

EL IMPACTO DE LA FILOSOFÍA CONTRACTUALISTA EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL

Paula Andrea Cortina Hernández ¹

La filosofía contractualista o del *contrato social* nace de un supuesto racionalista propio de la ilustración, la búsqueda de la verdad basada en la razón estando en total oposición a los pensamientos antes de ella, esta va dar respuesta al Estado absolutista y los problemas que con él nacían. Este tipo de mandato donde el poder se encuentra centralizado en el monarca, da inicio a grandes problemáticas como por ejemplo: el rey hace la ley y decide a quien se le aplica, entonces como predecir qué tipo de sentencia dictaran por un delito sino existe un principio de legalidad que lo asegure.

Otro conflicto es que el poder por recaer en cabeza de una sola persona dificulta la posibilidad de limitarlo para que no se vuelva despótico como es el caso de los desastres hechos por María Antonieta esposa de Luis XVI, reyes de Francia, que con su gobierno descontrolado y despilfarrador conllevaron a la quiebra del sistema económico vigente feudal con la aparición de la burguesía, factores detonantes de la Revolución Francesa en 1789. Un país en jaque y el pueblo dispuesto

a todo necesitaba soluciones radicales y para esto los filósofos contractualistas proponen el Estado liberal naciente del *contrato social* de Rousseau y algunas invenciones inglesas agregadas, como postulado principal de la obra se hablara de la libertad y las mejores formas para que el ser humano goce de su condición de ser libre, por lo tanto, el Estado liberal va estar orientado a dar respuesta a los problemas del Estado absolutista:

Primero, el poder no puede estar centrado en una sola persona para que no se vuelva tiránico y atente contra la libertad, analizando un poco este postulado Loewenstein propone *el amor, la fe y el poder* como los tres motores de la vida humana, grandes guerras se han librado en nombre del amor y la fe como las cruzadas y la guerra de Troya, el poder da inicio a la lucha política en un territorio, si el poder recae sobre una sola persona corrompe y va perder el fin inicial, por esto Jhon Locke filósofo inglés en su obra *Ensayo sobre el gobierno civil* va hablar de los tres poderes del estado ejecutivo, legislativo y judicial. Esta idea más tarde va ser desarrollada por

¹ Estudiante de Derecho de la Universidad de Cartagena, integrante del semillero Justicia Transaccional y Derechos Humanos dirigido por el Dr. Daniel Flórez Muñoz. Correo electrónico: pauvale703@hotmail.com

el barón de Montesquieu llamando a esto el sistema de frenos y contrapesos lo que resulta un poco paradójico ya que Montesquieu era aristócrata. Este sistema va combatir al Estado absolutista de forma directa mucho antes de la Revolución Francesa cuando Luis XIV dijo “el Estado soy Yo” puesto sino hay quien le ponga un freno al rey se podría decir que es así, esto será una geometría política está diseñada para que una rama limite a la otra y el poder no se corrompa.

Segundo, nacerá el principio de legalidad el cual dará una seguridad jurídica “todo lo que no está prohibido está permitido” se hablará del principio de cosa juzgada “nadie podrá ser juzgado dos veces por el mismo acto” y la irretroactividad de la ley “la ley rige a futuro y no a situaciones pasadas” por lo tanto los jueces se vuelven “la boca de la ley”(aforismo de Montesquieu) solo se limitara a aplicar la norma a un caso en específico, un modelo exegético, la interpretación legalista de la norma.

Tercero, la soberanía la posee el pueblo lo que se denomina Democracia, palabra de origen griego traída a la luz por el Renacimiento, cabe resaltar que lo que buscaba la ilustración era volver a las raíces griegas, no cristianas, puesto que en Grecia nace la filosofía, un pueblo que siempre va en busca de una respuesta racional valida, por lo tanto de aquí surge un choque entre el dogma

y la razón, ya el soberano no es elegido a través del linaje y la legitimidad de su poder ya no la dará la iglesia, ya que Francia era un país muy unido a sus tradiciones cristianas y al sumo pontífice.

Cuarto, los filósofos contractualistas expresaron que para ser libres hay que tener grandes riquezas, y el mejor sistema económico para disfrutar de la libertad es el capitalismo, los filósofos utilitaristas ingleses dirán que se constata en la filosofía moral que el ser humano es individualista para poder satisfacer sus propios placeres y deseos John Stuart Mill hará énfasis en eso, David Hume habló de la naturaleza dominante del ser humano, a razón de esto se constata el egoísmo e individualismo propio se la naturaleza humano y el capitalismo premia a este tipo de personas.

Quinto, la mayor invención de la época la declaración de los derechos del hombre se adquieren al nacer, no dependen del estado son anteriores a él, jurídicamente si son anteriores al estado son de derecho natural por lo tanto el ordenamiento político-jurídico nos debe dar la garantía de proteger y velar por nuestros derechos y libertades. Este por lo tanto va ser el postulado principal de la ideología liberal lo cual crea una contradicción más adelante.

A partir de todos estos puntos el Estado liberal garantiza por medio del *contrato social* que el estado velará y protegerá los derechos y libertades, pero deben ser limitarlos ya que “mis derechos terminan donde empiezan los de los demás” esto es importante saberlo ya que es lo que se debe pagar para vivir en sociedad, cabe preguntar dónde se encuentra este pacto tan importante que se hace con el estado en la constitución o carta magna, las cuales son unas directrices que debe seguir el legislador y el gobierno para poder expedir las leyes y gobernar a los ciudadanos, sin violar los puntos ya pactados.

Los sucesos políticos y sociales ameritan un cambio de normativa, el Estado liberal entra en crisis con la segunda guerra mundial y las ideologías políticas famosas de entre guerra de la época; Partido Nacional socialista Obrero Alemán de Adolf Hitler y el fascismo de Benito Mussolini. Se empieza a evidenciar una serie de cambios en el mundo que serán trascendentales, todo lo sucedido en este lapso de tiempo eran situaciones sin precedentes empezando por el holocausto millones de muertes de judíos a lo largo de toda Alemania y los territorios ocupados por alemanes a manos de los Nazis comandados por Adolfo Hitler y sus comandantes, una sociedad vivía atemorizada, sin contar que esto sucedió en medio de una guerra mundial. Alemanes y japoneses desataron la guerra, por el control de Europa y Asia inconformes

con el anticomunismo y la insatisfacción con los resultados de la primera guerra mundial. El Estado liberal está en medio de todo esto y éste debe mutar para poder solventar todos los problemas de la época de la postguerra entro en jaque el principio de legalidad del Estado liberal y en el contexto de que el único derecho valido era el legislado “la ley era la expresión de la voluntad del pueblo” y fuera de eso los jueces solo debían de regirse bajo el imperio de la ley y no hacer más nada, los funcionarios solo podían hacer lo que se les estaba permitido hacer, existía una paradoja si la ley es asesinar judíos como se ha de juzgar a los nazis por sus crímenes si el genocidio no es permitido, para procesarlos en los juicios de Núremberg se apela al principio de que los derechos humanos son anteriores al estado de derecho natural y por lo tanto priman sobre la ley, lo que genera una problemática para el Estado liberal.

El contrato social se hace para el goce de las libertades y de los derechos del hombre en base a eso se legitima el poder en el estado y si este no es capaz de protegerlo en base a la ley debe de buscar alternativas que lo hagan y dichos procesos judiciales demostraron eso, se configura un precedente demostrando lo ligado que están los jueces con la constitución y los principios generales del derecho, manifestado mucho antes en el caso Caso Marbury contra Madison 1803 , cuando el juez Marshall siendo solo un

juez federal falla a favor de Madbury por considerar que el decreto del presidente Madison era inconstitucional, a partir de esa sentencia nace el control difuso de la constitución, demostrando lo ligado que esta el juez (constitucional o federal) a la carta constitucional.

Alemania queda dividida como resultado de la segunda guerra mundial; la primera parte occidente llamada República Federal Alemana y oriente llamada República Demócrata Alemana, para poder reafirmar la defensa de los derechos en occidente crean la ley fundamental de Bonn, donde se adapta por primera vez el Estado social de derecho termino creado por Herman Heller para la constitución de Weimar 1919, sin embargo, era considera muy innovadora para la época, lo que se inventa para que el duelo del liberalismo y socialismo no sea retorico sino un hecho político a razón del triunfo de la Revolución Bolchevique en 1917, con la fuerza que va adquiriendo la Unión Soviética y ésta se configura socialista, por lo tanto la República Demócrata Alemana más adelante también será socialista, la fórmula del Estado social de derecho es abandonar el Estado liberal formalista ante la ley y replantearse el concepto de igualdad, libertad y justicia en base a la crítica marxista pero todo va ser resultado de afianzar la defensa de los derechos la cual va a ser el argumento fundamental del Estado liberal transformado

en social de derecho contra la crítica marxista, para que esto funcione se debe cambiar el enfoque de la constitución y aparece una figura trascendental la constitucionalización del derecho desde un punto de vista político jurídico lo cual va dar a entender que el Estado social de derecho se configura como un Estado constitucional de derecho y así la constitución pasa a regular y articular todo el sistema jurídico, de allí el principio de norma superior jerárquica y no hay nada sobre ella, lo que evita la violación exagerada y desbordada de los derechos como lo hizo el nazismo y fascismo.

Ningún sistema político jurídico puede alejarse del sistema económico se abandonara el capitalismo clásico de Adam Smith y se le asigna al estado el papel de interventor en el mercado para que regule las transacciones económicas que estarán basadas en la oferta y demanda para que no genere injusticias y desequilibrios esto en base a los principios Welfare Stake - Estado de bienestar promover las mejores condiciones posibles para todos, en Alemania se llama economías social de mercado en base a los estudios de la escuela de Dusseldorf el líder Luding Ergart ministro de economía en la postguerra, denominado el milagro de la economía alemana, beneficiando a todos los sufridos por la guerra, este milagro económico consiste en superar las diferencia entre los patronos y obreros ya que el modelo promueve

que los trabajadores sean accionistas y adquieran el derecho tener un miembro del sindicato en la junta directiva, entonces los trabajadores actuaban como capitalistas y esto evitaría revoluciones. Del otro lado los soviéticos estaban teniendo problemas económicos y los alemanes emigraban para el occidente donde la economía cada día iba en crecimiento, a razón de esto la República Demócrata Alemana perdía población por esto comenzó la construcción del muro de Berlín impidiendo el paso para occidente, este muro cae gracias a la apertura de fronteras con Austria y Hungría ya que muchos alemanes emigraban para que fueran acogidos en las embajadas de La República Federal Alemana.

Los filósofos contractualistas iniciaron con un modelo que permitía el goce de las libertades y los derechos del hombre que era respuesta al absolutismo y la opresión de la monarquía hacia el pueblo, donde los conceptos de libertad económica, democracia y división política eran claves para evitar el absolutismo. Pero sus principios evolucionaron para reafirmar y crear un verdadero compromiso por parte del estado para la defensa de los derechos fundamentales con una piedra angular que será el Estado constitucional porque defiende de manera activa los derechos fundamentales ligándolo en todos los ámbitos político, jurídico y económico.

BIBLIOGRAFÍA

- Flórez Muñoz , D (2010). *Aproximación a los orígenes de la "Revolución judicial": justicia, mercado y poder judicial al interior del estado moderno*, Ambiente Jurídico (12), pag126-144
- Gascón, M (2002). *El Papel Del Juez En El Estado De Derecho*, Interpretación Y Argumentación Jurídica, pag 7-22
- Locke, J (1985) *Ensayo Sobre El Gobierno Civil*. Inglaterra: Editorial Awnsham Churchill.
- Mercado Pérez, D (2008) *Manual De Teoriza Constitucional*. Bogotá D.C, Colombia: Rodríguez Quito Editores
- Rousseau, J (1762) *EL Contrato Social*. Francia: Editorial Marc-Michel Rey.

