
Paradoja: Estado de Derecho *versus* Derechos Humanos

Paulino Ernesto Arellanes Jiménez*

Resumen

En el artículo se analiza desde diversas perspectivas al Estado de Derecho. Después de argumentar que el Estado de Derecho puede desvirtuarse por la utilización de las leyes para beneficio de las élites nacionales, presenta la revisión de los derechos humanos como parte de un Estado transnacional en el que las organizaciones no gubernamentales ocupan un lugar prioritario.

Hoy, a cada momento y en cualquier parte del mundo, nos damos cuenta de que los derechos humanos son violados o al menos no respetados. Nos referimos al conjunto de derechos políticos y sociales, y sobre todo a los derechos de la vida, de la igualdad y del pensamiento. El Estado, como institución central de garantía de esos derechos, en lugar de cumplir con la función de velar por ellos como parte de la "ley" que lo legaliza y lo legitima en y con la sociedad, es el principal provocador y violador de los derechos humanos.

Una primera apreciación paradójica que observamos es cómo el Estado aún en los derechos políticos y sociales, entre los que se cuentan los derechos ciu-

* Investigador de tiempo completo, categoría "B", en el Programa de Estudios de Economía Internacional de la Facultad de Economía de la BUAP. Profesor invitado del Posgrado de Relaciones Internacionales de la FCPYS-UNAM. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores.

Abstract

The article analyzes democracy from diverse perspectives. After arguing that democracy can become distorted by the use of laws applied in the benefit of the national elite, it undertakes a revision of human rights as part of a transnational State in which non-governmental organizations take a central place.

dadanos y los derechos individuales, no los respeta, particularmente cuando ese Estado se divorcia de la sociedad en su conjunto y sobrepone los intereses de un grupo, de una minoría, de una élite. A pesar de que los derechos a la igualdad y a la propiedad, son derechos consustanciales a la misma historia y evolución del Estado capitalista, hoy observamos cómo esos derechos que lo legalizan también son violentados.

El hecho es que, dada la evolución del capitalismo actual que pasa del rompimiento de los capitalismo nacionales hacia el capitalismo global, situación también paradójica, los derechos civiles y políticos propios del Estado nacional, llamado Estado de Derecho, son derechos que caen en su jurisdicción de soberanía territorial y soberanía política, propias de los mercados nacionales.

Sin embargo, ahora que el Estado y los mercados nacionales se han transnacionalizado, acudimos a una

dinámica inusitada, donde las sociedades traspasan más rápido las fronteras nacionales, que históricamente han sido ficticias, y entonces el Estado en la impotencia de sus "leyes" aplica toda la fuerza de la "ley" en contra de los derechos sociales de los individuos, grupos, clases sociales, etcétera, que lo rebasan dentro de su espacio nacional, para lo cual utiliza en nombre del Estado de Derecho la represión legalizada.

Es más, con dicho fenómeno se deja ver la antinomia de lo nacional *versus* lo mundial o universal, en donde en lo primero caen los derechos civiles, ciudadanos y políticos que el Estado restringe y limita; en cambio en lo segundo, los derechos humanos, que son algo más que derechos individuales, ciudadanos, civiles, etcétera, encuentran la dimensión que por naturaleza les pertenece, esto es, "sin fronteras", "sin límites"; por esto, en el nivel teórico se reavivan las controversias entre el juspositivismo y el jusnaturalismo.

En este marco, es pertinente plantear las siguientes cuestiones que marcan las cuatro paradojas que enfocan el presente análisis:

¿Por qué el Estado ya no es completamente garante de los Derechos Humanos?

¿Por qué el Estado, como Estado árbitro, es un instrumento esencial de la garantía de los Derechos Humanos?

¿Por qué el mismo Estado, basado en el Estado de Derecho, viola los derechos humanos?

¿Por qué cada vez más los Derechos Humanos son defendidos y aplicados por los organismos no gubernamentales nacionales e internacionales?

Ante estos problemas, presentamos cuatro partes de la paradoja Estado de Derecho-Derechos Humanos.

El Estado de Derecho se da en el ámbito del Estado-nación porque es producto de la evolución de la legalidad del Estado en relación a la sociedad, como dos entidades simbióticas; sin embargo, cuando las fronteras del Estado-nación son quebradas, la sociedad ya no tiene aparente pertenencia a ese Estado y entonces aparece una sociedad transnacionalizada. De esta manera, el Estado, al querer hacer valer su legalidad a través del Estado de Derecho termina por violar los derechos humanos, que son más que derechos ciudadanos e individuales.

El Estado de Derecho tiene relación directa con los ciudadanos, porque el Estado por esencia es polí-

tico y los ciudadanos son las parcialidades de la sociedad politizada.

El Estado de Derecho, también tiene relación directa con los individuos, porque el Estado de Derecho al ser por esencia un Estado capitalista, los individuos son parcialidades de la sociedad individualizada.

Respecto a la individualización, Habermas expresa:

[...] el punto de vista de los individuos socializados lleva añejas tanto la pérdida de apoyos convencionales como también la emancipación respecto de dependencias de tipo cuasinatural [...]. Este complejo de experiencia de múltiples capas constituye el trasfondo de lo que los clásicos de la sociología llamaron individualización social. Insistieron en la ganancia que esa pérdida de vínculos traía consigo, pero sin disponer de conceptos que hubieran podido descargar a esa institución de la sospecha de una valoración arbitraria de hechos sociales. Pues bien, Mead, con su concepto de "identidad" articulado en términos intersubjetivos ofrece un medio con qué poder distinguir netamente entre aspectos contrarios de la individualización social.

De individualización progresiva de los sujetos socializados sólo puede hablarse en un sentido descriptivo si no se le interpreta simplemente en el sentido de una ampliación de espacios de opción para decisiones presuntamente racionales con arreglo a fines. Esa interpretación hace derivar el efecto individualizador que la modernización social tiene, de un trueque de ligaduras por posibilidades ampliadas de elección.¹

La relación del Estado, como Estado de Derecho, con la sociedad politizada e individualizada encuentra su explicación en relación con la propiedad privada y la propiedad pública; es decir, la relación del Estado de Derecho con la sociedad se da por lo político (los ciudadanos); y la propiedad privada por los individuos; de ahí que los derechos ciudadanos, son los derechos políticos y sociales; y los derechos individuales, esto es, los derechos de la propiedad privada.

¹ Véase C. Offe, "Die der Null-Option" en Berger (de) en *Die Moderne Soziale Welt*, núm. 4, 1986; y Jürgen Habermas, *Pensamiento Metafísico*, México, Taurus Humanidades, 1990, p. 233.

Pero derechos más profundos como el derecho a la vida, derecho a la libertad, derecho de pensamiento, etcétera, entran en algo más amplio, que son los derechos del hombre; esto es, los derechos humanos no están sujetos a un Estado-nación específico en nombre de la autodeterminación y la soberanía nacionales, porque estos conceptos y paradigmas han funcionado como sinónimos del espacio o jurisdicción del Estado-nación para garantizar los derechos de la población nacional, cualquiera que sea su raza, color, creencia, origen o grupo; aunque en la medida en que los capitalismoes nacionales maduraron, esa población nacional ya no fue nacional, porque al elevarse, o mejor, al relacionarse con el Estado se politiza, por lo que se convierte en sociedad, concepto y realidad que le permite estatizarse; pero lo que sucedió es que el Estado la dividió para poderla controlar en aras de la igualdad política y económica. Esta situación, que hoy se ha fracturado porque la población, que es lo concreto en la relación con el Estado, ha trascendido, rebasando al Estado-nacional.

En ese sentido, podemos afirmar que: así como el capital no tiene fronteras, pues es global y universal por naturaleza, de igual manera la población es global y universal, pero que en un acto contractual, históricamente ha aceptado pertenecer a una ficticia realidad espacial llamada Estado-nacional, y éste para protegerla y garantizar los derechos adquiridos del contrato escrito y aceptado, vigila y defiende sus derechos ciudadanos y económicos, para lo cual se arma de una legalidad absoluta en términos de ser garante de esos derechos, de aquí surge el Estado de Derecho.

El Estado, en este contexto, es la manifestación del consenso, o, si se prefiere, de la correlación de fuerzas cristalizadas; en buenas cuentas es la herramienta de ejecución de lo que la correlación de fuerzas permite hacer al grupo o combinación de grupos-hegemónico. La sociedad civil, por su parte, constituye la instancia de expresión de lo "diverso", esto es, el escenario para la confrontación de las fuerzas políticas y, por lo tanto, el medio natural de desarrollo de la hegemonía.²

² Álvaro Briones, *De la economía y la política: la economía política*, México, Instituto de Investigaciones Económicas-UNAM, 1988, p. 47.

Pero cuando el Estado deja de cumplir el contrato por el cual se obliga a aplicar un sistema jurídico justo y que cumpla su papel teleológico, porque basta que el sistema jurídico en cuestión sea elaborado contractualmente, es menester que reconozca, respete y garantice los derechos humanos fundamentales.

La sola imposición (y más cuando ésta es injusta) de la ley por parte del Estado no es suficiente, sino que es necesario que se parta de una legitimidad contractualista, ya que los valores del capitalismo en los que están basados los derechos ciudadanos y los derechos individuales son parte del contenido y de la mecánica que permiten el pacto social, el cual es imposible sin el previo y continuado reconocimiento a la autonomía, la libertad, y a la igualdad de todos sus actores. El fundamento de la obligación política como un conjunto específico de obligaciones (patriotismo, lealtad, obediencia a la ley) es resultado de un pacto entre ciudadanos y no tiene como origen la sola imposición, lo cual no sólo estimula la participación auténtica sino que justifica, en algunos casos, la desobediencia civil. Existe una vinculación especial entre la legitimidad contractual y el sistema de democracia liberal, que se presenta como la mejor alternativa para hacer posible el respeto, reconocimiento y garantía de los derechos humanos como límites y control del poder político. Por último, una legitimidad contractualista consagra la superioridad del individuo y la sociedad sobre el Estado.³

Pero como la población, convertida en sociedad es universal siguió su evolución histórica y el Estado dejó de atender el universo nacional al paso del tiempo, pues en la evolución de las fuerzas productivas capitalistas, la apropiación de los medios y factores de la producción atendió puntualmente a los propietarios de esos medios y factores, protegiendo con desigual forma los derechos de los propietarios y descuidando los derechos de los no propietarios.

De aquí que el Estado de Derecho, hoy es sinónimo de Estado, del *Stablishment*, de guardar el orden establecido y de imponer la legalidad en nombre de la legitimidad social.

Y mientras tal cosa no ocurra, todo el mundo —es decir los individuos aislados, las instan-

³ Véase Felipe González Vincen, "La obediencia al Derecho", en *Estudios de Filosofía del Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de la Laguna*, 1979, p. 387, en el libro de Mario Y. Alvarez, *Introducción al Derecho*, México, Mac Graw Hill, 1995, pp. 401-402.

cias de la sociedad civil y los “poderes” del Estado— deben atenerse a las “reglas del juego” vigentes; nadie podrá salirse del marco establecido y quien lo intente será obligado a dejar de hacerlo, es decir, será reprimido, respondiendo por los daños que hubiese causado, o sea, además, castigado o “penado”. Las tareas son repartidas equitativamente, al momento de “mantener el orden” [...]. Para ello este “poder” aboca su existencia a dos objetivos: interpretar la ley y hacer que sus resoluciones se cumplan, o sea cautelar su “imperio” [...]. Para que las resoluciones de la ley se cumplan, suele ser necesario recurrir a la “fuerza pública”; este es el momento, por lo tanto, en que entran a escena esas inquietantes corporaciones conocidas como policías y fuerzas armadas [...]. Y éstas tienen un papel importante en la supervivencia del “orden”: estas instituciones deben velar por la soberanía nacional.⁴

En otras palabras, en definitiva, el contrato social como principio de legitimidad del poder político y como argumento a favor de la obligación moral de obedecer al derecho justo, solamente tiene sentido si se conecta con los derechos humanos fundamentales previos a toda decisión contractual.⁵

Con estos datos podemos darnos cuenta de cómo el actual Estado de Derecho, que es una fórmula del Estado-nación en términos de soberanía y autodeterminación respecto a otros Estados-nación, se basa en el derecho nacional, el de las instituciones, en lo positivo, esto es, en lo creado, en lo elaborado, fundamentado en la filosofía del liberalismo capitalista, en el derecho positivo; puesto que este derecho está basado en la tesis del doble estándar valorativo del Derecho que parte de la idea de que éste, como un sistema jerarquizado y coherente de normas y una técnica de regulación de la conducta social, aporta un determinado orden, seguridad e igualdad jurídicas.

Estos valores formales e instrumentales, que todo sistema jurídico hace posible con su sola presencia en sociedad como el Derecho mismo. Orden, seguridad e igualdad jurídicas conforman el primer estándar valorativo del Derecho;⁶ este primer estándar jurí-

dico es el Estado, al cual le corresponde garantizar, el Estado de Derecho; sin embargo, ni el Derecho ni los valores instrumentales que su función produce tienen sentido en sí mismos porque el orden, la seguridad e igualdad jurídicas siempre están en función de algo. Ese algo está constituido por los valores superiores que cada sociedad o grupo dominante incorpora al derecho en un espacio cultural e histórico dados.

Estos valores constituyen el paradigma que guía al propio Derecho, es decir, conforman el parámetro con respecto al cual éste ordena e iguala. Obviamente, el derecho protege a tales valores superiores que el Derecho, cada derecho, presta servicio, conforman su segundo estándar valorativo, esto, es la conciencia individual, donde se ubica la justicia. El Estado está obligado a guiarse por el primer y el segundo estándares valorativos, porque forman parte de su sistema jurídico; pero cuando el Estado de Derecho ya no funciona en la aplicación de las normas en el segundo estándar, puesto que la conciencia individual es universal y no está sujeta al tiempo y al espacio propios del Estado de Derecho, porque aunque el liberalismo más profundo estaba basado en la filosofía de la naturaleza, en la libertad natural del hombre, etc., con el paso del tiempo esa filosofía en la práctica se cambió a una filosofía liberal positiva, basado en el derecho, de aquí el Estado de Derecho. Esta es la primera parte de la paradoja.

La población de un Estado nacional al aceptar el contrato social acepta el Estado de Derecho. El Estado, a su vez, establece fronteras ficticias basadas en la soberanía nacional, en el territorio nacional y en la autodeterminación jurídico-política, fundamentalmente por razones económicas de mercado nacional para proteger los intereses de los dueños de los medios de la producción, circunstancias que limita los derechos del hombre —que son más profundos y amplios—, de la población aceptando únicamente los derechos nacionales. De aquí la separación entre derecho nacional con respecto al derecho internacional; en el derecho nacional, el Estado se constituye en garante, se establecen los derechos ciudadanos y los derechos individuales, cuyos límites se los da la jurisdicción del mismo Estado nacional, ya que caen dentro de una esfera producción-consumo de un mercado nacional, y de una obligación-coacción territorial porque son población de ese Estado-nación; pero cuando se rompen o tienden a romperse las fronte-

⁴ Álvaro Briones, *op. cit.*, p. 57.

⁵ Felipe González Vincen, *op. cit.*, p. 402.

⁶ *Ibidem*, pp. 403-404.

ras nacionales, entonces el Estado carece de los controles que tradicionalmente operaban en sus límites nacionales. No sólo es un problema de juridicidad, sino que va más allá de la pretensión de reducir lo jurídico en lo normativo.

Contrario a lo que normalmente se piensa, la característica de la norma jurídica no es la coercibilidad sino la voluntariedad. La aceptación competitiva es un recurso de excepción. Los galeotes funcionaban con el látigo, el proletariado moderno acude "libremente", donde en un plano de "igualdad" vende su propio ser, como una necesidad histórica y al mismo tiempo prehistórica. El nuevo látigo es "el derecho", "la norma jurídica" los famosos principios retóricos: libertad, igualdad y fraternidad.

En el mercado compradores y vendedores ante todo, han de reconocerse como propietarios; en la Bolsa un simple gesto adquiere la categoría de un acto jurídico complejo.

Así, cada etapa, cada fase de un modo de producción modifica el sistema jurídico histórico y se acomoda dentro de formas jurídicas nuevas de acuerdo con sus necesidades.⁷

Sin embargo, existía un equilibrio entre Estado y sociedad (población) en la medida en que el Estado establecía su "legalidad" mediante las normas e instituciones del Estado de Derecho, pero cuando empiezan a abrirse las fronteras nacionales por razones económicas y la transnacionalización del mercado nacional rebasa los aparatos del Estado, éste se encuentra debilitado para "contener" a las fuerzas sociales y políticas, que bajo dichos términos tenía contemplada y sometida a la población; y es cuando el Estado hace uso de la legalidad para que por medio del Estado de Derecho pueda ejercer esa legalidad en contra de lo que lo pone en peligro.

Así, el Estado de Derecho del Estado-nacional "contiene" todo fenómeno social y político que atente contra la legalidad estatal. Por esta razón, es que aumentan las violaciones de los derechos civiles e individuales, hasta convertirse en violación de derechos humanos en contra de los inconformes del *statu quo*,

⁷ José Nápoles Rodríguez Ruíz, "Juricidad y Norma Jurídica" en *Revista de Investigaciones Jurídico-Políticas*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, México, Centro de Investigaciones jurídico-políticas. BUAP, septiembre de 1992, p. 19.

en contra de los luchadores sociales, en contra de los protestantes y reclamantes de los derechos que el Estado debe garantizar; así podemos observar la represión, persecución, encarcelamiento, tortura, desaparición de todo individuo o grupo que exija el respeto a sus garantías individuales, respeto a sus derechos de libertad, de igualdad en la sociedad en general, en el trabajo, en sus manifestaciones públicas, en sus críticas, en su educación, etcétera. El Estado se convierte en garante de esos derechos pero sólo para unos cuantos, los que se ubican en la parte superior de la escala social y económica, porque en ellos, radican los intereses del Estado-nacional y los valores del primer estándar valorativo, como son las normas coactivas y de sanción para asegurar el cumplimiento de las leyes del Estado-nación.

De manera paralela a lo anterior, las instituciones legales que satisfagan las exigencias de diversidad, equidad y democracia son superadas por los cuerpos regionales y supranacionales, tendencia de las actuales sociedades posindustriales, y donde los derechos individuales pasan a ser más que derechos nacionales, puesto que las empresas privadas son reemplazadas por diversas formas de propiedad técnica (empresas planificadas centralmente, cooperativas, instituciones de autosugestión, etcétera), que no están sujetas a normas nacionales.⁸ ¿Qué instituciones legales existen y legalizan las sociedades capitalistas en transición? Al defender las instituciones legales autorreguladas para grupos y subculturas locales, Toffler apoya una exigencia común hecha por muchos críticos de los actuales aparatos estatales; estas críticas provienen tanto de la izquierda como de la derecha, pero inmediatamente surge un antiguo dilema: ¿cómo satisfacer las exigencias de diversidad, equidad y democracia? Al parecer, Toffler quiere tener la torta y comérsela. Por un lado, defiende una radical descentralización de los mecanismos reguladores y la trascendencia del Estado-nación; pero por otro, sus nuevas instituciones legales autorreguladoras existen ya dentro del marco de las instituciones gubernamentales nacionales y disfrutan, por lo tanto, de los beneficios de las leyes y los mecanismos reguladores y de una ley nacional de derecho. Gorz, al menos, reconoce el papel fundamental de las instituciones estatales nacionales en una sociedad socialista posindustrial.

⁸ Boris Frankel, *Los utopistas posindustriales*, Buenos Aires, Argentina, Ediciones Visión, 1987, pp. 158-159.

A diferencia de Toffler y Bahro, Gorz quiere combinar una posición radicalmente anticapitalista y antiburocrática con un realismo que reconozca que el pluralismo socialista y las instituciones en pequeña escala sólo pueden florecer si existen instituciones protectoras, como también ciertas organizaciones económicas en gran escala.⁹

Si bien los límites de las actuales naciones-Estado, regiones y localizaciones cambiarán, no es conveniente eliminar las instituciones nacionales; dejar a los individuos en sus "hogares electrónicos" o en sus "comunidades básicas" sin ninguna red institucional mediadora entre ellos y el orden global, equivale a dejar a individuos aislados; lo que debe ser suprimido, o drásticamente modificado, son las actuales instituciones que monopolizan el poder y los privilegios ya que son insensibles a las necesidades locales y a los movimientos sociales e imponen leyes y reglamentaciones discriminatorias, al mismo tiempo que destruyen el medio ambiente natural. Pero una sociedad sin instituciones nacionales tampoco tiene verdaderas posibilidades de construir una esfera pública democrática. Si uno cree que la era de las ciudades-Estado ha terminado, que la división especializada del trabajo nunca será erradicada completamente, que cierta forma de sistema monetario es indispensable, que la administración y la planificación social serán necesarias para maquinizar la igualdad, preservar un trabajo remunerado, que cierta forma de sistema de defensa defensivo será necesaria y que las disputas entre individuos y grupos requerirán de un sistema de reglamentaciones y de derechos, entonces o bien uno coloca todas las esperanzas de la humanidad en un gobierno mundial, o bien reconoce la necesidad de instituciones nacionales.¹⁰ Este dilema es el que se presenta en la paradoja entre el Estado de Derecho y el Estado de Derechos Humanos, uno coactivo y coercitivo y el otro amplio, global y sin restricciones.

Por lo anterior, en el neoliberalismo capitalista (que es fundamentalismo liberal), es donde se empieza a aplicar todo el derecho positivo más ortodoxo fuera de todo contexto social, fuera del contrato social, porque la fuerza de la que dependía, como era el consenso y el contrato consensual, se empieza a resquebrajar, por cuanto los derechos ciudadanos y

políticos de los individuos readquieran una dimensión amplificada fuera de las fronteras nacionales, para poder ser satisfechos; de aquí que los derechos civiles y políticos sean los más negados por el Estado mismo. Pero esos derechos civiles y políticos de la población, se empiezan a agrandar hasta llegar a la dimensión original, esto es, la naturaleza, donde se ubican y encuentran los derechos de la libertad, de la vida y del pensamiento.

Si bien es cierto, que desde la Carta de los Derechos del Hombre a finales del siglo XVIII hasta la Declaración de los Derechos Humanos por las Naciones Unidas, se les reconoció su universalidad, como sinónimo de mundialización más que transnacionalización, es un hecho que se le restringió y limitó a los derechos civiles y sociales por el Estado, ya que éste actúa como actor y sujeto principal del Derecho Internacional, y en él recae el poder constituido y estatuido por el contrato entre el Estado mismo y la sociedad capitalistas.

La Declaración Universal de los derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, en la mayor parte de los considerandos ya subsiste una aportación más que internacional, supranacional, por ejemplo:

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos de la humanidad; y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias.

Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión.

Considerando también esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones.

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en

⁹ *Ibidem*, p. 157.

¹⁰ *Ibidem*, p. 181.

igualdad de derechos de hombres y mujeres; y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad.

Considerando que los Estados Miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre [...].¹¹

Aun en el mejor de los casos, el individuo y el ciudadano del "Mundo", era una fórmula muy limitada, que aunque se defendieron los derechos de migración, de refugio, de asilo, de liberaciones nacionales, etcétera, por parte de la ONU y sus organismos especializados, no hay que olvidar que éstos han sido extensión de los Estados, por lo cual poseen la misma naturaleza.

De aquí, que ya se presentaba la segunda parte de la paradoja, la mundialización de los Derechos del Hombre (aun reconocidos por la ONU) y la limitación de los derechos civiles e individuales reglamentados por el Estado-nacional a través del Estado de Derecho.

Cuando la realidad empezó a globalizarse en aspectos como la cultura y los derechos humanos, entonces el Estado se convirtió en una camisa de fuerza de estos últimos y una restricción contradictoria a la naturaleza, "sin límite ni fronteras", de los derechos humanos.

El antiguo debate, aún no concluido, sobre la universalización de los Derechos Humanos, que los considera como un producto de Occidente, donde el individualismo y las tesis liberales favorecen posiciones etnocentristas. La defensa de los Derechos Humanos se reduce aquí a una definición mínima de derecho a la vida, no de las condiciones de vida, para lo cual se favorecen doctrinas que tienden a renovar su legitimación por el "derecho natural" y el liberalismo fundador.

Este argumento sostiene que los Derechos Humanos individuales, postulados por el mundo occidental, son ajenos a los valores culturales de los pueblos, incluso acusa a los países occi-

¹¹ Modesto Seara Vázquez, *Derecho Internacional Público*, México, Editorial Porrúa, 1988; véase Documentos sobre Derechos Humanos.

dentales de identificar la defensa de los Derechos Humanos con la defensa de los valores occidentales a través de una nueva ideología, más sutil e insidiosa. Ideología que algunos califican de la "revancha de Occidente" o un "ajuste de cuentas" con su mala conciencia, manchada de colonialismo y de fascismo, menciona que esta especie de "nuevo occidentalismo" se alimenta del fracaso de los modelos socialista y desarrollista del Tercer Mundo.¹²

Otro argumento postula que a pesar de que la primera expresión formal de los Derechos Humanos se haya generado en Occidente, la posterior evolución en el capitalismo se basa en su carácter universal y representa una conquista de la humanidad. En este sentido, se opone a los intentos de "relativizar" los Derechos Humanos que tienden a debilitarlos, ya que éstos se refieren a todos los seres humanos, sin distinción de tipo de sociedad o cultura a la que pertenezcan. Para ciertos autores, el fenómeno de universalización e internacionalización de los Derechos Humanos es, evidentemente, un proceso no concluido. Un asunto abierto al futuro.¹³

En los hechos y en aras de lo internacional se estaban restringiendo los derechos del hombre vía restricción población nacional, lo que equivale a restricción o "propiedad" nacional sobre la población que cae en los dominios del Estado-nación, en términos de su soberanía territorial, poblacional, económica y autodeterminación política.

Pero una vez que llega a la etapa de transnacionalización, como sinónimo de mundialización, otra vez al siervo del reino de los siglos XVI y XVII no se le permite su libertad, su vida propia y su propio pensamiento por parte del señor feudal; lo que equivale a que el Estado-nación del siglo XX no le permita al ciudadano y al individuo social mundializarse, excepto aquél que sea más apto (competitividad) para los fines del Estado-nación transnacionalizado.

¹² René Gallison y Michell Trebisch, "Les Droits de l'Homme comme ideologie de l'homme blanc comme religion ou comme pratique sociale" en *L'homme et la Société, les Droits de l'Homme et le nouvel Occidentalisme*, Paris, Francia, L'Harmattan, nouvelle série, núms. 85-86, citado a su vez por Gloria Ramírez, "Editorial" en *Acta Sociológica*, Coordinación de Sociología, vol. IV, núm. 4-5, México, FCPy S-UNAM, enero-agosto de 1992, p. 8.

¹³ Véase Héctor Gros Espiell, *Estudios sobre Derechos Humanos*, México, IIDH, 1985, a su vez citado por Gloria Ramírez, "Editorial", *op. cit.*, p. 8.

Hoy, se trasluce en las contradicciones entre el Estado con respecto a lo regional y a lo global una nueva perspectiva del derecho, que por la dinámica que las aperturas nacionales están adquiriendo, están dejando mal parado al Estado-nación, nos referimos al Derecho Internacional Social, se trata de Derechos de los pueblos, donde implícitamente está el hombre y la persona, y el desarrollo social internacional. Su fundamento inmediato lo encontramos en el contenido social de las constituciones políticas de los Estados democráticos, cuasidemocráticos y hasta socialistas del mundo moderno. El objeto de regulación lo constituyen las relaciones que desarrollan los sujetos de Derecho Internacional en materia de poblaciones, trabajadores, campesinos, educación y justicia internacional social.¹⁴

Por esto, el Estado de Derecho actual es el pacto del Estado consigo mismo, es decir, entre los agentes y elementos que le dan vida al Estado-nación, estos es, las élites, las instituciones y las leyes que se confieren a un nuevo espacio de existencia. Pero los agentes mayoritarios que carecen del poder político (ya que éste se encuentra obstaculizado por el Estado vía legalidad de Estado de Derecho), no pueden abrirse en términos de sus plenos derechos civiles e individuales, so pena de ser reprimidos. Así, el Estado de Derecho al legalizarse en las leyes del supuesto pacto nacional, utiliza esas mismas leyes para golpear y reprimir todo intento por parte de los ciudadanos e individuos en sus derechos de arrancar.

El Estado de Derecho, representado por un Estado legalmente apoyado por las leyes mismas del pacto de todos, se convierte en peligroso porque lo utiliza para los fines de las élites, es decir, lo particulariza, lo que le conduce a lo facioso; éste es el actual Estado de Derecho. Esto viene a constituir la tercera parte de la paradoja.

Hoy, cuando el Estado-nación se ha abierto para transnacionalizarse, se abre aún más la contradicción entre ser garante de los derechos humanos de la población mayoritaria y la realidad práctica de los mismos. No es casual que el Estado, ante su impotencia: 1) se vea desbordado por la sociedad que se transnacionaliza

antes que él y 2) busque la garantía a sus derechos — que en otro momento eran ciudadanos e individuales, producto del poder político del Estado de Derecho — en otros espacios, en otras dimensiones y en otras esferas, esto es, en lo transnacional y en lo mundial, para convertirse verdaderamente en Derechos Humanos, donde la libertad, la vida y el pensamiento encuentren las condiciones de su desarrollo.

No es casual que al margen del Estado-nación y de las organizaciones internacionales gubernamentales, aparezcan y evolucionen las organizaciones no estatales, no gubernamentales, las organizaciones sociales, los movimientos sociales, etcétera, que se convierten en los nuevos garantes de los Derechos del Hombre. Estas organizaciones no tienen fronteras nacionales y se convierten en la nueva conciencia del Estado-nación y se aplican como las nuevas instrumentadoras del *Estado Social de Derecho*, no se limitan a una frontera nacional, ni a una soberanía o autodeterminación nacionales, sino su ámbito es transnacional y mundial; por lo que el Estado-nación las ve como opositoras, no en cuanto al poder político, sino en cuanto a legalidad, que bajo el supuesto “legítimo” o de “legitimación” le corresponde por el consenso poblacional o de la sociedad nacional.

Las organizaciones no gubernamentales se pueden considerar como un aspecto que merece especial atención, porque tienen su origen en algo más profundo que una simple rebelión contra un *statu quo*, y se manifiestan como las nuevas garantes de los derechos humanos o como las sustitutas del Estado. Las organizaciones no gubernamentales, mejor llamadas organizaciones de la sociedad civil y de todos los sectores sociales,¹⁵ son la acción colectiva con relación a los nuevos movimientos sociales.

La formulación de la identidad colectiva constituye la definición que hace el actor colectivo sobre sí mismo, que se va desarrollando dentro de las diversas dimensiones sociales dependiendo de los tipos o rasgos de las prácticas. Los actores sociales, por medio de sus prácticas colectivas, reinterpretan normas y valores, creando nuevos significados dentro de los espacios de la acción política que pueden redefinir las concepciones de lo público y lo privado.

¹⁴ Juan Carlos Velázquez Elizarrarás, “Reestructuración general del Nuevo Derecho Internacional. Perspectivas hacia el siglo XXI” en *Temas Selectos del Nuevo Derecho Internacional*, México, FCP y S-UNAM, 1994, p. 50.

¹⁵ Paulino Ernesto Arellanes Jiménez, “El Foro de Cambio Empresarial y su Contribución a las Políticas Públicas” en *Mimeo*, México, COLMEX, 1996.

Los aspectos de la interacción son los que engendran la acción colectiva; por lo tanto, una explicación de la acción colectiva en términos únicamente económicos o instrumentales, desde su informe necesita vencer las limitaciones de la visión económica del comportamiento humano [...].¹⁶

En el aspecto político los actores colectivos negocian y renegocian, a lo largo del tiempo, los diferentes aspectos de sus acciones.

No cabe duda que estos actores transnacionalizados de acción colectiva de finales del siglo XX son todos los movimientos y organizaciones sociales fuera de contexto estatal, que luchan, defienden y protegen los Derechos Humanos. Esta es la tercera parte de la paradoja.

En Europa se ha captado esta paradoja, especialmente, cuando se reflexiona respecto a la contradicción entre soberanía e intervención, entre Derechos Humanos y no intervención, puesto que ¿cómo no intervenir cuando los derechos humanos son violados por un Estado?

La crucial cuestión es cuando la conciencia colectiva de la comunidad internacional será atropellada cuando lo colectivo encarnó en la percepción de Jean Jacques Rousseau en un Estado. ¿La Comunidad Internacional tiene el derecho de intervenir por razones humanitarias en violación de una soberanía de un Estado? La proximidad tradicional ha sido basada sobre los principios de integridad territorial y no intervención. La ayuda humanitaria sólo es deliberada a la población de ese Estado con el consentimiento de su gobierno. Cualquier forma de intervención individual de los Estados en los territorios de otros Estados está fuera de toda norma. Debajo de la norma del capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad tiene el derecho de tomar acción si la situación en un Estado propone una amenaza a la paz y seguridad internacional.¹⁷

Esta paradoja entre Estado y Derechos Humanos es un claro ejemplo de las demarcaciones jurisdiccionales del Estado de Derecho y un dique a cualquier intervención, especialmente en el caso humanitario que contempla y contiene la amplia gama de los derechos humanos.

Finalmente, el derecho positivo, creación del hombre, que aunque tuvo sus bases en el *jus naturalis*, el liberalismo capitalista lo convirtió mediante el Estado en Estado de Derecho, en instrumento de legalidad entre lo político y lo social, entre lo abstracto y lo concreto, entre lo público y lo privado; por la propiedad de los medios de la producción, se convirtió en una fuente de poder de un Estado alejado de los propósitos sociales, donde se ubica su responsabilidad de ser garante de los "Derechos Humanos de naturaleza universal, donde se localizan los derechos civiles, políticos, individuales y colectivos".

Al ser los derechos humanos de naturaleza universal están imbricados a la naturaleza, y por lo tanto al *jus naturalis*, de aquí la otra cuarta parte de la paradoja entre Derecho Positivo, Estado de Derecho propio del Estado-nación capitalista con fronteras, y el Derecho natural, Estado Social de Derecho propio del Estado abierto, mundial, transnacional y sin fronteras.

El derecho positivo del Estado de Derecho de un Estado-nación, donde se ubican los derechos ciudadanos para ese Estado, y los derechos individuales para ese pacto nacional, se contraponen al *jus naturalis* del Estado mundial, transnacional, que es donde puede condicionarse el Estado Social de Derecho, como derecho de todos, de todo y para todo, esto es, la vida, la libertad y el pensamiento. Existe, a finales del siglo, mucha discusión entre el *jus positivismo* y el *jus naturalismo*, pero lo que resulta claro de esta disputa es que la naturaleza, puede ser fuente o punto de partida de un derecho natural, en donde se ubican los derechos humanos; por cuanto sea dicho de paso, forman parte de la historia del hombre, quien, a su vez, se ha encargado de crear él mismo esa historia.

Lo que precisamente sostiene el *jusnaturalismo* es que la naturaleza misma es un hecho que ya está cargado de valor, tiene implicaciones morales y jurídicas.

¹⁶ Gabriel Pérez Pérez, "Posmodernidad y Acción Colectiva", en *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, División de Estudios de Posgrado, FCPYS-UNAM, abril-junio de 1996, pp. 38-39.

¹⁷ "Human Rights Versus Non-Intervention" en *European Security in the 1990's: Challenges and Perspectives*, New York, United Nations,

1995, p. 47. Véase también *Charter of Paris for a new Europe of 21 November 1990*, y *Helsinki Document. The Challenges of Change 1992*.

Mas introducir juicios subrepticios de valor es extraer los contenidos axiológicos que se encuentran en la realidad misma, siempre en relación con el hombre (porque la naturaleza que se propone es aquella que está relacionada con la razón humana). Lo que importa es la naturaleza del hombre; y, si la historia es hechura racional del hombre, en lugar de apartarse de su naturaleza, estará más cerca de ella y le será más acorde. El hombre es el único animal cuya naturaleza consiste precisamente en ser creador de lo artificial, hacedor de cultura.¹⁸

¿Qué fuerza de persuasión puede ejercer todavía la doctrina del derecho natural en un mundo en el que los principales modelos de vida vienen no de la naturaleza, sino de la lucha contra la naturaleza?

Si cabe hablar de él (y no hay reuniones alrededor del derecho natural, como médico en torno de un cadáver, sino como torturadores ante un mártir), ya que el nuevo nombre del derecho natural es, al menos en una parte muy importante, el de los "derechos humanos", que, aun cuando han sido positivados, tiene su fundamento más allá de la positivación del derecho positivo, en un ámbito superior o anterior, que es el de la moral, pues en realidad el derecho natural es el entronque de la moral en el derecho.¹⁹ Esto parece de alguna manera tomarlo en cuenta y captarlo Bobbio, cuando concluye un ensayo:

Que quede bien entendido que estas críticas no pretenden despojar al derecho natural de su función histórica ni tampoco suprimir la exigencia de que este derecho exprsa la exigencia de no aceptar como valores últimos los que vienen impuestos por la fuerza de la clase política en el poder. Desearía hacer constar bien claramente que las dudas aquí formuladas no afectan en modo alguno a la existencia de valores morales superiores a las leyes positivas, ni al contenido de las mismas, sino únicamente a su motivación.²⁰

Por esta razón conviene dentro del capitalismo, donde se ubica el Estado de Derecho, la positivación de todo derecho, puesto que así cae dentro de su esfera, de aquí que, a cada abuso del poder o acto violatorio contra los derechos humanos del Estado de Derecho corresponde una reacción en cadena, en la que el Estado Social de Derecho basado en las poblaciones mundiales, en otro momento nacionales, está construyendo las sociedades y las organizaciones sociales que de nuevo cuño se están dando fuera y todavía dentro de las fronteras del Estado-nación.

Esta es precisamente, la paradoja de Estado de Derecho *versus* Derechos Humanos, que significa Estado-nación capitalista *versus* Estado mundial o trasnacional.

Conclusiones

Si bien los límites de las actuales Naciones-Estado, regiones y localidades cambiarán, no es conveniente eliminar las instituciones nacionales; en todo caso hay que extrapolarlas a lo trasnacional, a lo universal. Dejar a los individuos en sus "hogares electrónicos" o en sus "comunidades básicas" sin ninguna red institucional mediadora entre ellos y el orden global equivale a dejar a individuos aislados que se valgan por sí mismos, sin estructuras familiares o de parentesco. Ciertamente, el Estado-nación venía cumpliendo estas funciones, pero ahora el Estado trasnacionalizado y abierto le queda chico al individuo y a la familia.

Lo que debe ser suprimido, o drásticamente modificado, son las actuales instituciones que monopolizan el poder y los privilegios, son insensibles a las necesidades locales y a los movimientos sociales e imponen leyes y reglamentaciones discriminatorias al mismo tiempo que destruyen el medio ambiente natural. Pero una sociedad sin instituciones nacionales tampoco tiene verdaderas posibilidades de construir una esfera pública democrática. Efectivamente, pero ya no nos referimos al Estado-nación, donde se encuentra el Estado de Derecho, sino nos referimos a la Nación-Estado, como nueva fórmula democrática amplia y universal, donde el Estado sea Estado Social y no solamente de Estado de Derecho.

Si uno cree que la era de las ciudades-Estado ha terminado, que la división especializada del trabajo será erradicada completamente, que cierta forma de sistema monetario es indispensable, que la adminis-

¹⁸ Véase Mauricio Beuchot, *Derechos Humanos. Juspositivismo y Jusnaturalismo*, México, UNAM, 1995, p. 132.

¹⁹ *Ibidem*, p. 133.

²⁰ Norberto Bobbio, "Algunos argumentos contra el derecho natural", en Varios, *Crítica al Derecho Natural*, Taurus, 1996. Al mismo tiempo en Mauricio Beuchot, *op. cit.*, p. 133.

tración y la planificación social serán necesarias para maquinizar la igualdad, preservar el medio ambiente y sostener a todos aquellos que no puedan realizar un trabajo remunerado, que cierta forma de sistema de defensa defensivo será necesaria y que las disputas entre individuos y grupos requerirán de un sistema de reglamentaciones y de derechos, entonces o bien, uno coloca todas las esperanzas de la humanidad en un gobierno mundial, o bien reconoce la necesidad de instituciones nacionales.²¹

En esta visión se renueva el 'Estado árbitro', es decir, el "Estado de Derecho" como instrumento esencial de garantía de los Derechos Humanos. Pero con la paradoja y hasta contradicción entre el poder, el orden y la violación en nombre del Estado de Derecho de los Derechos Humanos.

El delicado equilibrio entre el Estado y el individuo y la realización de su función de garante de los Derechos Humanos se llevaría a cabo, entre otros medios, a través de la multiplicación de instancias estatales y paraestatales.

Ahora bien, la complejidad de la temática se ha nutrido por la relación intrínseca entre la

democracia y Derechos Humanos, sus usos políticos e ideológicos suscitan numerosas controversias.

Rodolfo Stavenhagen nos proporciona algunos ejemplos que guardan toda su actualidad. El derecho a la vida, el más fundamental de los Derechos Humanos, es violado en muchos países en nombre de la 'seguridad nacional' o del 'bienestar colectivo'. Se priva a los individuos de su vida y/o libertad, aun cuando no se le compruebe delito alguno (salvo el de existir o pensar).

El conflicto entre derechos colectivos y derechos individuales se ha agudizado. El auge de los nacionalismos pone en evidencia el conflicto entre los legítimos Derechos Humanos de una minoría nacional por su autodeterminación y los derechos que defiende el Estado en nombre de su soberanía e integridad territorial.²²

He aquí la paradoja entre Estado de Derecho propio del Estado-nación y los Derechos Humanos, propio de una Nación-Estado sin fronteras, universal, sin límites, sin imposiciones y violentaciones como las que ahora sufre en la jurisdicción civil, política y coercitiva del actual Estado capitalista.

²¹ Véase Boris Frankel, *op. cit.*, pp. 181-182.

²² Gloria Ramírez, "Editorial", *op. cit.*, p. 10.