los europeos se apoderaron de los territorios Otomanos y repartieron los países que gobernaba este Imperio en el marco de la operación mejor conocido como la *Cuestión de Oriente*¹⁸⁸.

¹⁸⁷ T. Burchhardt, *Moorish culture in Spain*, nueva edición traducida desde el alemán por Alisa Jaffa y William Stoddart, Louisville, Kentucky: Fons Vitae, 1999. p.24.

¹⁸⁸ Es la operación emprendida por los imperialismos europeos que comenzaron a solucionar rápidamente la "Cuestión de Oriente". Después de la fracasada expedición de Napoleón en Egipto, Francia ocupó Argelia, estableció "protectorados" sobre Túnez y Marruecos, y obtuvo derechos especiales en Siria y Líbano. Por otro lado, el ascenso de los ingleses fue fulminante: empezaron por Malta (1815), después "protegieron" la costa de los piratas y el conjunto de los Emiratos del Golfo Pérsico (1820), se atribuyeron Adén y Omán (1839), tomaron

Estos contactos entre las dos culturas arrojaron experiencias históricas compartidas, donde las dos visiones se mezclaron y hubo un mutuo entendimiento tanto en la antigüedad como en la modernidad. La más reciente es la adopción de los países islámicos al modelo del Estado Moderno, aunque esta experiencia fue impuesta por los colonos y no correspondía a lo que era la realidad social y económica de estos países. Después de obtener sus independencias, los países de la región islámica se quedaron con la misma organización política, aunque en realidad su estructura se opone en el fondo con la realidad y el marco jurídico teórico del Estado Islámico. Hay que reconocer también que los países islámicos, no van a poder dejar totalmente, o en los mejores de los casos, en una primera etapa algunas de las instituciones y organizaciones sociales ligados al Estado Moderno, como el caso de algunos conceptos introducidos por la institución del estado moderno, como el caso de la ciudadanía, que tiene un entendimiento distinto en la institución del estado islámico, a pesar de las revoluciones que se presentan y que se presentarán en el futuro, las cuales reflejan el rechazo a la modernización de las instituciones en el mundo islámico dentro de su aspecto histórico, porque nadie está en contra de la modernización como un proceso de progreso .

Respeto al aspecto filosófico, hay que enfatizar una y otra vez que en la experiencia occidental la religión estaba siempre presente en la acción política y que la separación entre el estado y la iglesia en occidente estaba sólo a nivel de las organizaciones. Sobre esta última idea opina Luáy Sáfi:

Chipre (1878), compraron la compañía del Canal de Suez (1875), se apoderaron de Egipto (1882), después de haber aplastado la revuelta de los Árabes de la península, y de Sudán (1898). Al mismo tiempo, tomaron posesión de los protectorados de la costa sur de Arabia (de 1886 hasta 1914). Otros imperialismos más débiles, como Alemania, Rusia, Italia y España también tomarían su parte del territorio otomano.

La realidad es que el estudioso de las raíces históricas y psicológicas de la acción política en occidente se dará cuenta que el ejemplo político laico mismo fue construido en el marco del movimiento de reforma religiosa que vivieron los países occidentales en el oeste de Europa a principios del Siglo XVI..... por ello la laicidad occidental en su esencia es una separación entre el sistema administrativo del estado y la organización eclesiástica y no una separación entre la política y la religión¹⁸⁹.

Es verdad que la experiencia occidental empezó a distanciarse de la experiencia islámica desde el comienzo de la era moderna en Europa, cuando comenzó el proceso de la separación entre Estado e Iglesia. La experiencia que tuvieron los europeos con la religión fue distinta a la experiencia de los musulmanes, los últimos han vivido su esplendor bajo un gobierno dominado por la moral religiosa, por ello, los musulmanes están tratando de regresar a reproducir la experiencia del Khalifato con tintes mas progresistas, mientras que Occidente ha vivido la tiranía bajo el dominio de la Iglesia. Por consiguiente, los europeos han tratado de descartar a la religión en su vida institucional por razones que hemos expuesto anteriormente, pero esta situación empezó a cambiar, bajo llamados como el de Claude Lefort cuando dice:

Una sociedad que olvida sus fundamentos religiosos se fatiga en vano bajo la ilusión de la pura inmanencia¹⁹⁰.

Cosa que no sucedió con la experiencia islámica. A pesar del distanciamiento de la experiencia occidental del pensamiento religioso por lo menos a nivel oficial, su relación con la religión siempre ha sido estrecha pero camuflada o mejor dicho

¹⁸⁹ Sáfi, Luáy, *Creencia y política, aspectos de una teoría general del estado islámico*, (TLA) desde el árabe, International Institute of Islamic Thought , Virginia, 1996, p. 18.

¹⁹⁰ Cf. Cl. Lefort, *¿ Permanencia de lo teológico-político?, en La incertidumbre democrática, Ensayo sobre lo político*, Anthropos, Barcelona, 2004, p.52.

reprimida por los sectores sociales, políticos y económicos que no les conviene una moralización de la sociedad, porque se opone a la moral del mercado, base filosófica del Estado Moderno. Las advertencias siempre han sido bajo el pretexto de no despertar pasiones ocultas.

Lo que da crédito a la opinión anterior, es que esta experiencia, empezó a cambiar con la crisis de las instituciones modernas, lo que comprueba que en la conciencia de los occidentales, la religión ha permanecido arraigada y que el alejamiento del pensamiento religioso nunca fue una realidad, aunque se entiende desde el punto de vista histórico, opinión que nos comparte Eduardo Mendieta y Jonathan Vantwerpen en la introducción a la obra de Habermas et otros autores titulada, *El poder de la religión en la esfera pública*, cuando afirman:

Muchas de nuestras opiniones comunes sobre la religión y la vida pública son mitos que tienen poco que ver con nuestra vida política o con nuestra experiencia cotidiana. Por ejemplo, la religión no es ni meramente privada ni puramente irracional. Y la esfera pública tampoco es un ámbito de franca deliberación racional ni un espacio pacífico de acuerdo libre de coacción. Sin embargo durante mucho tiempo esas han sido las ideas dominantes sobre la religión y la esfera pública, quizá especialmente en los círculos académicos. hoy son las categorías mismas de lo religioso y lo secular - y del secularismo y la religión - las que se reexaminan, reelaboran y replantean.¹⁹¹

Para concluir, cabe señalar que la experiencia espiritual de los occidentales no es muy distinta a la experiencia islámica, en lo que se refiere a la moral religiosa, toda vez que ambas culturas tienen tradiciones abrahámicas, la raíz de su filosofía fue en la misma región del Medio Oriente.

¹⁹¹ Habermas, Jurgen. et al., op. cit., nota 181, p. 11.

Es verdad que la filosofía occidental empezó a tomar distancia del pensamiento filosófico tradicional de carácter religioso, a diferencia de la experiencia islámica, pero como habíamos visto con anterioridad, la filosofía occidental siempre ha quedado ligada al pensamiento judeocristiano con matices modernos como ya hemos señalado, porque las sociedades tradicionales como hemos visto al principio de esta tesis no tenían problema con la religión sino con la institución de la Iglesia y el rol que desempeña ésta, a lo largo de la Edad Media, en su relación con el poder político. Sobre esta idea opina Luáy Sáfi en su obra *La Creencia y la Política* :

Ciertamente la operación de separación entre religión y estado en la experiencia occidental es producto de una problemática especial que tiene que ver originalmente con la relación entre la institución del Estado y la institución de la Iglesia y no tiene nada que ver con la acción política y religiosa¹⁹².

Los reclamos que empezaron a surgir en occidente para frenar la tendencia inhumana del tecnicismo moderno irracional, con llamados a volver a darle un lugar a la moral y la ética que son en general de origen religioso, frente a los reclamos de cambio en las sociedades islámicas con las últimas revoluciones, y los cambios políticos que se están dando en la región. Ambas situaciones conllevarán sin lugar a duda a un cambio a favor de un mayor acercamiento. Por ello, creo que ahora más que nunca las sociedades tanto islámicas como occidentales van a estar obligadas bajo la presión de los cambios y las demandas sociales a tener más contactos y entendimiento para superar los desafíos que enfrentan todas las sociedades en la era posmoderna.

La moral y la ética que comparten ambas experiencias, son de origen religioso y tendrán un papel muy importante en esta tarea ardua, para así subsanar el daño hecho por la filosofía moderna, siguiendo el espíritu de Cornel West cuando dice:

¹⁹² Sáfi, Luáy, op. cit., nota 189, p. 18.

*Las perspectivas religiosas al ofrecernos un giro profético, suministran concepciones morales distintivos, brújulas para rastrear la miseria y la desesperación humanas en nuestro mundo, y, finalmente un poder empático e imaginativo que plantea cara a los poderes hegemónicos siempre activos*¹⁹³.

Esta idea nos lleva a la idea que vamos a tratar en el siguiente párrafo sobre la necesidad de los valores éticos y morales, para alcanzar el cambio esperado.

2. La institución del Estado y la necesidad de los valores morales para sobrevivir o transformarse.

A partir de las ideas presentadas en los capítulos anteriores, podemos concluir que el Estado Moderno no puede sobrevivir por largo tiempo y esta condenado a desaparecer, simple y sencillamente. Su filosofía como un ente al servicio de unos cuantos está destinada al fracaso. La crisis de la modernidad no es simplemente una crisis coyuntural y pasajera, que se debe a un manejo erróneo de las instituciones, sino que es una crisis estructural que tiene sus raíces en la base teórica de la filosofía de la modernidad misma como ya hemos detallado.

La filosofía moderna como ya hemos expuesto con anterioridad, ha sido desenmascarada por el efecto de los hechos. Muchos filósofos tanto en Occidente como en Oriente, se dejaron influenciar por lo que ellos califican como la filosofía de iluminación y de emancipación, sujetándose de la filosofía moderna hasta el último momento, sin darse cuenta que una filosofía que se interesa sólo por un aspecto de la creación humana, conceptuando la parte material, olvidando la parte más importante que es la parte moral y espiritual no puede prevalecer, porque va en contra de la esencia de la vida misma y de la naturaleza de las cosas. Cuando refiero a la naturaleza de las cosas, es relativo a la división entre la materia y el

¹⁹³ West, Ronald, Cornel, *Democracy Matters: Winning the Fight Against Imperialism*, Penguin, Nueva York, 2004, p.161.

espíritu que la filosofía había estudiado desde que el hombre ha comenzado a reflexionar sobre la creación.

No podemos sustituir la parte moral y espiritual por la satisfacción material o corporal, porque así estamos reduciendo y rebajando al ser humano a una categoría inferior. Me refiero a la categoría de las cosas que no gozan de un algo llamado espíritu, un ser sin espíritu es reducido a una cosa. Así nos quiso tratar la filosofía moderna, cuando separó a la religión de la política bajo el pretexto de liberarnos de las creencias tradicionalistas, cuando en la realidad lo que nos quiso hacer es cosificarnos, confiscando nuestra parte espiritual. De esta manera facilitar convertir al ser humano en un ente de fácil manipulación. Sobre esta idea opina Jurgen Habermas en su debate con Carl Shmitt cuando opina:

Carl Shmitt combate en el liberalismo al enemigo que destruye "lo político" por "neutralización". Lo que quiere decir con este término no es solo la retirada de la política a un subsistema funcionalmente diferenciado, sino también la pérdida del aura religiosa de lo político y la disolución del poder soberano de decisión en la formación democrática de la voluntad. El liberalismo "quiere disolver la verdad metafísica en una discusión"¹⁹⁴.

La filosofía moderna nos hizo creer que el saber, es sólo el conocimiento de carácter racional. Lamentablemente, la educación moderna distorsionó el proceso de educación para dejar fuera de nuestro alcance un tipo de saber más valioso y sólo aquellos que han experimentado el gusto de probar su sabor lo admiran. El mercado por supuesto lo rechaza, porque este tipo que mencionamos aquí no es beneficioso para el mercado y representa un obstáculo para el desarrollo de la vida moderna, que se sustenta en el libre mercado inmoral. Con el pretexto de la democratización y la modernización de la sociedad, el saber basado en la alimentación del espíritu y del corazón fue minimizado o descartado de nuestros

¹⁹⁴ Habermas, Jurgen. et al., op cit., nota 181, p.30.

sistemas educativos, al grado de convertirnos en seres sin espíritus. Sólo razonamos con nuestras mentes sin darle un lugar al saber del corazón, cuando en la realidad el saber no sólo se adquiere de lo racional, sino hay un tipo de saber más elevado que se adquiere y se aprende cuando se alimenta al corazón. Lamentablemente este tipo de lenguaje se juzga como fuera de la realidad, pero sólo aquellos que saben que este lenguaje amenaza su posición, son los que fomentan este tipo de discurso en nombre de la razón y la modernidad. Otros que realmente creen y están convencidos por ignorar el valor que representa el saber del corazón en la vida humana, y la influencia que tiene la educación del corazón en la convivencia social y la armonía entre las comunidades, son lo que ignoran este lenguaje. Existe la contradicción al valor humano en sí, porque se están oponiendo a uno de los principios básicos de la democracia relativos al respeto al libre pensamiento de los demás, aunque para nosotros existen reservas sobre este término ambiguo y subjetivo y aquí también volvemos a mencionar la posición de Habermas quien opina al respecto:

Por el deber de respeto recíproco entre todos los ciudadanos, los ciudadanos no creyentes están obligados a no descartar por principio las aportaciones religiosas a la formación de la voluntad y de la opinión pública como meramente vacías o sin sentido: los ciudadanos creyentes y no creyentes deben encontrarse al mismo nivel en el uso público de la razón. Para el proceso democrático, las aportaciones de una parte no son menos importantes que las de la otra.¹⁹⁵

Para poder superar nuestros egos debemos regresar a nuestra *Fitra*¹⁹⁶ para retomar nuestro destino y darle importancia tanto a la alimentación de la mente

¹⁹⁵ Ibidem, pp. 35-36.

¹⁹⁶ *La Fitra* es un término usado en idioma árabe que no tiene una traducción al español y se refiere al estado natural donde se encuentra el ser humano cuando nazca. El ser humano en este estado se caracteriza por ser como el caso de un disco compacto limpio sin información, sin embargo dispone de cualidades del ser

como a la del corazón, con un equilibrio que permita al ser humano llevar una vida mesurada sin excesos, tanto en el uso de la razón instrumental como en las creencias religiosas que podrían llevar a los extremos con los riesgos de caer en los excesos.

Durante mucho tiempo fueron gastados grandes presupuestos y muchos esfuerzos de mucha gente para reformar las instituciones del Estado Moderno, con la falsa creencia de que el problema está en un mecanismo o en un procedimiento erróneo, es más, en una persona corrupta que se puede sustituir con una máquina. Todos estos esfuerzos para encontrar soluciones a los males que aquejan nuestras instituciones fueron en vano, cuando la realidad es que la falla esta en otra dimensión que no alcanzaron los tecnócratas ni los más expertos en la ciencia administrativa. Todos están sumergidos en un debate que procura encontrar soluciones, en este camino, se pierden porque la búsqueda de la solución se hace en el marco de la dimensión viciosa, que representa en sí misma la causa del problema, cuando la respuesta es sencilla, mientras sigamos con la misma lógica del Estado Moderno no habrá solución alguna.

Hay que moralizar nuestros hacer político y jurídico, a través de una revisión a nuestros sistemas de educación, ahí esta la clave para entender luego la situación que aquejan nuestras sociedades modernas.

3. ¿Se consideraría el regreso a los valores y la moral judeocristiana en los sistemas occidentales, un retroceso del Estado laico?

Para responder a esta pregunta comenzamos formulando otra pregunta en consonancia con Joseph Ratzinger, el ex- Jefe de la Iglesia Católica y uno de los

humano que no carga ninguna información de carácter social. Podemos decir que la *Fitra* es el estado natural de la mente y del corazón de una persona antes de la intervención de la sociedad para forjar su personalidad. Todo estado previo a la intervención de la sociedad y el entorno en general, es llamado *Fitra* en árabe.

Este termino tiene un aspecto del sentido y la carga conceptual del termino español, enocencia.

intelectuales europeos más reconocidos, cuando se preguntó durante su debate con Habermas:

¿es verdad que la gradual eliminación de la religión, su superación, se ha de considerar como progreso necesario de la humanidad, capaz de permitirle hallar el camino de la libertad y de la tolerancia universal?¹⁹⁷

Cuando tratemos el tema de la crisis del Estado Moderno, y el marco jurídico donde se ha desarrollado esta institución, no es necesario enfatizar que el objeto de nuestro estudio parte de la base de la filosofía occidental, porque dentro de esta esfera fueron desarrollados la mayoría de los acontecimientos históricos que conllevaron finalmente a la instrumentación de la teoría del Estado Moderno.

Aunque es verdad que la institución del Estado Moderno, es fruto de siglos de gestación y de desarrollo dentro de las estructuras sociales, desde la estructura de la familia como hemos detallado anteriormente, sin embargo los grandes acontecimientos que marcaron finalmente las características de las instituciones políticas en el Siglo XX fueron dadas en Europa en los últimos cuatro siglos.

Los acontecimientos que siguieron la revolución francesa y la reforma luteriana, todos estos hechos, contribuyeron a la idea de la separación entre el poder religioso y político que fue la idea más decisiva que ha permitido al poder político manejar los asuntos públicos, lejos de la influencia de la lógica moral religiosa, este tipo de pensamiento, ha permitido el desarrollo de una escuela que a nombre de la libertad y con el pretexto de servir al sector más pujante en aquella época que era la burguesía europea creciente, fue desarrollado todo el pensamiento filosófico de corte liberal. Esta filosofía que terminó dominando la sociedad bañando todos los aspectos de la vida europea, tanto económica como social y política, en el marco de una cadena de varios eslabones donde cada uno está sustentado por otro.

¹⁹⁷ Habermas, Jurgen y Ratzinger, Joseph, op, cit., nota 185, p. 58.

En este proceso se desintegraron las instituciones tradicionales de la sociedad europea, que aunque no eran ideales debido a la corrupción dominante dentro de los diferentes componentes de la sociedad europea en la Edad Media, pero por lo menos había un orden social que dejaba un margen de maniobra a un orden moral que daba protección a la institución de la familia como la base principal de las instituciones en el marco de de la gran institución de carácter feudal..

Esta situación cambio con la nueva Europa de corte liberal. La importancia que tenía la familia en el orden social fue sustituida por otra institución anti-social y me refiero a la empresa y el mercado, esto no quiere decir que el mercado no ejercía un rol antes, sino que su importancia y el rol que le fue atribuido en la epoca moderna es dominante y se colocó como la guía de la vida política y socioeconómica. Todas las actividades de la sociedad empezaron a girar en la órbita de la empresa, donde ningún negocio se quedo fuera del espíritu mercantil, hasta llegar a influenciar en la misma institución religiosa misma, que se supone está en otra dimensión y debe renunciar o por lo menos no privilegiar los temas relacionados con el mercado. La tarea de las organizaciones religiosas, fue usada en varias ocasiones y se sigue usando para servir a objetivos que no tienen nada que ver con la responsabilidad moral que desempeñan estas organizaciones frente a sus seguidores. América Latina fue en la época de guerra fria, un ejemplo donde la iglesia ha sido usada en contra de la voluntad popular, en perjuicio a los intereses de la sociedad. En nombre de la libertad y la democracia, conceptos que nadie en la actualidad entiende fuera del contexto de la filosofía liberal. En este sentido, menciono la idea de Giovanni Sartori :

*Por poco que seamos conscientes de ello, la democracia en la que creemos, y la que practicamos, es la democracia liberal*¹⁹⁸

¹⁹⁸ Sartori, Giovanni, *Teoría de la democracia, Los problemas clásicos*, t. II, 4a . ed. Alianza Editorial, Madrid, 2007, p.364.

Con el pretexto de alcanzar una sociedad democrática, en este objetivo indeterminado, hay un proceso continuo que esta destruyendo todo lo que queda de las estructuras tradicionales que conservan algo de la moral y la ética y que llevaron milenios para formarse. Los teóricos de la filosofía liberal detectaron que la religión con su carga moral, es el lado más fuerte de las sociedades tradicionales, aun así trabajaron para destruirla para tener el control total sobre las sociedades modernas. El caso más emblemático en este contexto, son las campañas de propaganda orquestadas por algunas organizaciones de derechos humanos en contra de algunas sociedades, para destruir las tradicionales costumbres relacionadas de manera particular con la participación de la mujer en la vida cotidiana como un pilar de la institución de la familia. Inmersos en la ciencia, tal como lo dice Ratzinger en su debate con Habermas, no podemos generar un ethos, es decir, una conciencia ética renovada no puede ser producto de un debate científico,¹⁹⁹ en su dimensión racional.

El resultado fue un caos total ni los demócratas pudieron controlar a las sociedades modernas, debido a la falta de coherencia entre los slogans levantados por la democracia liberal, y el ejercicio que carece de congruencia entre la teoría y la práctica donde podemos observar la realidad cotidiana de millones de gente en el planeta, ni las sociedades conservaron sus instituciones tradicionales que salvaguardaban la unidad social entre los componentes de las sociedades, lo que conserva una unidad institucional dentro de estas sociedades y las diferentes comunidades.

Para salir de este caos las sociedades occidentales tendrían que reconciliarse con su pasado, algunas comunidades cristianas y judías y las comunidades musulmanas que viven en occidentes especialmente en Europa y Norteamérica tienen una carga de principios morales que pueden contrubuir a edificar un orden moral para la sociedad occidental que ha perdido sus raíces religiosas en su aspecto moral. Durante nuestro largo contacto con la sociedad occidental, hemos detectado que mucha gente dedica tiempo para ir a templos católicos, cristianos y

¹⁹⁹ Habermas, Jurgen y Ratzinger, Joseph, op, cit., nota 185, p. 52.

judeos. La religión se limita al ejercicio en estos lugares, sin que ello tenga algún impacto en la conducta de la gente o que este impacto es limitado. Creemos que esta relación no es benéfica para la sociedad porque la religión sirve para guiar la conducta humana. Dios no necesita de nuestra adoración, si no se refleja en las relaciones con los seres humanos, y con nosotros mismos en nuestra conducta y nuestros tratos con los otros miembros en nuestro entorno social.

En su carrera para alcanzar la felicidad anhelada, basándose en la razón instrumental, Habermas, ha llegado a esta conclusión y se ha retractado de su secularismo absoluto para reconocer la utilidad de la religión en la esfera pública, en un debate que tuvieron él y Charles Taylor, este último, comentó:

*En cuanto a Habermas, siempre ha subrayado la ruptura epistémica entre la razón secular y el pensamiento religioso, dando preferencia a la primera. La razón secular basta para alcanzar las conclusiones normativas que necesitamos, como establecer la legitimidad del Estado democrático y definir nuestra ética política. Recientemente su postura sobre el discurso religioso ha evolucionado considerablemente hasta el punto de reconocer que su "potencial para articular más intuiciones hace del lenguaje religioso un vehículo serio de posibles contenidos de verdad"*²⁰⁰

No estamos aquí para privilegiar una cultura respecto a otra o para entrar en comparaciones entre la civilización occidental e islámica, pero hay que reconocer que los acontecimientos y el desarrollo histórico en Europa fue distinto a su semejante en el mundo islámico, en relación al aspecto que se refiere a la relación entre el poder político y religioso, por ello, la esfera islámica ha conservado un nivel de tradición religiosa que tiene una carga moral que puede servir de ejemplo para la sociedad occidental. La experiencia Turca es un ejemplo exitoso en este campo, aunque hay otras experiencias que apenas están comenzando como la de

²⁰⁰ Habermas, Jürgen. et al., op. cit., nota 181, p. 53.

Túnez y Egipto, pero el sólo hecho de que los partidos de ideología de los Hermanos Musulmanes hayan ganado las elecciones tanto en Egipto como en Túnez, es una prueba contundente del rechazo del estado secular al estilo del Estado Moderno, que ha sido impuesto a los pueblos de la región. La secularización al estilo europeo que intentaron establecer los militares en Turquía durante las décadas posteriores a la formación de la República en 1924 y el rechazo de este proyecto en su aspecto social, por el pueblo turco, podría ser de ejemplo a los pueblos de Europa ya que Turquía está experimentando una democracia donde la moral religiosa, y la modernidad como proyecto de progreso están avanzando paralelamente. Este proyecto es una prueba contundente de la posibilidad de reconciliar entre la modernidad como proyecto de progreso y la carga moral de la religión. Sobre este tema opina Ali Mohammed Ali en un seminario sobre la experiencia democrática en Turquía y Egipto:

En estos momentos hay una discusión en relación al concepto de la secularización más avanzada, una secularización que no trata de ejercer un protectorado sobre las instituciones de carácter religioso, como el caso de la secularización a la francesa que saca a la religión del ejercicio del poder público. La secularización turca es un tipo de secularización que se reconcilia con la religión.²⁰¹

La experiencia turca ha suscitado mucho interés de parte de los especialistas en Filosofía del Derecho y las Ciencias Políticas, tanto en Oriente como en Occidente, porque Turquía ha surgido como un terreno de prueba de discusión entre la modernidad y el Islam, cuando la Turquía Otomana surgió a principios del siglo XIX como el principal terreno de prueba del estado moderno en el mundo islámico. Desde hace algunos años Turquía está presentando una nueva versión

²⁰¹ Ali, Mohammed, Ali, seminario sobre el cambio democrático en Egipto y Turquía, comparación y experiencias, (TLA) desde el árabe,

<http://www.siyassa.org.eg/>

política del Islam, lejos de la versión tradicional del Islam rígido, una versión del Islam que vive al ritmo de su época, abierto hacia el mundo y que reconoce a la modernidad, celoso por su identidad islámica, dando una buena lectura a la realidad nacional e internacional. En pocas palabras una versión del Islam, que mira al mundo como es y maneja sus injusticias sin enojo y sin perder la paciencia. Esta situación, colocó a Turquía en un terreno de pruebas y experimentos que tratan el tema del Islam y la modernidad.²⁰²

La fragmentación social experimentada en el seno de las sociedades occidentales y en otras partes del mundo que se vieron influenciados por la dominación de la moral del mercado, es cada vez más evidente, esta amenaza a la coexistencia pacífica entre los componentes de la sociedad. ya fue advertida por Habermas durante el debate que tuvo con Joseph Ratzinger. En una intervención Habermas opinó:

Como ya comenté anteriormente, una modernización "descarrilada" de la sociedad en su conjunto podría quebrar con seguridad el lazo democrático y agotar el tipo de solidaridad en el que se apoya la sociedad democrática, que no puede exigirse por vía legal. En este caso sí que se daría exactamente la constelación a la que se refería Bóckenförde, es decir, la transformación de los ciudadanos de sociedades liberales prósperas y pacíficas en mónadas aisladas, guiadas por su propio interés, que utilizan sus derechos subjetivos como armas los unos contra los otros. Evidencias de un desmoronamiento de la solidaridad ciudadana como el descrito se observan ya en contexto más amplio en lo que se refiere a la dinámica

²⁰² Turkmani, Abdullah, "Lecciones del Islam y la modernidad en la experiencia turca", Revista de debate civilizado, (TLA) desde el árabe, núm.3197, 26-11-2010.

<http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=236304>

*políticamente incontrolable de la economía mundial y de la sociedad mundial.*²⁰³

A partir de lo expuesto anteriormente, creemos que es tiempo de bajar la razón de las alturas donde fue puesta, para sentarla en tierra. De esta forma se podrá escuchar al lenguaje de los espíritus y de los corazones, porque seguir creyendo que la razón puede resolver todos nuestros problemas es equivalente a un espejismo inalcanzable. La fe en la razón, toda la razón ha causado muchísimo daño a la humanidad, porque en el nombre de la racionalidad fueron inventadas las armas nucleares. Muchos derechos que no tienen un fundamento ético fueron inventados sólo porque favorecen al mercado y la expansión del capital. La guerra de Irak que causó millones de muertes, desaparecidos, y refugiados, y que condujo la humanidad hacia una de las crisis económicas más fuertes de los últimos siglos que todavía estamos padeciendo, fue motivada a nombre de la defensa de la libertad, cuando en realidad los motivos verdaderos fueron otras, ya que tienen mucho que ver con la expansión de las grandes corporaciones capitalistas, para dominar las fuentes de energía, y limitar el acceso de las nuevas potencias emergentes como China, a los recursos de petróleo en la región del Medio Oriente, aunque esta guerra fuera en contra de la voluntad del pueblo estadounidense y toda la comunidad internacional.

Aceptar la lógica de las libertades sin límites ha causado mucho daño al ser humano. Debemos revisar nuestra manera de razonar y sejetar al campo jurídico a un marco moral , porque no se puede permitir abrir la lista para sumar “derechos” a nombre de la razón y pongo derechos entre comillas, porque en este caso, éstos, no tienen nada que ver con la razón racional, sino es una razón falaz de mercado que distorsiona la lógica de las cosas con el fin de pasar por alto todos los obstáculos que frenan la filosofía liberal del mercado. Si seguimos con la misma lógica, no tardaremos mucho en volver a ver otra vez el surgimiento de la esclavitud de los seres humanos porque la razón del mercado sin restricción

²⁰³ Habermas, Jurgen y Ratzinger, Joseph, op. cit., nota 185, pp. 35 - 36.

permite que el más fuerte domine al débil, aunque la esclavitud ya ha vuelto bajo otras esquemas y formas.

Los juristas islámicos tienen en su vocabulario un dicho que reza así : *“Si un asunto es llevado hasta sus extremos, puede convertirse en su opuesto”*. Nosotros creemos que la excesiva confianza en la razón en Occidente, ya ha causado mucho daño, no sólo a las sociedades occidentales sino a todos. En consecuencia, la influencia que tuvo la filosofía moderna, se debe fundamentalmente a décadas de colonialismo, guerras, y políticas impuestas por los instrumentos del liberalismo global a nivel social, así como el rol de los monopolios gigantes de comunicación; a nivel económico por medio de los órganos internacionales como el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, y a nivel político por la vía de las organizaciones internacionales afiliadas a los centros de poder o a través de la intervención con el uso de la fuerza como sucede en varias partes del mundo. Todo ello bajo los lemas de defensa de los derechos y el establecimiento de la legalidad, que son meros argots publicitarios que tergiversan los derechos y la legalidad para llegar a fines totalmente opuestos a lo declarado, poniendo en la mira la expansión del mercado y los intereses del 1% de la población mundial.²⁰⁴

Es urgente que la filosofía occidental haga revisiones fundamentales y que vuelva a reconsiderar sus principios para darle un lugar a los valores y la ética y la moral y a las religiones, para volver a poner al ser humano como un fin en sí y no un

²⁰⁴ El 1 % mencionado aquí se refiere a las pancartas levantadas durante las manifestación que se han organizado en Nueva York y las ciudades en los Estados Unidos Americanos para expresar el desgusto del pueblo por la creciente influencia de las grandes cooperativas y los banqueros y la ayuda que les brinda el estado cuando la gente la esta pasando mal por la crisis. El 1% se refiere a los grandes capitalistas en las bolsas de Wall Street en Nueva York y la City en Londres.

medio. El mismo llamado fue formulado por Joseph Ratzinger durante su debate con Habermas cuando opinó:

Antes había surgido la cuestión de si hay que considerar la religión como una fuerza moral positiva; ahora debe surgir la duda sobre la fiabilidad de la razón. Al fin y al cabo, también la producción y la selección de hombres han sido creadas por la razón. En ese caso, ¿no habría que poner a la razón bajo observación?

*Pero ¿por medio de quién o de qué? ¿O no debería quizá circunscribirse recíprocamente la religión y la razón, mostrarse una a otra los respectivos límites y ayudarse a encontrar el camino?*²⁰⁵

Nosotros creemos que la interrogación que ha formulado Ratzinger es legítima y merece una reflexión, porque desde los griegos pasando por la filosofía arabo-islámica, este tema siempre ha tenido una prioridad, ya que fue objeto de debates entre los filósofos a lo largo de la historia. Los filósofos se han preguntado con frecuencia ¿a qué hay que dar prioridad a la fe o a la razón?

Nosotros compartimos la postura de Ratzinger quien opinó que hay que hacer un equilibrio entre las dos concepciones, para que ninguna se descarrile y pueda llevarnos a excesos innecesarios como lo que estamos viviendo con la razón instrumental en la actualidad.

B. El modelo del Estado que proponemos como sustitución al Estado Moderno fallido

El filósofo Javier Alcalde Cardoza del Perú distingue entre tres tipos de definiciones del estado fallido. La definición de carácter ideológico que busca descalificar a otros estados, para legitimizar una intervención como la definición que adopta Estados Unidos de America, la segunda es la definición que privilegia características socioeconómicas y políticas de los países subdesarrollados, y la

²⁰⁵ Habermas, Jurgen y Ratzinger, Joseph, op. cit., nota 185, p.58.

última es la explicación que relaciona esta definición con las fallas en las instituciones del estado en los últimos doscientos años²⁰⁶. La última definición es la que nos interesa en esta investigación. Cuando el Estado pierde su legitimidad, sus instituciones ya no funcionan, y cuando lo hacen, producen una gobernabilidad viciosa donde reina la corrupción y el caos. No hace falta recordar que el modelo de estado que estamos sugiriendo en esta investigación, es distinto al modelo del Estado Moderno que puede sustituir al modelo fallido según la última definición mencionada, nuestro modelo es un Estado que podría conservar algunas estructuras salvables del Estado Moderno como la división de los poderes, pero el mecanismo de su formación debería seguir procedimientos distintos a aquellos procedimientos del Estado Moderno.

No estamos hablando de un modelo que tiene un marco teórico igual en todas las sociedades, como sucede con la institución del Estado Moderno que no puede salir de un marco teórico general único, a pesar de las aparentes diferencias formales, sino que comparte un principio general totalmente opuesto al positivismo jurídico que fue la base del Estado Moderno, el cual consiste en una base moral flexible que debe ser vigilada por un tribunal superior para que los principios morales no salgan de la interpretación, según el orden moral en cada sociedad. Nosotros estamos consientes que los principios de orden moral podrían caer en el subjetivismo, porque la interpretación varía sustancialmente de una sociedad a otra, incluso existen interpretaciones diferentes entre una persona y otra. Nuestro modelo se adecua a la interpretación del principio moral en cada sociedad, a través de un gobierno local que tiene poderes que vigilan el marco jurídico basado en la moral, que se aplica en cada esfera de la misma sociedad.

En cada sociedad hay siempre un consenso sobre el concepto de lo que es *el "bien"*, para dar un ejemplo concreto, vamos a tomar dos sociedades distintas,

²⁰⁶ Alcalde, Javier, *"Análisis crítico de las interpretaciones de los Estados fallidos"*, Política Internacional. Revista de la Academia Diplomática del Perú, Citado en Estados fallidos <http://www.perupolitico.com/?p=380>

tales como la occidental e islámica. No cabe la menor duda de que el concepto es diferente en algunos de sus detalles, aunque sus parámetros generales son los mismos, en ambas sociedades; dar caridad a los necesitados y cuidar a los padres son considerados actos que se incluyen en actos del bien. Por ello, el orden moral que estamos proponiendo debe respetar a la carga que tiene este concepto en cada una de las sociedades.

Creemos que una gobernanza de orden local, garantizará los derechos de la mayoría a partir del consenso que ellos formen acerca del alcance que se le da al concepto del “bien”. Pero alguien podría preguntar ¿qué pasaría con las minorías? Para contestar a esta pregunta debemos revisar experiencias muy avanzadas en el respeto a las minorías.

Aunque la filosofía del derecho en occidente ha tratado mucho el tema de los derechos humanos y el respeto a las minorías, la realidad es totalmente opuesta al discurso, basta con revisar la situación de los emigrantes en los Estados Unidos y Europa, para darse cuenta que los derechos de las minorías no cuentan. Sus realidades cotidianas contrastan con el discurso que oímos de los organismos nacionales e internacionales de derechos humanos. Cualquier persona que haya vivido en algún país occidental donde hay muchos inmigrantes y minorías étnicas se dará cuenta de la diferencia abismal que existe entre la retórica del discurso y la realidad que viven las minorías en los sistemas “democráticos”.

La teoría islámica del estado, así como su aplicación durante las primeras décadas del estado islámico antes de la *Gran Fitna*²⁰⁷ merece ser mencionada

²⁰⁷ La *Gran Fitna*, la Fitna significa en el lenguaje árabe el caos total, y en la historia islámica se refiere a la época posterior al asesinato del Khalifa Otman, el sucesor número tres en el liderazgo del Estado Islámico del profeta Mahoma. Esta época se refiere a la era cuando el Estado Islámico entró en disturbios entre la dinastía de los Omeyyas y los seguidores del Khalifa Ali. Cuando los Omeyyas bajo el liderazgo de *Moawiyya Ibn Abi Sufian* gobernador del Levante, región que

aquí, como una experiencia exitosa, donde la política y la moral religiosa se conjugaron para producir décadas de justicia y armonía social entre todos los componentes de la sociedad dentro de un estado donde se multiplicaban los sistemas jurídicos, sin que ello signifique en una fragmentación del estado, es más algunas comunidades de otras religiones que no pertenecían a la comunidad islámica optaron por adherirse al estado islámico, para liberarse de la tiranía del estado Bizantino, porque en el marco del estado islámico las minorías religiosas podían organizar sus instituciones jurídicas, sociales y económicas bajo leyes comunitarias, que respetan su identidad sin romper con el marco legal general que respeta la diversidad legal dentro del mismo sistema. Este ejemplo de convivencia lo hemos visto con anterioridad cuando mencionamos a las comunidades cristianas en la Península Ibérica, que han preferido salir del dominio de la tiranía del Imperio Bizantino que los trataba como esclavos de las tierras de cultivo, para vivir bajo el dominio del Estado musulmán, que les proporcionó la propiedad de las mismas tierras y respetó a sus costumbres y creencias.

Aunque hay que mencionar que en el marco jurídico del estado islámico, no hay referencia al término estado como se entiende en la experiencia occidental, sino

abarca ahora a Siria, Líbano y Palestina se negó a reconocer la sucesión del Khalifa *Ali* hasta que éste proceda a enjuiciar a los asesinos de *Otman* cosa que *Ali* se negó a hacer hasta después de poner en orden al Estado debido al caos generalizado por la muerte del tercer Khalifa. Estos hechos, provocaron dos guerras, una conocida por la Guerra del Camello y la otra fue la de Karbala, ambas provocaron la división entre los musulmanes entre Sunnitas y Chiitas. División que sigue hasta nuestros días y que fue por causas políticas. Los chiitas apoyan la idea que consiste en que los gobernantes del Estado islámico deben ser del linaje del Profeta Mahoma, mientras los sunnitas argumentan que el Profeta Mahoma nunca hizo mención a esta regla y que el jefe del estado musulmán debe ser por mérito y no por sangre.

que se utiliza la expresión de la *Umma Islámica*,²⁰⁸ en sustitución al concepto estado, a pesar de que los estudiosos del sistema político islámico suelen hacer uso del concepto estado islámico.

Revisando las experiencias de las instituciones a lo largo de la historia de la humanidad, no hemos encontrado un mejor ejemplo cercano al modelo que estamos proponiendo en esta investigación que el ejemplo del Estado islámico, como una experiencia que podría ser de ejemplo a otras sociedades respetando obviamente el marco moral de cada sociedad. En el marco de esta teoría no se le niega a la razón su rol para iluminar la organización del orden social, pero también la moral religiosa tiene su lugar sin que ésto signifique la implementación de un gobierno teocrático.

La analogía es considerada una de las fuentes del Derecho Islámico *la Shariá*. A falta de una regla que de solución a un caso que no fue especificado por el Corán, ni por la Sunna, las dos fuentes principales de la *Shariá*, el juez o el legislador según el caso puede recurrir a la razón bajo ciertos parámetros para encontrar una solución al caso en cuestión. La razón en el derecho islámico, debe ser guiada por

²⁰⁸ El término *Umma* no lo puedo traducir al español porque no hay ningún termino en lenguaje jurídico y político que tiene su carga conceptual, pero significa todos los componentes de los significados jurídico-políticos y sociales, del territorio regido por la ley islámica la *Shariá*, e incluye a musulmanes, cristianos, judíos y no creyentes o sea todos los habitantes en el territorio sujeto a la jurisdicción de la *Shariá*, tomando en cuenta que la jurisdicción de la *Shariá* se refiere también a las minorías sujetas a sus propias normas. Este conjunto de significados forman lo que es la *Umma*, aunque algunos traducen el termino *Umma* como Nación, esta traducción es muy corta porque se refiere al término Nación según se conoció en Occidente, mientras que el significado de la *Umma* es muchos más amplio que aquel de la Nación ya que abarca también la carga conceptual de los componentes del significado del Estado como la soberanía, el territorio y los habitantes.

la moral islámica para no desviarse de los parámetros limitados por los *Hudud*²⁰⁹ en la *Shariá*. Cabe mencionar que en el espacio de *la Umma* no hay restricciones para los extranjeros como en el caso del Estado Moderno, ya que cualquier persona que reside en el Estado Islámico con la simple intención de permanecer en su territorio, basta para ser considerado ciudadano, con plenos derechos como cualquier miembro de la sociedad. Debido a esta situación podemos observar la contradicción que existe ahora entre la situación que prevalece en los países islámicos que han adoptado el sistema del Estado Moderno y el marco jurídico original que no coincide con la filosofía del estado moderno, que fue constituido para servir a fines mercantilistas contrarias a la visión humana del marco teórico del estado islámico. Sobre esta realidad opina Luá Sáfi :

Los regímenes políticos que han adoptado las instituciones occidentales, sin tomar en cuenta la relación estrecha que existe entre la conciencia política e histórica de los individuos de una sociedad dada y las instituciones políticas que regulan su espacio, han fracasado totalmente para hacer funcionar las estructuras políticas importadas para llevar a cabo sus tareas, desde las asambleas representativas hasta los partidos políticos y demás instituciones. Las estructuras y los ejercicios políticos no son productos y mercancías que podrían ser usados en otros lugares lejos de sus territorios originales, sino que representan ejercicios y relaciones humanas que nacen de la conciencia del grupo político y se arraigan en su conciencia histórica. Por esta razón hay que constituir el régimen político de cada nación

²⁰⁹ *Hudud* en árabe significa límites, y en el contexto de la *Shariá* se refiere a los límites generales que conservan los derechos que la *Shariá* protege y que son : el derecho a la protección de la vida, el derecho a la protección de la religión de cada grupo social y aquí se ve la importancia del orden moral, el derecho a la protección de los bienes, el derecho a la protección del linaje familiar. Los *Hudud* son considerados como la base del derecho penal en el sistema jurídico islámico.

*sobre la base de los principios morales y las conductas de sus individuos.*²¹⁰

En esta ocasión, nuestro llamado se dirige a los países del mundo islámico y es categórico. Llamamos por un cambio profundo en el sistema jurídico para adecuarlo al orden moral arraigado en las sociedades islámicas. Cualquier cambio hacia sociedades más justas y con armonía social no puede ser realizado bajo el esquema actual, donde el orden estructural de las instituciones heredado de la era colonial no se adecúa al orden moral de carácter islámico. Cualquier cambio verdadero tiene que pasar forzosamente por una reestructuración de las instituciones para adecuarlas al orden moral que prevalece en la sociedad islámica. Cuando observamos a la composición de algunos grupos sociales en el marco de las Organizaciones sociales, concluimos cuán es la confusión que hacen algunos sociólogos entre la teoría política occidental que fue producto de situaciones reales que han vivido sus sociedades y la islámica que algunos tratan por egnorancia de que se asemeje a la de occidente, cuando las condiciones históricas fueron distintas. Los estudios y análisis que se hacen por algunos, tanto entre los filósofos islámicos laicos así como por occidentales, parte del marco teórico y filosófico occidental, para estudiar realidades locales heredadas del orden jurídico islámico , lo que provoca una ruptura entre la teoría y la realidad vivida, y terminan sacando conclusiones fuera de sus contesto social y filosófico.

La estructura de la *Umma* que fue una experiencia ideal en las sociedades islámicas es la única forma de resolver esta contradicción. A pesar de las dificultades que presenta la estructura actual del estado moderno con matices islámicos, la experiencia de la *Umma* puede ser aplicada gradualmente recurriendo al principio al modelo del Emirato²¹¹, institución embrionaria para

²¹⁰ Sáfi, Luáy, op. cit., nota 189, p. 48.

²¹¹ El Emirato es una institución islámica tradicional donde el gobernante a falta de los medios para aplicar la ley islámica a nivel de todo el territorio islámico, puede recurrir a una aplicación territorial limitada en espera a que se forme una unión

construir la institución más grande de la *Umma*, con marco jurídico que se parece a un estado federal en el seno de los estados naciones de actualidad con la diferencia que existe entre ambos ejemplos en lo que se refiere a la base ideológica.

Coincidimos, en consonancia con el último autor mencionado, que apunta hacia la imposibilidad de importar y forzar las instituciones políticas y jurídicas en la dirección contraria a su cause socioeconómico, considerando que cada institución no puede jugar el rol que le corresponde. Si es ajena al orden social y económico. Ésto, se aplica a las instituciones del estado moderno en el mundo islámico que son ajenas al entorno socioeconómico y hasta filosófico de los países islámicos.

1. Marco Teórico.

Aunque estamos mencionando al Estado Islámico en este rubro, debemos recordar que sólo usamos la institución del Estado islámico como modelo comparativo, porque es la más cercana al modelo que estamos sugiriendo en esta investigación, cuyo ejemplo de base moral consideramos podría ser un buen ejemplo para la teoría del estado y el derecho, para moralizar la organización de las instituciones. Lo ideal para nosotros es una teoría de moral universal, hacer referencia al término universal, no quiere decir que estamos ignorando las diferencias entre las sociedades como hemos mencionado en el párrafo anterior, sino que lo universal en este caso sólo se refiere a las ideas generales relacionadas a los principios generales que deberían regir la teoría del derecho y del estado en cada sociedad; respetando el marco moral que prevalece en cada grupo social. La moral debe ser una verdadera moral que ponga al ser humano por encima de los principios materialistas del mercado. Creemos que la moral religiosa no esta descartada como suelen opinar muchos juristas porque consideramos que tiene algunas herramientas que podrían ayudar a restablecer el orden social, ayudando al derecho a ser más eficaz, aunque debemos considerar

más amplia de todo el territorio bajo el liderazgo del Califato islámico sujeto al sistema jurídico guiado por la Shariá.

también la moral basada en la razón, tomando en cuenta que esta categoría de moral debe guiarse siempre por la moral religiosa, que se aleja de la lógica del mercado, para no desviarse de las conductas que fomentan la convivencia social.

Hemos visto que durante la época de la modernidad, el mercado también tenía su moral encaminada a la fragmentación social para ampliar el espacio del mercado. Los ejemplos en la historia humana relativos a la importancia de la creencia en el fomento de la eficacia y la validez del derecho y de la unión política son numerosos, sobre esto opina Luá Sáfi:

Nuestra observación concerniente a la fragmentación política que reinaba en la Península Arábiga antes de la era islámica, era una situación que reflejaba la situación social y política que comprueba la relación entre el avance del materialismo y la falta de la unión política. Esta observación es de gran importancia, porque apoya nuestra tesis que hemos tratado de demostrar en el capítulo anterior y que consiste en que la fragmentación es producto en general de la falta de la relación en las creencias y el avance del sentir material entre los componentes de la sociedad. De ahí podemos entender la aparición del estado nacional en Europa sobre las ruinas de la unión religiosa que se sustentaba sobre la creencia cristiana, lo mismo que ha sucedido también en la ex unión soviética socialista que se fragmentó hoy en día en varios estados nacionales, después del recluso de la creencia comunista.²¹²

La teoría general de orden moral que proponemos debe respetar la realidad de cada grupo social, así como la manera de cómo se entienden los principios que rigen en cada sociedad.

²¹² Ibidem, p. 90.

En las sociedades donde se profesan las religiones, éstas, podrían si así lo deciden sus miembros ser como parámetros que guían al derecho para que la moral religiosa pueda iluminar a la razón para evitar desviarse y tomar caminos inmorales. En el punto interior debemos advertir que un llamado de este tipo no quiere decir que estamos llamando a un régimen dirigido por un poder religioso, sino que el estado debe respetar la moral religiosa, sin estar sujeto a un poder religioso. Hay que previligiar la idea que parte de un orden jurídico guiado por principios religiosos de sociabilidad basado en la moral sin sujetarse a una organización de carácter religioso.

Las bases que apoyan una teoría moral no deberían ser sujetas a fundamentos de orden racional, sino que estos fundamentos deben estar arraigados en la conciencia del grupo social al cual esta dirigida la norma de orden moral. Ésto, sin negarle a la razón no económica y pragmática su papel para sacarle provecho sin exagerar en su uso, ya que el progreso no esta sujeto siempre sólo a la razón sino que las religiones tienen su campo de verdad que debe ser respetado. La creencia en estos fundamentos de orden moral arraigados en la conciencia de la sociedad ofrece al estado la seguridad de paz de obediencia de parte de los ciudadanos y representa un elemento que debe ser revisado por los juristas para salir del estado de caos donde viven las instituciones del estado en la actualidad. Sobre esto última idea opina Habermas:

*En el examen de las posiciones sostenidas por Tugendhat, trataré de mostrar, por último, que las fundamentaciones morales no dependen de las razones pragmáticas del equilibrio del poder, sino de las razones internas de la posibilidad de un conocimiento moral de la formulación real de argumentos.*²¹³

²¹³ Habermas, Jürgen, *Conciencia moral y acción comunicativa*, trad de Ramón Cotarelo García, Editorial Trotta, Madrid, 2008, p. 66.

Esta fuerza interna de que hablaba Habermas, no puede existir más que en un orden moral, porque en un orden racional, los individuos a los cuales está dirigida la norma pueden evadirla con un proceso de razonamiento subjetivo de carácter pragmático. Ésto, lo observamos con frecuencia en los sistemas jurídicos modernos basados en la razón, que en nuestro juicio son sistemas jurídicos pragmáticos.. Muchos ciudadanos por ejemplo en el Estado Moderno tratan de evadir los impuestos, incluso hay expertos en el tema que se dedican a perfeccionar este talento, para evadir los impuestos o para pagar menos de lo debido. En cambio en un sistema jurídico de carácter moral sucede totalmente lo contrario. En el sistema islámico por ejemplo, aunque en la era posterior a la era colonial, respecto al pago de los impuestos, ha sido afectado por la lógica del estado moderno. No obstante eso, este sistema tiene otro régimen de pago de impuestos llamado *Zakat*²¹⁴. Hubo épocas en las primeras décadas que siguieron el fallecimiento del Profeta Mahoma, en que la gente salía a buscar a quien dar la *Zakat*, y no encontraban a nadie para recibir este impuesto de carácter social, debido a la riqueza generada por el sistema financiero moral islámico que consiste

²¹⁴ La *Zakat* es uno de los cinco pilares de la religión islámico y consiste en pagar un porcentaje y obligatorio que varía según la cantidad y la naturaleza de los bienes de cada musulmán a favor de los pobres o en su caso a la tesorería pública, cuando se cumplen las condiciones requeridos para la aplicación de esta norma, y en caso de la falta de pobres a la tesorería del estado. Los otros cuatro pilares son: 1. Reconocer que no hay más divinidad salvo un sólo Dios -Alá- según el nombre propio mencionado en el Corán, 2. Practicar la oración obligatoria cinco veces al día, 3. Practicar el *Ramadán* que consiste en el ayuno durante el mes de *Ramadán* desde el amanecer hasta el atardecer y abstenerse de actos sexuales y de palabras ofensivas durante el tiempo de ayuno, 4. Peregrinar a los lugares santos del Islma en la ciudad de Meca y Medina siempre y cuando el musulmán cuente con la capacidad física y los recursos financieros para efectuar este ritual. Según los principios del Corán *la Zakat* no sólo ayuda y fomenta la solidaridad social entre los miembros de la comunidad sino también que el pago de la *Zakat* hace que la riqueza de la persona que paga la *Zakat* se multiplique y aumente.

en el pago voluntario de la *Zakat*, aunque el estado puede interferir para imponer el pago de los ricos que se rehusan, a aplicar este pilar del sistema islámico, acto que se recompensa con la acumulación de las obras buenas del creyente, según la doctrina islámica, aunado a un sentimiento de felicidad que provoca el otorgamiento de la *Zakat*, tanto para la persona que la otorga como para quien la recibe, lo que crea un sentir de solidaridad social entre los componentes de la sociedad.

La prohibición del cobro de intereses y la obligatoriedad de la buena fe en los contratos, son otros principios de orden moral en el derecho islámico *la Shariá*, en el campo económico, muchos musulmanes creyentes en la actualidad obedecen la orden de pagar la *Zakat* a pesar de que existe otro régimen de impuestos que rige en el Estado Moderno, copiado del sistema occidental. La mayoría de los musulmanes respeta el mandato de la *Zakat*, que no obedece a una regla impuesta por el Estado sino a una creencia arraigada en la conciencia de los musulmanes por sus creencias religiosas. Otra regla que encontramos y tiene una fuerza extremadamente poderosa en el plano jurídico es el respeto a los contratos, el texto del Corán establece en uno de sus versículos la obligatoriedad de honrar a los contratos firmados, cuando dice:

*”¡Oh creyente! respeten sus contratos”*²¹⁵

Otra regla de gran impacto a nivel social y económico, es la prohibición de los cobros de intereses en los préstamos, el Islam prohíbe tajantemente el cobro del interés bancario considerándolo como una de las más graves faltas que el creyente pueda cometer. Debido a esta regla hay una conciencia entre la población en los países islámicos de no cobrar intereses cuando se otorgan préstamos. Sin embargo, mucha gente aún recurre a la banca comercial moderna donde sí se cobran intereses, pero hay una tendencia creciente que nos recuerda a las épocas doradas de la civilización islámica. En el sistema bancario islámico

²¹⁵ Corán, capítulo de la mesa servida, versículo 1., op. cit., nota 51.

orientado por los principios islámicos, se observa que los grandes bancos a nivel internacional empezaron a adoptar poco a poco algunas reglas de la banca islámica después de haber observado que este sistema no fue afectado por la última crisis económica, debido a la prohibición de las prácticas de especulación y las operaciones dudosas de gran riesgo comercial.

Otro principio de gran impacto jurídico es la importancia que otorga la constitución del sistema islámico representada por el Corán a la realización de la justicia, aunque su aplicación vaya en contra de nuestros intereses personales o los de nuestros familiares cercanos sobre el tema leemos en el Corán:

*¡Vosotros que creéis! Sed firmes en establecer la justicia dando testimonio por Allah, aunque vaya en contra de vosotros mismos o de vuestros padres o parientes más próximos, tanto si son ricos como si son pobres; Allah es antes que ellos. No sigáis los deseos para que así podáis ser justos. Y si dáis falso testimonio u os apartáis...Es cierto que Allah conoce hasta lo más recóndito de lo que hacéis.*²¹⁶

Cabe señalar de manera sucinta, que este sistema está repleto de principios como éstos que guían la acción del individuo en la sociedad, y que siguen aplicándose en las distintas disciplinas del derecho islámico, todos los actos jurídicos en el sistema islámico obedecen a principios de carácter moral que, cambian en cada campo o acto jurídico, para adecuarse a la naturaleza misma del campo objeto de la norma jurídica.

Esta lógica del funcionamiento de las reglas jurídicas a base de la moral religiosa la entendió bien el Profeta Mahoma, cuando empezó a construir la sociedad islámica en la Meca y Medina, donde se establecieron los primeros núcleos de esta sociedad. Por ello, lo primero que hizo Mahoma fue establecer primero la fe y la creencia entre sus seguidores dedicando más de diez años enseñándoles los

²¹⁶ Ibidem, capítulo de las mujeres, versículo 135., op. cit., nota 51

fundamentos de la religión islámica, antes de pasar a la organización social, económica y política del Estado.

Los principios del Islam forjan la personalidad del musulmán para que fuese responsable, honesto y dedicado a obrar bien, así como de favorecer el bien común sobre el bien particular. La recompensa que establece la doctrina islámica siguiendo una buena conducta comienza desde el respeto que ganaría el creyente entre los miembros de la sociedad, hasta los beneficios materiales que llegan a consecuencia del buen comportamiento y la educación y el trabajo honesto sin hablar de la recompensa esperada en el más allá según la creencia islámica. No fue en vano que el Profeta Mahoma dedicó tanto tiempo para establecer la creencia, él entendió muy bien como funciona la moral, y como influye sobre la conducta humana. Mahoma sabía que la base moral de sus seguidores está arraigada en su educación. Si esto sucede así, no va ser necesario usar la fuerza de la sanción para dotar de eficacia a las reglas y garantizar el orden y la armonía social. Por la misma razón la tribu de *Quraish*²¹⁷, trató de frenar la nueva religión

²¹⁷ *Quraish* era la tribu más poderosa de la Península Arábiga, controlaba el comercio y la economía en la región, sus líderes eran los mercaderes de esclavos y de los ídolos que usaban para mantener a la población bajo control. El Profeta Mahoma era uno de los miembros de esta tribu, sus familiares más cercanos trataron de convencerlo de detener su llamado a adorar a *Alá* siguiendo las tradición de Abraham, pero todos los intentos fueron en vano, la resistencia de *Quraish* era porque el llamado de Mahoma, representaba una amenaza para sus actividades comerciales. Cuando los líderes de *Quraish* se dieron cuenta que Mahoma se rehusaba a dejar su llamado a la nueva religión empezaron las persecuciones en su contra y en contra de sus seguidores hasta llegar al límite de encontrarse obligados a abandonar sus hogares en la ciudad de la Meca hacia la ciudad de la Medina. Ahí estableció el Estado Islámico embrión, la inmigración de Mahoma y sus seguidores hacia la ciudad de Medina representa el comienzo del calendario musulmán conocido como la *Hegira* – que significa inmigración- que corresponde al año 622 de la era cristiana.

con todas sus fuerzas porque sintió el peligro que representaban los principios morales de la nueva religión, en contra de sus intereses económicos, sociales y políticos. Sobre este tema opina Sáfi Luáy:

*Concerniente a la acción política, será imposible si carecemos de un sistema de visiones y principios que ponen en orden los esfuerzos de los individuos en un grupo social, al mismo tiempo que motivan su existencia y su colaboración, y los motivan para la realización de sus objetivos trazados. Quraish había entendido desde los primeros días del llamado del Profeta Mahoma, el lado práctico de la nueva creencia, sintió el peligro que representa para sus estructura social y sus instituciones políticas, lo que los llevó a resistirla con toda su fuerza, usando todos los medios disponibles para acabar con la entidad islámica en su fase de construcción, antes de entender todavía el alcance jurídico del nuevo mensaje. Quraish ha encontrado en el principio de unidad de Dios que une al creado y la creación, que llama a proteger al necesitado y al oprimido y pone en el mismo rango de igualdad a la gente que pertenece a la tribu de Quraish con otros pueblos y otras tribus, una amenaza directa a los privilegios del sistema que prevalecía.*²¹⁸

La fuerza que tiene la carga moral para darle validez y eficacia al sistema jurídico, no se puede equiparar con ninguna fuerza que se genera con otro orden jurídico basado en la razón, cuando alguien siente la obligación de respetar un mandato en base a sus creencias propias, hace todo lo posible para respetarlo, sin necesidad de una fuerza externa de coacción. La fuerza interna que nace desde lo profundo de la persona a la cual esta dirigido el mandato, sustituye cualquier otra fuerza, y no puede compararse con la fuerza de la sanción. En una sociedad guiada por la moral la sanción sólo va a ser necesaria en casos escasos, cuando la educación no da sus frutos en forjar el comportamiento del individuo, cosa que

²¹⁸ Sáfi, Luáy, op. cit., nota 189, p.54.

raras veces sucede, porque siempre encontramos menos comportamiento errado y desviado entre las personas educadas con una educación de bases éticas. Esto también se explica porque encontramos mucha gente en la era moderna con alta educación, pero al mismo tiempo cometen delitos muy graves para satisfacer sus egos, debido a la falta de una educación moral. En una sociedad guiada por la moral, nos encontramos en la mayoría de las situaciones frente a lo que Habermas llama acción comunicativa, porque hay una armonía entre el individuo como un actor social y la sociedad, lo que hace que ambas partes lleguen a un acuerdo para evitar la acción estratégica basada en la fuerza y otros medios de coacción.

Mientras que el modelo de acción estratégica queda completo con la descripción de estructuras de acción orientada de modo inmediato al éxito, el modelo de la acción orientada al entendimiento tiene que especificar las condiciones para conseguir un acuerdo comunicativo según el cual alter puede ajustar sus acciones a las de ego.²¹⁹

En una sociedad basada en un ordenamiento de carácter moral, la acción estratégica no será necesaria porque las partes procuran llegar a acuerdos que satisfagan la voluntad de ambas, incluso hay casos en los cuales la persona deja un poco de sus derechos, no para satisfacer a la otra parte, sino para ganar la recompensa divina de aquellas personas que obran bien y deseen el bien para los otros seres humanos. Tal como sucede según la doctrina islámica que reserva una recompensa para aquellas personas que aunque sienten que fueron objeto de una injusticia, no procuran vengarse o tomar represalias sino se dotan de paciencia y esperan la recompensa de Dios.

La pregunta que se nos presenta es la siguiente: ¿cómo podemos llegar a una sociedad que tenga una conciencia moral muy alta? La respuesta no es tan

²¹⁹ Habermas, Jürgen, *Teoría de la acción comunicativa*, vol.I, trad. de M.Jiménez Redondo, Taurus, Madrid, 1987, pp. 122 ss.

sencilla, pero creemos que lo que hace falta es un esfuerzo que va a necesitar dos etapas claves en la construcción de un nuevo orden social.

La primera etapa consistirá en un cambio radical a nuestros sistemas educativos, para darle un lugar primordial a la moral, con énfasis a la moral religiosa en las sociedades que reconocen a la religión su rol en la organización social. Cada sociedad según su base moral, tiene que respetar la realidad social y el orden moral que prevalece en cada grupo social, y no seguir los pasos de la modernidad que trató en vano de emparejar las comunidades como si los humanos fuesen máquinas que pueden producirse en serie para facilitar su manipulación, como han predicado algunos filósofos tales como Francis Fukuyama en su obra “El fin de la historia y el último hombre”,²²⁰ cuando anunció que la cultura moderna basada en el dominio del mercado será la última etapa del desarrollo histórico de la humanidad, ignorando la fuerza del ser humano, que consiste en la fuerza moral que puede vencer hasta el más poderoso sistema que la humanidad haya conocido.

Debemos al mismo tiempo ser pacientes en este proceso, porque no está del todo fácil derrumbar el sistema actual basado en los valores del mercado, el cual ha empleado todos los recursos de que disponía la era moderna, para hacer a un lado la educación moral, que se opone a los valores mercantiles. Sería necesarias unas tres décadas o cuatro para la reconstrucción de hombres con una mentalidad diferente, lejos de la lógica mercantil. Sobre esto opina Javier Esquivel:

El analizar las consecuencias y la consistencia de nuestros juicios morales, el colocarnos en la posición de otros reflexionando conscientemente sobre todo ello, nos permitirá revisar y unificar estos juicios proponiendo ciertos principios que constituyen un compromiso general: la moralidad, como dice Mackie, no se descubre se construye.²²¹

²²⁰ Fukuyama , Francis, op.cit., nota 135.

²²¹ Esquivel, Javier, op. cit., nota 151, p. 94.

La educación moral debe ser a nivel local respetando las bases culturales de cada grupo social o las bases de cada religión o cada civilización, enseñando al mismo tiempo la tolerancia y el respeto mutuo hacia otras creencias y otros modos de pensar. Creemos que con la modificación de los sistemas de enseñanza, haciendo a un lado los enfoques modernistas que sirven sólo al mercado podemos cambiar el panorama de las relaciones sociales, económicas y políticas de las sociedades para atenuar todo tipo de conflictos que crecieron con el crecimiento del mercado y la globalización de la moral mercantil, devorando la convivencia social y convirtiendo a nuestras sociedades en un campo de batalla que favorece sólo a los más fuertes y a los que carecen de moral y que sacan provecho y ventaja de la gente que sí toman las consideraciones morales en cuenta.

Cuando superemos la primera etapa con éxito, el siguiente paso será más ágil ya que la educación generada hará más fácil el siguiente paso que consiste en la modificación de las instituciones de gobierno, con otro orden social distinto al orden actual prevaleciente en el seno del Estado Moderno, sustituyendo las estructuras del mismo estado que no son más que estructuras hechas a la medida del mercado para favorecer a unos cuantos, por otras instituciones que rompen con la lógica del mercado y que deben ser constituidas en base al principio de voluntarismo con la única motivación de servir a la comunidad sin convertir este servicio prestado a la sociedad en un oficio de lucro, o un servicio pagado. Pero hay que enfatizar que aunque estamos hablando aquí de dos etapas y dos medidas esenciales para modificar nuestro sistema organizacional actual, debemos mencionar que hay que ir simultáneamente en ambas direcciones, porque ambas medidas son complementarias, dándole más énfasis a la educación, porque consideramos que es la base que llega a enderezar la conducta humana.

El servicio a la comunidad o lo que llamamos en el marco del estado moderno los representantes legislativos, debe formarse por voluntarios preparados con un gran

sentir ético y moral, personas que se preocupan por sus comunidades. Escoger a personas siguiendo un procedimiento transparente, sin las complicaciones de los sistemas de representación parlamentaria, arrojará asambleas de representación directa que permitirán una democracia verdadera y directa, que permitirá un debate directo entre los componentes de la sociedad.

Pero, ¿qué significa la representación de voluntarios? Eso significa la abolición de las afiliaciones políticas basadas en ideologías de carácter partidista. En nuestro nuevo esquema sólo caben afiliaciones de carácter profesional, para representar a los afiliados de una profesión, que debe siempre ser bajo la vigilancia de los miembros independientes de estos gremios, para evitar caer en prácticas corruptas dentro de estas organizaciones similares a las prácticas que hoy observamos en las organizaciones partidistas, su rol se limitaría a hacer escuchar su voz en la asamblea de la comunidad, del pueblo, de la nación o llámese como se llame la organización o el grupo social, esto quiere decir, que hay que acabar con el sistema de los partidos políticos.

En nuestro sistema que estamos proponiendo, los partidos políticos no tienen cabida, porque consideramos que uno de los vicios de la organización social en la era moderna son ellos, ya que son organizaciones donde anida la corrupción el amiguismo y el monopolio del poder.

Recapitulando, en los pasos a seguir para una revolución institucional, debemos tomar en consideración dos elementos esenciales.

Paso número uno: Cambiar el sistema educativo, otorgando mayor importancia a la preparación moral de las personas, porque la educación en los últimos siglos ha favorecido la educación técnica, sobre la educación que sirve para la construcción del ser humano en su aspecto moral, ya que el hombre puede llegar hasta donde llegue, pero sin una educación que le proporcione conciencia y un sentir de responsabilidad hacia su entorno social partiendo del entorno familiar y luego sus

vecinos, conocidos, y luego una responsabilidad contagiosa en toda la sociedad. Sin una educación de este tipo la persona se quedará vacía y carecerá siempre de la tranquilidad interior necesaria para el equilibrio del ser humano. La educación técnica que los humanos han favorecido en los últimos siglos, ha convertido a los seres humanos en personas que privilegian el lado material y el egoísmo sobre la solidaridad social. La escuela moderna, tendría que ser adecuada a este nuevo tipo de educación. Los primeros años de los niños en el nuevo esquema de escuela, deben favorecer la educación ética que respete el entorno social de cada comunidad, así podemos forjar la personalidad del ser humano desde la niñez. Eso no quiere decir que hay que abandonar la educación que sirve para el progreso del ser humano, ya que nosotros hacemos una distinción entre la modernidad como proyecto de progreso y la modernidad como se entiende en la filosofía liberal que no son necesariamente lo mismo.

Paso numero dos: adoptar un sistema de democracia directa, comenzando por revisar las estructuras de la democracia moderna aboliendo primero un aspecto de su estructura que son los partidos políticos; luego formando una representación directa en base a voluntarios que presten servicio para su comunidad, sin objetivo de lucro, con la condición de poseer un certificado de carácter social que compruebe la responsabilidad y la honestidad del representante en su comunidad, el candidato a una representación en las asambleas de la comunidad, tendría que contar con el aval de su comunidad y debe ser propuesto por ellos.

Pero para que esto suceda, necesitamos una revolución verdadera y una conciencia social, cosas que empezaron a darse en diferentes partes del mundo como los movimientos de las últimas revoluciones en el mundo árabe, y en algunos países de Occidente como el Movimiento Ocupa Wall Street mencionado. Será un proceso largo que va a necesitar muchos sacrificios y mucha paciencia, porque los intereses que se esconden atrás del sistema actual, son muy poderosos y se resisten al cambio, ésto, lo hemos observado en varias experiencias que fueron abortadas a lo largo del siglo XX, porque se oponen al

sistema que tiene en su alcance poderosos medios para manipular la realidad y convertir lo bueno en malo y viceversa. Sobre este tema opina Alejandro Nadal en un artículo titulado Crisis de legitimidad y democracia radical, en el periódico la Jornada:

Si hay algo que los centros del poder reaccionario detestan y temen es que el pueblo delibere de manera directa sin intermediarios, que se diga sus vivencias cara a cara. Y muchos de estos movimientos en 2011 permitieron al pueblo reflexionar en el marco de una embrionaria democracia directa. Desde Plaza Tahrir hasta Madison, pasando por Syntagma y Puerta del Sol, en su diversidad los manifestantes compartieron experiencias y aprendieron en colectivo no sólo que existen alternativas, sino que, en la democracia radical y directa, el valor es contagioso..... Pero para que todo esto fructifique en un movimiento capaz de convertir la enorme energía popular en cambio efectivo, será necesario inventar nuevas formas de organización y construir nuevas formas de organización y construir nuevas alianzas. La diversidad amalgamada en estos movimientos ha rebasado totalmente el viejo carromato de las democracias parlamentarias y sus partidos vendidos, anunciando un porvenir en el que otros sistemas de representación y de organización económica, más ligados a la democracia radical dominarán el paisaje político, De las luchas del presente debemos desentrañar el futuro²²².

Cuando abordamos el tema de una moral que sería la base de un nuevo sistema de gobierno, alguien puede argumentar que estamos promoviendo un sistema dictatorial que impone su visión a todos los componentes de la sociedad. Este argumento, parece ser adecuado cuando hablamos de un sistema que impone una moral que exige un parámetro de principios en la administración de los

²²² Nadal, Alejandro, “ Crisis de Legitimidad y Democracia Radical ” , La Jornada, México, año XXVII, núm. 9705, 17 de agosto de 2011, p. 27.

asuntos públicos en todos los campos sociales, económicos y políticos. Sin embargo, hay que enfatizar que nuestra propuesta se refiere a un sistema que se aplica a nivel regional respetando los principios morales que rigen en cada comunidad, la aplicación de este principio debe seguir un patron horizontal y no vertical, eso quiere decir que la aplicación de este orden no vendrá a partir de una autoridad suprema sino a partir de convicciones generados por un acuerdo social basado en la moral que prevalece en cada sociedad.

Adicionalmente a este principio de autogobierno, en la parte que se refiere a los órganos que representan un territorio amplio, la moral que debe aplicarse es la que escogen los representantes de cada localidad, siguiendo el principio de consenso, sin afectar la moral de las minorías. Concerniente a la libertad individual y los derechos humanos deben ser respetados, pero no al estilo aplicado en la actualidad en el modelo del Estado Moderno, sino que la libertad y los derechos humanos deben ser respetados con limitaciones, considerando el orden social y los derechos de la sociedad, hacia el individuo y hacia las minorías, haciendo un equilibrio entre el respeto a los derechos y el respeto a las obligaciones del individuo hacia su entorno social, porque se habla mucho de los derechos olvidando las obligaciones. Este tema será analizado más adelante de manera independiente. En la actualidad observamos una dedicación, a dotar a los individuos y los grupos dentro de la misma sociedad, de muchos derechos en los sistemas jurídicos modernos, esta abundancia en las legislaciones, no se refleja en más tranquilidad ni paz social, al contrario vemos más fragmentación en las sociedades y comunidades, así como más conflictos. Lo que consideramos como una prueba más del fracaso de los sistemas positivistas.

Cada caso de orden moral debe ser tratado de manera diferente según un criterio que respete la moral general en la sociedad, pero sin persecución ni casería de brujas, a los que ejercen sus vidas privadas de manera distinta mientras que se respet a la moral pública.

Nosotros no estamos con la idea de Maquiavelo relativa al pragmatismo político que anula todo idealismo en la política,²²³ pero tampoco ignoramos la realidad social, por ello, nuestra teoría consiste en una combinación del idealismo que no debe pasar por alto la realidad social de cada comunidad. Creemos con Giovanni Sartori que cada política es una mezcla de idealismo y realismo.

*Cualquier política es una mezcla de idealismo y de realismo; y si uno de los dos elementos llega a prevalecer, si el exceso de idealismo elimina el realismo, o viceversa, es muy posible que la política fracase.*²²⁴

Creemos que la base teórica que hemos propuesto aquí, contiene los elementos esenciales como aquellos que describe Sartori, la soberanía popular, aunque en el sistema islámica la soberanía de Dios viene en primer lugar, la igualdad y el autogobierno para la realización de una democracia verdadera.²²⁵

Un llamado para adoptar un sistema jurídico y político, donde la moral religiosa tiene un lugar no es algo extraño en occidente en la era moderna, aunque los sistemas jurídicos y políticos en los países occidentales se han alejado en los últimos cuatro siglos poco a poco de la influencia de la religión en los temas políticos. Hay que recordar que la religión ha marcado siempre la vida política en Estados Unidos. En su intervención titulada: ¿Por qué necesitamos una redefinición radical del secularismo? Charles Taylor, opina:

La primacía del cristianismo fue defendida incluso hasta finales del siglo XIX. Todavía en 1890, 37 de los 42 estados de entonces reconocían la autoridad de Dios en el preámbulo o en el texto de sus constituciones. Una sentencia unánime del Tribunal Supremo en 1892 declaró que si se

²²³ Maquiavelo, Nicolás, *El príncipe*, Buenos Aires, Editorial Losada, 2007, pp. 155 - 159.

²²⁴ Sartori, Giovanni, *Teoría de la democracia*, op. cit., nota 198, p.64.

²²⁵ Ibidem, p. 84.

*quería describir “ la vida americana tal y como está expresada en sus leyes, sus negocios, sus costumbres y su sociedad, encontramos en todas partes un reconocimiento claro de la misma verdad (.....): que es una nación cristiana ”.*²²⁶

La soberanía del poder divino en las constituciones de los estados americanos así como la resolución de la Suprema Corte, expresa la misma idea que encontramos en *la Shariá* -ley islámica- que pone la soberanía de Dios por encima de todas las soberanías, cosa que otorga a la ley una fuerza adicional a su fuerza que emana de la sociedad. Esta similitud no se extraña porque los mismos principios morales, encuentran una parte de su origen histórico en las leyes del Evangelio, debido al origen abrahámicas de las leyes tanto cristianas y judías. Son los mismos que encontramos en el Corán, cuyos orígenes son los mismos.

Antes de concluir esta parte que plantea una nueva teoría de estado basada principalmente sobre la moral y la ética, así como la anulación de las estructuras del estado liberal como los partidos políticos, sustituyendolos con otras organizaciones de representación directa, en remplazo al estado de la legalidad que se aplicaba en el sistema del Estado Moderno positivista, hay que mencionar que en un sistema de esta categoría, generalmente prevalece una moral de mayoría. Por lo tanto, la moral de las comunidades minoritarias podría estar en peligro. En este sentido, el nuevo sistema hace énfasis sobre el autogobierno, las comunidades que no se sujetan a la moral general pueden aplicar su propia moral en sus comunidades y contarán con instituciones propias que aplicarán su propia moral. Esta experiencia fue aplicada en el estado musulmán donde vivían además de la mayoría musulmana, una minoría de judíos y cristianos.

Esta herencia institucional que encontramos en el plano teórico en la Shariá se aplicó desde hace varios siglos desde la formación del Estado Islámico en Medina en el año 622, se sigue aplicando en algunos países islámicos hasta el día de hoy

²²⁶ *Habermas, Jurgen. et al., op. cit., nota 181, p. 43.*

como el caso de Marruecos, Egipto, Siria, Libano, Turquía, Iran, Irak entre otros, donde viven minorías judías y cristianas respectivamente. Turquía y Marruecos representan un modelo a estudiar en lo que se refiere a la convivencia de varios sistemas jurídicos en el mismo estado.

Aunque los países islámicos hayan abandonado de manera parcial algunas formas del Estado Islámico tradicional, sobre todo en lo que respeta los derechos constitucionales, debido a la era del colonialismo militar seguida como consecuencia por un colonialismo jurídico; las minorías en algunos países islámicos todavía conservan hasta el día de hoy su estatus jurídico heredado del sistema del Estado Islámico, que prevalecía antes de la era colonial. Esto es el caso de los judíos en Marruecos y Turquía por ejemplo, en Marruecos los judíos conservan sus propios tribunales que aplican hasta el día de hoy la moral y la ley judía dentro de la institución del estado marroquí, situación que fue heredada del sistema del Estado Islámico, cosa que no encontramos hasta en los países occidentales “democráticos” donde las minorías de otros ordenes morales, deben obedecer y sujetarse al sistema dominante. Por ello, cuando hablamos de las instituciones y la organización social no debemos cometer el error de ver a la experiencia del Estado Islámico, con una visión del Estado Moderno, porque en el primero, el concepto de la nación abarca todos los ciudadanos musulmanes o no, que colaboran juntos, con sistemas jurídicos distintos, dentro de la misma institución de la Umma, como lo habíamos explicado, para llevar a cabo una experiencia institucional mosaica, donde todos juntos se ayudan respetando sus propias convicciones y su propia moral y con sus propias instituciones, Luá Sáfi describe esta situación:

El error que cometen algunos estudiosos de la historia de la vida política de los musulmanes es aplicar los conceptos del estado nacional moderno a la experiencia islámica, esta homologación conduce al mal entendimiento y a la exageración de las diferencias

*políticas e ignoran el rol de la Umma como una entidad política y social distinta a la entidad del estado nacional.*²²⁷

En un sistema de carácter moral y ético, como el caso del sistema islámico las minorías son iguales a la mayoría en el ejercicio de sus libertades para aplicar sus propios principios de orden moral. Esta es la verdadera democracia, porque creemos como opina Lord Acton que un sistema sólo es democrático cuando se respeten los derechos de las minorías:

*La demostración más segura para juzgar si un país es realmente libre es la dosis de seguridad de que gozan las minorías.*²²⁸

Esto, en términos generales, son las bases del cambio teórico institucional que proponemos en esta investigación.

¿Cómo deberíamos formar las instituciones de este nuevo marco institucional?

Es lo que vamos a ver en el siguiente párrafo, aunque hay que advertir que la idea general que consiste en la teoría de la moral y la ética esta sujeta al debate y la discusión en lo que se refiere a su implementación práctica. Por lo tanto, la propuesta radica en los procedimientos a seguir para la formación de las instituciones, cuyas sugerencias y recomendaciones pueden ser perfeccionadas con el tiempo, adecuando el marco teórico con las nuevas realidades de nuestra era alejandose gradualmente o por lo menos atenuando la lógica del mercado, ya que éste es un mal necesario sólo tiene que ser vigilado, controlando que su logica no domine el actuar social , y restableciendo de manera paralela los principios y las prácticas que fomentan la sociabilidad y la protección de la familia

²²⁷ Sáfi, Luáy, op. cit., nota 189, p.111.

²²⁸ *The History of Freedom in Antiquity* (1877). La cita proviene de *Essays on freedom and Power* (New York: Meridian Books, 1955), p. 56. Si bien la preocupación de Acton era la libertad religiosa, incluye claramente la libertad en general, en Sartori, Giovanni, op cit., nota 198, p. 56.

como se entiende tradicionalmente, que representa el núcleo principal de una sociedad en armonía.

2. Instituciones, legislativas, judiciales y ejecutivas.

Si retomamos la idea anterior, que menciona los elementos esenciales de la democracia según Sartori, que son la soberanía popular, la igualdad y el autogobierno, debemos reconocer que las nuevas instituciones que deberían regir el nuevo orden jurídico tienen que generar un autogobierno que representa la verdadera democracia del pueblo, con valores realizables que serán vigilados por las comunidades directamente, superando así, la lógica que ha prevalecido en el sistema del Estado Moderno, donde los valores sólo están en los textos y los programas de la filosofía de los partidos políticos lejos de la práctica cotidiana. La misma realidad que describe Sartori cuando afirma:

*Lo que verdaderamente ve el observador serio del mundo real de las democracias son hechos moldeados por valores. El problema crucial es entonces hasta qué punto y de qué manera se realizan los valores, y si son realizables. Más que nunca antes, somos testigos de paraísos que se materializan en infiernos, de ideales que no sólo fracasan sino que se vuelven contra nosotros.*²²⁹

Lo que procura el nuevo esquema es la realización de los verdaderos valores a nivel de las comunidades, que van ampliándose en un sistema de pirámide de poderes que serán representadas por asambleas de representantes que no deberían seguir a ningún partido político, pero sí pueden formar asociaciones con objetivos sociales, económicos y políticos específicos, con un programa de ejecución fijo, que debería seguir objetivos de carácter social, en caso de no poder ejecutar dicho programa en un lapso de tiempo determinado la asamblea debe ser disuelta. Estas asambleas deberían ser reelectas cada periodo y ninguno de sus miembros tiene inmunidad o privilegios más que las facultades para llevar a cabo

²²⁹ Sartori, Giovanni, op. cit., nota 198, pp.14 - 15.

su mandato delegado por la misma comunidad. Estos grupos de representación sustituirán a los partidos políticos actuales.

Los servicios prestados a la comunidad deberán ser gratuitos y de carácter voluntario y nunca deben ser renumerados, salvo el caso en que el voluntario no disponga de recursos para llevar a cabo su tarea. En este caso el estado puede encargarse de financiar sus actividades que sirven a la comunidad, aunque en principio los voluntarios deberían contar con los recursos para llevar a cabo sus responsabilidades. No me refiero aquí a que ellos asuman los gastos de las obras públicas por ejemplo, sino que solamente los gastos de transporte de hospedaje, entre otros, para cumplir con sus tareas, porque así muestran su voluntad de servir a su comunidad. Asimismo deben alejarse lo más que puedan de hacer uso de sus facultades para conseguir beneficios propios, a sus familiares y conocidos, más allá de los beneficios que tienen los demás miembros de sus comunidades.

Es una organización donde se deben abolir el régimen de los partidos políticos sustituyéndolos por asambleas de representantes locales y organizaciones sociales y económicas de orden gremial. Este tipo de organizaciones ya empezaron a presentarse aunque en un nivel no tan desarrollado en algunas comunidades, debido a la pérdida de credibilidad en los partidos políticos ya rebasados. Esta situación la describió muy bien Alain Touraine, cuando opina sobre los movimientos que apoyan el debate democrático en la era posmoderna:

*No son ni los partidos políticos ni los sindicatos quienes animaron estos debates, sino asociaciones, organizaciones no gubernamentales, movimientos de opinión a veces movimientos sociales o culturales.*²³⁰

Sus miembros deben ser reconocidos entre los miembros de su comunidad por su honestidad, lealtad y sus servicios a la sociedad, la gente que ha vivido en comunidades pequeñas o medianas, saben que entre sus comunidades siempre

²³⁰ Touraine, Alain, op.cit., nota 164, p.164.

hay personas reconocidas a quienes se señala como gente que se prestan para ayudar a los demás sin esperar algo a cambio, sólo obran bien debido a su educación y porque encuentran satisfacción personal en trabajar para su gente y su comunidad, ya que la ven como si fuera su familia grande.

La elección de las asambleas que representan la comunidad tendría que ser de la categoría de estas personas. A pesar de la difícil tarea que enfrenta este modelo en las conglomeraciones muy grandes, su aplicación es viable, ya que estas mismas ciudades deben ser divididas en vecindades relativamente pequeñas. Con este nuevo esquema poco a poco la población reconocerá a los mejores dotados de ética y de moral. Ese tipo de organización apareció en los últimos años en algunas ciudades de Marruecos, bajo el nombre de cooperativas o asociaciones no lucrativas, donde los vecinos se organizan para administrar los asuntos de su vecindario u organizan algunos servicios de carácter educativo para los niños, sus representantes son los interlocutores con la administración pública, las mismas organizaciones que tendrían que ser polidas y dotarlas con funcionarios y estancias administrativas más desarrolladas para optimizar su rendimiento..

En una nación o estado o llámese como se llame podemos formar tres niveles de estas asambleas. El primer nivel a nivel de cada comunidad, algo muy parecido a los municipios en el estado moderno; el segundo nivel consiste en las asambleas regionales que deben ser constituidas de los miembros de las asambleas de municipios; y luego la asamblea a nivel de toda la nación o el estado que tendría que ser formada por los electos entre los miembros de cada asamblea regional y que se asemejarán a un poder legislativo federal. Todas estas asambleas deben ser interconectadas sin afiliaciones de carácter partidista, por que el sistema de partidos será superado en el marco de este nuevo modelo.

Las afiliaciones pueden ocurrir sólo con el fin de realizar proyectos de carácter socioeconómicos que fomenten los principios morales o que benefician a toda la sociedad o una comunidad, mismos proyectos que tendrían que contar con el

consenso de las asambleas respetando los derechos de las minorías y la libertad y los derechos humanos ejercidos en un marco de responsabilidad. No como sucede actualmente en el Estado Moderno donde se perdieron los límites en el ejercicio de los derechos, hasta el grado que no se puede distinguir entre lo correcto y lo incorrecto porque no existen límites entre uno u otro, a causa de la falta de la moral y los principios básicos de convivencia. Una vez alcanzados los objetivos mencionados para los cuales fue constituida la organización con fines económicos y sociales, el grupo debe disolverse para evitar regresar a los sistemas partidistas, donde reina el monopolio, anida la corrupción y se administra la tiranía. Antes de finalizar esta parte donde hemos tratado la forma propuesta del poder legislativo en nuestro modelo, hay que mencionar que el poder legislativo debe contar con comisiones integradas por miembros especializados elegidos que representen cada campo social y económico, con la única tarea de dar asesoría y asistir a los representantes, en todo lo que se relaciona con su campo de actividad, con la posibilidad de formar parte del cuerpo legislativo mismo si son elegidos según los procedimientos sugeridos en esta parte.

Concerniente al poder ejecutivo, los funcionarios que se encargarían de aplicar los mandatos de las asambleas o sea las leyes, podrían ser designados por los representantes de las mismas asambleas que encargarían a comités o funcionarios pagados por sus servicios para la aplicación de las leyes. El funcionario no es una persona que adquiere una plaza para quedarse siempre en la función, sino que puede ascender según sus habilidades o puede perder su puesto si no presenta avances en las tareas encomendadas a él, aunque en la comunidad siempre contará con el apoyo de la administración en el marco de la responsabilidad social del estado hacia sus miembros, para garantizarles sus derechos básicos, a pesar de haber cometido una falta administrativa o un delito en el ejercicio de sus funciones, porque nuestro modelo es más educativo que punitivo. En este modelo de colaboración y apoyo social no estamos hablando del modelo de las sociedades con sistemas asistenciales socialistas.

En el modelo descrito anteriormente, la reputación de la persona relativa a su entrega para servir a su comunidad es un factor determinante para ganar el respeto social que merecen las personas altruistas. No hay que olvidar que la experiencia histórica ha demostrado que en un sistema donde la moral y la ética juegan un papel central, las personas que toman las riendas del poder, debido a sus valores no les importa las comodidades materiales, sin embargo terminan controlando los recursos de la sociedad, debido a que las personas confían en ellos debido a su alto grado de responsabilidad y credibilidad ganada con el tiempo.

Para dar un ejemplo del poder ejecutivo guiado por la moral religiosa vamos a mencionar dos experiencias del segundo *Khalifato* del Estado Islámico, me refiero al caso de *Omar Bin Al khattab* quien gobernaba toda la Península Arábiga, Irak, Siria, Persia, Egipto y la totalidad de lo que es ahora Asia Central. Tenía todo el poder para vivir las comodidades, sin embargo los historiadores cuentan que Omar se oponía a llenarse el estómago de comida durante el año en que el Estado Islámico padecía de la sequía y no había mucha abundancia, y solía hablarle a su estómago cuando empezaba a hacer ruido debido al hambre, diciéndole: *haga ruido o no, no vas a tener más que esto, hasta que se llenen los estómagos de la gente.*

Otro hecho histórico que demuestra cómo se respetaban los derechos bajo un sistema basado en la moral, es lo que había ocurrido en la entrega de Jerusalén, cuando el mismo *Omar* llegó a Palestina, los sacerdotes cristianos se negaron a otorgar las llaves de la ciudad a otro hombre más que al hombre que está descrito en sus escrituras. *Omar* llegó a la ciudad sobre el lomo de un burro como símbolo de humildad, mientras los reyes de Europa y Persia antes que fueran dominados por el Estado Islámico en aquella época presumían sus caballos adornados con oro y seda. Cuando los sacerdotes cristianos vieron cómo se comportaba *Omar* supieron que él, era la persona indicada a quien tenían que entregarle la ciudad y lo llamaron a rezar en la Iglesia de la Natividad. Entonces, *Omar* les contestó que

no quería ofenderlos, pero les advirtió que si él rezaba en esa Iglesia, los musulmanes luego la reclamarán como suya con el pretexto de que uno de los amigos del Profeta Mahoma, que es el mismo Omar, había ya rezado en este sitio.²³¹

La visión con carga moral y ética de Omar les ahorró tanto a los cristianos como a los musulmanes, conflictos innecesarios y hasta el momento los cristianos en Jerusalén reconocen a Omar este gesto de respeto.

En el sistema que estamos proponiendo, el funcionario público es como un empleado de la sociedad y merece tanto como se presta a servir a su comunidad. La propiedad privada es respetada, el estado no tiene derecho a interferir en la economía, la persona puede amasar la riqueza que pueda mientras este al corriente con sus pagos de sus obligaciones sociales como el pago de la zakat, en los grupos sociales gobernados por la ley islámica *la Shariá* que corresponden al pago de los impuestos en otras sociedades, con la condición de respetar los principios morales y éticos que implican que la libertad en la propiedad no es absoluta, sino que la propiedad juega un papel social, aunque fuera derecho de los individuos. Por consiguiente, los propietarios no deben abusar en el uso de sus derechos que abarcan el derecho de la propiedad.

Todos los derechos en este modelo tienen un límite fijado por la moral y la ética para evitar romper con el equilibrio social y la moral, que tiene que ver con el respeto a los sentimientos de los demás en la sociedad, tomando en cuenta que una educación adecuada basada en los principios morales más nobles. En una

²³¹ Ismail, Bin Omar, Bin katir, *Enciclopedia de la historia islámica, El comienzo y el final*, (TLA) desde el árabe,

http://www.aleman.com/%D8%A7%D9%84%D9%83%D8%AA%D8%A8/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AF%D8%A7%D9%8A%D8%A9%20%D9%88%D8%A7%D9%84%D9%86%D9%87%D8%A7%D9%8A%D8%A9%20**/i111&p1

sociedad así, las apariencias y las pertenencias materiales gradualmente tendrán un valor secundario, porque se valorará a la persona según su ética y no según sus pertenencias. La función pública debe ser sujeta a una guía de conducta basada en la ética y la moral, con sanciones claras para los abusos en que pueda ocurrir el funcionario.

El poder judicial, en este sistema tiene que ser delegado a las personas experimentadas en la aplicación del orden jurídico basado en la moral y la ética. Estas personas deben tener una edad avanzada que supere los cincuenta años y deben pertenecer a los antiguos servidores públicos que han mostrado un grado de ética y de moral notables. Durante su ejercicio en la función pública, especialmente entre los maestros de Derecho y de la filosofía, tienen que ser autónomos en el ejercicio de sus funciones y debe haber dos instancias y una suprema corte, con dos tipos de tribunales, uno se encargaría de resolver los casos relativos a los conflictos con los funcionarios públicos y todo caso que tiene que ver con el Estado y otro se encargaría de los casos de litigios entre las partes privadas donde el poder público o sus representantes no intervienen.

Todos tendrían que velar por la aplicación de los principios morales, de la ética y los principios generales de justicia. El sistema judicial que estamos proponiendo debe alejarse del positivismo jurídico que pone a la ley por encima del derecho y la justicia como sucede en la actualidad en la mayoría de los países siguiendo la lógica del Estado Moderno, como sucede en todos los países que han seguido la experiencia de los países de Europa continental, el sistema jurídico debe seguir el ejemplo de la experiencia estadounidense en el campo judicial que favorece los principios de la justicia, frente a las normas jurídicas positivistas, tal y como lo describe Gustavo Zagrebelsky:

La concepción americana latía una exigencia “ antigua ” cuando anteponía los derechos a la ley y para hacerlo invocaba a una concepción del derecho no exclusivamente “ positiva ”. La Equito puede

ser vista como el equivalente de ese magma difícilmente categorizable representado por el common law.

Este común rechazo de la unidimensionalidad legislativa del derecho confiere al juez anglosajón una posición que no tiene comparación con la posición "pasiva" característica de la tradición francesa.²³²

En Estados Unidos, aunque el país representa el símbolo de la modernidad desde la mitad del siglo pasado, aunque además su sistema ejecutivo y legislativo está plagado de trabas jurídicas que caracterizan los sistemas jurídicos y políticos modernos, afortunadamente su sistema judicial conserva una tradición valiosa que podría salvar la sociedad entera, ya que puede facilitar hacer una transición hacia un sistema más justo. Su sistema judicial se parece o tiene la misma lógica de funcionamiento que el sistema modelo que estamos proponiendo en esta tesis, que consiste en salvaguardar y vigilar el respeto a los principios de la justicia y la equidad, lejos del sistema del positivismo que representa el carácter inhumano del sistema jurídico, seguido en el seno del Estado Moderno en los últimos siglos.

Para concluir este párrafo debemos mencionar que en nuestro sistema, el juez es más poderoso que el mismo gobernante, éste, debe obedecer a los jueces, aunque debe haber una instancia de arbitraje que medie entre el poder ejecutivo, judicial y legislativo en caso de interferencia de poderes. Esta instancia que puede ser como el tipo de las cortes supremas que encontramos en el modelo del estado moderno, la diferencia radica en que esta corte debe vigilar la aplicación de las normas del derecho no la ley o el principio de legalidad que defiende un formalismo superado en nuestra propuesta, privilegiando así, el respeto a los principios morales y éticos y no convertirse en una máquina que coteje la aplicación de las normas, como sucede en la tradición positivista, tema que vamos a tratar por separado en el último párrafo.

C. Formas de control o contralorías del Estado.

²³² Zagrebelsky, Gustavo, op.cit., nota 171, p. 58.

Para garantizar el buen funcionamiento de la administración pública, para disminuir los casos de litigios ante los tribunales, y para evitar abusos de la administración pública hacia los ciudadanos, estamos sugiriendo la creación de instancias de carácter administrativo y legislativo que asumen la tarea de ayudar a solucionar a través de la mediación y el arbitraje, los conflictos que podrían presentarse tanto a los individuos en contra de los abusos administrativos como a la administración ante la negligencia de los ciudadanos o ante una irresponsabilidad de éstos hacia las estancias públicas, así como los conflictos que se presentan entre las personas en sus relaciones sociales y económicas diarias. Cualquier litigio antes de ser presentado ante las cortes, tendría que pasar primero por la vía del arbitraje para intentar solucionarlo sin recurrir a la complejidad de los procedimientos de los tribunales.

La formación de estas instancias de mediación y de arbitraje podría ser a nivel local y nacional, las cuales servirían como un instrumento que tratará de evitar recurrir a los tribunales a través del arbitraje. Todo ello es para privilegiar la aplicación de los principios morales antes que las reglas del derecho, que a veces suelen ser ciegas ante las diferencias que presentan los casos judiciales. Estos comités tratarán cada caso según sus propias circunstancias, ya que cada caso jurídico es único y merece ser tratado de manera especial, lo cual no siempre ocurre ante los tribunales. Los comités que se forman a nivel local suelen conocer a la gente y están más familiarizados con sus problemas mucho más que los tribunales y las cortes que desconocen la realidad social y sólo se limitan a aplicar las reglas del derecho.

Los comités de arbitraje y de mediación a nivel local, podrían incluir personas elegidas. Entre los representantes locales se pueden elegir los comités de arbitraje que podrían ser compuestos de tres y cuatro miembros, éstos, se encargarán de mediar en los temas que tienen que ver con su localidad o el municipio al cual pertenecen para tratar de resolverlos usando sus buenos oficios y sus relaciones con su comunidad para ahorrar el trabajo a los jueces y evitar conflictos innecesarios, siempre y cuando los conflictos no tengan un carácter penal con

delitos graves. Los comités nacionales son estancias que tendrán la tarea de mediar en los conflictos que superan el ámbito local y se encargarán de mediar en los temas de carácter nacional que tienen que ver con los temas de orden político.

Este tipo de organizaciones servirán para fomentar el autogobierno y fomentar el ejercicio de la función de repartir la justicia de manera más directa y ayudar a la sociedad para solucionar sus diferencias lejos de la complejidad de las instancias judiciales que hemos experimentado en el estado moderno, las cuales están muy lejos de la realidad cotidiana de la sociedad. Estos mismos comités pueden apoyar el debate social en la resolución de los conflictos y podrían servir como fuente de normas a partir del consenso que se puede construir en la aplicación de algunas normas, que podrían ser presentadas a las asambleas representativas para su adopción cuando se constituya un consenso sobre ellas, lo que podría constituir una jurisprudencia de carácter social.

Las decisiones de estos comités no son de carácter judicial, porque el objetivo es fomentar la solución de los conflictos sociales a través del entendimiento en base a la educación moral y ética que debe ser ejercida a nivel de las relaciones sociales, económicas y políticas. Otra tarea que debemos encomendar a estos comités es la referente con el adoctrinamiento de la sociedad, como lo que hacían los partidos políticos en el Estado Moderno, pero el adoctrinamiento en este caso no tendrá nada que ver con las ideologías de los partidos políticos, sino un adoctrinamiento de carácter moral y ético, que tendría que basarse sobre los principios y los valores que prevalecen en la misma comunidad.

Alguien puede argumentar que bajo este sistema el poder del estado se debilita, además de fomentar la fragmentación institucional y política, debido a las varias doctrinas que llegarán a aparecer bajo un régimen similar. Nosotros creemos junto con Alain Touraine que:

La debilidad principal de la democracia en los países occidentales es la despolitización de los problemas sociales, la que se explica ante todo

*por la debilidad del pensamiento político y el compromiso de los partidos con análisis y soluciones que ya no corresponden a las situaciones actuales.*²³³

No hay que olvidar que a pesar de los elogios que presumen una acción participativa de los componentes de las sociedad en un sistema democrático del Estado Moderno, la realidad es que en este sistema sólo la voz de una supuesta mayoría es escuchada, mientras que las minorías son aplastadas a nombre de la supuesta mayoría y la decisiones que toman los electores a través de las urnas, como dice Giovanni Sartori:

*La democracia de referéndum es objetable principalmente porque establece un mecanismo de decisión de suma cero, es decir literalmente, un sistema de gobierno mayoritario que excluye los derechos de la minoría. La mayoría lo gana todo y la minoría lo pierde todo. No sólo es que la mayoría se convertiría en absoluta o ilimitada, sino que no habría posibilidad de compensaciones o concesiones ante los problemas planteados.*²³⁴

Por dichas circunstancias, la dictadura de la mayoría representada puede ser superada gracias a las asambleas de representación directa y los comités de arbitraje y de contralorías de las comunidades, que deliberarán los asuntos de manera directa para encontrar soluciones a los problemas con base a los principios de la moral y la ética prevaleciente en cada comunidad en tiempo real, lejos de la lógica del positivismo jurídico que trata a los problemas con reglas generales que ni siquiera pueden prevenir el desarrollo veloz de la vida social .

A través de estos órganos, la misma dinámica del ejercicio jurídico y político será vigilado y controlado por la misma sociedad, lo que impedirá la burocracia y la

²³³ Toraine, Alain, op.cit., nota 164, p. 157.

²³⁴ Sartori, Giovanni, op. cit., nota 198, p. 156.

corrupción de los órganos administrativos que reinan en el seno de la institución del Estado Moderno.

D. Tribunal superior de Justicia y el control constitucional de los valores supremos, abolición del positivismo jurídico inhumano.

Si en el Estado Moderno prevaleció el positivismo jurídico con la aplicación de la ley de manera mecánica, un sistema que privilegió la protección del sistema del estado de derecho, o la legalidad y el estado democrático según sus defensores sobre los principios jurídicos, de justicia. El exceso en la aplicación de este tecnicismo jurídico ha puesto en peligro el principio de justicia y de la equidad, ya que según los defensores de la escuela positivista, la justicia y la equidad son principios indefinidos, muy amplios y no tienen otro significado más que el mismo significado que se entiende de la aplicación de la ley y la norma jurídica. Es la misma idea defendida por Hans Kelsen en su teoría pura del derecho, que da por un hecho que una norma es vigente siempre y cuando su adopción siga los procedimientos formales exigidos por el formalismo jurídico, sin importar su contenido, porque según la mayoría de los positivistas la norma misma es un valor en sí.

El positivismo como lo describe Gustavo Zagrebelsky es:

La concepción del derecho propia del Estado de derecho, del principio de la legalidad y del concepto de la ley del que hemos hablado era el "positivismo jurídico" como ciencia de la legislación positiva. La idea expresada por esta fórmula presupone una situación histórica-concreta: la concentración de la producción jurídica en una sola instancia constitucional, la instancia legislativa. Su significado supone una reducción de todo lo que pertenece al mundo del derecho – esto es, los derechos y la justicia- a lo dispuesto por la ley. Esta simplificación lleva a concebir la actividad de los juristas como un mero servicio a la ley,

*sino incluso como su simple exégesis, es decir, conduce a la pura y simple búsqueda de la voluntad del legislador*²³⁵.

Esta concepción de cómo se entiende el derecho, deja al margen todas las filosofías que opinan que el derecho no sólo es la producción del legislador, sino es un mundo más complejo y más amplio que éste. Es cierto que el legislador juega un papel central en la producción del derecho, pero tanto la administración que aplica la ley como los jueces que resuelven los casos así como la sociedad civil y los organismos que vigilan la acción de los distintos órganos del estado, todos ellos, contribuyen a formar el mundo del derecho, esto, no significa para nada una fragmentación del derecho debido a la multiplicación de los componentes sociales que contribuyen en su producción. Esto está en consonancia con lo que opina también, Gustavo Zagrebelsky,

*El pluralismo no degenera en anarquía normativa siempre que, pese a la diferencia de estrategias particulares de los grupos sociales, haya una convergencia general sobre algunos aspectos estructurales de la convivencia política y social que puedan, así, quedar fuera de toda discusión y ser consagrados en un texto indisponible para los ocasionales señores de la ley y de las fuentes concurrentes con ella.*²³⁶

Para cambiar la situación que hemos descrito aquí, el tribunal superior de justicia en el nuevo sistema debe vigilar la aplicación del derecho, partiendo de los principios morales y éticos como la base sobre la cual debe descansar el conjunto del derecho. El tribunal superior tendría que recurrir a la deducción y la ciencia social que prevalece en cada sociedad para interpretar la regla según los valores que prevalecen en cada sociedad, de tal manera que el orden jurídico se acerca a lo que François Geny había descrito:

²³⁵ Zagrebelsky, Gustavo, op. cit., nota 171, p. 33.

²³⁶ Ibidem, p.40.

Geny subraya el haber destacado la necesidad de una metafísica para unir las reglas de conducta humana al orden jurídico y social. Además, se queda con la importancia concedida por Köhler a una concepción general del mundo donde el derecho tiene su lugar junto con otros elementos sociales. En tercer lugar, resalta la importancia de las realidades históricas en la constitución del derecho positivo moderno. Al tiempo que condena al positivismo estricto y coloca en la cúspide a la investigación jurídica y a la cultura²³⁷.

En este nuevo mundo jurídico la regla es válida, sólo si se adecúa a los valores del grupo social al cual esta dirigida. El organigrama de la corte puede incluir varias disciplinas según los órdenes de valores que existen en la sociedad. Por ejemplo en una sociedad compuesta por tres comunidades, la judía, la cristiana y la musulmana como suele ocurrir hoy en algunos países, la suprema corte tendría que emitir sus resoluciones según el orden moral del grupo social al cual está dirigida la regla y en caso de litigios entre dos partes de diferentes comunidades, la corte tendría que disponer de principios de equidad más generales que puedan resolver los casos de este tipo sin romper con el principio de equidad y el orden moral de las comunidades a las cuales esta dirigida la resolución.

Un ejemplo concreto para estos tipos de casos se presenta cuando por ejemplo un musulmán contrae matrimonio en un sistema de varios órdenes jurídicos. Primero conforme a las reglas cristianas y después de varios años la mujer manifiesta su rechazo a un segundo matrimonio que el musulmán quiere contratar con otra mujer debido que en el sistema jurídico islámico hay posibilidad de matrimonio con una segunda mujer, si la mujer rechaza el matrimonio el juez debe hacer una ponderación ya que no puede impedir al musulmán casarse con una segunda mujer, y tampoco puede exigir a la primera mujer aceptar el matrimonio porque en su sistema moral, existe sólo el matrimonio por una sola vez. Entonces el juez

²³⁷ Bernuz, Beneitez, María, José, *François Géný y el Derecho, la lucha contra el método exegético*, Editorial Cordillera, Perú, 2006, p. 220.

podría permitir al hombre casarse con el derecho de divorcio para la mujer cristiana además de una indemnización justa, en caso de existir una condición en el contrato, porque se supone que la mujer sabía de la posibilidad de enfrentar esta situación debido al régimen matrimonial en el sistema jurídico islámico. Esto es sólo un ejemplo sencillo, obviamente, podrían presentarse casos más complejos, donde el tribunal puede incluir además de las salas que resuelven los conflictos jurídicos entre la misma comunidad, otra sala compuesta por ministros que representen varias comunidades y que puedan debatir sobre casos complejos para llegar a formular principios generales, cuando se les presenten conflictos donde varias partes de varias comunidades estén involucradas.

En algunos casos no es sencillo encontrar soluciones a los conflictos de los valores. Hay que reconocer que como dice Sartori, los conflictos son a veces insuperables en este campo:

*Para ser democrático, un sistema debe reconocer la existencia de conflictos de valores insuperables.*²³⁸

En este orden de ideas, en un sistema que favorece la ética y los valores, las partes deben reconocer esta realidad y trabajar para el bien común y la convivencia social para encontrar consensos que salvaguarden los intereses de los diferentes componentes de una sociedad. Cuando dos valores entran en conflicto cada una de las partes tiene que saber que no puede ganar todo sino que debe ganar en parte, a cambio de que la otra parte esté en las mismas situaciones, y si hay manera de recompensar a una parte de tal manera que todas las partes salgan ganando hay que hacerlo.

Cuando dispongamos de un sistema que procure resolver los conflictos para los beneficios de las partes y no para salvaguardar un sistema jurídico positivo dominante, que sólo privilegia la regla que protege al sistema, bajo el pretexto de

²³⁸ Sartori, Giovanni, op. cit., nota 182, p. 156.

proteger la legalidad, sin consideración a las partes, estamos seguros que las personas tendrán la voluntad y la conciencia para entender la necesidad de llegar a un consenso en caso de conflictos de valores. Sin embargo, también estamos convencidos que los valores y principios tienden a escalar hacia otros niveles más elevados y amplios cuando unos de menor rango entren en conflicto de forma recíproca. En este caso debemos pasar a otro rango de valores más amplio y más elevado para superar los obstáculos y resolver el problema o llegar a un consenso que satisfaga a todas partes, sin que haya perdedores en todo o ganadores de todo. Como comenta Charles Taylor en relación a estos casos:

Naturalmente, estas metas pueden entrar en conflicto; a veces tendremos que buscar un equilibrio entre bienes distintos. Además, creo que podríamos añadir una cuarta meta: que hagamos todo lo posible por mantener relaciones de armonía y civilidad entre quienes tienen diferentes religiones o weltanschauungen (quizá esto es lo que, en realidad, habría que llamar "fraternidad" pero sigo apegado a la elegancia del esquema de los tres bienes tradicionales).²³⁹

Los tres bienes a los cuales se refiere Charles Taylor aquí son, la libertad, igualdad y fraternidad. La presente tesis, no se opone a estos principios, pero creemos en la necesidad de aplicar estos principios lejos de la lógica del Estado Moderno, porque en nuestra opinión estos principios sufren una manipulación muy grande dentro del sistema mencionado a tal grado que se sirve de ellos para la protección del sistema y no para la realización de los mismos principios como se entienden por la filosofía de la moral lejos de la manipulación legal, de tal manera que obren a favor de las comunidades, y que no se usen para distorsionar sus sentidos según la filosofía predominante.

Antes de concluir esta parte de la tesis, hay que enfatizar el rol de la suprema corte en la protección de las comunidades pequeñas, o las minorías dentro de los

²³⁹ Habermas, Jurgen. et al., op. cit., nota 181, p. 40.

cuales encontramos órdenes morales muy benéficos para el conjunto de la sociedad. La suprema corte en su labor de proteger el principio del estado de derecho, y sobre todo el concepto del derecho en su significado más amplio, no la ley o la norma, como suele entenderse en los órdenes positivistas, tendría que vigilar la protección de los valores, la moral y los principios que predominan en cada comunidad y no tratar los temas con el mismo criterio, como se tratase de una sola moral, como suelen actuar las cortes supremas en el seno del Estado Moderno, y en caso de conflictos dentro de la misma sociedad entre dos ordenes de carácter moral diferentes, la corte tendría que tratar el caso con mucho cuidado haciendo una ponderación y tratar de reconciliar a las partes a partir de principios más amplios para que todos salgan ganando como hemos explicado anteriormente, en una sociedad donde la moral prevalece creo que las partes procurarían conservar la convivencia entre ellos y aceptarían llegar a soluciones consensuadas.

Se puede concluir afirmando que la corte suprema en nuestro nuevo sistema, tendrá la tarea de proteger un ordenamiento jurídico múltiple, ya que dentro del mismo sistema el órgano debe respetar la colaboración de las diversas comunidades, sin que ellas pierdan su propia identidad jurídica ni su consenso social, maximizando los puntos de intersección sin forzarlas. La corte suprema en el nuevo sistema que estamos sugiriendo, tendría que restaurar los valores perdidos para que a nivel de la comunidad local y posteriormente se genere el ejemplo para toda la comunidad, así se pueda recuperar el humanismo perdido. Al respecto, Luis Gerardo Díaz comenta lo siguiente:

Necesitamos restaurar el mundo y reorientarlo hacia la humanidad; pasará de una ciencia amoral a una ciencia éticamente responsable; de una tecnocracia dominadora del hombre a una tecnología al servicio del hombre; de una industria de impacto medioambiental a una industria que cuide y salvaguarde la naturaleza; de una democracia jurídico-formal a una democracia viva que garantice la libertad, la justicia, el

derecho, la convivencia, la paz, la seguridad y la tranquilidad de los ciudadanos.

Los valores éticos y humanos necesitan ser rescatados, ahí están, pero haciéndonos eco de la expresión de Pablo de Tarzo; “...los hombres han oprimido la verdad con la injusticia” (Rom. 1,18)... es necesario liberarlos mediante nuevos paradigmas en los que pueden ser insertados y generen nuevas instituciones sociales, culturales e incluso religiosas; nuevos sistemas políticos y económicos; nuevas y mejores condiciones de vida para todos los seres humanos.²⁴⁰

E. Un llamado para una Declaración Universal de las Obligaciones y la Conservación de los Valores, recíproca a la Declaración Universal de Derechos Humanos de carácter burgués v .

Como se enfatizó anteriormente, el estado moderno secular fue protagonizado por la burguesía europea cansada del control del poder religioso en Europa de la Edad Media. Hemos demostrado también que los mecanismos de funcionamiento del estado moderno, estaban diseñados para proteger al mercado y que uno de los órdenes jurídicos que fomentan la expansión del mercado es el instrumento conocido como, la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Creemos que este pronunciamiento es de carácter burgués, ya que tiene como objetivo principal fomentar las libertades sin límites en beneficio del mercado, omitiendo la responsabilidad que debería acompañar el ejercicio de cada uno de los derechos, lo que deja mucho que desear acerca de esta declaración. Nosotros creemos que la Declaración Universal hubiera sido formidables si hubiera detallado un poco los límites y las responsabilidades que conlleva consigo cada derecho de los derechos proclamados.

Sobre esta última idea opina Isabel Cristina Jaramillo Sierra en la presentación del libro crítica del derecho:

²⁴⁰ Díaz Nuñez, Luis Gerardo, op. cit., nota 114, pp. 97-98.

La tercera crítica acusa a los derechos de presentarse como un discurso universal, cuando en realidad no lo son. Esta crítica tiene dos versiones. La primera, y la de más fácil cooptación, es la que señala que ellos se han presentado como derechos “humanos” cuando en la realidad la única experiencia que representan es la de los hombres blancos protestantes del Atlántico Norte. La segunda muestra que los derechos no son sino el resultado de la historia discursiva de algunos grupos que actualmente tienen más poder que otros y reclama que la pretensión misma de la universalidad es imperialista.²⁴¹

Y sobre el papel del Estado Moderno en esta situación Jürgen Habermas opina:

El estado moderno responde, por una parte a los imperativos económicos de un sistema de intercambio económico regulado por el mercado.²⁴²

Nosotros no estamos en contra de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, pero tenemos serias dudas acerca de su universalismo que tanto escuchamos de varios actores en la escena internacional, así como de grupos liberales dentro de las sociedades orientales que ni siquiera han estudiado este tema y sólo repiten los buenos comentarios en relación a los derechos humanos, especialmente cuando hacemos una comparación entre estos derechos y la realidad del orden jurídico y socioeconómico de varios grupos sociales, además surgen serias dudas sobre las organizaciones que se interesan por este tema, porque se pronuncian a favor de algunos derechos sin tomar en cuenta las diferencias que se presentan en cada cultura. No hace falta aquí argumentar sobre las particularidades que caracterizan las diferentes culturas y sus órdenes

²⁴¹ Brown, Wendy, William, Patricia. Et al., *la crítica del derecho*, trd, Isabel Cristina Jaramillo, Instituto Pensar, Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Bogotá, 2003. p. 21.

²⁴² Habermas, Jürgen. et al., op. cit., nota 181, p. 28.

morales, toda vez que a partir de ahí podemos entender la resistencia que enfrenta la teoría de los derechos humanos en el Mundo Islámico, China y Rusia por ejemplo.

Estas culturas aunque no están en contra de los derechos humanos, en algunos de sus aspectos. Sin embargo la visión que tienen sus culturas acerca de este tema en algunas de sus formas, se opone al marco moral y cultural de cómo se interpretan estos derechos, en Occidente. Aquí hay que volver a enfatizar que la ideología de los Derechos Humanos, es un producto de la cultura occidental. En consecuencia, sería un error copiarlos y exportarlos para su aplicación en otros espacios sociales, porque como hemos mencionado anteriormente tanto las instituciones como los sistemas jurídicos, son producto de su entorno socioeconómico y no pueden ser exportados a otros sitios fuera del contexto donde se habían desarrollado, ya que de lo contrario estaríamos cometiendo un error que llevaría al fracaso y la rebelión en contra del mismo sistema de derechos que no se adecua a la realidad del grupo social.

Aunque respetamos la elección que tome cada persona en el ejercicio de sus derechos, creemos que el abuso y la irresponsabilidad en el ejercicio de los derechos, puede generar situaciones que podrían poner en serios problemas a la convivencia social. En consecuencia, creemos en el ejercicio responsable de los derechos ya que cada derecho le corresponde una obligación de responsabilidad. Los derechos tienen un lado que protege el interés individual y otro que protege el interés social, ambos se complementan para formar un derecho que beneficia al individuo y que sirve al mismo tiempo a la sociedad, y cuando el ejercicio de un derecho rebasa estos límites y rompe con uno de éstos dos equilibrios se convierte en un derecho antisocial.

La visión de las culturas respecto a la interpretación de los derechos humanos, es muy importante, razón por la cual debemos propiciar la discusión y el debate intercultural para fomentar los derechos y las obligaciones al mismo tiempo. Este

aspecto fue comentado por Jurgen Habermas en una entrevista con Eduardo Mendieta, sobre una sociedad mundial postsecular, cuando señaló:

En la emergente sociedad mundial, y con respeto a la infraestructura social, solo existen, por así decir, por el momento sociedades modernas, pero estas aparecen en forma de múltiples modernidades porque a lo largo de los siglos las grandes religiones del mundo han tenido un gran poder forjador de cultura y aún no han perdido por completo este poder. Como en Occidente, estas tradiciones “fuertes” prepararon el camino en el Este asiático, en Oriente Medio e incluso en África para el desarrollo de estructuras culturales que hoy se enfrentan entre sí, por ejemplo, en la disputa sobre la interpretación correcta de los derechos humanos.²⁴³

Nosotros vamos más allá de lo que comenta Habermas, para afirmar que no sólo hay discrepancias en la interpretación de los derechos humanos, sino que hay serios cuestionamientos sobre el mismo reconocimiento de algunos derechos como el caso de los derechos sobre la libertad sexual, la libertad de expresión y en general hay serias diferencias en la interpretación de los derechos; partiendo de los derechos de primera generación, desde el derecho a la propiedad hasta las libertades individuales, que tienen interpretaciones distintas entre las diferentes culturas.

Mientras el derecho de la propiedad, en la filosofía liberal, no tiene límites y puede ser explotado hasta los últimos límites, en el derecho islámico por ejemplo este derecho no puede ser usado en casos que contrastan con la moral islámica, como la prohibición del uso de un inmueble en la prostitución, o la prohibición de usar un inmueble que pertenece a un musulmán para la venta del alcohol o para juegos de azar. Todos estos actos, son considerados ilegales en el marco del sistema jurídico sujeto a la ley islámica, *la Shariá*.

²⁴³ Ibidem, p. 128.

Partiendo de estas posturas es importante hacer énfasis sobre la necesidad de revisar la teoría de los Derechos Humanos, por expertos, para dar flexibilidad a su interpretación o ir más allá de la interpretación para darle un enfoque más cultural a esta declaración. De esta manera evitar caer en generalizaciones, que luego dejan sin efecto alguno a este documento, porque creemos que los teóricos en la filosofía occidental que establecieron el Estado Moderno en su afán para homogenizar las sociedades, trataron de aplicar esta teoría a nivel universal, cuando la realidad, exige darle al derecho una aplicación autónoma que respete la identidad de cada comunidad como hemos señalado anteriormente.

Para contrarrestar la sobreexplotación de los derechos humanos, nosotros proponemos que las organizaciones de carácter social, las que se conocen en Occidente como las organizaciones de la sociedad civil y los intelectuales en el ramo académico con la participación de las organizaciones internacionales en todo el mundo, después de un debate abierto y plural, propongan una Declaración Universal de los Valores y Deberes, para crear un equilibrio entre la teoría de los Derechos Humanos y sensibilizar a los seres humanos que no sólo hay derechos en el campo de las relaciones sociales, sino que hay obligaciones y deberes hacia uno mismo y los demás y hacia la sociedad. Creo que esta idea ya fue mencionada por Joseph Ratzinger en su debate con Habermas sobre la razón y la religión cuando afirmó:

Quizás hoy habría que complementar la doctrina de los derechos humanos con una doctrina de los deberes humanos y los límites del hombre, y esto podría ayudar a replantear en otros términos la cuestión de si puede existir una razón de la naturaleza y por consiguiente un derecho de la razón aplicable al hombre y su lugar en el mundo. Esta cuestión habría que afrontarla e interpretarla a escala intercultural.²⁴⁴

²⁴⁴ Habermas, Jurgen y Ratzinger, Joseph, op. cit., nota 185, p. 63.

Consideramos que este llamado es de suma importancia y puede marcar el inicio de una nueva era equivalente a la era posterior a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, además abriría las puertas para un debate más a fondo sobre el futuro de la humanidad como una comunidad amplia que debe pensar en el destino de los millones de gente que quedaron desprotegidos por falta de condiciones apropiadas que les hagan participar o beneficiarse de los avances técnicos en los últimos siglos, y que a cambio todavía viven bajo el yugo de la ignorancia y la pobreza, viven a merced de la brutalidad del mercado, esta situación fue mencionada por François Gény quien a pesar de ser uno de los defensores del positivismo jurídico, en sus últimas obras volvió a replantear su teoría, Geny había comentado:

....una experiencia cruel [.....] ha mostrado al mundo civilizado que reduciendo el derecho a sus propios medios, se le deja por fundamento la fuerza y se desconocen fatalmente esas ideas morales, cuya integridad se pretende salvaguardar. Asignarle al derecho un papel puramente formal supone quitarle todo lo que es su valor y su verdadero poder.

*Hacerlo depender exclusivamente de un Estado horroroso por su omnipotencia y desprovisto de todo fundamento objetivo es edificar una pirámide sin bases que un buen día puede hundirse y no dejar, en su caída, más que ruinas.*²⁴⁵

Aunque las fuerzas hegemónicas en los sistemas tanto políticos como económicas, tanto a nivel nacional como internacional, no favorecen en la actualidad este tipo de llamados, nosotros consideramos que hay una revolución silenciosa que se está dando a nivel global hacia una conciencia sobre la necesidad de este tipo de cambio, en la visión hacia los derechos y el papel que deben desempeñar las instituciones sociales, para un cambio verdadero que

²⁴⁵ Bernuz, Beneitez, María José, op. cit., nota 237 , p. 265.

rompe con la visión elitista del Estado Moderno que predominó a lo largo de los últimos siglos.

Los movimientos de carácter social, surgidos en los países árabes del Norte de África que luego contagiaron a España, Nueva York y otros rincones del mundo, motivados por una conciencia sobre el fracaso de los modelos de las instituciones actuales, no son más que el inicio de una revolución universal que estamos seguros que se va a dar y expandir en todo el planeta durante este siglo, incluso ya la estamos viviendo hasta en nuestro país México, con el rol que protagonizaron los jóvenes en la última campaña electoral. Esta revolución tendrá como objeto principal moralizar las instituciones sociales, económicas y políticas dominadas por la lógica del mercado. Sobre este tema, Sartori Giovanni había comentado al respecto, en su obra Teoría de la Democracia:

El momento de la verdad, diferido durante tanto tiempo ha llegado, y la verdad es que no puede existir una sociedad buena sin "bien", es decir, no puede existir allí donde la política se reduce a economía, los ideales a las ideologías y la ética, al cálculo. Si la política no es ética, la fábrica social necesita, sin embargo, un hombre moral (junto al hombre político). El agotamiento que presenciamos es, por lo tanto, el de los ideales ético-políticos que han alimentado a la civilización occidental y han producido, a continuación, nuestras democracias liberales²⁴⁶.

Hay que poner énfasis sobre la necesidad de dar pasos serios hacia adelante, lejos de la demagogia política, para que las organizaciones políticas actuales tanto a nivel nacional como a nivel internacional protagonicen un verdadero cambio y se transformen para adecuarse al cambio que se percibe en las comunidades a nivel global, antes de que estas instituciones encuentren a sí mismas rodeadas por multitudes de gente que reclamarán su abolición por la vía de la fuerza. Más vale transformarlas por la vía del diálogo siguiendo medios pacíficos, para crear un

²⁴⁶ Sartori, Giovanni, op. cit., nota 198, p. 589.

nuevo sistema donde cada ser humano, puede encontrar un lugar digno, tanto a nivel social como político y económico, antes de que el sistema viejo encuentre a sí mismo derrumbado por la ira de las multitudes desesperadas.

Los indicios sobre esta revolución universal adelantada, de carácter moral ya se ve en el horizonte, esto no es ficción, sino que ya es una realidad, precisamente el día del domingo 12 de mayo de 2012, las calles de Londres, Madrid, Nueva York, estaban repletas de manifestantes reclamando un cambio del sistema económico vigente. Creo que no hace falta recordar que el sistema económico es producto lógico de la Institución del Estado Moderno agotado y caduco.

CONCLUSIONES

A partir del camino que hemos recorrido para elaborar esta investigación que tiene que ver principalmente con el tema de la Filosofía del Derecho y que abarca temas de carácter filosófico, jurídico, político, social y económico, se resumirán algunos de los puntos que consideramos clave en esta investigación y que fueron arrojados por el análisis que hemos presentado a lo largo de nuestros debates a lo largo de este trabajo:

1. Las instituciones sociales, económicas y políticas a lo largo de la historia han reflejado la tendencia filosófica de la élite que representan y el sistema actual desde la revolución francesa e inglesa y los acontecimientos históricos vividos en Europa a raíz de los cambios que se han dado en todos los niveles en esta parte del mundo y que se han expandido a todo el orbe debido al imperialismo europeo vivido desde el principio de la era moderna. Todo ello, ha conllevado al establecimiento de la institución del Estado Moderno, su filosofía ha dominado la escena política, sus mecanismos jurídicos, sociales y económicos han preparado el terreno para que éste sistema protagonice el control de todas las organizaciones y para que su lógica predominantemente mercantil controle todos los aspectos de la vida económica y social, desde la relación familiar hasta las organizaciones de control jurídico como el caso de las cortes supremas que velan por la hegemonía de la lógica de esta institución y por lo tanto la protección del sistema positivista de corte liberal, con el objetivo de que llegue a construir una nueva escuela de la moral llamada ética de la modernidad.
2. Para conservar el sistema descrito en el primer punto la filosofía moderna, a través de la élite burguesa preocupada por los valores del mercado ha creado el principio de separación entre la institución del Estado y la institución de la Iglesia. Este principio ha erosionado poco a poco los verdaderos valores de la ética, así como la moral que en lo general tiene orígenes religiosos para convertir al estado en un ente al servicio de un puñado de grupos, que se adueñaron de las instituciones a

través del control político dominando la economía con el uso de los medios sofisticados del mercado. Sin abandonar por completo los mecanismos del poder religioso, y bajo el manto de la laicidad, se han manipulado las leyes para establecer su control permanente cambiando la educación de las comunidades basada en las relaciones sociales con otra educación basada sobre las reglas del mercado, para sostener el control tanto político como económico.

3. El estado al estar al servicio del mercado, se ha convertido de un estado político a un estado económico o mercantil. La política ya no responde más que al amo del mercado, y raras veces se interesa por temas que no benefician o no están al servicio del mercado, la preocupación social de las instituciones del estado ha pasado a segundo término si todavía podemos hablar de una responsabilidad social del estado. Todo se ha mercantilizado desde la política, la economía, las relaciones sociales hasta la cultura, el mercado se ha interferido en todas nuestras actividades, a tal grado que algunas prácticas sociales que fomentan la vida moderada fueron corrompidas, por los valores del mercado y por lo tanto la vida social relacionada a estas prácticas fueron sujetas a los valores del mercado.

Para servir a las instituciones de corte mercantil, las legislaciones modernas, fueron adecuadas para servir al nuevo orden socioeconómico. La abundancia en las leyes existentes hoy en día, reflejan el caos legal que prevalece en todo el mundo a nombre de la especialización, cuando la realidad es que esta abundancia legal sirve al sistema del Estado Moderno, y a las grandes corporaciones que crean confusión entre la gente para que puedan manipular la interpretación de las leyes y terminan confundiendo a la población, y así pueden controlar las instituciones del estado.

4. La erosión prolongada dentro de la institución del Estado Moderno político, hacia un Estado Moderno económico o mercantil, fue el detonante para la autodestrucción del mismo Estado Moderno, tanto político como económico que viven su fase terminal con la última crisis económica provocada por la aceleración

de los ciclos económicos debido a las políticas neoliberales antihumanas. La crisis en el seno de las instituciones del estado fue producto lógico de los mecanismos de las instituciones del Estado Moderno que desarrollaron técnicas de manejo de los asuntos tanto jurídicos como políticos erróneos para manipular tanto a la sociedad como a la economía y a la política, todo ello, condujo a una acumulación de cifras y estadísticas económicas y financieras falsas, pero bien protegidas por el positivismo jurídico. La falta de credibilidad en las instituciones y la falsificación de los datos terminaron por desmantelarse con el tiempo lo que detonó la crisis que siempre ha existido pero ha sido camuflada por el positivismo jurídico inmoral, desarrollado por las instituciones del Estado Moderno. Resumiendo este punto, la crisis moral, ha conyuvado a la crisis económica

5. El desarrollo del Estado Moderno político hacia el estado económico o mercantil, acabó con el principio de soberanía característica esencial del estado moderno nacional. En su afán de expansión siguiendo la lógica del mercado, el Estado Moderno económico ha avanzado hacia la creación de un súper estado global controlado por las multinacionales lo que provocó una pérdida de legitimidad a nivel nacional ante los ciudadanos en cada país del globo, lo que ha contribuido por su cuenta a una autodestrucción de las instituciones del estado nacional tradicional. Esta autodestrucción la podemos observar con la falta de confianza en las instituciones del Estado Moderno que vive en estado de caos, esta falta de legitimidad es producto de la percepción que se ha venido construyéndose entre la población acerca de la institución del Estado como un instrumento al servicio de los mercados y no al servicio de la mayoría que conforman los ciudadanos, que supuestamente, constituyen la base de la legitimidad del Estado Democrático Moderno .

6. La crisis económica que atraviesa el sistema global no es una crisis que tiene sus raíces en la economía, como han anunciado los economistas de la era moderna, sino que es una crisis estructural que tiene que ver básicamente con una crisis que aparenta ser económica, pero que en la realidad es una crisis de

carácter jurídico-político, que tiene sus raíces en la crisis moral, originada por las fallas en la base filosófica del mismo sistema jurídico-político, que ha llevado a la implementación de la lógica del Estado Moderno de carácter liberal, el cual se sujeta a los comportamientos de los mercados incontrolables y demolidores de las instituciones sociales, que generan al mismo tiempo instituciones socioeconómicas desociables.

7. La situación descrita en la conclusión anterior, nos ha llevado a un replanteamiento de la teoría del derecho, para abolir o por lo menos limitar el poder del positivismo jurídico, que representa el instrumento que usa la filosofía del estado moderna para manipular el derecho, para limitar la influencia de los valores éticos y morales en la elaboración de la teoría del derecho, dando el lugar a la teoría liberal, a dominar todos los espacios de nuestra vida bajo el manto del progreso y la modernización de las sociedades.

8. Al abolir las teorías del positivismo que esta en crisis, proponemos un nuevo sistema jurídico basado en los valores y la ética que debe ser aplicado a nivel de cada comunidad, respetando los principios básicos en cada civilización, respetando así las diferentes culturas existentes, dando lugar a las comunidades para construir regímenes de autogobierno, en el marco de un sistema más amplio de valores morales que se respetan mutuamente. El esquema de esta nueva teoría parte de la base hacia la cúspide en una organización piramidal, construyendo así un sistema basado en los valores que emanan de cada sociedad, revisando el sistema actual que parte de una lógica de legislación desde arriba hacia la base, sin la participación de los destinatarios del orden normativo, que son el pueblo.

9. Las dificultades que presentan la existencia de diferentes opciones de ideologías, o ordenes morales, que podrían ser la base teórica de un buen gobierno, exigen la regionalización del derecho, para que cada cultura o comunidad pueda establecer sus sistema jurídico en base al orden moral que le complazca, o

más bien que se adecue a su realidad socioeconómica y cultural, sólo así, se evita caer en importaciones de ordenes y sistemas jurídicos inadecuados, que tarde o temprano llevarían al caos social y económico porque las instituciones no se importan sino que nacen de la cultura y la realidad socioeconómica de cada comunidad o sociedad, la misma realidad que depende de varios factores de carácter filosófico y histórico.

10 . La abolición a nivel de las organización políticas, de los partidos políticos y los sindicatos politizados, que consideramos inadecuados para un sistema político sano con principios y valores morales, representa un tema clave para una reforma estructural del sistema de gobierno, ya que los partidos y los sindicatos, terminan ser un nido de corrupción e intereses particulares que no sirven para un desarrollo político que fomente la convivencia y la colaboración social. Estas organizaciones que sólo defienden intereses de grupos, y que tienden únicamente a la acumulación del poder político o económico y no servir a la comunidad de manera exclusiva sin tener otros intereses. Con la superación del sistema de partidos políticos y la implementación de un sistema de gobierno directo, podemos concluir que el sistema del estado moderno no es rescatable, ya que su pilar, los partidos políticos y su democracia ficticia, esta lejos de ser una democracia del pueblo, sino una democracia de minorías y de grupos privilegiados, lo que provocó su desgate, el fracaso de las instituciones modernas, ya esta manifestado en el caos que viven tanto las misma instituciones, en el orden nacional e internacional.

11. El cambio propuesto en el último capítulo hacia una democracia directa basada en instituciones que privilegian la aplicación del derecho en su sentido más amplio lejos de la aplicación de la lógica de la legalidad de carácter positivista, un nuevo orden que procure la justicia sobre la legalidad, no va ser viable bajo la estructura actual del Estado Moderno. Tendríamos que reconstruir otras instituciones que hacen más fácil la participación verdadera del pueblo. La democracia como fue presentada en la filosofía moderna, es una democracia de elites, razón por la cual

debemos procurar devolverle al pueblo el manejo de su destino a través de nuevas instituciones, bajo nuevas esquemas.

12 . La Declaración Universal de los Derecho Humanos debe ser revisada y completada con una Declaración Universal de los deberes , obligaciones y de los principios y valores morales que respeten las culturas y las civilizaciones que tienen una visión distinta a la visión occidental de los derechos humanos. Globalizar el entendimiento de los derechos y en especial la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sería un error, porque esta declaración no se refiere toda a los derechos humanos ni es universal. Dicha declaración, es una visión burgués de los derechos. Por lo tanto, debemos interpretarla a partir de esta visión, y debemos buscar otras medidas para determinar los derechos humanos tomando en cuenta las obligaciones de los humanos hacia los otros y hacia su entorno social, adecuando esta declaración a las tradiciones que rigen en cada comunidad en todo el mundo. Creemos que los filósofos en cada cultura deben volver a replantear una nueva declaración que respete las culturas ya que la Declración Universal de los Derechos Humanos en su forma actual no es aplicable, ni será respetada, ya que se opone al entendimiento y la interpretación, que le da cada cultura a los derechos especialmente el tema de los derechos humanos.

13. Los principios de carácter ético y moral sin importar sus orígenes fuesen religiosos o no, deben jugar un papel central premordial en el replanteamiento de la teoría del derecho. Por lo tanto debemos revisar nuestras teorías anteriores, hay que darle el lugar que merece al saber religioso y teológico, porque desde ahí emana una parte de los valores éticos tanto en Oriente como en Occidente. Occidente debe reconciliarse con su pasado y escuchar a sus valores éticos originales y limitar la dominación de los valores generados y fomentados por las filosofías moderna del mercado. Éste, es el único medio para salvar lo poco que queda del lado humano en las sociedades modernas, arrasadas y rebasadas por los valores mercantiles de corte liberal. La penetración de la lógica del mercado ha

destorcionado las relaciones sociales, razón por la cual debemos darle una importancia premordial a la educación moral, es verdad que la moral no fomenta el mercado que busca vender, pero sin un cambio de timón, las relaciones entre los hombres, que están sujetas en la actualidad a la lógica del mercado, terminarán convirtiendo nuestras vidas en una escena de guerra donde cada uno sólo busca salvarse a sí mismo y satisfacer su ego, el campo social se convertirá en una jungla donde el más fuerte esclavizará al débil. Ésto, ya lo hemos empezado a ver con cambios sociales profundos especialmente dentro de la institución de la familia, el núcleo principal de la sociedad tradicional, sin una educación moral, la lógica del mercado es incontrolable, pero lo que necesitamos es una verdadera moral no la moral liberla manipulada y embellecida por el positivismo jurídico.

Hemerografía:

A.Giraud-Teulon, Les origines de marriage et de la famille. Geneve, 1884.

Abed, Al-jabiri, Mohammed. Crítica de la Razón árabe (3), la razón política árabe, sus especificaciones y manifestaciones, editorial Dar Annashr Al-maghrebia, 5ª edic, Casablanca 2000.

Agamben, Giorgio, *el Reino y la Gloria, una genealogía teológica de la economía y del gobierno*, trad, Flavia costa, Edgardo Castro y Mercedes Ruvituso, Adriana Hidalgo editora, Buenos Aires, 2008

Al-hanbali, Ibn Rayab. El Conjunto de Ciencias y Juicios, (TLA) del árabe edit, Al-rissala, Riyadh, 2001.

Al Maoududi, Abu Al Ala. Teoría Política Islámica, traducción al árabe, Mohamed Assem Al-haddad , (TLA) al español, Editorial Dar al Fikr, 3ª edición, Cairo, 1950.

Al Motairi Hakim, La Libertad o el Diluvio, (TLA) desde el árabe, 2ªedi, Kuwait 2008.

Al-salabi, Ali mohammed. la Shura un deber en el Islam, editorial, Dar Ibn Katir, 2010.

Bernuz, Beneitez, María José, *François Gény y el Derecho, la lucha contra el metodo exegetico*, Editorial Cordillera, Perú, 2006.

Brown, Wendy, William, Patricia. Et al., *la crítica del derecho*, trd, Isabel Cristina Jaramillo, Instituto Pensar, Universidad de los Andes – Facultad de Derecho, Bogotá 2003.

Cacciari, Massimo. Europa o la Filosofía, trd, Francisco Capillo, edit, A. Machado Libros.

Cf. Cl. Lefort, ¿ Permanencia de lo teológico-político?, en La incertidumbre democrática, Ensayo sobre lo político, Anthropos, Barcelona, 2004.

Corán, capítulo de la Concentración, edit, Complejo el Rey Fahd para la impresión del texto del Corán, trad de Abdel Ghani Melara Navio,

West C., Democracy Matters: Winning the Fight Against Imperialism, Penguin, Nueva York, 2004.

Dawson, Christopher. The Making of Europe, Meridian Books, New York, 1956.

Días, Núñez, Luis, Gerardo. Ética y globalización, una mirada interdisciplinaria, editorial Torres Asociados, México 2009.

Dworkin, Ronald, *Los Derechos en serio*, trad. de Martha Guastavino, Barcelona, 1984.

Dusel, Enrique, Filosofía de la liberación, Fondo de Cultura Económica, México, 2011

Echeagaray, José, Ignacio. Compendio de Historia General del Derecho, 4ª.ed. Editorial Porrúa, México, 2006.

Edgardo, Buscaglia. México pierde la guerra, en Esquire, marzo, 2010

Engels.F. El origen de la familia la propiedad privada y el estado. México, 2009

Elmandjra, Mahdi. *Premiere Guerre Civilisationnelle*, 3ª ed, (TLA) del francés, Casablanca, Imprimerie Najah, Eljadida 2006.

Esquivel, Javier. Racionalidad Jurídica, Moral y Política, Distribuciones Fontamara, 2ª edición. México, 2001.

Fawzi, Al Najar, Hussein, Islam y Política, Investigación en las raíces de la teórica política y el sistema de gobierno en Islam. traducción libre del autor del árabe, editorial, Imprenta Al Zab, 1969.

Felipe, Curco. La guerra perdida, dos ensayos críticos sobre la política de combate al crimen organizado 2006-2010, Ediciones Coyoacán, México 2010.

F.Nietzsche, El Anticristo. introducción, trd española y notas de Andrés Sánchez Pascual, Madrid, 1973.

Fukuyama , Francis. El fin de la historia y el último hombre. Planeta, Barcelona. Huntington, Samuel. El choque de civilizaciones. Barcelona: Paidós, 199.

Geny, François, *Methode d'interpretation et sources en droit privé positif. Essai critique*, Paris, 1899.

Gramsci, Antonio. La Política y el Estado Moderno, editorial Lautaro de Buenos Aires, 1998.

Hegel. G.W.F., Fe y Saber, Introducción por Vicente Serrano, edit Biblioteca Nueva, Madrid 2001.

Habermas, Jurgen, Conciencia moral y acción comunicativa, trad de Ramón Cotarelo García, Editorial Trotta, Madrid, 2008.

Habermas, Jurgen. et al., El poder de la religión en la esfera pública. Edición e introducción de Eduardo Mendieta y Jonathan VanAntwerpen, trad, José María Carabante y Rafael Serrano, Editorial Trotta, Madrid 2011.

Habermas, Jurgen y Ratzinger, Joseph, *Dialéctica de la Secularización, sobre la razón y la religión*. Trad, Isabel Blanco y Pablo Largo, 4ª .ed. edit, Ediciones Encuentro, Madrid 2006.

Hardt. Michael y Negri Antonio. *Imperio*. Trad. de Alicira Bixio, Editorial Paidós, Barcelona, 2005.

Hart, Herbert, L.A, *El Concepto de Derecho*, traducción Genaro R. Carrió, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1963.

Haykal, Hassanin, Mohammed. *El imperio estadounidense y la guerra contra Irak*, 4a ed., Compañía egipcia para las publicaciones árabes e internacionales, TLA del Árabe, Cairo, 2004.

Hobsbawm Eric, *Historia del Siglo XX*, trad del inglés, Juan faci, Jordi Ainaud y Carme Castells, onceava edición, junio 2007.

Hume, Dave, *Tratado de la naturaleza humana*, 4ª edic, Ediciones Gernika, México, 2008.

Huntington, Samuel P, *Choque de civilizaciones*, 4ª ed, Edtorial Paidós, Buenos Aires , 2001

Ibn Khaldoun, Abdu rrahman. *La Introducción, (TLA) desde el árabe*, Edit, Dar Sader Publishers, Beirut, 2000.

Jeremy, Bentham. *Introducción a los principios morales y legislación*, en *Islam entre Oriente y Occidente*, edit, Bavaria Velag & Handel GmbH, segunda edición, 1997.

Kant, Emmanuel. Fundamentos de la metafísica de las costumbres. Crítica de la razón práctica, la paz perpetua , México, Porrúa, 1983

Kelsen, Hans. *Teoría pura del derecho*, trad. Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979.

Le Bon, Gustave. La civilisation des árabes, libros, I y II , 2ª Ed, editorial Sycomore, Paris 1980.

Locke, John. Segundo ensayo sobre el gobierno civil, Buenos Aires: Hyspa Distribuidora: Libertador, 2004.

Luhman, Niklas. Introducción a la teoría de sistemas: lecciones publicadas por Javier Torres Navarrate, 1995.

Magallón, Mario., Ideas filosófico-políticas en América Latina", en Historia de las ideas latinoamericanas ¿disciplina fenecida?, México, Juan Pablos-UCM, 2003.

Martínez, Gil, José de Jesús. Los grupos de presión y los partidos políticos en México, Editorial Porrúa, 2ª edición, México 1997.

Martinez, Navarro, Emilio. Ética para el desarrollo de los pueblos, Trotta, Madrid, 2000.

Maquiavelo, Nicolás, El príncipe, 1ª ed. Buenos Aires, Editorial Losada, 2007.

Marx, Karl. Las crisis del capitalismo, Introducción de Daniel Bensaid, trad, Alberto Nadal Fernández, Ediciones sequitur, Madrid, 2009.

Marx, Carlos, El método de la economía política, Grijalbo "Colección 70", México, 1971.

Napoleoni, Loretta. Economía Canalla, la nueva realidad del capitalismo, trad del inglés de Lourdes Bassals y Antonio Francisco Rodríguez por Seven Story Press, edit, Paidós, Barcelona, 2008.

Phillippe, Schmitter. "Still the Century of Corporativismo?", en the Review of politics, enero, 1994.

Jalife -Rahme, Alfredo,. Hacia la desglobalización, Jorales Edición, México 2007.

Ramentol, Santiago. Teorías del desconcierto, viaje al fondo de la incertidumbre: los pensadores que diseñan un futuro global. Editorial Urano. Barcelona. 2004.

Rawls, John. Liberalismo Político, Fondo de Cultura Económica, trad, Sergio René Madero Báez, 6ª Ed, 2006.

Rousseau, Jean-Jacques. El Contrato Social, discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres, trd, Consuelo Berges, Barcelona, impresión, Cayfosa-Quebecor, 2004.

Sáfi, Luáy, Creencia y política, aspectos de una teoría general del estado islámico, International Institute of Islamic Thought , (TLA) desde el árabe, Virginia 1996.

Santos, Boaventura, de Sousa. De la mano de Alicia: lo social y lo político en la posmodernidad, trad, Consuelo Bernal y Mauricio García Villegas- Bogotá D. C: Siglo del Hombre Editores, Facultad de Derecho Universidad de los Andes, 1998.

Sartori, Giovanni. La sociedad multiétnica, pluralismo, multiculturalismo y extranjeros, 4ª edic. Editorial Taurus, México, 2008.

T. Burchhardt, *Moorish culture in Spain*, nueva edición traducida desde el alemán por Alisa Jaffa y William Stoddart. Louisville, Kentucky: Fons Vitae, 1999.

Sartori, Giovanni, Teoría de la democracia, Los problemas clásicos, 4a . ed. Alianza Editorial, Madrid, 2007.

The History of Freedom in Antiquity (1877). La cita proviene de Essays on freedom and Power (New York: Meridian Books, 1955.

Touchard, Jean. Historia de las ideas políticas, REI- México, 1990.

Touraine, Alain, *¿Podremos vivir juntos?* Trad. de Horacio Pons, FCE, 2ª ed , México, 2000.

Touraine, Alain. Qué es la democracia; trad. De Horacio Pons – 2ª ed , FCE, México, 2000.

Vigovich, Ali, Izzat, *El Islám entre oriente y occidente*, 2a. Trad. Mohammed Youssef Adass, Washington, edit, American trust publication, 1989.

Zagrebelsky, Gustavo, El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia, 9ª ed. Editorial Trotta, Madrid, 2009.

Artículos, revistas y conferencias:

Bouchiji, Mohammed, “ El estado civil en el mundo árabe: acuerdo político y la problemática cultural”, (TLA) desde el árabe, Revista, Opinión personal, Rabat, Marruecos, núm. 55, envío de 2013

Convención de Palermo, artículo 2, inciso “a”.

Ordorica Robles Guillermo, *El Estado Vaticano y su presencia internacional*, 2ª edición, Revista del Instituto Matías Romero, México 2008.

Rodolfo, Vazquez, Derecho y moral en Hart, ensayo presentado en el ciclo de conferencias organizado por el departamento de Derecho de la Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Azcapotzalco, 5 de noviembre de 2001.

Ramón Guerrero Rafael, Filosofía árabe y pensamiento latino, parte del texto de la conferencia pronunciada en el Departamento de Filosofía de la Universidad Complutense, Madrid, 20 de marzo de 1997, pp 16 y 21.

Seminario de estudio "El futuro de los partidos, los partidos del futuro". Asociación CRS/Democrática de Izquierda Dirección Nacional. Roma, 24 de junio de 1999.

Nadal, Alejandro, " Crisis de legitimidad y democracia radical ", *La Jornada*, México, año 27, numero 9705, 17 de agosto de 2011.

Fuentes de internet:

Alcade, Javier, "Análisis crítico de las interpretaciones de los Estados fallidos", Política Internacional. Revista de la Academia Diplomática del Perú, Citado en Estados fallidos <http://www.perupolitico.com/?p=380>

Ali, Mohammed, Ali, seminario sobre el cambio democrático en Egipto y Turquía, comparación y experiencias, (TLA) desde el árabe, <http://www.siyassa.org.eg/>

Biografía de Pitágoras, educar en la red, <http://www.educar.org> Beaument, Peter, " *Political Islam poised to dominate the new world bequeathed by Arab spring*", The Guardian, 3 de diciembre de 2011.
<http://www.guardian.co.uk/world/2011/dec/03/political-islam-poised-arab-spring>

Enciclopedia de la familia islámica, traducción del árabe por el autor.

<http://islam.aljaryash.net>

Corominas, J., "la Marcha de los Nibelungos y la ética de la responsabilidad de Franz Hinkelammert" en <http://www.uca.edu.sv>

Ismail, Bin Omar Bin katir, Enciclopedia de la historia islámica, El comienzo y el final, (TLA) desde el árabe, <http://www.al-eman.com>

Maresca, Silvio juan, *'' causas y consecuencias de la ruptura de la eticidad en Hegel y Nietzsche ''*.

http://desarrollo.uces.edu.ar:8180/dspace/bitstream/123456789/615/1/Causas_y_consecuencias_de_la_ruptura.pdf

Turkmani, Abdullah, *''Lecciones del Islam y la modernidad en la experiencia turca''*, el debate civilizado, (TLA) desde el árabe, núm.3197, 26-11-2010.
<http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=236304>