



El Estado de Derecho en la construcción de la ciudadanía

Fragmento de “Ética y ciudadanía. Los límites de la convivencia”

Gisela Fernández Rivas Plata*

Gustavo Zambrano Chávez**

* Estudios de maestría en el programa Género, Sexualidad y Políticas Públicas, de la Escuela de Postgrado de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Abogada titulada por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Profesora del Área de Humanidades de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas. Ha realizado consultorías en materia de derechos humanos y perspectiva de género. Ha trabajado en instituciones de Estado como la Defensoría del Pueblo y el Consejo de Reparaciones, así como en organizaciones no gubernamentales como la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos y la Sección Peruana de Amnistía Internacional.

** Estudios de maestría en Ética Aplicada en los Negocios del Programa Erasmus Mundus de la Universidad de Linköping (Suecia). Licenciado en Derecho por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Profesor del Área de Humanidades de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas y de la Facultad de Derecho de la PUCP. Ha publicado diversos artículos sobre participación ciudadana, manejo del conflicto socioambiental y rol del derecho en la sociedad.

Reflexiones Preliminares

Simon Roberts (1979), en su libro *Introducción a la antropología legal*, define al Estado como «(...) la presencia de una autoridad suprema que gobierna sobre un territorio específico, reconocida por sus gobernados como poseedora de poder para tomar decisiones en asuntos de gobierno, y capaz de hacer cumplir tales decisiones y mantener el orden establecido»¹.

En esta definición, se distinguen **tres capacidades en la actuación estatal**. En primer lugar, se plantea la capacidad para el ejercicio del poder. Este poder se encuentra desplegado en la figura de una autoridad. En segundo lugar, se propone la capacidad del Estado de regir y mandar sobre un territorio. Esta manifestación espacial del poder de mando (soberanía) se da sobre individuos y sociedades habitantes de cierta extensión territorial demarcada por fronteras. Finalmente, la tercera capacidad planteada es la de regular la vida de las personas que viven en ese territorio a partir de una serie de normas que permiten mantener el orden social. Sin embargo, una característica necesaria para hablar de Estado, presente en el debate contemporáneo -y que Roberts no menciona-, es que dichas capacidades no son absolutas; por el contrario, se encuentran limitadas dentro de ciertos

términos normativos que son dados por el mismo Estado para regular su trabajo.

Las normas a las que hacemos mención distinguen dos parámetros de actuación estatal: uno es el de las obligaciones (deberes) y el otro, el de las posibilidades de acción (derechos). Ambos, a su vez, establecen condiciones de vida adecuadas para las personas y que el Estado reconoce dentro de su propia actuación. Por ello, se puede afirmar que son normas para la actuación estatal dadas por personas y cuyo objetivo es la defensa de personas. En otras palabras, la actuación del Estado debe hacerse dentro de los parámetros de la ley y el respeto a las personas para lograr la construcción de su bienestar social. Esta condición de legalidad y de respeto a sí mismo (Estado) y a sus ciudadanos es conocida como «**Estado de Derecho**». Sin embargo, esta noción requiere ser precisada por sus implicancias en la construcción del orden social y la democracia. El objetivo principal del presente trabajo es desarrollar analíticamente la noción de Estado de Derecho. Para conseguirlo, el trabajo tendrá como punto de partida el desarrollo histórico del Estado. Esta primera parte servirá para entender cómo se ha consolidado esta figura en la sociedad actual. Visualizar al Estado

desde esta aproximación permitirá reconocer cómo diversas maneras de reflexionar el orden político han ido ayudando a su configuración, a la del ámbito de sus responsabilidades y a la garantía de respeto a los derechos humanos. Luego, teniendo esta base, se expondrán los alcances de la actuación estatal desde un enfoque constitucional para comprender lo que el Estado de derecho representa. Lograrlo permitirá establecer claridad al momento de entender la actuación del Estado en la construcción de ciudadanía a partir de las ideas de dignidad y orden constitucional de derecho.



Acerca del Estado y del Gobierno

Tomando en cuenta las ideas de Roberts como un punto de partida referencial, podemos empezar proponiendo que la noción más elemental de Estado se refiere al **conjunto articulado de instituciones políticas de una colectividad**.

Dichas instituciones deberán ser entendidas como las partes de una estructura -el Estado- que permiten, a su vez, que esta funcione².

En este sentido, el Estado, además de tener las capacidades mencionadas en nuestras reflexiones preliminares, es la representación de instituciones políticas que van funcionando de manera articulada. Así, podemos considerar al Estado como un ente con ciertas capacidades (poder, autoridad, soberanía) que le permiten concretar sus funciones. Pero los Estados pueden tener características diferentes de acuerdo con su propia realidad, contexto histórico y agrupación social³, y, por ello, diferentes maneras de hacer uso de la estructura y de sus capacidades. Dicho desde un enfoque político: **de gobernarse**.

Se hace necesario, por tanto, considerar dos aspectos fundamentales para hablar de Estado: en primer lugar, la complejidad histórica en la formación de cada Estado a partir de las particularidades sociales de cada colectividad; en segundo lugar, el proceso en el que diversas maneras de gobierno se han ido desarrollando como parte de la vida política y, a partir de ello, la influencia que han tenido en la construcción de la estructura estatal. Esta aproximación permite aclarar el panorama conceptual sobre lo que puede entenderse por Estado y lo que

le corresponde hacer (función). «Estado», así entendido, alude a una idea de estructura sostenida en una base de construcción histórica que no se detiene, pensada a partir de cómo las sociedades se han ido gobernando.

Sin embargo, ocurre que conceptos como Estado y gobierno, al encontrarse interrelacionados en el contexto del poder estatal, suelen utilizarse indistintamente al describir funciones y responsabilidades. Y ello no es correcto. Habría que diferenciar, por un lado, la estructura y sus partes (instituciones), y, por otro, su funcionamiento. Para ello, explicaremos, a continuación, qué es «gobierno», para diferenciarlo de la noción de Estado. Posteriormente, plantearemos algunas reflexiones acerca de la manera en que el Estado debe actuar (cómo se espera que actúe para funcionar adecuadamente). Comencemos por aclarar la noción de «gobierno».

En el transcurso de la historia, y más recientemente debido a la diversidad de realidades sociales e ideologías que abundan en el debate político, podemos encontrar variedad de figuras de gobierno. Se puede hablar, por ejemplo, de monarquías, sultanatos, monarquías constitucionales, repúblicas democráticas, dictaduras, gobiernos socialistas, etcétera. Tal variedad puede compartir una noción de Estado en su base y estructura política, pero ello no significa que todas ellas sean iguales. A manera de juego de

palabras, podríamos decir que el Gobierno de un Estado toma decisiones de gobierno desde perspectivas diferentes acerca de lo que considera adecuado y posible para gobernar.

En este ejemplo, se reconoce que la idea de gobierno tiene tres diferentes acercamientos conceptuales íntimamente relacionados entre sí y que destacamos a continuación:

- **Acercamiento 1:** Entendido el Estado como estructura, el gobierno es la manera en que se dirige tal estructura, En otras palabras, el gobierno es un poder de determinación de mecanismos de dirección de la estructura. Representa, entonces, la manera en que se establece cómo el Estado lleva a cabo sus funciones, Es utilizar la palabra «gobierno» como verbo: ‘acción de llevar a cabo algo’.

- **Acercamiento 2:** Es el conjunto de personas que ejercen el papel de actuación en el Estado. De acuerdo con la forma en que se ha decidido llevar a cabo el ejercicio de gobernar, los gobernantes son elegidos o seleccionados de diversas maneras. Es utilizar la palabra «Gobierno» como el sustantivo que identifica al grupo de personas.

- **Acercamiento 3:** Es la forma de organización del Estado a partir de ideas o el régimen político ideológico que poseen quienes gobiernan, dentro de los marcos de la ley y el orden. Es utilizar la palabra «gobierno» como término que califica las ideas del grupo que está actuando (planes de gobierno, equipos de gobierno, etcétera).

Como vemos, la noción de «gobierno» no

tiene un solo significado, sino varios que se van interconectando para entenderse mutuamente. Sin embargo, algo sí queda claro de lo presentado: el Gobierno no es el Estado. Este último es la institucionalidad que el Gobierno se encarga de regular y proteger (entendido a partir de los tres acercamientos).

El Gobierno, a través de sus decisiones, ejerce el poder de hacer actuar al Estado (actuación estatal). Estas decisiones, al ser llevadas a cabo, permiten a los ciudadanos vivir en condiciones adecuadas y necesarias para su normal desarrollo (calidad de vida). Además, gobernar debe entenderse no solo como la decisión de quienes están al mando, sino la misma actuación del Estado. Esta actuación se manifestará en la forma en que se desenvuelve el Estado en la vida social y política de una sociedad. Por ello, gobernar implicará tomar en cuenta una serie de límites al

▼
Fotografía del Pleno del Congreso peruano.
Congreso de la República del Perú.



momento de la actuación estatal (acercamiento 3) por parte de quienes se encuentran al mando (acercamiento 2) para lograr que el Estado actúe de manera responsable (acercamiento 1).

Gobernar, entonces, no será solo la acción, sino también la obligación de cumplir con lo que la estructura y sus fines exigen. Es la responsabilidad de manejar el Estado con criterio y respeto por sí mismo con el objetivo de cumplir sus fines.

Promulgar normas y tener poder de gobierno no significa que quién las dé o quien lo posee se encuentre desligado de responsabilidades para su cumplimiento. El que da la norma se ve obligado a cumplirlas también. El tener poder significa saber usarlo con responsabilidad. Por eso, es la ley la que va determinando la manera de actuar gobernantes y gobernados (idea conocida como el imperio de la ley), y no intereses particulares. Gobernar el Estado, por tanto, no solo es actuar o dirigir sino saber hacerlo dentro del marco normativo existente. Esta será la primera garantía de estar dentro de las premisas del Estado de derecho.



Detalle de página ilustrada del “Libro del derecho de Guerra y Paz” de Hugo de Groot.

Autor desconocido



Desarrollo histórico del Estado: Bases históricas y filosóficas

Si se desea tener una noción más clara sobre lo que es el Estado de Derecho, resulta imperativo ahora conocer cómo funciona el Estado y, previo a ello, saber qué es. Para obtener esta aproximación -ya teniendo claro qué es «gobierno»-, repasaremos brevemente, a partir del trabajo del profesor Stuart Hall (1984), cómo ha sido la historia y el **desarrollo de las ideas políticas que han influenciado en la configuración de los Estados**. Ello permitirá, posteriormente, acercarnos a la figura estatal nacional dentro de un marco de influencia global occidental.

Ya en la Grecia clásica del siglo VI a. de C., prevaleció el ideal de hacer predominar el imperio de la ley frente al capricho despótico⁴. En esa época, no existía una idea de Estado tal como la conocemos ahora. Eran «ciudades-Estado» (como Atenas o Esparta) en las que la administración de la vida social y política se reducía a los límites de una ciudad o *polis*. La vida pública en Grecia se caracterizó por ser típica de una sociedad de vanguardia en los ámbitos académico y militar de la época. Sus avances iban marcando la pauta sobre cómo vivir en colectividad y sobre cómo decidir sobre lo público. En este sentido, los gobernantes y gobernados buscaron reforzar sus ideales de vida buena a partir de decisiones éticas y políticas. Por ello, el poder era ejercido por quienes tenían talento, ya sea como guerreros, pensadores o estrategas, todos involucrados en alcanzar una manera adecuada de vivir

en colectividad. Estos personajes basaban su autoridad en el apoyo de bases sociales o en pobladores a los que habían favorecido a lo largo de su actividad pública, por lo que se les reconocía cierta legitimidad.

Pero estos líderes necesitaban de límites para su actuación. Un amplio margen de las regulaciones sociales era regido por las costumbres, reglas y normas de conducta no dictadas por ninguna autoridad, sino extraídas de la vida cotidiana y la tradición. Esas normas servían para marcar los límites en la actuación política y reforzar la idea de no tener gobernantes autocráticos.

Como consecuencia, la vida pública reconocía el talento humano y se sostenía en el respeto a la ley natural o costumbre. Es dentro de este contexto que se da un tipo de organización política caracterizado por el rol que empiezan a tener quienes eran considerados miembros activos de esas ciudades, sea como gobernantes o gobernados: individuos que participaban en el gobierno de la ciudad, de la *polis*, comprometidos en esta actividad, respetuosos de sus normas. A este modelo se le conoce como democracia griega: los gobernados se involucraban en la manera en que se decidía la forma de gobernar la ciudad a partir de la deliberación pública⁵, la conciencia de pertenencia a la *polis* y la responsabilidad colectiva⁶.

Posterior a la época de la Grecia clásica, Roma es un caso importante para tener en cuenta. Esta consideración permite entender el desarrollo de la idea de Estado desde una visión asentada en la noción de orden territorial soberano y en un sistema de normas.

La República Romana (del latín *res publica*: ‘cosa que pertenece a todos’) -que se desarrolló del 509 a. de C. al 27 a. de C.- se basó en el trabajo del senado: organización política aristocrática que regía a la ciudad. Esta organización de debate y decisión política permitió, luego, la fundación del Imperio (27 a. de C.) durante el gobierno de César Augusto. Es decir, de un espacio de deliberación especializado se pasa a un sistema de gobierno basado en la centralización del poder en una persona. En ambos casos, tenemos la figura de un poder concentrado (colectivo o individual) que regía ya no solo los intereses de una ciudad, sino de todo un imperio que se extendía sobre un vasto territorio.

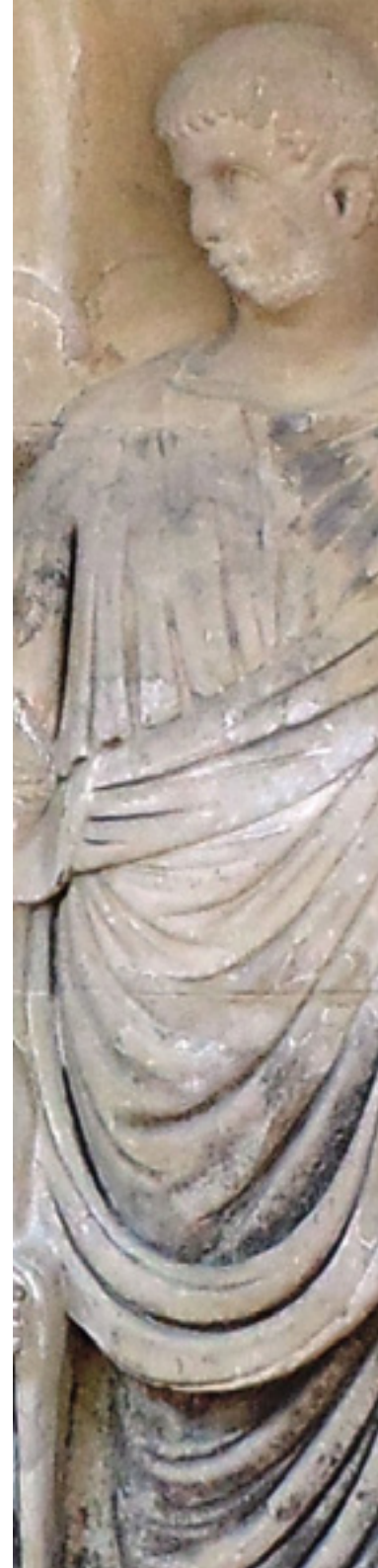
Lo que debe destacarse de este periodo de la historia es que, en Roma, no todos los ciudadanos podían participar en las decisiones de gobierno, por lo que se designaban individuos que representen la voluntad de unos cuantos. Se empieza, así, a hablar de representación política: personas elegidas para trasladar la voz de quienes las eligieron. Para hablar de participación política, debemos indicar que la organización social jerárquica

romana se basó en dos elementos: la propiedad de la tierra, que solo tenían algunos, y el trabajo asalariado en estas, realizado por los *proletarii* (origen de la palabra «proletario»), de condición social inferior. Esta diferenciación de clases permitió un tipo de desenvolvimiento en dos ámbitos: el privado y el público. En ambos, la capacidad de involucramiento estuvo íntimamente ligada a las condiciones de ciudadanía jerárquica de las personas; es decir, quienes poseían libertad y propiedades tenían mayor nivel de involucramiento que quienes no. Esto, si bien definió la vida social y comercial del Imperio, también empezó a influir en la vida política. A la persona que contaba con capacidad de participación se la denominó *pater familias*, quien, a su vez, representó la célula de la organización familiar, social y luego política romana.

Las condiciones que el *pater* poseía eran la base a partir de la cual se reconocieron capacidades de acción en el ámbito público y que lo diferenciaron del *proletarii*. Esa figura representó, además, el eje de un sistema de normas basado en la protección de esa condición social, que generó la consolidación de un sistema estatal escrito, a diferencia del tradicional griego. De esta manera, Roma consolidó su estructura de organización política sobre la base de las ideas de la propiedad privada, las transacciones comerciales que se podían llevar a cabo con la tierra, los regímenes de

► Detalle de una tumba de una familia romana, representando al padre.

Autor desconocido.



trabajo asalariado y la protección del sistema social. Todo ello se encontró codificado en un cuerpo normativo de leyes (*lex romana*).

Las luchas en el ámbito público por el reconocimiento de grupos menos favorecidos, así como la dificultad para unir a diversas culturas subyugadas por el poder romano bajo una misma lógica de orden, fueron cambiando la manera de entender el ejercicio de facultades y derechos. Este contexto hizo necesaria la acción oportuna de gobernantes para entender las exigencias de los gobernados y mantener el orden social. Cuando ello sucedía, los logros alcanzados se plasmaban en normas de cumplimiento obligatorio. Dichas normas formales iban, luego, conformando un sistema legal («jurídico» = *de iure* = «de derecho») que se aplicó a todos los habitantes del Imperio. Por ello, es en Roma clásica donde se empieza a ver al derecho como parte de la estructura formal para el gobierno (la idea del imperio y soberanía de la ley pero asentada en un cuerpo escrito), necesario de conocerse para su respeto y debido seguimiento. En otras palabras, para que el sistema de gobierno funcione y se mantenga el orden estatal establecido, se hizo necesario que todos los gobernados y gobernantes sigan las reglas del derecho (*de iure*) dadas desde el Estado.

Lo explicado permite apreciar cómo se solidificó la figura de la estructura político social romana: un sistema de leyes dadas

por el Gobierno (el derecho civil romano) en el que se regulaban las relaciones públicas (pertenecientes al Estado) y privadas (vida doméstica y relaciones en la sociedad civil) de los habitantes del Imperio⁷. Se aprecian las bases para la articulación de un tipo de organización que requiere de una base social diferenciada que le permita existir y de un sistema de normas dadas para ordenar todo lo que dentro de las fronteras del país se encuentra. Sin embargo, a pesar de todo lo conseguido, la autocracia y la decadencia en la manera de regir el gobierno fueron parte de los sucesos generadores del declive de la Roma imperial y del posterior decaimiento de todo un orden sistémico⁸.

Aproximadamente del siglo V d. de C. al siglo XIV, la historia de modelos políticos es rica en ejemplos relacionados con la gesta de lo que conocemos como Estados modernos. Luego de la caída del Imperio Romano de Occidente, los diversos pueblos -antes bajo su dominio- empiezan a crecer dentro de sus propias fronteras. La influencia en la manera de organizarse de la Roma imperial en decadencia -caracterizada por un régimen social garantizado en un sistema de leyes-, junto con las nuevas formas de organización política provenientes de los pueblos germanos, originaron una nueva estructura social. Esta estructura estaba caracterizada por ser un orden social vertical estricto basado en un tipo de distribución de la tierra carente de

▼
Clérigo, caballero y trabajador representando las tres clases.

Autor desconocido

▶
Detalle del Folio 3 del manuscrito iluminado “Las muy ricas horas del Duque de Berry”, mostrando una escena de trabajadores del campo medievales

Hermanos Limbourg y Barthélemy d’Eyck.

garantías de protección tanto del bien como de la persona. Cabe resaltar que, durante este periodo conocido como Medioevo Europeo las limitaciones a la voluntad omnívota de las autoridades provinieron de doctrinas teológicas y filosóficas propias del contexto cultural espiritual de esa época⁹.

En este sistema de poder, la persona que recibía la denominación de «señor» era dueño de la tierra y máxima autoridad sobre su territorio, el cual incluía a las personas que moraban en este. Pero el poder se encontraba fraccionado en diversos espacios territoriales colindantes y en constante tensión de fuerzas entre los «señores». El sistema de propiedad representaba un tipo de distribución de la tierra que requería defenderse constantemente. Por ello, se afirma

que el poder feudal se basaba en la cantidad de extensiones de tierra y la capacidad para defenderlas a través de sus fuerzas militares.

Esto permitió gestar lo que se conoce como estructura social feudal o feudalismo. El Estado feudal se basó en tensiones y conflictos entre diversos reinos, debido a su propia estructura social autocrática en la que el poder era manifestación de fuerza. Los señores tenían que aliarse entre sí y lograr mantener su autoridad en virtud de alianzas. Las reglas no siguieron el mismo patrón establecido bajo la idea del imperio de la ley, sino bajo el imperio de la fuerza: era necesario sobrevivir más a partir de alianzas y poderíos que por lógicas y deliberaciones.





◀ Representación de los estamentos en el Medioevo: Los nobles, el clérigo y el “tercer estamento” o el común.
Autor desconocido.

Por otro lado, la estructura piramidal de autoridad entre el señor feudal y el que se encontraba bajo su poder implicaba un sistema de vasallaje en el que el siervo rendía pleitesía al señor. Dentro de la tierra que poseía el señor feudal, se podían encontrar una serie de habitantes bajo la protección del dueño. Se genera una relación de poder y sumisión entre el dueño de la tierra y el que la habita: el señor feudal daba protección al siervo de los ataques de otros señores que se querían adueñar de sus vidas y territorios, a cambio de su fuerza de trabajo y, en algunos casos, su vida. En otras palabras, el poder implicaba poseer no solo mayor cantidad de territorios, sino también poder soberano sobre personas, las cuales le rendían vasallaje al señor feudal con mayor poder.

Como consecuencia, lo que se genera en la Alta Edad Media europea es que pueblos similares comienzan a diferenciarse cada vez más entre sí. Se da una concentración de poblaciones a partir de un idioma y costumbres comunes, pero, al mismo tiempo, enfrentadas entre ellas. Esta situación significó la formación de federaciones y confederaciones, reinos y nuevos imperios, siempre en luchas constantes y defendiendo sus territorios a partir de la consolidación de nacionalidades. Por ejemplo, se puede ya empezar a hablar de los ibéricos, los godos, los francos, los sajones, los anglosajones, los germanos, los lusos, etcétera, cada grupo

nacional tratando de diferenciarse de otros pueblos y consolidarse como grupo a la vez.

Las diferencias y similitudes culturales, idiomáticas, consuetudinarias, económicas y sociales dejan sentadas las bases para la posterior emergencia de la idea del Estado-Nación. Así, a ciertos territorios les corresponden ciertas naciones -dado que la gente se identifica con su tierra y con la cultura de estas- y, por tanto, cierta manera de gobernarse. Y todo esto se une a la idea de autoridad soberana, es decir, una autoridad capaz de ejercer poder sobre una extensión territorial, identificada de esta manera por quienes viven en estas tierras y que requiere del reconocimiento de su poder por parte de otras autoridades para gobernar. Entonces, la noción de poder soberano -ligada a la idea de Estado- empieza a reconocerse al momento de entender qué caracteriza a estos reinos: gobiernos y gobernantes con poder suficiente para mandar dentro de sus territorios y coexistir de manera equilibrada entre sí a partir de la defensa de sus linderos y lo que en ellos se encuentra.

A fines de la Edad Media (que se desarrolló del siglo XIV al XV), se empieza a producir un desdoblamiento del campo hacia nuevos centros de poder urbano comercial que comienzan a aparecer con fuerza en Europa. De acuerdo con Hall, la manera en que se estructuraba la sociedad feudal, los

diversos problemas que se empezaron a presentar en cuanto a salud (peste negra) y la necesidad de nuevas reglas para sobrevivir (escasez de recursos y necesidad de nuevos centros de trabajo) fueron el aliciente para el surgimiento de estas nuevas ciudades que centralizaban su organización en la figura del comercio (Florencia, Aviñón, Génova y Venecia son algunos ejemplos). Su estructura social y política se encontraba sustentada en la transacción comercial, la manufactura y las actividades financieras, basadas en la lealtad entre los comerciantes¹⁰.

Con la crisis del feudalismo a fines del siglo XIV y hasta el Renacimiento del siglo XVI, empiezan a surgir, en Europa, nuevos reinos, muchos de ellos con ejes de poder en las ciudades descritas. Estas nuevas formaciones políticas se caracterizan por el hecho de que el gobernante poseía aún poderes absolutos. Este es un rezago del feudalismo, quizás el que mayores costos sociales y políticos trajo en este proceso de cambio hacia ideas renacentistas modernas. Pero, a pesar de que se mantienen estas lógicas, el contexto se empieza a caracterizar por la presencia de un gran movimiento político que busca modelos de organización política nuevos que se opongan a las lógicas del antiguo régimen. De esta manera, se abre el abanico de cambios sociales que ayudarán, luego, a consolidar una economía de carácter burgués.

Los Estados absolutistas (del siglo XVI al XVII) aún poseían algunas de las características feudales dado que se regían por regímenes monárquicos jerárquicos y por poderes absolutos centralizados en la figura del rey, quien representaba la capacidad de gobierno sobre súbditos. El rey, quien era el Estado (Carlos V en España, Luis XIV en Francia, entre otros ejemplos), era soberano de todo lo que bajo su poder se encontraba: poderes absolutos centralizados en la figura de una persona.

Sin embargo, a pesar de las dificultades de un sistema de poder centralizado y absoluto, se generan, paralelamente, las condiciones económicas que asientan el crecimiento y consolidación de los Estados. El absolutismo permitió asentar Estados unificados sobre la base de una economía de producción, una organización que administraba tales recursos y un sistema de leyes cada vez más común (aunque aún de manera incipiente en comparación con los que conocemos hoy en día). Se dan así las bases para lo que luego se conocerá como burocracia y administración pública: un sistema lógico de orden que permite que el Estado camine.

Pero este poder se empieza a cuestionar. Principalmente, se cuestiona la figura real del monarca en tanto absoluta. Los cambios sociales que se empiezan a dar a partir del proceso de la Ilustración y que llegan a su cumbre a fines del siglo



Detalle de la carátula de "Leviatán", de Thomas Hobbes.

Grabado por Abraham Bosse

XVII representaron el debilitamiento del absolutismo. El poder real absoluto se cuestiona, así como la idea de centralización del poder en una persona y el supuesto carácter natural o divino de ese poder.

Dentro de este debate político de la época, los cuestionamientos al absolutismo representan la búsqueda por un nuevo orden político. Las propuestas son diversas, pero muchas de ellas recogen la esencia de la relación comercial: la igualdad entre las partes en el pacto que se lleva a cabo. Como ya veníamos mencionando, las transacciones comerciales de este nuevo tipo de economía emergente empiezan a ser cada vez más fuertes como parte de la idea de desenvolvimiento de la sociedad. Una de sus bases es la confianza

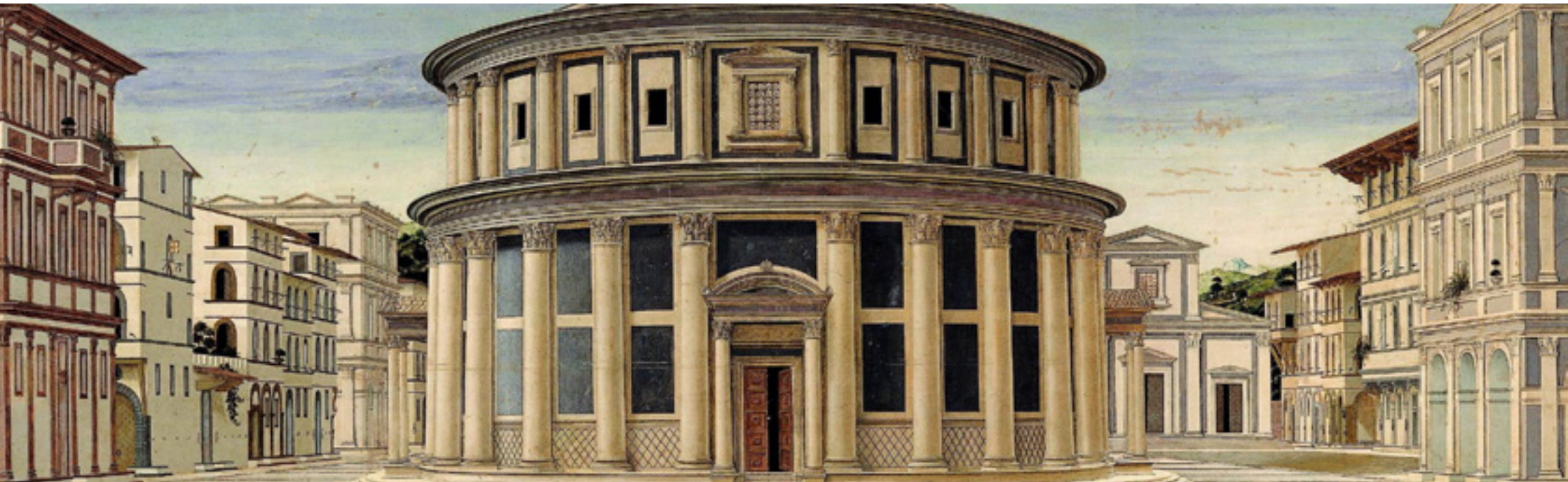
que está presente en los pactos contractuales entre pares libres e iguales (que son quienes pactan). Estos pactos obligan a las partes a cumplir lo estipulado con respeto no solo de lo pactado sino de las normas que lo sostienen, donde los pactantes se hacen mercedores de obligaciones y capacidades.

Dos de los principales exponentes de la idea de un-contrato entre el Estado y sus ciudadanos -cuyas ideas permiten entender al Estado moderno en formación en contraposición al absolutismo- son los pensadores británicos del siglo XVII Thomas Hobbes y John Locke.

Hobbes plantea en el *Leviatán* (1651) las primeras bases ideológicas de la figura de un contrato entre los ciudadanos y lo que

se empieza a conocer como Estado civil o moderno en comparación con el Estado absoluto. Este pacto representa en Hobbes la base de configuración de derechos y obligaciones. El interés último del individuo es sobrevivir en un estado natural. Entonces, para llevar a cabo lo que ha adquirido naturalmente (la vida), pacta con una figura que él mismo ha creado en comunidad con otros individuos. A esta figura los individuos le otorgan poder suficiente, aunque no absoluto, para asegurar la convivencia en la comunidad, para la cual es muy importante el equilibrio entre el Estado y sus ciudadanos. A ello Hobbes denomina «paso del estado de naturaleza al estado civil». El Estado civil es, entonces, el resultado de una relación contractual entre los ciudadanos y su propia

▼
Detalle de “La Ciudad Perfecta”.
Autor desconocido.



creación para que puedan vivir en condiciones adecuadas para satisfacer sus intereses.

Por otro lado, John Locke, en su obra *Dos ensayos sobre el gobierno civil* (1689), retoma parte de las ideas de Hobbes distanciándose de este en tanto no considera al hombre como un ser impulsivo que necesita de ese Estado para controlar sus instintos y así pertenecer a una sociedad. Locke, como liberal, considera al hombre como un ser capaz de vivir en condiciones naturales de armonía: somos libres e iguales (derechos naturales), y capaces de tener propiedades por la fuerza de nuestro trabajo. Sin embargo, para que este individuo pueda conseguir el respeto de sus propiedades y que su vida y su libertad se vean aseguradas frente a terceros, requiere de la consolidación de un pacto con el Estado. En este nuevo pacto social, se reconoce que los derechos naturales adquiridos por el hombre previamente a la figura del Estado son inalienables, fuente de otros derechos y obligaciones, y que, por ello, el Estado debe respetarlos. El Estado es visto, entonces, como la consolidación sociopolítica de un tipo de gobierno en el que los gobernados poseen derechos que les permiten vivir y que, a su vez, permiten la propia armonía del Estado y sus normas. Todo garantizado a partir de la figura de este pacto tácito.

Locke plantea, además, entender el poder del Estado de manera descentralizada. Ello

implica pensar el Estado como un equilibrio de fuerzas entre sus poderes. Y es precisamente en este punto donde se opone directamente a la figura de los Estados absolutos: el Estado no puede significar un solo poder centralizado e ilimitado; más bien, debe fundamentarse en un equilibrio que permita contrapesos entre esos poderes, de manera que se garantice la defensa de la persona y no se genere su opresión absoluta. Se propone, entonces, una de las ideas más destacadas con relación a la configuración del Estado: el poder estatal debería descentrarse en funciones como la administración, la dación de normas y la impartición de justicia.

Tanto Hobbes como Locke proponen que la figura estatal creada por los hombres en sociedad tiene como fin mantener la vida de los hombres. Ello se da en igualdad de condiciones y en un contexto de respeto a los derechos previos a la configuración del Estado. Esta es la base para cumplir sus funciones. Siguiendo esta reflexión, en el siguiente apartado, desarrollaremos la idea de Estado ya más consolidado y veremos cómo en siglos más recientes las ideas de Hobbes y Locke han funcionado como el eje central de la actuación y promoción del Estado.



Desarrollo histórico del Estado: Bases políticas y sociológicas

Como expusimos líneas antes, la constitución de sociedades y regímenes políticos fueron diversos en el transcurso de la historia de la humanidad. Ello ha ido influyendo en la constitución de la idea de Estado que conocernos y en las ideas que lo sostenían. En esta parte, terminaremos de presentar esta revisión del proceso de formación de la figura que conocemos en la actualidad como **Estado moderno**. Pero, antes de continuar, es importante resumir lo presentado hasta aquí:

- Los Estados responden a un tipo de organización social que se ve consolidada a través de una organización política que se va asentando con el tiempo.
- Este Estado tiene un poder representado en la soberanía, poder que se extiende dentro de ciertas fronteras, que rige legítimamente la vida de las personas dentro de ellas, pero que presenta una serie de límites de actuación.
- Para el buen funcionamiento del Estado, se requiere de un conjunto sistémico de normas que permita a ciudadanos y gobernantes conocer cuáles son las reglas que deberán seguir todos.
- Como dador de leyes, le corresponde a este Estado mantener el orden dentro de lo estipulado en sus normas a partir de la adecuada administración de justicia

y el respeto del orden institucional.

- Finalmente, este Estado necesitará de un conjunto de funciones administrativas bien organizadas que faciliten su actuación, así como un sistema económico que permita la creación de riqueza y los sistemas de producción para su afianzamiento.

Este tipo de Estado -concebido sobre la base de la estructura institucional presentada- responde a un **proceso social** que se caracterizó por la consolidación de la razón como fundamento para la convivencia del hombre. En el contexto filosófico y político de fines del siglo XVII e inicios del XVIII, la idea de Estado simbolizó una convención entre este y los gobernados, en la que una de sus condiciones fue la concepción de que el primero no puede ir en contra de la vida de los segundos (se resume entonces la existencia de un tipo de pacto social que busca mantener esta condición). Ello debe entenderse a partir del reconocimiento estatal de derechos y deberes de los ciudadanos, y de la construcción de la actuación estatal a partir de la razón. En este sentido, la acción del Estado constituye una lógica de conducción opuesta a la imagen absoluta de autoridades sin límites, por el contrario, busca la defensa de lo que este garantiza, sobre la base de la razón y la defensa de la persona humana. El reconocimiento de la figura del hombre no solo será el centro del debate político, sino el fin del Estado, el cual

exigirá como tal su respeto y protección.

Para tener una idea más amplia acerca del momento en que el Estado descrito se empieza a consolidar, cabe presentar ciertas condiciones sociales del contexto posterior al Renacimiento que influirán en la manera de entender sus funciones. El proceso histórico conocido como **Modernidad** representó una serie de cambios en la manera de vivir de la Europa continental entre los siglos XVI y XVIII. Permitió una forma de entender la sociedad -y al individuo en esta- sobre la base de construcciones racionales que reconocían la valía de la persona como tal -presunciones que, de alguna manera, hoy reconocemos aún en el discurso político alturado-. A partir de este último punto, podríamos señalar, a pesar de la dificultad de esta tarea, aquellas premisas que representan a la sociedad moderna como contexto en el que este Estado se ubica:

- Las ideas de individuo, autonomía y libertad, comprendidas como fundamentos del desenvolvimiento y el ejercicio humano de la toma de decisiones libres.
- La noción de dignidad que supera a la de honor; es decir, igualdad por sobre jerarquización social.
- La secularización social y alejamiento de la idea de órdenes naturales divinos (cuestionamiento del

poder absoluto divinizado).

- Un sistema de producción basado en el capital, el mercado y la economía industrial, que abre fronteras y permite el crecimiento de mercados globales.
- Ejercicio y reconocimiento de libertades políticas presentes en la manera en que se eligen a los gobernantes.
- El reconocimiento de derechos y deberes en la actuación ciudadana sostenidos en un cuerpo o sistema jurídico promulgado desde el poder central.
- Triunfo de la racionalidad y del pensamiento científico experimental como fundamentos analíticos y académicos de la época.

Lo presentado permite afirmar que nos encontramos frente a una serie de condiciones de vida humana capaces de afianzar la manera de vivir y pensar la humanidad sobre la base de la razón, la libertad y la igualdad. Este es el contexto necesario sobre el que los antecedentes del Estado moderno se empiezan a desenvolver. Es por ello que pensar en el Estado es pensar en cómo fortalecer las premisas de la sociedad moderna.

Adicionalmente, este tipo de sociedad coincide con un tipo de organización política y de

gobierno reguladores del Estado, un tipo de sistema económico basado en la transacción de capitales, un sistema jurídico sostenido en la legalidad, así como un sistema de organización administrativa que impulsa la maquinaria del Estado. Sin embargo, cabe resaltar que lo dicho no apunta a decir que todos los Estados son iguales en un sentido de homogeneidad absoluta. Al contrario: este acercamiento nos da la posibilidad de entender las bases sobre las cuales se funda el proceso político de los últimos tres siglos, en el que ideas, pensamientos, ideologías, luchas, propuestas y corrientes van llevándonos hacia la consolidación de la figura estatal.

En este contexto, se aprecia un Estado cada vez más sólido, una figura política que gira en

torno al reconocimiento del hombre en tanto fin de sus funciones y que apunta a mejorar las condiciones de vida en sociedad. Como ya mencionamos, son los procesos políticos y sociales los que han ido fortaleciendo esta figura estatal. El hombre, en su condición de ciudadano, empieza a ser asumido como el fin del Estado. La garantía de esta consideración y la posibilidad de vivir en libertad conforman el marco en el que se desarrollan tanto los derechos y los deberes como el sistema económico sostenido en la idea de progreso. Tales condiciones han permitido fortalecer, además, ciertas instituciones políticas necesarias para pensar en la figura del Estado. Pero estas figuras no son entelequias aisladas de su contexto, sino momentos que implicaron el debate y la lucha por el reconocimiento

de su importancia en la búsqueda de saber cómo vivir y de poder decidir cómo hacerlo.

Para entender de manera más concreta cómo esta figura estatal se fue estableciendo tomando en cuenta las ideas modernas, revisaremos los logros alcanzados por tres sociedades, en sus respectivos tiempos históricos, que influyeron en el fortalecimiento del Estado. Este trabajo permitirá ver cómo procesos socialmente particulares y decisiones políticas e históricas influyeron de manera crucial en la forma en que se debe entender el Estado. Los casos que presentaremos son los de las Islas Británicas del Reino Unido, las Trece Colonias asentadas en la América del Norte, y la Francia prerrevolucionaria y posrevolucionaria.

▼
Detalle de “La destrucción del té en el puerto de Boston”.
N. Currier



En el primer caso, el **pueblo bretón de las Islas Británicas** (actual Inglaterra del Reino Unido) aportó dos principios fundamentales en la formación del Estado moderno: el principio de protección y defensa de las libertades de la persona y el principio de que todos somos iguales ante la ley. En efecto, en la Carta Magna de 1215, se señalaba que la ley estaba por encima del rey. La idea de que todos son súbditos de la ley y que nadie está por encima de su mandato se concretó en la Edad Media, situación sobresaliente dado el contexto que aún se vivía. Pero fue recién muchos años después que este principio se consolidó adecuadamente en el debate político. Lo importante es señalar que el rey o el gobernante es tan ciudadano como el resto de sus súbditos, por lo que él también está obligado a cumplir el mandato de la ley. Este mandato obliga a todos los hombres bajo el imperio de la ley a seguirla y respetarla en tanto garantía de que sus libertades conseguidas no se vean doblegadas.

Por otro lado, fue en estas mismas islas donde se puso en práctica el ejercicio deliberativo de un **Parlamento**. Este ente colegiado reunía a un grupo de personajes ligados al poder y estaba organizado como un Poder Legislativo, encargado de dar leyes y de controlar al soberano en el ejercicio del gobierno. Es una de las primeras figuras del equilibrio de poderes entre dos órganos estatales. Permite apreciar en la práctica cómo

las ideas se van convirtiendo en realidad.

Ambos aspectos del orden estatal se definieron en la *Bill of Rights* o **Declaración de Derechos de 1689**, en la que se recuerdan las obligaciones y deberes del rey y del Parlamento dentro del marco de la ley. Sin embargo, aunque estos documentos legales son fruto de una presión ejercida en este caso por la aristocracia británica, no dejan de ser aún una concesión otorgada unilateralmente por el rey sin intervención legislativa alguna.

Las Trece Colonias de la América del Norte, gestoras de lo que se conoce hoy como los Estados Unidos, se declararon independientes de Inglaterra a fines del siglo XVIII y elaboraron una **Constitución** (1787) sobre la base de la *Declaration of Rights* del Estado de Virginia (1776). La elaboración de estos documentos se llevó a cabo mediante la elección de representantes del pueblo reunidos en convenciones o asambleas. Sin embargo, no se trata de una carta otorgada por el soberano ni de un pacto entre el rey y el pueblo. La diferencia radica en que estos documentos son declaraciones emanadas del pueblo, considerado como el único soberano, en otras palabras, el poder es compartido entre gobernantes y gobernados¹¹.

Así, los Estados Unidos sustentaron su orden y organización internos en un documento llamado Constitución, «la primera de las



◀ La revolución francesa establece nuevos principios para organizar el Estado en respuesta al sistema feudal.

Detalle de “El Asalto a la Bastilla”.

Autor desconocido.

leyes», a la que atribuyeron un carácter de superioridad frente al resto. En este documento, la idea de poderes absolutos se desnaturaliza y el poder del Estado pasa a ser algo concreto, producto del acuerdo, de la acción del propio ciudadano como parte de decisiones políticas compartidas y participativas. Los Estados Unidos fueron la primera potencia mundial sin monarquía, la cual instauro la figura del presidente como jefe de Estado, que, con el tiempo, se fue incorporando a los demás regímenes republicanos del mundo.

Finalmente, tenemos el caso de la **Francia prerrevolucionaria y posrevolucionaria.**

Una serie de acontecimientos que consolidaron las ideas políticas que actualmente consideramos comunes al hablar de actuación estatal se dieron como momento previo a los sucesos de 1789. En primer lugar, el Iluminismo francés del siglo XVIII permitió la gesta de las ideas liberales que luego se materializaron en los hechos del 14 de julio de 1789. Las ideas sobre la igualdad entre ciudadanos, y sobre la libertad y la fraternidad en la construcción de la sociedad y del Estado se hicieron comunes en el debate político y en las exigencias del pueblo. En segundo lugar, fue importante la influencia del Barón de Montesquieu en ese debate. Este, luego de observar el sistema de gobierno inglés, propuso, en su libro *Del espíritu de las leyes* (1748), la distribución de los poderes en tres: **poder legislativo** (el que dicta las leyes), **poder ejecutivo** (el

que dirige y administra el Estado) y **poder judicial** (el que administra justicia). Y, en tercer lugar, las ideas planteadas por Jean Jacques Rousseau en su libro *El contrato social* (1762) permitieron el desarrollo de la idea de que todos pertenecemos a una unidad indivisible y que poseemos, en consecuencia, una cuota de poder en la sociedad, igual a la de los demás. Esta idea del poder, idea presente en cada individuo y que nos hace iguales (y a partir de la cual se plantea que el poder proviene del pueblo), será el germen de la idea de decisión mayoritaria, y de que el pueblo hace la ley y, por tanto, es el soberano.

Quedaban así establecidas las bases para la elaboración de las primeras nociones de nación y de soberanía modernas que buscaban terminar con el absolutismo en su más terrible faceta. Estas ideas inspiraron tanto el proceso de independencia de los Estados Unidos como la propia Revolución francesa. La soberanía ya no radica en la figura de una persona sino en el pueblo, quien es el dador de poder a la figura del Estado y a los gobernantes, y, por ello, capaz de elegir cómo desea ser gobernado.

En este contexto, el 6 de agosto de 1789, se aprueba la **Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano**, una declaración sobre derechos individuales que ningún organismo del Estado podía violentar en ningún caso. Esta declaración será la base de lo que conocemos actualmente como los

derechos humanos y, en ella, se reconoce el poder del pueblo para legislarse y elegir a sus representantes. En suma, establece que el respeto a la dignidad del hombre y del ciudadano es la primera función del Estado y que este no está por encima de las personas que conforman la sociedad.

En consecuencia, la Francia posrevolucionaria aporta a la idea de Estado que hoy conocemos el desarrollo teórico y práctico de la separación de poderes, la institucionalización de los derechos fundamentales de la persona a través de textos legales y el principio de soberanía que reside en la nación¹².

Los Estados de los siglos XVII y XIX comparten, en su naturaleza, las bases alcanzadas en los procesos descritos. Se puede señalar, además, que estas ideas se concentran en el objetivo de alcanzar la libertad mediante la capacidad de gobernarse con autonomía, suerte de discurso presente en las luchas independentistas latinoamericanas.

En el **siglo XIX**, ya nos encontramos frente a una figura mucho más fuerte que la de sus antecesoras. Sin embargo, lo que caracterizará a este Estado es su capacidad expansiva. Del Estado europeo pasamos al **Imperio**, en el cual se solidifica un sistema económico basado en el capital, sistema que representa la manera actual de vivir y obtener ganancia. Grandes pensadores como Karl Marx y

Max Weber nos señalan la presencia de un Estado no solo moderno, sino **fundado en la construcción de la riqueza a partir de los sistemas económicos de producción**. Weber dirá que este Estado es racional y formal en tanto es la culminación política de la figura ordenadora de la sociedad, basada en un sistema ordenado y coherente de normas y de un aparato burocrático que lo hace funcionar. Mientras que Marx reconocerá que el verdadero ejercicio de la libertad se deberá basar en la construcción sociopolítica de la sociedad que permita que la mayoría (representada en el pueblo) sea quien gobierne sobre la minoría que concentra el poder y el capital.

Las instituciones políticas presentadas como parte de la construcción histórica del Estado continuaron apareciendo y consolidándose durante el siglo XX. Pero, en este siglo, la influencia del modelo económico capitalista ha ido enriqueciendo la manera de entender la acción política del Estado. Es decir, se empieza a ver al Estado como una **institución política con fines marcadamente económicos sostenidos en la ganancia comercial, la tributación y las políticas sociales que ayuden a la ciudadanía a alcanzar mejores condiciones de vida**. Sin embargo, en este último caso, los beneficios no se generan en igualdad de condiciones, por lo que el modelo de Estado capitalista se empieza a cuestionar. De esta forma, se da pie a dos de los ejes de debate sobre el Estado más

▶ La revolución industrial inicia el proceso de expansión imperial de manera mucho más eficiente.

Detalle de “Hierro y Carbón”.

William Bell Scott.



influyentes en la dinámica política actual: pensarlo como garante de las libertades de las personas y de sus propiedades, y pensarlo a partir de sus funciones de injerencia en la vida social. Estos ejes nos enfrentan ante preguntas relacionadas con cuál debe ser la función del Estado en su propósito de garantizar la vida de los ciudadanos que habitan dentro de sus fronteras.

Finalmente, el Estado, tal como lo conocemos actualmente, no es más que **el resultado de todos estos procesos presentados**. Es el punto culminante de una manera de pensar acerca de cómo nos hemos organizado políticamente en nuestro propósito de ordenar la sociedad occidental. Pero ello no constituye un proceso de análisis acabado. Cuando hablamos de Estado, hablamos adicionalmente de una serie de instituciones y fundamentos jurídicos y políticos que han ido configurándose en el transcurso de siglos de nuestra historia occidental.

A manera de conclusión preliminar, podemos indicar que el Estado es una **agrupación humana (pueblo o nación) fijada en un espacio geográfico determinado (territorio) en el que existe un orden social, político y jurídico (legalidad constitucional) orientado hacia el bien común**. Asimismo, es un sistema de reglas de convivencia propias (la ley), donde el poder de mando se encuentra descentralizado (división de poderes). Este

poder, a su vez, es único, lo cual le permite diferenciarse de otros Estados (soberanía). El Estado representa, entonces, una cuota de poder que le permite consolidar este orden social, jurídico y político (capacidad coercitiva) sobre sus gobernados, pero no por ello debe ser entendido como un poder absoluto, sino equilibrado dentro del marco de la ley y el respeto de los derechos de los ciudadanos.

A partir de la comprensión de la estructura institucional y de cómo funciona, empieza a cobrar importancia la idea de Estado de derecho. Es decir, que el Estado funcione como se espera que funcione, que el Estado garantice lo que debe garantizar y que el Estado respete lo que se espera que respete nos pone frente a la condición de convivencia llamada Estado de derecho. En el siguiente apartado, empezaremos a desagregar esta idea tomando en consideración lo visto hasta el momento.



El concepto de Estado de Derecho y su importancia

Para comenzar esta parte, es importante considerar la siguiente idea: **no todo Estado es un Estado de Derecho**¹³. Esta afirmación es clave no solo para definir la noción de Estado de derecho, sino para incidir en los elementos que lo caracterizan.

De lo hasta ahora presentado cabe resaltar que el Estado de Derecho se funda en el Imperio de la ley. En este sentido, todos y todas deberían respetar lo que en esta se señala, porque ha sido resultado de la acción del poder legislativo, que no hace más que representar la voluntad popular de la sociedad.

Pero a este elemento esencial le corresponde otro que, a diferencia del primero, reposa sobre la acción de quienes tienen el poder: el Estado de Derecho constituirá el límite por excelencia de la actuación estatal. Lo que la ley establece, por tanto, no solo deberá ser respetado por la ciudadanía, sino que resulta incluso más importante que sea el Estado y el poder conferido a este los que respeten estos límites. Por ello, es pertinente reconocer al Estado de derecho como **«la ley del más débil»**¹⁴ como la limitación al poder de quien podría, en el ejercicio del mismo, abusar de él. Así, los elementos que caracterizan al Estado de Derecho tendrán como objetivo su construcción como ley del más débil. Los principales son los siguientes:

- Imperio de la ley

- Separación de poderes
- Respeto irrestricto de los derechos fundamentales

Los dos primeros elementos han venido siendo ampliamente comentados. Cabe ahora solo señalar que el imperio de la ley resulta sustancial pues de allí se desprenderán principios que señalarán el camino para la actuación de quienes poseen el poder, tales como el principio de legalidad y el de irretroactividad de las normas¹⁵.

El **imperio de la ley**, a través de los principios de legalidad y de irretroactividad de normas, limita la actuación de los gobernantes, con lo cual evita que la ciudadanía se vea sometida a la actuación particular de estos basada en el puro arbitrio. Así, el desempeño de los gobernantes deberá estar de acuerdo con lo que se establece en la ley y no al revés (principio de legalidad). Asimismo, esa ley deberá ser preexistente a la situación que regulará, de modo que su creación no sea fruto de una arbitrariedad (principio de irretroactividad de las normas).

Por su parte, la separación de poderes intenta descentralizar y tecnificar funciones. Los poderes principales -tal como se ha hecho mención- que establece el Estado de derecho son el ejecutivo, el legislativo y el judicial. El primero se encarga de dirigir todo el aparato



estatal; de él depende su desarrollo y su funcionamiento. El segundo se encarga de la dación de normas, que deberán darse de acuerdo con los mecanismos previamente establecidos para ello (de ese modo, se garantiza su legalidad). Finalmente, el poder judicial se encargará de impartir justicia allí donde sea necesario hacerlo y siempre lo hará de acuerdo con las normas estipuladas por el sistema para ello, es decir, acorde con la ley.

Cabe, entonces, detenerse sobre el tercer elemento señalado: el respeto irrestricto de los derechos fundamentales. **¿Cuáles son estos derechos? ¿Por qué importan para el funcionamiento del Estado de derecho?**

Resulta que estos constituyen la piedra angular sobre la que este se construye. Es el respeto por estos y su consagración en las normas principales del Estado lo que permite que este sea considerado un Estado de Derecho.

Si bien se observa que el Estado se precia de serlo por establecer un orden basado en la ley y la legalidad de esta, lo cierto es que solo se podrá hablar de Estado de Derecho cuando este establezca como eje central de su funcionamiento a los derechos fundamentales. Estos resultan de vital importancia en tanto constituyen los instrumentos necesarios para la concreción del respeto a la dignidad humana.

La presencia de los **derechos fundamentales** en el interior de un ordenamiento jurídico

condiciona la naturaleza de este; lo caracteriza de un modo concreto. El sistema de normas y leyes que rige al Estado, y que tiene como piedra angular a los derechos fundamentales y su respeto irrestricto, define un determinado tipo de Estado de Derecho: aquel que se funda en la dignidad humana, reflejada en el funcionamiento de los derechos fundamentales. En este aspecto, encontramos la dimensión material del Estado de Derecho.

A esto cabe añadir que gran parte del cuidado y preocupación de la sociedad por limitar el ejercicio del poder en manos del Estado se suscitó debido al poder que este tenía. Ahora, al ya no tratarse de un poder divino o absoluto el que decidía la vida de la sociedad, sino que esta misma acordaba de qué forma sería esa vida, la mayor preocupación era limitarla a la mínima expresión las arbitrariedades y los errores en los que podrían incurrir quienes tienen el poder: seres humanos tomando decisiones humanas y sin ser iluminados por divinidad alguna, seres falibles que podrían eventualmente no solo equivocarse sino abusar del poder que la sociedad les ha conferido.

Surge, entonces, una concepción artificial¹⁶ del derecho, «los hombres se han unido en sociedad sólo para ser más felices; la sociedad ha elegido soberanos sólo para velar más eficazmente por su felicidad lo que a su vez se traduce en la garantía de seguridad y de libertad» (Prieto Sanchís 2007: 35), elementos

Detalle de
“Representación de
la Declaración de los
Derechos del Hombre y
del Ciudadano de 1789”

Jean-Jaques-François Le
Barbier

esenciales de la dignidad humana.

Esta garantía de seguridad y de libertad existe a partir de los derechos fundamentales reconocidos en la Carta Magna de cualquier Estado que se considere un Estado de Derecho. No discutiremos acá si los derechos son naturales o no; solo nos centraremos en su reconocimiento por las cartas magnas o constituciones de los Estados de Derecho en la actualidad, en su reconocimiento por la norma más importante del sistema jurídico. El que los derechos hayan sido incluidos como derechos fundamentales en los textos constitucionales de cada Estado constituye el mayor logro para el respeto de la dignidad humana; es la materialización del límite al ejercicio del poder de quienes administran el poder del Estado: los Gobiernos.



La dignidad como elemento fundamental del Estado de Derecho

En la actualidad, la presencia de la **dignidad humana** es prioritaria en los sistemas jurídicos de Occidente. Estos sistemas la consideran como la piedra angular sobre la que se construyen sus ordenamientos jurídicos (la ley). En el caso del **Estado peruano**, nuestra Constitución señala, en sus artículos 1°, 2° y 3°, los elementos que evidencian la apuesta por el respeto irrestricto de la dignidad humana. En su artículo 1°, señala la importancia de esta para el Estado¹⁷; en el 2°, al enumerar una larga lista de derechos fundamentales¹⁸, señala de qué manera se lleva a cabo el respeto por la dignidad ya mencionada; finalmente, en el artículo 3°, hace directa alusión al carácter progresivo de los derechos humanos al permitir la inclusión, en el ordenamiento jurídico peruano, de derechos fundamentales no enumerados en el artículo 2° del texto constitucional¹⁹.

La idea de un sistema meramente formal ya no se encuentra vigente. Ella ha sido reemplazada por aquella que concibe que la posibilidad de un planteamiento sistemático no se agota en la mera forma, sino que debe tener un contenido material que refleje su espíritu (su *ratio* o razón última). Esto encuentra su correlato en los conceptos que, en la actualidad, se manejan de Estado y de Estado de Derecho. Por Estado, como hemos señalado, se entiende un sistema de reglas de convivencia propias, centralizadas y compartidas, lo que le permite diferenciarse de otros Estados. Esta

estructura mantiene una cuota de poder que le permite consolidar este orden social, jurídico y político (capacidad coercitiva) sobre personas, instituciones y territorio. Por su parte, el **Estado de Derecho** es la garantía que brinda el Estado a la ciudadanía para que pueda gozar de una condición jurídico-política que vele por el cumplimiento de las leyes y normas que rigen la vida en común. El Estado de Derecho constituye, entonces, un conjunto de reglas que rigen la vida en el espacio geográfico constituido a partir de la idea de soberanía del Estado.

Las reglas que constituyen el Estado de Derecho y que gozan de legitimidad no son solo de naturaleza formal; por el contrario, se encuentran inspiradas en un contenido material que gira sobre la base del **respeto irrestricto de los derechos humanos**. El hecho de que los ordenamientos nacionales, en el momento de elaborar su legislación interna (conocida también como el ordenamiento interno que tiene su base en su Carta Magna), no hablen de derechos humanos sino de derechos fundamentales no implica que se trate de contenidos esencialmente distintos. Sucede que «derechos fundamentales» es el nombre que reciben los derechos humanos al interior del sistema jurídico de cada Estado y que han sido reconocidos como parte expresa de este (parte del derecho positivo). Por ello, en el momento de su positivación (hacerlos norma escrita), se les cambia el nombre en

tanto ellos cuentan con el reconocimiento político por parte de aquella legislación interna perteneciente a un Estado concreto. La diferencia se encuentra a un nivel de reconocimiento de legislaciones particulares. Por tanto, puede darse el caso de que un derecho humano (enumerado en los tratados internacionales de derechos humanos) no sea considerado un derecho fundamental, en tanto no goza de aquel reconocimiento estatal. Sin embargo, no por ello deja de ser un derecho humano y, como tal, pertenece al ordenamiento jurídico en cuestión²⁰.

Los derechos humanos constituyen una conquista histórica. Estos conforman un producto histórico que responde al avance de la civilización de Occidente. Por tanto, en contraposición con lo que en numerosas ocasiones se sostiene, constituyen una categoría histórica. Nacen en la **Modernidad**, en la atmósfera intelectual que inspiró las revoluciones liberales en el siglo XVIII. Por ello, los derechos humanos son considerados una de las aportaciones más importantes de la Ilustración a los ámbitos jurídico y político²¹.

A partir de la Modernidad, el mundo comenzó a girar en torno al ser humano. Comienza entonces a hablarse de titularidades individuales²². El fenómeno de positivación de los derechos humanos, que tuvo inicio con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, elaborada en Francia en

1789, o los Bill of Rights, de 1776, en lo que ahora constituye los Estados Unidos de América, no se agotó allí: fue solo el inicio de la formación de todo un sistema de protección con pretensión de universalidad basado en los derechos humanos²³.

Son dos los ingredientes principales que colaboraron con la idea histórica de derechos humanos: el iusnaturalismo racionalista y el contractualismo. El iusnaturalismo racionalista postula que todos los seres humanos, desde su propia naturaleza, poseen derechos naturales que derivan de su propia racionalidad, en cuanto rasgo común a la especie humana; por tanto, esos derechos deberían ser reconocidos por el poder político a través del derecho positivo. Por su parte, el contractualismo sostiene que las normas jurídicas y las instituciones políticas no pueden ser concebidas como producto del mero arbitrio de los gobernantes, sino como resultado del consenso, es decir, de la voluntad popular²⁴. Esto se debe, precisamente, a que se parte de la idea de un derecho de origen artificial, ya no metafísico o trascendental, sino resultado del acuerdo de la voluntad humana.

Por ello, el principio de legalidad resultó, en su momento, el elemento esencial del Estado de derecho, ya que garantizaba que ese acuerdo de la voluntad popular se respetara limitando la actuación de los gobernantes sobre sus ciudadanos. Por su parte, la inclusión

de los derechos fundamentales en la norma constitucional (en el acuerdo popular) constituirá el principal avance de la dignidad humana: esta se logra positivarse y se brindan los instrumentos para garantizar su respeto en el interior del Estado. Con esto, se logra limitar el ejercicio de poder por parte de los gobernantes: atentar contra la dignidad humana ya no solo será inmoral o injusto sino que será ilegal. El Estado de derecho podrá ser, entonces, la ley del más débil.



Del Estado legislativo de derecho al Estado constitucional de Derecho²⁵

Al consolidarse la figura de Estado de Derecho, **el principio de legalidad** aseguraba el carácter prescriptivo de este. Ya no nos encontrábamos sujetos a la actuación de cualquier político, sino que la ley, previamente establecida, regularía la convivencia entre los seres humanos buscando que esta fuera pacífica y brindando los instrumentos de solución de las controversias que aparecían regularmente. Entonces, para que la norma sea válida, debía cumplir con determinados requerimientos expresamente señalados. A esto se le conoce como validez formal de la norma, que significó el divorcio de esta y la justicia: una norma podía ser válida y no ser justa. Lo ideal es que una norma sea justa, pero, si cumplía con todos los requerimientos formales, podía ser válida aunque no justa.

En un inicio, esta lógica constituyó la garantía del funcionamiento del sistema, ya que no toda decisión tomada por políticos o gobernantes constituía ley, sino que ella debía cumplir con determinados requerimientos. Sin embargo, esta garantía no fue suficiente para impedir que esas autoridades lograsen evitar o salvar las formalidades necesarias. Así, esta idea de Estado de Derecho entró en crisis durante la **Segunda Guerra Mundial** y generó, desde entonces, la preocupación por diseñar mecanismos que impidan que la norma sea dada sobre la base de los intereses particulares de los grupos de mayor poder, con lo cual se validaría la injusticia y se convertiría el

Estado de derecho en la ley del más fuerte.

Por tanto, el Estado de Derecho que anteriormente tenía como objetivo principal limitar el poder del juez a través del principio de legalidad²⁶ (*ius imperium* o capacidad coercitiva) ahora se orientará a establecer límites y vínculos jurídicos para la dación de legislación decidida en mayoría²⁷.

El Estado de Derecho limitará no solo la acción del poder judicial, que deberá fallar no solo acorde con la ley sino con lo establecido por la Constitución (de ese modo, si la ley contraviene la Constitución, deberá hacer prevalecer esta última), sino que el poder legislativo no podrá generar cambio alguno en su normativa si este resulta atentatorio de derechos fundamentales, así sea el caso de que una mayoría requiera el cambio. Esa esfera compuesta por los derechos fundamentales constituye el eje central sobre el que gira el concepto actual de Estado de Derecho, concepto establecido en la Constitución, norma principal del ordenamiento jurídico del Estado.

Muchos tienden a cuestionar esta medida por pensar que la democracia se basa en las decisiones de las mayorías. Sin embargo, así las mayorías quieran recortar derechos de la ciudadanía o de un grupo de esta, no lo podrían hacer en tanto los derechos fundamentales constituyen la esfera de lo indecible. Esto quiere decir que incluso

las decisiones tomadas por la mayoría pueden ser limitadas y ese límite está constituido por la dignidad humana. Por tanto, si la mayoría decidiera atentar contra los derechos fundamentales de un grupo de ciudadanos, incluso de uno solo, lo que se está configurando no es un sistema democrático sino una dictadura de mayorías²⁸, la cual desnaturaliza el contenido esencial de la democracia, ya que la decisión no se está dando como producto de un consenso en donde cuenten las opiniones tanto de la mayoría como de los grupos minoritarios o de los que se encuentran en especial situación de vulneración (cuyos derechos, muy posiblemente, estarían viéndose afectados).

Al establecer como exigencia principal el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y al contar con una norma constitucional que coloca a la dignidad humana en la base de nuestro sistema, se cierra el círculo hasta ahora presentado. No existe norma más importante en el ordenamiento que la **Constitución**; por tanto, todas las acciones que desde el poder estatal se realicen tendrán como principal límite la vigencia de los derechos fundamentales. El paradigma propuesto en la actualidad no es más que la real consolidación de la idea de Estado de derecho entendida como un Estado constitucional democrático de derecho, es decir, la ley del más débil.



►
Oficiales de la
Librería del Congreso
Estadounidense
transportando
la página 3 de la
constitución original
de los Estados Unidos

Colección de la
Compañía Nacional de
Fotos



El estado constitucional de Derecho como «La ley del más débil»

En el acápite anterior, se ha visto cómo el respeto por el **principio de legalidad**, aunque necesario, **resulta insuficiente** si se queda en la mera forma. En la actualidad, se puede hablar de un reemplazo de este **principio por el de constitucionalidad**, en tanto es la **Constitución** la norma más importante del ordenamiento jurídico y no puede ser contravenida por gobernante o juez alguno. No se trata de un simple reemplazo: «antes era la ley, ahora es la Constitución». La diferencia principal se basa, más bien, en el contenido material que esta última tiene.

Líneas antes, se ha señalado que la Constitución representa el mayor logro en tanto ha logrado positivizar la dignidad humana, traducida en derechos fundamentales. Estos constituyen el elemento característico del nuevo paradigma del Estado constitucional de Derecho (también llamado Estado constitucional democrático de Derecho). Es la inclusión de estos derechos fundamentales la que le otorga al Estado constitucional de Derecho la categoría de ley del más débil:

«Todos los derechos fundamentales son leyes del más débil como alternativa a la ley del más fuerte que regiría en su ausencia: en primer lugar el derecho a la vida, contra la ley de quien es más fuerte físicamente; en segundo lugar los derechos de inmunidad y de libertad²⁹,

contra el arbitrio de quien es más fuerte políticamente; en tercer lugar los derechos sociales, que son derechos a la supervivencia contra la ley de quien es más fuerte social y económicamente.» (Ferrajoli 2008: 45)

Estos derechos son establecidos en las constituciones como límites a las mayorías, precisamente, porque siempre están «contra» estas. Al constituir un elemento esencial del Estado de derecho, los derechos, además, han sido retirados de los ámbitos de la política y del mercado: del primero porque su reconocimiento no se encuentra sujeto a la decisión de la mayoría y del segundo porque no será el mercado quien decida sobre su vigencia y validez.

Así, al ser la ley del más débil, estos derechos constituyen «la esfera de lo indecible»³⁰ frente a la que sería «la esfera de lo decidible» que sí pasa por la toma de decisiones en el espacio político o contractual del mercado.

La «operacionalización» de la dignidad humana resulta, entonces, la ley del más débil, que garantiza un pacto de no exclusión de las minorías, de los más vulnerables:

«Son derechos de los individuos que sirven para protegerlos contra sus culturas e incluso contra sus familias: que protegen a la mujer contra el padre o el marido, al menor contra los padres, en general a los

oprimidos contra sus culturas opresivas.
(...) [Pero esto va de la mano con] la tutela
de las libertades y con ella el respeto de
las diferencias culturales que gracias a
ella se expresan.» (Ferrajoli 2008: 56)

Parece ser, entonces, que, solo a través del
respeto irrestricto de la ley del más débil,
se garantizaría el igual respeto a todas las
diferentes identidades culturales, pues las
decisiones relativas a este no estarán en
manos de una mayoría política, sino que
constituirían la esfera de lo indecible. Y
esta nos impone el gran reto de «aprender
a conocer las culturas distintas y superar
nuestros prejuicios y nuestro presuntuoso
analfabetismo cultural» (Ferrajoli 2008: 57).



▶
Sala de reunión para el
Consejo de Derechos
Humanos de la ONU.

Ludovic Courtès



Notas

1 «(...) *the presence of a supreme authority, ruling over a defined territory, who is recognized as having power to make decisions in matters of government (and) Is able to enforce such decisions and generally maintain order within the state*» (Roberts 1979: 32).

Traducción y notas de los autores.

2 Consideramos la palabra «función» en tanto su principal característica: cumplimiento correspondiente de una labor u objetivo. En otras palabras, «funcionar» deberá entenderse como alcanzar la razón de ser de una cosa.

3 Así, por ejemplo, en el caso de Estados Unidos, se trata de una organización de principios liberales y de naturaleza federal, mientras que, en el caso del Reino Unido, se trata de instituciones políticas propias de una monarquía parlamentaria. Asimismo, el Estado cubano responde a un esquema republicano-socialista, y así podríamos continuar con las descripciones.

4 Cfr. Lucas Verdu 1983: 8-9. Si bien este ideal no logró institucionalizarse, siempre estuvo presente como una pretensión o meta deseable.

5 A esta actividad pública se la conoce como «hacer política o hablar de la *polis*».

6 Cfr. Quiroga 2006: 111-116.

7 Cfr. Hall 1984: 3-4.

8 Cfr. Hall 1984: 5-6.

9 Estas inspiraron legislaciones de carácter ético-religioso o de derecho natural (*ius naturalis*).

10 Cfr. Hall 1984: 7.

11 El impulsor de estas ideas es Rousseau, quien se distancia de sus predecesores Hobbes y Locke: él no ve una relación contractual, sino un pacto social emanado del pueblo.

12 Con ello, según Elías Dlaz (1983), se generaliza la fórmula de lo que, en adelante, llamaremos Estado de derecho.

13 Frase acuñada por el profesor Elías Díaz.

14 Expresión propuesta por el profesor Luigi Ferrajoli para referirse a los derechos fundamentales (en el ámbito interno) y a los derechos humanos (en el ámbito internacional).

15 Entenderemos «irretroactividad de la norma» como la condición jurídica que consiste en que una norma jurídica no se aplica a hechos estipulados en su cuerpo normativo antes del momento de su promulgación. En otras palabras, una norma jurídica se aplica solo durante el tiempo de su vigencia (desde que la norma es promulgada hasta su derogatoria).

16 Cuando decimos «artificial», no aludimos a

criterio alguno de falsedad; solo pretendemos resaltar la naturaleza del derecho como herramienta al servicio de los seres humanos para regular la vida en un Estado por propio acuerdo de estos. El derecho, en este sentido, es producción humana, no de origen sobrenatural ni nada que se asemeje a ello.

17 El artículo 1º de la Constitución Política del Perú de 1993 señala: «La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado».

18 El artículo 2º de la Constitución Política del Perú señala lo siguiente: «Toda persona tiene derecho:

1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.
2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.
3. A la libertad de conciencia y de religión, en forma individual o asociada. No hay persecución por razón de ideas o creencias. No hay delito de opinión. El ejercicio público de todas las confesiones

es libre, siempre que no ofenda la moral ni altere el orden público.

4. A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley. Los delitos cometidos por medio del libro, la prensa y demás medios de comunicación social se tipifican en el Código Penal y se juzgan en el fuero común. Es delito toda acción que suspende o clausura algún órgano de expresión o le impide circular libremente. Los derechos de informar y opinar comprenden los de fundar medios de comunicación.

5. A solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del

Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado.

6. A que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar.

7. Al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar así como a la voz y a la imagen propias. Toda persona afectada por afirmaciones inexactas o agraviada en cualquier medio de comunicación social tiene derecho a que éste se rectifique en forma gratuita, inmediata y proporcional, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.

8. A la libertad de creación intelectual, artística, técnica y científica, así como a la propiedad sobre dichas creaciones y a su producto. El Estado propicia el acceso a la cultura y fomenta su desarrollo y difusión.

9. A la inviolabilidad del domicilio. Nadie puede ingresar en él ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandato judicial, salvo flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración. Las excepciones por motivos de sanidad o de grave riesgo son reguladas por la ley.

10. Al secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados.

Las comunicaciones, telecomunicaciones o sus instrumentos sólo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen.

Los documentos privados obtenidos con violación de este precepto no tienen efecto legal.

Los libros, comprobantes y documentos contables y administrativos están sujetos a inspección o fiscalización de la autoridad competente, de conformidad con la ley. Las acciones que al respecto se tomen no pueden incluir su sustracción o incautación, salvo por orden judicial.

11. A elegir su lugar de residencia, a transitar por el territorio nacional y a salir de él y entrar en él, salvo limitaciones por razones de sanidad o por mandato judicial o por aplicación de la ley de extranjería.

12. A reunirse pacíficamente sin armas. Las reuniones en locales privados o abiertos al público no requieren aviso previo. Las que se convocan en plazas y

vías públicas exigen anuncio anticipado a la autoridad, la que puede prohibirlas solamente por motivos probados de seguridad o de sanidad públicas.

13. A asociarse y a constituir fundaciones y diversas formas de organización jurídica sin fines de lucro. sin autorización previa y con arreglo a ley. No pueden ser disueltas por resolución administrativa.

14. A contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público.

15. A trabajar libremente, con sujeción a ley.

16. A la propiedad y a la herencia.

17. A participar, en forma individual o asociada, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación. Los ciudadanos tienen, conforme a ley, los derechos de elección, de remoción o revocación de autoridades, de iniciativa legislativa y de referéndum.

18. A mantener reserva sobre sus convicciones políticas, filosóficas, religiosas o de cualquiera otra índole, así como a guardar el secreto profesional.

19. A su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación.

Todo peruano tiene derecho a usar su propio idioma ante cualquier autoridad mediante un intérprete. Los extranjeros tienen este mismo derecho cuando son citados por cualquier autoridad.

20. A formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad.

Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional sólo pueden ejercer individualmente el derecho de petición.

21. A su nacionalidad. Nadie puede ser despojado de ella. Tampoco puede ser privado del derecho de obtener o de renovar su pasaporte dentro o fuera del territorio de la República.

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

23. A la legítima defensa.

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

a. Nadie está obligado a hacerlo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.

b. No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley. Están prohibidas la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en cualquiera de sus formas.

c. No hay prisión por deudas. Este principio no limita el mandato judicial por incumplimiento de deberes alimentarios.

d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.

e. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

f. Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en

caso de flagrante delito. El detenido debe ser puesto a disposición del juzgado correspondiente, dentro de las veinticuatro horas o en el término de la distancia.

Estos plazos no se aplican a los casos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas. En tales casos, las autoridades policiales pueden efectuar la detención preventiva de los presuntos implicados por un término no mayor de quince días naturales. Deben dar cuenta al Ministerio Público y al juez, quien puede asumir jurisdicción antes de vencido dicho término.

g. Nadie puede ser incomunicado sino en caso indispensable para el esclarecimiento de un delito, y en la forma y por el tiempo previstos por la ley. La autoridad está obligada bajo responsabilidad a señalar, sin dilación y por escrito, el lugar donde se halla la persona detenida.

h. Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes. Cualquiera puede pedir de inmediato el examen médico de la persona agraviada o de aquella imposibilitada de recurrir por sí misma a la autoridad. Carecen de

valor las declaraciones obtenidas por la violencia. Quien la emplea incurre en responsabilidad».

19 El artículo 3° de la Constitución Política del Perú señala: «La enumeración de los derechos establecidos(...) [en el artículo 2°] no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno».

20 Recordemos, además, que las constituciones suelen tener algún dispositivo que señala que los tratados de derechos humanos tienen rango constitucional o que la legislación nacional debe ser interpretada a la luz de los tratados de derechos humanos.

21 Cfr. Pérez Luño 2002: 23.

22 Derechos que pertenecen a cada uno de los seres humanos, de manera individual.

23 Cfr. Pérez Luño 2002: 23

24 Cfr. Pérez Luño 2002: 23.

25 Como se señaló anteriormente, el imperio de la ley ha constituido el origen del Estado de derecho; sin embargo, en la actualidad, se viene gestando un cambio de paradigma: el

reemplazo del Estado legislativo de derecho por el Estado constitucional de Derecho.

26 Los jueces decidían, en el marco de la interpretación de la norma, de acuerdo a ley.

27 Cfr. Ferrajoli 1999: 10.

28 Situación especialmente grave pues no solo no se estaría tomando en cuenta el sentir de la minoría, sino que la decisión es, en si misma, atentatoria de la dignidad humana y, por tanto, del Estado de derecho. Es una decisión no solo injusta sino ilegal.

29 Estos derechos son los que aluden a la integridad física y a la libertad personal, que se han visto especialmente afectados durante dictaduras que, ya sean de extrema derecha o de extrema izquierda, atentan contra toda posibilidad de pensar diferente y de hacer esto público a través del ejercicio de la libertad de expresión. Las violaciones a esos derechos se han hecho a través de torturas, detenciones-desapariciones y ejecuciones extrajudiciales, que, durante gobiernos dictatoriales, se han cometido contra los grupos de ciudadanos y ciudadanas más débiles.

30 Frase acuñada por el profesor Ferrajoli como uno de los elementos constitutivos del concepto de democracia constitucional propia del Estado de derecho.

Bibliografía

DIAZ, Elías (1983) *Estado de derecho y sociedad democrática*. Madrid: Taurus.

FERRAJOLI, Luigi (1999) *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Madrid: Trotta.

--- (2001) *Estado de derecho: entre pasado y futuro. Ponencia presentada en: VII Seminario Público: Cambio de paradigma en la filosofía política*, celebrado el 3 de abril de 2001 y organizado por la Fundación Juan March, Madrid, España.

--- (2005) *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta.

--- (2008) *Democracia y garantismo*. Madrid: Trotta.

HALL, Stuart (1984) *The State in Question*, pp. 1-28. En: Mc Lemman, Gregor; Held, David y Hall, Stuart (eds.), *The Idea of Modern State*. Londres: Open University Press.

HOBBS, Thomas (2006) [1651] *Leviatán o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*. Traducción de Manuel Sánchez. 2ª ed. en español. 14ª reimpresión. México D. F.: Fondo de Cultura Económica.

LOCKE, John (1991) [1689] *Dos ensayos sobre el gobierno civil*. Madrid: Espasa Calpe.

LUCAS VERDU, Pablo (1983) *Estado liberal*

de derecho y Estado social de derecho.
Salamanca: Acta Salmanticensi.

MARX, Karl y **ENGELS**, Freidrich (2000) [1848] *Manifiesto del Partido Comunista*.
Buenos Aires: Plaza Edición.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat (2003) *Del espíritu de las leyes*. Madrid: Alianza Editorial.

MORENO CRUZ, Rodolfo (2006) *Democracia y derechos fundamentales en la obra de Luigi Ferrajoli*, pp. 3-39. En: Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política, N° 3 Verano 2006. (Disponible en: www.revistauniversitas.org).

PÉREZ LUÑO, Antonio (2002) *La universalidad de los derechos humanos y el Estado constitucional*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

PRIETO SANCHÍS, Luis (2007) *La filosofía penal de la Ilustración*. Lima: Palestra.

QUIROGA, Hugo (2006) *Déficit de ciudadanía y transformaciones del espacio público*, pp. 109-139. En: Cheresky, Isidoro (comp.) *Ciudadanía, sociedad civil y participación política*. Buenos Aires: Miño y Dávila Editores.

ROBERTS, Simon (1979) *Order and Dispute: An Introduction to Legal Anthropology*. Harmondsworth: Pelican.

ROUSSEAU, Jean Jacques (1998) *El contrato social*. Madrid: Alianza Editorial.

WEBER, Max (2000) [1921] *Economía y sociedad*. México D. F.: Fondo de Cultura Económica.

