

Teoría General del Estado

Lic. Pascual Orozco Garibay

PLATÓN

Vida

Aristocles. Nace 427, muere 347 a.c. Su familia era aristócrata. Le toca vivir la guerra del Peloponeso donde Atenas se rinde a Esparta, cae la democracia (principio de isonomía: todos son iguales ante la ley) y se instaura la oligarquía (Treinta Tiranos). Se encuentra con Sócrates; quema sus trabajos literarios y se consagra a la filosofía. Soñó con entregarse a la carrera política pero tres intentos fracasados en Siracusa lo hacen desistir. En estos viajes tuvo malas experiencias al ser esclavizado y posteriormente encarcelado. En Atenas funda la Academia, primer centro educativo de filosofía. Es el padre del derecho natural. Primer ideólogo de occidente.

Obras

La República o de lo justo – reflexión sobre la forma ideal de estado

El Político o del reinado – caracterización del gobernante ideal

Las Leyes – descripción de un estado más realista

Ideas

Sobre el Estado ideal...

No le interesa describir el Estado sino lo que debe de ser.

El fin del estado es la realización de la justicia.

Quién debe gobernar: los filósofos, por encima de las leyes.

Fundamento del poder: el conocimiento de la verdad.

El hombre es sociable por naturaleza. El origen natural del Estado.

El Estado justo es donde todos cumplen sus funciones.

La población se divide en tres clases de hombres: Deben ser 5040 habitantes.

-Gobernantes o filósofos, cuya virtud es la sabiduría

-Guerreros, la valentía

-El pueblo (artesanos y campesinos), templanza. En ellos está la riqueza.

La justicia es la virtud general de que cada ciudadano se ocupe de su tarea sin interferir en la de los demás.

Los gobernantes y los guerreros no tendrían propiedad privada ni familia, esto con el fin de evitar una ambición material (separación del poder político y económico)... El pueblo sí, pero la primera limitada y la segunda obligatoria.

La pertenencia a una clase u otra depende de la capacidad, no hereditaria.

Existe un código moral absoluto que rige en el Estado y en el individuo. Política y ética se confunden.

Sólo hay un Estado ideal para todos los pueblos.

El Estado está para servir a las necesidades de los hombres; tiene un fin económico, la felicidad y la justicia.

La educación es indispensable en el Estado.

Las formas de gobierno son:

1-Aristocracia: gobierno de los mejores

2-Monarquía: de uno entre los mejores.

3-Timocracia: de los ambiciosos.

4-Oligarquía: de los ricos.

5-Democracia: del pueblo. Desmedido amor por la libertad.

6-Tiranía: es el peor, debe su nacimiento a la democracia.

Visión pesimista de la historia puesto que de una forma de gobierno buena se pasa a una peor hasta llegar a la tiranía. El Estado perfecto es el aristocrático, que pasa a una timocracia y así sucesivamente.

Existen por lo tanto 6 formas de gobierno. Dos ideales o aristocráticas (aristocracia y monarquía) y cuatro reales.

Igualdad del hombre y la mujer, deben ser instruidas al igual que los hombres.

Plan para escoger al gobernante: los guerreros mejores son seleccionados para recibir una formación especial de los 20 a 30 años; los que sobresalen estudian 5 años de filosofía, gobiernan en altos cargos hasta los 50 años y posteriormente se retiran a filosofar.

El gobernante no está sometido a la ley, esto lo ataría.

El Diálogo de las leyes...

Estado limitado por leyes.

El gobernante y todos están sometidos a la ley (Const. 14, 108-114 y 128).

El fundamento del poder es la ley.

La ley tiene fuerza coactiva y persuasiva o educativa.

El fin del Estado es formar hombres virtuosos.

La educación debe ser pública, universal, obligatoria, gratuita y popular (ver 30 Const.).

Formas de gobierno (criterio: cuántos y cómo):

Buenas: sometidas a la ley (legalidad y consenso)	Malas: corrupciones antijurídicas (ilegalidad y violencia)
Monarquía	Tiranía
Aristocracia	Oligarquía
Democracia (moderada): es el menos bueno de los 3.	Democracia (extrema) o demagogia: es el menos malo de los 3.

La corrupción del Estado se manifiesta con:

-Discordia en los dirigentes o entre los dirigentes y gobernantes.

Concepto de Estado de naturaleza

División de poderes como límite a la autoridad

Gobierno mixto, antecedente de Polibio.

La economía de tipo agrícola y patriarcal.

División de clases en base a la riqueza.

El gobierno que plantea es una mezcla de monarquía y democracia. Tiene los siguientes órganos gubernativos:

- a) El gran consejo con 360 miembros, 90 por cada clase. Para las dos primeras su participación es obligatoria.
- b) Asamblea: todos los ciudadanos. Convocada por el consejo.

Poder ejecutivo: magistrados y funcionarios administrativos. Guardianes de la ley.

Comité de inspectores para examinar a los magistrados.

- c) Consejo nocturno (10 viejos).

Ordenar la guerra con miras a la paz.

Código penal con penas en base a la condición del delincuente (CPF 51).

Del político...

¿Quién debe gobernar? El filósofo.

Tipos de gobiernos y características del gobernante.

Política es el arte que se ocupa del gobierno de las ciudades (Estados). Es el arte de gobernar voluntariamente. En la tiranía se gobierna por la violencia.

El político debe gobernar con diligencia y hacer que reine la justicia en las relaciones de sus conciudadanos.

Ideas cuestionables

El filósofo rey no se equivoca y escapa a la aplicación de la ley.

Gobernantes y guerreros no deben tener familia.

Sólo el pueblo debe tener propiedad privada.

ARISTÓTELES

Vida

Nace en 384 en Estagira, Macedonia y muere en el 322 a.C. en Grecia. No era ciudadano en Atenas. Ingresó a la academia como alumno de Platón. Se encargó de la educación de Alejandro, hijo de Felipe rey de Macedonia. Le toca vivir la victoria de Macedonia sobre Grecia. Funda su escuela, el Liceo.

Obras

La política

Constituciones de 156 ciudades – Causas de las revoluciones y remedios para prevenirlas.

Ideas

El origen de la *polis* es natural.

El fin del Estado es tener hombres virtuosos y felices.

Fundamento el poder: la naturaleza, algunos nacen para mandar y otros para obedecer.

Pero ¿quién determina esto?

La política y ética son inseparables.

¿Quién debe gobernar? La clase media (el justo medio) por su influencia estabilizadora que impide los excesos.

El hombre es superior a la mujer.

La raza helénica es la mejor gobernada y la más capacitada.

Critica de Platón que los gobernantes y guerreros no deban tener familia y propiedad privada.

Justificación de la esclavitud en la naturaleza (unos nacen libres y otros esclavos).

El hombre es por naturaleza un animal social. Quien no es social es una bestia o un dios.

Constitución es igual a gobierno.

Ciudadano: quien tiene la posibilidad de participar de manera deliberativa o judicial en la ciudad. Está libre de trabajos necesarios. Antipatía a los trabajadores manuales.

Ciudad: muchedumbre de ciudadanos que viven en autarquía.

Formas de gobierno

Rectos: se busca el bien común	Desviados: se busca un bien particular.
Monarquía: busca la honra y guardia personal.	Tiranía: busca la riqueza y su guardia es de mercenarios.
Aristocracia: gobierno de los mejores. Se eligen las magistraturas por la <i>virtud</i> .	Oligarquía: <i>ricos</i> .
República (<i>politeia</i>)	Democracia: las magistraturas son por sorteo y son temporales. <i>Libertad</i> .

Las leyes deben establecerse de acuerdo al régimen

Límites al poder: la deben aprobar quienes son sus destinatarios. Gobernante sometido.

Especies de democracia:

-Idea de igualdad

-Magistraturas de acuerdo a los tributos

-Los ciudadanos irreprochables participan en el gobierno.

-La ley es soberana

-Todos participan en las magistraturas pero la ley manda

-Igual a la anterior pero el supremo poder está en el pueblo y no en la ley.

Especies de oligarquía:

-Magistraturas designadas por los tributos.

-Magistraturas se fundan en la elección de los grandes tributarios.

-Hereditaria y manda la ley

-Hereditaria pero mandan los gobernantes no la ley.

Lo propio de la aristocracia y la república es tomar un elemento de cada una: de las magistraturas, que sean electivas; de la democracia, que no se basen en la propiedad.

Elementos de toda constitución

-Órgano deliberativo: asuntos de guerra y paz, leyes, pena de muerte, nombramiento de magistrados y rendición de cuentas.

-Magistraturas

-Administración de justicia.

La función de la ciencia política consiste en investigar el mejor régimen adoptado y en asegurar la estabilidad política.

Relativismo político: el mejor régimen es el que mejor se adecue a las circunstancias. Y el mejor posible. Las leyes convenientes varían de ciudad a ciudad.

Principio absoluto: la parte de la ciudad que quiere la estabilidad del régimen debe ser más fuerte que la que no lo quiere.

Las revoluciones se dan porque los inferiores quieren ser iguales y los iguales quieren ser superiores.

Señala las causas de las revoluciones generales y las específicas de cada régimen.

También señala los medios para mantener el régimen. Esto es el antecedente del Príncipe de Maquiavelo.

Medios:

-Que todos respeten la ley

-Tratar bien a los súbditos

-Evitar lucro de los magistrados

-Educación conforme al régimen

-Moderación del monarca

La ciudad ideal:

-Territorio: difícil de atacar, fácil de evacuar, bien situado geográficamente, abarcable con la vista.

-Población: deben de conocerse todos los ciudadanos. Tener independencia económica.

-Independencia de otra *polis*.

Aportaciones:

-Relativismo

-La teoría política puede ser investigada a partir de datos empíricos.

-Teoría clásica de las formas de gobierno.

Semejanzas con Platón:

El fin del estado es la felicidad de los hombres.

La política es inseparable de la ética.

No se concibe al individuo fuera del Estado.

Origen natural del Estado.

Formas de gobierno.

La educación la debe impartir el Estado.

El gobernante debe estar sometido a la ley.* Platón: Leyes.*

Diferencias

Platón	Aristóteles
Lo que el Estado debe ser (filósofo político)	Lo que el Estado es (sociólogo político)
Igualdad hombre y mujer	Superioridad del hombre
Absolutismo político	Relativismo político
Gobernante con independencia de la clase social	Gobernante debe ser clase media
Existe la esclavitud	Justifica la esclavitud
No hay propiedad privada para gobernantes y guerreros	Si debe haber

Los trabajadores manuales son ciudadanos	No lo son
Fundamento del poder: sabiduría o ley.	La ley debe ser suprema.

Ideas cuestionables

Superioridad del hombre

Que deba existir una ley que prohíba criar hijos defectuosos.

Justificación de la esclavitud.

Desprecio a los trabajadores manuales.

Constitución

Similitud:

-Los gobernantes y militares si tienen propiedad privada.

-La educación la imparte el Estado.

-El gobernante está sometido a la ley.

-División de poderes.

Diferencias:

-La democracia es indirecta.

-No hay esclavitud.

Aportaciones de Grecia

La democracia

El fundamento del poder en la ley.

El Estado de Derecho (sometimiento a la ley)

La división de poderes

POLIBIO

Vida

Nace en el 205, muere 120 a.C. Fue historiador. Es griego de nacimiento pero vivió en Roma y se le considera como romano. Es el teórico por excelencia del gobierno mixto.

Usa los tres criterios: histórico, descriptivos y axiológico.

Obras

Ideas

Criterio descriptivo...

Existen 6 formas de gobierno. 3 rectas y 3 desviadas.

Rectas	Desviadas
Reino:	Tiranía: una sola persona que no es aceptada (consenso) y usa la violencia.
Aristocracia: pocos hombres justos y prudentes. Designados por elección.	Oligarquía: <i>contrario sensu</i> .
Democracia: la mayoría. Costumbre de venerar a los dioses y honrar a los padres y obedecer las leyes.	Oclocracia: <i>contrario sensu</i> .

Una séptima forma de gobierno es el gobierno mixto, que es una síntesis de las tres formas rectas de gobierno.

Criterio histórico o cíclico...

Todas las formas de gobierno se suceden en un proceso cíclico mediante una alternancia de constituciones buenas y malas inevitablemente.

Reino-Tiranía-Aristocracia-Oligarquía-Democracia-Oclocracia.

Es fatalista, dado que el paso de una forma esta predeterminado y es necesario.

Criterio axiológico...

La mejor forma de gobierno es el mixto que integra elementos del reino (cónsules), aristocracia (senado) y democracia (comicios del pueblo).

Todo gobierno está sujeto a la ley natural, es decir, nace, crece y muere. El mérito del gobierno mixto es su estabilidad.

No confundir con la teoría de separación de poderes (aquí hay un criterio por clase social).

Este es el gobierno que tiene Roma.

Todas las constituciones simples son malas, incluso las rectas.

Diferencia con Platón:

Para Polibio el punto final es la oclocracia, para Platón la tiranía.

Los gobiernos se suceden de manera cíclica y alternando uno bueno y uno malo. Para Platón se llega a la tiranía y se degeneran sucesivamente.

Diferencia con Aristóteles:

Para él más que un gobierno mixto se trata de un equilibrio de riqueza.

Ideas cuestionables

¿Se puede prever el futuro, es inevitable que los gobiernos se sucedan?

¿Se puede pasar de un gobierno malo a uno bueno o de uno malo a otro peor?

CICERON

Vida

Nace en el 106 y muere en el 43 a.C. Es un ciudadano romano, pertenece a la escuela Estoica. Influyó en el derecho natural (cristiano). Su intención era que volvieran los métodos tradicionales de gobierno.

Su principal aportación es dar a la doctrina estoica la formulación en la que ha sido conocida.

Obras

Tratado de la República

Tratado de las Leyes.

Ideas

La ley natural es la fuente última del derecho, se encuentra con la razón y su fundamento es la naturaleza, surge de dios, es eterna y universal, criterio para distinguir lo justo de lo injusto. ¿Cómo determinar la voluntad de dios?

Ley natural: es la recta razón que es eterna y rige a todos los pueblos.

El derecho lo establece la naturaleza, no el hombre. El parámetro de justicia es la naturaleza humana. Pero ¿qué es la naturaleza humana, es siempre buena?

Estoico: Todos los hombres son iguales en cuanto poseen razón. Son igualmente capaces de distinguir lo bueno de lo malo. Todos están sometidos a una ley y son conciudadanos.

La autoridad procede del pueblo y sólo debe ser ejercida con el respaldo del derecho y está justificada moralmente.

Origen natural de la sociedad. Los hombres se han reunido porque tienen naturalmente horror a la soledad y necesidad de verse reunidos a sus semejantes.

Lo más divino del hombre es la virtud de fundar sociedades nuevas y conservar las establecidas.

República: es la cosa del pueblo, es decir, de la sociedad formada bajo la garantía de las leyes y con objeto de utilidad común. Elementos: cosa común, orden jurídico y bien común.

Formas de gobierno

Aceptables	Perniciosos
Monarquía: todos menos el monarca carecen de derechos y participación política. Es el más preferible dentro de los 6.	Tiranía
Aristocracia: apenas es libre el pueblo.	Oligarquía
Popular: es el más peligroso. La igualdad absoluta es inequidad puesto que no reconoce el mérito.	Anarquía

Las primeras formas de gobierno fácilmente caen en defectos contrarios.

La mejor forma de gobierno es el gobierno mixto.

Igualdad de todos ante la ley. Todos sometidos a la ley, incluso gobernante. Si no se establece una igualdad de fortunas y talentos, cuando menos una igualdad de derechos.

Superioridad del gobierno romano al resto.

División de poderes.

Relación entre política y ética.

Acepta la teoría cíclica de Polibio.

Para la estabilidad debe haber: magistrados con bastante poder, grandes con bastante autoridad y pueblo con bastante libertad.

Sin estricta justicia no hay gobierno posible.

SAN AGUSTIN

Vida

Nace en 354 en Tagaste (Norte de África), muere 430 d.C. El cristianismo ya era la religión oficial del imperio Romano. El Imperio estaba dividido. Vivió el saqueo de Roma por Alarico en el 410. Se alejó del cristianismo para volverse maniqueo, durante nueve años. Se aparta de esto y pasa por una fase escéptica. Se influencia del neoplatonismo cristiano y se “reconvierte”. Es apologetico, ya que busca defender al cristianismo de los ataques de los paganos que culpan al cristianismo de la caída de Roma.

Obras

La ciudad de Dios.

Ideas

La historia sólo se hace inteligible cuando se distinguen en ella dos ciudades. La iglesia tiene como meta construir la primera y la corrompida Roma pertenece a la segunda. La primera busca la suma gloria de Dios (el cielo), la segunda el honor y gloria de los hombres (el infierno). No corresponden a la Iglesia y al Estado civil. Se pertenece a una u otra dependiendo si se obedece la voluntad divina. Se dan en sociedad.

La salvación del hombre es tarea de la Iglesia, no del Estado.

Esta teoría será el pretexto de las teorías políticas que afirmarán la superioridad del poder espiritual al temporal.

Fundamento del poder: Dios. El poder proviene de Dios: es el único que da los reinos de la tierra a los buenos y malos. El orden natural de las cosas es oculto a rostros pero conocido a Él.

Intima relación entre teología y política. Teoría providencialista de la historia: Dios creador de todas las cosas.

El Estado es una institución natural.

El Estado es el medio para obtener la salvación eterna. El fin de la ciudad es la paz. Tiene una concepción negativa del estado; es represivo. Su tarea principal es poner remedio a la naturaleza malvada del hombre.

El orden y las leyes divinas y humanas tienen por único objeto el bien de la paz.

La destrucción de Roma sucedió por la corrupción de la República, lo que de clemencia provino del poder de Cristo.

El hombre es libre, pero Dios sabe las cosas antes de que se hagan.

El hombre manda a la mujer, porque mandan los que cuidan.

No puede haber virtud sin religión.

EDAD MEDIA

Características

Monarquía feudal descentralizada.

Organización local de la sociedad y gobierno.

Fraccionamiento del poder (poliarquía): Rey-Señores Feudales, Rey-Papa.

Gobiernos pequeños.

Teocentrismo.

Economía agrícola.

Posesión de la tierra.

Instrumentos de poder político: ejército, ingresos y tribunales de justicia.

Pacto de vasallaje: entre los señores feudales y siervos; seguridad a cambio de trabajo.

Pacto de fidelidad: los señores feudales reconocen la autoridad del rey a cambio de concesiones: cobrar impuestos, impartir justicia y formar su ejército, principalmente.

Surge la Doctrina de las dos espadas (Papa Gelasio I S. V) que afirmaba que los intereses espirituales y la salvación eterna están bajo la guarda de la iglesia y los intereses temporales y el mantenimiento de la paz, el orden y la justicia corresponden al Estado y entre ambas autoridades debe existir mutua ayuda.

Jurídicamente:

-No existe un monopolio de la creación jurídica.

-No existen derechos subjetivos públicos.

-El rey es juez no legislador.

-Lucha entre derechos natural y divino, canónico y romano, y los ordenamientos locales (consuetudinarios). Hay un problema de aplicación de la ley lo que afectó el comercio y disminuyó la producción jurídica.

Ideas

Dios es el legislador superior al mundo. El poder lo otorga Dios (derecho divino de los reyes).

Dignidad del hombre como hijo de Dios

Iglesia como organismo de salvación.

Títulos justificativos del poder mezclados: el rey hereda el trono, elegido por el pueblo y gobernada por gracia de Dios.

San Ambrosio: la Iglesia tiene jurisdicción sobre todos los cristianos, incluido el emperador.

San Gregorio: un gobernante malvado debe ser obedecido y no puede criticársele.

Consecuencias

Se transforma la concepción de la *polis* o comunidad político-religiosa para entrar a un dualismo político religioso.

Similitudes con Grecia y Roma

Derecho natural.

Gobierno providencial del mundo.

Obligatoriedad del derecho positivo.

Igualdad de los hombres ante los ojos de Dios.

Diferencias

Mundo antiguo	Edad media
El hombre es el centro	Dios es el centro
El hombre no trasciende a la <i>polis</i>	El hombre trasciende al Estado.
El fin del Estado es hacer hombres virtuosos y felices	El fin es obligarlos a ser buenos.
La autoridad deriva del pueblo y la ley	La autoridad deriva de Dios.
Obediencia legal	Obediencia por deber divino.
Unión político-religiosa	Ruptura entre política y religión.
Concepción positiva del Estado	Visión negativa.
	A un mal gobernante hay que obedecerle.

Controversias de las investiduras (1073-1450)

Son disputas entre la Iglesia y los emperadores acerca de los límites de la autoridad secular y eclesiástica. Parten de la Doctrina de las dos espadas.

Coincidencias:

- Validez del derecho natural y autoridad obligatoria sobre gobernantes y súbditos.
- Obligación de gobernar justamente y de acuerdo con la ley.
- Santidad de las autoridades.

1. Entre Gregorio VII y Enrique IV por la intervención de los gobernantes seculares en la elección del alto clero (1073).

Argumentos a favor del Papa:

- El Papa es la cabeza soberana de la Iglesia, por lo tanto tiene preferencia sobre los obispos.
- Validez de los decretos papales.
- Un gobernante secular es cristiano y tiene que estar sometido a la iglesia. Ambas espadas pertenecen a la Iglesia.
- Superioridad del poder espiritual al temporal.

Argumentos del rey:

-Derechos adquiridos.

-Todo el poder viene de Dios. El suyo también.

-El Papa intenta arrogarse ambos poderes.

Desenlace: el Papa los nombró.

2. Entre Felipe el Hermoso y Bonifacio VIII debido a que Felipe impuso tributos al clero francés, Bonifacio prohibió pagarlos sin su autorización (1296-1303).

Mismos argumentos a favor del Papa.

-El rey no puede estar sujeto a Dios si no se somete a la Iglesia.

-La autoridad espiritual puede intervenir para que los bienes temporales no se utilicen en forma que constituya pecado mortal.

Desenlace: ganó el Rey pues los impuestos son cuestión material.

3. Entre Juan XXII y Luís de Baviera porque Juan XXII quiso intervenir en la discutida elección imperial (1323-1347).

Desenlace: independencia del poder secular al eclesiástico.

4. Entre la Iglesia y el Papa sobre quien es el soberano en la Iglesia, si el Concilio o el Papa (1378-1417).

A favor del Papa:

-Derecho divino del Papa (Juan de Torquemada).

-Vicario de Cristo y sucesor de Pedro.

A favor del Concilio

-El poder es popular y este designa a su representante.

- La Teoría Conciliar afirma que el poder espiritual le corresponde a todos los fieles y por lo tanto debe ejercerse de manera conjunta por el Papa y el Concilio.

Desenlace: el Papa es quien tiene el poder de la Iglesia.

En el *gran cisma* llegaron a coexistir dos o tres papas rivales. Se buscó restablecer la unidad de la iglesia en los Concilios de Constanza y Basilea.

SANTO TOMÁS DE AQUINO

Vida

Nace en Nápoles en 1225 muere en Fossanova en 1274. Filósofo y teólogo medieval. Máximo representante de la tradición escolástica, fue también el primer opositor clásico de la teología natural y padre de la Escuela Tomista de filosofía.

Hijo del conde de Aquino, estudió en el monasterio de Montecasino y después en la Universidad de Nápoles. En el año 1244 tomó el hábito de la Orden de Predicadores y conoció a Alberto Magno, con quien estudiaría en Colonia. Posteriormente en 1252 ejerció como maestro de Teología en la Universidad de París, y en otras ciudades europeas como Roma, Bolonia y Nápoles.

Obras

La Suma Teológica – Cinco vías para demostrar la existencia de Dios.

El opúsculo sobre el gobierno de los príncipes.

Ideas

Su pensamiento es una síntesis del pensamiento medieval tomando ideas de Aristóteles y una visión teológica.

El origen del Estado es natural.

Formas de gobierno

Regimenes justos: buscan el bien común	Regimenes injustos: buscan su propio bien
Monarquía	Tiranía
Aristocracia	Oligarquía
República	Democracia

El mejor gobierno es la monarquía y el peor la tiranía.

Niega el derecho a la revolución, pues es más útil tolerar un tiempo que derrocar al tirano y cometer arbitrariedades.

Fundamento del poder: Dios.

Fin del Estado: el bien común, la felicidad definitiva.

La Iglesia es superior al Estado: los reyes han de estar sometidos a los sacerdotes. Lo corporal también depende de lo espiritual.

El hombre es superior a la mujer: queda a la mujer la organización de la familia (la naturaleza proveyó muchos frenos, e.g., tiene miedo).

La propiedad privada como derecho natural.

Características de la ciudad:

-Territorio templado, abundancia de recursos naturales y artificiales, buenas defensas, caminos.

-Debe tener su propia moneda

-Proveer lo necesario a los pobres.

-Preocuparse por el culto divino.

Tipos de leyes:

Ley: ordenación al bien común promulgada por quien tiene a su cargo la comunidad.

Nota: falta el elemento coactivo característico del derecho. Cómo saber cuál es el bien común.

Ley eterna: razón de la divina sabiduría que dirige todos los actos. Es la base de todas, nadie la conoce en sí misma.

Ley divina: es la guía de la vida del hombre, prohíbe los pecados.

Ley natural: participación de la ley eterna en la criatura racional, son todos los principios comunes e indemostrables. Debe hacerse el bien y evitarse el mal. Es inmutable.

Ley humana: tiene fuerza en cuanto es justa, no puede contraponerse a la natural.

Prohíbe sólo los vicios más graves.

Ideas cuestionables

Niega el derecho a la revolución.

El poder proviene de Dios.

La superioridad de la Iglesia.

La superioridad del hombre.

La justificación de la ley natural.

Legitimar la pena de muerte en delitos graves en pro del bien común.

Visión negativa del Estado.

Diferencias entre el mundo medieval y el moderno

Mundo medieval	Mundo moderno
----------------	---------------

Dios es el centro	El hombre es el centro
Diversidad de autoridades y poderes	Concentración del poder (absolutismo)
Problema: delimitar las competencias Iglesia-Estado	Problema: justificar el poder (soberanía) y delimitarlo (división de poderes).
Intima relación entre política y ética	Separación entre moral y política
Diversidad de feudos	Surgimiento de los estados nacionales.
Justificación del poder en Dios.	Justificación del poder en los hombres.
Valoración de las formas de gobierno en justa e injustas.	Descripción de las formas de gobierno sin utilizar criterios axiológicos.
Origen natural de la sociedad política.	Origen contractual del Estado.
Superioridad de la Iglesia.	Superioridad del Estado.
El Estado es un medio para la salvación eterna.	El Estado es un fin en sí mismo.

MAQUIAVELO

Vida

Nace 1468, muere 1527. Hijo de un jurisconsulto. Familia prominente en decadencia. Vive el renacimiento, descubrimiento de América. Políticamente se da el absolutismo. Italia está dividida en varios reinos, tenía internamente al Papa y externamente a potencias como España, Portugal y Francia. Su finalidad es unificar Italia. Es historiador y sociólogo, por lo tanto analiza el poder de modo descriptivo (amoral). Vivió siempre en oposición con el gobierno de la época, ya que inició del lado de los Médicis pero tomó el poder la República y luego se cambió y regresaron los Médicis, lo mismo sucedió una vez más.

Obras

El Príncipe

Los Discursos sobre la primera Década de Tito Livio – Teoría de los ciclos y forma de gobierno, gobierno mixto.

Ideas

Utiliza por primera vez la palabra Estado. Inicia la concepción moderna de la sociedad civil.

Se preocupa por la esencia del principado, sus clases, cómo se adquieren, cómo se mantienen y cómo se pierden.

Formas de gobierno (novedosa clasificación)

-Principados: voluntad de uno sólo

-Repúblicas: voluntad colectiva.

Separación entre moral y política.

Los principados pueden ser de cuatro tipos:

- a) Hereditarios
 - a. Gobiernan sin intermediarios: monarquía despótica.
 - b. Gobiernan con intermediación de la nobleza: su poder no depende del rey, es originario.
- b) Nuevos
 - a. Del todo
 - b. Mixtos: agregados al estado hereditario del príncipe.
 - i. Acostumbrados a vivir bajo un príncipe.
 - ii. Acostumbrados a ser libres.
- c) Eclesiásticos: son los más seguros, no dependen del valor ni de la suerte.
- d) Civiles: establecidos por el consenso de los compatriotas.

Los principados se adquieren:

Por las armas propias y el talento personal	Es más difícil su adquisición; su conservación depende de la habilidad del príncipe
Por las armas ajenas	Muy fáciles de adquirir pero muy difícil de conservar; dependen de quienes ayudaron
Por la suerte	Fortuna o azar; no dependen de la voluntad humana.
Por crimen o violencia	Es un tirano

Por consenso de los compatriotas	No se necesita ni mucho valor ni fortuna, sino más bien astucia y apoyo popular o noble.
Por virtud (capacidad personal de dominar los acontecimientos)	Requieren talento y valor.

Cómo conservarlos...

Generalidades

-Milicias propias para tener un principado seguro.

-Buenas leyes y buenas armas.

- a) Mixtos acostumbrados a vivir bajo un príncipe
 - a. Con costumbres diferentes: se recomienda vivir en ellos o mandar colonias
 - b. Con costumbres similares: eliminar a los descendientes del príncipe y respetar sus leyes y costumbres.
- b) Mixtos acostumbrados a ser libres: destruirlo totalmente, radicar en el, gobierno de pocas personas.
- c) Eclesiástico: no depende ni del valor ni suerte.
- d) Civil: mantener el apoyo de quien lo ayudó.
 - a. Ayudado por nobles: tiene mayores dificultades
 - b. Ayudado por el pueblo

El criterio para distinguir el buen Estado del malo ya no es moral sino pragmático: la estabilidad (conservación). No depende de los medios que se utilicen sino del resultado.

Las constituciones simples son malas por ese hecho, ya que duran poco.

Admite la teoría de los ciclos de gobierno pero difiere con Polibio: no se regresa al inicio, sino que viene una invasión a apoderarse de ese Estado.

El mejor gobierno es el mixto: su perfección está en la estabilidad. La división de poderes sigue siendo basada en la clase social.

Características que debe tener el príncipe:

-Debe preocuparse por tener un ejército propio y ocuparse del arte militar (aun en tiempos de paz)

-Es preferible ser temido que amado y ser considerado tacaño que prodigo.

-Cuando tenga que ser cruel debe serlo pero una sola vez.

- Debe defender y acrecentar su poder incluso por el crimen.
- Debe elegir con cuidado a sus consejeros, honrarlos y enriquecerlos.
- Debe ser astuto como la zorra y fuerte como el león.
- Es preferible ser impetuoso que cauto.
- Debe cuidar su reputación con el pueblo.
- Debe evitar las cosas que lo hagan odioso (e.g. ser afeminado, mediocre, etc.).

No es la armonía sino el conflicto entre nobles y pueblo la causa de buenas leyes en defensa de la libertad.

Visión negativa del hombre.

Otra aportación al terreno jurídico es distinguir el valor de la eficacia del derecho. Esto lo adoptará el realismo jurídico como premisa, pero sin duda no agota el derecho.

JUAN BODINO

Vida

Nace en 1530 y muere en 1596 en Francia. Es burgués, probablemente judío. Fue maestro de derecho romano en la Universidad de Tolsa. Fue abogado y miembro del Parlamento de París. Posteriormente se interesó por la Filosofía de la Historia, Fil. Del Estado y Economía. Se le conoce como el teórico de la soberanía.

Obras

Los seis libros de la República – Amplia y sistemática obra de Teoría Política.

Ideas

Soberanía: poder absoluto, perpetuo e indivisible de un Estado.

-Perpetuo: tiempo indeterminado.

-Absoluto: pero limitado; el soberano no está sometido a las leyes (humanas), salvo a las naturales y divinas, las constitucionales (fundamentales del Estado) y las que regulan las relaciones privadas (sobre todo las de propiedad).

-Indivisible: el Estado dividido es un pésimo Estado; en contra del gobierno mixto.

El poder soberano es el poder de hacer las leyes.

Titular de soberanía: el poder legislativo.

Ejercicio de la soberanía: poder ejecutivo.

Estado: gobierno justo de muchas familias de lo que les es común con un poder soberano.

Formas de Estado¹ (criterio facultad de hacer las leyes):

Monarquía: uno sólo tiene la soberanía

Aristocracia: la tiene una minoría.

Democracia: la mayoría o todo el pueblo la tiene.

Todo Estado (monárquico, aristocrático o democrático) puede ser legítimo, despótico o tiránico.

Forma de gobierno	Monarquía, aristocracia o democracia
Legítima o real	Los súbditos obedecen la ley del rey.
Despótica	El príncipe se ha hecho dueño de los bienes y de los subditos por derecho de armas y guerra justa. Legitimado.
Tiránica o facciosa	El rey no respeta las leyes de la naturaleza y dispone de los bienes de los súbditos como propios. Ilegítimo.

La victoria de una guerra justa (aquella donde se triunfa) justifica la esclavitud (justificación del colonialismo); es un fundamento del poder para en relación con el Estado conquistado. El conquistado no tiene derechos. La esclavitud es el castigo por perder la guerra.

HOBBS

Vida

Nace en 1588 y muere en 1679 en Inglaterra. Educación clásica y puritana. Tutor de Lord William Cavendish, con quien viaja a Francia e Italia. Vivió varios años en París. Estalla la guerra civil en Inglaterra. Wings (absolutistas y católicos) vs. Tories. Conflictos entre Carlos I y el Parlamento. Sube al poder Cromwell.

¹ Según su orden jurídico existen dos tipos de Estados: simples (un solo orden jurídico y político) y compuestos (al menos dos ordenes jurídicos y políticos que coexisten, e.g., federal y local).

Se exilia de nuevo ahí por su vinculación con el gobierno de Carlos I. Regresó a Inglaterra por amnistía de Oliver Cromwell. Restauración de la monarquía absoluta con Carlos II. Se le acusó de ateísmo. Tuvo varios enemigos en la corte.

Después Guillermo de Orange derroca a su suegro Jacobo I y ganan los Tories (1688).

Obra

Leviatán. “El leviatán es la superación del estado de guerra por la cesión de sus derechos en poder de un soberano.”

Ideas

En la naturaleza humana hay dos principios: deseo y razón. Hay más deseos que posibilidades de satisfacerlos. Unos desean conservar lo que tienen y los otros se los quieren arrebatar. Se requiere un pacto.

En el Estado de naturaleza los hombres viven en una guerra constante, en absoluta libertad. Los hombres son egoístas. La seguridad se obtiene con un gobierno que tengan fuerza para mantener la paz y aplicar sanciones. El poder se justifica para obtener seguridad.

Estado: persona de cuyos actos se constituye en autora de una gran multitud mediante pactos recíprocos de sus miembros con el fin de que esa persona pueda emplear la fuerza y medios como lo juzgue conveniente para asegurar la paz y defensa común. El titular del Estado es el soberano.

Tipos de Estados (son iguales):

-Por institución: acuerdo de los hombres.

-Por adquisición: pacto entre vencido y vencedor. Esto es una diferencia con Bodino para quien la victoria proporciona el derecho de dominio, aquí hay un pacto.

El poder soberano es absoluto, indivisible, ilimitado e inalienable.

Derechos del soberano:

-Al *no ser parte del contrato*, no se le puede exigir nada.

-Único legislador, no sometidos a las leyes. Determina la propiedad.

-Es juez, castiga y premia.

-A hacer la guerra y la paz.

- Escoge a sus consejeros
- Determina que es lo que se ha de enseñar y publicar.

A diferencia de Bodino no está limitado por las leyes naturales, constitucionales, etc.

Derechos de los súbditos:

- A defender su vida
- No están obligados a dañarse a sí mismos.
- No pueden cambiar la forma de gobierno.
- Pueden hacer todo lo que no está prohibido por las leyes (principio de legalidad – jurisprudencia).
- Si el soberano renuncia vuelven al estado de naturaleza.
- Sólo pueden ser apresados o privados de sus bienes por el Estado.

Misión del soberano (deberes sin sanción):

- Procurar la seguridad del pueblo.
- Mantener todos sus derechos y evitar la caída del Estado.
- Educar e informar al pueblo de los derechos del soberano.
- Promulgar buenas leyes.
- Enseñarles lo que convenga para que no quieran un cambio, o admiren a un súbdito o discutan su autoridad.

Existen dos opciones: o poder absoluto o anarquía.

El fin del Estado es garantizar la seguridad, la paz, la conservación y propiedad de sus súbditos.

Formas de gobierno (criterio: cuántos son titulares de la soberanía):

- Monarquía: una persona.
- Aristocracia: asamblea de personas.
- democracia: asamblea general.

No hay formas buenas y malas de gobierno, solo hay soberanos que respetan las leyes y otros que no las respetan.

Esta en contra del gobierno mixto por su división de poderes, termina en la disolución del Estado y la guerra civil.

Tipos de leyes:

-Civiles o positivas: aquellas que los hombres están obligados a observar porque son miembros de un Estado. La ley civil determina que es lo justo y lo injusto.

Nadie puede hacer leyes sino el Estado (monopolio de la ley). El legislador es el soberano. Las leyes existen a partir del surgimiento del Estado. El soberano no está sujeto a las leyes civiles. Limitan la libertad natural del hombre. Sólo obligan si previamente se dan a conocer (14 Const.).

-Naturales o morales: son la equidad, la justicia. Son eternas. Se traduce en 'no hagas a otro lo que no quieres que te hagan a ti'.

Causas de debilitamiento o desintegración del Estado:

-Falta de poder absoluto.

-Doctrinas sediciosas: que el soberano está sujeto a las leyes civiles, que el poder puede dividirse, la lectura de libros griegos y romanos, que el soberano responde a los súbditos.

-Falta de dinero.

-Popularidad de un súbdito potente.

-Cuando los enemigos vencen al Estado.

Hobbes realiza la hazaña de fundar sobre el contrato una soberanía absoluta e indivisible. Se termina con el derecho divino de los reyes y se utilizan puros argumentos racionales y positivos para justificar el poder.

En el contrato sólo los súbditos están obligados, el soberano no.

Delito: es un pecado que consiste en la comisión de lo que la ley prohíbe u omisión de lo que ella ordena.

Derecho: es la libertad que la ley civil nos deja.

Superioridad del hombre a la mujer: "son más aptos" para actos de valor y peligro.

LOCKE

Vida

Nace en 1632, muere en 1704. Ante el triunfo de los Tories (parlamentaristas) se obtiene el triunfo del protestantismo y liberalismo: "la libertad es la base de todo". Locke es antiabsolutista. Plantea las bases de la democracia liberal. Fue el primer liberal inglés en materia política.

Obra

Ensayo sobre el gobierno civil – Justificación teórica de la revolución de 1688.

Ideas

El poder está limitado por el consentimiento popular y por los derechos naturales (vida, libertad y propiedad).

Antes del pacto existe un estado natural donde hay completa libertad, únicamente limitada por la ley natural y la razón; el hombre vive en igualdad (todos tienen libertad natural); existe el derecho a castigar a los transgresores, el derecho de propiedad y el derecho de heredar de los padres.

La sociedad política tiene su origen en un contrato donde se pacta renunciar a hacer cualquier cosa por la propia protección y a castigar los delitos.

La finalidad es:

-Evitar y remediar los inconvenientes del estado de naturaleza, es decir, que cada uno es juez de sus casos, la inseguridad de los derechos, la falta de ley común y firme, la carencia de poder.

-Salvaguardar y proteger la vida, libertad y propiedad.

-La paz, seguridad y bien común.

Formas de gobierno (Criterio: quién hace las leyes):

-Democracia perfecta: la mayoría las dicta.

-Oligarquía: unos pocos.

-Monarquía hereditaria o electiva: uno sólo.

Fundamento del poder: el consentimiento del pueblo. El soberano es el pueblo, no el monarca (Hobbes).

Tipos de poderes (deben estar en distintas manos):

-Legislativo: hace las leyes.

-Ejecutivo: ejecuta las leyes. Casi siempre se encuentra reunido con el federativo.

-Federativo: derechos de guerra y paz, alianzas y negociaciones internacionales.

Límites al poder legislativo:

-Debe salvaguardar a cada miembro de la sociedad.

- No es arbitrario.
- Llega hasta el bien público.
- Sus leyes deben ser comunes con las de la naturaleza o de Dios.
- Los derechos y obligaciones deben ser idénticos para todos.
- Es intransferible.
- Se requiere el consentimiento del pueblo para los impuestos.

Todos los poderes están sometidos al legislativo. A su vez, el pueblo tiene el poder de cambiar a los legisladores.

Limites al poder ejecutivo:

- Su titular no puede tener participación en el legislativo.
- Sometido a las leyes.
- Prerrogativa de convocar y disolver la asamblea.
- Prerrogativa derivada de circunstancias especiales para no tener que esperar los mandatos del legislativo y aun actuar en contra de ellos (29 Const.).

El poder despótico es aquel absoluto y arbitrario que permite al hombre atentar contra la vida de otro.

Tiranía: ejercicio del poder en beneficio propio.

La conquista no es una fuente del poder. Es una usurpación del mismo, ejercicio del poder si derecho a él, conquista interior de un Estado.

En la guerra injusta no se tiene ningún derechos sobre el vencido. En la guerra justa se tiene un legítimo poder despótico sobre las vidas de los vencidos, pero no sobre sus posesiones. Tiene derecho a cobrar indemnización con los bienes de los vencidos. No puede apoderarse de los bienes de las esposas e hijos. No tiene derechos sobre los habitantes del país vencido que no ofrecieron resistencia.

Disolución del gobierno:

- Cuando se disuelve la sociedad.
- Cuando el poder legislativo se transfiere o disuelve.
- Cuando el pueblo entrega el dominio a una potencia extranjera.
- Cuando el ejecutivo no aplica las leyes.
- Cuando el legislativo o monarca actúan contra la misión que el pueblo les encomendó.

Derechos del pueblo ante la disolución del gobierno:

-Establecer un nuevo poder legislativo, sea cambiando a las personas, sea cambiando la forma.

-Quedan relevados de toda obligación y obediencia, pudiendo oponerse y rebelarse.

-A defenderse y resistir al agresor: insurrección.

Limites al poder:

-Derechos naturales (vida, propiedad y libertad)

-División de poderes.

-Gobernante sometido a la ley.

Ataca al poder absoluto, tanto el derivado del derecho divino de los reyes como el derivado del contrato social de Hobbes.

Semejanzas y diferencias entre Hobbes y Locke

Semejanzas:

-Estado de naturaleza preexistente.

-El contrato social como fundamento del poder.

-El Estado surge por el contrato social.

Hobbes	Locke
Prefiere seguridad a libertad	Prefiere libertad a seguridad
El pacto es unilateral o estipulación a favor de tercero.	El pacto es bilateral.
La propiedad surge con el Estado	La propiedad como derecho natural
El fin del Estado es la seguridad y conservación	El fin de proteger los derechos individuales
El poder no es de la comunidad sino del gobernante	El gobernante es sólo un depositario del poder.
El gobernante no está sometido a la ley.	Sí está sometido.
El poder soberano es absoluto.	El soberano es limitado.
En contra de la división de poderes.	A favor.

Semajanzas y diferencias con Bodino

- Para ambos la soberanía está limitada por leyes naturales y la propiedad de los súbditos.
- Diferencia: Bodino fundamenta el gobierno despótico sobre los vencidos, Locke sólo sobre los vencidos que opusieron resistencia.

Semajanzas y diferencias con San Agustín y Santo Tomás

- Ellos sistienen el derecho divino de los reyes como fundamento del poder.
- Para ellos el gobernante no es responsable ante los súbditos.
- El origen del Estado ya no es divino.
- Sí hay derecho a rebelión, para Santo Tomás no.

Semajanzas y diferencias con Platón y Aristóteles

Todos sostienen el sometimiento del gobernante a la ley y la división de poderes.
Para los griegos el origen del Estado es natural. Para Locke es contractual.

MONTESQUIEU

Vida

Su nombre es Charles Luis de Secondat Baron de la Brede y de Montesquieu. Nació en 1689, muere 1755 en Francia. Fue un miembro de la nobleza francesa. Estudio derecho. Viajo por Europa y vivió en Inglaterra dos años. Vivió el absolutismo en Francia y la monarquía parlamentaria en Inglaterra.

Obras

Cartas Personales – Crítica satírica de las costumbres francesas.

Consideraciones sobre las causas de la grandeza y decadencia de los romanos – Interpretación racionalista de la historia de Roma.

Del espíritu de las leyes – Relación entre las leyes con las características físicas del país, tipos de vida y costumbres y valores.

Ideas

Leyes son las relaciones necesarias que derivan de la naturaleza de las cosas. La ley es la razón humana en cuanto gobierna a todos los pueblos de la tierra. Deben adaptarse a la naturaleza y principios del gobierno establecido.

Causas de que existan variedad de leyes:

-Físicas o naturales: clima, fertilidad de la tierra, extensión.

-Económico sociales: maneras de allegarse a los medios de subsistencia. Cazadores, pastores, agricultores, comerciantes.

-Espirituales: costumbres, valores y religión.

Formas de gobierno (criterios: número y modo) y sus principios:

	Naturaleza	Principio
República: sociedad de iguales	Democrática: todo el pueblo o la mayoría es soberano.	Virtud política (amor a la patria y a la igualdad)
	Aristocrática: pequeño grupo que gobierna.	Moderación
Monarquía: sociedad de desiguales. Es el ideal de Montesquieu.	Gobierna uno solo con arreglo a leyes fijas y establecidas. Poderes intermedios (nobleza, clero, ciudadanos).	Honor: sentimiento que nos hace realizar un acto determinado por el deseo de tener y mantener una buena reputación.
Despótico (Asia y África)	Gobierna una sola persona según sus caprichos	Miedo

Las leyes según la forma de gobierno

República democrática: debe ser un territorio pequeño, debe impulsarse la educación, preferencia por el interés público. Es por sorteo.

Se corrompe cuando:

-Se pierde el sentido de la igualdad.

-Se adquiere igualdad extrema

-Cuando se quiere ser igual a aquellos que gobiernan.

República aristocrática: pequeño territorio, los nobles no recaudan impuestos ni ejercen el comercio, pero sí administran justicia, se debe suprimir la primogenitura. Es más perfecta entre más se acerque a la democracia.

Se corrompe:

-Cuando el poder de los nobles se hace arbitrario o hereditario.

Monarquía: territorio de mediana extensión, su esencia es la guerra y el engrandecimiento.

Se corrompe:

-Cuando se quitan prerrogativas a los cuerpos intermediarios.

-El príncipe se considera el Estado.

-La justicia se transforma en severidad.

Despotismo: territorio extenso, todos son iguales en su esclavitud, se debe fomentar el temor, la obediencia sin límites, el saber es peligroso, requiere un ejército. Se da en climas cálidos. “Los hombres tienen más vigor en climas fríos”.

Se corrompe sin cesar porque lleva la corrupción en su naturaleza.

El fin del Estado es mantenerse.

Los cambios de los Estados se dan:

-Porque la constitución se corrige.

-Porque se corrompe.

Debe haber una división de poderes. Todo hombre que tiene poder se ve impulsado a abusar de él, llega hasta donde se lo limitan. No hay libertad cuando legislativo y ejecutivo están reunidos en una misma persona.

El ejecutivo: le corresponde al monarca. Tiene la facultad de convocar al legislativo.

Tiene la facultad de vetar una ley.

El poder judicial: su función es juzgar los delitos. Lo deben ejercer personas del pueblo para juzgar al pueblo y la nobleza para nobles.

No se plantea quien debe resolver conflictos entre poderes.

Poder legislativo: debe haber una cámara para los nobles y otra para el pueblo. El pueblo actúa por representantes. El cuerpo de nobles debe ser hereditario.

Justifica la esclavitud.

ROUSSEAU

Vida

Nace 1712 y muere 1778 en Ginebra. Perteneció a la escuela del derecho natural y es contractualista. Es un hombre religioso.

Obras

Discurso sobre las ciencias y las artes.

Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres.

Contrato social o principios de derecho político.

Emilio.

Confesiones.

Ideas

Rechazó la concepción de Hobbes de estado de guerra primitivo.

No admitió su concepción de propiedad privada como derecho natural. Concepción democrática de la soberanía.

La más antigua de todas las sociedades y la única natural es la familia.

Fundamento del poder: las convenciones.

Mediante el contrato social cada uno pone su persona y poder bajo la suprema dirección de la voluntad general y cada miembro es considerado parte indivisible del todo.

Permanece tan libre como antes.

Del contrato... es obligatorio porque es mutuo; sólo hay uno: el de asociación; constituye el Estado; la residencia es señal implícita de consentimiento; es unánime; constituye el Estado (persona moral). No es convenio entre superior e inferior, sino común a todos.

-Es útil porque su fin es el bien general.

-Es sólido porque se garantiza con la fuerza pública y el poder supremo.

-Su fin es la conservación de los contratantes.

Estado de naturaleza	Estado o sociedad política
Libertad natural: hacer lo que se quiere	Libertad civil
Posesión de los bienes.	Propiedad

Desigualdad física	Igualdad moral y legítima
--------------------	---------------------------

El fin del Estado es el bien común.

Origen del Estado: la voluntad general.

Soberanía: ejercicio de la voluntad general. Es absoluta, indivisible, infalible, inalienable.

La voluntad general no es lo mismo que la voluntad de todos, ésta atiende al interés privado y la general al interés común, siempre es recta.

Tipos de Estado:

-República: es aquel regido por leyes, cualquiera que sea su forma.

-Los no regidos por leyes.

Leyes: es la expresión de la voluntad general; su objeto es siempre general, son las condiciones de la asociación, el pueblo las puede modificar, sin diferentes de Estado a Estado. Todas pueden modificarse, incluso el pacto social.

Tipos:

-Políticas o fundamentales: relación entre soberano y Estado.

-Civiles: relaciones entre particulares.

-Penales: sanciones.

-Usos y costumbres: de ellas depende el éxito de las demás.

Tipos de poderes:

-El poder legislativo: hace las leyes pertenece siempre al pueblo.

-El poder ejecutivo es el gobierno o suprema administración, aplica la ley y resuelve controversias. Es un cuerpo intermediario que no surge de un contrato sino de una ley.

Le corresponde la ejecución de las leyes.

El gobierno se instituye por dos actos: primer el soberano establece que habrá un gobierno de tal forma y luego nombra a los jefes de dicho gobierno.

Formas de gobierno (criterio: quien gobierna):

-Democracia: todo el pueblo a través de la designación de jefes por sorteo; conviene a los pequeños Estados. Menos impuestos.

-Aristocracia: un pequeño número; conviene a Estados medianos. Puede ser natural (para pueblos sencillos), electiva (la mejor) o hereditaria (la peor).

-Monarquía o gobierno real: uno sólo; conviene a Estados grandes y ricos. Mayores impuestos. Su inconveniente es la falta de continuidad a la muerte del rey.

El mejor gobierno es aquel donde los ciudadanos aumentan (criterio demográfico).

Degeneración del gobierno:

-Cuando se concentra (e.g. de aristocracia a monarquía).

-Cuando se disuelve el Estado.

-Cuando el príncipe no administra o usurpa el poder: los ciudadanos recuperan su libertad natural.

-Cuando los miembros del gobierno lo usurpan.

-Democracia en oclocracia; aristocracia en oligarquía; monarquía en tiranía.

Tirano es el usurpador de la autoridad real. Déspota el usurpador del poder soberano.

El pueblo debe reunirse periódicamente, pues toda ley debe ser ratificada personalmente por éste; los diputados no pueden representar la soberanía (son comisarios).

El poder ejecutivo si puede y debe ser representado.

Debe haber una religión civil, religión que haga que el ciudadano ame sus deberes. El cristianismo es favorecedor a la tiranía.

Religión civil: felicidad de los justos, castigo a los malvados, santidad del contrato social.

La propiedad privada no es un derecho natural y es el causante de la desigualdad.

En el Estado se deben evitar los extremos (Aristóteles).

Cronología para Rousseau:

1. Se crea el Estado – Contrato social
2. Se determina la forma de gobierno – Ley
3. Se seleccionan los representantes – Elecciones

HEGEL

Vida

Nace en Stuttgart 1770, muere en Berlín en 1831. Vive en la época de la revolución francesa, donde terminan las monarquías absolutas, se hacen la declaración de los derechos del hombre. Vive la invasión napoleónica a Alemania. Alemania era una

confederación de estados integrados por Austria, Prusia y otros. Tuvo una fuerte educación religiosa. Se convierte en el filósofo oficial de Prusia. Fue rector de la Universidad de Berlín.

Obras

La constitución de Alemania

Fenomenología del Espíritu.

Ideas

Con la ayuda de su método dialéctico (tesis, antítesis y síntesis) propone que no existe nada que no tenga su contradicción. Es un método dinámico donde la verdad no surge de la identidad sino de la oposición o contradicción.

De una idea principal, surge su contradicción y evoluciona en una síntesis o nueva tesis, que se repite infinitamente.

Busca unificar Alemania, al igual que Maquiavelo Italia. No se preocupa por limitar al Estado sino por crearlo.

El Estado ya no es un medio sino un fin. El individuo es insignificante, no tiene derechos; su deber supremo es ser miembro del Estado. Su pensamiento justifica el absolutismo y el totalitarismo. La libertad consiste en obedecer las leyes.

Formas de gobierno (criterio: mayor o menor complejidad de la sociedad):

-Despotismo (Oriente): Uno sólo es libre. Reino patriarcal. Corresponde a la época infantil de la historia. El soberano es sumo sacerdote o dios; la legislación es a la vez religión.

-República (Grecia y Roma): Algunos son libres. Democracias y aristocracias. Empiezan a aparecer esferas particulares sin lograr completamente su autonomía frente a la totalidad.

-Monarquía moderna o constitucional (Alemania): Todos son libres. Sociedad articulada con esferas autónomas, división en clases. Constitución. Es la última forma a la que ha llegado la historia universal. Es idónea para las sociedades complejas. Los poderes están

divididos y son ejercidos por distintos órganos. La unidad es compatible con la libertad de las partes.

Problema: Hegel no admite evolución de la monarquía moderna, contradiciendo la dialéctica.

La guerra como purificadora de la humanidad.

División de poderes en la monarquía constitucional

a) Poder del príncipe (rey)

-Unifica los elementos del Estado en su persona.

-Jefe del Estado y representante en el extranjero (Cont. 89 fr. X).

b) Poder ejecutivo (presidente)

-Poder administrativo interno.

c) Poder legislativo

-Poder de hacer las leyes.

Al igual que Locke no plantea un poder judicial, lo contempla dentro del ejecutivo.

Montesquiev sí lo planteó.

Mientras que para Locke y Rousseau la función de la división de poderes es para frenar el poder, para Hegel su utilidad es consolidar el Estado.

Entre el individuo y el Estado hay un intermediario que es la sociedad civil. Cuando el Estado no puede cumplir su finalidad esos grupos intermedios ayudan. Son grupos con injerencia en el poder estatal.

MARX

Vida

Nace en Prusia en 1818, muere en Londres en 1883. Su familia es judía. Estudió derecho y filosofía. Su trabajo como editor lo llevó al exilio de Alemania. Todo el pensamiento de Marx descansa sobre la teoría del materialismo dialéctico.

Obra

El manifiesto comunista

El capital

Ideas

La forma de producción determina la forma de pensar.

Materialismo dialéctico: todo está condicionada por lo material.

La historia de la humanidad se explica a través de la lucha de clases, ésta es el motor de la historia.

Etapas de la historia de la humanidad...

a) Fase preestatal (Tesis):

-Agrupación en grupos gentilicios.

-Organización comunitaria y familiar.

-Propiedad común.

-La ley es la costumbre.

b) Fase estatal

-Subetapas: esclavista, feudal, capitalista, dictadura del proletariado (socialismo).

Tipo de sociedad	Clases	Formas de explotación
Esclavista	Amos / Esclavos	Esclavitud
Feudal	Señor feudal / Siervos	Servidumbre
Capitalista	Burgueses / Proletariado	Trabajo asalariado

c) Fase postestatal (comunismo): desaparece la propiedad privada, las clases sociales y desaparece el derecho y el Estado. No habrá nada que reprimir. Hay una administración y dirección de los procesos de producción. El trabajo se realiza por placer. Movimiento internacional.

La liberación de la clase oprimida es imposible sin una revolución violenta, sin la destrucción del Estado. Todas las revoluciones anteriores han perfeccionado la maquina del Estado, lo que hace falta es romperla.

El Estado no ha existido siempre, es el producto de la sociedad al alcanzar cierta fase de desarrollo, producto de contradicciones irreconciliables de clases.

Las clases desaparecerán de modo tan inevitable como aparecieron, igual que el Estado.

Concepción negativa del Estado, cualquiera que sea su forma. Es un órgano de opresión de una clase por otra. El sufragio universal es en realidad un instrumento de dominación burguesa.

Características del Estado:

-División territorial.

-Institución de fuerza pública ajena al pueblo (elementos materiales como cárceles).

-Producto de la sociedad dividida, en contradicción indisoluble.

Al abolir la explotación de un individuo por otro será abolida la explotación de una nación por otra.

Premisa: la causa del conflicto es la propiedad. Al abolir la propiedad privada desaparecerá el Estado. No habrá necesidad de leyes, ni Estado.

La dictadura del proletariado... (primera fase de la sociedad comunista)

Etapas intermedia entre el capitalismo y el comunismo, proceso paulatino.

El derecho tendría a ser desigual. Subisten diferencias de riqueza.

Subiste el Estado burgues pero sin burguesía. Las clases explotadas pasan a dominar para destruir la explotación. El proletariado deberá tomar el poder y los medios de producción; se centralizan.

“El que no trabaja no come”; “a igual cantidad de trabajo, igual cantidad de productos”.

Es necesario suprimir toda explotación. El proletariado destruye el Estado burgés.

Fase superior de la sociedad comunista...

Regla: “de cada uno según su capacidad, a cada uno según sus necesidades”.

LENIN

Vida

Nace en 1870 y muere en 1924 en Rusia. Su hermano fue asesinado por las fuerzas del zar. Estudió a Marx y Engels. Fue arrestado y sentenciado al exilio por tres años a Siberia. Viaja a Génova, Múnich y Londres. Regresa a Rusia y dirige el Congreso del Partido Bolchevique. Vive en Suiza. Regresa a Rusia con ayuda de los alemanes en 1917

para participar en la revolución. En una acción armada contra el gobierno provisional (menchevique, líder: Kerenski) toma el poder. Los mencheviques quieren un gobierno democrático, sin llegar al socialismo. Los bolcheviques quieren una revolución armada y el socialismo. Es herido de un balazo en 1918 y muere en 1924. Su finalidad era resolver los problemas prácticos derivados de la revolución rusa.

Obra

El Estado y la Revolución – teoría marxista del Estado en la dictadura del proletariado.

El imperialismo: fase superior del capitalismo.

¿Qué hacer?

Ideas

Igual a Marx...

-El Estado como instrumento de represión.

-Desaparición del Estado para obtener la libertad del hombre,.

-Implantación del socialismo por revolución armada.

-Implantación del comunismo tiene dos fases: socialismo y comunismo).

Socialismo	Comunismo
Existe el Estado	No hay Estado
La propiedad es del Estado	No hay propiedad privada.
Sigue habiendo derecho.	No hay derecho, ni coacción.
Dictadura del proletariado	No hay gobierno.

Se llegará al socialismo cuando las contradicciones del capitalismo lleguen a su máximo, esta es la etapa que corresponde al imperialismo (monopolios, bancos, capitalismo internacional: abuso de países ricos a pobres).

Las instituciones más características del Estado son la burocracia y el ejército.

A los nuevos trabajadores del “Estado” proletario se les dará un salario de obrero.

Los obreros no tienen conciencia socialdemócrata. Es necesaria la agrupación en sindicatos para luchar contra los patronos.

Diferencias con Marx

Se puede dar el socialismo sin que la sociedad viva un capitalismo avanzado.

El socialismo no ha llegado a los países industrializados porque ahora entraron a la fase del imperialismo.

Debe existir un solo partido político, que diriga a la nación y consienta a las personas.

Propone un centralismo democrático. El Partido Comunista lo integran todos los proletarios pero sólo deciden los líderes.

Diferencias y semejanzas entre anarquismo y marxismo

Marxistas	Anarquistas
Abolición del Estado	
Es necesario la revolución socialista	Destrucción completa del Estado de la noche a la mañana.
Necesidad del proletariado	Niegan el empleo del poder estatal por el proletariado
Utilización del Estado moderno	No utilización

MAX WEBER

Vida

Nace en 1864 y muere en 1920 en Alemania. Hijo de padre liberal y madre calvinista y puritana. Vivió enfermo y con conflictos emocionales derivados de los pleitos entre sus padres. Estudió derecho, filosofía, historia y economía. Le tocó la unificación alemana con Bismark. Se casó con su prima, pero tuvo afecto por otra prima. Al morir su padre entra en una depresión que le dura cinco años. Visita Estados Unidos y observa la burocracia.

Obras

Economía y sociedad.

Historia económica general.

Ética protestante y el espíritu del capitalismo.

Ideas

Relaciones sociales de dominación....

Existen infinidad de relaciones sociales: las más importantes son las de dominación.

El poder es la posibilidad de imponer la voluntad propia al comportamiento ajeno.

Dominación es la posibilidad de encontrar obediencia a un mandato

Tipos de dominación. (¿Porqué obedecen las personas?)

a) Carismática

-Aparece en épocas de crisis.

-Descansa en un solo sujeto.

-Es inestable.

-Limitado a cumplir una misión.

b) Tradicional

-Se basa en la costumbre.

c) Legal o racional

-Fundamentada en la regulación jurídica formal.

-Se obedece a la institución y no al hombre.

-Si no se obedece hay una sanción.

-Es la estructura del Estado moderno.

Tipos de dominación	Legitimidad (fundamento de la obediencia)	Organización	Conflictos
Carismática	En la creencia de que el lider es alguien especial.	Depende del mismo lider.	Pérdida del carisma. Sucesión del lider.

Tradicional	En la costumbre.	Sin cuadro administrativo: -Gerontocracia (viejos) -Patriarcalismo (paterfamilias)	
		Cuadro administrativo: -Patrimonialismo: los funcionarios sometidos al señor, elegidos por lazos de sangre o servicios. -Feudalismo: pacto de fidelidad; siguen siendo libres.	-La distancia que separa al gobierno de sus funcionarios. -La independencia de los señores feudales y la ausencia de burocracia.
Legal o racional	En la regulación jurídica formal.	Es un cuadro administrativo con burócratas. Competencias según el orden jurídico.	La burocracia puede obstaculizar las decisiones políticas.

Estado... (Definiciones descriptivas, no filosóficas)

-Es una relación de dominación de hombres sobre hombres basado en el medio de la coacción legítima.

Legitimidad: consenso de los gobernados. Legalidad: conformidad con la norma jurídica.

-Sociológicamente: Instituto político de actividad continuada, cuando y en la medida que su cuadro administrativo mantienen con éxito la pretensión del monopolio legítimo de la coacción física para el mantenimiento del orden vigente.

-Sistema de dominación que se legitima en la obediencia de los dominados, ya sea basado en los tres tipos ideales de dominación.

Características del Estado moderno

-Relación social de dominación.

-Monopolio legítimo de la coacción física y de los medios de administración, por medio de una fuerza militar central y estable y de la creación de un sistema impositivo fiscal.

-Orden jurídico: reconocimiento o legitimidad como fundamento de su validez; coacción como garantía de su eficacia, ejercida por representantes. El monopolio de la creación de leyes.

-Orden administrativo: estructurado según competencias claramente determinadas e integrado por funcionarios especiales (burócratas).

-Dominación ejecutada en un territorio.

Burocracia...

La sociedad moderna llegará a ser dirigida por una dictadura burocrática. La burocracia puede impedir la toma de decisiones o afectarla.

Dominación se traduce en administración.

Religión...

El capitalismo ya no requiere una ayuda religiosa.

Hay una influencia de las ideas religiosas en el pensamiento económico de una sociedad y no lo contrario (como lo sostiene Marx).

GRAMSCI

Vida

Nace 1891, muere 1937 en Italia. Vivió en la miseria, en la enfermedad y en la cárcel. Fue un estudiante brillante. Perteneció al partido comunista. Fue detenido en 1919 por dos años. En 1926 vuelve a prisión hasta unos días antes de su muerte. Le toca la Primera Guerra Mundial, y una mala situación económica en Europa. Se da la revolución rusa. Régimen totalitario en Italia (Mussolini). Pretendió implantar el socialismo en Italia luchando contra el fascismo.

Obras

Los cuadernos de la cárcel – Notas sobre el Estado moderno.

El materialismo histórico y la filosofía de Benedetto Croce.

Ideas

No existe una relación causa efecto entre capitalismo y comunismo, como dice Marx. Hay una etapa anterior que es el fascismo (tendencia al imperialismo).

No basta la fuerza para dominar. Para tener hegemonía es necesario convencer, justificar el poder. La hegemonía debe tenerse antes de llegar al gobierno. Toda ideología siempre tiene una utilidad práctica.

Para lo anterior es importante que el Estado imparta educación pública de acuerdo al régimen que busca sostener.

Hay una educación para dominados y otra para dirigentes, pero debe haber una escuela única.

El moderno príncipe no es una persona física sino el partido político. La revolución sólo puede buscarse en el partido comunista.

Hay una prelación intelectual a todo movimiento revolucionario.

La revolución al comunismo no necesita ser violenta puede ser pasiva (control ideológico).

El Estado es todo complejo de actividades prácticas y teóricas con las cuales la clase dirigente no sólo justifica y mantiene su dominio sino también logra obtener el consenso activo de los gobernados.

Existen aparatos ideológicos y represivos para el Estado. El primero lo usa para legitimarse. Sus medios son: la escuela, la familia, la iglesia y los medios de comunicación.

El fascismo consiguió el poder por su organización; la clase media lo apoyó por tener miedo al socialismo; desilusión de la primera guerra; usaron medios coactivos.

Diferencias con Marx y Lenin

No existe una fatalidad histórica (capitalismo – comunismo).

Por el sólo cambio en las condiciones económicas no cambia la superestructura (derecho e ideas).

Lenin	Gramsci
-------	---------

Un solo partido político	Puede haber varios. Es el moderno príncipe
Para acceder al poder sólo existe la vía violenta.	Además de la violencia acepta la vía electoral, la parlamentaria y la ideológica.
Después del capitalismo viene el comunismo.	No hay fatalismo histórico.
El campesinado no es sujeto histórico, sino coadyuvante de los proletarios.	Los campesinos si son sujetos históricos, aunque carecen de intelectuales.
El Estado se conserva por medios violentos.	Medios represivos e ideológicos.
Gobierna una pequeña élite ante la incapacidad del resto.	Se debe educar a todos para poder gobernar.
Elemento coactivo apra gobernar.	Elemento hegemónico.
Unión de campesinos y obreros.	Unión campesinos, obreros e intelectuales.

KELSEN

Vida

Nace en 1881 en Praga y muere en 1993 en California. Hijo de un comerciatne judío. Ávido lector. Facultad de derecho de Viena. No asiste a la primera guerra por una pulmonía. Se le encomienda la reforma constitucional en materia militar. Participó el la elbaboración de la constitución austriaca, aportando la idea del Tribunal Constitucional. Fue juez del mismo. Por el nazismo sale de austria y va a parar a Berkley como maestro.

Obras

Teoría pura del derecho.

Teoría del Estado.

Ideas

Teoría del derecho...

Su objetivo es hacer una ciencia pura del derecho positivo aislado todos los elementos que le son extraños. La ciencia del derecho es solo parte del derecho que comprende también la filosofía, la sociología y la historia del mismo.

El objeto de la ciencia del derecho es la norma jurídica. El objeto del derecho es la regulación de la conducta humana.

El derecho requiere de coexistencia.

La ley jurídica dice: Si es A debe ser B. La ley natural dice: Si es A es B. El derecho es una ciencia normativa, no descriptiva.

Lo que permanece en el derecho es la forma de la norma: su estructura, su jerarquía y su creación. Su contenido es variable y responde a diversas cuestiones.

Eficacia de la norma: cuando los hombres se comportan como está especificado; cuando las normas son obedecidas y aplicadas.

Validez (existencia en el orden jurídico) de la norma:

- Equivale a reconocer que es obligatoria.
- Depende de su eficacia para ser válido (esto es una auténtica norma positiva del derecho internacional).
- Debe ser creada por el órgano correspondiente.
- No debe haber sido derogada por otra.
- Debe estar basada en la norma fundante (constitucionalidad).

La validez es una cualidad del derecho y la eficacia una cualidad de la conducta real de los hombres.

La norma fundante es la constitución o la constitución anterior, de la que parte la actual.

De ella depende la validez del orden jurídico.

Pirámide kelseniana:

- Constitución
- Normas generales emanadas del procedimiento legislativo.
- Reglamentos
- Sentencias.

Teoría del Estado...

La teoría del Estado es una parte de la teoría del derecho. Todos los problemas de esta teoría se convierten en jurídicos:

-Territorio: ámbito espacial de validez del orden jurídico. Posee tres dimensiones (longitud, latitud, altura y profundidad – Const. Art. 27 y 42).

-Población: ámbito personal de validez. Su conducta constituye el contenido del orden jurídico (quienes se encuentran en el territorio).

-Competencia: ámbito material de validez. Es variable de Estado a Estado (e.g. comunista y liberal).

-Poder: eficacia del orden jurídico.

-Poderes: son etapas diferentes de la creación del propio orden jurídico.

-Soberanía: expresión de la unidad de un orden.

El Estado es un orden jurídico relativamente centralizado. Cuenta con una organización para producir y aplicar las normas que lo constituyen.

El Estado requiere ser un orden coactivo.

Tipos de Estado (criterio: ámbito territorial de validez y métodos de creación de las normas jurídicas):

-Unitario o centralizado: todas las normas tienen validez en la totalidad del territorio.

-Descentralizado o federal: existen normas centrales y locales; hay órganos legislativos, ejecutivos y judiciales tanto centrales como locales.

El Estado federal está constituido por una comunidad jurídica central y los estados miembros que son comunidades jurídicas locales. Los estados miembros tienen cierta autonomía constitucional, cada uno tiene su constitución.

Diferencia entre división de poderes y el gobierno mixto. En el gobierno mixto la división se basa en las partes constitutivas de la sociedad (pueblo, nobles y cónsules), en la división de poderes se da en base a las funciones fundamentales (ejecutiva, legislativa y judicial).

Tribunal constitucional...

La aplicación de reglas constitucionales relativas a la legislación debe hallarse garantizada por un órgano distinto al legislativo que tiene la tarea de comprobar si una ley es constitucional y de anularla cuando no sea así.

Mientras la ley no sea nulificada es constitucional.

Sistemas de control constitucional

Tipo	Tribunal que puede pronunciarse sobre la constitucionalidad	Efectos
Americano difuso	Cualquiera	Efectos individuales.
Kelseniano concentrado	Tribunal constitucional	Efectos generales
Latinoamericano	Para algunos casos el Tribunal Constitucional y para otros cualquiera	Generales si es el Tribunal Constitucional e individuales si es otro.
En México...	Las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales las resuelve el Tribunal Constitucional (SCJN Const. 105). Los amparos directos o indirectos un Tribunal Colegiado o un Juez de Distrito, respectivamente (107).	Las primeras tienen efectos generales si son votadas por 8 ministros o más. Individuales si son menos (105). Los amparos tienen efectos individuales en todos los casos (107).

Teoría tridimensional del derecho

El derecho es una norma (positivistas), un hecho de eficacia (sociólogos / realismo jurídico), un valor (ius naturalistas)

Síntesis final del primer semestre

Origen del Estado

Natural: Platón, Aristóteles, cicerón, San Agustín y Santo Tomás.

Contracual: Hobbes, Locke y Rousseau.

Por la lucha de clases: Marx, Engels, Lennin.

Fundamento del poder

La sabiduría: Platón.

La ley: Aristóteles y Platón.

La naturaleza: Aristóteles.

Dios: San Agustín y Santo Tomás.

Contrato social: Hobbes, Locke, Rousseau.

Por el carisma, la tradición o la ley: Weber.

Por el consentimiento del pueblo: Locke, Rousseau, Platón.

Formas de gobierno

Cuántos y cómo gobiernan: Platón, Aristóteles, Santo Tomás y Bodino.

Cuántos gobiernan: Maquiavelo, Hobbes, Rousseau.

Quién hace las leyes: Locke y Kelsen.

Gobierno Mixto: Polibio, Cicerón, Maquiavelo.

En base a la estructura de la sociedad: Hegel.

Con fundamento a la naturaleza y a los principios: Hegel.

Mejor forma de gobierno

Monarquía: Santo Tomás, Hobbes

Mezcla de monarquía o aristocracia: Platón.

Gobierno mixto: Polibio, Cicerón, Maquiavelo.

Relativismo político: Aristóteles, Montesquiev y Rousseau.

Monarquía constitucional: Hegel.

Todas son malas: Marx, Engels, Lenin, Gramsci.

Límites al poder

División de poderes: Platón, Aristóteles, Locke, Montesquiev, Rousseau, Hegel.

Gobierno mixto: Polibio, Cicerón y Maquiavelo.

Sometimiento de todos a la ley: Platón, Aristóteles, Locke, Rousseau.

Leyes naturales y divinas: Cicerón, Santo Tomás, Bodino.

Leyes fundamentales del Estado y las que regulan las relaciones privadas: Bodino.

Derechos naturales de vida, libertad y propiedad: Locke.

La ley debe ser creada o ratificada por el pueblo: Rousseau.

Finalidades y perspectivas del poder

Como medio para hacer a los hombres virtuosos y felices: Platón y Aristóteles.

Como un freno o remedio a la naturaleza salvada del hombre y para obtener la salvación eterna: San Agustín, Santo Tomás.

Como la forma más idónea para garantizar la paz y seguridad (Hobbes), los derechos naturales (Locke).

Como un fin en sí mismo (estabilidad): Maquiavelo.

Como un instrumento de opresión de una clase social sobre otra: Marx, Engels, Lenin.

Como una relación de dominación: Weber.

Como coacción y hegemonía (dominio y dirección): Gramsci.

Como validez y eficacia del orden jurídico: Kelsen.