

Esta obra, escrita con un estilo sobrio, comprensible y elegante, repasa con inusual versación todas las expresiones que sobre la democracia se han venido utilizando, a lo largo de siglos, otorgándole diferentes significados, orientación y contenido, tanto en el lenguaje jurídico como en el político. Ellos, a través del tiempo han sido, a menudo, completamente opuestos. Esta situación, en opinión del autor, merece una determinada reconsideración y revisión de la expresión "democracia", con la finalidad de rescatar de la maraña conceptual en la que se halla inmersa su prístino sentido jurídico-político, es decir, su significado para una civilizada convivencia social.

Carlos Fernández Sessarego

Helder
Domínguez
Haro

El derecho a la
Democracia

Helder Domínguez Haro

El derecho a la **Democracia**

Repensando un modelo
societario constitucional

ISBN: 978-9972-04-166-2



9 789972 041662
Editora Jurídica Grijley

GRJLEY

GRJLEY

HELDER DOMÍNGUEZ HARO

Abogado
Profesor universitario

EL DERECHO A LA DEMOCRACIA

REPENSANDO UN
MODELO SOCIETARIO CONSTITUCIONAL

GRILEY

DERECHOS RESERVADOS: DECRETO LEGISLATIVO N° 822

Prohibida la reproducción de este libro por cualquier medio, total o parcialmente sin permiso expreso de la Editorial.

© 2008, *El derecho a la democracia repensando un modelo societario constitucional*

© 2008, Helder Domínguez Haro

© 2008, Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.

Composición e Impresión *Laser Graf Alvarado*

Hecho el depósito legal en la
Biblioteca Nacional del Perú N° 2008-01002

ISBN 978-9972-04-166-2

GRJLEY LIMA
Jr. Lampa 1221 - Lima 1
TFs: 427 3147 / 337 6449
info@grijley.com
grijley@terra.com.pe

Jr. Azángaro 1077 - Lima 1
T: 321 0258
libreria_grijley@speedy.com.pe

GRJLEY TRUJILLO
Jr. Pizarro 540
TF: 471 640 C: (044) 920 6694
trujillo@grijley.com
grijley_trujillo@speedy.com.pe

GRJLEY CHICLAYO
San José 1067
T: 204 146
chiclayo@grijley.com

GRJLEY AREQUIPA
Santa Martha 304 - Of. 103
T: 288 379 C: (054) 929 6700
arequipa@grijley.com
grijley_arequipa@speedy.com.pe

A la familia:

Herminio y Felina, mis adorados padres.

Ester, Mauricio y Andrea, esposa e hijos, mis amores.

A los maestros:

Carlos Fernández Sessarego.

Francisco Artemio Távora Córdova.

Alberto Borea Odría.

A los siempre recordados maestros:

Germán J. Bidart Campos (1927-2004).

Pedro Planas Silva (1961-2001).

«La única verdad consiste en aprender a liberarnos de la insana pasión por la verdad».

Umberto Eco. *El Nombre de la Rosa*. México, 1985, p. 595.

«La historia del concepto de democracia es curiosa; la historia de las democracias es enigmática».

David Held. *Modelos de Democracia*. Madrid, 2002, p. 17.

«Debe tenerse en cuenta que no hay ni habrá democracia perfecta, sino aproximaciones mayores o menores».

Germán Bidart. *Derecho Constitucional Comparado*. T-II. Bs.As., 2000, p. 225.

«Así como puede decirse que no existe democracia donde no haya una garantía efectiva de los derechos humanos, también debe señalarse que estos no pueden ser efectivamente garantizados sino en un régimen democrático».

Allan Brewer-Carías. *Mecanismos nacionales de protección de los derechos humanos*. San José, Costa Rica, 2005, p. 287.

PRESENTACIÓN

Helder Domínguez es un joven profesor que tiene el raro privilegio de compartir la teoría con la práctica en su tránsito por el derecho constitucional.

Esta disciplina es en realidad el gozne entre lo político y lo jurídico, al punto tal que incluso el más grande positivista, Hans Kelsen señala que la Constitución no es otra cosa que la decisión política fundamental en su sentido lógico jurídico, vale decir, una decisión política sobre la cual se estructura luego lo que llama la Constitución en el sentido jurídico positivo, que no es otra cosa que las normas que desarrollan esa primera determinación para poder ordenar la marcha de la sociedad.

Muchos transitan por el camino del derecho constitucional como si esta rama debiera ser aséptica en lo político, como si al recibir el influjo de la vida misma de las instituciones que las nutre de sangre, que les da vida, que les genera los impulsos para renovarse constantemente y que les da fuerza para mantenerse, fuese algo malo o constituyese una mácula en la seriedad de quien no solo habla sobre el derecho constitucional, sino que vive el derecho constitucional.

Los sabios que no han sentido la práctica pecan las más de las veces de ingenuidad, o peor todavía, de un aroma de suficiencia que se echan a diario sobre sí mismos hablando de teorías que solo son capaces de explicar ex post facto, pero que nunca pueden diseñar porque al sólo pensarlas, al no hacerles la prueba de la

falseabilidad antes de convertirlas en dogma, las convierten en esa especie de remedios curativos para todo mal, donde la copia de instituciones extranjeras, donde la repetición de hallazgos en otros lugares que tienen otras realidades, las pretenden trasladar a naciones que requieren, como todas, su propia constitución, su propia estructura. No en vano decía Aristóteles alrededor de 2500 años ha que no siempre la ley más perfecta es la mejor ley.

El Perú ha padecido en los últimos años de mucho de esto. Del repaso de textos que no se cotejan con los principios que los alumbran, que no se examinan a la luz de las realidades que quieren normar y que han tenido éxito precisamente por esa tarea inicial e indispensable que todo académico debe de llevar a cabo en esta materia.

El Derecho constitucional no es una ciencia del espíritu, para seguir a Sëller, sino que es una ciencia de la cultura, del devenir humano, de la historia misma.

Este repudio a lo político hizo que se aceptara como verdad de catedral, que se le lanzara al Perú el brulote de la «Constitución» de 1993. Muchos de nuestros colegas se avinieron a aceptarla como tal simplemente porque el poder la había impuesto, sin parar en que precisamente las constituciones, y la ciencia del derecho constitucional nacen para refrenar a quien se encuentra en la cúspide del mando, para definir los límites que ha de tenerse en una sociedad compuesta de seres humanos que se auto estiman de una manera determinada, que se piensan y se sienten libres. La Constitución y el Derecho constitucional no son la explicación de lo que pasa en los órdenes totalitarios. Allí puede haber hasta cierta previsibilidad pero nunca habrá derecho como espacio que le es propio a cada persona, porque en esos regímenes todo le pertenece a quien gobierna. Se hace lo que él quiere. Los demás asienten o sufren las consecuencias más diversas. Menos todavía hay derecho constitucional. Loewenstein ya lo recordó al hablar de las «constituciones semánticas», pero en el Perú más reciente crea-

mos todavía una categoría más curiosa. Aquí en el Perú de la década anterior, ni siquiera se daban el trabajo de modificar la norma que habían promulgado antes ni después de desconocerla. Ejemplos tenemos varios. Destrozaron el Poder Judicial, pero ni siquiera cambiaron la letra del texto que dizque aprobaron en octubre de 1993. Acabaron con el Ministerio Público, pero tampoco se dieron el trabajo de enterrar las formas anteriores para generar una nueva. Mezclaron a los militares en el ejercicio del mando político, pero siempre su texto siguió considerándolos como subordinados y no deliberantes. Podemos multiplicar al infinito los ejemplos. Pero se le siguió dando rango de Constitución y se siguió escribiendo sobre ese texto como si tuviera esa categoría. El Tribunal Constitucional en una sentencia que desdice en su conclusión lo que desarrolla en sus considerandos, se lava las manos y no se atreve a declarar su inconstitucionalidad.

Por supuesto que la democracia estuvo lejos de tener verdaderamente presencia durante la década infausta. Pero más cómodo era cortejarla que enfrentarla. Creo que esa es una de las razones por las que el Perú se detuvo en ese lapso, por eso fue que nos costó tantos años recuperar la libertad y por ello es que no se ha sancionado con la firmeza que el arrebató de los principios democráticos merece, a quienes estuvieron al frente de ese desatino y de esa rapiña y se ha impedido a la conciencia colectiva, siempre frágil, el tener en cuenta esas verdades para los momentos en que tiene que volver a decidir sobre su destino.

Un estudio sobre la democracia como el que nos propone Helder es por eso valioso. No solo por la extensión y la erudición con que aborda el tema, sino porque como joven (más de lo que es aún) le tocó vivir esa etapa. No estuvo dentro de los timoratos ni dentro de los que se escondían en las páginas de los libros, se encerraban en bibliotecas, para evitar enfrentar la verdad y ayudar al país a recuperar de verdad la democracia, a devolverle a la nación su sentido de autoestima y sus libertades. Helder perteneció a la generación de jóvenes trujillanos que se alineó en el Foro Demo-

crático y que no se paralizó por el temor que siempre, de una manera u otra, infunden quienes gobiernan sin límite, quienes disponen de medios para frustrar carreras promisorias.

Hay quienes quieren ver dictaduras solamente donde hay sangre en abundancia derramada sin proceso. También de eso hubo en el Perú. Pero la dictadura moderna ya no requiere ser tan brutal, aunque no duda en llegar a esos extremos cuando siente que el poder se le va de las manos y va a perder granjerías y dejar de amasar fortunas. La dictadura moderna parece una «dictablanda». No necesita torturar para conocer los secretos de las personas o para extraer información privada de quienes considera sus enemigos, porque para eso hay la interceptación telefónica o los diversos medios de espionaje. No necesita amenazar abiertamente porque le basta alertar a quien le da trabajo a su opositor que no podrá seguir haciendo negocios o no tendrá trabajo si insiste en mantener relaciones con quien considera su enemigo. No necesita deportar porque basta aislar al adversario en lo social y en lo político. Como dice Norberto Bobbio, lo tremendo en esta sociedad moderna es que en vez de controlar el hombre al Estado, el Estado está en la posibilidad de controlar al hombre casi al milímetro. Si no hay una determinación democrática, si en vez de eso se instala en el poder un proyecto autoritario, el espacio de lo privado desaparece y el estado totalitario asoma sus fauces.

Por eso es necesario que los jóvenes que sienten vocación por el derecho constitucional no cedan ante esta tentación de callar cuando con su palabra pueden prevenir. El derecho, como toda ciencia, no solo debe servir para explicar el pasado, sino, también y especialmente, para hacer que el porvenir sea previsible a efectos de poder el hombre cumplir con su tarea de cocreación, de diseño del mundo en el que quiere vivir.

Helder Domínguez encontró desde muy joven esa vocación, pero también desde muy joven a sumió ese compromiso y eso es algo notable. De las excelencias de su trabajo académico se está

encargando en otras páginas de este trabajo el profesor Carlos Fernández Sessarego, de quien recuerdo con toda claridad su intervención primera en la comisión que Valentín Paniagua designó para tratar el tema constitucional luego de la dictadura, para desensmascarar el texto de 1993. Allí dijo: «Yo no he venido a perder el tiempo en discutir qué acomodos o qué mejoras podemos hacer sobre el texto de la dictadura. Eso es inconducente. Si van a seguir en eso, entonces me marchó y no vengo más». Esto fue a renglón seguido de una intervención de Diego García Sayán, entonces Ministro de Justicia, en donde ensayaba esa posición como una posibilidad.

Yo quiero dar testimonio de Helder Domínguez que desde sus primeros momentos, cuando como abogado joven en la Notaría del Dr. Artemio Távora de Trujillo, no dudó en ayudar a sus compañeros jóvenes a sufragar los gastos que demandaba la presencia de distintos equipos del Foro Democrático que concurrían a la capital de la primavera para desplegar el trabajo que correspondía a quienes no nos rendíamos frente a la satrapía.

Quiero dar testimonio de su empeño en el proceso de recolección de firmas, en el trabajo que con un grupo de jóvenes, abogados y de otras profesiones, desplegaron en calles y plazas para llenar los planillones a favor del referéndum contra la reelección de Fujimori. Allí dieron la talla de lo que requiere un país que tenga esperanza en el progreso: una juventud informada, pero una generación decidida. Helder estuvo entre los líderes por su seriedad más que nada, por su desprendimiento, por su serenidad y por su entereza.

Hoy, pasados 6 años de aquel momento donde la falta de coraje impidió darle a la nación y al continente una demostración de lo que se puede hacer desde el derecho para prevenir los golpes de estado, para anunciar a los aventureros de mañana que ningún deseo suyo será imperecedero, que todo acabará tan efímeramente como llegó, como lo quiso Pedro Planas, otro valor de la genera-

ción de Helder, ya no cabe duda que no se puede seguir bajo la mentira de un texto que cuando la historia se escriba de verdad quedará demostrado que ni siquiera fue aprobado por la mayoría de quienes concurren a las urnas en ese proceso que fue otra de las engañosas del fujimorismo. Está planteada la desaparición del texto de 1993. Es cuestión de semanas o de meses, y en ese triunfo, en el de la restitución de la Constitución de 1979 y su mejoramiento y actualización, deberán reconocerse con orgullo aquellos hombres que con clara vocación por el derecho constitucional de verdad, por el encuadramiento jurídico de los fenómenos políticos y no por el disfraz de derecho de los caprichos de los dictadores, hicieron con sus hechos más, mucho más, que los que solo derramaron palabras en interminables foros, mesas redondas y conferencias magistrales dedicadas a vestir de decente a lo que no era sino la desnudez de la arbitrariedad por un lado y de la falta de determinación por el otro.

Bienvenido el importante trabajo de Helder Domínguez, pero bienvenido, sobre todo Helder Domínguez al paisaje de las obras escritas con solvencia y respaldadas por una corta todavía, pero fructífera vida al servicio del derecho de verdad, aquel que no solo cuenta, sino que llena de energía vital la cadencia de las palabras.

Lima, junio de 2006

ALBERTO BOREA ODRÍA
*Ex-Representante del Perú ante la
Organización de Estados Americanos (OEA)*

PRÓLOGO

LA OBRA

El libro que tenemos entre manos, *El Derecho a la Democracia. Repensando un modelo societario constitucional*, fruto del talento, de los vastos conocimientos jurídicos en la materia y del rigor académico de Helder Domínguez Haro, constituye una obra que nos ofrece una versión prácticamente completa y acabada de lo que significa la democracia, de su sentido, su evolución y su problemática. El estudio desarrollado por el autor es exhaustivo, minucioso, incisivo, profundo, didáctico. Merece, por ello, un justificado y cálido elogio.

En las densas páginas del libro, que hemos tenido la satisfacción intelectual de recorrer, se nos muestra la complejidad de lo que significa, teórica y prácticamente, la democracia así como sobre cuál es su sentido para la vida humana. En ellas casi no quedan temas pendientes por afrontar en lo que a la materia se refiere. El análisis efectuado por el autor abarca diversos escenarios, aspectos, ángulos y aristas que nos permiten, a través de un solo libro, aprehender casi todo lo que se ha estudiado, dicho y obrado en relación con la democracia. Por ello, la obra contiene no solo las innumerables teorías que sobre ella se han formulado, desde un punto de vista especulativo o del «deber ser» sino que, al lado del desarrollo teórico, se nos ofrece la necesaria confrontación de dichas teorías con la realidad en que se ha vivido y se vive la demo-

cracia, es decir con su «ser», en las diferentes versiones que Domínguez analiza finamente en el libro que comentamos.

La obra responde a una constructiva pasión del autor por el tema que trata con solvencia académica, es decir, sobre la democracia y la libertad que le es consubstancial. Ello se descubre con facilidad y se refleja en la nada fácil tarea emprendida por Domínguez Haro al llevar a buen término la investigación emprendida para cubrir la casi totalidad de los aspectos relativos a la democracia. Este loable esfuerzo responde a la indoblegable inquietud de todo investigador destinada a saciar su permanente curiosidad intelectual, su apetencia por formular hipótesis y concebir conclusiones que nos aproximen a la verdad. Esta actitud, este poderoso incentivo, ha permitido al autor lograr que su obra nos permita comprobar la madurez, la seriedad y la solidez de su pensamiento.

Impresiona, así mismo, la amplia bibliografía y la vasta información que sustenta la obra que tenemos la satisfacción de prologar. Helder Domínguez Haro denota un singular dominio de la materia que afronta poniéndose de manifiesto su sólida formación de base humanista. En las páginas de su libro encontramos referidos, glosados, comentados o criticados, según sea el caso, el pensamiento y los aportes de los más importantes autores que, a través de los tiempos, se han ocupado de las diversas versiones de la democracia y de sus concreciones en la realidad del diario vivir. Ello, dentro de un panorama histórico que, partiendo de la Grecia antigua, llega hasta nuestros días.

Todo lo expuesto amerita la obra, la justifica plenamente, y hace de ella un texto de obligada lectura no solo para los estudiantes y los abogados interesados en un insoslayable tema jurídico-político, sino también para los docentes universitarios de todos los niveles que, como nosotros, nos hemos ilustrado y actualizado al recorrer, ávidamente, sus páginas.

EL AUTOR

Conocimos a Helder Domínguez Haro hace ya muchos años, cuando era aún un inquieto e inteligente estudiante de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Trujillo. En 1995, siendo alumno del último año de esa Facultad tuvimos la oportunidad de recibirlo en la capital cuando nos desempeñábamos en el cargo de Director del Centro de Investigaciones Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima. Fue una ocasión propicia para charlar y formarnos de él una primera y muy positiva impresión.

Lo volvimos a encontrar en Trujillo con ocasión de desarrollarse en la Universidad Nacional de esa ciudad el seminario sobre «Temas actuales de Derecho Civil», así como también con ocasión de diversos viajes realizados por nosotros a las universidades trujillanas. Desde ese entonces hemos mantenido una invariable amistad y hemos compartido gratos momentos tanto en Lima como en Trujillo.

Conservamos de él una óptima opinión en cuanto a su preparación académica y profesional y a su recto comportamiento en el diario discurrir de la vida. El libro que tenemos el placer de prologar es una muestra de que no nos equivocamos en nuestros tempranos vaticinios. Helder Domínguez demuestra con esta obra haber alcanzado, desde hace ya un buen tiempo, plena madurez académica y un nivel cultural y un caudal de conocimientos que se evidencia en las nutridas y densas páginas de su obra.

Confiamos, porque es aún un joven profesor del que se esperan aún muchos opimos frutos, continúe por la ruta ascendente que clarivamente ha proyectado, superándose permanentemente, tanto en lo personal como en lo académico —como tratamos de hacerlo también nosotros cada amanecer— y que siempre, como hasta ahora, mantenga incólume su característica integridad moral así como que siga siendo consecuente con sus principios y valores, aunque eso le reporte, como suele suceder en algu-

nas oportunidades, algunos transitorios y, a veces, convenientes y necesarios renunciamentos.

EL INQUIETO AMBIENTE ESTUDIANTIL TRUJILLANO DE LOS AÑOS NOVENTA

En uno de los frecuentes viajes que en mayo de 1996 realizamos a la cautivante y bella Trujillo, fuimos invitados gentilmente por un grupo de recién egresados de la Facultad de Derecho de la mencionada Universidad Nacional, asociados en una institución denominada «Foro Jurídico». Ellos –entre los que recordamos a Duncan Sedano, Róger Zavaleta, Amado Ezaine, José Luis Castillo, José Carlos Tuesta, Carlos Uriarte, entre otros– tenían marcado interés en que nos reuniéramos y pudiéramos conocernos más de cerca e intercambiar impresiones e inquietudes sobre temas de común interés.

Ellos deseaban que les expusiera, para luego conversar ampliamente y sin inhibiciones, sobre la naturaleza y alcances del concepto «daño a la persona» así del denominado «daño al proyecto de vida», los cuales recién empezaban a ser mencionados en nuestro medio. Se trataba de un tema que, por su importancia y novedad, había despertado su atención y suscitado su curiosidad científica, por lo que requerían poseer la mayor información posible sobre la materia.

No podemos dejar de confesar, con satisfacción y alegría, que, para un profesor que ama su magisterio, resulta sumamente grato y estimulante encontrar un grupo de inquietos e inteligentes jóvenes como los que, cálidamente, nos acogieron en aquella ocasión en la emblemática ciudad norteña. Ello nos induce a reflexionar sobre la utilidad de nuestro trabajo, que se justifica y tiene sentido a través de estos enriquecedores encuentros académicos y nos permite avizorar que, con humildad, tesón e indeclinable entusiasmo, estamos tal vez realizando satisfactoriamente nuestro personal proyecto de vida. Es decir, el de investigar en la dimensión

justifilósfica con la finalidad de aportar algunos nuevos matices en lo jurídico y poder enseñar, así, cada día mejor la disciplina que profesamos, tal como se merecen los jóvenes de nuestro país. Pero, sobre todo, nuestro mayor anhelo ha sido –hoy lo comprendemos mejor– el de formar profesionales y despertar inquietudes que puedan eclosionar en auténticas vocaciones académicas que conduzcan a la silente realización personal a través de la gratificante entrega que supone la docencia universitaria.

Nuestros jóvenes contertulios trujillanos tenían en mente muchas preguntas y no pocas dudas, las que fueron concretándose y exponiéndolas en el discurrir del encuentro, dándonos la oportunidad de absolver, hasta donde ello nos fue posible, sus explicables perplejidades. Aquella fue una gratísima y prolongada reunión, de la que guardo memoria tanto por el nivel intelectual de los participantes como por su juvenil entusiasmo, por la inteligencia y precisión de sus preguntas y por su apetencia por saber. Encuentros como el que menciono constituyen hitos importantes en la trayectoria existencial de quien es un profesor por vocación.

UNA REUNIÓN JURÍDICAMENTE ENRIQUECEDORA

Ser profesor, lo sabe muy bien Helder Domínguez, obliga al docente a investigar y estudiar cada día. Un profesor es, por ello, un estudiante de por vida. Si no se investiga, intensa y constantemente, el profesor se degrada, cae en la intolerable mediocridad de la rutina. Su enseñanza se marchita.

Los estudiantes de buen nivel saben valorar el ejemplo personal de los maestros y la calidad de sus lecciones. Son los mejores jueces, por lo que hay que atenerse a su objetiva evaluación. El libro que nos complace prologar es un claro ejemplo del profesor que investiga, que se enriquece cada día, tanto en beneficio personal como en el de sus estudiantes. Necesitamos muchos profesores de este corte, de esta vocación, para levantar el decaído nivel de un vasto sector de la actual enseñanza universitaria, rica en núme-

ro de universidades y pobre en el de profesores investigadores y, por lo tanto, capacitados y aptos para cumplir satisfactoriamente su importante rol social.

Debemos confesar que nos entusiasmó –como siempre nos ha acontecido– hallar un grupo de jóvenes ávidos por enriquecerse cultural y jurídicamente, de un buen nivel intelectual, interesados en ampliar sus conocimientos sobre los temas que iban apareciendo en el horizonte, siempre dinámico, del derecho. La reunión fue provechosa para todos los participantes, inclusive para nosotros. Un resumen de lo tratado y discutido se publicó en el boletín «Folios» que editaba el mencionado grupo «Foro Jurídico».

UN JOVEN Y PROMETEDOR EN LO ACADÉMICO Y EN LO PROFESIONAL

Helder Domínguez fue uno de los asistentes a dicha Mesa Redonda, la que contó con la concurrencia de aproximadamente una decena de selectos jóvenes egresados de las universidades trujillanas. Rápidamente descubrimos en Helder su calidad y apertura intelectual, así como su facilidad para aprehender los asuntos aparentemente más abstractos, sobre todo aquellos de índole filosófica. Percibimos que había comprendido cuál era la base y el sustento de todo saber jurídico. Nos referimos al conocimiento del objeto materia de protección del Derecho, a su razón de ser: la persona humana. Captó, con finura intelectual, que era imposible proteger al ser humano si no se conocía su estructura existencial, hasta donde ello era posible dada su inherente complejidad. Por ello, comprendió con naturalidad, que todo saber jurídico comienza por el conocimiento del ser humano. Es decir, del sujeto a proteger por el ordenamiento jurídico. De su creador, protagonista y destinatario.

LAS REUNIONES DEL «FORO JURÍDICO»

En las sucesivas reuniones que en el transcurrir del tiempo tuvimos con los integrantes del «Foro Jurídico», se expuso y se

sustentó que era posible una novedosa descripción de la estructura del ser humano, de modo aproximativo y a grandes rasgos, como es la de consistir en «una unidad psicosomática constituida y sustentada en su libertad». Es decir, que la naturaleza psicosomática de animal mamífero, que es propia del ser humano, se complementaba y definía con el *plus* de la libertad en cuanto ser del hombre. Es ella la que hace que el ser humano sea tal, que se le considere persona, que se le diferencie de los demás animales de su especie. Libertad que, en tanto capacidad de decidir por sí mismo, constituía al ser humano en uno estimativo, es decir, creado para vivenciar y realizar valores, lo que lo convierte en un ser espiritual. Por ello, nada de lo que le acontece al ser humano puede comprenderse sin los valores, es decir, al margen del espíritu.

En los continuos diálogos con los entusiastas miembros del «Foro Jurídico» se precisó, además, que el ser humano es estructuralmente coexistencial y temporal. Que se realiza indefectiblemente en sociedad, contando con los «otros», dentro de su tiempo existencial.

Fue así como, en la primera reunión a la que nos hemos referido en precedencia así como en las otras que coincidieron con ocasión de mis arribos a Trujillo, se concluyó que la finalidad del derecho era la protección del ser humano, considerado en sí mismo y, consiguientemente, de su patrimonio. El ser humano había creado el aparato normativo del derecho para proteger su «proyecto de vida», a fin de poder cumplir con su realización personal, siempre dentro del bien común, en cuanto fórmula valiosa de convivencia social. La libertad ontológica del ser humano lo constituye como un ente necesariamente proyectivo. El ser humano, en cuanto libre, vive eternamente proyectando.

A propósito de lo precedentemente apuntado –si mal no recordamos– se trajo a colación y se analizó el texto del artículo 1º de la Constitución Política de 1979, en la medida que concreta normativamente lo expresado. En efecto, en dicha norma se de-

clara que: «La persona humana es el fin supremo de la sociedad y del Estado», por lo que: «Todos tienen la obligación de respetarla y protegerla». En otros términos, se tomó conciencia que resultaba perfectamente claro el hecho que el ordenamiento jurídico está destinado a brindar dicha protección al ser humano siempre, como está dicho, dentro del bien común. Proteger la libertad de cada cual para permitir su realización personal es el fin último del Derecho.

La mencionada finalidad del derecho —la protección del «proyecto de vida» de cada cual dentro del bien común— solo puede lograrse si se vivencian en sociedad, lo más intensamente posible, el plexo de valores jurídicos, presididos por la justicia, escoltada por la solidaridad y la seguridad. El cumplimiento de tales valores en la vida comunitaria es la condición previa y necesaria para lograr el pleno cumplimiento de la finalidad perseguida. Sin la vivencia social de los valores jurídicos resulta imposible la realización integral del hombre, el cumplimiento cabal de su «proyecto de vida», de su destino personal. Es decir, de lo que decidió «ser» y «hacer» «con» y «en» su vida.

En tales coloquios se trató, asimismo, sobre el axioma fundamental del derecho, que aparece en el punto a) del inciso 24 del artículo 2º de la Constitución vigente, referido a la libertad y seguridad personales. Se percibió en dicha oportunidad que el axioma fundamental no solo estaba redactado en forma negativa sino que, además, se circunscribía, indebida y restrictivamente, a la libertad ambulatoria y no, en general, a la libertad fenoménica, hecho, acto o conducta intersubjetiva. Es decir, a la protección del «proyecto de vida» que incluye, ciertamente, la tutela de todas las libertades que el ser humano requiere para su realización y que son materia de protección constitucional.

Se precisó en aquella ocasión que el mencionado axioma jurídico fundamental debería redactarse en positivo, desde que el derecho protege, primaria y básicamente, la libertad, el «pro-

yecto de vida» del ser humano. Se concluyó que una redacción más ajustada a la realidad debería expresar que, jurídicamente, al ser humano «todo le está permitido, salvo aquello que atente contra la moral social, el orden público o pueda causar daño a terceros». Es decir, que el derecho ha sido creado para permitir al ser humano cumplir libremente con su «proyecto de vida», prohibiéndole solamente todo aquello que perjudique a los demás en los términos anteriormente explicitados. La permisión, en tanto el ser humano es un ente libre, precede a la prohibición, que es una excepción a su libre proceder. El Derecho, por ello, es libertario.

Para comprender a cabalidad la obra de Helder Domínguez hay que tener en consideración que todos los principios jurídicos fundamentales sobre los que tratamos en nuestras reuniones del «Foro Jurídico», el autor los emplea diestramente como sustentos de la temática desarrollada por él en el valioso libro que nos es especialmente grato prologar. Es así que sostiene, en el pórtico de su obra que, en la vida coexistencial, el fin último del hombre es su realización integral dentro del bien común. Para lograr este propósito el «ser humano siempre ha tratado de buscar la mejor forma de vivir en sociedad». Dentro de esta búsqueda, dice el autor, la «historia nos muestra los disímiles paradigmas ideopolíticos, organizaciones sociales y estadales que emergieron con sus respectivas estructuras ideológicas, instituciones y técnicas propias en lo político, económico, social y cultural». Una de estas organizaciones es la democracia. Es decir, ella es la mejor forma de coexistir en sociedad.

LAS COORDENADAS MAESTRAS DEL LIBRO DE DOMÍNGUEZ

El interés de Helder Domínguez se centra, por lo anteriormente apuntado, en la dimensión coexistencial del ser humano, que es la propia del Derecho, así como en explicar y afirmar el

derecho que tiene cada persona para vivir en democracia, es decir, en un ambiente propicio para que ella pueda realizarse integralmente. Ello, nos dice, en tanto la democracia es una organización social «que incentiva el desarrollo humano y, por ende, la dignificación de la persona». Es así como los Estados, en algún momento de su historia, tendrán que institucionalizarla. La democracia, afirma, está signada como el tema de «nuestro tiempo». Nadie discute su universalidad. El debate se centra sobre el tipo de democracia al cual se alude. Es decir, a delinear, entre otros aspectos, el contenido, la función y los alcances de la democracia.

En este sentido, la idea aceptada y generalizada de la democracia constituye el mejor sistema de convivencia intersubjetiva, origina una serie de lucubraciones teóricas sobre su contenido y su funcionalidad que, en opinión del autor, «han terminado en su gran mayoría sobreideologizando la real dimensión del fenómeno democrático».

Helder Domínguez, a través de las páginas de su logrado libro, escrito con un estilo sobrio, comprensible y elegante repasa, con inusual versación, todas las expresiones que sobre la democracia se han venido usando, a lo largo de siglos, otorgándole diferentes significados, orientación y contenido, tanto en el lenguaje jurídico como en el político. Ellos, a través del tiempo han sido, a menudo, completamente opuestos. Esta situación, en opinión del autor, merece una determinada reconsideración y revisión de la expresión «democracia» con la finalidad de rescatar de la maraña conceptual en la que se halla inmersa, su prístino sentido jurídico-político. Es decir, su significado para una civilizada convivencia social.

Domínguez considera que, no obstante la vasta literatura jurídica y política elaborada sobre la temática, no es ocioso redefinir la democracia «desde su perfil integrador y cohesionador de las dimensiones que la integran (político-jurídico, socioeconómico y axiológico)». Ello, a la altura de nuestro tiempo, es imprescindible

ble, desde que el tema —en palabras del autor— es problemático, cargado de una «nubosidad que rodea a la susodicha categoría de la democracia».

Por lo expuesto, el autor sostiene, en opinión que compartimos, que tienen vigencia y deben replantearse una serie de inquietantes preguntas sobre la democracia, con la pretensión de encontrar, en el nivel histórico en el que nos hallamos y aprovechando las lecciones de la Historia, las respuestas que, sin desnaturalizar su sentido originario, consideremos como las más apropiadas para la época en la que nos ha tocado vivir.

Es, por ello, que el autor formula una serie de pertinentes inquisiciones sobre un vasto abanico de temas como son, entre otros, los referentes a la naturaleza y el significado de la democracia; la validez de la existencia de una o de varias teorías que tratan de desentrañar su sentido; si se trata de un modelo idealista carente de practicidad; si el fenómeno democrático es una anomalía; si es efectivamente el gobierno de todo un pueblo o si, en cambio, se trata tan sólo de un mito y si es, en fin, la mejor forma de organización social.

INQUIETUDES, INQUISICIONES Y RESPUESTAS

Helder Domínguez, situado en este complejo escenario, sobre aquellas y otras preguntas e inquietudes, ensaya y desarrolla sus respuestas, sustentado en sólidos principios filosóficos, sociológicos, jurídicos y políticos, revisando con sentido crítico un alud de doctrinas elaboradas en el tiempo, avalado en este empeño por una vasta y seria bibliografía así como premunido de un certero, penetrante y agudo enfoque conceptual, el que se explica por su talento connatural, su amplia base cultural y su excelente formación científico-jurídica.

Domínguez desmenuza y desentraña, con lucidez, todas las cuestiones problemáticas que trae consigo el concepto «democracia». En síntesis, la finalidad de su valiosa e ilustrativa investiga-

ción, que se evidencia en las páginas del libro que tenemos la satisfacción de prologar, es la de repensar y reformular definiciones que, según sus propias palabras, «reflejan la polisemia del término democracia». El autor manifiesta que pretende «esbozar los lineamientos genéricos y caracteres más significativos y sobresalientes (ideas-fuerza) de lo que se debe entender por tal categoría», así como «ordenar y reconstruir, aunque esquemática y preliminarmente, un modelo conceptual integral y sistemático de democracia», el cual no lo considera definitivo. El autor deja constancia de su propósito de perfilar «un paradigma constitucional-democrático de nuestro tiempo, que aspira a esclarecer la confusión reinante de que nos habla Sartori».

Domínguez expresa su convicción de que, no obstante la vasta literatura jurídica y política sobre la materia de la que trata, no es ocioso «redefinir la democracia desde su perfil integrador y cohesionador de las dimensiones que la integran», como son la político-jurídica la socioeconómica y la axiológica. La pretensión de Domínguez al intentar reexaminar la significación y el sentido de la democracia es otorgarle a este antiguo término «una cosmovisión real y efectiva, sin caer en meras exquisiteces teóricas y, como es obvio, enmarcado indisociablemente en la institucionalidad constitucional» que, a su juicio, resuelve la equívocidad del contenido del concepto democracia.

EL LOGRADO PROPÓSITO DE LA OBRA

El propósito del autor es, por consiguiente, echar luz en el asunto problemático que le interesa y apasiona, a fin de disipar la nubosidad que rodea a la categoría de la democracia desentrañando, básicamente, su significado. Ello, nos dice el autor, dentro de un halo teórico, principista y humanista, desde que está convencido que una sociedad que no tenga claros sus basamentos y cimientos principistas, «no podrá desarrollarse con plenitud y madurez». Este esfuerzo, según Domínguez, no implica dejar de lado

las realidades democráticas concretas existente pues, como anota Dahl, «es imposible hablar de democracia sin confundir las formas ideales con gobiernos existentes en la realidad que se llaman democráticos».

De lo que se trata, en términos del autor, es el referirse a un modelo ideal síntesis de la fenomenología democrática denominada la «Trilogía de la Democracia». Es un modelo integracionista y funcional, que se alimenta «no de pensamientos meramente abstractos y flotantes, ni tampoco de una particular concreción histórica democrática sino, antes bien, de un conjunto de ideas e ideales humanísticos sintonizados en lo posible con lo mejor y rescatable de las realidades políticas y democráticas», de tal suerte que se llegue a concebir un paradigma constitucional-democrático, distante de lo que Lucas Verdú designa como la «idealización de la democracia» o de una «comunidad angelical».

DISPARES PLANTEAMIENTOS Y CONCEPCIONES EN TORNO A LA DEMOCRACIA

El autor nos ofrece un ilustrativo panorama dentro de lo mucho que se ha escrito sobre el tema de la democracia, tanto en contra como a favor, desde distintos ángulos o diferentes aristas. En las páginas del libro desfilan los nombres y se alude al pensamiento de autores clásicos y contemporáneos que se alinean en una diáspora de análisis y opiniones, a veces coincidentes u otras discrepantes. Muchas de tales posiciones de escuela o de grupo han sido consultadas por el autor a fin de emprender el esfuerzo de escribir este valioso libro. A los autores extranjeros, de una y otra orilla de los océanos, se suman las fuentes peruanas que el autor cita con precisión y meticulosidad.

Dentro de los principios precedentemente comentados, Helder Domínguez desarrolla la trama de su nutrido, novedoso y documentado libro.

BREVÍSIMOS APUNTES SOBRE EL CONTENIDO DE LA OBRA

Es imposible, como quisiéramos, caer en la tentación de referirnos extensamente al rico contenido de la obra. Ello no es practicable porque ni es el sentido de un prólogo ni se le puede sustraer al lector el derecho a descubrir, por sí mismo, lo mucho que le ofrece el libro a cuyas páginas se ha asomado con mucho interés y algo de curiosidad. Bastaría leer el índice de la obra para darse cuenta del amplio panorama que ella cubre, de los temas y problemas que trata y sobre las respuestas que se esbozan o se imaginan.

Por ello, lo que mencionaremos a continuación son solo comentarios, pinceladas o glosas a tan solo algunas de las múltiples cuestiones que, a manera de chispazos deshilvanados, muestren al lector ciertos asuntos en los que se ha detenido nuestra atención. Ello, con la finalidad de que su breve referencia lo pueda ayudar a penetrar en los meandros del libro que tiene entre manos.

Dichos apuntes no comprenden, como es comprensible, todos los aspectos de la obra de Domínguez sino, como se ha expresado, solo algunos de ellos, escogidos acaso dentro el rico, extenso y didáctico contenido del libro.

DEMOCRACIA ESPECULATIVA Y DEMOCRACIA PRÁCTICA

El autor declara que no es simpatizante de una mera adjetivación de la democracia. No obstante, en ciertas circunstancias y con fines didácticos y esclarecedores, se debe recurrir a ella sin «perder el sentido unitario de la expresión democracia, que con todo nos cautiva cuando hay convicción en su matriz fundante y principista».

Una definición de democracia, nos dice, anida criterios axiológicos (un deber ser) al igual que condiciones fácticas (el ser). En cuanto a los primeros, se concibe a la democracia «desde

un esfuerzo de razonamiento teórico, como un conjunto de ideales cuyo dato inmediato es la reflexión, del cual nace una tipología abstracta». Se trata de la democracia que se adjetiva como «especulativa», ideal, prescriptiva, persuasiva y normativa, llamada también racional-metafísica.

Para conceptuar la democracia, sostiene el autor, se toma como referencia determinada forma democrática «histórica» «o una o varias realidades concretas». Es decir, aquellas realidades donde se puede «observar, describir y apuntar los datos saltantes para erigir las peculiaridades definitorias de un modelo de convivencia democrática». Se trata de una democracia práctica en sus funciones «denotativa y prescriptiva o experimental y sociológica».

El autor, luego de diversas reflexiones sobre la temática antes referida, considera que ambas dimensiones son las dos caras de una misma moneda, «toda vez que sin valores y aspiraciones o sin datos de la realidad en su totalidad, somos ciegos», en tanto que por sí solas resultan cortas y escasas. Cada tipo de democracia «con sus bondades debe encaminarse hacia un encuentro equilibrado y ecuánime», por cuanto «el ideal democrático no define la realidad democrática y, viceversa, una democracia real no es ni puede ser una democracia ideal». De ahí que el autor sostenga, siguiendo el pensamiento de Sartori, que la democracia «resulta de, y es conformada por, las interacciones entre sus ideales y su realidad, el empuje del deber y la resistencia del es». En expresión del autor, ese es el criterio válido a considerar «en la reconstrucción de un paradigma democrático con componente especulativo y práctico y que, en cierta medida, delimitados e interconectados coadyuvan a una democracia a secas o si se desea del tipo integral».

LA CUESTIÓN HISTÓRICA Y DUALISTA DE LA DEMOCRACIA

El autor afronta el tema histórico —no historicista— de la democracia, mostrándonos su evolución a través del tiempo. En su reco-

rrido se detiene en el análisis del liberalismo y del socialismo en cuanto contenidos de la democracia, confrontando y perfilando sus linderos y su carga ideológica. Ambos, subraya, serán los movimientos monumentales ideológicos «que darán contenido y esencia a la democracia» y que serán materia de debates de todo calibre. Señala que, como es lógico suponer, el análisis a emprender comprende las múltiples variedades conceptuales y regimentales que constituyen las familias democráticas. En esta búsqueda, el autor se refiere a los híbridos como son, entre otros, el liberalismo social, el socialismo liberal, el socialismo democrático, el socialismo cristiano, el capitalismo popular.

Bajo las tendencias antes mencionadas, Domínguez encuentra la formación, en términos generales y esquemáticos, de dos fórmulas o tipos de democracia. Una de ellas enfatiza el aspecto político, procedimental, procesal y se muestra inorgánica como método o técnica. La otra, remarca el aspecto social, popular, real, orgánico, sustantivo. A la primera de ellas se le identifica con el modelo liberal y, a la segunda, con el socialista.

Las combinaciones, las variedades, los híbridos, antes referidos, hacen de la democracia, como bien apunta el autor, «una categoría nada uniforme».

Luego de un acucioso e interesante estudio crítico-histórico de los modelos antes señalados, el autor concluye que del repaso histórico y valorativo formulado se podría deducir que la civilización ha vivido la mayor parte del tiempo dentro de regímenes autocráticos y arbitrarios, habiendo sido estos los más numerosos frente a los democráticos. Sin embargo, como él mismo apunta, la cantidad no logra desmerecer la calidad de la democracia como fórmula de convivencia, comprometiendo la lucha del hombre por lograr una «democracia procesal y al mismo tiempo sustantiva y por una democracia sustantiva y al mismo tiempo procesal; por una democracia especulativa y a la vez práctica o por una democracia práctica y a la vez especulativa; que es a las cuales apuesta y

se matricula la teoría integral de la democracia». La democracia es, sin duda, una extraordinaria conquista de la civilización y su perfección constituye un permanente mandato que afronta nuestra civilización.

NO UNA SINO VARIAS TEORÍAS DEMOCRÁTICAS

Uno de los capítulos de mayor interés es aquel en el cual Domínguez se ocupa de mostrarnos un cuadro de las teorías democráticas que se han gestado a través del tiempo. El impresionante número de ellas responde probablemente, en palabras del autor, al gusto del pensar de cada persona, el que se halla condicionado por el tiempo y el lugar en el cual surge la teoría. Es esta raíz subjetiva la que ha generado definiciones de todo jaez, con independencia de su corta duración o concreción en la realidad.

Reflejo de dicha variedad conceptual, acentuada con el dualismo liberalismo-socialismo, es el que no quepa referirse a una sola teoría o modelo democrático. No existe, apunta el autor, una teoría democrática sino una pluralidad de ellas, así como esta situación origina, a su vez, una gama de calificativos, adjetivos y sentidos, los cuales son, de parte del autor, materia de detenido y amplio estudio.

Son materia de atención de Domínguez, entre otras, la teoría sobre la democracia formulada por Barry Holden que, al decir de Sartori, es excelente. En términos generales y abarcando un amplio arco de tiempo, que encuentra sus orígenes en Grecia, es posible distinguir cinco tipos o grupos de teorías que abarcan una gran porción de la historia democrática. Ellos son: a) la teoría democrática radical que, como señala el autor, es aplicada desde la teoría griega clásica de la democracia directa hasta el pensamiento rousseaiano; b) la teoría democrática liberal del siglo XVII al XIX, dentro de la cual destacan los nombres de Locke, Tocqueville y John Stuart Mill; c) la teoría democrática elitista, esencialmente del austriaco Joseph Schumpeter; d) la teoría democrática

pluralista, que consiste básicamente en la del norteamericano Robert Dahl y, e) la nueva teoría democrática, que constituye la expresión radical de los años 60 del siglo XX, la que abarca «desde la teoría participativa hasta, presumiblemente, la del alemán Herbert Marcuse».

Cada teoría, como es obvio, tiene matices propios. Ellos son característicos de cada una de las teorías que hemos citado, señalándose que entre las ideas y postulados de la democracia clásica y la obra de Joseph Schumpeter existe una diferencia estructural. El autor, al caracterizar cada una de las teorías sobre la democracia, comenta los aportes de destacados autores que se han ocupado de la materia como es el caso de David Help, Norberto Bobbio, Rousseau y Robert Dahl. Domínguez se refiere también a la importante clasificación efectuada por el español José Rubio Carracedo.

Como conclusión de lo anteriormente glosado, se sostiene que, al hilo de la complejidad de la democracia, resulta negada la presencia de una teoría democrática en singular, desde que la «democracia es todo un proceso lejos de ataduras, permanente en su esencia y a la vez cambiante, variable al ritmo de las necesidades y vivencias de la sociedad civil». Por ello, si se aceptase una sola de las teorías reseñadas en precedencia se caería en dogmatismos y se terminaría destruyendo la democracia. Esta afirmación, sostiene el autor, no contradice la propuesta de «una visión en el sentido integral de la democracia que viene a ser, en buena cuenta, una teoría más y quizás la óptima por ahora y nunca jamás la definitiva, pues es cultivada «dogmáticamente antidogmática».

LOS ADJETIVOS DE LA DEMOCRACIA

El autor se ocupa extensamente al tema de los numerosos adjetivos que acompañan al sustantivo democracia. En principio, nos dice, la democracia no admite calificativos por lo que, si llegaran a emplearse, es conveniente saber distinguir, por un lado, aquellos

que son necesarios y oportunos y, por el otro, los que son utilizados «como comodines semánticos que terminan amparando conductas antidemocráticas, bajo el ropaje de una supuesta verdadera fórmula democrática, o de aquellos que representan contrasentidos en directa relación con el sustantivo democracia».

Desde que la democracia es una forma de Estado, un estilo de vida y una proyección de la filosofía humanista, ella es, por consiguiente, la mejor forma organizativa capaz de exaltar la dignidad del ser humano, tanto en su vertiente individual como social. Resulta redundante, sostiene el autor, expresiones tales como «democracia constitucional», «democracia participativa», «democracia económica» o «democracia social». No obstante, señala Domínguez, la utilización de dichas redundancias es aceptable en cuanto ellas permiten llamar la atención en lo atinente a algunas deficiencias que se puedan presentar en una realidad democrática o para concederle mayor énfasis a una característica de la democracia, cuando ello fuere necesario o cuando un proyecto democrático así lo sugiera.

Domínguez se refiere también a la peligrosidad que entrañan aquellas fórmulas contraproducentes como cuando se dice «democracia de élite», «democracia restringida», «democracia vigilada» y «democracia autoritaria». Todos ellos, anota el autor, son adjetivos de cualquier otro sustantivo menos de la democracia, desde que significan su contundente negación.

El autor se refiere a las clasificaciones de los adjetivos que se suelen emplear en base a lineamientos teóricos y metodológicos. En este sentido, reseña y comenta aquellos que se emplean según diversos criterios como son el contenido de la democracia, su forma de realización, su funcionalidad, su desarrollo histórico, su dimensión territorial-poblacional y según su forma de facilitar la intervención popular.

Desde otros puntos de vista Domínguez señala y comenta los casos en los cuales los adjetivos se emplean en diversas circunstan-

cias, como son aquellas en las que se hace referencia a la forma de gobierno que entraña la democracia en diversas situaciones. Así, ellos se utilizan para referir a su sentido moderno; a la forma de gobierno en sentido clásico y en sentido político; a la forma del Estado en relación con su territorio; a la forma del Estado en relación con el derecho; según una determinada ideología; según algún aspecto de la realidad o según el sistema de partidos existente.

HACIA UN PARADIGMA DEMOCRÁTICO

Luego de referirse a los diversos significados que se atribuyen a la democracia, el autor nos presenta, dentro de la complejidad de la experiencia democrática, una concepción teórica y funcional de lo que debe ser una democracia integral. Como apunta Domínguez, la democracia, en cuanto se trata de un proceso dinámico, se le concibe en constante progreso y evolución. Este proceso tiende a lograr la perfección al pretender alcanzar una democracia integral y tangible, «un replanteamiento de nuestra época que equilibra persona, sociedad y Estado». Por esta vía se llega a una cosmología integracionista y paradigmática que analiza el fenómeno de la democracia desde tres dimensiones indisolubles denominada «La Trilogía de la Democracia».

El autor, para llegar al referido razonamiento integral, ha tenido en cuenta el panorama que le ofrecen el derecho y el Estado. Para ello se sustenta en la teoría tridimensional del derecho concebida, simultáneamente en el Perú y en el Brasil, en la década de los años cuarenta del siglo XX, así como en la teoría tridimensional del Estado de Germán Bidart Campos. Si la tridimensionalidad se aplica al Derecho y al Estado bien podría también aplicarse, sostiene el autor, a la política de la democracia.

Helder Domínguez diseña una visión integral de la democracia, a partir de sus tres dimensiones, como son la política-jurídica, la socio-económica y la axiológica. Estas tres facetas se hallan íntimamente relacionadas y equilibradas entre sí, las que se fundan

en un *mínimum* necesario cuyo contenido es desarrollado por el autor. A la democracia le corresponde la debida y necesaria armonía y equilibrio entre sus componentes, el pueblo, el parlamento y el gobierno. Ello genera, tal como se apunta en el texto, «una relación intersubjetiva horizontal, simétrica y participativa».

Se destaca en el texto la importancia que otorgan a la democracia tanto la Organización de Naciones Unidas como la Organización de Estados Americanos, así como se hace referencia a la trascendental aprobación, en el 2001, de la Carta Democrática Interamericana. La democracia, se subraya, es un derecho marco-rector de la organización de la sociedad, del poder político y del Estado así como, apunta el autor, es también un derecho-marco fundamental de la persona para la plena concreción de las tres generaciones de derechos que la protegen.

DEMOCRACIA Y HUMANISMO

El autor sostiene que existe mucho de verdad en la aseveración de que la democracia ha demostrado tener un mayor grado de relación simétrica con el respeto a los derechos humanos y con el humanismo, el que constituye la «piedra basilar del sistema democrático». Si el humanismo es una vocación reflexiva sobre el hombre y una actitud de permanente defensa de su dignidad, la democracia es el marco institucional más adecuado para la realización de la persona en tanto ella es un fin en sí misma, un ser libertad que requiere realizar su personal proyecto de vida. La dignidad inherente al ser humano, su libertad y la igualdad son, en concepto del autor, los presupuestos de todo gobierno democrático.

DEMOCRACIA, ESTADO Y GOBIERNO

La democracia es una forma de Estado y, de un modo menos preciso, una forma de gobierno. Ello, en el sentido que la forma de Estado, como señala el autor, se estructura en su totalidad y es, en particular, la manera como se relaciona con sus elementos constitutivos.

Helder Domínguez hace referencia a las relaciones existentes entre el poder y el elemento humano, entre gobernante y gobernado, las que originan las formas políticas de democracia y autoritarismo.

El Estado Democrático de Derecho se da en un Estado libertario y humanista, que representa la superación cualitativa de los sistemas estaduales de los que nos da cuenta la historia.

DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL

Helder Domínguez trata acerca de la significación, en sentido lato, del concepto «Constitución» para luego introducirse en lo concerniente al sentido moderno del término. En este empeño, deja constancia de la importancia del constitucionalismo histórico o liberal para la elaboración de una definición que de cuenta del sentido y significación moderna del vocablo, así como de su estrecha relación con el acontecer democrático.

La Constitución es la expresión positiva del fenómeno democrático, en un proceso en que se tiende a armonizar la Constitución formal con la material, con la finalidad de obtener una Constitución democrática que, a su vez, genere un régimen político democrático-constitucional. Es así que la democracia se expresa mediante un cuerpo normativo, a la vez único y disperso, cambiante y permanente, vinculado con las necesidades y vivencias de una sociedad que se halla en una dinámica y constante evolución o revolución. La Constitución real recoge esta realidad de la vida social.

La democracia requiere que la Constitución contemple y regule un sistema que permita el control de la constitucionalidad de las leyes, como son los conocidos sistema de la jurisdicción constitucional difuso o concentrado. El autor analiza dichos sistemas desde una perspectiva histórica así como de su contenido y proyección en la realidad social.

DEMOCRACIA Y CONTROL CONSTITUCIONAL EN SEDE NACIONAL

En un interesante y analítico capítulo, el autor emprende el estudio crítico del sistema constitucional peruano, en un empeño por determinar a cuál modelo responde y cuán democrático resulta.

Sobre la base y como conclusión del estudio emprendido, Helder Domínguez propone ciertas modificaciones que deberían introducirse en la Constitución vigente, dirigidas a consolidar el sistema democrático constitucional. Cada una de dichas propuestas es tratada de manera clara y didáctica.

En el curso de su acucioso análisis, Helder Domínguez ingresa al mundo del derecho procesal constitucional, relevando la importancia del Código Procesal peruano. En términos generales, resalta su trascendencia en cuanto constituir un elemento positivo para la unificación y sistematización de todos los procesos constitucionales que se encuentran dispersos en leyes de desarrollo constitucional o leyes orgánicas. Destaca, además, que dicho cuerpo legal introduce novedades en concordancia con la doctrina y praxis jurisprudencial.

No obstante, el autor señala que: «En cuanto al proceso de inconstitucionalidad si bien, desde el punto de vista de técnica legislativa, su ubicación dentro del Código es un paso trascendental (antes estaba regulado inapropiadamente en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional derogado, Ley N° 26435), no ha ocurrido lo mismo en cuanto a su contenido propiamente dicho o, en todo caso, no se puede realizar cambios cualitativos, porque ello importa modificar el mismo Texto Constitucional de 1993, cosa que no ocurre necesariamente, por ejemplo, con los procesos constitucionales de tutela de derechos fundamentales». En consecuencia, agrega, «en líneas generales en cuanto al proceso de inconstitucionalidad no existe novedad alguna que tratar».

Sobre la base de lo expuesto, el autor plantea algunas reformas constitucionales como son la llamada cuestión de

inconstitucionalidad, el control preventivo de las leyes, la inconstitucionalidad por omisión, la legitimidad procesal activa y la magistratura constitucional.

DEMOCRACIA Y UTOPIÍA

El autor nos recuerda que frente al *Tánatos* se encuentra el *Eros*, representando esta última la tendencia creadora del ser humano para la obtención de un diseño y la consiguiente construcción de un modelo de convivencia humana que sea razonable y viable para forjar tanto el proyecto personal como el colectivo. Señala que dentro de este razonamiento si bien el paradigma de la trilogía de la democracia, antes referido, es una utopía, empero no es cualquier utopía. Domínguez nos dice, que se trata de «una utopía relativa que no le quita concreción en la dimensión práctica y es que la democracia es evolución natural de la humanidad y el mejor sistema que entiende la naturaleza del ser humano». En este sentido apunta que, si nos encontramos en la situación en la que tiende a una transformación democrática, «esta debe ir con direccionalidad participativa, integracionista y humanista cada vez más sólida». Y, añade, que su facticidad y operatividad es cuestión de tiempo, hecho que ya se ha empezado a percibir.

COYUNTURA DEMOCRÁTICA

Helder Domínguez reúne varios artículos de coyuntura política y jurídica relacionados con la democracia y con personalidades que considera demócratas, la cuales de alguna manera, han contribuido a la constitución de tan deseado mundo de libertad e igualdad. Estos artículos son demostrativos del empeño y el constante bregar del autor, en el arco de diez años, por la difusión y defensa de los valores democráticos.

En los mencionados artículos, al referirse a la bio-bibliografía de las diversas personalidades que concitan su atención, el autor no se limita a señalar datos o a brindar informaciones, sino que

nos introduce en su pensamiento así como precisa los aportes de cada uno de aquellos demócratas en la construcción de la democracia en el país.

UNA OPINIÓN POSITIVA Y DE GENERAL UTILIDAD

Como se desprende del apretado resumen de los principales puntos de vista de Helder Domínguez sobre el significado y sentido de la democracia —o, al menos, de aquellos que nos resultan destacables—, la obra que les ofrece a los estudiosos de la temática expuesta es de superlativo interés, pues se trata de un consistente, documentado, vasto e inteligente estudio crítico sobre todos los aspectos relativos a la democracia. Es decir, sobre un asunto que apasiona al autor y en el cual estamos comprometidos todos los ciudadanos del mundo, pues se trata nada menos que de un sistema político-jurídico que nos asegura, mejor que cualquier otro, una convivencia signada por el respeto a la libertad —que es para muchos, comprendidos nosotros, como el aire para respirar— y a la dignidad. La democracia es un instrumento que regula la convivencia humana y que, mediante una persistente lucha, nos permite acercarnos, cada día más, a una sociedad en la que se vivencien los valores de justicia e igualdad. Es decir, de una organización político-jurídica tendiente a lograr un ambiente coexistencial que sea propicio para que cada persona pueda realizar, con el mayor número de opciones y el menor número de obstáculos, su proyecto de vida.

Por todas las bondades que nos ofrece la obra, a las cuales hemos hecho referencia en el transcurso de estas páginas, el libro de Helder Domínguez Haro contribuye tanto a difundir sistemática y creativamente los conocimientos teórico-prácticos sobre la democracia como a afianzar en los ciudadanos una inquebrantable fe en la democracia la cual, con todas sus debilidades y carencias, nos permite vivir en libertad y en el consiguiente reconocimiento y respeto de la dignidad de la persona humana.

Por todo lo expuesto, la lectura de la lograda obra de Helder Domínguez ha de ser de gran utilidad y provecho para todos los interesados en el tema de la democracia, sean ellos abogados, estudiantes o ciudadanos en general. Y es que se trata, nada menos, que de un estudio serio y profundo sobre un asunto de cuya mayor o menor realización coexistencial depende el personal destino de cada uno de los integrantes de la comunidad.

Por lo expuesto, al felicitar cálidamente al autor por brindarnos un libro de la calidad del que hemos tenido el placer de prologar, estamos seguros que ha de obtener la vasta difusión que se merece y convertirse en lectura obligada de quienes comprendan el significado y el sentido de la democracia para la vida de convivencia social.

Lima, agosto de 2006.

CARLOS FERNÁNDEZ SESSAREGO

*Profesor Emérito de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos
Profesor Principal de la Pontificia Universidad Católica del Perú*

**NOTA PRELIMINAR
LA DEMOCRACIA COMO
OBJETO DE ESTUDIO
(Breve esbozo sobre sus
diversas vertientes disciplinarias)**

Aunque se nos pueda endilgar de incurrir en una verdad de Perogrullo en el mundo académico, no está de más recordar que toda ciencia, para que se configure como tal, requiere de un *objeto* de estudio específico. Epistemológicamente, los objetos o fenómenos son los que, a la postre, motivan la presencia de determinada ciencia⁽¹⁾. Por otro lado, normalmente a un fenómeno que es dado, corresponde de modo homólogo una específica y particular ciencia que cubra metodológicamente su estudio.

Sin embargo, no siempre a un objeto de estudio, puede corresponder una sola disciplina que explique el fenómeno. En efecto, si tomamos como ejemplo al hombre, éste puede motivar diversas vertientes disciplinarias que, con sus particulares enfoques, estudien y den cuenta del hombre. Con todo, cabe aclarar que la concurrencia de diversas ramas científicas dependerá con qué perspectiva teórica se acerquen a estudiar al hombre. Así, la antropología dará cuenta del ser humano desde una postura de su deve-

⁽¹⁾ BUNGE, Mario. *La ciencia, su método y su filosofía*. Editorial Sudamérica, Buenos Aires,

nir cultural, la ciencia médica desde el enfoque de las etiologías de las enfermedades y la solución a los problemas patológicos; la psicología a su vez, concurrirá desde el enfoque del estudio de la mente y de la conducta de las personas; en fin, así se podría ir explicando una serie de ciencias que van a estudiar a un solo objeto, pero desde variadas perspectivas y con distinto enfoque o aproximación teórica.

La democracia, que en su versión etimológica, tiene ya muchos siglos de reflexión, desde la Antigüedad hasta las actuales transformaciones de los Estados contemporáneos⁽²⁾, es posible de ser objeto de estudio por diversas vertientes o ramas que aquí, acaso como un pálido reflejo expositivo de lo que trata el profesor Helder Domínguez, nos vamos a permitir esquematizar, como un pretexto de nota preliminar al presente libro facturado con el sugestivo título: *El Derecho a la Democracia. Repensando un modelo societario constitucional*.

2. EL PERMANENTE BINOMIO DE LA DEMOCRACIA: EL SER Y EL DEBER SER

Cuenta Norberto Bobbio, que Hegel fue invitado a una disertación sobre el porvenir de la democracia; a lo que un estudiante le formula la pregunta sobre si los Estados Unidos de América debiera ser considerado como el país del mañana, éste muy molesto respondió: «Como país del mañana los Estados Unidos de América no me competen. El filósofo no tiene que ver con las profecías (...) La filosofía se ocupa de lo que es eterno, o sea, de la razón, y con esto ya tenemos bastante»⁽³⁾.

⁽²⁾ GARCÍA-PELAYO, Manuel. *Las transformaciones del Estado contemporáneo*. 7ª reimpresión, Alianza Universidad, Madrid, 1993.

⁽³⁾ BOBBIO, Norberto. *El futuro de la democracia*. 3ª Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2005, p. 23.

Y es que, para utilizar el sugestivo título de Néstor Pedro Sagüés, *El mundo jurídico y el mundo político*, en la que se encuentra envuelta la reflexión de la democracia, concurre un permanente e inexorable binomio y ello se produce en cascada. Así, surge la política como *ser* y el derecho como *deber ser*, o la política como acción, y el derecho como normación; la política como fundación y el derecho como ordenación social. Es decir, la reflexión de la democracia se presenta siempre en torno al *hecho político* y al *hecho jurídico* (el primero es un *hecho de poder*, el segundo es una *pretensión del deber ser*)⁽⁴⁾ y cada uno de ellos tiene sus propias fronteras⁽⁵⁾. Giovanni Sartori ha expresado con toda razón que: «Un sistema democrático es ubicado por una deontología democrática, y ello porque la democracia *es* y no puede ser desligada de aquello que la democracia *debería ser*. Una experiencia democrática se desarrolla a horcajadas sobre el desnivel entre el deber ser y el ser, a lo largo de la trayectoria signada por las aspiraciones ideales, que siempre van más allá de las condiciones reales»⁽⁶⁾. Esta dramática afirmación permite comprender que la democracia se construye sobre el marco de una serie de principios axiológicos de cómo debería ser la administración del poder político; ya Bentham efectivamente explicaba que la *deontología* quiere significar el «planeamiento sobre lo que es debido». Así, el mundo político, tiene sus propias rías con el «*hecho político*», «*los actos políticos*» y a partir de ellos la «*toma de decisiones*». Lo propio, las fronteras del mundo

⁽⁴⁾ Sobre el particular las grandes vigas del pensamiento kelseniano en torno al deber ser, pueden verse en KELSEN, Hans. *Problemas capitales de la Teoría Jurídica del Estado (Desarrollados con base en la doctrina de la proposición jurídica)*. Traduc. de la 2ª Ed. del alemán por Wenceslao Roces. Notas, revisión y presentación de Ulises Schmill, Porrúa, México, 1987.

⁽⁵⁾ SAGÜÉS, Néstor Pedro. *El mundo jurídico y el mundo político*. Depalma, Buenos Aires, 1978, pp. 91 y ss.

⁽⁶⁾ SARTORI, Giovanni. *¿Qué es la democracia?* Traduc. de Miguel Ángel González Rodríguez y María Cristina Pestellini Laperelli Salomón, Taurus, México, 2003, p. 22.

jurídico, también están encorsetadas y limitadas; no es tan cierto de que «no hay nada en el cielo ni en la tierra que esté vedado al derecho», pues el mundo jurídico «ve limitada su esfera en diversas fronteras como la legalidad, la necesidad, lo privado, la justicia, el absurdo; entre otros aspectos⁽⁷⁾.

En consecuencia, la permanente discusión sempiterna es el estudio de las relaciones entre los hechos jurídicos y los hechos políticos, y en este marco se mueve y se desarrolla el ideal de la democracia.

En este contexto, es que surgen una serie de vertientes disciplinas que de una u otra manera van a estudiar a la democracia, pero con enfoques distintos y que aquí vamos a formular algunas ideas reflexivas de las diversas ramas que de una u otra manera concurren a estudiar a estas organizaciones de los Estados y que constituyen el norte deseable de las civilizaciones contemporáneas, dentro de lo que forma por cierto, el pensamiento occidental.

3. UN ESBOZO TENTATIVO DE LAS RAMAS DEL SABER QUE ESTUDIAN A LA DEMOCRACIA

Si bien la democracia, como lo explicita nuestro autor, supone una *poliarquía* (del gr. *πολιάρχια* = wá, gobierno de muchos) no es un término *polisémico* en el entendido que tiene diversos significados, por cuanto puede haber definiciones *prescriptivas* tanto como definiciones *descriptivas* sobre lo que es, lo que no es o lo que no debería ser la democracia; justamente para entender el discurso y el reflexionar *en torno y sobre* la democracia bien podría identificarse tentativamente al menos diversas disciplinas académicas que son las siguientes:

3.1. El Derecho Constitucional

3.2. La Ciencia Política

(7) SÁGUÉS, Néstor Pedro. Op. cit., pp. 143 y ss.

3.3. La Filosofía Política

3.4. La Sociología Política

3.5. La Economía Política

Todas estas vertientes se presentan en términos concurrentes al estudio de estas organizaciones políticas del cual, como refiere el profesor Helder Domínguez fuera acuñada por Herodoto hace más de dos mil cuatrocientos años; y aunque mucho agua ha pasado bajo el puente, el fenómeno y su reflexión será de ayer, hoy y mañana permanente.

Veamos *grosso modo* cada una de estas ramas del saber y apreciemos cómo es que se acercan al estudio de la democracia.

3.1. El Derecho Constitucional

No cabe duda que esta disciplina si bien pertenece a los predios del mundo jurídico, en la actualidad viene desarrollando una verdadera revolución de sus primigenios planteamientos, pues amén de haber ampliado el objeto de estudio de lo que antes era simplemente el texto constitucional, hoy se ha redimensionado a lo que podríamos denominar el *fenómeno constitucional*⁽⁸⁾, lo cual presupone superar la tendencia a una excesiva formalización de la normatividad fundamental y a estudiar la propia realidad política utilizando diversos instrumentos metodológicos de la politología; claro ejemplo de ello es la obra de Karl Loewenstein.

¿En qué medida el Derecho Constitucional estudia a la democracia? En la medida en que la democracia se nos presenta, como un *principio legitimador* de la Constitución⁽⁹⁾, en las certeras frases de Manuel Aragón Reyes. En efecto, como anota Francisco Rubio

(8) GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Nuevas tendencias del Derecho Constitucional», en *Constitución y Política*. 2ª Ed. Eddili, Lima, 1991, pp. 229-239.

(9) ARAGÓN REYES, Manuel. *Constitución, democracia y control*. UNAM, México, 2002. p. 11.

Llorente: «Por Constitución entendemos y entiende hoy lo mejor de la doctrina, un modo de ordenación de la vida social en el que la titularidad de la soberanía corresponde a las generaciones vivas y en el que, por consiguiente, las relaciones entre gobernantes y gobernados están reguladas de tal modo que éstos disponen de unos ámbitos reales de libertad que les permiten el control efectivo de los titulares ocasionales del poder. No hay otra Constitución que la constitución democrática. Todo lo demás es, utilizando una frase que Jellinek aplica con alguna inconsecuencia, a las constituciones napoleónicas, simple despotismo de apariencia constitucional»⁽¹⁰⁾.

En consecuencia, hablar de democracia es hablar de la Constitución y, desde luego, toda Constitución se reputa, sin mácula, democrática, salvando por cierto aquellas que son, en la tipología de Karl Loewenstein⁽¹¹⁾, *constituciones normativas*, porque aquí en América Latina normalmente tenemos *constituciones nominales*; y peor aún las *constituciones semánticas* que no tienen nada de constitucional ni mucho menos son democráticas⁽¹²⁾ y que a la postre genera lo que en su momento Geroge Liet-Venux calificara como *fraude a la Constitución*⁽¹³⁾.

Actualmente nuestra disciplina, como lo han quintaesenciado los ilustres profesores mexicanos Héctor Fix-Zamudio y Salvador

⁽¹⁰⁾ RUBIO LLORENTE, Francisco. «La Constitución como fuente del Derecho», en AA.VV. *La Constitución española y las fuentes del Derecho*. Vol. I Madrid, 1979, p. 61.

⁽¹¹⁾ LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. Traduc. de Alfredo Gallego Anabitarte, Ariel, Barcelona, 1982, pp. 205 y ss.

⁽¹²⁾ COLOMER VIADEL, Antonio. *Introducción al constitucionalismo iberoamericano*. Edit. De Cultura Hispana, Madrid, 1990.

⁽¹³⁾ LIET-VEAUX, George. «El «Fraude a la Constitución». Ensayo de un análisis jurídico de las recientes revoluciones políticas: Italia, Alemania, Francia»; en *Revista Peruana de Derecho Público*. Año 6, Número 10. enero-junio de 2005. Grijley, Lima, pp. 11-41.

Valencia Carmona⁽¹⁴⁾, presenta ciertas líneas maestras del constitucionalismo contemporáneo que permiten entender, estudiar y desarrollar a la democracia; y son las siguientes:

a. Técnica de poder y técnica de libertad

Esto significa, superando las viejas polémicas entre Marcel Prelot que planteaba que el Derecho Constitucional sólo debe regular el fenómeno de la autoridad; y por otro lado Mirkin Guetzevich, quien postulaba que el Derecho Constitucional sólo era una técnica de la libertad; ambos extremos eran excluyentes, por lo que aquí cabría señalar que hay verdades que son ciertas en lo que afirman y falsas en lo que niegan. Fruto de estas posiciones vendría luego André Hauriou y en una postura conciliadora llegó a señalar que en puridad, el Derecho Constitucional es esencialmente la técnica de la conciliación de la libertad con el poder, entroncado en el marco del Estado. Y es que la democracia, efectivamente gira en torno al poder y a la libertad. En tal sentido, el extremo de uno conlleva inexorablemente al autoritarismo; y el otro genera peor la anarquía; de allí que la democracia concilia en un sincretismo armónico a *Escila y Caribdis*.

b. Derecho constitucional e instituciones políticas

Como ya se ha dicho, hoy el derecho constitucional ya no se limita sólo al estudio de la Constitución, sino que desde hace mucho tiempo ha ampliado su método y su campo de conocimiento a otras ciencias como la sociología y la ciencia política, y en tal sentido, el estudio de la democracia no se limita sólo a lo que está dentro de la Constitución, sino fuera de ella; de allí que existan instituciones políticas queridas o deseadas (Parlamento, sufragio, elecciones, etc.); como hay instituciones políticas que no son queridas

⁽¹⁴⁾ FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA CARMONA, Salvador. *Derecho Constitucional mexicano y comparado*. 2ª Ed. Porrúa y UNAM, México, 2001, pp. 27 y ss.

ni mucho menos deseadas (golpe de estado, violencia política, fraude electoral, etc.). A todo ello, el derecho constitucional lo califica como fenómenos patológicos de *mutaciones constitucionales* y *desconstitucionalizaciones*⁽¹⁵⁾. En tal sentido, ha sido el constitucionalismo francés el que ha empezado a denominar a esta disciplina jurídica como instituciones políticas y derecho constitucional o viceversa.

c. La Constitución como instrumento de control

Una Constitución que no pretenda racionalizar el ejercicio legítimo del poder, en rigor, no es Constitución⁽¹⁶⁾. A esta pretensión de control se le denomina parte orgánica, y aquí Karl Loewenstein ha destacado desde un enfoque politológico una división de controles en *horizontales* y *verticales*; los primeros que se dan teóricamente al mismo nivel entre los órganos del estado. Así, para que haya una democracia real y actuante debe existir los *frenos y contrapesos* entre los propios órganos del Estado: legislativo, ejecutivo y judicial; sin embargo, desde hace ya mucho tiempo Carré de Malberg empezó a delinear que aparte de la triarquía clásica de los «*poderes del Estado*» existen otros órganos más que también envuelven esta ingeniería constitucional de los controles que son consustanciales en toda Constitución frente al poder político⁽¹⁷⁾. Así, rol preponderante juegan en el Perú, el Jurado Nacional de Elecciones, el Consejo Nacional de la Magistratura, la Contraloría General de la República, el Ministerio Público, el Tribunal Consti-

(15) DAU-LIN, Hsu: *Mutación de la Constitución*. Traducción de Pablo Lucas Verdú y Christian Forster. Instituto Vasco de Administración Pública. Oñate. 1998.

(16) BIDART CAMPOS, Germán. *El Derecho Constitucional del poder*. Vol. I Ediar, Buenos Aires, 1967, pp. 129 y ss.

(17) CARRÉ DE MALBERG, R. *Teoría General del Estado*. Prefacio de Héctor Gros Espiell, Traduc. de José Lión Depetre. 1ª reimposición, Fondo de Cultura Económica, México, 2000, pp. 867 y ss, y 872 y ss.

tucional, la Defensoría del Pueblo, entre otros⁽¹⁸⁾. Los *controles verticales* surgen de los individuos, de los grupos o de la distribución del poder hacia los órganos supremos del Estado (por ejemplo, desde este tipo de control vertical se manifiestan las *transiciones democráticas* como fue la que se gestara en el Perú cuando se derrumabara el régimen de la corrupción). A su vez, Loewenstein indica que los *controles horizontales* pueden ser *intraórganos* o *interórganos*. Los primeros, se dan dentro de un mismo órgano del estado, como ocurre clásicamente con el bicameralismo, y los interórganos, cuando un órgano del Estado controla a otro órgano del Estado (por ejemplo el Legislativo frente al Ejecutivo, o el Tribunal Constitucional frente al Legislativo)⁽¹⁹⁾.

Como se podrá apreciar la democracia presupone, para su existencia, instrumentos de control; de allí que Manuel Aragón sostenga que el control es un elemento inseparable del concepto de Constitución y de la propia democracia⁽²⁰⁾.

d. La concepción abierta de la Constitución

Así como en su momento Karl Popper escribiera *La sociedad abierta y sus enemigos*, en donde se supera la vieja concepción cerrada o teocéntrica del mundo; para entender la concepción abierta o antropocéntrica del mundo; igualmente las constituciones hoy se nos presentan como un modelo abierto, como indica Peter Häberle, dentro de una sociedad plural⁽²¹⁾. De allí que como ano-

(18) GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Perfil del Parlamento peruano», en *Libro Homenaje a Rómulo E. Lanatta Guilhem*. Cultural Cuzco, Lima, 1986, pp. 273-287, específicamente pp. 285-286.

(19) LOEWENSTEIN, Karl. Op. cit. pp. 232 y ss, 252 y ss, 294 y ss, 326 y ss.

(20) ARAGÓN REYES, Manuel. Op. cit. p. 83.

(21) HÄBERLE, Peter. *El Estado constitucional*. Estudio introductorio de Diego Valadés, Traducción e Índices de Héctor Fix-Fierro. UNAM y Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, Lima, 2003, pp. 151 y ss. y 260.

ta, Konrad Hesse, la Constitución no es un sistema cerrado u omnicompreensivo; no contiene una codificación, sino un conjunto de principios concretos y elementos básicos del ordenamiento jurídico de la comunidad para la que ofrece una norma marco⁽²²⁾. En esta misma línea de reflexión ubícase también Pablo Lucas Verdú⁽²³⁾, quien ha planteado la evolución de las constituciones cerradas y herméticas a una concepción abierta, generando a partir de la imaginación constitucional una nueva concepción política que justamente afirme las sociedades democráticas⁽²⁴⁾. Lo propio ha sido planteado también por Enrique Linde Paniagua quien hace derivar este carácter abierto de la norma fundamental de una serie de cláusulas constitucionales, que en el caso español, son las siguientes: a) cláusula de remisión a la ley, b) cláusula de transformación, c) cláusula de apertura al Derecho de tratados, d) cláusula de interpretación de los derechos humanos de conformidad con el Derecho internacional, e) cláusula de transferencia de competencias soberanas a organizaciones internacionales, f) cláusula autonómica y, g) cláusula de reforma constitucional⁽²⁵⁾.

e. La Constitución como sistema material de valores

La democracia constituye un *prius* de valores que van a encarnar un conjunto de ideas que hoy forman parte de lo mejor del

(22) HESSE, Konrad. *Escritos de derecho constitucional*. Selección, traducción e introducción de Pedro Cruz Villalón. 2ª Ed. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1992.

(23) LUCAS VERDÚ, Pablo. *La Constitución abierta y sus enemigos*. Beremar, Madrid, 1993.

(24) LUCAS VERDÚ, Pablo. «La imaginación constitucional como creación política», en *Defensa de la Constitución. Garantismo y controles*. (Libro en reconocimiento al Dr. Germán J. Bidart Campos). Víctor Bazán Coordinador, Ediar, Buenos Aires, 2003, pp. 21-32.

(25) LINDE PANIAGUA, Enrique. *Constitución abierta*. Linde Edit., Madrid, 1991, p. 12.

pensamiento occidental. Una valoración de este inventario de bienes y valores fundamentales se ven regulados en forma expresa o tácita en la norma constitucional. Como sucede con los valores en general que son cualidades de los objetos, en el ámbito constitucional ha señalado Peces Barba que los valores son cualidades de los objetos denominados normas. En tal sentido, toda obra de un poder constituyente va a reflejar una suma de valores que configuran las bases de la propia democracia⁽²⁶⁾. Así, valores materiales como la división de poderes, la forma republicana de gobierno, el principio de la dignidad humana, o las viejas reivindicaciones de la Revolución Francesa como la libertad, igualdad y fraternidad, además de la soberanía del pueblo, el debido proceso, los derechos al medio ambiente y un largo etcétera, vertebran la identificación de la Constitución como sinónimo de democracia. Es este contexto en que explicaba Bidart Campos que todos debemos vivir *en* la Constitución; agregamos nosotros que toda democracia *vive* en el marco de una Constitución normativa.

Al respecto, ya que hablamos de la Constitución como un sistema material de valores, el Tribunal Constitucional peruano ha establecido en la STC 4677-2004-PA/TC, en su Fundamento Jurídico N° 12, a partir de la propia Constitución los presupuestos que debe tener un Estado para que se repute democrático. Veamos:

«6. Presupuestos para la consolidación y estabilidad de una sociedad democrática

1. 12. *En reiteradas ocasiones, este Tribunal ha destacado que, tal como se desprende del artículo 43º de la Constitución, el Estado peruano es un Estado social y democrático de derecho.*

El principio democrático, inherente al Estado Constitucional, alude no sólo al reconocimiento de que toda competencia, atribución o

(26) FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. *El sistema constitucional español*. Dykinson, Madrid, 1992, pp. 88-94.

facultad de los poderes constituidos emana del pueblo (principio político de soberanía popular) y de su voluntad plasmada en la Norma Fundamental del Estado (principio jurídico de supremacía constitucional), sino también a la necesidad de que dicho reconocimiento originario se proyecte como una realidad constante en la vida social del Estado, de manera tal que, a partir de la institucionalización de los cauces respectivos, cada persona, individual o colectivamente considerada, goce plenamente de la capacidad de participar de manera activa «en la vida política, económica, social y cultural de la Nación», según reconoce y exige el artículo 2º 17 de la Constitución.

La democracia se fundamenta pues en la aceptación de que la persona humana y su dignidad son el inicio y el fin del Estado (artículo 1º de la Constitución), por lo que su participación en la formación de la voluntad político-estatal, es presupuesto indispensable para garantizar el máximo respeto a la totalidad de sus derechos constitucionales.

Desde luego, consustancial a tal cometido es el reconocimiento de un gobierno representativo y del principio de separación de poderes (artículo 43º de la Constitución), de mecanismos de democracia directa (artículo 31º de la Constitución), de instituciones políticas (artículo 35º de la Constitución), del principio de alternancia en el poder y de tolerancia⁽²⁷⁾[3]; así como de una serie de derechos fundamentales cuya vinculación directa con la consolidación y estabilidad de una sociedad democrática, hace de ellos, a su vez, garantías institucionales de ésta. Entre éstos se encuentran los denominados derechos políticos, enumerados en los artículos 2º 17 y 30º a 35º, los derechos a las libertades de información, opinión e información (artículo 2º 4), de acceso a la información pública (artículo 2º 5), de asociación (artículo 2º 13) y de reunión, previsto en el artículo 2º 12º de la Carta Fundamental.

Una sociedad en la que no se encuentren plenamente garantizados estos derechos, sencillamente, o no es una comunidad demo-

crática, o su democracia, por incipiente y debilitada, se encuentra «herida de muerte»⁽²⁷⁾.

Como se podrá apreciar, la propia Constitución le infunde un sistema de valores del que se encuentra rodeado fáctica y jurídicamente la democracia, y para el cual el punto de partida de la democracia resulta ser el principio kantiano establecido en el art. 1 de la Constitución, donde se afirma que la persona es eje, centro y fin en sí mismo. En efecto, como anota Marcial Rubio, «el respeto a la persona y sus derechos se convierte en piedra angular de lo democrático: donde no hay derechos humanos, o donde éstos no se respetan, no puede haber democracia»⁽²⁸⁾.

f. Función unificadora de la Constitución

Frente a la alarmante producción de normas muchas veces contradictorias y caóticas que a la postre generan *inseguridad jurídica*, como lo ha sostenido en su momento entre otros Gustavo Zagrebelsky⁽²⁹⁾ y Eduardo García de Enterría⁽³⁰⁾, la Constitución va a desempeñar una *función unificadora* orientando el desarrollo de la hiperlegislación sobre las bases de la fuente de fuentes de todo sistema jurídico que es la Constitución que se presenta tam-

⁽²⁷⁾ www.tc.gob.pe

⁽²⁸⁾ RUBIO CORREA, Marcial. *El Estado peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2006, p. 22.

⁽²⁹⁾ ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Traduc. de Marina Gascón, Epílogo de Gregorio Peces-Barba, Trotta, Madrid, 1992.

⁽³⁰⁾ GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo. *Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas*. Civitas, Madrid, 2000.

bién como la fuente fundamental y fundamentadora de todo sistema político⁽³¹⁾.

Como se podrá apreciar de este recorrido el Derecho Constitucional es una disciplina jurídica que forma parte del Derecho Público y estudia tanto a la norma fundamental como a la propia *dinámica constitucional*; y es en esta última orilla donde la democracia es objeto de un *encuadramiento jurídico* por el Derecho Constitucional. En tal sentido, es innegable que esta disciplina jurídica es la rama por excelencia que se identifica con la pretensión axiológica de lo que debe ser —*función prescriptiva*— y de lo que no debe ser la democracia.

Interesa finalmente en este acápite cubrir dos presuntas disciplinas que de una u otra manera se encuentran ligadas con el tema de la democracia en cualquier tipo de reflexión o acercamiento que se haga a ella. Nos referimos a la llamada Teoría del Estado y al Derecho Político. Sin querer aquí esbozar un tema ciertamente polémico; lo cierto es que hoy la Teoría del Estado ha devenido eliminable por carecer de suficiente peso epistemológico en cuanto a su objeto de estudio; pues hoy el Estado es estudiado normativamente por el derecho constitucional. Y si bien el prestigio de esta disciplina dimana del pensamiento germano que en su momento iniciara Georg Jellinek⁽³²⁾, lo cierto es que actualmente el derecho constitucional abarca o comprende a la Teoría del Estado; o dicho en otras palabras, a riesgo de ser redundante, hoy la Teoría del Estado no es más que un capítulo o una parte del Derecho Constitucional.

En esta misma lógica, igualmente se ubica el llamado «Derecho Político» que obviamente tiene vinculación en su ámbito con

⁽³¹⁾ Vid. con todo DE OTTO, Ignacio. *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*. 7ª reimpresión, Ariel, Madrid, 1999.

⁽³²⁾ JELLINEK, Georg. *Teoría general del Estado*. Prólogo y traduc. de Fernando de los Ríos. Fondo de Cultura Económica, México, 2000.

el estudio de la democracia; sin embargo, esta disciplina no es más que el Derecho Constitucional, y si bien en su momento en España el Derecho Político fue identificado con el Derecho Constitucional, hay autores que mantienen dicha disciplina dentro de una postura ecléctica. Así expresa Pablo Lucas Verdú que, «se aceptó el nombre de Derecho Político mucho más por su valor significativo que por su claridad conceptual»⁽³³⁾. Con todo, de nuestra parte asumimos la posición de profundas reflexiones que hiciera en su momento Domingo García Belaunde sobre esta compleja temática en torno a la relación entre el fenómeno jurídico y el fenómeno político⁽³⁴⁾.

3.2. La Ciencia Política

Esta disciplina a diferencia del Derecho Constitucional surge de los predios de las ciencias sociales y básicamente su objeto de estudio es el fenómeno político o el poder político o digámoslo en otros términos totalizantes el sistema político. Lo que caracteriza a esta rama es que su enfoque, a diferencia del derecho constitucional, está despojado de criterios axiológicos o valorativos, y por tanto, no pretende encausar cómo debe ser una determinada realidad política⁽³⁵⁾, sino tan sólo estudiarla tal cual es. Aunque esta postura que aquí asumimos se nos puede criticar que forma parte de la concepción *hiperfactualista* del movimiento norteamericano; lo cierto es que gracias a la politología se puede estudiar las reali-

⁽³³⁾ LUCAS VERDÚ, Pablo. *Curso de Derecho Político*. Vol. I, Tecnos, Madrid, 1972, p. 19.

⁽³⁴⁾ GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Derecho Constitucional y Ciencia Política», en *Constitución y Política*. SESATOR, Lima, 1981, pp. 15-68, específicamente p. 44. Hay 2ª edición, Lima, 1991, pp. 13-60.

⁽³⁵⁾ Vid al respecto uno de los libros pioneros de MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Ciencia Política: Actualidad y Perspectiva*. Morson, Lima, 1976. Igualmente del mismo autor *Ciencia Política (Manual y Antología)*. Studium, Lima, 1986 e *Introducción a la Ciencia Política*. Cultural Cuzco, Lima, 1997.

dades de cómo son las democracias⁽³⁶⁾ o los enemigos de ella –el autoritarismo– sin un criterio de valor, pero sí de una cruda y objetiva realidad que resulta vital para entender los oscilantes movimientos pendulares de América que se debate siempre entre las autocracias y las democracias⁽³⁷⁾. Al estudiar la Ciencia Política el fenómeno del poder, permitirá apreciar un real diagnóstico si en tal o cual país su sistema político es ciertamente democrático o no. He allí la diferencia epistemológica con la anterior rama dimanante del mundo jurídico; y como anota García Belandé «mientras el derecho constitucional estudia el fenómeno del poder desde una perspectiva jurídica, la ciencia política lo estudia desde una perspectiva sociológica».

Ahora bien, desde la vieja tipología de la UNESCO, en torno a las materias que deberían ser pasibles de ser estudiadas por la ciencia política, podríamos rescatar hoy una rama que es la *historia de las ideas políticas* y que aquí complementariamente nos atrevemos a señalar otra área que concurre a estudiar la democracia y que es el estudio de las *transiciones políticas*.

a. Sobre la historia de las ideas políticas

En lo que respecta a la historia de las ideas políticas efectivamente la democracia ha sido objeto de reflexión por una serie de pensadores que, desde una mirada de la filosofía, hasta la actualidad han venido planteando reflexiones de naturaleza *trascendental* en torno al ideal de las organizaciones políticas, así tenemos entre otros a Tucídides, Platón, Jenofonte, Aristóteles, Marco Tulio

⁽³⁶⁾ Alexis de Tocqueville fue uno de los pioneros en aplicar el instrumental metodológico de la politología en su célebre y clásica obra *La democracia en América* (Cfr. Traduc. de Dolores Sánchez de Aleu. 4ª reimp. Alianza Editorial, Madrid, 1994, 2 vol.).

⁽³⁷⁾ BÖHLER, Werner y HOFMANN, Stefan (Compiladores). *¿Quo vadis, América Latina? Crisis institucional como oportunidad para la renovación democrática*. Konrad-Adenauer-Stiftung, Buenos Aires, 2003.

Cicerón, San Agustín, Al-Farabi, Maimónedes, Santo Tomás de Aquino, Marsilio de Padúa, Maquiavelo, Martín Lutero, Juan Calvino, Richard Hooker, Francis Bacon, Hugo Grocio, Thomas Hobbes, René Descartes, Jhon Milton, Baruch de Spinoza, Jhon Locke, Montesquieu, David Hume, Rousseau, Emmanuel Kant, William Blackstone, Adam Smith, Thomas Paine, Edmund Burke, Jeremy Bentham, Georg Hegel, Alexis de Tocqueville, Jhon Stuart Mill, Karl Marx, Friedrich Nietzsche, Jhon Dewey, Edmund Husserl, Martín Heidegger, Karl Popper, Norberto Bobbio, Giovanni Sartori, Leo Strauss, entre otros⁽³⁸⁾.

b. Las transiciones políticas

La politología actualmente también cubre impagables servicios al estudio de la democracia a través de una especialidad o rama que bien puede calificarse como el estudio de las *transiciones políticas* que no es más que el estudio de un régimen político indeseable o autoritario y que constituye la primera etapa; luego la llamada transición política *strictu sensu*, y finalmente, la última etapa que es el gobierno democrático o etapa final. El Perú, en su momento ha vivido todo este complejo fenómeno de las transiciones políticas⁽³⁹⁾ y todas giran en base al mismo norte que es lo deseable, es decir obtener un régimen democrático. Los pioneros trabajos en torno a lo que hoy se denomina *transiciones políticas* fueron desarrollados en su momento por G. O'Donnel, Ph. Schmitter y L. Witehead a través de su monumental obra *Transiciones desde un gobierno autoritario* (Cfr. 4 vol. Buenos Aires. 1988); y así, en los últimos tiempos existe una pléyade inmensa de juristas y

⁽³⁸⁾ STRAUSS, Leo y CROPSEY, Joseph. (Compiladores). *Historia de la filosofía política*. Traduc. de Leticia García Urriza, Diana Luz Sánchez y Juan José Utrilla. 4ª reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México, 2004.

⁽³⁹⁾ BERNALES BALLESTEROS, Enrique. «Crónica del gobierno de transición»; en *Revista peruana de Derecho Público*. Año 1, Número 2. Enero-junio de 2001. Grijley, Lima, pp. 11-25.

políticos que han venido diseñando enfoques utilizando el instrumental metodológico tanto de la ciencia política como del derecho constitucional, entre los que destacan Luca Mezzetti, con su obra *Le democrazie incerte. Transizioni costituzionali e consolidamento della democrazia in Europa Orientale, Africa, América Latina, Asia*. (Cfr. Giapicchelli Editore. Torino, 2000). También contiene importantes reflexiones la obra colectiva de Antonino Spadaro *Le «trasformazioni» costituzionali nell'età della transizione. Incontro di studio, Catanzaro 19 febbraio 1999* (Cfr. Quaderni del Dipartimento de Scienza e Storia del Diritto. Facoltà di Giurisprudenza, Giapicchelli Editore. Torino, 2000). Incluso existen ambigüedades y polivalencias entre las categorías mismas de transiciones políticas, transiciones constitucionales y transiciones democráticas⁽⁴⁰⁾. Con todo, este enfoque permite entender parte de las mutaciones y cambios que se operan en la dinámica de la democracia.

Otro renglón aparte dentro del área de la politología es el estudio de los *regímenes políticos*. Veamos.

c. Los regímenes políticos

Vinculado colateralmente a la politología y al derecho constitucional, ubícase el «*régimen político*», categoría conceptual que básicamente es estudiada por la ciencia política, pese a que también está en los predios del «realismo jurídico» del Derecho Constitucional. En efecto, el estudio de la democracia, no sólo en la dimensión teórica abstracta, sino en la afirmación real y concreta de un país, debe comprender, por tanto, el manejo idóneo y adecuado de lo que es el régimen político, aún cuando la expresión abarca las dimensiones sociológica, jurídica y deontológica de la política y de la democracia.

⁽⁴⁰⁾ Así por ejemplo puede apreciarse el colectivo de LABASTIDA MARTÍN DEL CAMPO, Julio; CAMOU, Antonio y LUJÁN PONCE, Noemí (Coordinadores). *Transición democrática y gobernabilidad. México y América Latina*. FLACSO, México, 2000.

Quien analice los vericuetos de lo que es el estudio de la democracia, debe partir siempre del concepto de régimen político que abarca no sólo las estructuras de los gobernantes y los gobernados (relación política) y demás supuestos y estructuras (supuestos físicos o territoriales y estructuras técnico-económicas, sociales y de encuadramiento), sino también su funcionamiento y, por tanto, los comportamientos humanos⁽⁴¹⁾.

En tal condición, la democracia occidental no cabe duda que se desarrolla bajo los parámetros de un orden constitucional y se debe a ella. Empero, la alusión al régimen político resulta curiosamente ser más amplia que el orden constitucional; puesto que no se limita sólo al análisis de la ingeniería constitucional de las normas⁽⁴²⁾; sino a la organización concreta y real de una sociedad. De allí que, *orden constitucional* y *régimen político* coinciden sólo parcialmente, pues ninguna Constitución se configura en su plenitud en la vida política de un país.

d. Los sistemas políticos

En los predios de la ciencia política se ha introducido hace muchísimos años el concepto «*sistema político*»⁽⁴³⁾; y si bien, el régimen político supone la apreciación concreta de la realidad política, y el sistema político una visión abstracta de lo político; con todo, no cabe duda que el estudio de la democracia es consustancial con esta última categoría. En efecto, cuando de ordinario se habla de sistema político, se está frontalmente aludiendo a todas las

⁽⁴¹⁾ FERRANDO BADÍA, Juan (Coordinador). *Regímenes políticos actuales*. 3ª Ed. Tecnos, Madrid, 1995, vid. específicamente la presentación a este colectivo pp. 15-65.

⁽⁴²⁾ SARTORI, Giovanni. *Ingeniería Constitucional Comparada. Una investigación de estructuras, incentivos y resultados*. Traduc. de Roberto Reyes Masón, FCE, México, 1994.

⁽⁴³⁾ STAMMEN, Theo. *Sistemas políticos actuales*. Actualizado por Luis López Guerra, 2 vol. Ediciones Guadarrama, Edit. Labor, Barcelona, 1976.

interacciones que afectan al uso (o la amenaza de uso) de la coacción física legítima. El sistema político comprende por ende, no sólo instituciones de gobierno, como parlamentos, tribunales de justicia y organismos administrativos, sino todas las estructuras en sus aspectos políticos. Entre éstas figuran las estructuras tradicionales como los vínculos de parentesco y las agrupaciones de casta, los fenómenos anónimos como, por ejemplo, asesinatos, revueltas o manifestaciones, y las organizaciones formales; és decir, los partidos, grupos de interés y medios de comunicación⁽⁴⁴⁾.

El sistema político es de obligada utilización cuando se identifica a un Estado o gobierno; empero, no siempre esta categoría se va a referir, como se tiene dicho, únicamente a la fuerza, la violencia o la compulsión, sino que su relación con la coerción constituye su cualidad distintiva. Los objetivos de las élites políticas son, por lo general, la expansión o la seguridad nacionales, el bienestar social, el engrandecimiento de su poder a expensas del de otros grupos, la creciente participación popular en política, etc.; sin embargo, su interés por esos valores se relaciona con acciones coactivas como la legislación y la aplicación de la ley, la política exterior y de defensa y la política fiscal. El sistema político no es el único que elabora reglas y las aplica, pero sí es el único que impone la obediencia y la ejecución de estas reglas mediante la coerción. Es en este contexto, en donde parte de la naturaleza del *ius puniendi* se manifiesta en las últimas corrientes de la Teoría General del delito: el Derecho Penal del enemigo, como plantea Günter Jakobs⁽⁴⁵⁾; y en la misma línea se ubica Luigi Ferrajoli, quien caracteriza al Estado de Derecho «como un sistema político basado en la disciplina legal y el monopolio estatal del uso de la fuerza, con el fin de excluir o al menos minimizar la violencia en las relaciones

(44) ALMOND, G. A. y POWELL, G. B. «El sistema político»; en *El Gobierno: Estudios comparados*. Alianza Universidad, Madrid, 1981, p. 61.

(45) JAKOBS, Günter y CANCIO MELIÁ, Manuel. *Derecho penal del enemigo*. Civitas, Madrid, 2003, pp. 21-56.

interpersonales»⁽⁴⁶⁾. En buena cuenta, una manifestación axiológica de un sistema político es que en él se manifieste la democracia; pues existen diversos sistemas políticos⁽⁴⁷⁾ y como es obvio hay sistemas políticos que no tienen nada que ver con las democracias occidentales⁽⁴⁸⁾.

3.3. La Filosofía Política

La filosofía política, como se sabe, utiliza un discurso lexical *sui generis*, por lo general, ausente de identificación con el discurso del lenguaje común. Lo propio, la ciencia política, emplea conceptos y categorías del ser, marcando las fronteras de su discurso gnoseológico con el deontológico de la filosofía. A su vez, el lenguaje común del hombre corriente en cuanto habla, piensa y opina sobre la política, y con ello sobre la democracia, por lo general, discurre sobre parámetros anímicos y volitivos de su leal saber y entender; y como es comprensible, ve lo inmediato e intuitivo, mas su reflexionar es la de un discurso común; «en cuanto sujetos empeñados activamente en la lucha política, todos terminamos por argumentar en forma pasional»⁽⁴⁹⁾.

¿Qué aporta la filosofía política al estudio y a la reflexión de la democracia? Estimamos aquí pertinente lo que explicitaba Bobbio «La manera más tradicional y coherente de entender la filosofía política es concebirla como la descripción, proyección y teorización

(46) FERRAJOLI, Luigi. *El galantismo y la filosofía del derecho*. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2001, pp. 91-92.

(47) SÁNCHEZ GONZÁLEZ, Santiago y MELLADO PRADO, Pilar. *Sistemas políticos actuales*. Edit. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1992.

(48) LÓPEZ GARCÍA, Bernabé y FERNÁNDEZ SUZOR, Cecilia. *Introducción a los regímenes y constituciones árabes*. Prólogo de Fernando Morán, CEC, Madrid, 1985.

(49) SARTORI, Giovanni. *La Política. Lógica y método en las ciencias sociales*. Traduc. de Marcos Lara. 3ª Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2002, p. 16.

de la óptima república – y nosotros pensamos de la democracia – o, si se quiere como la construcción de un modelo ideal de Estado fundado en algunos postulados éticos últimos sin preocuparnos de cuándo y cómo pueda ser efectiva y totalmente realizado. Pertenecen a esta forma de pensamiento ciertas «utopías al revés» de las que ha habido ejemplos conocidos sobre todo en el último siglo, que consisten en la descripción no de la óptima, sino de la peor república o, si se desea, del modelo ideal del Estado que no debe realizarse»⁽⁵⁰⁾.

Más allá de sus complejas reflexiones y el discurso trascendental sobre la política y lo político, la filosofía política, justamente ha cumplido un permanente rol especulativo; es decir el rol de la filosofía política es estudiar el sentido de la vida misma y de sus valores, tanto de sus exigencias, como de sus ideales; es decir, conciben una «cosmogonía» del mundo evadiéndose del mundo fenoménico para entrar en el terreno de lo trascendental. Como expresa el filósofo Savater, la filosofía se formula «las preguntas de la vida»⁽⁵¹⁾. En este contexto, explicaba Sartori, que la filosofía ha sido y es, un componente esencial e imposible de eliminar del discurso político. «No es justo que la ciencia empírica de la política venga a eclipsarla ni tampoco tiene sentido que el científico político desconozca lo que es el fundamento de su campo»⁽⁵²⁾.

Bien podría expresarse que en el ámbito de la filosofía política se presentan dos grandes campos de desarrollo y especulación teórica y que van a concurrir con la temática de la democracia, en tanto organización política en la cual la sociedad civil va a desen-

⁽⁵⁰⁾ BOBBIO, Norberto. *El filósofo y la política. Antología*. Traduc. de José Fernández Santillán y Ariella Aureli, Estudio preliminar y compilación de José Fernández Santillán, 2ª Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2002, p. 56.

⁽⁵¹⁾ SAVATER, Fernando. *Las preguntas de la vida*. Edit. Ariel, Barcelona, 1999.

⁽⁵²⁾ SARTORI, Giovanni. *La Política. Lógica y método en las ciencias sociales*. Op. cit., pp. 47.

volverse; por lo menos visto desde la postura del pensamiento occidental. Así tenemos: a) por un lado, las llamadas *doctrinas políticas*; y por otro, b) el *pensamiento político*. Ambos no son compartimentos estancos que actúen en su discurrir en forma autárquica, esto es cada uno por lo suyo, pues uno y otro interactúan y se relacionan; pero cada una de ellos van tener características propias. Veamos *in extenso* ambos derroteros.

a. El pensamiento político

El pensamiento político constituye toda una construcción idealizada de la realidad política y surge entre las teorías políticas de un tiempo con las condiciones políticas de una época. El pensamiento político no necesariamente es objetivo; muy por el contrario, expresa determinada *cosmovisión* de creencias del hombre en torno a la naturaleza y el espíritu de las instituciones políticas dominantes⁽⁵³⁾.

En esta perspectiva, es claro que el pensamiento político se desarrolla dentro del contexto de la creencia, la filosofía, la ética, la religión, la economía, la literatura⁽⁵⁴⁾ y aún de las tradiciones, dogmas, supersticiones⁽⁵⁵⁾ y prejuicios del hombre⁽⁵⁶⁾.

⁽⁵³⁾ GETTELL, Raymond G. *Historia de las ideas políticas*. Vol. I. Traduc. y prólogo de Teodoro González García, Edit. Nacional, México, 1959, p. 34

⁽⁵⁴⁾ Vid. al respecto las reflexiones de ECO, Umberto. *Sobre literatura*. Traduc. de Elena Lozano Miralles. RqueR Edit, Barcelona, 2002; y el sugerente libro de ZSCHIRNT, Christiane. *Libros. Todo lo que hay que leer*. Traduc. de Irene Pérez Michael, Santillana Ediciones Generales, Madrid, 2005.

⁽⁵⁵⁾ Un claro ejemplo puede verse en la obra de L. Pawels y J. Bergier, *El retorno de los brujos*. Traduc. de J. Ferrer Aleu, 7ª Ed. Plaza & Janes S.A., Madrid, 1975.

⁽⁵⁶⁾ Anota con una extraordinaria dosis de humor SCHWANITZ, Dietrich. que «En Europa hay muchas cosas que se han inventado dos veces, la primera vez en Grecia, concretamente en Atenas, y la segunda vez en los albores de la Edad Moderna: por ejemplo, la democracia, el teatro y la filosofía» (Cfr. *La cultura. Todo lo que hay que saber*. Traducción de Vicente Gómez Ibáñez. 4ª Ed. Taurus, Madrid, 2002, pp. 327 y ss.)

Nuevamente siguiendo a Gettell, éste precisa que «La naturaleza del pensamiento político depende del estado del desenvolvimiento intelectual. Los intereses intelectuales del hombre pasan por distintas fases, a medida que termina un período de la historia para dar nacimiento a otro. La influencia de las doctrinas religiosas en el pensamiento político de la Edad Media y la relación entre las doctrinas económicas y las teorías políticas de nuestro tiempo son hechos que se producen de manera simultánea. De conformidad con esto, la perspectiva histórica del pensamiento político debe tener en cuenta, no sólo el desenvolvimiento actual de las instituciones, sino el progreso paralelo del pensamiento humano en los distintos órdenes, para que los principios políticos de un tiempo determinado puedan comprenderse perfectamente»⁽⁵⁷⁾.

En la orilla del pensamiento político, por ejemplo pueden identificarse los planteamientos que en su momento formularan Jhon Locke o Montesquieu; o mucho más atrás Aristóteles, San Agustín, Maquiavelo, etc.⁽⁵⁸⁾.

⁽⁵⁷⁾ GETTELL, Raymond G. Op. cit., pp. 34-35.

⁽⁵⁸⁾ Por ejemplo ROUCEK, Joseph en su *Antología del pensamiento político* (Cfr. Edit. Fraterna, Buenos Aires, 1984) pasa revista a los pensadores políticos que en momento influyeron en su época: Confucio, Pericles, Platón, Aristóteles, Demóstenes, Marco Tulio Cicerón, San Agustín, Santo Tomás de Aquino, Nicolás Maquiavelo, Tomás Moro, Hugo Grocio, Thomas Hobbes, Oliver Cromwell, John Locke, Baruch Spinoza, William Penn, Montesquieu, William Pitt, Jean-Jacques Rousseau, Emmanuel Kant, Edmund Burke, George Washington, John Adams, Thomas Paine, Thomas Jefferson, Jeremy Bentham, James Madison, Alexander Hamilton, Maximilien Robespierre, Claude-Henri Saint-Simon, Napoleón Bonaparte, Friedrich Hegel, Benjamín Disraeli, Alexis de Tocqueville, John Stuart Mill, Abraham Lincoln, Joseph Proudhon, Karl Marx, Frederick Engels, George Sorel, Wilfredo Pareto, Gaetano Mosca, Max Weber, Benedetto Croce, Sun Yat-Sen, Mahatma Gandhi, V. I. Lenin, Winston Churchill, Joseph Stalin, Oswald Spengler, Benito Mussolini, Adolf Hitler, Mao Tse-Tung.

b. Las doctrinas políticas

La doctrina política es de naturaleza relativa, por lo que no pretende ser axiomática ni apodíctica; muy por el contrario, siempre será de naturaleza contenciosa y discutible, habida cuenta que su fortaleza discursiva descansa justamente en apreciaciones, ideales de aspiraciones a un buen gobierno (o mal gobierno); y en lo que nos ocupa, vincula todo su arsenal fundamentador en torno y para la democracia; pero con la aclaración que puede ser en su favor o en contra.

Mientras en el pensamiento político se aprecia que no es de corriente coyuntural o inmediatista, ya que la temporalidad de sus planteos sólo se aprecia en perspectiva histórica. En cambio, la doctrina política es de naturaleza dinámica, en tanto se dedica a justificar la autoridad que acatan los hombres o a criticar esta autoridad incitando a que se produzca algún cambio favorable.

El pensamiento político diríase que se torna en doctrina política cuando ésta es llevada ya a la *praxis*; deja de ser una reflexión teórica o de aspiración idealizada del manejo del Estado o del buen gobierno y asume ya un compromiso con un régimen político. Aquí, los partidos políticos juegan un rol predominante⁽⁵⁹⁾. En efecto, las fuerzas de la *dinámica política*, del manejo del gobierno por lo general están cartabonados por una más o menos posiciones políticas, fruto de una doctrina o concepción del príncipe o del gobernante. En otros casos, representa la tesitura de las relaciones internacionales y constituye la etiología de los conflictos bélicos. Ejemplo sempiterno es el conflicto palestino-israelí.

Normalmente el estudio de la evolución del pensamiento político, ha estado signado por distintos ejes temáticos que se presentan como temas-problemas. Por ejemplo, en la Edad Media giraba

⁽⁵⁹⁾ Al respecto consúltese a FERNÁNDEZ FONTENOY, Carlos (Coordinador). *Sociedad, partidos y Estado en el Perú. Estudios sobre la crisis y el cambio*. I Congreso Peruano de Ciencia Política. Universidad de Lima, 1995.

en torno a la supremacía de los poderes temporales y eclesiásticos; en los siglos XVII y XVIII entre la Monarquía y la República; en la actualidad en torno a la actividad del Estado y sus relaciones con los poderes económicos de los grupos dominantes.

En cambio, la *doctrina política* es distinta por cuanto ya no reflexiona sobre el manejo de la *res pública*, de la *polis* o del Estado en términos trascendentes, sino antes bien, en términos prácticos. Así, los grandes planteamientos de las doctrinas políticas se ubican a través de expresiones como el liberalismo, anarquismo, socialismo, humanismo⁽⁶⁰⁾. Es más, dentro de los regímenes liberales se presentan heterodoxas variantes como la social-democracia, el social-cristianismo; e incluso, en el socialismo, matices y corrientes propias; y así podrían argüirse otros «ismos» y que todos sin excepción tratan de captar el manejo del gobierno para desarrollar su programa ideológico. Hay pues en la doctrina política una ideología que pretende legitimizar al régimen político⁽⁶¹⁾.

3.4. La Sociología Política

En lo que atañe a esta rama de las ciencias sociales se trata de estudiar ya no las instituciones políticas ni mucho menos las instituciones jurídicas que preconizan las constituciones, sino que estamos ante un enfoque que estudia las relaciones del poder en el marco de las estructuras sociales⁽⁶²⁾. La diferencia entre la

⁽⁶⁰⁾ MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Ciencia Política. Manual y antología*. Studium Edit., Lima, 1986, pp. 271 y ss.

⁽⁶¹⁾ Sobre el particular, puede verse a los pensadores más representativos en torno a la legitimación o no de las tres formas de gobierno: el gobierno de muchos, de pocos, y de uno; o sea, democracia, aristocracia y monarquía, en BOBBIO, Norberto. *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político*. 2ª Ed. FCE, México, 2001.

⁽⁶²⁾ Al respecto KLARÉN, Peter expresa

politología y esta rama radica en que aquella utiliza un enfoque despojado de contenidos prescriptivos o valorativos; en cambio, la sociología política estudia la realidad política estableciendo pautas de solución a los males que eventualmente diagnostique; es más nos atrevemos a señalar que la sociología política se suministra de una visión que le otorga la filosofía política y aplica criterios de valor determinando que tal realidad es positiva o no. Lo que ha existido en el Perú hasta hace varios lustros es literatura política, pero no sociología política ni mucho menos politología⁽⁶³⁾. Sin embargo, a partir de la década de los 70 hay una producción académica emergente en los predios de la sociología política⁽⁶⁴⁾; y de un tiempo acá han empezado a rigorigar estudios de campo específicos frente a las grandes ideas políticas que desarrollaran desde la generación del 900, el período intermedio hasta la actualidad.

Ejemplos prototípicos de obras de esta manufactura son los trabajos que produce el Instituto de Estudios Peruanos y DESCO, entre los que destaca los trabajos de Julio Cotler, Francisco Guerra García, Matos Mar, Hugo Neira, Henry Pease García, Enrique Bernales, Rolando Ames, Hernando de Soto, Peter F. Klarén, entre otros. Como se podrá apreciar se trata del estudio de las estructuras económicas y sus cambios, tanto en la política formal como en las constelaciones del poder, así como en las estructuras sociales y sus transformaciones. En los últimos lustros, desde una perspectiva etnohistórica y con enfoques de diversas vertientes de las ciencias sociales, las actuales líneas de investigación, como anota Máximo Vega-Centeno, se dan en las siguientes áreas:

⁽⁶³⁾ ETO CRUZ, Gerardo. «Ciencia Política en el Perú: Perspectivas»; en *Estudios de Derecho Constitucional*. Antecede Prólogo de José F. Palomino Manchego. Edit. Nuevo Norte, Trujillo, 2002, pp. 319-330.

⁽⁶⁴⁾ BERNALES BALLESTEROS, Enrique. *El desarrollo de las ciencias sociales en el Perú*. Centro de Investigaciones de la Universidad del Pacífico, Lima.

a. Antropología

Que a pesar de ser entre las ciencias sociales la de más antigua actividad, en etapas recientes, en base a métodos cada vez más rigurosos y al empleo de categorías teóricas más consolidadas y también de medios más eficaces, viene abarcando, entre otras, las siguientes líneas temáticas:

1. El estudio de Comunidades (San Marcos, IEP).
2. El estudio de temas culturales (fiestas, ceremonias fúnebres, mitología) (PUCP).
3. La religiosidad popular o tradicional (PUCP).
4. Problemas y tratamiento de la salud (epidemiología y salud reproductiva) (IEP).
5. Problemas de la niñez (PUCP).
6. Problemas rurales (tenencia de tierras) (San Marcos).
7. Cuestiones de cultura andina (PCUP, U.M. de San Marcos, Colegio Andino, IEP).
8. Cuestiones de tradición oral y lenguas aborígenes (PUCP, IEP, CIAAAP).
9. Estudios sobre el medio ambiente (CIAAAP, GRADE, PUCP).

b. Economía

Que a partir de la década del cincuenta del siglo pasado, y en base a la exigencia de una política global de desarrollo que hiciera frente fundamentalmente al cada vez más creciente problema de la desigualdad y de la pobreza, empezó a generar cuadros de especialistas tanto en desarrollo como en manejo financiero de los fondos públicos, apareciendo múltiples investigaciones en estos temas y derivando a otros ejes investigadores entre los que se destacan:

1. Política macroeconómica y cuestiones monetarias (PUCP, GRADE, IEP, BCRP, DESCO, CIUP).

2. Distribución del ingreso (PUCP, GRADE, IEP).
3. Empleo e informalidad (GRADE, IEP, DESCO, PUCP).
4. Salud y educación (GRADE, PUCP).
5. Descentralización y desarrollo regional (IEP, DESCO).
6. Medio ambiente y desarrollo (GRADE).
7. Regulación (GRADE, PUCP).
8. Economía internacional (IEP, CIUP).
9. Crecimiento económico y cambio técnico o innovación (PCUP).

c. Sociología

Que constituye la disciplina social, en nuestro país, de más reciente desarrollo; recién, a partir de fines de la década del sesenta del pasado siglo empiezan a forjarse las líneas de investigación, basadas por cierto en una nueva configuración de la sociedad peruana, y entre las que podemos señalar:

1. Sociología rural y urbana (PUCP, CEPES).
2. Sociología del trabajo, de la empresa y de la industria (PUCP, IEP, DESCO).
3. Sociología política y de la política (CEDEP, DESCO, PUCP).
4. Sociología de la familia, la juventud y de la mujer (PUCP, IEP).
5. Sociología de la pobreza y de los desastres (PUCP, GRADE).
6. La problemática de la violencia (CEDEP, IEP).
7. Sociología de la cultura y de la religión (IEP, PUCP, CBC).
8. Sociología de las comunicaciones (U. de Lima).
9. Problemas de la población y de las migraciones (PUCP, U. del Pacífico)⁽⁶⁵⁾.

⁽⁶⁵⁾ VEGA-CENTENO, Máximo. «Las Ciencias Sociales en el Perú», en *La investigación científica y tecnológica en el Perú. Ciencia, tecnología e innovación en el*

Podríamos en este acápite concluir que la sociología política igualmente coadyuva al estudio de la democracia en términos reales y actuantes.

3.5. La Economía Política

Las ciencias económicas igualmente rodean desde otra perspectiva el estudio del crecimiento económico de cada país; así como el estudio de la producción y distribución de la riqueza; y en este contexto, no cabe duda que el régimen económico va a determinar las bases y el soporte de una real democracia, pues un Estado o régimen político es o no es democrático en función, no sólo de su institucionalidad formal; sino, según como se desarrolle el reparto y acceso a los bienes y servicios entre los destinatarios y los detentadores del poder.

Dentro de las ciencias económicas se ubica la economía política, cuyo término original fue utilizado para el enfoque de las relaciones de producción; especialmente en la evolución clásica de las tres clases principales de la sociedad: la feudal, la capitalista y la socialista; si bien este esquema maniqueo hoy se encuentra ya superado. Fue gracias a Adam Smith que la economía política entró en la escena del análisis de las relaciones entre el Estado y los ciudadanos. Con todo, dicho concepto, a fines del siglo XIX empezó a ser progresivamente abandonado, para ser sustituido simplemente por *economía*. Actualmente, el término *economía política* recibe el influjo de las diversas vertientes que ya hemos aludido, como es la ciencia política, el derecho (*ius economía*) y dentro del derecho constitucional, desde el ya clásico trabajo de Lojendio en 1932, *Politische und Wirtschaftsverfassung*, se concebía la existencia de una «Constitución Económica», como una ordenación de la propiedad, del contrato y del trabajo, de la forma y extensión de la interven-

Perú. Vol. III. Banco Central de Reserva del Perú, CONCYTEC y BID. Lima. 2005. pp. 227-263, específicamente 250-252.

ción del Estado, así como de la organización y la técnica de la producción y distribución⁽⁶⁶⁾.

Así entendido, las bases socio-económicas que subyacen en cada país, la determinación de una democracia real y actuante se encuentra determinada por el mercado, las fuentes de trabajo, la producción, los bienes y servicios; y es en este contexto en donde se encuentra amarrado todas las disciplinas ya aludidas con la economía que van a delinear y determinar la democracia según el mercado de cada país. Pese a que hoy se pregona el éxito de la teoría de la «economía de mercado», a partir de las reformas operadas en la Europa del Este; hoy se entiende a esta economía de mercado como una forma económica de una sociedad pluralista; si bien, como ya ha apuntado el célebre ius-filósofo Peter Häberle, el principio «mercado y economía de mercado» contiene límites, pues no es posible regular y valorar toda la convivencia humana desde el punto de vista del mercado, en tanto, el modelo de mercado no es aplicable a determinados ámbitos culturales como el de la educación, de la instrucción y de la formación; como tampoco, al menos en parte, a aquel de la investigación y de la familia; asimismo, a sectores sociales como aquellos más esenciales del derecho del trabajo. El Estado Constitucional debe establecer, anota Häberle con asidua y activa sensibilidad, si cada sector social está o no listo para el mercado⁽⁶⁷⁾. Por lo pronto, no queda duda que hoy por hoy toda Constitución regula los principios del orden so-

⁽⁶⁶⁾ FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. *El régimen socio-económico y hacendístico en el ordenamiento constitucional español*. Presentación de Gerardo Eto Cruz y Nota Preliminar de José F. Palomino Manchego. Universidad Nacional de Trujillo, 1995, p. 23.

⁽⁶⁷⁾ HÄBERLE, Peter. «*Inkursus*. Perspectiva de una doctrina constitucional del mercado: siete tesis de trabajo»; en *Nueve Ensayos Constitucionales y una lección jubilar*. Presentación y edición al cuidado de Domingo García Belaunde, Nota preliminar de Joaquín Brage Camazanó. Palestra y Asociación Peruana de Derecho Constitucional, Lima, 2004, pp. 99-120; específicamente pp. 99 y 114.

cio-económico de cada país; y a partir de allí se define la real naturaleza de una verdadera democracia, despojada del huero normativismo formal del clásico Estado de Derecho para tramontar a un Estado Social y Constitucional de Derecho.

4. SOBRE LA OBRA Y SOBRE EL AUTOR

Como ya la han precedido a esta breve *nota preliminar*, las líneas notables de Alberto Borea Odría, destacado ius-constitucionalista y férreo luchador de la democracia en el país; así como las palabras del egregio ius-filósofo Carlos Fernández Sessarego, en realidad nos encontramos con una suma de ensayos articulados sobre un tema que es vital para el país y para nuestra América Latina: el tema recurrente de la democracia. Nuestro autor, desarrolla en tres grandes partes una cascada de conceptos y reflexiones que fluyen de un manantial teórico, ideas claras y pertrechado con una rigurosa bibliografía sobre los diversos tópicos que allí se abordan. Así, la primera parte se rotula «Consideraciones generales y preliminares», donde se ubica el primer capítulo con la cuestión problemática de la democracia y su vital importancia. La segunda parte lo etiqueta «¿Qué es la democracia y qué no es?». Aquí, se desarrollan seis capítulos que son los siguientes: «La polisemia de la categoría democracia», «Hacia un paradigma democrático de nuestro tiempo», «Democracia y humanismo», «Democracia, Estado y gobierno», «Democracia Constitucional», «Democracia y Control Constitucional en sede nacional». La tercera parte lleva el nombre «Democracia y utopía» y allí se ubica el capítulo «La gana de vivir la democracia». La cuarta parte se factura «Coyuntura democrática», y se desarrollan los dos últimos capítulos titulados «Democracia y cuestiones constitucionales» y «Apuntes bio-biográficos de demócratas».

Podrá apreciar el avisado lector que cada tema constituye una reflexión autárquica propia, pero que se concatena con el subsiguiente capítulo, y donde se presentan enfoques con un mismo

eje troncal en la concepción axiológica de nuestro autor: afirmar desde los predios jurídicos, una militante lucha para consolidar una democracia real y efectiva. Está de más señalar una serie de brillos originales que discurren en diversos planteamientos a lo largo de las páginas de la presente obra.

En lo que respecta al autor, no me queda más que decir que lo hemos visto desde sus primeros pininos ir alzando vuelo; y ello se apreciaba desde las aulas de la Universidad Nacional de Trujillo, de quien quizá prematuramente fuera su profesor en los cursos de Derecho Constitucional General y Peruano, así como del Derecho Procesal Constitucional. Felizmente, la carrera profesional como abogado no le ha restado filo para seguir esta vocación del estudio del Derecho Constitucional; pese a que ha tenido una diversidad de actuaciones en su perfil profesional.

Así, en no menos de 08 años se ha convertido en un importante especialista en Derecho Público y Contrataciones, con experiencia en gestión corporativa y pública, de esta manera vemos que ocupó la Jefatura del Área Legal de la Zona Registral N° V, Sede Trujillo – SUNARP, Apoderado del Procurador Público para Asuntos Judiciales del Ministerio de Justicia, Ex-Vocal de la Cuarta Sala del Tribunal Registral de la SUNARP, Ex-Asesor Legal de la Notaría Távara Córdova, Ex-Colaborador de la Comisión de Estudios de las Bases de la Reforma Constitucional, Ex-Miembro de la Comisión de Derecho Civil y Procesal Civil del Colegio de Abogados de La Libertad. Nuestro autor despliega también su desarrollo docente, donde se desempeña desde el año 2000 como Profesor de los cursos de Derecho Constitucional e Historia del Derecho Peruano en la Universidad Privada del Norte. Actualmente dicta en dicha Casa Superior de Estudios los cursos de Derecho Constitucional General y Derecho Procesal Constitucional. Asimismo desde el 2005 tiene a su cargo los cursos de Derecho Procesal Constitucional y Derechos Humanos en la Universidad Privada Antenor Orrego de Trujillo. Dentro de esa línea es expositor y ponente en

certámenes jurídicos y tiene una variedad de ensayos, artículos y publicaciones.

No queda más que augurar al profesor y buan amigo Helder Domínguez Haro los éxitos, no sólo en el plano de ius-publicista; puesto que la presente obra, a no dudarlo, servirá para una refrescante lectura de la clase política, que muchas veces cree estar en lo *políticamente correcto* cuando, antes bien, se encuentra descaminada en predios de actuaciones políticamente incorrectos, muchas veces por la orfandad de la teoría política que debe estar presente como respaldo en las actuaciones tanto de los que detentan el poder, como de los que juegan el rol de la oposición política.

Finalmente, en el presente año, nuestro autor acaba de asumir el cargo de Director del Centro de Investigaciones Judiciales del Poder Judicial; y del cual esperamos que su fina sensibilidad lleve a producir una importante bibliografía jurídica que, restan comentarios, habrán de redundar igualmente en la consolidación de la democracia y de una correcta impartición de justicia en estos momentos difíciles que vive el país en este órgano del estado tan sensible en la comunidad como es el Poder Judicial.

Trujillo, 2 de Febrero de 2007.

GERARDO ETO CRUZ

*Profesor de la Universidad Nacional de Trujillo
Profesor de la Academia de la Magistratura*

INTRODUCCIÓN

En su vida coexistencial el fin último del hombre es el desarrollo del mismo. Su realización plena dentro del bien común que se traduce en el *summum bonum*: la felicidad. El ser humano siempre ha tratado de buscar la mejor forma de vivir en sociedad. Es por ello que, bajo dicha premisa, la historia nos muestra los disímiles «paradigmas ideopolíticos», organizaciones sociales y estadales que emergieron, con sus respectivas estructuras ideológicas, instituciones y técnicas propias en lo político, económico, social y cultural. Una de esas organizaciones es la democracia.

La democracia se va a configurar como una de las formas sociales que incentiva el desarrollo humano y, por ende, la dignificación de la persona. Todos los gobiernos, los Estados tarde o temprano tendrán que institucionalizarla y es que la fenomenología democrática está signada como el tema de «nuestro tiempo». Hoy por hoy no se discute su universalidad, sino la cuestión es qué democracia.

La idea aceptada y generalizada de la democracia como el mejor sistema de convivencia intersubjetiva, como proyecto de desarrollo, desata una serie de lucubraciones teóricas sobre su contenido y su funcionalidad, que han terminado en su gran mayoría sobreideologizando la real dimensión del fenómeno democrático. A lo largo de la historia se han tejido visiones unilaterales o fragmentarias sobre el significado de la democracia, positivizados en un

ordenamiento jurídico dado, en un primer momento, en el derecho constitucional (en la Constitución y leyes constitucionales).

No obstante, el panorama expuesto, los estudios actuales inciden en la preocupación de reformular una concepción global de la democracia, que recoja aspectos importantes que subyacen de la realidad y que consoliden un adecuado enfoque de la misma, cuyo eje básico reposa en la dignidad humana; y sobre dicho pedestal el de catalogarla modernamente como un derecho humano. En ese sentido, si bien el tema de la democracia es popular no podemos decir lo mismo en cuanto al enfoque contemporáneo espiral e integracionista de la democracia constitucional, que reúne lo viejo bueno con lo nuevo bueno. Entiéndase también, que el fenómeno de la constitucionalización de la democracia es premisa fundamental en su evolución.

El trabajo de investigación que desarrollamos en estas páginas apunta a una concepción integral de la democracia del tipo constitucional, bajo la recreación de ideas libertarias y humanistas; trabajo que realizáramos sobre la base de nuestra tesis «Visión integral de la democracia y derecho constitucional», ganadora del II Concurso de Proyectos de Investigación de la Universidad Nacional de Trujillo (1996). Nos interesa el quehacer investigativo sobre la política, sobre la democracia, no solamente desde la perspectiva profesional; sino también desde la perspectiva del político que le interesa el poder político.

Para tales efectos, la dispersión temática de nuestro trabajo se ha dividido en Cuatro Partes y Diez Capítulos de suyos necesarios. Las consideraciones generales y preliminares se tratan en la Primera Parte. En su Capítulo Primero y único, abordamos la cuestión problemática sobre la democracia, un tema polémico y no uniforme, punto esencial de nuestra labor investigativa. Abordamos, asimismo, la importancia del tema que nos ocupa para luego finalizar con las limitaciones propias de la investigación.

El aspecto sustancioso, buscando las raíces principistas y la funcionalidad de la democracia, se analiza en la Segunda Parte, desde el Capítulo Segundo al Séptimo. Para dar respuesta a la pregunta ¿qué es la democracia y qué no es?, desarrollamos la cosmología especulativa y práctica de la democracia, la cuestión histórica y dualista de la misma, su lado procesal y sustantivo, y las teorías que tratan de explicar su naturaleza. Seguidamente, en base a la complejidad de la experiencia democrática, nos explayamos en el paradigma constitucional de nuestra época: «La Trilogía de la Democracia», una alternativa de sistema organizativo viable, pues, entiende a la democracia como una forma política, una forma de vida y una forma de liberación del hombre. Para darle contenido esclarecemos lo que puede ser un «*minimum*» democrático necesario y por razones de acercamiento, circunscribimos nuestro análisis, especialmente, al campo del derecho (constitucional) y de la (ciencia) política.

La Tercera Parte, está dedicada al estudio de las nociones de utopía y su vinculación con el modelo democrático. Convencidos que la triplicidad de la democracia no es una mera aspiración sino una utopía realizable. La Cuarta Parte y última, reúne algunos ensayos y artículos de nuestra autoría (que incluye también una entrevista realizada al eximio constitucionalista Germán J. Bidart Campos) que se encuentran ligados al tema central de la democracia; y que en su caso, sirven de complemento a la misma, inclúyase una suerte de la denominada bibliografía inteligentes. Trabajos que han sido publicados en su oportunidad y ordenados cronológicamente para la presente edición, a excepción de los artículos inéditos «Alberto Borea y la lucha por la democracia», «Ciencia Política y Francisco Miró Quesada Rada» y de un breve complemento también inédito al artículo «Carlos Fernández Sessarego en Trujillo». Finalmente, como apéndice documental se ha tenido en cuenta la importante «Carta Democrática Interamericana», que a sus cuatro años de vigencia, regula el llamado «derecho a la democracia».

Como toda labor inicial, este trabajo no es acabado, ni pretende serlo, más bien es un primer esbozo sobre la conceptualización contemporánea de la democracia o filosofía democrática. Una primera entrega, fruto de inquietudes y agitaciones personales, dentro de una generación que, desde la muerte de la pasada centuria, brota por estos lares y en otros lugares; así como de las clases que hemos compartido con los colegas de la Maestría y con mis estudiantes de pregrado, de ayer y de hoy, a quienes hemos tenido y tenemos el alto honor de enseñarles y aprender de ellos.

Este libro pretende ser un modesto reconocimiento a los demócratas luchadores, y, valga la oportunidad, al Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), en sus veinticinco años de creación, promoviendo y fortaleciendo el respeto de los derechos humanos y contribuyendo a la consolidación de la democracia.

Finalmente, sirva este medio para expresar públicamente nuestra sincera gratitud a los maestros y amigos demócratas: Carlos Fernández Sessarego, reconocido y brillante humanista de nota, por su impulso intelectual y moral hacia nuestra persona desde tiempos universitarios; al jurista impecable Alberto Borea Odría por su disposición de compartir sus enseñanzas del derecho y la política; y al prestigioso profesor Gerardo Eto Cruz, quien desde pregrado nos orientó por las sendas del derecho justo. A ellos nuevamente nuestro eterno agradecimiento por haber aceptado contar con sus palabras en este libro.

Agradecimiento especial que vivamente extendemos al ilustre maestro y amigo Francisco Artemio Távara Córdova, a quien debemos nuestra formación profesional, habiéndonos otorgado la confianza de laborar con su persona ni bien recibidos como abogado. Asimismo a los prestigiosos juristas y amigos Ricardo Beaumont Callirgos y Víctor Julio Ortecho Villena, quienes nos han dado la gratísima oportunidad de desempeñarnos como profesor universitario.

Para los notables jusconstitucionalistas Domingo García Belaunde y José Palomino Manchego, también valga nuestro genuino agradecimiento por brindarnos la satisfacción de participar en el volumen de homenaje póstumo al grande Bidart Campos, y en la Revista Peruana de Derecho Público.

A los doctores Carlos Gamarro Ugaz, Ronald Cárdenas Krenz y Roberto Palacios Bran, nuestro agradecimiento por permitirnos compartir toda una experiencia en la gestión pública.

Finalmente, de manera especial nuestra más imperecedera gratitud pública a los recordados cientistas del derecho y de la política que tanto han contribuido al progreso de estas materias y que ya no nos acompañan, Germán J. Bidart Campos y Pedro Planas Silva, por sus enseñanzas y consejos en esta senda dialéctica y humana que es lo jurídico y político, y quienes tuvieron a bien obsequiarnos material bibliográfico en relación con el desarrollo de esta aventura investigativa. A Bidart Campos por sus inmerecidas palabras alentadoras al dedicarnos su obra *Casos de Derechos Humanos* (Bs. As., 1997, 386 págs.) y a Pedro Planas por concedernos el honor de realizar el estudio preliminar a su obra *Manual del Buen Descentralista* (Trujillo, 2001, 146 págs.).

Trujillo, finales de invierno de 2005
Lima, inicios de verano de 2007

HELDER DOMÍNGUEZ HARO

PARTE PRIMERA
CONSIDERACIONES
GENERALES Y PRELIMINARES

CAPÍTULO I

LA CUESTIÓN PROBLEMÁTICA

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA E IMPORTANCIA DEL TEMA

Desde que el historiador Herodoto –por vez primera– acuñara hace más de 2400 años la categoría «democracia», escuchar o leer tal expresión en todos los idiomas (*democracy*, *démocratie*, *democratie* o *democrazia* para utilizar algunos ejemplos) es, probablemente, a poco tiempo de la extinción natural de la centuria pasada, ninguna última novedad. Es de seguro que la gran generalidad de seres humanos –acaso toda la civilización– se han preguntado más de una vez sobre la democracia y más de una vez con una respuesta se han identificado o, lo que es más grave y peligroso, ha terminado por confundirlos hasta el hartazgo.

A fines de la década de los 40, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO)⁽¹⁾ realizó una oportuna investigación sobre los diferentes conteni-

(1) Para tal investigación, realizado concretamente en 1949, se ha tenido en cuenta la opinión de académicos de los más diversos países. Cfr. MCKEON, R. (editor). *Democracy in a World of Tensions: A Symposium Prepared by UNESCO*. University of Chicago Press, Chicago, 1951; y DOONER, Patricio y FERNÁNDEZ, Gonzalo. «El Concepto de Democracia (algunas precisiones)». En: DOUGLAS, William A. (recopilador). *La Democracia en los países en desarrollo*. Libro Libre, San José, Costa Rica, 1985, p. 174.

dos asociados con la categoría «democracia», quedando en evidencia dos aspectos importantes: i) por primera vez en la historia se afirmó que la democracia era el sistema ideal de organización social y política; y ii) la idea misma de democracia fue considerada ambigua tanto en las instituciones o medios para su realización, como en cuanto a las circunstancias históricas o culturales que condicionan a la idea, la palabra o la práctica. Actualmente, después de más de 50 años, cabría preguntarse si ¿tales apreciaciones resultan válidas?, ¿siguen vigentes?

En cuanto al primer punto es inobjetable la universalización y consolidación de la democracia como la mejor forma de convivencia histórica y presente, o en todo caso la menos mala. Miro Quesada Rada⁽²⁾ nos dice que «hay un universal ético que no está en «las esencias» sino en la constante histórica, y ese universal ético nos indica el camino hacia la consecución y consolidación de la democracia como única forma de gobierno posible de ser aceptada por la razón humana», y es que vivimos, según feliz expresión del gran Burdeau⁽³⁾, en una época de «legitimidad democrática».

No obstante lo expuesto, es paradójico que en cuanto a la segunda conclusión del informe de la UNESCO, las cosas no hayan cambiado radicalmente. En efecto, además del término antiguo de la democracia, se presenta como un término ambiguo. Siguiendo el análisis del peruano Palomino Manchego⁽⁴⁾, es ambiguo por-

(2) MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Democracia Directa y Derecho Constitucional*. Arte y Ciencias, Lima, 1990, p. 25.

(3) Ver al respecto el interesante ensayo del profesor BURDEAU, Georges. *La Democracia*. Ariel, Barcelona, 1970 (Antecede prólogo de Manuel Jiménez de Parga). Precisamente en relación a la edad democrática que se vive en el V Congreso Nacional de Derecho Constitucional (Lima, 1996) se abordaron ponencias importantes sobre el fenómeno democrático.

(4) PALOMINO MANCHEGO, José F. «La Democracia: concepto, historia y vigencia». En: Revista Jurídica. Órgano Oficial del Colegio de Abogados de La Libertad. N° 134, Trujillo, Enero 1996-Julio 1999, p. 717. En rigor, el presente

que ofrece y admite diferentes interpretaciones, dando como respuesta algunas confusiones; y es que la democracia sigue siendo un término sumamente polémico y hartamente problemático, pues, se presta a la multivocidad y dispersión⁽⁵⁾, como veremos más adelante; dando lugar a que Sartori⁽⁶⁾ expresara que estamos «inequívocamente en una época de democracia confusa».

Ciertamente la cuestión de la democracia en el aspecto teorizante ha dado lugar a una serie de teorías y concepciones de las más diferentes y contrapuestas disquisiciones en torno a su significado, siendo de tal forma —utilizando terminología de Bobbio⁽⁷⁾— un «tema recurrente». La democracia en el vocabulario político ha recibido epítetos variados y encontrados, escoltado de algún «ismo político»⁽⁸⁾, que en muchos casos antes de aclararla, la han

texto es una entrevista realizada por el Círculo de Estudios «Democracia» de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

(5) SARTORI, Giovanni. *Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo*. T-I. Alianza Editorial, Madrid, 1987, p. 21.

(6) SARTORI, Giovanni. *Ibidem*, p. 25. El politólogo italiano Giovanni Sartori (1924), es de hecho uno de los autores de mayor autoridad e influencia en temas vinculados con la democracia. Desde que en 1957, saliera a la luz su obra *Democracia y Definiciones*, ésta ha sido publicada en varias ediciones, actualizada, aumentada y corregida. A la versión española de 1987 —obra con la cual estamos trabajando— le sigue la de 1994 rotulada: *¿Qué es la Democracia?* (Altamir, Bogotá, Colombia); habiendo escrito también: *La democracia después del comunismo* (Alianza Editorial, Madrid, 1994). Sobre el enfoque sartoriano de la democracia, vid. BOBBIO, Norberto. «La Democracia Realista de Giovanni Sartori». En: Revista Nexos. Año XIII, V-13, N° 146, México, Febrero 1990, pp. 12-17.

(7) El politólogo Norberto Bobbio entiende por «recurrente» a los temas que han sido propuestos y discutidos por la mayor parte de escritores políticos (de manera particular por quienes han elaborado o delineado teorías generales o parciales de la política) y que, por lo tanto forman parte de una teoría general de la política. Vid. BOBBIO, Norberto. *La teoría de las formas de gobierno de la historia del pensamiento político*. FCE, México, 1989, p. 7.

(8) Sobre este punto es recomendable tener presente la obra: EBENSTEIN, William. *Los Ismos Políticos Contemporáneos*. Ariel, Barcelona-Caracas-México, 1975.

dos asociados con la categoría «democracia», quedando en evidencia dos aspectos importantes: i) por primera vez en la historia se afirmó que la democracia era el sistema ideal de organización social y política; y ii) la idea misma de democracia fue considerada ambigua tanto en las instituciones o medios para su realización, como en cuanto a las circunstancias históricas o culturales que condicionan a la idea, la palabra o la práctica. Actualmente, después de más de 50 años, cabría preguntarse si ¿tales apreciaciones resultan válidas?, ¿siguen vigentes?

En cuanto al primer punto es inobjetable la universalización y consolidación de la democracia como la mejor forma de convivencia histórica y presente, o en todo caso la menos mala. Miro Quesada Rada⁽²⁾ nos dice que «hay un universal ético que no está en «las esencias» sino en la constante histórica, y ese universal ético nos indica el camino hacia la consecución y consolidación de la democracia como única forma de gobierno posible de ser aceptada por la razón humana», y es que vivimos, según feliz expresión del gran Burdeau⁽³⁾, en una época de «legitimidad democrática».

No obstante lo expuesto, es paradójico que en cuanto a la segunda conclusión del informe de la UNESCO, las cosas no hayan cambiado radicalmente. En efecto, además del término antiguo de la democracia, se presenta como un término ambiguo. Siguiendo el análisis del peruano Palomino Manchego⁽⁴⁾, es ambiguo por-

(2) MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Democracia Directa y Derecho Constitucional*. Arte y Ciencias, Lima, 1990, p. 25.

(3) Ver al respecto el interesante ensayo del profesor BURDEAU, Georges. *La Democracia*. Ariel, Barcelona, 1970 (Antecede prólogo de Manuel Jiménez de Parga). Precisamente en relación a la edad democrática que se vive en el V Congreso Nacional de Derecho Constitucional (Lima, 1996) se abordaron ponencias importantes sobre el fenómeno democrático.

(4) PALOMINO MANCHEGO, José F. «La Democracia: concepto, historia y vigencia». En: Revista Jurídica. Órgano Oficial del Colegio de Abogados de La Libertad. N° 134, Trujillo, Enero 1996-Julio 1999, p. 717. En rigor, el presente

que ofrece y admite diferentes interpretaciones, dando como respuesta algunas confusiones; y es que la democracia sigue siendo un término sumamente polémico y hartamente problemático, pues, se presta a la multivocidad y dispersión⁽⁵⁾, como veremos más adelante; dando lugar a que Sartori⁽⁶⁾ expresara que estamos «inequívocamente en una época de democracia confusa».

Ciertamente la cuestión de la democracia en el aspecto teorizante ha dado lugar a una serie de teorías y concepciones de las más diferentes y contrapuestas disquisiciones en torno a su significado, siendo de tal forma —utilizando terminología de Bobbio⁽⁷⁾— un «tema recurrente». La democracia en el vocabulario político ha recibido epítetos variados y encontrados, escoltado de algún «ismo político»⁽⁸⁾, que en muchos casos antes de aclararla, la han

texto es una entrevista realizada por el Círculo de Estudios «Democracia» de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

(5) SARTORI, Giovanni. *Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo*. T-I. Alianza Editorial, Madrid, 1987, p. 21.

(6) SARTORI, Giovanni. *Ibidem*, p. 25. El politólogo italiano Giovanni Sartori (1924), es de hecho uno de los autores de mayor autoridad e influencia en temas vinculados con la democracia. Desde que en 1957, saliera a la luz su obra *Democracia y Definiciones*, ésta ha sido publicada en varias ediciones, actualizada, aumentada y corregida. A la versión española de 1987 —obra con la cual estamos trabajando— le sigue la de 1994 rotulada: *¿Qué es la Democracia?* (Altamir, Bogotá, Colombia); habiendo escrito también: *La democracia después del comunismo* (Alianza Editorial, Madrid, 1994). Sobre el enfoque sartoriano de la democracia, vid. BOBBIO, Norberto. «La Democracia Realista de Giovanni Sartori». En: Revista Nexos. Año XIII, V-13, N° 146, México, Febrero 1990, pp. 12-17.

(7) El politólogo Norberto Bobbio entiende por «recurrente» a los temas que han sido propuestos y discutidos por la mayor parte de escritores políticos (de manera particular por quienes han elaborado o delineado teorías generales o parciales de la política) y que, por lo tanto forman parte de una teoría general de la política. Vid. BOBBIO, Norberto. *La teoría de las formas de gobierno de la historia del pensamiento político*. FCE, México, 1989, p. 7.

(8) Sobre este punto es recomendable tener presente la obra: EBENSTEIN, William. *Los Ismos Políticos Contemporáneos*. Ariel, Barcelona-Caracas-México, 1975.

tergiversado o sobreideologizado a la democracia en pro de grupos elitescos. Dentro de esa especie de jungla de sentidos, la democracia es víctima en más de las veces de posturas filosóficas, ideológicas o doctrinarias poco rigurosas y no exhaustivas, que han culminado en la *praxis* sociopolítica y jurídica de manera arbitraria, totalitaria y, por ende, perjudicial para el hombre común y mayoritario, que es a todas luces –precisamente– el beneficiario final y esencial de la democracia.

El enfoque netamente político o sociológico (enfoques fragmentados) de la realidad democrática y el «síndrome» o la enfermedad del populismo⁽⁹⁾, han originado que la democracia –la más noble creación humanista– sea considerada por el común pensar como una categoría desgastada, acompañada de un largo desfile de adjetivos peyorativos en torno a su contenido y en torno a los que abogan sus postulados humanísticos. Si bien en la sociedad-planeta se percibe a la democracia como el único sistema viable para el desarrollo humano –que duda cabe–; sin embargo el grado de insatisfacción de las gentes en el funcionamiento de la democracia es preocupante e incluso como consecuencia de aquellas degeneraciones que ha sufrido la susodicha expresión, se ha llegado a considerarla como una aspiración gaseosa o un longevo mito, por ende en un imposible o utópica creación humana.

Como datos recientes que refleja lo anteriormente señalado, según la Encuesta del Milenio, la encuesta más grande del fin del siglo XX realizado en 61 países⁽¹⁰⁾, en cuanto a la democracia, el

(9) Sobre el término populismo es oportuno revisar el artículo esquemático de MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. «El populismo y la ideología de Acción Popular». En: El Dominical. Diario El Comercio, Lima, Febrero 23, 1992, p. 9.

(10) Encuesta realizado por la red mundial de Gallup International Association (GIA) congregando una muestra de 57,349 entrevistados de 61 países y representando una población total aproximada de 4 mil 700 millones de personas (80% de la población mundial). Vid. «La Encuesta del Milenio. Democracia». Separata del Diario El Comercio, Lima, Abril 23, 2000.

58% de entrevistados consideran que su país no es gobernado por la voluntad popular; y según los resultados del Latinobarómetro 2004, importante encuesta anual realizado en 18 países de América Latina⁽¹¹⁾, el 65% se encuentra insatisfecho con el funcionamiento de la democracia.

Ante este panorama, sigue vigente las afirmaciones del intelectual venezolano García Bauer⁽¹²⁾, correspondientes a la década de los 80: «es evidente que expresiones que se han venido usando a lo largo de siglos como el de democracia, que cada vez se presentan con diferente significado, orientación y contenido, en el lenguaje jurídico y político, se practican con las más diversas y a veces completamente opuestas manifestaciones, merecen una determinada reconsideración y revisión y, consecuentemente, su redefinición en la terminología jurídica (política) para presentar con meridiana claridad su verdadero significado y evitar su uso indebido para fines de propaganda o de otra clase».

De este modo llegamos al punto que nos interesa para los fines de esta investigación, esto es, repensando y reformulando definiciones que reflejan la polisemia del término democracia, pretendemos esbozar los lineamientos genéricos y caracteres más significativos y sobresalientes (ideas-fuerza) de lo que se debe entender por tal categoría. Ordenar y reconstruir, aunque esquemática y preliminarmente, un modelo conceptual integral y sistemático de democracia (por cierto nada definitivo). Un paradigma constitucional-democrático de nuestro tiempo que aspira a esclarecer la

(11) Encuesta realizado en los meses de mayo y junio de 2004, por la Corporación Latinobarómetro, con un total de 19, 605 entrevistados de 18 países de la región, que representan aproximadamente a la población de 480 millones de habitantes. Vid. www.latinobarometro.org.

(12) GARCÍA BAUER, Carlos. «Democracia. Necesidad de su redefinición en la terminología jurídica». En: AA.VV. *Estudios en homenaje al Dr. Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador de las Ciencias Jurídicas*. T-I. UNAM, México, 1988, p. 261. El paréntesis es nuestro.

confusión reinante del que nos habla Sartori. He allí la importancia de su estudio.

No obstante la vasta literatura jurídica y política sobre la temática que nos ocupa, creemos que no es ocioso redefinir a la democracia desde su perfil integrador y cohesionador de las dimensiones que la integran (político-jurídico, socioeconómico y axiológico). No nos reposamos en una concepción más de la fenomenología democrática al intentar reexaminarla, sino todo lo contrario darle a ese viejo término –no caducible– una cosmovisión real y efectiva, sin caer en meras exquisiteces teoréticas y, como es obvio, enmarcado indisociablemente con la institucionalidad constitucional que a nuestro juicio resuelve la equivocidad del contenido que se le da a la democracia.

En suma, se podrá advertir que el asunto problemático que nos interesa y apasiona es la nubosidad que rodea a la susodicha categoría de la democracia. ¿Qué es y qué significa la democracia?, ¿se puede hablar de una teoría o teorías de la democracia?, ¿es la democracia un modelo idealista carente de practicidad?, ¿el fenómeno democrático es una anomalía?, ¿la democracia es realmente el gobierno de todo el pueblo, acaso no es un mito?, ¿es la mejor forma de organización social?. En fin, una gama de preguntas e inquietudes que esperamos desarrollar de manera satisfactoria, con sustento doctrinal y principista.

Al elegir el halo teorético, principista y humanista que rodea al presente trabajo, lo hacemos porque estamos convencidos que una sociedad sin que tenga claros sus basamentos y cimientos principistas y democráticos, no podrá desarrollarse con plenitud y madurez, con todo firmemente. Pues, en tanto sepamos básicamente ¿qué es la democracia? y ¿qué no es?, y de lo que de ella se deriva, habremos dado un paso significativo. Lo que no implica dejar de lado las realidades democráticas concretas existentes, pues, como anota –con gran verdad– el influyente politólogo Robert

Dahl⁽¹³⁾ «es prácticamente imposible hablar de democracia sin confundir las formas ideales con gobiernos existentes en la realidad que se llaman democráticos».

En resumidas cuentas, por ahora, hemos de referirnos a un modelo ideal-síntesis de la fenomenología democrática denominada la «Trilogía de la Democracia». Un modelo integracionista y funcional que se alimenta no de pensamientos meramente abstractos y flotantes, ni tampoco de una particular concreción histórica democrática; sino, antes bien, de un conjunto de ideas e ideales humanísticos sintonizados en lo posible con lo mejor y rescatable de las realidades políticas y democráticas, de tal suerte que se lleve a un paradigma constitucional-democrático distante de la «idealización de la democracia» o de una «comunidad angelical»⁽¹⁴⁾.

Lo dicho nos trae a colación las expresiones históricas de Lassalle⁽¹⁵⁾ al tratar de indagar y esclarecer el concepto y esencia de una Constitución. Este autor aplica el método siguiente: «Comparar la cosa cuyo concepto se investiga con otra semejante a ello, esforzándose luego por penetrar clara y nítidamente en las diferencias que separan a una de otra».

2. LIMITACIONES DE LA INVESTIGACIÓN

Como dijéramos anteriormente hay una vastísima literatura, desde diversas aristas de estudio y en todos los idiomas, sobre la democracia. Muchísimo se ha dicho en todas las épocas, ya sea en contra o a favor. Tanto es así, que sería dificultoso, incalculable e insospechado saber cuanto se ha escrito sobre esta existen-

⁽¹³⁾ DAHL, Robert. *¿Después de la Revolución?. La autoridad en las sociedades avanzadas*. Gedisa, Barcelona, 1994, p. 94.

⁽¹⁴⁾ LUCAS VERDÚ, Pablo. *Curso de Derecho Político*. T-II. Tecnos, Madrid, 1977, p. 260.

⁽¹⁵⁾ LASSALLE, Ferdinand. *¿Qué es una Constitución?. Ariel, Barcelona-Caracas-México, 1976, p. 58.*

cia categorial e histórica. Por nuestra parte, sería mucho más difícil —vamos imposible— tener a la mano cuantioso material, por consiguiente, nuestra primera limitación en la investigación salta a la vista.

Si bien tal situación es un óbice importante que puede desanimar cualquier propósito de empresa investigativa sobre dicho tópico, es también importante el hecho público que del universo democrático se suele agrupar personajes, teóricos y académicos representativos de tal o cual concepción o teofía democrática y, como tales, accesibles —en distinta medida— al gusto del investigador. Ese es nuestro caso. En base a esa premisa: la *escogencia* de autores y sus ideas identificados con el tema propuesto (y como toda elección puede ser —y de hecho es así— arbitraria por razones diversas), es que intentamos ordenar y reconstruir un modelo de democracia en sinfonía con las notas de la realidad y las aspiraciones de la sociedad.

In primis, autores clásicos y contemporáneos de la otra orilla del Atlántico, básicamente: británicos, alemanes, italianos, franceses, austriacos y españoles; y por América: estadounidenses y argentinos; partidarios en torno a una visión de democracia ya sea especulativa o práctica, procesal o sustantiva (como revisaremos en el Capítulo II); son las fuentes de consulta para la realización del presente trabajo. De inmediato el lector podrá apreciar y pensar que fuentes peruanas sobre la democracia no son tan significativas para mencionarlas. Lo que ocurre es que, si bien en cuanto a este tema por estos lares domésticos también se ha dicho y comentado época tras época, los numerosos trabajos han sido más de corte divulgador y de descripción de un problema *in concreto* o el análisis —panorámico o riguroso— sobre un determinado aspecto de índole nacional⁽¹⁶⁾, y es en ese sentido que brota su especial

(16) Vg. Trabajos editados producto de proyectos, informes, seminarios, de coyuntura, testimonios, manuales y temas partidarios: CUELLAR MARTÍNEZ, Roberto (et al). *Democracia y derechos humanos en el Perú: del reconocimiento a la ac-*

significado; sin embargo, existen contados libros que abordan una especie de teoría general de la democracia, siendo rescatable la obra precursora del novecentista o arielista Francisco García Cal-

ción. 2005; DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Restricción de derechos en democracia, supervisando el Estado de Emergencia*. 2003; IDL. *Bases para un control civil democrático de la Fuerza Armada en el Perú*. 2003; ZÁRATE, Patricia. *La democracia lejos de Lima. Descentralización y política en el departamento de San Martín*. 2003; TANAKA, Martín. *La situación de la democracia en Colombia, Perú y Venezuela a inicios de siglo*. 2002; AMES COBIÁN, Rolando (et. al.). *Situación de la democracia en el Perú (2000-2001)*. 2001; DAMMERT EGO AGUIRRE, Manuel. *Democracia Territorial*. 2001; FERRERO COSTA, Raúl. *Defendiendo la democracia*. 2001; RAMÍREZ NOVOA, Ezequiel. *Democracia, Partidos Políticos y su constitucionalización*. 2001; TRANSPARENCIA. *Democratización del Estado: desafío pendiente*. 2001; FERRERO COSTA, Raúl. *Secuestro y rescate de la democracia. 1992-2000*. 2000; PLANAS SILVA, Pedro. *La Democracia Volátil*. 2000; TRANSPARENCIA. *Democracia, ciudadanía y educación cívica en la escuela peruana*. 2000; LAZO ACOSTA, Jesús. *Conceptos básicos de la democracia cristiana*. 1999; MORALES BERMUDEZ CERRUTTI, Francisco. *Paradigmas de la Democracia*. 1999; UCCELLI, Francesca. *Familias campesinas. Educación y democracia en el sur andino*. 1999; PLANAS SILVA, Pedro. *Democracia y Tradición Constitucional en el Perú*. 1998; TANAKA, Martín. *Los espejismos de la democracia: el colapso de un sistema de partidos en el Perú, 1980-1995, en perspectiva comparada*. 1998; FELIX, Francisco. *Solidarismo. Democracia integral*. 1997; PANDOLFI, Filippo María y DE SOTO, Hernando. *Hacia la consolidación de la democracia*. 1996; PARDO SEGOVIA, Fernando (editor). *Promoción de la democracia en el sistema interamericano*. 1996; GATTI, Aldo y PAREJA, Piedad. *Democracia y Participación*. 1995; INFES, USAID y CEPEI. *Diálogos regionales por la democracia*. 1995; PROYECTO AGENDA: PERÚ. *Democracia y Buen Gobierno*. 1995; DURAND, Armando y Alberto. *Hacia el asociacionismo y la auténtica democracia*. 1994; PAZ DE LA BARRA, Vladimir. *Filosofía, humanismo y democracia*. 1994; RIVERA PAZ, Carlos. *Perú 1980-1990: fuerzas armadas, subversión y democracia*. 1993; ALARCÓN, Walter, FRANCO, Carlos y MONTOYA, Manuel. *¿De qué democracia hablamos?*. 1992; DEUSTUA, José (et. al.). *La democracia en cuestión: Perú 1992*. 1992; AA.VV. *País y región: democracia y desarrollo*. 1990; BERNALES BALLESTEROS, Enrique. *Parlamento y Democracia*. 1990; COTLER, Julio (compilador). *Estrategias para el desarrollo de la democracia en el Perú y América Latina*. 1990; EGUIGUREN, Francisco. *Los retos de una democracia insuficiente*. 1990; CALDERÓN F. (compilador). *Socialismo autoritarismo y democracia*. 1989; PEASE GARCÍA, Henry. *Democracia local: reflexiones y experiencias*. 1989; GORGUREVICH, Juan. *Comunicación y democracia en el Perú*. 1988; PASARA, Luis y PARODI, Jorge (editores). *Democracia, Sociedad y Gobierno en el Perú*. 1988; PEASE GARCÍA, Henry. *Democracia y precariedad bajo el populismo aprista*. 1988;

derón Rey (1883-1953), titulada *Democracias Latinas de América* (1912). Desde una perspectiva del análisis político-jurídico y filosófico tenemos cronológicamente los libros: *Apuntes para una teo-*

ROSPIGLIOSI, Fernando. *Juventud obrera y partidos de izquierda: de la dictadura a la democracia*. 1988; COTLER, Julio. *Para afirmar la democracia*. 1987; GONZALES DE OLARTE, Efraín. *Crisis y Democracia: el Perú en busca de un nuevo paradigma de desarrollo*. 1987; BALLON, Eduardo (editor). *Movimientos sociales y democracia: La fundación de un nuevo orden*. 1986; GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Una democracia en transición*. 1986; SERPO-APRODEM. *Democracia, Militarización y Derechos Humanos en el Perú 1980-1984*. 1985; ORTIZ DE ZEVALLOS, Javier. *La democracia peruana presenta pruebas*. 1984; VARGAS HAYA, Héctor. *Democracia o Farsa*. 1984; BORDA RIVERA, Edgar. *Desarrollo histórico de la democracia liberal*. 1983; NIETO, Jorge. *Izquierda y democracia en el Perú 1975 - 1980*. 1983; AA.VV. *América Latina 80: democracia y movimientos populares*. 1981; LUNA VICTORIA, Romeo. *Por una democracia socialista en el Perú*. 1979; CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *La Democracia Cristiana responde*. 1978; LINARES, Octavio. *Democracia Representativa. Sistema Marxista. Democracia del Futuro*. 1964; CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *Qué se propone la Democracia Cristiana*. 1962; y BUSTAMANTE Y RIVERO, José Luis. *Tres años de lucha por la democracia en el Perú*. 1949. Asimismo, es importante el trabajo: PLAZZA, María del Carmen. «Bibliografía analítica sobre la democracia en el Perú». En: Revista Peruana de Ciencias Sociales. V-1, Nº 1, Lima, Diciembre 1987, pp. 218-241. En esta investigación se hace referencia a 58 trabajos y artículos publicados en los últimos 10 años (1977-1986).

Mención especial constituye la producción bibliográfica del intelectual Francisco Miró Quesada Rada, posiblemente el cientista político más representativo del Perú en los últimos 25 años de análisis y literatura política. Sobre la democracia, ha escrito los siguientes libros: *Democracia Directa y Derecho Constitucional* (1990), *Treinta años promoviendo Democracia* (1998), *Democracia Directa: práctica y normatividad* (1999), *Lucha por la Democracia* (1999) y *Defensa de la Democracia contra la dictadura* (2001). Asimismo, es desde varios años, un activo promotor de las llamadas «Audiencias Regionales» realizadas con el Diario El Comercio, cuya finalidad es la promoción de los principios y valores democráticos a través de la participación ciudadana de cada región, analizando y debatiendo su problemática y proponiendo los respectivos proyectos de desarrollo.

En cuanto a instituciones vinculadas con la problemática nacional, no cabe duda la ardua labor de la Comisión Andina de Juristas (CAJ) por el estudio y difusión del Estado de Derecho y los valores democráticos desde 1982. Si bien es una organización internacional privada sin fines de lucro que tiene su acción

ria democrática moderna en América Latina (1994) del constitucionalista y profesor universitario César Landa Arroyo (1958); *La difícil democracia en América Latina: desafíos y perspectivas* (1994) del constitucionalista y político Alberto Borea Odría (1951); y *Pensando peligrosamente: el pensamiento reaccionario y los dilemas de la democracia deliberativa* (2000) del filósofo y profesor universitario Eduardo Hernando Nieto (1967)⁽¹⁷⁾. Desde la perspectiva político-filosófica se cuenta la obra *Acerca del modo de pensar la democracia*

en la región andina (Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Venezuela y Perú), la presencia peruana es importante en su Consejo Directivo (Los abogados Diego García-Sayán y Enrique Bernal Ballesteros tienen los cargos de Director General y Director Ejecutivo respectivamente) y además su sede institucional está ubicada en Lima. Dentro de la numerosa bibliografía democrática de la CAJ, es ilustrativo mencionar: la serie *Democracia* (10 números 2001-2004); *Derechos humanos, democracia y libertad de expresión* (2002), *Los problemas de la democracia en la región andina. Mecanismos de defensa y procesos de transición* (2001), *Crisis de la democracia en los andes* (2001), *Democracia en la encrucijada* (2000), *Democracia y derechos humanos en el contexto económico latinoamericano* (2000), *Perú 2000: un triunfo sin democracia* (2000), *Desafíos de la democracia en la región andina. Ensayos sobre nuestra realidad* (1998), *Deletreando Democracia* (1998), *Democracia, derechos humanos y administración de justicia en la región andina* (1994) y *Poder Judicial y democracia* (1991). A nivel universitario, destaca el conocido Instituto de Democracia y Derechos Humanos (IDEHPUCP) de la Pontificia Universidad Católica del Perú, cuyas líneas de trabajo es el fortalecimiento del régimen democrático y la promoción de la democracia y los derechos humanos. Entre sus actividades tenemos la realización de certámenes, diplomados, maestría, investigaciones y publicaciones sobre su campo de acción.

Por otro lado, es importante el Informe de la Comisión Internacional para la Reforma Policial en Democracia, creado en el 2001 por el Centro de Estudios para el Desarrollo (Santiago de Chile), y en la cual participaron los peruanos Jorge Santisteban de Noriega y Ernesto de la Jara. Dicho informe es un diagnóstico de los cuerpos policiales en América Latina y los cambios que deben producirse, en tanto la reforma policial es un paso fundamental para mejorar la calidad del sistema democrático y con ello de la ciudadanía, la sociedad y el Estado (*vid:* <http://www.seguridadidl.org.pe/infodocs/informecomision.doc>).

⁽¹⁷⁾ Es también de gran valía, desde una perspectiva económica, la obra de TANTALEAN ARBULÚ, Javier. *Enemigos de la Democracia*. 1994.

en América Latina (1998) del analista político y psicólogo social Carlos Franco Cortez (1939). En cuanto a ensayos mayores dentro de esta lógica general escrito en sede nacional, tenemos: «Visión de la democracia y crisis del régimen» de Carlos Franco (Revista Nueva Sociedad. Nº 128, Venezuela, Noviembre-Diciembre, 1993); «Las teorías democráticas hoy: ¿cuál de ellas garantiza la igualdad, la libertad y la virtud?» de Hernando Nieto (Revista Derecho. Nº 52, PUC, Lima, 2000)⁽¹⁸⁾ y «Democracia» de Borea Odría (*Temas Constitucionales*. Gaceta Jurídica, Lima, 2000)⁽¹⁹⁾. Por nuestra parte hemos escrito «No una sino varias teorías democráticas. Reconstruyendo una triada modélica de democracia» (Revista Jurídica del Perú. Nº 65, Trujillo, Noviembre-Diciembre, 2005).

El pretender desarrollar un modelo democrático, no desde su vertiente puramente jurídico o social por ejemplo sino como regulación global e integral de la sociedad, supondría ser a lo mejor —como afirma Burdeau⁽²⁰⁾— «sucesivamente, historiador para comprender como se ha formado la idea democrática, sociólogo para estudiar su arraigo en el grupo social, economista para dar cuenta de los factores materiales que actúan en su evolución, psicólogo para captar en las representaciones que de ella se hacen los individuos la fuente de energía que nutre, teórico político para analizar las incidencias de los sistemas y de las doctrinas, jurista, en fin, para definir las instituciones tanto privadas como políticas en las que se concreta. Tal yuxtaposición de competencias, tan contraria

⁽¹⁸⁾ Fue publicado posteriormente en el libro de ensayos: *Reconstruyendo la legalidad. Ensayos de teoría legal y teoría política*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 2001, pp. 239-275.

⁽¹⁹⁾ Artículo que fuera elaborado para el prestigioso Diccionario Electoral (<http://www.iidh.ed.cr/capel>) del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y del Centro de Asesoría y Promoción Electoral (CAPEL). CAPEL es un programa especializado del IIDH, creado en 1983 e inició sus labores en el mes de febrero de 1985.

⁽²⁰⁾ BURDEAU, Georges. *La Democracia*. *Op. cit.*, pp. 19-20.

a la especialización científica, basta y sobra para desalentar a quien emprende un estudio de conjunto de la democracia», constituyéndose, evidentemente, una segunda limitación. Empero, el mismo autor francés nos dice «a esta primera impresión que expresa la loable prudencia del investigador, se sustituye otra más estimulante cuando se considera que la democracia no es sólo un objeto de análisis científico. Es también para millones de individuos una manera de vivir en común y para cada uno de ellos una posibilidad de responder a su vocación de hombre. A ellos debe la democracia lo que es: no son especialistas en ciencia política, y de ellos depende, sin embargo, el porvenir del régimen que han construido»⁽²¹⁾ y agrega «En esta perspectiva, la síntesis se hace no sólo concebible, sino también legítima. Se trata de despojar la noción de democracia del esoterismo en la que lo confinan con frecuencia las ciencias particulares, de restituir a las prácticas democráticas un sentido que los políticos tienden a ofuscar, de reducir, en suma, a sus datos esenciales un estilo de vida colectivo, cuyo mecanismo puede y debe ser conocido por todos, porque su feliz funcionamiento depende, en definitiva, de la inteligente adhesión de todos»⁽²²⁾.

Bajo este punto de vista, es nuestro objetivo trazar las líneas genéricas comprensibles de una cultura democrática asequible al ciudadano; pero a la vez sin dejar los supuestos doctrinarios y teóricos indispensables para darle mayor sustento y validez. Dentro de esa globalidad conceptual habremos de guiarnos y por razones de acercamiento con el derecho y el estudio de la política o la ciencia política, se advertirá que sobre estas materias habrá una incidencia razonable.

⁽²¹⁾ *Loc. cit.*

⁽²²⁾ *Loc. cit.*

PARTE SEGUNDA
¿QUÉ ES LA DEMOCRACIA Y
QUÉ NO ES?

CAPÍTULO II LA POLISEMIA DE LA CATEGORÍA DEMOCRACIA

1. DEMOCRACIA ESPECULATIVA Y DEMOCRACIA PRÁCTICA. NI UNA NI OTRA

Sin ser simpatizante de una mera adjetivación de la democracia, pues, como es sabido su abuso termina, *ab initio*, ahogando a esta última en el más completo desconcierto y desasosiego, si en cambio nos persuade la idea —en algunas circunstancias, como veremos *infra* Capítulo II.3— de utilizar términos que acompañen a la democracia con fines didácticos y esclarecedores y así, precisamente, finiquitar en cuanto sea posible con la maraña que la cerca. Sin perder, evidentemente, el sentido unitario de la expresión democracia, que con todo nos cautiva cuando hay convicción en su matriz fundante y principista.

Una definición de democracia anida criterios axiológicos: un «deber ser», al igual que condiciones fácticas: un «ser». Por el primero, se concibe a la democracia desde un esfuerzo de razonamiento teórico, como un conjunto de ideales cuyo dato inmediato es la reflexión, del cual nace una tipología abstracta. Es la democracia especulativa, la democracia ideal, prescriptiva, persuasiva y normativa⁽²³⁾ o lla-

⁽²³⁾ SARTORI, Giovanni. *Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo*. T-I. *Op. cit.*, p. 27.

mada racional-metafísica⁽²⁴⁾. Por el segundo, para su conceptualización se toma como referencia una determinada forma democrática histórica o una o varias realidades concretas; allí donde se puede observar, describir y apuntar los datos saltantes para erigir las peculiaridades definitorias de un modelo de convivencia democrática. En suma, una democracia práctica, en su función denotativa y descriptiva⁽²⁵⁾ o experimental y sociológica⁽²⁶⁾.

Como ya algo se ha manifestado *supra* Capítulo 1.1. ambas dimensiones son las dos caras de la moneda, toda vez que sin valores y aspiraciones o sin datos de la realidad en su totalidad, somos ciegos, por sí solas resultan cortas y escasas. «La democracia en el sentido ideal es una condición necesaria para el mejor de los órdenes políticos. No es una condición suficiente»⁽²⁷⁾, lo mismo sucede con la democracia en el sentido práctico. Es por ello que no se puede graciosamente aceptar ni una ni otra en su individualidad extrema o apoyarse más en una que en otra. Cada tipo de democracia con sus bondades debe encaminarse hacia un encuentro equilibrado y ecuánime, «para evitar un mal comienzo debemos, por tanto, conservar *in mente* que: a) el ideal democrático no define la realidad democrática y, viceversa, una democracia real no es ni puede ser una democracia ideal; y b) que la democracia resulta de, y es conformada por, las interacciones entre sus ideales y su realidad, el empuje del deber y la resistencia del es»⁽²⁸⁾. Dicho ra-

(24) BURDEAU, Georges. *La Democracia. Op. cit.*, p. 15.

(25) SARTORI, Giovanni. *Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo. T-I. Op. cit.*, p. 27. Sobre los términos o las funciones prescriptivas y descriptivas se puede consultar igualmente a: BOBBIO, Norberto. *La teoría de las formas de gobierno de la historia del pensamiento político. Op. cit.*, pp. 9-13.

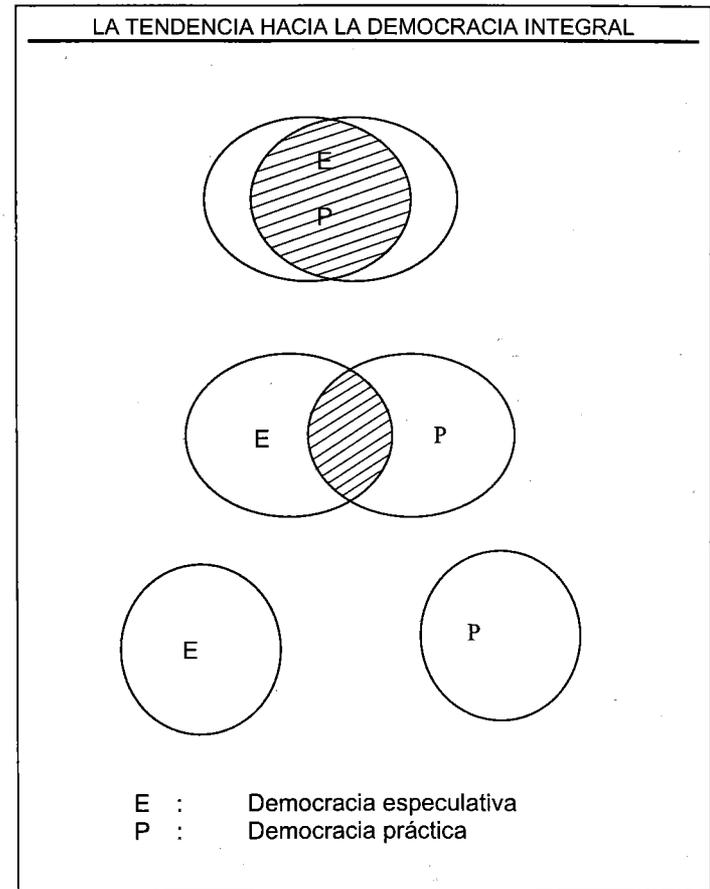
(26) BORDEAU, Georges. *La Democracia. Op. cit.*, p. 15.

(27) DAHL, Robert. *Los Dilemas del Pluralismo Democrático. Autonomía versus Control. Alianza Editorial, México, 1991*, p. 15 y ss.

(28) SARTORI, Giovanni. *Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo. T-I. Op. cit.*, p. 27.

zonamiento es válido a considerar en la reconstrucción de un paradigma democrático con componente especulativo y práctico, y que en cierta medida delimitados e interconectados coadyuvan a una democracia a secas o si se desea del tipo integral.

CUADRO N° 1



2. LA CUESTIÓN HISTÓRICA Y DUALISTA DE LA DEMOCRACIA: DEMOCRACIA SUSTANTIVA Y DEMOCRACIA PROCESAL (DOS LECTURAS DIFERENTES)

Haciendo un recuento histórico y no de historicismo⁽²⁹⁾, es ilustrativo tener en cuenta en este recorrido del término democracia, el esquema del profesor estadounidense Robert Dahl⁽³⁰⁾ cuando señala que las modernas ideas y prácticas democráticas son el producto de dos transformaciones fundamentales en el mundo y actualmente, estamos por el camino hacia una tercera transformación de los límites y posibilidades de la democracia. La primera se produce en la Grecia y Roma antiguas en el siglo V a.C. y desapareció del Mediterráneo antes del inicio de la era cristiana. Un milenio más tarde, algunas de las ciudades-Estado de Italia medieval se transformaron en regímenes populares; sin embargo, fueron retrocediendo en el curso del Renacimiento. La segunda transformación se inició con la formación gradual del Estado nacional o Estado-nación, desde el siglo XVII aproximadamente y que desde el siglo XIX alcanzó gran impulso en Europa y en el mundo de habla inglesa.

En efecto, siguiendo los periodos señalados por el profesor Emérito de la Universidad de Yale, un recuento retrospectivo de los principios democráticos primigenios se ubican en el antiguo mundo de cepa greco-latino, fundamentalmente entre los griegos. Se considera que el padre de la historia Heródoto (482-420 a.C.) fue el primero en utilizar la expresión «democracia» en su fiel sentido etimológico griego⁽³¹⁾: *demokratia*, del *demos* (pueblo) y

⁽²⁹⁾ Historicismo es aquello que pasa y no deja un sentido de resonancia y de vivencias, lo que no merece recuerdo. Cfr. BASADRE, Jorge. Notas en Revista de Historia. V-I, N° 5, Lima, Noviembre-Diciembre 1943, p. 449.

⁽³⁰⁾ Desarrollado a lo largo de su libro: *La Democracia y sus Críticos*. Paidós, Argentina, 1991. Por dicha obra Dahl obtuvo el premio de la Asociación Americana de Ciencias Políticas en 1990.

⁽³¹⁾ «Frecuentemente se considera que Herodoto fue el primero en utilizar «democracia» (véase *History*, Libro III, 80-83). Realmente el término no aparece

kratos (gobierno) que significa «gobierno del pueblo» o «gobierno de la asamblea del pueblo». Los habitantes, como sucedía en la ciudad-Estado Atenas (uno de los «ojos» de Grecia), que conformaba la asamblea popular realizaba las labores de autogobernarse sin intermediarios en contraposición con la monarquía, aristocracia, oligarquías o tiranías que se desarrollaron en otras ciudades-Estado (ciudades-comunidades)⁽³²⁾. En la colina de *Prigx*, en la plaza pública o *ágora*, reunidos en asamblea los ciudadanos atenienses mayores de 18 años (u.g. 6,000 ciudadanos de un total de 40,000 atenienses mayores) haciendo uso de las prácticas democráticas o participación directa, resolvían los problemas de su *polis*, de su ciudad⁽³³⁾, controlaban su buena marcha, aprobaban leyes, elegían y nombraban a sus principales autoridades (senadores, arcontes y otros magistrados). De allí que Heródoto, sobre la base de una célebre discusión imaginaria entre tres interlocutores Otones, Megabyzo y Darío narrada en su obra *Historia*, clasifico a las for-

en el texto, sino en sus traducciones. Pero en Herodoto encontramos una comunidad política dirigida por el *demos*, o por muchos, claramente opuesto a la monarquía y a la oligarquía». SARTORI, Giovanni. *Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo*. T-II. *Op. cit.*, p. 343.

⁽³²⁾ Cfr. FINLEY, Moseis. *Vieja y nueva democracia*. Ariel, Barcelona, 1980; RODRÍGUEZ ADRADOS, Francisco. *La democracia ateniense*. Alianza Universidad, Madrid, 1975; y COHEN, Robert. *Atenas. Una Democracia*. Letras, Santiago, 1938. En cuanto a la utilización de la expresión «ciudades-Estado» existen reparos en su utilización como se observará *ut infra* Capítulo V; empero por cuestiones de comprensión nos permitimos una primera licencia.

⁽³³⁾ El profesor francés Touchard ha escrito que «no hay para los griegos otra civilización que la ciudad (...). La ciudad es una unidad política, no reducible a una aglomeración urbana, es la organización política y social unitaria de un territorio limitado que puede comprender una o varias ciudades, así como la extensión de campo que de ellos depende». TOUCHARD, Jean. *Historia de las Ideas Políticas*. Tecnos, Madrid, 1964, p. 25. Es también recomendable para el estudio de las instituciones políticas la obra síntesis: SÁNCHEZ VIAMONTE, Carlos. *Las Instituciones Políticas de la Historia Universal*. Bibliografía Argentina, Bs. As., 1958.

mas de gobierno desde el punto de vista cuantitativo o numérico del sujeto a quien se atribuye el poder político y soberano (fuente de autoridad): monarquía (gobierno de uno), aristocracia (gobierno de unos pocos) y democracia (gobierno de todo el pueblo). En ese sentido, lo señalado por dicho gran historiador nos recuerda el *in statu nascendi* de la democracia, ha aseverado el intelectual Palomino Manchego⁽³⁴⁾.

Si bien los grandes filósofos Platón (427-347 a.C.) con sus escritos en forma de diálogos *La República*, *El Político* y *Las Leyes*; Aristóteles (384-322 a.C.) con su *Política*; y otros escritores helénicos, usaban también —preferentemente— la expresión «forma de gobierno» para analizar jurídica y políticamente el fenómeno democrático; debe precisarse que los dos primeros escritores de la llamada «oposición crítica» desconfiaban de la voluntad y acierto del pueblo e incluso catalogaron a la democracia como una forma de gobierno degenerada. Desde el punto de vista cualitativo —además del *quantum*—, para Platón⁽³⁵⁾ la democracia era la forma degradada, corrupta y real de la *politéia*; y para el Estagirita⁽³⁶⁾ era la forma impura, real y mala (menos mala), porque se desviaba del fin perseguido por el

(34) PALOMINO MANCHEGO, José F. «La Democracia: concepto, historia y vigencia». *Op. cit.*, p. 719.

(35) Platón distingue formas de gobierno (constituciones) ideales o puras: aristocracia y monarquía; y reales o corruptas: timocracia, oligarquía, democracia y tiranía. *Vid.* BOBBIO Norberto. *La teoría de las formas de gobierno de la historia del pensamiento político*. *Op. cit.*, pp. 21-32.

(36) Por su parte Aristóteles maneja la siguiente clasificación: monarquía, aristocracia y política; cuyas degeneraciones son: la tiranía, oligarquía y democracia (o demagogia) respectivamente. *Vid.* BOBBIO Norberto. *La teoría de las formas de gobierno de la historia del pensamiento político*. *Op. cit.*, pp. 33-43. Posteriormente otros autores elaboran una forma mixta de gobierno, como el historiador Polibio, con la salvedad que considera a la democracia con una connotación positiva. Siguen este derrotero Cicerón y Santo Tomás. Por su parte Maquiavelo introducirá una dualidad de formas de gobierno: principados y repúblicas; y Mostesquieu una clasificación tripartita: república, monarquía y despotismo.

gobernante: el bien común. Posiblemente dichas críticas obedezcan a la época de decadencia de la democracia ateniense a diferencia de la gloriosa época de Solón, Clístenes y Pericles.

No obstante lo antes señalado, cabe adicionar que la democracia griega-antigua-clásica además de ser concebida como una forma de gobierno, también se la entendía como un «régimen social». Además de la voluntad del pueblo entra a tallar la dimensión social en su funcionamiento, en una idea de democracia sustantiva; la de un tono particular de vida colectiva, con una determinada ideología, integrada por la libertad política y económica, la cultura popular, el sentido de la solidaridad universal y el culto a la verdad, la belleza y la justicia, como correctamente anota Elorrieta⁽³⁷⁾. «La democracia, en el sentido clásico griego, no es únicamente una forma de gobierno, sino también un orden de cooperación. Este se indica también mediante la expresión «forma de vida»»⁽³⁸⁾, *v.g.* el ciclo del eminente político Pericles (499-429 a.C.) da cuenta de dicha situación. Al respecto otro gran historiador ateniense Tucídides (460-399 a.C.) en su obra *Historia de las Guerras del Peloponeso*, recoge el discurso de la famosa oración fúnebre atribuida a Pericles, dedicada a los primeros atenienses muertos en dichas luchas, y en la que se describe que la democracia imprimía carácter a toda la vida de Atenas en sus diversas actividades⁽³⁹⁾. Al pensar tiempo atrás en este contexto descrito, en estas prácticas democráticas de colaboración, encontramos los prolegómenos de una concepción amplia de democracia, el germen de la futura elaboración teórica integracionista de la misma, como desarrollaremos en el Capítulo III.

(37) ELORRIETA, Tomás. *La Democracia Moderna (su génesis)*. Espasa Calpe, Madrid, s.a., pp. 7-8.

(38) FRIEDRICH, Carl. *La Democracia como forma política y como forma de vida*. Tecnos, Madrid, 1961, pp. 22-23.

(39) ELORRIETA, Tomás. *La Democracia Moderna (su génesis)*. *Op. cit.*, p. 8.

Verdad es que si bien la participación directa «pura» no existió por estos lares⁽⁴⁰⁾, y si bien como toda organización político-social imperfecta, tuvo la democracia ciudadana griega su lado defectuoso: la presencia de esclavos (economía de esclavitud) y la exclusión de las mujeres en la participación política (vida pública de patriarcas), en tanto la igualdad y participación en la gestión pública correspondía a los ciudadanos hombres libres y no a las mujeres ni a los esclavos; en términos generales y para la época de entonces, la grandeza y la joya más valiosa que Atenas ha legado a la humanidad sigue siendo su democracia ciudadana⁽⁴¹⁾.

Destaca, asimismo, la experiencia de la Roma antigua con algunas prácticas democráticas participativas: la consulta popular y el plebiscito, si bien los romanos no utilizaron la expresión democracia, designaron su gobierno popular con el nombre de «república», del latín *res* (cosa o asunto) y *publicus* (público), que en conjunto significa que la república es una cosa que le pertenece al pueblo.

Antigua democracia de pequeña escala o democracia «cara a cara», que años después –lamentablemente– sucumbiera por gobiernos autoimpuestos, autoritarios, tiránicos, oligárquicos y monárquicos que rechazaron toda forma de sistema democrático hasta el siglo XVII. No obstante todo este gran espacio de ausencia de democracia, ello no impidió su atención, aunque desde una visión política como simple «forma de gobierno» y en función a su pro-

⁽⁴⁰⁾ Sobre la polémica de la existencia de una «democracia pura directa» sólo a título muy ilustrativo *vid.* CALZADA PADRÓN, Feliciano. *Derecho Constitucional*. Harla, México, 1990, pp. 178 - 179.

⁽⁴¹⁾ Algunos autores como el propio Loewenstein, basándose en varios ejemplos que utiliza, considera que el sistema de gobierno griego fue un fracaso y expresa incluso que dicho fracaso ha servido para no alentar intentos posteriores. LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. Ariel, Barcelona-Caracas-México, 1979, pp. 95 - 97. De similar parecer el inglés STRACHEY, John. «El Desafío de la Democracia». En: VOLVIO JIMÉNEZ, Fernando (recopilador). *Democracia. Valores y Principios*. Libro Libre, San José, Costa Rica, 1986, p. 108.

pia perspectiva y formación intelectual, en la pluma del gran Cicerón (106-43 a.C.), difusor del pensamiento político en Roma con su obra *De Re Pública*; y la generalidad de escritores latinos; y, asimismo, en la época medieval con Santo Tomás de Aquino (1225 - 1274) y su *De Regimine Principum*; Nicolás Maquiavelo (1469 - 1527) autor de *El Príncipe*, entre otros. Asimismo, en cuanto a experiencias de la época, como un pequeño paréntesis histórico –en nada comparable con la trascendencia de la democracia a partir del siglo VXII–, tenemos la reaparición del gobierno popular en ciudades del norte de Italia en el siglo XII y las prácticas democráticas del siglo XIII en Suiza (la iniciativa popular en varios niveles).

La formación del Estado moderno (Estado-nación) en el siglo XVII-XVIII; el movimiento de renovación intelectual y cultural que centra su mirada en el desarrollo integral del hombre; el humanismo y el renacimiento inspirados en la cultura clásica greco-romana; la filosofía racionalista y jusnaturalista; el liberalismo llamado «histórico» o «ilustrado» y sus respectivos teóricos; la revolución inglesa (1688), la revolución norteamericana (1776) y la francesa (1789); con posterioridad la revolución industrial; darán origen a la segunda transformación democrática en su versión vertical de la política: la democracia formal y representativa a gran escala: «los pocos representan a los muchos», es la democracia procesal y el inicio de la democracia sistematizada (que desde la segunda mitad del siglo XX se verá perfeccionada y modernizada con las nuevas teorías procedimentales). Ante el surgimiento de la democracia de masas no encontramos con los representantes electos. En resumida cuenta: si bien la titularidad del poder pertenece al *demos*, el ejercicio de dicho poder está en manos de los representantes. Hechos e ideas revolucionarias que a diferencia de las teorías conservadoras, defensoras de actitudes teocráticas y autocráticas, nacerán para superar y terminar con dicho *statu quo* imperante⁽⁴²⁾.

⁽⁴²⁾ En lo que a teorías revolucionarias y conservadoras se refiere ver GETTELL, Raymond G. *Historia de las Ideas Políticas*. Nacional, México, 1959, pp. 44-48.

La *Glorious Revolution* inglesa con sus ideas de tolerancia, el consenso, las garantías personales, las libertades civiles y la monarquía constitucional; la revolución norteamericana con sus valores de libertad negativa, como ausencia de autoridad gubernamental sobre el hombre, la igualdad y su sistema de participación indirecta (presidencial); y la revolución francesa que hace suya también aquellos principios reunidos en el trinomio *liberté - égalité - fraternité*, la doctrina de los derechos públicos subjetivos de los ciudadanos y la división de poderes; si bien teóricamente determinaron de algún modo un regreso a la concepción amplia de la democracia (como quiere Elorrieta⁽⁴³⁾), su acento mayúsculo en la *praxis*, será a favor de su dimensión política formal del tema. Con todo, sin embargo, sentará las bases para una concepción moderna de la democracia y de un moderno Estado democrático⁽⁴⁴⁾, una democracia para salvaguardar la libertad, de control y protección frente a los gobernantes (democracia liberal protectora) y a través de la libertad el desarrollo ciudadano y colectivo (democracia liberal desarrollista)⁽⁴⁵⁾.

Así es de verse el arsenal ideológico y doctrinario de esta lúcida época en figuras importantísimas de la democracia liberal clásica del viejo continente: John Locke (1632-1704) con su obra *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*, Francisco María Arouet-Voltaire (1644-1778) y sus *Cartas Filosóficas* o *Cartas sobre los Ingleses*, Charles

⁽⁴³⁾ ELORRIETA, Tomás. *La Democracia Moderna (su génesis)*. *Op. cit.*, p. 11.

⁽⁴⁴⁾ A partir de la segunda transformación democrática asociada al enorme aumento en la escala de la democracia, su modernidad -según Dahl- se resume en 8 consecuencias fundamentales: 1) Representación, 2) extensión ilimitada, 3) límites a la democracia participativa. 4) diversidad, 5) conflicto, 6) poliarquía, 7) pluralismo social y organizada, y 8) expresión de los derechos individuales. DAHL, Robert. *La Democracia y sus Críticos*. *Op. cit.*, p. 259 y ss.

⁽⁴⁵⁾ Sobre el particular, léase además de la obra de los intelectuales MACPHERSON, C.B. *La Democracia liberal y su época*. Alianza Editorial, Madrid, 1982; y HELD, David. *Modelos de Democracia*. Alianza Editorial, Madrid, 2002.

Louis Montesquieu (1689-1755) con su obra *El Espíritu de las Leyes*, Enmanuel Sieyes (1748-1836) y su escrito *¿Qué es el Tercer Estado?*, John Jay (1745-1829), Alexander Hamilton (1757-1804) y James Madison (1751-1836) con la obra de ensayos *El Federalista*, Alexis de Tocqueville (1805-1859) con *La Democracia en América*, John Stuart Mill (1806-1873) con sus obras *Sobre la Libertad y Consideraciones sobre el Gobierno Representativo*, entre otros. Dentro de este repaso democrático liberal y de práctica representativa autores como por ejemplo Benthan, Tocqueville y J.S. Mill, han llegado a pensar que la democracia es también un modelo social. Incluso el historiador y político francés Tocqueville por su razonamiento democrático desde un punto de vista social e igualitario es considerado un representante del denominado «liberalismo social».

Recuérdese que a partir de la segunda mitad del siglo XVIII -coexistiendo con las ideas representativas- se ha ido perfilando una teoría sistemática y moderna de participación directa en el ejercicio gubernamental, para el desarrollo de la sociedad, bajo el principio de la soberanía popular, voluntad popular, igualdad entre gobernantes y gobernados que es una democracia sustantiva o definida por su sustancia, iniciado por Jean-Jacques Rousseau (1712-1778) considerado el «padre de la democracia»⁽⁴⁶⁾ o exponente del llamado liberalismo radical o incluso considerado «el padre del socialismo moderno», a través de su trascendental obra *Del Contrato Social*. La doctrina del contrato para la legitimación del

⁽⁴⁶⁾ Cfr. AGUIAR DE LUQUE, Luis. *Democracia Directa y Estado Constitucional*. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1977; y MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Democracia Directa y Derecho Constitucional*. Arte y Ciencias, Lima, 1990. En cuanto a la soberanía popular el profesor de Ciencia Política Volkomer, señala que el inglés Roger Williams (1603-1683) en su obra *The Bloody Tenent of Persecution* (1644), más de cien años antes que Rousseau, enunciaba su creencia en la soberanía popular: el soberano, el origen y fundación del poder civil reside en el pueblo. Consideraba el gobierno como una institución artificial creada por pacto social. VOLKOMER, Walter. *El Pensamiento Liberal de los Estados Unidos*. Editores Asociados, México, 1972, p. 31.

poder político, inicia en el siglo XIII con Santo Tomás de Aquino en base a lo que denomina comunidad popular, adquiere su madurez con las ideas de Rousseau.

Con todo, sobreestimado el aspecto político de la forma democrática (que hasta cierto punto indispensable en sus inicios, pues naciera como crítica y sustituto de sistemas monárquicos absolutos y opresores), el *quid* del asunto radica en que esta sobreestimación fue permanente, absoluta y ante las restricciones e insabores de un hacer estrictamente descriptivo, piramidal y representativo de la democracia, ante el ilusorio repertorio de valores e ideales político-jurídicos sin su «natural» consecuencias sociales, propugnados reiteradamente por la racionalidad instrumental ilustrada de estirpe occidental, es que aproximadamente en la segunda mitad del siglo XIX se va configurando un estilo de democracia preocupada de los aspectos sociales y económicos del hombre común y ordinario, como consecuencia de una premisa ideológica: la participación activa de la ciudadanía o democracia participativa. Las ideas socialistas tomarán teóricamente dicho enfoque: democracia popular; teóricamente una democracia sustantiva.

La dimensión identificada con el aspecto social se va a iniciar con el constitucionalismo social, con la segunda revolución francesa de febrero de 1848. Los postulados de igualdad social y económica, democracia real o sustantiva, comienza a desarrollarse de manera inusitada con el pensamiento socialista, marxengelsiano. El *Manifiesto Comunista* de los alemanes Carl Marx (1818-1883) y Federico Engels (1820-1895), será la presentación oficial de dicha doctrina. «En el Manifiesto, Marx se había dado cuenta de la importancia que tiene la democracia para la liberación del hombre y, más aún, que en la democracia estaba la esencia del socialismo»⁽⁴⁷⁾.

(47) MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Democracia Directa y Derecho Constitucional*. Op. cit., p. 80. Posteriormente, como referencia, Marx escribió *El Capital* y Engels *Socialismo utópico y socialismo científico* y la obra *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*.

En efecto, la filosofía o ideología marxista (que es el materialismo dialéctico e histórico), pretende transformar la realidad en búsqueda de la liberación del ser humano, ahogado en un «modo de producción liberal-burgués»; y para tal fin la participación del pueblo, a través de la democracia directa, proletaria o progresista, es sustancial para eliminar la plusvalía política (lo que no significa la eliminación de la democracia representativa) y crear espacios socio-económicos superiores a una sociedad liberal de clases.

A principios del siglo XX las ideas marxistas serán complementadas por la figura de Vladímir Ilich Uliánov, Lenin (1870-1924) con sus obras *¿Qué hacer?*, *El Estado y la Revolución* y *El Imperialismo Última Etapa del Capitalismo*; y a su vez aplicadas en la formación de la otrora nación soviética, la democracia directa o *soviets* (democracia soviética); y se institucionalizará en otros países. Su influencia en el mundo será trascendental tan igual como su franca rivalidad con el liberalismo: empero también, terminará sesgando e ideologizando sus propios contenidos (como veremos más adelante).

En la centuria que paso, el desarrollo de la democracia no estará excepta de tropiezos y amarguras. Las ideologías conflictivas del totalitarismo moderno: principalmente el fascismo italiano del *Duce* Benito Mussolini (1833-1945) y el nacional socialismo alemán del *Führer* Adolfo Hitler (1889-1945) dentro del denominado «Europa de los Dictadores» y el comunismo ruso extremista del duro Stalin (1879-1953), constituyeron los «embates» a la democracia que con acierto ha formulado Lucien Radel⁽⁴⁸⁾. Sistemas totalitarios, harto conocidos, que ahogaron lo máspreciado de la democracia: la dignidad y la vida humana.

No obstante tal experiencia funesta, en la etapa de la post guerra se puede decir que con las declaraciones de derechos humanos, básicamente con la Declaración Universal de los Derechos

(48) Ver su obra: RADEL, Lucien. *Embates a la Democracia. Ideologías conflictivas del siglo XX*. Tres Tiempos, Argentina, 1979.

Humanos de 1948, se comienza a revivir un periodo favorable hacia los principios democráticos y la tendencia –poco a poco– hacia una visión totalizadora e integral del fenómeno democrático, de tal suerte que el proceso de democratización en las sociedades y naciones ha iniciado una nueva marcha, una nueva transformación para su consolidación. Se suman a esa fase de democratización, los hechos notables acaecidos al final de la década de 1980, el fin de la *cold war*: como consecuencia de la caída del muro de Berlín (1989), la revolución de 1989⁽⁴⁹⁾, el fenómeno de la *perestroika* (reestructuración), del *glásnost* (transparencia), que trajo consigo el derrumbe inevitable de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas-URSS (1922-1991) y la creación de nuevas naciones o repúblicas independientes; el abandono de las ideas comunistas por los países de Europa del Este; y, en consecuencia, el replanteamiento de ideas de la izquierda latinoamericana⁽⁵⁰⁾. Sobre el particular Help ha señalado que «A mediados de la década de 1970, unos dos tercios de todos los estados podían considerarse autoritarios. Este porcentaje ha disminuido radicalmente; hoy en día, menos de un tercio de todos los estados del mundo son autoritarios, y el número de democracias está creciendo con rapidez. La democracia se ha convertido en el principio fundamental de legitimidad política de nuestra era»⁽⁵¹⁾.

Proceso halagador que se ubica dentro de lo que Samuel Huntington⁽⁵²⁾ denomina: la «tercera ola de democratización»,

⁽⁴⁹⁾ Cfr. COTARELO, Ramón. «La universalización de la democracia». En: Revista Debate Abierto, N° 4, primavera 1991, pp. 18-22 (parte pertinente). Cfr. GUÉHENNO, Jean-Marie. *El fin de la democracia. La crisis política y las nuevas reglas de juego*. Paidós, Barcelona, 1995.

⁽⁵⁰⁾ Cfr. FUNDACIÓN FRIEDRICH EBERT. «Integración y desarrollo alternativo en América Latina». En: Colección Excerpta. N° 72. Lima, 1992, pp. 4-5.

⁽⁵¹⁾ HELP, David. *Modelos de Democracia. Op. cit.*, p. 13.

⁽⁵²⁾ El asesor norteamericano señala que en el mundo moderno se han producido tres grandes olas de democratización: la primera ola en 1828-1926, la

aunque desde una visión de democracia basada en procedimientos. Según este autor una ola de democratización es un conjunto de transición de un régimen no democrático a otro democrático, que ocurre en un determinado periodo de tiempo y que supera significativamente a las transiciones en dirección opuesta durante ese mismo periodo. Una ola también implica habitualmente la liberación o la democratización parcial en sistemas políticos que no se convierten por completo en democráticos⁽⁵³⁾.

En definitiva, si bien la historia de las ideas nos habla incluso de una «tercera vía» (v.g. Anthony Blair, Schoeder y Anthony Giddens)⁽⁵⁴⁾, lo cierto es que el liberalismo y el socialismo serán los monumentales movimientos ideológicos que darán contenido y esencia a la democracia y, como es lógico suponer, cada uno con sus múltiples variedades conceptuales y regimentales (familias democráticas); vislumbrándose los famosos híbridos como el liberalismo social, el socialismo liberal, el socialismo democrático, el socialismo cristiano, el capitalismo popular, etc.; y que generan debates de todo calibre. Toda una colección de movimientos que no sin razón han hecho que Umberto Cerroni denomine la contemporaneidad del mundo como la «época de las contaminaciones»⁽⁵⁵⁾.

segunda ola en 1943-1962 y la tercera ola desde 1979 hasta la actualidad. HUNTINGTON, Samuel P. *La Tercera Ola. La democratización a finales del siglo XX*. Paidós, Barcelona, 1994, p. 26 y ss.

⁽⁵³⁾ *Loc. cit.*

⁽⁵⁴⁾ Un resumen didáctico sobre este tema es lo publicado en <http://www.idl.org.pe/idlrev/revistas/129/pag49.htm>, titulado: La «tercera vía» en debate, que cuenta con artículos de Francisco Sagasti, Augusto Alvarez Rodrich, Carlos Fernández Fontenoy y Manuel Piqueras.

⁽⁵⁵⁾ CERRONI, Umberto. *Introducción al pensamiento político*. Siglo XXI, México, 1967, p. 70. V.g. sobre el llamado socialismo liberal o el liberalismo social: PARAMIO, Ludolfo. «Socialismo Liberal o Liberalismo Social». En: Entrevista en Revista Apertura. Año 3, N° 20, Lima, Octubre-Noviembre 1995, pp. 4-9. Así como también la edición especial de la Revista Apertura. Año 3, N° 18, Lima, Febrero-Marzo 1994.

Bajo estas tendencias esbozadas es que se formará en términos *in genere* y esquemáticos dos fórmulas o tipos de democracia: una, que enfatiza el aspecto político, formal, procesal, procedimental, inorgánica, como método o técnica; y la otra, llamada social, popular, orgánica, real, sustantiva o *status*; para Burdeau «democracia gobernada» y «democracia gobernante» respectivamente⁽⁵⁶⁾. Tradicionalmente a la primera se le identificará con el modelo liberal y a la segunda con el socialista; y que a lo largo de la historia se ha tejido un *corpus* teórico abundante, variado y significativo sobre las «dos democracias» para tildarlas y abreviarlas de esa manera⁽⁵⁷⁾; que hacen de la democracia una categoría nada uniforme. Dos democracias universalmente reconocidas, por tanto, dos enfoques que caracterizan también el estudio de la democracia en Sudamérica, en todos los países menos desarrollados⁽⁵⁸⁾.

En ese sentido, el siglo XX será la época de la aparición de diversas teorías contemporáneas sobre la democracia en la agenda de importantes intelectuales (como se verá en el punto 3.1. del presente Capítulo), que van a recusar, replantear o reforzar los planteamientos de la democracia antigua, clásica y del siglo XIX. Insistimos, ya sea desde una opción liberal o socialista, ya sea desde alguna variante de los modelos fundantes, ya sea desde un modelo de procedimientos o sustantiva.

⁽⁵⁶⁾ BURDEAU, Georges. *La Democracia. Op. cit.*, pp.48-55. Aunque algunos términos están devaluados, sólo como referencia Lucas Verdú -en su momento- emplea para designar estas dos formas de democracia las siguientes contraposiciones: democracia clásica-democracia popular; democracia occidental-democracia oriental; democracia capitalista-democracia proletaria; democracia burguesa-democracia progresiva; y democracia política-democracia social. LUCAS VERDÚ, Pablo. «Democracia». En: Nueva Enciclopedia Jurídica. T-VI. Seix, Barcelona, 1954, p. 792.

⁽⁵⁷⁾ Cfr. HAURIOU, André. *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*. Ariel, Barcelona-Caracas-México, 1971, p. 331 y ss.

⁽⁵⁸⁾ Cfr. ROSENBERG, Mark. «¿Democracia en Centroamérica?». En: Serie Cuadernos del CAPEL. N° 5. Costa Rica.

Ahora bien, el liberalismo y el socialismo si bien han desarrollado de algún modo ambas dimensiones, han terminado por tener preferencia por una perspectiva limitando a la otra, por lo político o por lo social, consecuentemente, devienen en insuficientes y acarrear —por desgracia— perjuicios para la población, para la sociedad.

No tiene nada de primicia, el señalar que el liberalismo y la democracia son consideradas por algún sector como sistemas incompatibles o antitéticos (*v.g.* el estadounidense Noam Chomsky⁽⁵⁹⁾ señala que el capitalismo y la democracia en último extremo son incompatibles, o Recasens Siches⁽⁶⁰⁾ prefiere hablar, en abstracto, que democracia y liberalismo constituyen respuestas a dos cuestiones diferentes). Se esgrime que el liberalismo es un sistema que antepone la vida privada del hombre a su vida pública y que la democracia hace depender la vida privada de hombre de su vida pública⁽⁶¹⁾. El liberalismo proclama la libertad individual desligada de todo contenido social o beneficio de la comunidad, siendo por ejemplo Locke y Montesquieu los teóricos del liberalismo; en tanto la democracia es un sistema que tiende al igualitarismo, que la igualdad lleva consigo el principio de utilidad social, siendo Rousseau el teórico de la democracia.

Asumir dicha posición es llegar a la conclusión de que la llamada usualmente «democracia liberal» o «demoliberalismo» no existe, pues es ilógico unir dos términos opuestos (agua con acei-

⁽⁵⁹⁾ Ver su obra: *El gobierno en el futuro*. Anagrama, Barcelona, 2005; y otras publicaciones del autor: *Sobre democracia y educación: escritos sobre ciencia y antropología de contorno cultural*. Paidós, Argentina, 2005; y *El miedo a la democracia*. Crítica, Barcelona, 2000.

⁽⁶⁰⁾ RECASENS SICHES, Luis. *Vida Humana, Sociedad y Derecho*. FCE, México, 1945, p. 496. Sobre esta relación con mayor amplitud *vid.* BOBBIO, Norberto. *Liberalismo y democracia*. FCE, México, 1989.

⁽⁶¹⁾ Cfr. LABROUSE, Róger. *Perfil de la democracia moderna*. Hachette, Bs. As., 1956, pp. 78 y 79.

te) o que la democracia es todo, menos ser liberal. Tremendo error es inconcebible. Independientemente si el liberalismo surgió antes que la democracia⁽⁶²⁾ o que ésta es más antigua y aquélla es más reciente⁽⁶³⁾, cierto es que el liberalismo en su evolución, en su andar democrático, tiene valiosos aportes y, asimismo, deficiencias y errores. El liberalismo «histórico» es un caso ejemplar donde nos muestra sus bondades libertarias⁽⁶⁴⁾. Si bien tiene contenido democrático (como ya antes se había acotado en este Capítulo) su defecto —por superarse— es que la democracia que predica resulta ser deficiente al focalizársela unilateralmente en su dimensión normativa institucional o política institucional, formal, procedimental. Vale decir, como un conjunto mecánico de reglas de juego o procedimientos que orientan la conducta de los actores sociales a través de la preeminencia de los derechos cívico-políticos de membrete representativo (selección de élites excluyentes), la alternancia y el equilibrio de poderes, y donde el sufragio es el corazón del sistema o la regla de oro, esterilizando en la práctica la dimensión socioeconómica en el concierto de sociedades⁽⁶⁵⁾.

⁽⁶²⁾ Cfr. TOURAINE, Alain. *¿Qué es la democracia?*. FCE, Bs. As., 1998, p. 70 y ss.; y FERRANDO BADÍA, Juan. *Democracia frente a Autocracia (Hacia una democracia económica, social y política)*. Tecnos, Madrid, 1980, p. 30.

⁽⁶³⁾ Cfr. SANTONASTASO, Giuseppe. *Orientaciones actuales de las doctrinas políticas*. Troquel, Bs. As., 1961, p. 11.

⁽⁶⁴⁾ La palabra liberalismo histórico ha sido tomado de Bidart Campos y quiere decir «el que ya fue y ahora no «es»; el cronológicamente anterior a hoy; el que, tal vez ya pasó; el que pensaron los hombres y los ideólogos de otras épocas», así tenemos el liberalismo del siglo XVIII y XIX. Léase BIDART CAMPOS, Germán. *La Re-creación del Liberalismo. Política y Derecho Constitucional*. Ediar, Bs. As., 1982, p. 23. Cfr. DUVERGER, Maurice. *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Ariel, Barcelona, 1970, p. 69 y ss.

⁽⁶⁵⁾ Cfr. PEASE GARCÍA, Henry [et. al.]. *Los Mitos de la Democracia*. Desco, Lima, 1978; y RUBIO CORREA, Marcial. «Perfil histórico de la democracia y lo electoral». En: BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. [et. al.]. *Derecho Constitucional General*. T-II. Fondo Editorial PUCP, Lima, 1992, pp. 363-380.

Sobre este tema el liberal Dahl, después de analizar el por qué el capitalismo de mercado favorece y a la vez daña a la democracia, prefiere hablar de que ambas existen en una relación de «simbiosis antagónica», en tanto «La democracia y el capitalismo de mercado son como dos personas unidas en un tempestuoso matrimonio dividido por el conflicto, pero que aún así perdura porque ninguna de las dos desea separarse de la otra»⁽⁶⁶⁾.

Por su parte, el socialismo raya el contenido de la democracia, al colocar por encima de las personas al Estado todopoderoso y elefantiástico. En efecto, el socialismo sobredimensionará el aspecto socioeconómico y creará también su propia y especial élite. Su «democracia» será defectuosa, pues caerá en las garras de un enfoque sociologizante, suprimiendo la libertad y exaltando la justicia. En este pensamiento marxista «no interesa garantizar la libertad mediante el equilibrio y fuerzas internas, sino únicamente construir una sociedad con justicia económica suprimiendo la libertad»⁽⁶⁷⁾.

En síntesis, experiencias y concreciones históricas: democracia griega (con esclavos), liberal elitista (eminentemente política) y del socialismo (elitista con cancelación de la libertad), con sus respectivas variantes regimentales, que vienen a ser, siguiendo a Dooner y Fernández⁽⁶⁸⁾, «desviaciones empíricas del tipo ideal». Visiones democráticas (con vientos absolutos) que no han conseguido balancear la dimensión político-jurídica con la dimensión socio-económica, por dar mayor énfasis a una dimensión en menoscabo de la otra y reduciendo a su mínima expresión los valores y principios humanísticos. He allí el visible y complicado problema.

⁽⁶⁶⁾ DAHL, Robert. *La Democracia. Una guía para los ciudadanos*. Taurus, Bs. As., 1999, p. 187. Revisese los Capítulos XIII y XIV.

⁽⁶⁷⁾ FERRERO REBAGLIATI, Raúl. *Ciencia Política (Teoría del Estado y Derecho Constitucional)*. Obras Completas. T-I. Lima, 1987, p. 503.

⁽⁶⁸⁾ DOONER, Patricio y FERNÁNDEZ, Gonzalo. «El Concepto de Democracia (algunas precisiones)». *Op. cit.*, p. 174.

Ahora bien, si a fines del siglo XX somos testigos del derrumbe del llamado «socialismo real» y el inicio de un nuevo orden mundial, ello no es obstáculo para que el criterio social o sustantivo de la democracia deje de subsistir, en razón de su diversidad y complejidad en su presentación, toda vez que el comunismo es sólo un acápite importante, pero no el único de este «tipo democrático». Asimismo, recusamos aquella versión triunfalista y fanática que desvirtúa el desarrollo de la democracia liberal, al considerarla como «forma final de gobierno»⁽⁶⁹⁾. No hay nada más antidemocrático y dogmático sostener tal afirmación que raya con el liberalismo en revolución, en el higiénico sentido que la sociedad y las ideas evolucionan o se transforman constantemente hacia su armonización cada vez más eficiente y hacia su modernidad, gracias a los aportes que la civilización nos ha brindado y nos proporciona hoy en día. Es por ello que con bastante verdad ha señalado el docente Cárdenas Krenz «No es que haya llegado el fin de la historia, sino que la historia al fin nos ha hecho ponernos multidinariamente de acuerdo: la democracia liberal como forma de gobierno»⁽⁷⁰⁾.

Efectivamente, en base a los aportes de las distintas teorías y corrientes del pensamiento político y jurídico, se ha limado y afinado el conocimiento de las dimensiones que integran la

⁽⁶⁹⁾ Como es de imaginarse estamos hablando del libro de FUKUYAMA, Francis. *El fin de la historia y el último hombre*. Editorial Planeta, Barcelona, 1992. Para una crítica referencial del presente *vid.*: BASADRE AYULO, Jorge. «¿Ha ocurrido el fin de la historia?». En: El Dominical. Diario El Comercio. Lima, Febrero 21, 1993, p. 14; y también VEGA CENTENO, Imelda. *Simbólica y Política*. Fundación Friedrich Ebert, Lima, 1994, pp. 26-29.

⁽⁷⁰⁾ CÁRDENAS KRENZ, Ronald. «América Latina o la historia inconclusa: ¿Cómo ser liberal y no fallar en el intento?». En: FRIEDRICH NAUMANN STIFTUNG. *Pensamiento Liberal en América Latina*. Colombia, 1993, p. 46. Nosotros preferimos llamar a la democracia como forma de Estado, antes que como forma de gobierno.

fenomenología democrática, proyectándose una concepción integral de la misma. Juega papel importante ese liberalismo «re-creado» del que nos habla el jurista Bidart Campos⁽⁷¹⁾, unir todo lo viejo bueno a todo lo nuevo bueno. Al respecto el ex-Presidente del Perú Valentín Paniagua⁽⁷²⁾ ha señalado que «(...) Bidart aliena la esperanza que se afirme lo que denomina «liberalismo en solidaridad social». Espera que el liberalismo no envejezca «sin haber aprendido a asimilar la experiencia vivida» (...). En tal dirección, la democracia al ser una complejidad requiere ser vista coherentemente en su conjunto, en sus distintas facetas como es lo político-jurídico, socioeconómico y axiológico, nada excluyente y sin preferencia o acento en alguna de ellas; y sobre la base del liberalismo «re-creado».

De este repaso histórico y valorativo se podría deducir que la civilización ha vivido dentro de regímenes autocráticos y arbitrarios en mayor número y tiempo en comparación con regímenes democráticos. «Si hay 6 mil años de civilización y si partimos del hecho de que las formas de la democracia moderna se empieza a inventar en Inglaterra a mediados del siglo XVII, luego en Norteamérica y finalmente en Francia, podemos sostener que tenemos una secuencia histórica entre 300 a 250 años de vigencia de formas democráticas, contra casi 5500 años de regímenes autocráticos; ya sea en su forma clásica, teocrática-autocrática, o en su versión moderna de estado absoluto»⁽⁷³⁾. Estado de cosas que quizá hagan pensar que «tal vez la democracia en la historia

⁽⁷¹⁾ *Vid. ut infra* Capítulo III.2.

⁽⁷²⁾ PANIAGUA CORAZAO, Valentín. «Prólogo». En: BOREA ODRÍA, Alberto. *Derecho y Estado de Derecho. Tratado de Derecho Constitucional*. T-II. Gráfico Monterrico, Lima, 1999, p.12.

⁽⁷³⁾ MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. «La Democracia: La Reinención de sus Formas». En: FERNÁNDEZ FONTENOY, Carlos (Coordinador). *Sociedad, Partidos y Estado en el Perú*. Universidad de Lima, Lima, 1995, p. 317.

haya sido un accidente, un breve paréntesis que vuelve a cerrarse ante nuestros ojos» manifestará el publicista francés J.F. Revel⁽⁷⁴⁾; sin embargo, la cantidad no empece la calidad y la lucha del hombre por una democracia procesal al mismo tiempo sustantiva y por una democracia sustantiva al mismo tiempo procesal; por una democracia especulativa y a la vez práctica o por una democracia práctica y a la vez especulativa; que es a las cuales apuesta y se matricula la teoría integral de la democracia.

3. NO UNA SINO VARIAS TEORÍAS DEMOCRÁTICAS. LOS SENTIDOS DE LA DEMOCRACIA.

3.1. Teorías e impersonalidad del discurso democrático

Como dijéramos en las páginas precedentes, la categoría democracia es una de las palabras más usadas y es, probablemente, al gusto del pensar de cada persona (condicionada por el tiempo y el lugar), la que más definiciones ha suscitado, de todo calibre y en nada pacíficas. Independientemente de su corta duración o concreción en la realidad, la idea de democracia está presente, como ya remarca Lijphart⁽⁷⁵⁾ «si la noción de democracia sigue estando llena de complejidades y de paradojas, lo que es claro es que existe».

Reflejo de esa variedad conceptual acentuada con el dualismo liberalismo-socialismo, es que no se puede hablar de una sola teoría o modelo democrático, «no existe una teoría democrática, sólo hay teorías democráticas»⁽⁷⁶⁾ y que a su vez encierra una gama de califi-

⁽⁷⁴⁾ REVEL, Jean-François. *Cómo terminan las democracias*. Sudamericana-Planeta, Argentina, 1984, p. 11. Precisamente en abril de 1998, J.F. Revel (1924) visitó el Perú y en la ceremonia de incorporación como Profesor Honorario de la Universidad de Lima, fue conferencista con el tema «Condiciones y fines de la democracia».

⁽⁷⁵⁾ LIJPHART, Arend. *Las democracias contemporáneas*. Ariel, Barcelona, 1987, p. 8.

cativos, adjetivos y sentidos como veremos en las líneas que siguen.

A modo ejemplificador e ilustrativo de tal aserto, cabría hacer referencia a la clasificación de las teorías sobre la democracia hecha por Barry Holden, juzgada de excelente por Sartori⁽⁷⁷⁾, la misma que en cinco tipos o grupos de teorías abarca buena parte de la historia democrática. Así tenemos:

- a. La teoría democrática radical (TDR), aplicada aproximadamente desde la teoría griega clásica de la democracia directa hasta el pensamiento rousseauiano.
- b. La teoría democrática liberal (TDL), del siglo XVII al XIX, cubre el espacio de John Locke, Alexis de Tocqueville y John Stuart Mill.
- c. La teoría democrática elitista (TDE), esencialmente la del austriaco Joseph Schumpeter.
- d. La teoría democrática pluralista (TDP), básicamente la teoría del norteamericano Robert Dahl.
- e. La nueva teoría democrática radical (NTDR), que constituye el nuevo radicalismo de los años 60, desde la teoría de la democracia participativa hasta, presumiblemente, el alemán Herbert Marcuse (1898-1979).

⁽⁷⁶⁾ DAHL, Robert. *Un prefacio a la teoría democrática*. Gernika, México, 1987, p. 9. En cuanto al significado teoría es recomendable ver la obra del profesor de la Universidad de Iowa: VAN DYKE, Vernon. *Ciencia Política: un análisis filosófico*. Tecnos, Madrid, 1962, pp. 105-125.

Algunos autores prefieren -en vez de alguna teoría- sostener que la democracia tiene o se basa en un teorema, ese es el caso del historiador BARZUN, Jacques. «El Teorema de la Democracia». En: Revista Facetas. N° 88, Washington, 1990, pp. 2-7.

⁽⁷⁷⁾ SARTORI, Giovanni. *Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo*. T.I. *Op. cit.*, p. 35. La obra de B. Holden es: *The Nature of Democracy*. Harper & Row, New York, 1974.

Dentro de estos modelos de democracia, debe de estarse de acuerdo en primer lugar, que no obstante «la participación en la vida política constituye el pensamiento central de la teoría política griega» ha dicho Sabine⁽⁷⁸⁾ en su *A History of Political Theory*, y cuyas características ya han sido abordadas (punto 2 *ut supra*), nos encontramos con la inexistencia de un teórico de la democracia en la antigua Grecia; «Los conocimientos que tenemos de esta cultura floreciente provienen de fuentes tan diversos como fragmentos de obras, el trabajo de la «oposición crítica» y los descubrimientos de historiadores y arqueólogos»⁽⁷⁹⁾, situación distinta se contemplará en las demás tesis democráticas.

Ahora bien, dentro del desarrollo teórico o contenido mismo de la democracia, no hay duda de la existencia de matices propios que le son característicos a cada una de las teorías; debiéndose puntualizar que entre las ideas y postulados de la democracia clásica y la obra de Joseph Schumpeter hay una diferencia estructural. De hecho constituye un punto superlativo para dividir la historia y las teorías de la democracia. En efecto, en líneas schumpeteriana, se puede señalar que las teorías que le anteceden en el tiempo, definen a la democracia en términos de fuente de autoridad del cual emana el sistema democrático: voluntad del pueblo; y asimismo, de acuerdo a los fines y objetivos perseguidos: el ideal del bien común y el desarrollo de la convivencia humana; para la democracia representativa el ejercicio de la libertad y el ejercicio del poder es conferido a los representantes elegidos por el titular y fuente del poder: el pueblo.

En 1942, cuando sale a la luz la obra del economista y teórico político Joseph Alois Schumpeter (1883-1950) *Capitalism, Socialism and Democracy*⁽⁸⁰⁾, la concepción de la democracia toma otro giro

(78) SABINE, Georg. H. *Historia de la Teoría Política*. FCE, México, 1970, p. 24.

(79) HELD, David. *Modelos de Democracia*. Op. cit., p. 32.

(80) La obra con la cual estamos trabajando es la versión castellana tomada de la segunda edición inglesa de 1946: *Capitalismo, Socialismo y Democracia*. Aguilar,

moderno, cuyo dato caracterizador es el ser un método competitivo además de representativo, democracia de procedimientos en su formulación moderna, descriptiva y realista: «método democrático es aquel sistema institucional para llegar a las decisiones políticas, en el que los individuos adquieren poder de decidir por medio de una lucha de competencia por el voto del pueblo»⁽⁸¹⁾. Vale decir, los parámetros de fuente de autoridad, fines-objetivos perseguidos y el modo de participación por las teorías democráticas que le anteceden, son remplazados por la teoría competitiva de la democracia: competencia por el liderazgo. Y que no deja de ser una TDE, puesto que según esta visión el pueblo o los votantes — que conforman la demanda del mercado político— sólo aceptan o rechazan a los hombres que han de gobernar. La función primaria del voto del electorado es crear un gobierno, un gobernante, algo así como una teoría de caudillaje competitivo⁽⁸²⁾. Macpherson⁽⁸³⁾ ha afirmado que este modelo es uno de democracia de equilibrio (modelo elitista pluralista de equilibrio) en el sentido de que presenta el proceso democrático como un sistema que mantiene el equilibrio entre la oferta y la demanda de mercaderías políticas.

En la década del 70 fueron muchos —especialmente académicos norteamericanos— los que prefirieron definir a la democracia como un conjunto específico de instituciones y procesos, el inte-

Madrid, 1962. Dentro de esta línea de democracia electoral tenemos a PRZEWORSKI, Adam. *Democracia y mercado*. Cambridge University Press, Cambridge, 1995.

(81) SCHUMPETER, Joséph. *Capitalismo, Socialismo y Democracia*. Op. cit., p. 343.

(82) Una élite o liderazgo carismático elegido democráticamente en representación de la participación de las masas en una concepción weberiana. Sobre la cuestión de la élite, se distingue a los que manejan una definición de «sustancialistas» de la misma, formada por el trío Pareto, Mosca y Michels; y sobre la base de una definición «relacional»: Mannhein, Schumpeter, Duverger, Mills, S. de Beauvoir, Djilas, Kostas Papaionnau y Marcuse. Vid. MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Manual de Ciencia Política*. Libros y Publicaciones Lima, 2003, pp. 03-108.

(83) MACPHERSON, C.B. *La democracia liberal y su época*. Op. cit., p. 96.

rés de cómo funciona y no sobre qué es la democracia⁽⁸⁴⁾. La ventaja de esta concepción es el estudio prolijo del ángulo político-económico y de cuyos aportes son bienvenidos, un estudio de especialidad. La desventaja es que deja de lado otras esferas de las relaciones intersubjetivas (plano social por ejemplo).

Desde la óptica política-institucional moderna destaca también las obras del conocido e influyente politólogo Robert Dahl (1915)⁽⁸⁵⁾ con su teoría del pluralismo democrático, democracia pluralista, democracia poliárquica o, simplemente poliarquía (en vez de democracia), aproximadamente iniciada en 1956; que es un sistema político propio del siglo XX aproximado al ideal de democracia y que ha tenido tres períodos de desarrollo: 1776-1930, 1950-1959 y la década de 1980. Práctica democrática real basada en la elección de funcionarios y en la institución de la autonomía asociativa, la existencia de una pluralidad de organizaciones (subsistemas) relativamente independientes en el ámbito del Estado, como por ejemplo los partidos políticos. Siendo las instituciones de la poliarquía las siguientes: funcionarios electos, elecciones libres e imparciales, sufragio inclusivo, derecho a ocupar cargos públicos, libertad de expresión, variedad de fuentes de información y autonomía asociativa.

Otra clasificación importante, en su función de complemento y continuidad a la anteriormente señalada, es la del español Rubio Carracedo⁽⁸⁶⁾. Este autor nos bosqueja las siguientes teorías:

⁽⁸⁴⁾ Cfr. HUNTINGTON, Samuel P. *La Tercera Ola. La democratización a finales del siglo XX. Op. cit.*, pp. 19-25.

⁽⁸⁵⁾ Las obras de este autor norteamericano se citan en las respectivas notas de este trabajo de investigación. Además, agréguese sus libros: *El Control de las Armas Nucleares. Democracia versus Meritocracia*. Gel Argentina, Bs. As., 1987; y *La Poliarquía del Autoritarismo a la Democracia*. Guadiana de Publicaciones, Madrid, 1974.

⁽⁸⁶⁾ RUBIO CARRACEDO, José. «Democracia mínima. El paradigma democrático». En: *Revista de Estudios Políticos. Nueva Época*. Nº 89, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, Julio-Setiembre 1995, p. 166.

- a. La primera, denominada en ocasiones «neoliberalismo» y que ha dado lugar a distintas formas de democracia «actualizada»: el modelo de economía de mercado (Schumpeter, Hayek, Downs), el modelo competitivo de partidos (Dahl, Bobbio) y el modelo corporatista de intermediación de los intereses: negociación del conflicto o democracia corporatista (Schmitter).
- b. La segunda surgió, como una respuesta a los modelos de economía de mercado y competitivo de partidos, a través del «republicanismo único» (H. Arendt) y ha tomado fuerza en los dos últimos decenios. Dicha situación ha dado lugar a un nuevo modelo que intenta transformar la democracia mediante la promoción de una intensa participación ciudadana en la iniciativa política (opinión pública, referéndum, etc.), reservando más bien a los partidos y a la clase política los aspectos que requieren experiencia y conocimientos técnico-organizativos (Macpherson, Pateman, Barber, Dworkin).

Al igual que el pensamiento schumpeteriano antes referido, dentro de la línea liberal –para unos–, neoliberal o nueva derecha –para otros– destaca la figura del famoso economista y filósofo nacido en Viena Friedrich August von Hayek (1899-1992)⁽⁸⁷⁾, para quien la democracia es un medio, un método y no un fin en sí misma; un «instrumento utilitario» para salvaguardar la paz interna y la libertad individual. Una sociedad libre se mantiene a través de un orden espontáneo originado por el mercado, un Estado mínimo y el principio legitimador de la democracia no es la mayoría

⁽⁸⁷⁾ Las ideas sobre liberalismo y democracia de este autor, que en 1974 recibió el Premio Nobel de Economía, se ubican en sus escritos significativos: *Camino de servidumbre* (1944), *Los fundamentos de la libertad* (1959), *Derecho, legislación y libertad* (vol. 1, 1973; vol. 2 1976; vol. 3 1979), *La fatal arrogancia. Los errores del socialismo* (1988); y los consignados por Held en su obra *Modelos de Democracia. Op cit.*, p. 407.

o la voluntad general, sino el sometimiento a la ley; consecuentemente la democracia debe ser limitada y protegida a fin de garantizar la libertad individual. El imperio de la ley o el Estado de Derecho (*rule of law*) es la encarnación legal de la libertad.

A finales de la década de los 50, aparece el libro *An Economic Theory of Democracy* del ex asesor del Presidente nortamericano Johnson, Anthony Downs (1930)⁽⁸⁸⁾. En su teoría económica de la acción política de la democracia, Downs señalaba que la participación del cuerpo electoral de una sociedad, las decisiones políticas de los ciudadanos se miden en términos económicos. Los ciudadanos optarían por uno u otro producto ofertado por las agrupaciones o partidos políticos de acuerdo con la información que manejan y en base con sus preferencias, buscando maximizar beneficios (costo-beneficio). En otras palabras desde su racionalidad económica. Sobre la base de estas ideas, Sartori⁽⁸⁹⁾, con acierto, ha señalado que la teoría competitiva de Schumpeter si bien se apoya en una analogía económica fundamental, no es una teoría económica como lo es la de Downs.

Dentro de la perspectiva liberal democrática (o liberal socialista), Norberto Bobbio (1909-2004), uno de los más importantes filósofos del siglo XX, señala una definición mínima de democracia en contraposición a los gobiernos autocráticos: «(...) un conjunto de reglas (primarias o fundamentales) que establecen quién está autorizado para tomar las decisiones y bajo qué procedimientos»⁽⁹⁰⁾; *Ergo*,

⁽⁸⁸⁾ Harper & Row, New York, 1957. Existe edición castellana por la Editorial Aguilar, Madrid, 1973. En el Perú se publicó un fragmento de su obra en los fascículos: «25 Lecturas sobre la Libertad», N° 11, Lima, Marzo 1989 (texto seleccionado por el joven intelectual Enrique Ghera, en su calidad de Presidente de la Comisión de Ideología del Movimiento Libertad).

⁽⁸⁹⁾ SARTORI, Giovanni. *Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo. Op. cit.*, p. 197.

⁽⁹⁰⁾ BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la Democracia*. FCE, México, 1984, p. 14. Como acertadamente señala el intelectual Palomino Manchego, Bobbio tiene

la democracia representativa es un elemento fundamental de la convivencia moderna; lo que no sucede con la democracia directa que por sí sola no puede existir en sociedades de masas; sin embargo señala que no son sistemas alternativos, en el sentido de que allí donde existe uno no puede existir el otro, son dos sistemas que pueden integrarse recíprocamente en una fórmula sintética de democracia integral, por cuanto no son consideradas en sí mismas suficientes. No obstante la definición procedimental por parte del llamado nobertobobbismo, apunta también a la importancia de los valores de la democracia, en el proceso de democratización: de la democratización del Estado a la democratización de la sociedad.

El profesor del Instituto Universitario Europeo, Philippe C. Schmitter trata de superar algunas carencias de la teoría de la democracia a través del corporativismo (teoría corporatista). Considera que la democracia o democracia política moderna es «un sistema de gobierno en el que los gobernantes son responsables de sus acciones en el terreno político ante los ciudadanos, actuando indirectamente a través de la competencia y la cooperación de sus representantes electos»⁽⁹¹⁾. El fenómeno de la cooperación y la

varias obras sobre la democracia: *Crisis de la Democracia, El futuro de la Democracia, Democracia y pluralismo, ¿Tiene futuro la Democracia?, Fundamentos y futuro de la Democracia, Liberalismo y Democracia, y La Democracia socialista*. PALOMINO MANCHEGO, José F. «La Democracia: concepto, historia y vigencia». *Op. cit.*, p. 720. Adiciónese la voz «democracia» en su *Diccionario de Política*, escrito con Nicola Matteucci y Gianfranco Pasquino. Cfr. FERNÁNDEZ SANTILLAN, José (Compilador). *Norberto Bobbio: el filósofo y la política. Antología*. FCE, México, 1996.

⁽⁹¹⁾ Schmitter y Karl definen de esa forma a la democracia, en un ensayo que escribieron a petición de la *Agency for International Development* de los Estados Unidos. Léase SCHMITTER, P.C. y KARL, T.L. «Qué es... y qué no es la democracia». En: DIAMOND, L y PLATTNER, M. (compiladores). *El Resurgimiento Global de la Democracia*. UNAM, México, 1996, p. 38. A propósito de los autores antes mencionados y otros a lo largo de esta obra, en su labor de divulgación y estudio del fenómeno democrático, forman parte de la conocida revista «Journal of Democracy»; así Diamond y Plattner son los editores e integran su staff: F. Fukuyama, S. Huntington, R. Joseph, T.L. Karl, A. Lijphart, G. O'Donnell, P. Schmitter, entre otros intelectuales (véase <http://www.journalofdemocracy.org>).

deliberación de los ciudadanos a través de la actividad de grupos autónomos, que conforman la sociedad civil, permitirá el descubrimiento de sus necesidades comunes y la resolución de sus diferencias sin dejar estas tareas a la autoridad central suprema. La capa intermedia entre el individuo y el Estado, es la sociedad civil que será viable en cuanto puede mitigar los conflictos y mejorar la calidad de la ciudadanía. Juega papel importante los grupos de interés organizados en el proceso de gobierno, en los procesos de toma de decisiones tripartitos: organizaciones empresariales, sindicales y el Estado. Sus representantes funcionales están desplazando progresivamente a las instituciones políticas representativas tradicionales (representación parlamentaria o territorial) a través de nuevas vías de negociación flexibles.

La democracia corporatista tiene también como exponentes a los analistas políticos Lehbruch, Panjtch, Middlemas, Jessop y Pierson.

Expuestas esquemáticamente las posiciones de los demócratas realistas, Bachrach, Macpherson, Pateman, Barber y Dworkin, consideran que dentro del proceso de toma de decisiones la participación activa y autónoma de los ciudadanos se constituye en el valor fundamental del fenómeno democrático. Es decir, además de la participación representativa es importante la participación ciudadana libre e igual en los asuntos públicos, en las decisiones que le afectan, a través por ejemplo del referéndum para la toma de decisiones en los distintos niveles de la política, nombramiento por el gobierno de jurados políticos para deliberar y aconsejar a los legisladores, y en puridad, en todas las esferas de la vida política (selección de los líderes de los partidos políticos) y social (por ejemplo en el centro de trabajo) que tengan que ver con los valores sociales, en la búsqueda de una mejor comprensión de una sociedad equitativa. No obstante los buenos deseos, ocurre que puede originarse un problema de intensidad y eficacia de la participación en el autogobierno.

Es pues, «la democracia como participación» en palabras de una de las figuras representativas de esta posición, el canadiense Crawford Brough Macpherson (1911-1987), que se basaría en plantear hasta las últimas conclusiones los postulados y los valores de la libertad, en tanto entiende a la democracia como un régimen político y como una sociedad para la realización del ser humano; y como respuesta a los modelos de democracia liberal antes abordados, como son la democracia como protección, como desarrollo y como equilibrio⁽⁹²⁾. Es una posición, en principio, que tiene una inspiración distinta al denominado eje Schumpeter-Dahl que reduce a la democracia a un sistema de equilibrio de mercado, según C.B. Macpherson.

Finalmente, el catedrático en la *London School of Economics and Political Science*, David Held⁽⁹³⁾ en su obra *Models of Democracy*, expone las siguientes teorías:

- a. Los modelos clásicos de democracia: i) la idea de democracia clásica en Atenas; ii) la concepción republicana de una comunidad que se gobierna a sí misma, con dos variantes: el republicanismo protector y el republicanismo desarrollista; iii) la democracia liberal con dos variantes: democracia protecto-

⁽⁹²⁾ Ver su obra clásica: *La Democracia liberal y su época*, citada en la nota 45. En ella realiza un análisis detallado de los cuatro modelos de democracia. Dentro de esta democracia emergente consúltese PATEMAN, Carole. *Participation and Democratic Theory*. Cambridge University Press, Cambridge, 1970. A fines de la década de los 80, García Belaunde señalaba que el modelo final al que debe tender el proceso político peruano es el de la democracia participativa de Macpherson. Vid. GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Constitución y Política*. Eddili, Lima, 1991, p. 247.

⁽⁹³⁾ Cambridge: Polito Press, 1987. Existe edición español por Alianza Editorial (1993) y Alianza Universidad (2001). Del mismo autor: *Democracia y orden global: del estado moderno al gobierno cosmopolita*. Paidós Ibérica, Bs. As., 1997. Bibliografía fundamental del autor lo ubicamos en su: *Modelos de Democracia*. Op. cit., pp. 407 y 408.

- ra y democracia desarrollista; y iv) la concepción marxista de la democracia directa.
- b. Los modelos contemporáneos: i) la democracia del elitismo competitivo; ii) el pluralismo; iii) la democracia legal; y iv) la democracia participativa.
 - c. La democracia de hoy: autonomía democrática y modelo cosmopolita.

Dentro de los modelos clásicos, como advierte Help, el principio justificativo en Atenas es que los ciudadanos deben disfrutar de la igualdad política para que puedan ser libres para gobernar y ser a su vez gobernantes. En el republicanismo protector, la participación es una condición esencial de la libertad personal y si los ciudadanos no se gobiernan a sí mismos, serán dominados por otros. Por su parte en el republicanismo desarrollista, los ciudadanos deben disfrutar de la igualdad política y económica, para que nadie pueda ser amo de nadie y para que todos puedan disfrutar de igual libertad e independencia en el proceso de desarrollo colectivo. En una democracia liberal protectora, los ciudadanos exigen protección frente a sus gobernantes y semejantes, para asegurarse de que los que gobiernan lleven a cabo políticas que correspondan a los intereses de los ciudadanos en conjunto. En una democracia liberal desarrollista, la participación en la vida política es necesaria no sólo para la protección de los intereses individuales, sino también para la creación de una ciudadanía informada, comprometida y en desarrollo. Y finalmente se tiene la democracia directa desde la visión marxista, en tanto la libertad exige el fin de la explotación y, en último término, la plena igualdad política y económica; únicamente la igualdad puede garantizar las condiciones para la realización de la potencialidad de todos los seres humanos, de tal forma que cada uno pueda dar según su capacidad y recibir según su actividad.

En relación a los modelos contemporáneos, cabe mencionar la democracia legal: el principio de la mayoría es una forma efec-

tiva y deseable de proteger a los individuos del gobierno arbitrario, mantener la libertad; el ejercicio de la libertad en la vida política y económica significa que el gobierno de la mayoría debe circunscribirse al imperio de la ley. Destaca la democracia legal del Hayek y Nozick.

Finalmente, Help concluye que hay buenas razones para no aceptar tal como están, cualquiera de los modelos de democracia clásica y contemporánea; por cuanto la historia y la práctica de la democracia ha estado centrada en la idea de localidad y lugar: la ciudad-república, la comunidad y la nación; en los siglos XIX y XX la teoría democrática ha contemplado el mundo a través de la idea de la nación-Estado. Ante dicha realidad plantea una nueva concepción democrática con dos vertientes: en un primer estadio denominado modelo de autonomía democrática, cuyo principio justificante consiste en que los individuos deberían disfrutar de los mismos derechos y obligaciones para especificar el marco que genera y limita las oportunidades a su disposición; vale decir, deberían ser libres e iguales para la determinación de las condiciones de su propia vida, siempre y cuando no empleen este marco para negar a los demás sus derechos. Siendo necesario afianzar o ampliar dicho principio de autonomía sobre una base global, esto es con referencia a las relaciones y procesos internacionales y transnacionales, originando la llamada democracia cosmopolita (democracia a nivel global). Modelo que complementa la democracia en las naciones-Estado con asociaciones democráticas pertenecientes a los niveles regional y global, ello implicaría el desarrollo de la capacidad administrativa y los recursos políticos independientes en los niveles regional y mundial como complemento necesario de dicha capacidad y dichos recursos en los ámbitos local y nacional; la ampliación de las vías de participación cívica en la toma de decisiones a nivel regional y mundial (modelo participativo y plural). Una democracia cosmopolita significa democratizar el sistema internacional, reformar y mejorar los aspectos del multilateralismo (ONU y Unión

Europea)⁽⁹⁴⁾, del derecho internacional (derechos humanos y Tribunal Penal Internacional), y de la gobernabilidad multidimensional (gobiernos locales, regionales y red de foros internacionales que formulan políticas).

El peruano Eduardo Hernando Nieto⁽⁹⁵⁾, en base a lo anteriormente señalado, desarrolla los siguientes modelos: a) democracia sustantiva, b) democracia representativa, c) democracia elitista y la democracia electoral, d) democracia deliberativa, y e) modelo republicano y la democracia del futuro. Los tres primeros forman parte de la teoría democrática radical, liberal y elitista respectivamente en la clasificación de Barry Holden; esta última dentro del modelo de economía de mercado en la división de Rubio Carracedo; o de democracia como equilibrio en la tipología macphersoniana. Cabe entonces delinear las dos últimas propuestas: la llamada democracia deliberativa, y luego el modelo republicano y la democracia del futuro.

La democracia deliberativa se fundamenta en la discusión pública y la justificación de las decisiones políticas. La mejor deci-

⁽⁹⁴⁾ El autor plantea por ejemplo la creación de una segunda asamblea de Naciones Unidas o su reforma de la misma; por cuanto se presentan contradicciones de representación en su seno: la igualdad de todos los países (un país, un voto en la Asamblea General) y la deferencia al poder geopolítico (poder especial de veto en el Consejo de Seguridad para los miembros con actual o antiguo estatus de superpotencias). HELD, David. *Modelos de Democracia. Op. cit.*, pp. 375-400. Posición que tiene eco. En visita oficial al Perú en el 2003, el Primer Ministro de la República Checa Vladimir Spidla, sostuvo que América Latina debe estar en el Consejo de Seguridad. *Vid.* Diario El Comercio. Lima, Noviembre 9, 2003, p. a32.

⁽⁹⁵⁾ HERNANDO NIETO, Eduardo. *Reconstruyendo la legalidad. Ensayos de teoría legal y teoría política. Op. cit.*, pp. 239-275, y *Pensando peligrosamente: el pensamiento reaccionario y los dilemas de la democracia deliberativa*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 2000. El joven autor tiene una importante base de lecturas inglesas, en tanto ha realizado estudios de postgrado en las Universidades de Exeter y East Anglia (Norwich-Inglaterra).

sión se basa en la mejor práctica argumentativa como consecuencia del diálogo y la comunicación pública (distante de la oratoria reinante en la democracia clásica antigua). Dicho proceso de deliberación permitía conocer las preferencias de todas las partes sin parcialidades. Con dicha posición se pretende ser una síntesis que concilie la libertad real con la igualdad concreta. En ese sentido Guzmán Napurí, siguiendo a Hernando Nieto, señala que la existencia de participación política permite acercarnos a modelos de democracia más cercanos a la democracia deliberativa⁽⁹⁶⁾. En consecuencia el enfoque deliberativo, según Benhabib, considera que «(...) la democracia es un modelo para organizar el ejercicio público y colectivo del poder de las principales instituciones de la sociedad sobre la base del principio de que las decisiones que afectan el bienestar de la colectividad pueden ser vistas como el resultado de un procedimiento libre y razonable entre individuos que pueden ser considerados como moral y políticamente iguales»⁽⁹⁷⁾. Una de las críticas a esta teoría, es que la comunicación entre iguales no es una labor fácil o real, ante la existencia de segmentos sociales, sobre todo en sociedades contemporáneas plurales y culturalmente diferenciadas; como por ejemplo Latinoamérica.

Son teóricos representativos del modelo contemporáneo deliberativo Seyla Benhabib y Amy Gutmann; asimismo han escrito sobre este tipo de democracia Dennis Thompson, Joshua Cohen, Hannah Arendt y Jürgen Habermas.

⁽⁹⁶⁾ GUZMÁN NAPURÍ, Christian. «Algunos apuntes respecto a los denominados mecanismos de democracia participativa». En: *Jurídica del Perú*. Año LI, N° 19, Trujillo, Febrero 2001, p. 60.

⁽⁹⁷⁾ Citado por Hernando Nieto en su libro: *Pensando peligrosamente: el pensamiento reaccionario y los dilemas de la democracia deliberativa. Op. cit.*, p. 241. El escrito de Benhabib es «Toward a Deliberative Model of Democratic». En: *Democracy & Difference*. Princeton University Press, 1996. *Cfr.* NINO, Carlos Santiago. *La constitución de la democracia deliberativa*. Gedisa, Barcelona, 1997.

Finalmente, nos encontramos con la teoría democrática republicana, esquemáticamente siguiendo a Hernando Nieto⁽⁹⁸⁾, cuya definición de democracia descansaría en la virtud de la ciudadanía, sustentada en las obligaciones y no en los derechos; es decir privilegiar la virtud por encima de la libertad (priorizado por la democracia representativa, elitista, electoral e incluso deliberativa) y de la igualdad (priorizado por el modelo de democracia sustantiva). Dicha virtud debe suponer una educación responsable bajo parámetros de cooperación; y como respuesta a posiciones individualistas y utilitaristas, que proponen un Estado neutral frente a valores, anteponiendo el derecho individual frente a la idea del bien como sucedía con las anteriores teorías democráticas; a excepción de la democracia sustantiva; empero ésta última, con la dificultad de privilegiar exclusivamente la igualdad. Las tesis comunitaristas y republicanas como las del teórico norteamericano Michael Sandel han dando cuenta de ello⁽⁹⁹⁾.

Al hilo de la complejidad de la democracia resulta negada la presencia de una teoría democrática en singular, y es que la democracia es todo un proceso lejos de ataduras, permanente en su esencia y a la vez cambiante, variable al ritmo de las necesidades y vivencias de la sociedad civil. Si aceptamos sólo una teoría de por sí conclusiva, caeremos en el juego del dogmatismo y terminaremos destruyendo –paradójicamente– lo que se defiende a capa y espada: la democracia. Esta afirmación no contradice la propuesta de una visión en el sentido integral de la democracia que viene a ser, en buena cuenta, una teoría más y quizás la mejor por ahora y nunca jamás la definitiva, pues, es cultivada «dogmáticamente antidogmática».

⁽⁹⁸⁾ Véase el Capítulo 10 del libro: *Pensando peligrosamente: el pensamiento reaccionario y los dilemas de la democracia deliberativa*. Op. cit., concretamente pp. 270-275.

⁽⁹⁹⁾ Para mayores detalles léase su obra: *Democracy's Discontent, America in Search of a Public Philosophy*. Cambridge, Mass, Harvard UP, 1996.

Así como no hay una teoría democrática, tampoco hay un sólo autor que se identifique o asocie a la democracia. Si bien el ginebrino Rousseau es, con justeza, considerado el «padre de la democracia moderna» (en razón de sus aportes e ideales sintonizados con la democracia de la forma directa y al soberanía popular), la democracia no se consume y finiquita sólo en los postulados del llamado pedagogo de la revolución⁽¹⁰⁰⁾. Como hemos visto, en lo que va de este quehacer investigativo, la democracia se alienta y retroalimenta del discurso de grandes pensadores. La democracia en ningún sitio en particular está y sí en todas partes. En consecuencia, cabe la siguiente conclusión: teorías e impersonalidad en el discurso democrático son las constantes en la historia de la democracia.

3.2. Democracia con apellido

Igualmente, no deja de ser sintomático y constante los numerosos adjetivos que acompañan al sustantivo democracia (obsérvese las teorías antes dichas). En principio, la democracia no admite calificativos, si se llegara a emplearse es conveniente saber distanciar: por un lado, de aquellos que son necesarios y oportunos; y por otro lado, de aquellos que son utilizados como comodines semánticos que terminan amparando conductas antidemocráticas, bajo el ropaje de una supuesta verdadera fórmula democrática; o de aquellos que representan contrasentidos en directa relación con el sustantivo democracia.

Desde que la democracia es una forma de Estado, un estilo de vida y proyección de la filosofía humanista y, por lo tanto, la mejor forma de realizar la dignidad del ser humano en su doble faceta: subjetivo (persona) e intersubjetivo (social), resulta, *exempli gratia*,

⁽¹⁰⁰⁾ Cfr. CALMON, Pedro. *Historia de las Ideas Políticas*. El Ateneo, Bs. As., 1957, p. 181.

redundante las expresiones «democracia constitucional», «democracia participativa», «democracia económica» o «democracia social». Pues, en ese orden, una democracia presupone una normatividad preestablecida al más alto nivel constitucional, en cuanto organización de índole político y jurídico de la libertad y del poder. Unos canales de participación de la ciudadanía de distintos grados o niveles. Una democracia implica condiciones económicas mínimas y favorables para la población con tendencia a su maximización y bienestar. Una democracia —como es hondamente obvio— se preocupa de la cuestión visceral que supone el contenido social, el fortalecimiento de la sociedad civil y el desarrollo humano, los límites entre la diferencia y la discriminación.

No obstante lo afirmado, en algunas circunstancias la utilización de dichas redundancias es aceptada para llamar la atención en cuanto a algunas deficiencias que se puedan presentar en una realidad democrática en particular, o para darle mayor énfasis a una característica de ella cuando sea necesaria, o cuando un proyecto democrático así lo sugiera⁽¹⁰¹⁾. Empleo que debe ser manejado con cautela y con pinzas, pues, muchas veces el uso de pleonasmos se convierte en un abuso, en una trampa. Con la frase y en nombre de la «democracia social» o «democracia popular» se han caído en posiciones autoritarias, centralistas y paternalistas, los «caballos de Troya» marxistoides dan cuenta de ello.

No menos peligrosas son aquellas fórmulas contraproducentes, como cuando se dice «democracia de élite», «democracia restringida», «democracia vigilada» y «democracia autoritaria»⁽¹⁰²⁾

(101) Por nuestra parte constituye una segunda licencia, el uso de algún adjetivo por razones de comprensión y necesidad proyectiva.

(102) El politólogo argentino O'Donnell prefiere la expresión «democracia delegativa». Vid. O'DONNELL, Guillermo. «Estado, Democratización y Ciudadanía». En: Nueva Sociedad. N° 128, Venezuela, Noviembre-Diciembre 1993, p. 64. Dentro de esta línea, por su parte, Huntington considera una grave amenaza a la democracia lo que él llama «arrogancia ejecutiva», que implica un jefe

para muestra de algunos botones eufemísticos. ¿Se puede hablar realmente de democracia con esos adjetivos? o acaso ¿es una forma de democracia, pero tampoco lo es?. La democracia tiene sus categorías, consustanciales a su contenido y cuando entran en relación, expresan sus contenidos verídicos que la diferencia y opone a otros sistemas políticos. Las libertades, los ciudadanos y el poder en un sistema democrático expresan esa relación de participación libre del ciudadano en el ejercicio y control del poder político distribuido. Si hay élites excluyentes de la participación popular activa en el poder político, no hay democracia⁽¹⁰³⁾. Si se restringe y cancela los derechos humanos, no hay democracia. Si se ejerce los derechos con una mano blanda en nuestras espaldas en su «gran tarea» de guiarnos, no hay democracia. Y si se pretende fortalecer al Estado y a la sociedad sólo y exclusivamente desde el ejecutivo, confundiendo autoridad con autoritarismo, no hay democracia. En todo estos casos, lo que existe —a buen entendedor y leal saber— son antagonismos y como tales separables. Consecuentemente, las palabras «élite», «restringida», «vigilada» y «autoritaria» son adjetivos de cualquier otro sustantivo menos de la democracia, que es contundentemente su negación.

De cara a la razón de ser de la democracia, ésta —reiteramos— se desprende de la adjetivación que se le suele hacer; empero, en base a lineamientos teóricos y metodológicos, sin ánimo de ser exhaustivo en cambio sí ilustrativo de alguna manera, se puede tentar una clasificación —un prematuro ejercicio tipológico— del universo democrático en los siguientes términos:

del ejecutivo electo que concentra el poder en sus propias manos y en diversos grados subordina e incluso suspende al ejecutivo y gobierna en buena medida por decreto. Vid. HUNTINGTON, Samuel. «Democracia de largo recorrido». En: Revista Este País. 1995, p. 6. En el Perú, para un estudio de este tipo de «democracia» en la realidad ver: ARIAS QUINCOT, César. *La Modernización Autoritaria. La nueva institucionalización surgida a partir de 1990*. Fundación Friedrich Ebert, Lima, 1994.

(103) En cuanto al problema de la «élite» ver *ut infra* Capítulo III.2.

- a. Según su contenido.
- **Democracia etimológica** (o literal).- alude a su raíz griega *demos* (pueblo) + *kratos* (gobierno) = *demokratia* (gobierno del pueblo).
 - **Democracia adjetivada**.- el sustantivo democracia acompañado de algún calificativo o adjetivo que pretende darle una fisonomía propia, como se puede observar en lo que va de esta clasificación.
- b. Según su forma de realización.
- **Democracia especulativa**.- forma democrática que nace del puro razonamiento, que tiene como base la reflexión, los ideales abstractos, se refiere al ideal de la democracia⁽¹⁰⁴⁾.
 - **Democracia práctica**.- tiene como base la realidad concreta, una determina forma histórica⁽¹⁰⁵⁾.
- c. Según su funcionalidad.
- **Democracia sustantiva**.- que se inclina por el desarrollo socioeconómico e igualitario de la sociedad, la voluntad del pueblo.
 - **Democracia procesal**.- forma preocupada por el aspecto procedimental y político de la democracia, se asocia con la participación indirecta de la ciudadanía.
- d. Según su desarrollo histórico.
- **Democracia pre-moderna o antigua-clásica**.- forma democrática desarrollada en la época antigua con la formación

⁽¹⁰⁴⁾ V.g. la obra del gran publicista, jurista y historiador británico James Bryce (1838-1922) denominada *Modern Democracies* (1921).

⁽¹⁰⁵⁾ Así tenemos la clasificación de Lijphart: democracia mayoritaria o *Westminster* y democracia de consenso. Vid. LIJPHART, Arend. *Las democracias contemporáneas*. Op. cit., p. 19 y ss. Existe un último libro sobre estos temas del mismo autor denominado: *Modelos de Democracia*. Ariel, Barcelona, 2000.

- del Estado-ciudad o ciudad-comunidad de la Grecia y Roma clásica.
- **Democracia moderna-clásica**.- se inicia con la revolución del siglo XVII (inglesa) y XVIII (norteamericana y francesa), a la par con la configuración del Estado-nación.
 - **Democracia moderna**.- desarrollada en el siglo XX y que tiende a su universalización después de la segunda guerra mundial.
 - **Democracia post-moderna**.- es la democracia que empieza a distinguirse a fines del siglo XX en los países desarrollados preferentemente con la formación del Estado-continente y el fenómeno de la globalización. Es la democracia participativa, la democracia electrónica, digital del futuro.
- e. Según su dimensión territorial-poblacional.
- **Microdemocracia**.- es la del tipo democrático a pequeña escala desarrollada en la Grecia y Roma antigua-clásica.
 - **Macrodemocracia**.- es la del tipo democrático a gran escala desarrollada a partir del siglo XVII hasta la actualidad.
- f. Según su forma de intervención popular (democracia participativa)⁽¹⁰⁶⁾.
- **Democracia directa**.- a través de ella el pueblo ejerce por sí mismo el poder político sin representantes.
 - **Democracia semidirecta**.- el pueblo gobierna por medio de sus representantes y a su vez los ciudadanos intervienen directa y activamente en la toma de decisiones.
 - **Democracia indirecta o representativa**.- democracia por la cual el pueblo gobierna sólo por medio de la elección de sus representantes.

⁽¹⁰⁶⁾ Para los fines de este trabajo usaremos las expresiones de democracia representativa y democracia directa (esta última comprende a la participación semidirecta).

Desde otros puntos de vista y que se aborda a lo largo de los demás Capítulos, tenemos:

- g. Según su forma de gobierno en el sentido moderno.
 - Democracia parlamentaria.
 - Democracia presidencial.
 - Democracia colegiada.
 - Democracia híbrida.
- h. Según su forma de gobierno en el sentido clásico.
 - República-constitucional.
 - Monarquía-constitucional.
- i. Según su forma de Estado en el sentido político.
 - Democracia de Estado liberal.
 - Democracia de Estado socialista.
 - Democracia de Estado social.
- j. Según su forma de Estado en relación con su territorio.
 - Democracia federal.
 - Democracia unitaria.
 - Democracia regional.
- k. Según su forma de Estado en relación con el derecho.
 - Estado de Derecho.
 - Estado Social de Derecho.
 - Estado Democrático (constitucional) de Derecho.
- l. Según ideología determinada.
 - Democracia liberal.
 - Democracia socialista.
 - Democracia social.

- Democracia cristiana⁽¹⁰⁷⁾.
- II. Según aspecto de la realidad.
 - Democracia política.
 - Democracia legal.
 - Democracia social.
 - Democracia económica⁽¹⁰⁸⁾.
 - Democracia cultural.
- m. Según su concreción en la realidad⁽¹⁰⁹⁾.
 - Democracia institucional consolidada.
 - Democracia no institucionalizada, emergente o en transición.
- n. Según sistema de partidos.
 - Democracia bipartidista.
 - Democracia multipartidista.

⁽¹⁰⁷⁾ Para los planteamientos de esta peculiar forma de entender la democracia Cfr. FOGARTY, Michel *Historia e ideología de la democracia cristiana en la Europa Occidental*. Tecnos, Madrid, 1964; y SHIELDS, Currin V. *Democracia y Catolicismo en América*. Taurus, Madrid, 1959. Para un análisis de esta democracia en sede nacional Cfr. CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *Qué se propone la Democracia Cristiana*. Del Sol, Lima, 1962; y RONCAGLIOLO, Rafael. «La Democracia Cristiana: marcos de referencia y momentos actuales». En: ADRIAZEN, Alberto (editor). *Pensamiento Político Peruano 1930-1960*. Desco, Lima, 1990, pp. 287-298.

⁽¹⁰⁸⁾ Dentro de este esquema, nos encontramos con la llamada democracia industrial. Cfr. PICKLES, Dorothy. *Democracia*. Emele, Argentina, 1971, pp. 129-132; y GARZAO, R. «Democracia industrial». En: *Diccionario de Política*. Tecnos, Madrid, 1977, p. 101. Pormenorizadamente: PHILIP, André. *La Democracia Industrial*. Tecnos, Madrid, 1965.

⁽¹⁰⁹⁾ Cfr. RODRÍGUEZ ELIZONDO, José. «América Latina: hacia la democracia consolidada». En: BARRERA, Javier (compilador). *Democracia y Partidos Políticos*. Orden del Día Nº 21, Fundación Friedrich Ebert, Lima, 1992, p. 38; y O'DONNELL, Guillermo, SCHMITTER, Philippe y WHITEHEAD, Laurence (compiladores). *Transiciones desde un Gobierno Autoritario*. 4V. Paidós, México, 1989.

3.3. Significados de la democracia

A lo expuesto, acto seguido, perfílase una serie de significados que se le asignan a la democracia (ya sin adjetivos, en su forma pura y simple, ya con adjetivos) y que han suscitado no menos de una polémica. Es frecuente ligar a la democracia con los significados que siguen: sistema político, régimen político, sistema político-institucional, sistema de reglas político-institucional, método político, procedimiento, técnica organizativa del poder, orden jurídico-político, organización jurídica, principio constitucional, principio de legitimidad, forma de Estado, forma de gobierno, sistema de gobierno, sistema gubernamental, sistema social, modelo social, régimen social, tipo de sociedad, clase de sociedad, sistema de vida, forma de vida, modo de vida, modo de vivir, estilo de vivir, modelo socioeconómico, estructura socioeconómica, sistema de producción de decisiones socioeconómicas, forma sustantiva, sistema ético, sistema moral, valor, sistema de valores, principio humanista, doctrina, ideología, filosofía, forma de pensamiento, conjunto de ideales, conjunto de creencias, espíritu, entre otros tantos más. Súmese un significado que en los últimos años se está manejando como el considerar a la democracia como un derecho.

Significados que de acuerdo a determinados contextos y presupuestos toman diferencias. V.g. la democracia como sistema político del liberalismo es totalmente distinta y opuesta a la democracia como sistema político del socialismo. La democracia liberal suiza, su forma de gobierno⁽¹¹⁰⁾, es diferente a la democracia liberal de E.U.A.

«Generalmente cada autor desarrolla sólo uno o algunos (pocos) de estos significados que se le atribuyen al término; pero otros trabajan un campo semántico más amplio que, por lo tanto, abar-

⁽¹¹⁰⁾ Cfr. la obra del viejo liberal y escritor francés SIEGFRIED, André. *Suiza, Un ejemplo de democracia*. FCE, México, 1958.

ca diversos significados»⁽¹¹¹⁾, uno y otro enfoque son ventajosos y necesarios para el enraizamiento y consolidación de la democracia. Lo pernicioso está en darle mayor importancia a un significado (o significados) en desmedro de otro (u otros), que es asumir posturas erráticas y extremistas. La historia de la democracia bien ha enseñado las perversas consecuencias que genera el tomar partido por un determinado significado, que es asumir una ceguera dogmática ya sea en la teoría y/o *praxis* humana (véase *ut supra* numeral 2 y 3.1. del Capítulo II).

En el intento de ordenar los avances de la humanidad sobre la construcción de un enfoque integral de la democracia, reuniendo diversos sentidos o significados, en su dinamismo y movimiento —no mecánica ni excluyentemente, pues sería fatal—, sintética y globalmente estos encajan en una visión triádica de la democracia: una forma política, una forma de vida y una forma de liberación del hombre; como es de observarse en el siguiente cuadro y que nos servirá para su desarrollo en el Capítulo que sigue.

⁽¹¹¹⁾ BUSTOS CONCHA, Ismael. «¿Qué es la Democracia?. Un *approach* lógico-semántico para su definición». En: *Revista Derecho y Sociedad*. Año 3, N° 7, Lima, p. 21.

Conceptos	SIGNIFICADOS QUE SE LE ASIGNA A LA EXPRESIÓN DEMOCRÁTICA	
Dimensión		
FORMA POLÍTICA	Sistema político Sistema político-institucional Sistema de reglas político-institucional Sistema gubernamental Sistema de decisiones políticas Régimen político Forma de Estado	Forma de Gobierno Principio constitucional Principio de legitimidad política Orden político-jurídico Organización jurídica Método Procedimiento Técnicas de organización del poder
FORMA DE VIDA	Sistema social Sistema de vida socioeconómicos Sistema productor de decisiones Modo de vida Modo de vivir Modelo social	Modelo socioeconómico Estructura socioeconómica Régimen social Tipo o clase de sociedad Estilo de vivir Plano sustantivo
FORMA DE LIBERACIÓN DEL HOMBRE	Sistema de valores Plano principista y humanista Plano ético Plano moral Filosofía Ideología	Forma de pensamiento Conjunto de ideales Conjunto de creencias Doctrina Espíritu

CAPÍTULO III HACIA UN PARADIGMA DEMOCRÁTICO DE NUESTRO TIEMPO

1. COMPLEJIDAD DE LA EXPERIENCIA DEMOCRÁTICA

La naturaleza del ser humano está formada por varias estructuras (ser biológico, ser social, ser cultural, etc.), es una unidad compleja y valiosa que determina una interpretación holística del hombre, es decir, integral. Desde ese punto de partida, consecuentemente, cuando hablamos de organizaciones o estructuras colectivas en la cual encontramos un conjunto o pluralidad de hombres, dicha complejidad y riqueza humana acreciente. Esa convivencia producto de la sociabilidad constitutiva y connatural al hombre existe, entonces, con una organización.

Ahora bien, las relaciones interhumanas en el marco de una sociedad organizada se suele llamar políticas (en sentido amplio). La política es, entonces, compleja, pues, esa convivencia de relaciones intersubjetivas presenta una serie de necesidades y está influenciada por una serie de factores o ambientes económicos, sociales, psicológicos, culturales, etc.⁽¹¹²⁾.

(112) Cfr. GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Constitución y Política. Op. cit.*, p. 15. Concretamente su ensayo: «Derecho Constitucional y Ciencia Política (a propósito de la relación entre fenómeno jurídico y fenómeno político)».

La experiencia política –en el siempre *lato* sentido– al tomar forma democrática (una especial organización humana donde concurren libremente las actividades de los hombres), tiene su propia estructura y condicionamiento, por ende, su peculiaridad humanística radica no sólo en su estudio de técnica gubernamental –forma política en sentido estricto–, sino también en el análisis de factores socioeconómicos y axiológicos abarcadores de otros ambientes, de modo sintético. En suma, la realidad humana, vida y modo de vivir en torno a la politicidad⁽¹¹³⁾.

Esta visión amplia de ver la sociedad organizada por la actividad política de los hombres, lo hallamos en el panorama del derecho y el Estado, con la teoría tridimensional del derecho⁽¹¹⁴⁾ y la estructura tridimensional del Estado⁽¹¹⁵⁾ respectivamente. Medios indiscutiblemente ligados a la política (actividad) y a lo político (organización), cuyo centro irremplazable es el ser humano. Si

(113) Cfr. BIDART CAMPOS, Germán. *Teoría del Estado. Los Temas de la Ciencia Política*. Ediar, Bs. As., 1991, pp. 47-53.

(114) La visión integradora del derecho, expresada a través del tridimensionalismo o trialismo, desde su aparición en la década del 40 de este siglo y desarrollada con mayúscula rigurosidad en los 50 y 60, es una de las teorías de mayor aceptación en el universo jurídico, tanto para explicar la naturaleza del derecho como por ser un enfoque metodológico de este. Esta teoría se asocia a destacados juristas de la época (cada uno con su propio punto de vista al respecto), básicamente: Werner Goldschmidt, Miguel Reale y Carlos Fernández Sessarego. Esta teoría se funda en la interrelación entre conducta (hecho), norma y valor en la experiencia jurídica. Véase el libro cumbre de la historia de la filosofía del derecho: FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. *El Derecho como Libertad*. Studium, Lima, 1987. En el Perú, después de Fernández Sessarego, han estudiado este tema los constitucionalistas: Domingo García Belaunde, José Palomino Manchego y Edgar Carpio Marcos.

(115) Bidart elabora un esquema tridimensional del fenómeno estatal basándose en las teorías tridimensionales del derecho. BIDART CAMPOS, Germán. *Derecho Político*. Aguilar, Bs. As., 1972, pp. 555-570 (concretamente «La Estructura Tridimensional del Estado»).

esto es así, bien cabe hablar también de la tridimensionalidad de la política⁽¹¹⁶⁾, de la democracia.

En efecto, una cosmología amplia de la democracia refleja y representa su complejidad natural, compendiada en el aspecto político (técnica gubernativa, una organización política jurídica), social (socioeconómica, cultural, etc.) y axiológico (principios y valores humanísticos), como ahondaremos más adelante. Las relaciones de estas dimensiones se asocian con el mismo desarrollo humano. En ese proceso de formación de capacidades humanas, que exige –por lo menos– un mínimo de suficiencia económica, un abanico de posibilidades sociales, educacionales, culturales, etc., que no se consiguen exclusivamente con criterios netamente políticos; sino, con un verdadero razonamiento encuadrado en criterios totalizadores desnudos de posiciones algebraicas, extremos irracionales, que es defender exageraciones no democráticas.

Cuando se habla de excesos de democracia queremos subrayar la sobreimportancia que se le quiere dar o se da a una de esas tres dimensiones mencionadas en el párrafo anterior, en detrimento de las otras o renunciar a cualquiera de ellas, para definir y poner en práctica la forma democrática. De ocurrir, arribaremos de prisa a la misma conclusión de Bidart (si hacemos de la democracia una comparación con las apreciaciones que el jus-publicista argentino tiene en relación al Estado)⁽¹¹⁷⁾: «Enfoques puramente sociológicos corren el riesgo de reducir el Estado a un hecho de fuerza o dominación, donde no hay más que hombres enfrentados en la dicotomía de gobernantes y gobernados. Depuraciones metodológicas a título de rigorismo jurídico convierten al Estado en norma, y lo descarnan de todo contenido real. Teoricismos extremos lo miran exclusivamente desde el ideal del deber ser ético

(116) Como lo hace el argentino Néstor Pedro SAGÜÉS en su obra: *Mundo jurídico y mundo político*. Desalma, Bs. As., 1978, especialmente pp. 84-90.

(117) BIDART CAMPOS, Germán. *Derecho Político. Op. cit.* p. 355.

y renuncian a la materia empírica de la sociología política». La tarea moderna y post moderna consiste en: «Reunir otra vez los panoramas parciales (...)»⁽¹¹⁸⁾.

Ergo, una interpretación integral acorde con la complejidad democrática no resulta ser una abstracción o un exceso en el sentido de desviarse en versiones autoritarias negadoras del respeto a los derechos humanos. Este último es precisamente su limitación y de donde parte la armoniosidad de las dimensiones democráticas. Si bien el reputado Alexis de Tocqueville⁽¹¹⁹⁾ advirtió que una democracia podría devenir en una tiranía, si el Estado, los gobernantes, regulaban todos los aspectos de la vida ciudadana, de la sociedad; lo que supone en opinión orteguiana⁽¹²⁰⁾ una «democracia morbosa», puesto que el autor español sostenía «(...) la democracia es una forma jurídica incapaz de proporcionarnos orientación alguna para todas aquellas funciones vitales que no son de derecho público, es decir, para casi toda nuestra vida, al hacer de ella el principio integral de la existencia se engendra las mayores extravagancias»⁽¹²¹⁾; creemos que ello sucede si al ciudadano se le impone actuar y desarrollarse así. Sostenemos que una concepción triádica de la democracia al estructurarse de abajo hacía arriba por los mismísimos ciudadanos (por el pueblo y la sociedad civil), les permite ser protagonistas de su destino, de ser creadores de las instituciones —en todo nivel y grado— que van a poner en marcha al sistema democrático y a los subsistemas que la integran.

⁽¹¹⁸⁾ *Loc. cit.*

⁽¹¹⁹⁾ Ver su obra clásica: *La Democracia en América*. FCE, México, 1984. Sobre las ideas del escritor francés, véase también: SCHLEIFER, James T. *Cómo nació la democracia en América de Tocqueville*. FCE, México, 1984, p. 215 y ss.

⁽¹²⁰⁾ *Apud*. MASSINI CORREAS, Carlos J. «En defensa de la democracia». En: VIGO, Rodolfo Luis (Coordinador). *En torno a la Democracia*. Rubinzal-Culzoni, Santa Fé Argentina, s.a., p. 80.

⁽¹²¹⁾ *Loc. cit.*

Por lo tanto, la tridemocracia es mucho más sólida en su estructura evolutiva y no un mero instrumento del ambiente político juridizado.

Convicción que se refuerza con el liberalismo recreado y libertario que tratamos en el numeral 2 de este Capítulo. Toda vez que el liberalismo en evolución, como ideología (algunos liberales prefieren dejar de lado esta realidad, lo que es evidentemente absurdo) y como cultura, comprende también distintos aspectos o planos: i) el filosófico que se refiere a principios y valores, *v.g.* en las figuras de Kant (1728-1804), Popper (1902-1994) y Rawls (1921-2002); ii) el político en cuanto a la organización política y jurídica, *v.g.* Locke (1632-1704), Montesquieu (1689-1755), Tocqueville (1805-1859) y J.S. Mill (1806-1873); y finalmente iii) el económico, socioeconómico, *v.g.* A. Smith (1723-1790) y L.V. Mises (1881-1973); los mismos que se complementan para diseñar el destino de la sociedad⁽¹²²⁾.

La complejidad natural de la realidad societal, en constante evolución, necesita de un modelo que haga eco de dicha situación. Que refleje y actúe de manera integradora, como sucede con una visión amplia de democracia. Ahora más que nunca, pues, dejamos el «siglo de la muerte» (muerte de la modernidad, de la razón universal, de las ideologías, del poder, del legislador, etc.) para dar paso a un siglo nuevo cargado de características postmodernas cada vez más visibles en todos los campos del pensar y actuar humanos: organización política horizontal, orden jurídico esencialmente dinámico, sociedad civil fuerte, pluralismo y diversidad, globalización y regionalismo, riquezas de las regiones,

⁽¹²²⁾ *Cfr.* CHANAME ORBE, Raúl. «Los Caminos de la Libertad». En: Boletín del Instituto del Ciudadano. N° 17, Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1996, pp. 4-12; y MONTANER, Carlos Alberto. «La Democracia Liberal: sus enemigos y posibilidades». En: Boletín del Instituto del Ciudadano. N° 5, Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1994, pp. 8-10.

sociedad del conocimiento, Estados continentes, la mentefactura, la computocracia, etc.⁽¹²³⁾

2. CONCEPCIÓN TEÓRICA Y FUNCIONAL DE LA DEMOCRACIA INTEGRAL: LA TRILOGÍA DE LA DEMOCRACIA. ¿ÚLTIMA NOVEDAD?

2.1. Ideas-guía para su formación conceptual.

La complejidad de la experiencia democrática nos hace mirar y analizar con ojos críticos a la democracia no desde una óptica sectorial, antes bien, global: dimensión político-jurídica, socio-económica y axiológica. De modo alguno nos hace pensar retroactivamente en la antigua Grecia y en el periodo post revolucionario a partir de la décima octava centuria (ver *ut supra* Capítulo II); empero, la democracia no sólo es un régimen político o

(123) Sobre la postmodernidad constituye una bibliografía referencial las siguientes obras: DRUCKER, Peter F. *La Sociedad Post Capitalista*. Norma, Colombia, 1994; LYOTARD, J.F. *La Condición Postmoderna*. Cátedra, Madrid, 1987; PICÓ, Josép (compilador). *Modernidad y Postmodernidad*. Alianza Editorial, Madrid, 1988; PORTER, Michael. «La riqueza de las regiones». En: *Revista Gerencia*. Nº 219, Octubre 1995, pp. 24-27; PORTOCARRERO, Gonzalo. *Modernidad, postmodernidad: el debate sobre el carácter de nuestra época*. Lima, 1995; VATTIMO, G. [et. al.]. *En Torno a la Postmodernidad*. Anthropos. Barcelona 1990; y las ediciones especiales sobre el tema postmodernidad de la Revista Apertura. Año 1, Nº 4, Lima, Julio 1991; Año 1, Nº 5, Lima, Agosto 1991; y Año 3, Nº 14, Lima, Febrero-Marzo 1993. Sobre postmodernidad y derecho: DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *Postmodernidad y Derecho*. Temis, Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1993; KAUFMANN, Arthur. *La Filosofía del Derecho en la Postmodernidad*. Temis, Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1992; ORTIZ CABALLERO, René. *El Derecho en la Sociedad Postmoderna*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 1996; y RAMOS NUÑEZ, Carlos. *Codificación, Tecnología y Postmodernidad*. ARA, Lima, 1996.

A parte de las publicaciones nacionales sobre la postmodernidad, en el Perú se han realizado certámenes y conferencias para analizar estas novedosas ideas. V.g. el II Fórum Nacional: Postmodernidad y Derecho (Lima, Noviembre 16 a Diciembre 7, 1996), punto de encuentro donde se abordó la relación entre postmodernidad, derecho y política constitucional.

social, es también un conjunto de valores, ideales y principios (su contenido), que si bien están inmersos dentro de un régimen político-social determinado, deben estar equidistados armoniosamente y evitar de tal forma sistemas autoritarios, arbitrarios, totalitarios y mesiánicos. No en balde Lucas Verdú⁽¹²⁴⁾ ha sostenido que la «democracia es un régimen político que institucionaliza la participación de todo el pueblo, en la organización y ejercicio del poder político mediante la intercomunicación y diálogo permanentes entre gobernantes y gobernados y el respeto de los derechos y libertades fundamentales dentro de una estructura socioeconómica».

La democracia al concebírsela como un proceso dinámico (y no estático) se reviste de una concepción progresiva y evolutiva, que tiende a perfeccionarse hacia una democracia integral y tangible, un replanteamiento de nuestra época que equilibra persona, sociedad y Estado. Así tocamos piso con aquella cosmología integracionista y paradigmática que analiza el fenómeno democrático desde tres dimensiones indisociables —al estilo del dragón de las tres cabezas de la mitología— denominada «La Trilogía de la Democracia»⁽¹²⁵⁾.

(124) LUCAS VERDÚ, Pablo. *Curso de Derecho Político*. T-II. *Op. cit.*, p. 242. En el marco del V Congreso Nacional de Derecho Constitucional (Lima, 1996), tuvimos la oportunidad de dialogar con el maestro y constitucionalista español, quien nos manifestara -ratificara para ser más exacto- de la importancia que reviste el aspecto socioeconómico unido a criterios valorativos.

(125) Sobre esta forma de repensar la democracia ya algo hemos escrito en un artículo denominado precisamente «La Trilogía de la Democracia: ¿Utopía o Practopía?», evidentemente de corte muy esquemático, inserto dentro de una especie de cuadernillo de recolección de artículos de opinión de los parlamentarios postales, rotulado «Lances y Premios» (Nº 31, Mayo de 1994), preparado por el programa Hemiciclo Postal de Lima (auspiciado por la Fundación Friedrich Ebert) y de su distribución interna entre sus miembros y participantes. Posteriormente, sigue otro escueto artículo también nuestro llamado simplemente «La Trilogía de la Democracia», publicado en el orden que sigue: *Diario La Industria*. Trujillo, Marzo 23, 1995, p. A-4; *Revista Perfiles Liberales*. Nº 42, Fundación Friedrich Naumann, Bogotá, Colombia, 1995, p. 59; y en el *Boletín Informativo*

Triada modélica que institucionaliza a la democracia como:

- a. Una forma política, porque la democracia es un sistema político, es una forma de Estado, una organización jurídico-política que estimula, promueve y garantiza los derechos humanos (régimen de libertad), materializándose en un Estado Democrático de Derecho o Estado Constitucional de Derecho. Un sistema de reglas de participación política ciudadana, por medio de la competencia, para el ejercicio y control del poder político, consiguientemente para el logro de las aspiraciones democráticas de los ciudadanos, que no es otra cosa que la calidad de la democracia⁽¹²⁶⁾;
- b. Una forma de vida, un modo de vivir, un estilo personal y colectivo de vida, plano sustantivo, en la cual la persona en su interrelación con los otros tenga incumbencia cotidiana en el escenario social, dentro de un mínimo de bienestar y desarrollo socioeconómico para el ejercicio de la libertad en condiciones iguales y la prosperidad del colectivo humano; y
- c. Una forma de liberación del hombre, que es su halo humanista, principista, ético, el respeto a sí mismo y el reconocimiento de los otros, el derecho a la democracia y los derechos humanos y fundamentales. El hombre de carne y hueso, sobre la base de un plexo valorativo y en común acuerdo con una racionalidad liberadora-democrática, en cuanto ser libre tenga la posibilidad de serlo en la realidad: el libre desenvolvimiento de cada uno sea condición del libre desenvolvimiento de los demás⁽¹²⁷⁾.

Foro Universitario. Año II, N° 2, Auspiciado por la Asociación Civil Foro Democrático y la Fundación Hans Seidel, Lima 1996, pp. 2 y 3.

⁽¹²⁶⁾ Vid. la expresión «calidad de democracia» en el Diccionario Electoral de CAPEL (<http://www.iidh.ed.cr/capel>).

⁽¹²⁷⁾ Algunos autores prefieren reducir a la democracia en dos dimensiones: una forma de gobierno o sistema político y una forma de vida o régimen

Al respecto, ya en su oportunidad el austríaco Adamovich⁽¹²⁸⁾ nos da cuenta que la democracia es una forma de organización estatal, forma especial de pensamiento y de vida. El jusconstitucionalista Bidart Campos⁽¹²⁹⁾ remarca certeramente que

social. Bajo esta perspectiva tenemos: C. Friedrich, García Pelayo, Sánchez Viamonte, Xifras Heras, W. Ebenstein, Jiménez de Parga, C. Rodee, Rosenberg, entre otros. En el Perú Carlos Franco ha desarrollado el doble carácter de la democracia bajo los rubros: sistema de reglas político-culturales y sistema productor de decisiones socioeconómicas. Vid. FRANCO, Carlos. «Visión de la democracia y crisis del régimen». En: Revista Nueva Sociedad. N° 128, Venezuela, Noviembre-Diciembre 1993, pp. 50-61. Otros, como el jusconstitucionalista Ramella, por ejemplo, tienen ciertos reparos en denominar a la democracia como una «forma de gobierno» y a la vez, como un «estilo de vida». Vid. RAMELLA, Pablo A. «Democracia y derechos sociales». En: VIGO, Rodolfo Luis (Coordinador). *En Torno a la Democracia*. Op. cit., p. 115. El sociólogo francés Touraine (1925) prefiere hablar de tres dimensiones en su interdependencia, integrado por el respeto a los derechos fundamentales, ciudadanía y representatividad de los dirigentes. TOURAINE, Alain. *¿Qué es la Democracia?*. Op. cit., p. 42 y ss.

⁽¹²⁸⁾ Citado por LUCAS VERDÚ, Pablo. «Democracia». Op. cit., p. 771. La obra de Ludwig Adamovich es *Grundriss der Oesterreichischen Verfassungasrechts* (Viena, 1947).

⁽¹²⁹⁾ BIDART CAMPOS, Germán. *Derecho Político*. Op. cit., p. 375; y ver su publicación *Los Valores de la Democracia*. En puridad, Bidart Campos es uno de los autores latinoamericanos que ha dedicado buen tiempo de su vida al estudio del fenómeno democrático y hay en su concepción un razonamiento integral cuyo centro irremplazable es la persona. Cfr. DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «El Derecho Constitucional Humanitario». En: Revista Jurídica del Perú. Año XLVI, N° 3, Trujillo, Julio-Setiembre 1996, pp. 317-318; y en Revista Alternativa Jurídica. Año II, N° 4, Trujillo, Noviembre 1996, p. 42 y ss. (versión ampliada). Desde su tesis doctoral *La democracia como forma de Estado* (1953), han seguido numerosas obras del autor argentino en cuanto al tema en estudio: *Educación democrática* (1956), *El mito del pueblo como sujeto de gobierno, de soberanía y de representación* (1960), *Doctrina del Estado Democrático* (1961), *Derecho Político* (1962), *Derecho Constitucional* (1964), *La Re-creación del Liberalismo* (1982), *Teoría General de los Derechos Humanos* (1989), *El Derecho Constitucional Humanitario* (1996), entre otras. Una interesante nota sobre sus libros responde a la clasificación realizada por el no menos conocido jurista: HARO, Ricardo. «En sentido recuerdo de Germán J. Bidart Campos». En: Revista Peruana de Derecho Público, Administrativo y Constitucional. Año 5, N° 9, Lima, Julio-Diciembre 2004, pp. 89-92.

la democracia es un estilo de vida, un modo de ser del régimen estatal en sí mismo, una política favorable al hombre y a su libertad. El jurista argentino Fayt⁽¹³⁰⁾ plantea que la democracia opera en el plano material (estructura social y económica), en el plano moral (las representaciones y las creencias) y en el plano formal (instrumentación institucional y de técnica jurídica, descartando que la democracia sea una forma de Estado, opinión que no compartimos⁽¹³¹⁾).

En el marco del derecho positivo en su máxima expresión: el constitucional, la *Lex Fundamental* de México (1917) es elocuente al referirse a la forma democrática en relación con la educación, su artículo 3.I.a. prescribe que «Será democrático, considerando a la democracia no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo».

Antecedentes que hacen que la democracia en su aspecto integral no sea ninguna última novedad y es que, antes bien, lo que se pretende en estas líneas de reflexión y análisis es reordenar, reforzar y actualizar las ideas democráticas a tono con los tiempos

(130) FAYT, Carlos. *Derecho Político*. Abeledo-Perrot, Bs.As., 1973, p. 339 y ss.; y una de sus obras últimas: *Teoría de la Política en el siglo XXI*. La Ley, Bs. As., 2002. Siguiendo, en líneas generales, la orientación del constitucionalista Carlos Fayt sobre la definición de la democracia, *vid.* MESÍA RAMÍREZ, Carlos. «La Democracia Participativa y la Constitución de 1993». En: Boletín del Instituto del Ciudadano. N° 25, Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1997, pp. 13-26 (anteriormente publicado en la Revista Gaceta Jurídica. T-XII, Lima, Diciembre 1994, pp. 65-A al 76-A). Asimismo, bajo el mismo razonamiento sobre los planos de la democracia *vid.*: GARCÍA TOMA Víctor. *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*. Palestra Editores, Lima, 2005, pp. 146 y 147; ORTECHO VILLENA, Víctor Julio. «Principios Constitucionales Fundamentales». En: ORTECHO VILLENA, Víctor Julio (Coordinador). *Principios Generales y Especiales del Derecho*. UPAO-Marsol, 2005, pp. 146-147; y SÁENZ DÁVALOS, Luis. «El sentido de la democracia». En: Revista Jurídica del Perú. Año LIII, N° 53, Trujillo, Diciembre 2003, pp. 3-11.

(131) Nos remitimos a lo tratado sobre este aspecto *ut infra* Capítulo V.

actuales de grandes e inusitadas transformaciones. Todo ello recogidas en lo que nosotros llamamos la «Trilogía de la Democracia».

Esa riqueza y opulencia de las dimensiones que abrazan a la democracia, presentes en su definición, resultaría una fenomenal vaguedad e incluso riesgosa y atentatoria contra sus propios principios, si no se funda en trazos tendenciales esenciales, al estilo de una osamenta democrática que marque la direccionalidad del desarrollo societal, vale decir, un *mínimum* democrático necesario del que nos hablan los politólogos o cientistas de la política y otros estudiosos⁽¹³²⁾; y sobre el cual, valga la importancia, incidiremos en los renglones que siguen como principios vertebradores de una democracia:

- La democracia como derecho humano.
- Respeto al principio-derecho de la dignidad humana.
- Cumplimiento irrestricto y protección de los derechos humanos (presencia real y efectiva de las generaciones de derechos). Régimen de libertad.
- Sistema institucionalizado para las decisiones políticas basadas en la libertad-igualdad (autonomía-participación).
- Respeto por la institucionalidad jurídica-constitucional y democrática. «Estado Democrático de Derecho» o «Estado Constitucional de Derecho».

(132) Revisar: BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la Democracia*. *Op. cit.*, pp. 14-16; DAHL, Robert. *La Democracia y sus Críticos*. *Op. cit.*, pp. 266-267; RUBIO CARRACEDO, José. «Democracia Mínima. El paradigma democrático». *Op. cit.*, pp. 183-186; BIDART CAMPOS, Germán. «La Justificación de la Democracia». En: VIGO, Rodolfo Luis (Coordinador). *En Torno a la Democracia*. *Op. cit.*, pp. 19-27; SCHUMPETER, Joséph. *Capitalismo, Socialismo y Democracia*. *Op. cit.*, pp. 368-376; GÖRLITZ, Axel. «Democracia». En: *Diccionario de Ciencia Política*. Alianza Editorial, Madrid, 1980, pp. 126-127; GARCÍA BAUER, Carlos. «Democracia. Necesidad de su redefinición en la terminología jurídica». *Op. cit.*, pp. 262-264; BECKER, Carlos. *La Democracia Moderna*. Claridad, Bs. As, 1942, p. 20 y ss.; y RECASSENS SICHES, Luis. *Vida Humana, Sociedad y Derecho*. *Op. cit.*, p. 499 y ss.

- Derecho a la Constitución y Derecho de la Constitución.
- Defensa de la Constitución y supremacía de la Constitución (control constitucional eficiente).
- Gobernabilidad democrática.
- Elecciones regulares, libres, imparciales y competitivas. Sufragio universal.
- Representantes electos y responsables ante sus electores.
- Participación directa efectiva de los ciudadanos.
- Sistema institucionalizado de competencia por el poder.
- Alternancia en el poder.
- División de órganos. Controles y contrapesos entre los poderes u órganos del Estado.
- Poder radica en el pueblo (fuente de autoridad y legitimidad).
- Democracia simétrica que equilibra pueblo, parlamento y gobierno.
- Supremacía de la autoridad civil sobre la militar.
- Pluralismo ideopolítico, apertura política.
- Libertad para formar partidos políticos u otras organizaciones políticas.
- Presencia legítima de la oposición.
- Consenso y diálogo permanentes.
- Principio de la mayoría y garantía de la minoría.
- Sociedad civil fuerte.
- Opinión pública informada.
- Sociedad pluralista e integración democrática.
- Educación democrática y cultura cívica.
- Sentimiento democrático, constitucional y humanístico.

- Comunidad de vida hacia el bien común y desarrollo humano.
- Un nivel de vida adecuada, un mínimo de desarrollo económico y social.
- Igualdad de oportunidades.
- Una economía libertaria.
- Constitución económica.

2.2. La democracia como derecho

El desarrollo de la civilización, del hombre, es una constante lucha por el reconocimiento de sus derechos, vale decir reconocer lo que ya existe inherente al ser humano para su libre desenvolvimiento (en consecuencia los derechos no se constituyen como quieren los positivistas voluntaristas). El hombre —desde que apareció— ha tratado de buscar la mejor forma de convivencia con los demás, lo que importa que sus derechos se ejerzan dentro de un ambiente apropiado acorde con el proyecto de vida personal y social. Acaso porque la democracia trata del ser más especial de la tierra, se constituye en un derecho del hombre y como tal la obligación por parte de los detentadores del poder no sólo de reconocerlo, también de proporcionar y propiciar los mecanismos e instrumentos para su materialización.

Aparece así la tendencia de catalogarla a la democracia como un derecho. Su carta de ciudadanía supranacional se inicia en la Organización de las Naciones Unidas, lo que demuestra que dicha institución sobre este tema esta acorde con los avances y transformaciones de la sociedad-planeta. En efecto, tenemos que después de la trascendental Declaración Universal de los Derechos Humanos, y la reafirmación de la democracia como el mejor sistema ideal de organización social y política expuesta en las declaraciones y resoluciones emitidas por la ONU (reafirmando su promoción y protección), sucede que en 1999 la Comisión de los Derechos Humanos de la ONU por primera vez reconoce que la demo-

cracia es un derecho humano. Dos años más tarde, en el 2001, la Organización de los Estados Americanos, en su vigésimo octavo periodo extraordinario de sesiones –realizado el 11 de setiembre en la ciudad de Lima (Perú)⁽¹³³⁾– aprobó la Carta Democrática Interamericana, que reconoce también el derecho a la democracia. Es muy elocuente su artículo 1º que prescribe además del derecho a la democracia una visión integral de la misma antes abordada: «Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla. La democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas»⁽¹³⁴⁾.

Si el derecho está ya reconocido, como consecuencia de todo un proceso histórico, interesa explorar su naturaleza y contenido especial. Debiéndose subrayar que cuando hablamos de la naturaleza y contenido del derecho humano a la democracia estamos haciendo hincapié también a su textura de derecho constitucional o fundamental.

¿Qué podemos decir del derecho a la democracia?. La democracia es un derecho irrenunciable e irremplazable, al igual que la dignidad, la vida, la libertad y la igualdad, por cuanto al responder a la naturaleza y existencia del ser humano, como su eje y centro irrepetible, compatibiliza con el humanismo (democracia humanista), se configura como el sobresaliente derecho para el logro del fin de cada ser humano (un fin en si mismo). Y no puede ser de otra manera por cuanto la democracia es un ente histórico,

⁽¹³³⁾ Fecha que coincide con los lamentables ataques terroristas en Nueva York y Washington D.C.

⁽¹³⁴⁾ Publicado en: Revista Peruana de Derecho Público, Administrativo y Constitucional. Año 4, Nº 6, Lima, Enero-Junio 2003, pp. 147-158. Para un análisis divulgador de la Carta véase la obra del conocido constitucionalista: BREWER-CARÍAS, Allan R. *Mecanismos nacionales de protección de los derechos humanos: Garantías judiciales de los derechos humanos en el derecho constitucional comparado latinoamericano*. IIDH, San José, 2005, pp. 287-300.

permanente y además la mejor forma de convivencia (*consensus universal*). Así como el hombre no puede subsistir y desarrollarse sin dignidad y libertad porque le son inherentes, igualmente no puede subsistir sin democracia.

La democracia es un derecho por cuanto asume el papel de derecho marco-rector de organización de la sociedad, del poder político y del Estado (léase Estado Constitucional o Democrático de Derecho); lo que significa que «(...) Se crean las bases de una obligación de hacer, conforme a la cual todos los estados deben promover la democracia como régimen»⁽¹³⁵⁾, la obligación de los gobiernos de promoverla y defenderla; y es un derecho marco-fundamental de la persona, en tanto sin ella no se podrá concretizar plena y eficientemente el derecho a la dignidad y las tres generaciones o categorías de derechos: derechos civiles y políticos, derechos económicos, sociales y culturales y derechos colectivos de la humanidad. En consecuencia el derecho a la democracia no se agota en lo concerniente a la participación jurídica-política reflejada en el derecho a elegir, acceder y participar en la gestión pública vía democracia representativa y directa; va más allá por cuanto es una guía de todos los derechos. En palabras de Hannah Arendt el «derecho a tener y a ejercer derechos»⁽¹³⁶⁾ es la democracia.

Sobre la base de lo antes desarrollado, la aceptación del derecho a la democracia supone la inclusión o adición de ese derecho dentro de las clasificación de los derechos humanos, derechos constitucionales y fundamentales (piénsese en las clasificaciones de Hauriou, Schmitt, Loewenstein, Duverger, Burdeau, Biscaretti, Cassin, De Cupis, Sánchez Viamonte, Alzamora Valdez, Bidart Campos, Ekmekdjian, Fernández Segado, García Belaunde, entre otros).

⁽¹³⁵⁾ RODRÍGUEZ CUADROS, Manuel. «El derecho humano a la democracia». En: Diario El Comercio. Lima, Mayo 14, 2000, p. a22.

⁽¹³⁶⁾ *Loc. cit.*

2.3. Participación horizontal y competitiva.

La democracia en su dimensión política, es una forma política *sui generis*, en tanto reconoce la dignidad humana como base de su institucionalización, de su organización política y de su juridicidad. Inicialmente, el marco definitorio de lo que entendemos por forma política se identifica como «La configuración lógica que resulta de las relaciones entre los elementos de una estructura política. Como exterioridad o contorno de una realidad política, la comprende en su unidad substancial, proporcionándole sentido y singularidad»⁽¹³⁷⁾. La forma política alude estrictamente a una estructura organizativa del ejercicio y control del poder político en su dinamicidad entre gobernantes y gobernados, la misma que para su funcionamiento requiere de normas jurídicas que regulen la convivencia humana. Lo que importa que sus elementos o factores —llámese poder, autoridad, control, influencia, etc.— entren en relación, para dar sentido y especificidad exterior a una organización formada por instituciones políticas, en una estructura social e ideológica determinada⁽¹³⁸⁾, como sucede con la organización democrática. Relaciones de poder que implica un proceso de decisiones políticas en la solución de los problemas que plantea el vivir en comunidad en torno a los detentadores del poder político⁽¹³⁹⁾.

Como es de observarse, es de nuestro interés en esta dimensión, la forma política en su estructura de organización política

(137) FAYT, Carlos. *Derecho Político*. Op. cit., p. 150.

(138) Cfr. LUCAS VERDÚ, Pablo. *Curso de Derecho Político*. T-II. Op. cit., pp. 218-219; XIFRA HERAS, Jorge. *Curso de Derecho Constitucional*. T-II. Bosch, Barcelona, 1962, p. 77 y ss. Del mismo autor para mayor desarrollo de este tema *vid. Formas y Fuerzas Políticas*. Barcelona, 1958.

(139) Cfr. JIMÉNEZ DE PARGA, Manuel. *Los Regímenes Políticos Contemporáneos*. Tecnos, Madrid, 1962, p. 68; y LA PIERRE, Jean-William. «¿Qué es un sistema político?». En: MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Ciencia Política (manual y antología)*. Studium, Lima, 1986, pp. 86-88. Al respecto es interesante la obra del conocido EASTON, David. *Esquema para el Análisis Político*. Amorrortu, Bs. As., 1973.

(jurídica) y componente de procesos políticos —y no en su contexto social global—, que viene a constituirse en un sistema o régimen político que se materializa en una forma de Estado —y que por cierto dichas categorías no están exceptas de discusión por parte de los científicos políticos y jusconstitucionalistas que de acuerdo a la tradición de su país le han dado distintos significados—⁽¹⁴⁰⁾.

La democracia como forma política, sistema o régimen político, desde esta dimensionalidad concreta o *strictu sensu* dentro del esquema teórica de la trinidad democrática, es una organización que involucra un poder político distribuido, con un conjunto de reglas jurídicas participativas que establecen las funciones y competencias de las instituciones constitucionales y democráticas, como los órganos del Estado comprometidos con la puesta en marcha del poder político: órgano ejecutivo, legislativo y judicial. Como toda forma política importa un proceso de decisiones políticas, esta vez democráticas e institucionalizadas⁽¹⁴¹⁾ en función de los mecanismos que proporciona la participación indirecta y directa. Sistema o régimen político participativo que se exterioriza políticamente en un Estado Liberador y jurídicamente en un Estado Democrático de Derecho o Estado Constitucional de Derecho.

Característica vital de la democracia en general y del Estado Liberador y Democrático de Derecho en particular, es el grado de

(140) Para los efectos de la dimensión política institucional de la democracia, los términos sistema político y régimen político lo consideramos sinónimos, indistintamente si entre ambos existen diferencias conceptuales. Cfr. FERRANDO BADÍA, Juan. *Democracia frente a Autocracia (Hacia una democracia económica, social y política)*. Op. cit., especialmente pp. 17-25. El vocablo régimen político es utilizado por Burdeau, Duverger, Prelot, Hauriou, Jiménez de Parga, Xifras Heras, entre otros; y el vocablo sistema político por Lucas Verdú, Lucas Murillo de La Cueva, Loewestein, Dahl, Andrade Sánchez, entre otros. Este último autor trata de manera muy ilustrativa el estudio sobre el sistema político en: ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo. *Introducción a la Ciencia Política*. Harla, México, 1983, p. 230 y ss.

(141) Decisiones políticas al estilo de Schumpeter

participación de los ciudadanos en las decisiones gubernamentales y, que encierra a su vez, el grado de cultura democrática de los mismos. La idea de que a mayor participación organizada mayor democracia es un buen inicio y supuesto de una teoría integral de la democracia, toda vez que «la teoría de la democracia se basa en la premisa de que los ciudadanos deben tener una participación activa e informada dentro del sistema de gobierno» apunta Zimmerman⁽¹⁴²⁾. Una participación activa sin importar el género humano, basta la presencia de ciudadanos comprometidos con el ideal democrático participacionista⁽¹⁴³⁾.

La participación ciudadana no se acaba en su forma representativa, indispensable en el mundo contemporáneo⁽¹⁴⁴⁾, sino también se complementa con la forma de participación directa (o semidirecta)⁽¹⁴⁵⁾. Si bien somos testigos de la universalización de

⁽¹⁴²⁾ ZIMMERMAN, Joséph F. *La democracia participativa. El resurgimiento del populismo*. Limusa, México, 1992, p. 5. De igual parecer: FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. «Prólogo». En: MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Democracia Directa y Derecho Constitucional. Op. cit.*, p. 18; y «Hacia una profundización de la democracia». En: El Dominical. Diario El Comercio, Lima, Febrero 18, 1993, p. Cfr. en muchos puntos: FRANCO, Carlos y GUERRA GARCÍA, Francisco. *Perú y América Latina: modelos societarios y estrategias de participación*. CEDEP, Lima, 1988; y FRANCO, Carlos. «Para la consolidación de un régimen político democrático-participativo». En: COTLER, Julio (compilador). *Estrategias para el desarrollo de la democracia: en Perú y América Latina*. IEP-FFN, Lima, 1990, pp. 117-157.

⁽¹⁴³⁾ Sobre el tema del feminismo y los problemas de participación léase PHILLIPS, Anne. *Género y Teoría Democrática*. UNAM, México, 1996.

⁽¹⁴⁴⁾ En el Perú, un trazo histórico republicano sobre la representación lo constituye el libro: PANIAGUA CORAZAO, Valentín. *Los orígenes del gobierno representativo en el Perú (1809-1826)*. PUCP-FCE, Lima, 2004.

⁽¹⁴⁵⁾ El jurista español Pablo Lucas Murillo de La Cueva hace referencia a una suerte de combinación de la democracia representativa con las instituciones de la democracia directa. Vid. LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, Pablo. «Los problemas constitucionales de representación política». En: Revista Jurídica del Perú. Año XLVII, N° 11, Trujillo, Abril-Junio 1997, p. 144.

la democracia directa⁽¹⁴⁶⁾, creemos que en ningún momento y ni en el futuro puede entenderse como un «sustituto» de la forma representativa⁽¹⁴⁷⁾. Creencia muy de moda por algunas tendencias del pensar político y no es otra cosa que caer en una ideologización más (verdad es que la democracia directa «pura» no existió, ni en la misma Grecia clásica, que a pesar de sus reveladores aportes, era una democracia excluyente).

En ese sentido, intentaremos precisar o aproximarnos a la concepción ideológica que justifica la *praxis* política del universo participacionista, que no excluye a una (democracia representativa) ni a la otra (democracia directa), es decir, se profundiza la democracia política hacia la democracia participativa. Ya la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su inciso 1º del artículo

⁽¹⁴⁶⁾ Acorde con la universalización democrática, a favor del discurso participativo, en el Perú encontramos de diversos estudiosos nacionales (concordado con el desarrollo a partir de de la séptima década del presente siglo, del enfoque de rigor científico de la política) una muy seria argumentación y en ese sentido su segura viabilidad. Piénsese en los trabajos de V.A. Belaunde, Ferrero Rebagliati, Washington Durán, Carlos Franco, Francisco Miró Quesada R., entre otros; véase las propuestas del Movimiento para la Democracia (MPD), del Centro de Estudios Parlamentarios y Sociedad, del Instituto Libertad y Democracia; y es más, en su oportunidad existió un programa radical (RPP) denominado precisamente «Democracia Directa». A lo dicho súmese algunas prácticas participativas desarrolladas en el país. Todos ellos constituyen antecedentes que han originado que la democracia directa sea recogida en la Constitución peruana de 1993 y en la Ley N° 26300 (Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos). Si bien el actual *corpus* constitucional y la referida ley son política y jurídicamente adelantos importantes, tienen espacios en blanco por llenar (no se ha incluido, *v.g.*, el referéndum ratificatorio del Presidente de la República, la revocatoria presidencial, de congresistas y Ministros de Estado). Cfr. DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «Ojeada Ideológica a la Democracia Participativa». En: Diario La Industria, Trujillo, Marzo 9, 1995, p. A-4; e «Iniciación del procedimiento del referéndum en la legislación peruana». En: Revista Normas Legales. Legislación, Jurisprudencia y Doctrina. Año IV, V-CCXLVI, T-246, Trujillo, Noviembre 1996, p. AJ-3.

⁽¹⁴⁷⁾ BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la Democracia. Op. cit.*, pp. 40-41.

21º prescribe: «Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos». En idéntico sentido el artículo XX de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el artículo 23º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El legado democrático del liberalismo político de raíz decimonónico es un grandísimo y avanzado aporte de la humanidad y necesario además. No obstante, la defensa del Estado de Derecho, la gama de libertades y la democracia ligada a la teoría de la representación y elección, no lo es todo, el liberalismo político en cuanto obra humana evoluciona y es perfectible. Su lado deficitario y limitado es mejorado por el sistema directo de participación que es, en buena cuenta, la continuidad de un liberalismo recreado, que se retroalimenta en forma constante y se constituye en una superación de liberalismo histórico.

Digamos de paso y como entre paréntesis, que acudimos así a una concepción política, jurídica e ideológica no entre mezclada (camino fácil para aquellos que buscan posiciones intermedias, ni con la derecha ni con la izquierda, para ser más directos); sino, desde las mismas fuentes liberales, libertarias moldeadas por los desafíos presentes, que es el liberalismo re-creado, porque «debe crearse de nuevo lo que está un poco viejo, o adormecido, o en crisis y, sin embargo, tiene elasticidad, apertura, proyecto, futuro y viabilidad de reacomodación, de reajuste. Lo que puede desembarazarse de errores pasados, de cosas inútiles, de cargas inservibles, y renacer sin pérdida de su mismidad. Puede recrearse lo que no está de muerto ni en agonía, lo que está vivo. Y el liberalismo está vivo, el liberalismo mantiene la vitalidad en sus entrañas. Sólo que tiene que ser un liberalismo con mimetismo suficiente para adecuarse a los desafíos presentes sin dejar de ser liberalismo: no «lo mismo» que antes, pero sí «el mismo»»⁽¹⁴⁸⁾.

⁽¹⁴⁸⁾ BIDART CAMPOS, Germán. *La Re-creación del Liberalismo. Política y Derecho Constitucional. Op. cit.*, p. 14.

Después de este paréntesis necesario y aclaratorio, por cuanto es el camino que seguimos no sólo con la idea participatoria, sino también con todas las ideas democráticas que desarrollamos, retomamos la premisa de complementariedad e interacción entre la participación indirecta y directa. La trilogía de la democracia representa esa tendencia humanista y libertaria que articula y conjuga a la democracia representativa con la democracia directa, toda vez que al unir lo mejor de ambas formas democráticas, la participación de las gentes no sólo se reduce a la *escogencia* de sus gobernantes (derecho electoral activo). El pueblo en su práctica sociopolítica cotidiana, al poseer un democrático acceso al poder, decide más por sí mismo. Lo que no debe traducirse como una actuación desenfadada del pueblo ante sus demandas, sino de acuerdo a un procedimiento legítimo y democrático de organización constitucional. Es decir, los ciudadanos no sólo tengan el derecho a hacer oír sus voces, sino también dispongan de los medios institucionalizados para ser escuchados (léase iniciativa popular en la formación de las leyes, referéndum, revocación, etc.), y así descartar la falsa idea de algunos que tratan de identificar a la democracia directa con la *oclocracia* (de la voz griega *oclós* que significa populacho o masa desenfadada)⁽¹⁴⁹⁾.

La postura integracionista de la democracia tiene un ideal (objetivo) válido: la participación de todo el pueblo; y una realidad (objetivo) válida: la mayor participación ciudadana, la tendencia cada vez más a la participación activa y efectiva de la sociedad civil en el ámbito gubernamental como municipal (democracia comunal), por medio de los procedimientos legítimos antes mencionados. Ese es la democracia participativa, modelo que se consolidará poco a poco, es el modelo de hoy y del futuro acorde

⁽¹⁴⁹⁾ En esta línea de participación ciudadana intensa, más exhaustivamente, merece consultar la obra del respetado catedrático de la Universidad de Toronto MACPHERSON, C.B. *La Democracia Liberal y su época*. Alianza Editorial, Madrid, 1982.

con las tendencias post modernas, puesto que es un nuevo paradigma o megatendencia de la sociedad y del Estado en transformación inusitada⁽¹⁵⁰⁾. Para dicha realidad, para la operatividad óptima, el conocimiento científico y la tecnología se convierten en aliados indiscutibles del fenómeno democrático. Más precisamente, la tecnología de las computadoras y de las telecomunicaciones serán universalmente el nuevo sello que acompañe a la democracia: una «democracia electrónica», «democracia digital» o llamada «teledemocracia»⁽¹⁵¹⁾, que obviamente significa empezar gradualmente con el sistema de votación electrónico y cuya tendencia será la de sustituir el voto manual⁽¹⁵²⁾.

⁽¹⁵⁰⁾ El estadounidense John Naisbitt, quien estuvo años atrás en Lima, ha señalado en la década de los 80, que los nuevos paradigmas o megatendencias son: sociedad de información (por sociedad industrial), alta tecnología (por tecnología forzada), economía mundial (por economía nacional), largo plazo (por corto plazo), descentralización (por centralización), auto-ayuda (por ayuda institucional), *democracia participativa* (por democracia representativa), redes de trabajo (por jerarquías), sur (por norte) y opciones múltiples (por una de dos opciones). Naisbitt en coautoría P. Aburdene tiene una obra sobre las tendencias del siglo XXI, denominada *Megatendencias 2000: diez nuevos rumbos para los años 90*. Grupo Editorial Norma, Barcelona, 1991.

⁽¹⁵¹⁾ Léase PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *¿Ciberciudadani@ o ciudadani@.com?.* Gedisa Editorial, Barcelona, 2003 (Preferentemente desde la página 57). Según el profesor de la Universidad de Sevilla, la teledemocracia es la proyección de las nuevas tecnologías a los procesos de participación política de las sociedades democráticas.

⁽¹⁵²⁾ Sobre la base de la llamada democracia electrónica, es confortante saber que en el Perú se ha hecho una primera experiencia. En efecto, por primera vez en nuestra historia y de América Latina, en mayo de 1997, en el distrito de Villa El Salvador (Lima), se puso en marcha un programa piloto de participación ciudadana denominado «Municipio Cibernético». Vía computadoras y televisores, los vecinos participaron a través de sus opiniones en una sesión de consejo. En el salón de sesiones del palacio municipal de Villa El Salvador, después de las exposiciones de las autoridades correspondientes sobre el tema en debate «Serenazgo y Seguridad Ciudadana» en esa jurisdicción, se dispuso la transmisión de opiniones vecinales desde cinco cabinas públicas ubicadas en diferentes lugares, que previamente habían sido acondicionados con

A la idea de participación política se le une el de competencia, aporte vertebrador de la democracia moderna. La competencia se constituye en garantía democrática, bajo un conjunto de reglas claras para la formación de una participación ciudadana real. Si el paradigma monista (representación) es asistido y perfeccionado por el paradigma simétrico (participación), entonces, la democracia como sistema institucionalizado de competencia por el poder político, no sólo comprende a la participación indirecta de los ciudadanos a través de la competencia de representantes elegidos y sustituidos en elecciones libres (sin coacción), imparciales (sin discriminación) y limpias (sin temor a los famosos fraudes electorales), en el razonamiento de Schumpeter⁽¹⁵³⁾, incluye también como elemento esencial, la participación directa en competencia de los ciudadanos en las decisiones políticas y el control efectivo sobre el gobierno, como efecto del ejercicio pleno de sus derechos políticos reconocidos constitucionalmente. Una responsabilidad compartida entre gobernantes y gobernados en su accionar político, autoridad compartida por la participación. En suma, la trilogía de la democracia pone en contacto los rasgos de la democracia clásica: representación y cooperación, con los de la modernidad democrática: participación, competencia y eficiencia, en la dupla democracia representativa-participativa.

Modelo participativo que al trasladarlo a los Estados implica su participación activa en las organizaciones internacionales, y en

equipos de vídeo y computación interactiva. Como era de esperarse, propulsor de este moderno ejercicio de democracia directa ha sido el politólogo Francisco Miró Quesada Rada, Presidente de la Asociación Civil Kybernesis. Al respecto ver: «Democracia por Computadora». El Dominical. Diario El Comercio. Lima, Junio 1, 1997, p. 3. De igual forma, la posibilidad en el Perú de la implementación del voto electrónico en los comicios generales puede ser factible; sistema electrónico que no es nuevo en la región, Brasil, Venezuela, Paraguay, Argentina y Costa Rica han tenido experiencias importantes sobre este tema. *Cfr.* «Bienvenido el voto electrónico». Especial. Diario El Peruano. Lima, Agosto 31, 2004, pp. 8 y 9.

⁽¹⁵³⁾ Ver nota 80.

ese sentido vale las aportaciones del intelectual Held cuando nos habla de una democracia cosmopolita (*ut supra* numeral 3.1. Capítulo II), máxime por ejemplo si los niveles de satisfacción sobre el trabajo de las Naciones Unidas ha alcanzado el 49% según la Encuesta del Milenio⁽¹⁵⁴⁾.

2.4. Simetría democrática

Teniendo en cuenta el contexto antes descrito la democracia en su triple perspectiva refleja una sociedad democrática participativa, que es una sociedad simétrica, porque en el proceso decisorio el poder es abierto o, dicho de otro modo, compartido por y para la gran mayoría de los ciudadanos en su diversidad (la sociedad civil organizada). «Poder abierto por que la voluntad (del pueblo) que los sostiene se acepta en su complejidad real, con sus divisiones, sus cambios (...) el poder abierto se ofrece a la expresión de una variedad que se renueva y se enriquece sin cesar»⁽¹⁵⁵⁾. Veamos, que podemos decir sobre la simetría de la democracia y del poder.

Parafraseando a Karl Loewestein⁽¹⁵⁶⁾: pueblo, parlamento y gobierno integran la esquematización triangular del poder. Son las partes de un todo: la democracia, que se enlaza con el poder al ser una forma especial de organización y dirección social o energía organizacional con dimensión teleológica (desarrollo humano); y es que como condición radical de la vida societal, es inimaginable una sociedad sin la necesidad social del poder, en este caso

⁽¹⁵⁴⁾ El 8% de encuestados considera «Muy satisfactorio» el rol de las Naciones Unidas. Sobre la referida encuesta ver cita 10.

⁽¹⁵⁵⁾ BURDEAU, Georges. *Método de la Ciencia Política*. Desalma, Bs.As., 1964, pp. 255-256. El paréntesis es nuestro.

⁽¹⁵⁶⁾ Cfr. LOEWESTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. Ariel, Barcelona, 1979, p. 91 y ss.

del poder político⁽¹⁵⁷⁾. La racionalidad integral de la democracia se preocupa por el equilibrio que debe existir entre el pueblo, parlamento y gobierno, pues, la cuestión estriba en saber orientar dicho poder democrático. Cuando este se concentra sólo en el parlamento o sólo en el gobierno o en el parlamento y gobierno a la vez, resulta ser un «poder divorciado»⁽¹⁵⁸⁾, desde ya elitista y excluyente. Un poder escaso y resbaladizo para la sociedad civil, para el pueblo. Problema hartado abordado. Desde el otro lado de la orilla, el poder anclado y congelado en el pueblo, procrea o bien una realidad tiránica o bien simplemente un mito, un aparente «poder del pueblo» (rey pueblo) que a su sombra se regresa a la otra orilla. Si antes el poder se inclinaba a manos de una persona visible (*v.g.* Rey absoluto), por tanto, poder arbitrario, la posta recae en grupos bautizados por el anonimato, a la manera de un «minotauro disfrazado» para usar frase de Bertrand de Jouvenel en su *Du Pouvoir*⁽¹⁵⁹⁾.

Ante tal desbalance, la teoría integral de la democracia de matriz simétrico nos revela la correspondencia debida, armónica y equilibrada de las partes (pueblo, parlamento y gobierno) del todo entre sí y con el todo mismo (democracia). La existencia de la distribución del poder hacia todos crea una relación intersubjetiva horizontal,

⁽¹⁵⁷⁾ La categoría poder lo utilizamos en su acepción más amplia y no como elemento del Estado. Cfr. GRIGORIAN, Levón y DOLGOPOLOV, Yuri. *Fundamentos del Derecho Estatal Soviético*. Progreso, Moscú, 1979. pp. 79-104; y PAZ DE LA BARRA, Vladimir. *Teoría del Estado y Control del Poder*. Latina, Lima, 1986, pp. 16-20.

⁽¹⁵⁸⁾ «Llamamos poder divorciado al fenómeno que se produce cuando los gobernantes, una vez accedidos al poder, condensan en su grupo la capacidad política y se separan del resto de la sociedad. Aunque acaso haya existido apertura y elasticidad en la formación del elenco gobernante, éste se congela posteriormente, se endurece oligárquicamente, se refleja sobre sí mismo, se ensimismo». BIDART CAMPOS, Germán. *El Poder*. Ediar, Bs.As., 1985, p. 367.

⁽¹⁵⁹⁾ DE JOUVENEL, Bertrand. *El Poder*. Nacional, Madrid, 1956, p. 26.

participativa y de control institucional, en desmedro del «verticalismo ideológico» que ha perseguido a las instituciones políticas. Con ello estamos asumiendo una postura humanista popperiana desde la tesis del equilibrio y de control⁽¹⁶⁰⁾. Pueblo (democracia directa) + parlamento (democracia representativa) + gobierno (democracia representativa) = democracia participativa y simétrica (modelo de equilibrio y cohesionador de las partes antes dichas). El principio de simetría es, en tal sentido, un rasgo importantísimo en toda relación democrática, un termómetro para determinar en que medida un sistema político y la sociedad son democráticos⁽¹⁶¹⁾.

Desde esta perspectiva panorámica y funcional, la democracia se sostiene en la base pluripersonal del poder, vale decir, está distribuido y atribuido a varios actores políticos y sociales, con autonomía y control recíproco⁽¹⁶²⁾. Un poder despersonalizado y limitado conforme a un orden jurídico preestablecido. Justamente la democracia —históricamente— surge en su afán de destruir la concentración absoluta del poder personal e ilimitado que detentaba el Rey, a través de la clásica división liberal de «poderes» u órganos, aceptada y adoptada en cada sociedad que se considere democrática⁽¹⁶³⁾. Labor que se mantiene y que permite expulsar todo tipo de poder absoluto.

⁽¹⁶⁰⁾ PLANAS, Pedro. *Karl Popper. Pensamiento político*. Fundación Friedrich Naumann, Bogotá, 1996, pp. 62-66. El intelectual Planas hace un estudio importante sobre las ideas de Popper sobre la base de su clásica obra cumbre *La Sociedad Abierta y sus Enemigos* (1945, véase la edición Paidós, Bs. As., 1982) y a quien considera «un socrático en pleno siglo XX», un humanista y precursor de la moderna economía social del mercado.

⁽¹⁶¹⁾ Cfr. MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. «Modernización y Democracia». En: *Revista de Sociología Jurídica Enlace*. N° 2, Lima, 1997, p. 164 y ss.

⁽¹⁶²⁾ Pormenorizadamente, sobre la relación entre autonomía y control, es de bastante actualidad la obra de DAHL, Robert. *Los Dilemas del Pluralismo Democrático. Autonomía versus Control*. Alianza Editorial, México, 1991.

⁽¹⁶³⁾ El artículo 43° de la Constitución peruana de 1993 hace suyo el principio de la separación de «poderes» u órganos.

Al lado del poder político asumen roles de influencia en la vida política otros poderes llámese sociales, en tanto integrantes de la sociedad civil, como es el caso del poder económico, empresarial, cultural, ideológico, religioso, entre otros poderes locales. Estructuras organizativas y en cuanto estructuras bidimensionales (en tanto creación humana) son a su vez poderes privados, que en la medida que participan en el proceso decisorio —sin la clásica estructura normativa vertical estadual— y en la medida que produzcan sus propias organizaciones —sin la presencia permanente del gobierno o del Estado; pero, si en su función de árbitro, de autoridad imprescindible en todo orden y convivencia de libertad organizada—, se estará construyendo y formando una sociedad civil sólida y horizontal, que es a la cual aspira la democracia integracionista, en respuesta a las demandas y tiempos globalizantes y postmodernos⁽¹⁶⁴⁾.

Si la limitación, distribución y control del poder supone su descentralización, autores como el sociólogo peruano Manuel Dammert plantea también —con bastante acierto y firmeza— contrapuestos territoriales y no sólo funcionales. Vale decir, la redistribución del poder en niveles territoriales de gobierno, como expresión y garantía de la participación ciudadana en los asuntos públicos, una suerte de democracia territorial⁽¹⁶⁵⁾.

⁽¹⁶⁴⁾ Cfr. DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. «El Poder ha muerto ¡Vivan los poderes!». En: *Diario El Comercio*. Lima, Noviembre 16, 1994, página editorial. Es de precisar que se excluye de la sociedad civil, el poder militar que por su naturaleza está inmerso dentro del poder político y, como es obvio, subordinado al poder civil gubernamental dentro del esquema democrático. Sobre el particular Cfr. SMITH, Louis. *La Democracia y el Poder Militar*. Bibliografía Argentina, Bs. As., 1957. Si bien el autor trata de la relación civil-militar en los EE.UU., por su alcance general es de interés el desarrollo que hace de los principios doctrinarios de la supremacía civil.

⁽¹⁶⁵⁾ Léase sus libros: *Desborde Territorial Descentralista* (1999), *Democracia Territorial* (2001) y *La Reforma Descentralista Peruana. Enfoque territorial y autonómico* (2003). De mucha utilidad es también para el caso peruano el libro de Pedro Planas *La descentralización en el Perú Republicano (1821-1998)* (1998).

La trilogía de la democracia al apoyarse en un poder distribuido, despersonalizado, abierto y horizontal, encierra participación activa y efectiva, la misma que genera un diálogo racional y auténtico entre los actores sociales. Con propiedad el constitucionalista francés Georges Vedel⁽¹⁶⁶⁾ ha señalado que la «idea de diálogo expresa la filosofía profunda de la democracia». En tal sentido, a la idea de participación democrática asociamos el sistema de diálogos, nota sobresaliente de la democracia, a diferencia de todo autoritarismo que es monólogo y, por tanto, negación de la democracia, negación del hombre, que por naturaleza es un ser dialo-gante en libertad.

2.5. Pluralismo y consenso

Ahora bien, esta coordinación de ideas y postulados, nos permite subrayar que un sistema democrático es proclive al consenso y al disenso como un proceso natural en medio del pluralismo permitido y obligado, más aún en épocas postmodernas.

En efecto, de *primo cartello*, una democracia de calidad triple, ante un mundo diversificado (lo que ocurre también en el interior de cada país), conlleva a una democracia extensiva de todos los sectores de la sociedad: una democracia de índole pluralista. La homogeneidad y sus viejos mitos elaborados por una razón universal van desquebrajándose por la existencia más notoria de una variedad de grupos y formaciones sociales con sus propias características e ideas y diferencias, derecho a la identidad y a la diferencia respectivamente, como derechos del pluralismo societario, demandando una mayor participación dentro de la *praxis* política-democrática o, en otros términos, una igualdad real de oportunidades y

⁽¹⁶⁶⁾ *Apud.* JIMÉNEZ DE PARGA, Manuel. *Los Regímenes Políticos Contemporáneos*. Técnos, Madrid, 1962, p. 138. *Cfr.* HAURIUO, André. *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*. *Op. cit.*, p. 69 y ss; LUCAS VERDÚ, Pablo. *Curso de Derecho Político*. T-II. *Op. cit.*, p. 258; y a nivel nacional: CISNEROS VIZQUERRA, Luis Jaime. «Diálogo y democracia». En: Revista *Jus et Veritas*, PUCP, Lima.

de trato. El reconocimiento de tal situación y su promoción es la tarea democrática actual y permanente.

«El pluralismo postula, en efecto, el reconocimiento e integración, en la esfera político-constitucional de intereses diversos, de los sectores representativos de la nueva legitimidad democrática»⁽¹⁶⁷⁾, que a su vez implica el reconocimiento material de la heterogeneidad social, étnica y cultural, del pluralismo cuantitativo y cualitativo. El pluralismo, siguiendo a Bidart⁽¹⁶⁸⁾, es además de una sumatoria cuantitativa (la sociedad se compone de muchos seres humanos y grupos sociales), el respeto y la tolerancia en las relaciones entre las personas, entre los grupos y, en esta trama intrasocietaria, con el Estado; nota esencial del pluralismo cualitativo.

La democracia en todo sentido cumple así una doble función humanista y moderna (y postmoderna): i) la articulación e integración de la pluralidad de intereses o particularismos políticos, sociales, étnicos y culturas (unidad societaria); y ii) el respeto a la singularidad propia de cada uno de esos intereses y diferencias en su practicidad y participación (identidad y diferencia societaria); de tal forma que se pueda llegar a una «democracia unificada»⁽¹⁶⁹⁾

⁽¹⁶⁷⁾ LANDA ARROYO, César. *Apuntes para una teoría democrática moderna en América Latina*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 1994, p. 49. Interesa BILBENY, Norbert. *Democracia para la diversidad*. Ariel. Desde su punto de vista, afirma que el modelo liberal de la democracia debe ir cediendo a un modelo pluralista. Asimismo, *vid.* TOURAINE, Alain. *Igualdad y diversidad: las nuevas tareas de la democracia*. FCE, Argentina, 2002.

⁽¹⁶⁸⁾ *Cfr.* BIDART CAMPOS, Germán. *El Derecho Constitucional Humanitario*. Ediar, Bs.As., 1996, pp. 95-100; del mismo autor *El Régimen Político. De la «Politeia» a la «Res Pública»*. Ediar, Bs. As., 1979, pp. 103-11; y a nivel de artículo el intitulado: «El pluralismo, los fenómenos grupales y los derechos humanos». En Revista *Themis*. Segunda Epoca. N° 40, Lima, 2000, pp. 247-253.

⁽¹⁶⁹⁾ Esta expresión «democracia unificada» se ha tomado de Lijphart. En pocas palabras significa: gobierno democrático estable en una sociedad plural. Véase su libro: *Democracia en las Sociedades Plurales. Una Investigación Comparativa*. Prisma, México, 1988.

con una permanente vocación de universalidad unida con diversidad, sin nacionalismos cerrados y extremistas. Esquemas en el cual el criterio «pertenencia» a tal o cual grupo es atentatorio al criterio de «participación»⁽¹⁷⁰⁾, por tanto, fuente de energía antidemocrática⁽¹⁷¹⁾. En suma, haciendo una metáfora, diremos que la democracia pluralista es como los matices del arco iris, son diversos, empero son a la vez un conjunto organizado y unificado.

Pluralismo que debe ser canalizado a través de un modelo de participación ciudadana como se ha señalado *ut supra* 2.3 y 2.4 de este Capítulo, lo que asegura el respeto mismo de los diversos actores políticos y sociales, el respeto de sus derechos fundamentales.

A tono con esa diversidad, con ese pluralismo ideológico-político permitido y dialogante, la discusión y el conflicto son tan normales en un modelo democrático. Categorías que en vez de empeorar la estabilidad de las decisiones colectivas gubernamentales, las enriquece, genera el consenso de pareceres sobre los principios fundamentales que hacen factible una existencia decente, una vida humanista digna. Nada más grato es encontrar puntos de vistas discordantes, discusiones alturas y constructivas que permitan descubrir errores y mejorar situaciones. De tal suerte, que la discusión pública, la deliberación se constituyan en una etapa necesaria y previa a cualquier decisión de la sociedad civil. En esa línea, estudios recientes enfatizan la llamada «democra-

⁽¹⁷⁰⁾ Cfr. RUBIO CARRACEDO, José. *Democracia Mínima. El paradigma democrático. Op. cit.*, p. 166; y CHANAME ORBE, Raúl. «El Nacionalismo Contemporáneo». En: Revista El Jurista. Nº 7-8, Lima, Octubre-Noviembre 1992, pp.121-132.

⁽¹⁷¹⁾ Para el polaco Kolakowski, profesor de la Universidad de Oxford, el nacionalismo, la intolerancia religiosa y las aspiraciones teocráticas, el terrorismo y la violencia animal, entre otras, son amenazas continuas a la democracia. KOLAKOWSKI, Leszek. «Incertidumbre de una época democrática». En: DIAMOND, L. y PLATTNER, M (compiladores). *El Resurgimiento Global de la Democracia. Op. cit.*, p. 326 y ss.

cia deliberativa»⁽¹⁷²⁾. Esa dialéctica de ideas, de posiciones sólo es posible a través del conflicto —y no la violencia destructiva—, que recupera su sitio como elemento catalizador y transformador de la sociedad.

La presencia y reconocimiento del consenso y el conflicto, según Diamond⁽¹⁷³⁾ una de las paradojas inherentes a la naturaleza misma de la democracia, es producto de la conceptualización del fenómeno democrático como un proceso no lineal, es decir, un proceso en permanente apertura y tolerancia, ausente en gobiernos autoritarios, por lo que se hace máspreciado la institucionalización democrática. Sobre este tema cabría precisar que el mayor consenso que puede existir en un país que se aprecie como democrático, se ve reflejado en su Texto Constitucional; por cuanto —en este nivel— una Constitución democrática será tal en la medida que su hechura sea producto del equilibrio consensual de las fuerzas políticas (escenario plural), lo que significa que el conflicto de poderes debe ser enfrentado con una norma de consenso

⁽¹⁷²⁾ Para una brevísim introducción *vid.* GARGARELLA, Roberto. «¿Qué significa democracia deliberativa?». En: Revista Perfiles Liberales. Nº 51, Fundación Friedrich Naumann, México, 1997, pp. 69 - 70; y GRONDONA, Mariano. «Cultura, democracia y comunicación.». En: VIGO, Rodolfo Luis (Coordinador). *En torno a la Democracia. Op. cit.*, p. 44. Borea ha señalado que el gobierno por el pueblo exige una comunicación cuya estructura todavía no se ha desarrollado lo suficiente y estamos ante un reto impuesto por la paradoja moderna: información masiva y la exigencia de una respuesta personalizada. BOREA ODRÍA, Alberto. «Un nuevo reto para la democracia: la comunicación personalizada». En: Revista Jurídica. Órgano Oficial del Colegio de Abogados de La Libertad. Año XL, Nº 133, Trujillo, Enero-Diciembre 1995, pp. 216 y 217.

⁽¹⁷³⁾ Paradoja sintetizada de la siguiente forma: la democracia requiere conflicto, pero no excesivo; debe haber competencia, pero sólo dentro de fronteras cuidadosamente definidas y universalmente aceptadas; la división debe estar a temperada por el consenso. DIAMOND, Larry. «Tres paradojas de la democracia». En: DIAMOND, L. y PLATTNER, M. (compiladores). *El Resurgimiento Global de la Democracia. Op. cit.*, p. 90.

que favorezca la gobernabilidad; «en tanto se trata de un pacto institucional de carácter supra-gubernamental, ubicado más allá de las tendencias eventuales de un partido mayoritario o del gobierno de turno»⁽¹⁷⁴⁾.

Asimismo, la existencia del conflicto, del disenso o de una oposición (parlamentaria o no) lúcida, constructiva y vigilante en una función de complementariedad de elementos consensuales, permite la armonización y desarrollo de la civilización democrática, pues, está condenada a la permanente crítica. «La conciencia de conflictividad no sólo implica una estrecha relación con la actitud crítica, sino que, además, permite advertir que también la crítica es un «derecho humano». Hay —y esto es esencial para la democracia, y para «justificarla»— un derecho a la crítica, que debe entenderse en dos sentidos: i) como derecho de todo ciudadano a disentir con la autoridad; e ii) como derecho de todo ciudadano a que también la autoridad asuma la actitud crítica, es decir, a que procure soluciones críticas a los conflictos, a que propicie el equilibrio entre los derechos humanos, a que admita —y fomente— el disenso y el diálogo»⁽¹⁷⁵⁾.

2.6. Mito académico: ¿Voluntad del pueblo?

Todos los conceptos y categorías que han desfilado hasta el momento, que en rigor son pautas mínimas de un sistema con componente democrático, nos proporcionan ahora mayores elementos de entendimiento para abordar y analizar en última ins-

⁽¹⁷⁴⁾ PLANAS, Pedro. «La Constitución peruana de 1993 ¿Es una Constitución de consenso?». En: KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG A.C. y CIEDLA. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. Edición 1999*. Bs. As., 1999, p. 557.

⁽¹⁷⁵⁾ MALIANDI, Ricardo. «Justificación de la democracia». En: VIGO, Rodolfo Luis. *En torno a la Democracia. Op. cit.*, p. 54. Cfr. MUZZOPAPPA, Héctor. «La democracia como concepto y experiencia». *Ibidem*. p. 89. En el Perú, es de interés la obra doctrinaria de LANDA ARROYO, César. *Derecho Político. Del Gobierno y la Oposición Democrática*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 1990.

tancia —acorde con nuestro propósito de exposición— aquella frase planetaria: «voluntad del pueblo» o «gobierno de todo el pueblo», como dato de importancia radical de la forma democrática, así la historia nos lo ha presentado.

Recordemos que la sociedad sin la dirección y coordinación de las actividades de sus miembros no puede subsistir, razón para pensar que el poder resulta ser perdurable y de vigencia eterna. La naturaleza del poder como dirección organizacional societaria no cambia; pero si cambia de aspecto en su presentación, en su justificación originaria. Dentro de esta lógica, ante la opción de que el poder es atribuido por Dios a una persona o personas determinadas, nosotros manejamos en términos generales —el lector ya habrá apreciado—, aquella postura democrática clásica que enseña que el origen del poder político se encuentra en la voluntad colectiva, emana del pueblo y, por tanto, como reza la definición etimológica: la democracia es el «gobierno del pueblo», el «gobierno de la voluntad popular»⁽¹⁷⁶⁾; sin embargo, es el momento de precisar cuanta dosis de razón existe en esa afirmación, que sin ser falsa no es del todo cierta o, en todo caso, saber sus limitaciones sin dejar de lado las aspiraciones del conjunto de sociedades democráticas.

El gobierno del pueblo sugiere dos maneras interpretativas: una, como ideal democrático y otra, en el orden de la realidad. Intentemos de algún modo trazar una línea divisoria para comprender su significado.

La democracia catalogada con la frase publicitada por el intelectual y político Abraham Lincoln: «el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo»⁽¹⁷⁷⁾ y recogida —por ejemplo— textual y

⁽¹⁷⁶⁾ En cuanto a las doctrinas que tienen que ver con el origen del poder político, es importante la obra de: DUGUIT, León. *Manual de Derecho Constitucional*. Fco. Beltrán, Madrid, 1926, p. 17 y ss.

⁽¹⁷⁷⁾ Frase universalmente conocida inserta en el famoso discurso de Abraham Lincoln, pronunciado en el campo de la batalla de *Gettysburg* (Noviem-

literalmente en la Constitución de Francia (1958) en su artículo 2º; o catalogada como «el gobierno de todos, por todos para el bien de todos», es su versión minimalista: el poder del pueblo, el autogobierno popular, es decir, la voluntad de todo el pueblo de gobernarse por sí mismo. En rigor, ¿podemos pensar de esa manera?, o acaso son fórmulas más respetables que claras⁽¹⁷⁸⁾.

Se había adelantado opinión que la democracia directa es imposible, raya más aún en tiempos de democracia a gran escala, de sociedades complejas. La gestión directa de la totalidad de los ciudadanos, de cada uno de los ciudadanos en la tarea gubernativa, en la toma de decisiones públicas, no es práctico. No porque el pueblo sea una colectividad humana no pensante, sin criterio o porque a menor participación popular mayor estabilidad de un sistema democrático⁽¹⁷⁹⁾, sino porque materialmente es irrealizable que todos los que conforman una sociedad gobiernen y decidan al estilo de un «yo común», acaso 10, 20, 40 ó 100 millones de ciudadanos de un Estado pueden autogobernarse (A diferencia de democracias de pequeña escala, como en las ciudades-Estado griegas el cuerpo de ciudadanos varones adultos era de 6,000 personas asistentes; incluso resulta muy difícil el autogobierno en Atenas antigua con aproximadamente 60,000 personas). El sentido común nos dice que no y aquellos que piensan lo contrario son tributos de un

bre 19, 1863). Sin embargo, Shields atribuye esta frase a un desconocido escritor americano de nombre George Burnap, quien en su discurso ante la Sociedad Histórica Maryland, en diciembre de 1853 (una década antes del discurso de Lincoln), definió a la «democracia pura» con estas palabras: «El gobierno del pueblo, para el pueblo y por el pueblo» (Los Orígenes de la Democracia Americana. 1853, pág. 16). Vid. SHIELDS, Currin V. *Democracia y Catolicismo en América*. Op. cit., p. 42.

⁽¹⁷⁸⁾ Cfr. TOURAINE, Alain. *¿Qué es la Democracia?*. Op. cit., p. 169.

⁽¹⁷⁹⁾ Cfr. CHOMSKY, Noam. «La democracia en un mundo cambiante». En: BARREDA, Javier (compilador). *Democracia y Partidos Políticos*. Op. cit., p. 121 y ss.

mito⁽¹⁸⁰⁾, un mito académico; y es que es un mito académico porque proviene de cierta inclinación por la exquisitez teórica que eleva tanto la reflexión que la distancia del funcionamiento real de los regímenes políticos contemporáneos (excesivo ejercicio de abstracción) ha señalado Planas⁽¹⁸¹⁾.

Lo que está fuera de un mito es que la democracia propicia la «mayor participación ciudadana», sí la «mayor participación ciudadana» dentro de un marco de respeto a la dignidad humana, que es la nota esencial e irrenunciable. Participación que no impide envolturas constitucionales y democráticas diversas en atención a las especificidades históricas, culturales y tradicionales de cada país, sociedad *in concreto*.

Si la democracia en el orden de la realidad no es el gobierno de todo el pueblo, lo es de aquellos que tienen la responsabilidad de dirigir al Estado, a la sociedad civil, lo es de la mayoría y minoría a la vez. En efecto, no va contra los principios democráticos más bien la abona, el hecho de que siempre un grupo de personas van a detentar el poder político, van a tomar la dirección gubernamental, la *res pública* como lo llamaban los romanos; en nuestro caso, en un régimen democrático bajo ciertas reglas constitucionales y humanistas. No cualquier grupo de personas, sino legitimadas por la elección y consentimiento de los ciudadanos. En otras palabras estamos refiriéndonos a las «élites» siempre presentes.

⁽¹⁸⁰⁾ El jurista Kelsen ha escrito sobre la ficción de la representación del pueblo por el parlamento y la ficción de la soberanía popular en su: *Teoría General del Estado*. Nacional, México, s.a., p. 400 y ss. En 1960, Bidart Campos escribía *El mito del pueblo como sujeto de gobierno, de soberanía y de representación*. Léase también del mismo autor «Democracia y Representación» en su obra: *La Interpretación del Sistema de Derechos Humanos*. Ediar, Bs. As., 1994, pp. 219-235.

⁽¹⁸¹⁾ PLANAS SILVA, Pedro. *Rescate de la Constitución*. Abril Editores & Impresiones, Lima, 1992, p. 27. El autor desarrolla dos tipos de mitos sobre la democracia: los mitos populares («la democracia no se come», «la democracia es débil» y «la democracia es corrupta») y los mitos académicos («democracia directa», «democracia económica» y «democracia de partidos»).

Verney⁽¹⁸²⁾ en su *The Analysis of Political Systems*, afirma: «Por muy en contradicción que parezca está la idea de la élite con la teoría de la participación general, incluso en países cuyos sistemas están ostensiblemente basados en principios democráticos, lo común es que existan élites de una u otra clase».

Hacemos referencia a la élite no en el sentido negativo y alarmante *in extremis*, antes bien, como una necesidad correctamente entendida y en armonía con la participación de la sociedad, por tanto, despreocupa su incentivo y no se opone a la participación horizontal. La mayor participación ciudadana va de la mano con aquellas personas integrantes del «Estado-aparato» y en la medida que reproduzcan las decisiones de la comunidad y las ejecuten, y en la medida que se constituyan en élites abiertas (consecuentemente, está asegurada la movilidad en su conformación), nos aproximamos a una identidad relativa entre gobernantes y gobernados (ojo, no absoluta, pues, es caer en cuestiones criticables), y nos alejamos de formas oligárquicas condenables.

Duverger⁽¹⁸³⁾, en su oportunidad, define a la democracia como «gobierno del pueblo por una élite salida del pueblo». Así como suena a secas nos parece del todo vertical la idea; sin embargo, la postura duvergeriana la asociamos al criterio de complementariedad y de simetría de la democracia «directa» (llamémoslo metodológicamente así) con la representativa. Volvemos, pues, a la idea visceral de la democracia triádica. En esa perspectiva no hay por qué desmerecer y difamar a la expresión «élite».

Disipada la idea de «gobierno o poder de todo el pueblo» de acuerdo a la realidad, por qué entonces, se apreciará que en algu-

(182) VERNEY, Douglas V. *Análisis de los Sistemas Políticos*. Tecnos, Madrid, 1961, p. 151.

(183) Citado por RODEE, Carlton C. [et. al.]. «La Filosofía de la Democracia». En: VOLVIO JIMÉNZ, Fernando (recopilador). *Democracia. Valores y Principios*. Op. cit., 1986, p. 45.

nos pasajes de este trabajo utilizamos dicha frase para de algún modo insertarla dentro de la conceptualización de la tridemocracia. Si lo hacemos no es que exista contradicción en nuestras ideas, ello obedece, como ya se había señalado, a la naturaleza misma de la democracia que está conformada por la interacción entre sus ideales y su realidad. Si el gobierno o el poder de todo el pueblo es un ideal democrático, aceptémoslo y utilicémoslo sólo así, toda vez que el ser humano sin ideales y principios utópicos no se moviliza hacia su desarrollo posible. Es por ello que Max Weber⁽¹⁸⁴⁾ dice lo siguiente: «Es exacto si se le entiende correctamente que la política exitosa es siempre el arte de lo posible. Pero no es menos cierto que muy a menudo lo posible sólo se obtuvo porque se procuró lo imposible que está más allá de él». Bajo ese diseño y después del deslinde necesario es comprensible su empleo.

2.6. Principio de la mayoría y garantía de la minoría

En el entendido de que el proceso del poder es de todos modos un proceso de decisiones por parte del elenco gubernamental: élite estatal, y por parte del cuerpo electoral en sus prácticas democráticas representativas y directas, habría que preguntarse ¿cuál será la regla que se adoptará para tomar las decisiones colectivas?. Una respuesta inicial y clásica, bastante conocida, es que en la democracia se acepta la regla de la mayoría; pero de inmediato fluye una segunda interrogante: ¿dicha regla tiene vigencia en los momentos actuales y más aún a un paso de una nueva era de cuño postmoderna?.

Si tuviéramos que abreviar, diremos que el mayoritarismo practicado en la época moderna, procedimiento legitimador de los regímenes, se desarrolla a la par con la llamada «democracia de masas», es decir, sociedades estandarizadas en proceso de industrialización (producción, consumo, educación, cultura de masas,

(184) Citado por SILVA SANTISTEBAN, Luis. *Fundamentos de Ciencia Política*. Universidad de Lima, Lima, 1986, p. 145.

etc.). Si bien las hondas transformaciones estructurales en lo político, social (desmasificación) y demás áreas de la sociedad, hacen pensar un necesario replanteamiento de los procedimientos democráticos, la idea de la regla de la mayoría debe tamizarse y no desaparecer. Un principio tan obvio, siguiendo a Kelsen⁽¹⁸⁵⁾, es que «la mayoría supone la existencia de una minoría», entonces, una democracia numérica debe hacer gala también del aspecto cualitativo que se refleja en la garantía de la minoría o minorías.

Constituyen negación de la democracia, aquellos criterios mayoritarios que suprimen el derecho de la oposición, a la crítica o que nieguen igualdad de derechos y oportunidades a los grupos minoritarios. Un sistema de tono democrático meramente cuantitativo se configura en una tiranía, la llamada «tiranía de la mayoría», tanto en el aspecto político y social, como en su oportunidad denunciaron T. Jefferson, A. de Tocqueville y J.S. Mill⁽¹⁸⁶⁾. La integración y protagonismo participativo en las decisiones gubernamentales, en la vida estatal y de la sociedad de los cuerpos minoritarios (que van en aumento como producto de la diversidad y heterogeneidad planetaria) plantea nuevos retos para la democracia mundial, nuevos retos para América Latina de cuya pluralidad social y étnica nadie en su sano juicio niega. Esta realidad supone aceptar — previamente — que la presencia de los grupos minoritarios no son los «bárbaros» del siglo XX y de la presente época; sino que representan esa confluencia de intereses, aspiraciones, valores y necesidades legítimas nacidas de la natural complejidad del ser humano, razón suficiente para su no discriminación y marginación.

Nuevos retos, que plantean instaurar imaginativas formas de hacer escuchar el derecho de las minorías, proteger sus derechos.

⁽¹⁸⁵⁾ KELSEN, Hans. *Esencia y Valor de la Democracia*. Labor, Barcelona, 1934, p. 81.

⁽¹⁸⁶⁾ Landa Arroyo sostiene que John Stuart Mill con su obra *Sobre la Libertad* en relación con la tiranía de la mayoría, sienta las bases del llamado derecho de la oposición. *Vid.* LANDA ARROYO, César. *Derecho Político. Del Gobierno y la Oposición Democrática*. *Op. cit.*, p. 59.

Este proceso de democratización tiene ya simbólicos ejemplos: «en Suiza, la idea de la mayoría cualificada es ya una práctica común y alternativa viable al problema de las minorías; en Bélgica, la práctica de la mayoría coincidente salvaguarda el derecho a decidir a las minorías flamencoparlantes y francohablantes; en los Estados Unidos, por la *Afirmative Gerrymandering* se delimitará distritos electorales en torno a grupos culturales lingüísticos para que tengan estos maximizados sus oportunidades de obtener representación legislativa; tímido proceso de democracia en la toma de decisiones, pero relevante por ser un cambio sustancial»⁽¹⁸⁷⁾. Corresponde dar cuenta de la importante declaración aprobada por la «Conferencias sobre Minorías» realizado en Berlín (Alemania) en el año 2000, organizado por la Fundación Friedrich Naumann, que reunió a 38 pueblos autóctonos, minorías nacionales y etnoculturales de 26 países⁽¹⁸⁸⁾.

Por su parte Schmitter y Karl⁽¹⁸⁹⁾ señalan que las calificaciones del gobierno de la mayoría para proteger los derechos de las minorías pueden tomar la forma de disposiciones constitucionales que colocan ciertos asuntos fuera del alcance de las mayorías (cartas de derechos); de requisitos para mayorías concurrentes en va-

⁽¹⁸⁷⁾ MEDINA CHÁVEZ, Francisco. *Democracia. Principio de Gobernabilidad y Poder Electoral*. Ponencia sustentada en la Primera Convención Latinoamericana de Derecho, Ica, Noviembre 20 al 24, 1995, p. 16-17 (Versión mecanografiada). Asimismo, *vid.* REQUEJO, Paloma. *Democracia Parlamentaria y principio minoritario (la protección constitucional de las minorías parlamentarias)*. Ariel, Barcelona, 2000. En este interesante trabajo se aborda en sus 5 capítulos un tema esencial pero no lo suficientemente estudiado: la función de las minorías parlamentarias y su garantía en un Estado democrático. Asimismo, SARTORI, Giovanni. *Ingeniería Constitucional Comparada*. FCE, México, 1999. Es de interés la primera parte sobre sistemas electorales.

⁽¹⁸⁸⁾ Publicado en el Boletín del Instituto del Ciudadano. N° 49, Fundación Friedrich Naumann, Lima, 2000, pp.4-19.

⁽¹⁸⁹⁾ SCHMITTER, P.C. y KARL, T-L. «Qué es y qué no es la democracia». En: DIAMOND, Larry. y PLATTNER, Marc F. (compiladores). *El Resurgimiento Global de la Democracia*. *Op. cit.*, p. 40.

rias bases electorales diferentes (confederalismo); de garantías que aseguren la autonomía de gobiernos locales o regionales contra las demandas de la autoridad central (federalismo); de gobierno de gran coalición que incorpora a todos los partidos (*consociationalism*); o de negociación de pactos sociales entre importantes grupos de la sociedad como el de las empresas y el laboral (neocorporativismo). Señalando, que la forma más común y efectiva de proteger a las minorías es a través de las actividades cotidianas de las asociaciones de interés y los movimientos sociales.

Pues bien, en esa búsqueda del camino que internalice las nuevas realidades postmodernas que supere esa rivalidad mayoría *vs.* minoría, el ensayista futurista Toffler⁽¹⁹⁰⁾ ha señalado, con acierto y propiedad, que los sistemas políticos en el futuro (democracia del siglo XXI: gobierno de la tercera ola) tendrán que ser «minimayoritarios», es decir, una fusión del gobierno de la mayoría con el poder de la minoría.

2.8. Presencia de la sociedad civil y los partidos políticos

Lo abordado hasta el momento, resumido en la frase participación societaria, pluralista con libertad democrática, inspira limar precisiones sobre aquel elemento dinamizador y fuente de legitimidad: el pueblo y sus organizaciones o asociaciones. Algo se ha dicho ya sobre el colectivo humano. Si bien tiene varias interpretaciones, como anota Sartori⁽¹⁹¹⁾ el término pueblo o sociedad

civil —como se prefiere llamar actualmente— que aspira una democracia integral, es aquél que facilite la cooperación con el Estado en vez de producir tensiones con este. Efectivamente, es protagonista de primerísimo orden la sociedad civil (sociedad civilizada), que —*grosso modo*— en esa trama de relaciones privadas que se desarrollan a nivel interindividual y a nivel intergrupar, con las restricciones normales y legales en el ejercicio de cada libertad, van a formar parte de la estructura estadual, resolviendo sus propios problemas y buscando en el gobierno su labor promocional y regulador de dichas relaciones. La democracia se encamina por ese lado, tarea nada fácil y es que la «percepción de las relaciones entre Estado, gobierno y sociedad civil ha sido siempre complicada y controvertida en la historia del pensamiento político moderno»⁽¹⁹²⁾.

Una sociedad civil fuerte y organizada obedece a una disciplina ética y a ese fenómeno llamado opinión pública, es decir, a ese espacio de estabilidad, de permanencia de puntos de vista respecto de las instituciones de un sistema. Una opinión pública sólida genera debate, consenso y disenso no pasajeros como es la opinión del público. Esa actitud colectiva constituye una sociedad civil no paternalista y al ser autónoma en sus deliberaciones y decisiones se mueve en un Estado democrático. Una sociedad civil sin espacios de discusión y ahogada en gobiernos de apariencia democrática («democraduras» como algunos suelen denominar), convalida la existencia de un gobierno autoritario, un ejecutivo autoritario y arrogante. Es por ello que esta clase de detentadores del poder, para no ver peligrar su *statu quo* antidemocrático,

⁽¹⁹⁰⁾ TOFFLER, Alvin y Heidi. *La Democracia Portátil*. En: Revista Apertura. Año 6, N° 21, Lima, Enero-Febrero 1996, pp. 46-54, básicamente pp. 48 al 51. Artículo que complementa sus ideas vertidas en el Capítulo XXVIII de su obra: *La Tercera Ola*. Edivisión, México, 1981, pp. 401-425.

⁽¹⁹¹⁾ SARTORI, Giovanni. *Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo*. T.I. *Op. cit.*, p. 41 y ss. Utilizamos la expresión pueblo o sociedad civil y no masa (democracia de masas), haciendo eco de las palabras de Ramella, quién identifica a la masa como un parte de la colectividad indiferenciada y amorfa, sin sentido. Vid. RAMELLA, Pablo A. *Derecho Constitucional*. Desalma, Bs. As., 1986, pp. 90 y 91.

⁽¹⁹²⁾ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. «El rol de la sociedad civil (I)». En: Revista Perfiles Liberales. N° 36, Bogotá, Colombia, 1994, p. 82; véase del mismo autor la segunda parte de dicho artículo en Revista Perfiles Liberales. N° 37, Bogotá, Colombia, 1994, pp. 85-89. A título ilustrativo revisar también: PATRÓN COSTA, Pepi. «Democracia y Sociedad Civil». En: Revista *Ius et Veritas*. Año V, N° 8, Lima, pp. 212-216; y LÓPEZ J. Sinesio. «La Sociedad Civil como respuesta a la crisis y a la guerra». En: COTLER, Julio (compilador). *Estrategias para el desarrollo de la democracia: en Perú y América Latina*. *Op. cit.*, pp. 69-96.

desincentivan la formación de una verdadera sociedad civil y de una auténtica opinión pública. Toda vez que una opinión pública poderosa puede cambiar gobiernos no democráticos, como señalara el desaparecido intelectual Popper⁽¹⁹³⁾.

Un sistema democrático al avanzar de la mano con la opinión pública, no hace otra cosa que asegurar su estabilidad y desarrollo. Para escuchar la voz pública están aquellos mecanismos de participación en todos los niveles (municipal, regional y nacional), ya representativos ya directos. Agréguese aquellos factores externos moldeadores de la política gubernamental como son las encuestas. La denominada «encuestocracia» se presenta cada vez más como un elemento influyente en la vida democrática⁽¹⁹⁴⁾.

Asimismo, conjuntamente con la sociedad civil no se puede negar la presencia de actores básicos en la formación de una cultura democrática, de un gobierno democrático. Las asociaciones libres de personas⁽¹⁹⁵⁾, como por ejemplo, los partidos políticos, pese a su crisis, van a contribuir a un mayor grado de participación y control sobre la autoridad⁽¹⁹⁶⁾. Los partidos políticos serán el

⁽¹⁹³⁾ POPPER, Karl. «La Voz del Pueblo y los Principios Liberales». En: Revista Apertura. N° 22, Lima, Agosto-Setiembre 1996, p. 34. El politólogo nacional Francisco Miró Quesada Rada sobre la opinión pública tiene un interesante artículo que es abordado dentro del rótulo «Legitimidad y Gobernabilidad». En: Revista Apertura. Año 6, N° 21, Lima, Enero-Febrero 1996, pp. 19-23.

⁽¹⁹⁴⁾ Un caso simbólico es los Estados Unidos, *v.g.* el gobierno del demócrata Clinton es el que más recurrió a los sondeos de opinión para elaborar las políticas públicas respectivas. *Cfr.* CONAGHAN, Catherine. «La Democracia en los Estados Unidos» (entrevista). En: Diario El Comercio. Lima, Junio 15, 1997, página de los derechos ciudadanos.

⁽¹⁹⁵⁾ En cuanto a este tema léase MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. «Asociaciones democráticas y normatividad». En: Revista *Némesis*. Año 1, N° 1, Trujillo, 1996, pp. 93-100.

⁽¹⁹⁶⁾ Sin duda, para un estudio detallado es un clásico la obra: DUVERGER, Maurice. *Los partidos políticos*. FCE, Lima, 1984. El Centro Interdisciplinario de Estudios sobre el Desarrollo Latinoamericano (CIEDLA), ha dedicado buena

punto de intersección democrática e institucional entre la sociedad civil y el Estado. El pluralismo, como nota esencial de la democracia, se expresa a través de las organizaciones partidarias, que al ser o pretender ser —en su formación progresiva— canales permanentes de la voluntad ciudadana, van a superar a las agrupaciones transitorias como sucede con los movimientos o los llamados «independientes». En ese contexto, «La democracia, necesaria e inevitablemente, requiere un Estado de partidos»⁽¹⁹⁷⁾.

Una democracia de partidos encarna la decadencia y extinción de la forma hegemónica y monopolizador de las decisiones y demandas, como sucede con un Estado-partido, que al ser desterrado por la historia por antidemocrático, abre nuevas luces sobre la pluralidad de asociaciones políticas. Asimismo, un sistema de partidos debe significar su revaloración y recomposición en sus estructuras organizativas a la par con la modernización, a fin de no ser desplazados de un modo definitivo. Por ejemplo, la llamada democracia interna de partidos, vale decir, la regulación democrática de los mecanismos para la elección de dirigentes y candidatos partidarios, resulta ser una postura de cambio cualitativo que deberá adoptarse de manera universal⁽¹⁹⁸⁾.

parte de sus investigaciones al estudio y desarrollo de los partidos políticos en el continente latinoamericano, a través de importantes obras y ensayos publicados en el Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano.

⁽¹⁹⁷⁾ KELSEN, Hans. *Esencia y Valor de la Democracia*. *Op. cit.*, p. 37. Léase GARCÍA-PELAYO, Manuel. *El Estado de partidos*. Alianza Editorial, Madrid, 1986.

⁽¹⁹⁸⁾ Ya era tiempo, que el Perú regule este tipo de democracia interna a través de la Ley N° 28094, Ley de Partidos Políticos (primera regulación infraconstitucional de su historia). Sobre el caso peruano: INTERNACIONAL IDEA/TRANSPARENCIA. *Ley de Partidos Políticos: La construcción de un consenso*. Biblioteca de la Reforma Política, N° 3, Lima, 2004; ROJAS SAMANEZ, Alvaro. *La historia sin fin: La Ley, los partidos y los políticos*. Lima, 2002; PLANAS SILVA, Pedro. *La democracia volátil. Movimientos, partidos, líderes políticos y conductas electorales en el Perú contemporáneo*. Fundación Friedrich Ebert, Lima, 2000; RUBIO CORREA, Marcial. *Las reglas que nadie quiso aprobar: Ley de Partidos Políticos*. Fondo

Como nota conclusiva, una democracia que se califique integral, obviamente, no da por muerto a los partidos políticos, reconoce su mal momento –como toda creación humana– e incentiva su formación y renacimiento como canales de expresión democrática no desechables.

2.9. Educación y cultura democrática

Bajo la premisa que «Todas las concepciones del ser humano y la sociedad se traducen en ideas sobre la educación»⁽¹⁹⁹⁾, en este modelo societario tridemocrático merece subrayar lo decisivo que es por parte del ciudadano, su formación cultural responsable y comprometido con el ideal participacionista; y no la del ciudadano adormecido y consumista, desinteresado por lo público⁽²⁰⁰⁾. En efecto, la democracia supone bases educativas para el ejercicio ciudadano y «autodisciplina democrática» como nos dice Schumpeter⁽²⁰¹⁾. Los valores democráticos y el conocimiento como fuente de riqueza intelectual se viabilizan sólo por medio de una educación para la vida, integral, crítica y transformadora que geste liderazgo para la formación del hombre como ser humano, vale decir, educación y cultura democrática para la participación –y no para el autoritarismo– en

Editorial PUCP, Lima, 1997; y TUESTA SOLDEVILLA, Fernando. *Sistema de partidos políticos en el Perú. 1978-1995*. Fundación Friedrich Ebert, Lima, 1995. Asimismo, como referencia tenemos las publicaciones de MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Evolución, desarrollo y crisis del sistema de partidos*. Voltaire, Lima 1997; y *Partidos Políticos: teoría y análisis sistemático*. Inca Garcilaso de la Vega, Lima, 1984.

(199) TOURAINE, Alain. *¿Qué es la democracia?*. Op. cit., p. 213

(200) En cuanto al interés del ciudadano por la política, Dahl menciona cuatro estratos al respecto. El estrato: apolítico (algunas personas son indiferentes), político (otras personas se preocupan más), buscadores del poder (aún entre los que participan intensamente en la política sólo algunos buscan activamente el poder) y los poderosos (entre los buscadores del poder algunos logran más que otros). Véase DAHL, Robert. *Análisis Político Actual*. Eudeba, Bs. As., 1985, p. 113.

(201) SCHUMPETER, Joséph. *Capitalismo, Socialismo y Democracia*. Op. cit., p. 373.

todos los niveles, incluso desde la familia. Y es que la democracia es parte constitutiva de la cultura, de la educación y de los hábitos de la vida cotidiana, «No se puede ser demócrata en la política y autoritario en el trabajo y en la casa. El que tiene estas dos últimas características, también será autoritario en la política»⁽²⁰²⁾.

La democratización de la educación supone el principio de la democratización de la información. En este sentido, la elevada filosofía democrática expresa la idea de invertir en la calidad humana, para la consecución de una sociedad abierta de hombres libres e iguales.

Gutmann⁽²⁰³⁾ nos habla de un «Estado Democrático de la Educación» para hacer referencia a la importancia que suscita el factor educacional y cultural en el proceso de democratización de las sociedades. Y es que un hombre sin cultura democrática, es un hombre sin libertad; a mayor cultura democrática, mayor libertad; a mayor libertad, mayor democracia. Si bien toda sociedad tiene cultura política, el proceso democrático apunta a desterrar aquella cultura política autoritaria, pobre, rudimentaria, etc., que obstaculiza la estabilización y gobernabilidad de los países. Un proceso que Bidart⁽²⁰⁴⁾ denomina «desculturalización». Más aún, cuando se advierte un fenómeno de nuestro tiempo, que es la sustitución del tradicional *homo sapiens* por el *homo videns*, denunciado y estudiado por Sartori⁽²⁰⁵⁾.

(202) Presentación de Marcial Rubio Correa correspondiente al libro: MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Defensa de la Democracia contra la dictadura*. San Marcos, Lima, 2001, p. 28. Léase THESING, Josef. «Estado de Derecho y democracia. Una introducción». En: THESING, Josef (compilador). *Estado de Derecho y Democracia*. Konrad-Adenauer-Stiftung A.C., Bs. As., 1999, p. 15 y ss.

(203) GUTMANN, Amy. *Educación democrática*. Prisma, México, 1987, pp. 42-47.

(204) BIDART CAMPOS, Germán. *Los Equilibrios de la Libertad*. Ediar, Bs. As., 1988, p. 232.

(205) SARTORI, Giovanni. *Homo Videns: la sociedad teledirigida*. Taurus, Bs. As., 1998. Del mismo autor vid. *Videopolítica*. Medios, información y demo-

Si bien el fenómeno de la videopolítica (videocracia) tiene sus grandes ventajas, la televisión como bien masivo brinda mayor información a los ciudadanos, el lado peligroso es que el hombre se está dejando llevar únicamente por el mundo de las imágenes, sin la ayuda del entendimiento y del raciocinio propio del ciudadano, del *homo sapiens*. El pensamiento sartoriano nos ilustra que el *homo videns* es un animal fabricado por la televisión cuya mente ya no es conformada por conceptos, por elaboraciones mentales sino es un hombre estimulado por imágenes y sensaciones; o en otros términos, habituándose al simple «mostrar» y no al racional «demostrar». La gente reacciona a los hechos políticos que presenta la televisión (a lo que ésta hace visible), que se convierte en un factor moldeador y hasta decisivo en un acto electoral, descuidando el criterio y análisis conceptual. Si esto es así el grado de manipulación es más rotundo, y se convierte en un reto nada cómodo para el rol de la educación dentro de una videodemocracia.

Rol que implica empezar por la niñez, pues tampoco esta fase del desarrollo humano está excepto de los riesgos del poder de las imágenes, el video-niño es una muestra palmaria. La calidad de una enseñanza e información democrática debe favorecer y llegar también y con mayor intensidad a los niños, los ciudadanos y líderes del futuro. La democracia alcanza a los niños, es por ello que, con bastante razón, en alguna oportunidad el Director de

cracia de sondeo. FCE, España, 2003; Ingeniería Constitucional Comparada. F.C.E, México, 1996, pp. 164-167; y «Videopolítica». En: Rivista Italiana di Scienza Politica. Nº 19, Italia, 1989. Asimismo, tenemos la publicación de PLANAS SILVA, Pedro. *La Videopolítica en el Perú*. Universidad de San Martín de Porres, Lima, 2001. Si la memoria no nos traiciona es el único en su género temático a nivel nacional. En esencia esta obra es de corte informativo y formativo, recoge el mensaje político en la televisión peruana desde su aparición en 1958 hasta inicios de la década de los 70, de cómo los medios de comunicación y los debates televisivos influyen en el poder. El poder político de la televisión, la política y las elecciones a través de este medio, dando origen al «videociudadano». Vid. DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «La videopolítica y el proceso electoral». En: Diario La Industria. Trujillo, Mayo 31, 2001, p. A-4.

UNICEF James Grant, puntualizó que a los progresos en la protección de los niños, sigue los progresos de la democracia⁽²⁰⁶⁾.

Dentro de ese contexto, igualmente, como bien señala Pérez Luño⁽²⁰⁷⁾, así como la teledemocracia tiene aportaciones también tiene riesgos, el polo negativo de una *ciberciudadanía* es una indeseable *ciudadanía.com*, cuyo titular quede degradado a mero sujeto pasivo de la manipulación de poderes públicos y privados, meros suministradores de datos. En consecuencia, ante este rápido panorama existen retos que deben ser asumidos por una democracia de visión integral.

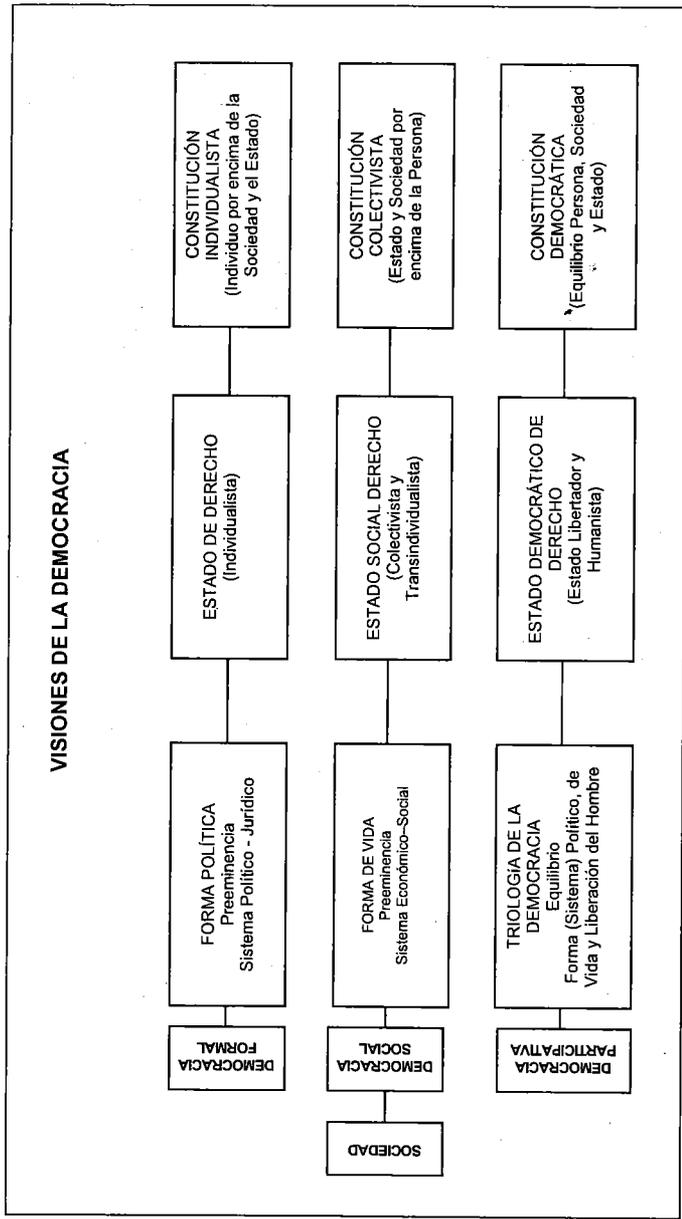
A cada sociedad y sistema político social le es afín un prototipo humano por crear. Un *homo novus* al nuestro, es ser demócrata y humanista, que es dejar de ser idílico y utópico simplistas. La raíz del hombre democrático es su educación, cultura y conciencia libertaria en democracia desde sus dimensiones que la integran. Ese es el presente y el futuro de la sociedad planetaria. El hombre político mira al futuro y ese es su futuro⁽²⁰⁸⁾.

⁽²⁰⁶⁾ No podemos omitir también las tragedias que han ocurrido en el 2004, atentatorias contra el derecho a la democracia de los niños, como los sucedidos en Beslan-Rusia (setiembre) y Bagdad-Iraq (octubre). En el primer caso, un comando terrorista se apoderó a tiros de una escuela, con un desenlace de aproximadamente 330 muertos y 260 desaparecidos, la mayoría niños; y en el segundo caso, un ataque con carro-bomba en una inauguración de una estación de bombeo de agua mató por los menos a 35 niños. Ambas consideradas las más sangrientas de la historia de los dos países.

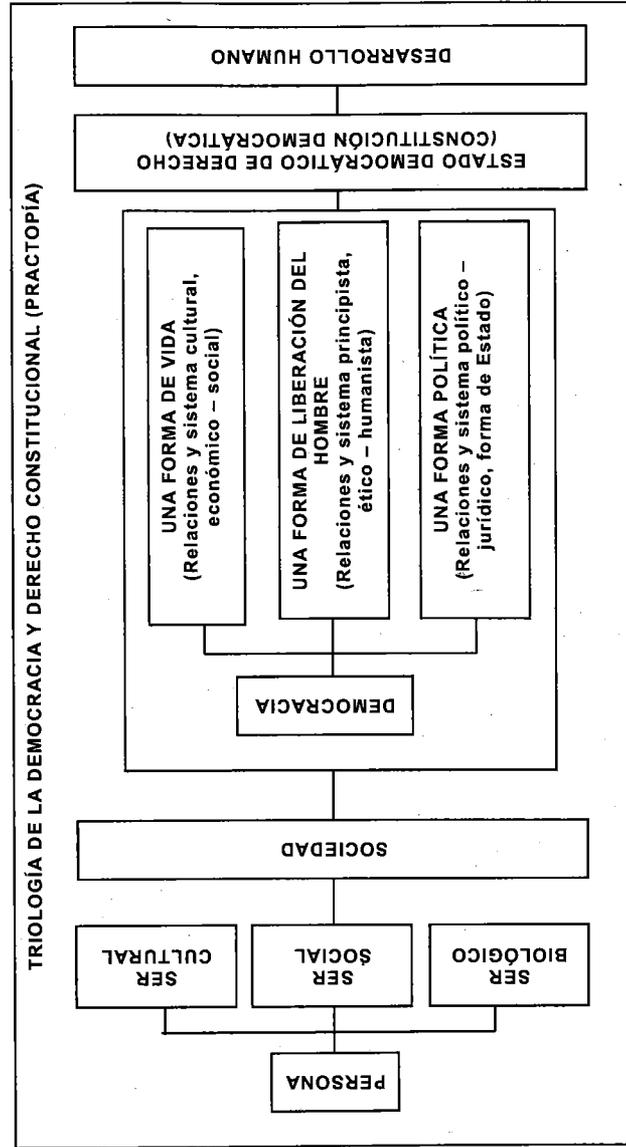
⁽²⁰⁷⁾ PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *¿Ciberciudadaní@ o ciudadaní@.com?*. *Op. cit.*, p. 100.

⁽²⁰⁸⁾ DE JOUVENEL, Bertrand. *La Teoría Pura de la Política*. Revista de Occidente, Madrid, 1965, p. 72.

CUADRO Nº 3



CUADRO Nº 4



CAPÍTULO IV DEMOCRACIA Y HUMANISMO

1. HUMANISMO Y SU ESENCIA: DIGNIDAD HUMANA

Habiéndose estructurado la tridemocracia en su fórmula admisible para la convivencia colectiva, cabe ampliar su lado humanista y principista, en tanto forma de liberación del hombre, toda vez que la democracia ha demostrado tener un mayor grado de relación simétrica con el respeto a los derechos humanos, con el humanismo. Es por eso que algunos autores prefieren hablar de «democracia humanista» en vez de democracia sin ningún apellidado⁽²⁰⁹⁾; sin embargo, dicha redundancia no es necesaria, desde que el humanismo es el fundamento inherente de la democracia y por sí solo se deja entender, como veremos líneas siguientes.

Haciendo un poco de historia, las primigenias indagaciones humanistas nos remontan a la filosofía y cultura greco-latina, prefacio de todos los humanismos. En Grecia clásica con Platón y en Roma con Cicerón, este autor emplea por vez primera la palabra *humanitas*. Después del pensamiento medieval cristiano (teocéntrico), es a partir de la Europa renacentista que la preocupación por el hombre brota nuevamente a un especial primer plano. Sucédele en ese orden, el humanismo *jusnaturalista*, racionalista,

(209) Ese es el caso por ejemplo de ARZOLA MEDINA Mario. *La Democracia Humanista*. Ed. Jurídica, Stgo. de Chile, 1966; y RECASENS SICHES, Luis. *Vida Humana, Sociedad y Derecho*. *Op. cit.*, pp. 499-501.

lista, marxista, el resurgimiento del naturalismo humanista y las filosofías contemporáneas del siglo XX (recuérdese la filosofía existencial y el personalismo), nutrirán el sentido humanista de nuestro tiempo⁽²¹⁰⁾. La evolución fecunda de la filosofía, ideología o cultura humanista —como quiera llamársela— a fines de la década de los 40's del siglo anterior, tiene mucho que ver —y no podría ser de otro modo— con el importante desarrollo teorizante sobre los derechos humanos ocurrido precisamente en los años que siguen a la segunda guerra mundial, dando lugar al denominado «fenómeno de los derechos humanos», que es del humanismo⁽²¹¹⁾.

Pero, ¿qué es el humanismo?. Si bien dicha pregunta amerita tantas respuestas como direcciones filosóficas e ideológicas hay y si bien la idea del humanismo, como advierten Castán Tobeñas⁽²¹²⁾, es en sí imprecisa, no obstante tal dificultad, la tesis humanista al no ser exclusividad de alguna escuela filosófica o ideológica, nos permite recrear una conceptualización teórica con particularidades comunes y esenciales, orientadoras del destino personal y social, y así irradiarlo al terreno del quehacer democrático.

La más loable creación humanista es una permanente vocación reflexiva sobre el ser *sui generis* más importante del planeta: el hombre. Ve en el ser humano la afirmación indesmayable del valor de la condición humana. De tal forma, arribamos al soporte

(210) Cfr. CASTÁN TOBEÑAS, José. «Humanismo y Derecho». En: Revista General de Legislación y Jurisprudencia. Año CIX, T-XLII, N° 4, Madrid, Octubre 1961, pp. 419-470; y LEGAZ Y LACAMBRA, Luis. *Humanismo, Estado y Derecho*. Bosch, Barcelona, 1960, pp. 7-40. En el Perú Cfr. FERRERO REBAGLIATI, Raúl. *El Humanismo de Nuestro Tiempo*. Studium, Lima, 1973; MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. «Humanismo». En: *Ciencia Política (manual y antología)*. Op. cit., pp. 365-459; y PAZ DE LA BARRA, Vladimir. *Filosofía, Humanismo y Democracia*. Lima, 1994.

(211) Cfr. GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Los Derechos Humanos como ideología». En: Revista Derecho. N° 36, PUCP, Lima, 1982, p. 101.

(212) CASTÁN TOBEÑAS, José. «Humanismo y Derecho». Op. cit., p. 426.

ontológico y nuclear de esta elevada filosofía: la dignidad humana, del humanismo su esencia⁽²¹³⁾. Esa es, pues, la idea básica que podemos encontrar en todos los momentos históricos⁽²¹⁴⁾.

Como anota el español Carlos Ruíz Miguel⁽²¹⁵⁾, el origen de la idea de la dignidad proviene del vocablo *dignus* que deriva del verbo *decet* («es conveniente») y significa «que conviene a», «digno de», «merecedor». De *dignus* se derivan otras palabras como *dignitas* («mérito», «dignidad», «alto rango») o *indignus* o *condignus*.

Por dignidad humana se entiende el reconocimiento de todo hombre —en cualquier lugar el mundo— como ser humano y no como cosa u objeto. Dignidad que es inherente a su ser, es decir a su esencia e intrínseca naturaleza⁽²¹⁶⁾. Es pues, un humanismo de

(213) Aunque está demás añadir el adjetivo «humano» al sustantivo «dignidad», por cuanto este presupone siempre un ser humano, es en buen sentido un pleonasma necesario a utilizar en ciertas circunstancias.

(214) Cfr. PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio [et. al.]. *El Derecho Positivo de los Derechos Humanos*. Debate, Madrid, 1987, p. 11. Al respecto, el filósofo francés Jacques Maritain sostiene que «sabemos que un rasgo esencial de una civilización que merezca llamarse tal es el sentido y el respeto hacia la dignidad de la persona humana». Vid. MARITAIN, Jacques. *Los Derechos del Hombre y la Ley Natural*. Colección Orfeo, Bs. As., 1943, p. 11. Precisamente la tesis doctoral del jusfilósofo Peces-Barba es sobre «El pensamiento social y político de Jacques Maritain».

(215) RUÍZ MIGUEL, Carlos. «El significado jurídico del principio de dignidad de la persona en el ordenamiento español». En: Revista Jurídica del Perú. Año XLVI, N° 4, Trujillo, Diciembre-October 1996, p. 165.

(216) Para un mayor desarrollo del tema —apretadamente— puede consultarse: BIDART CAMPOS, Germán. *Teoría General de los Derechos Humanos*. UNAM, México, 1989, pp. 86-93; DONNELLY, Jack. *Derechos Humanos Universales. En teoría y en práctica*. Gernika, México, 1994, pp. 103-105; FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. «La dignidad de la persona como valor supremo del ordenamiento jurídico». En. PALOMINO MANCHEGO, José y VELÁZQUEZ RAMÍREZ, Ricardo. (Coordinadores). *Modernas Tendencias del Derecho en América Latina*. Grijley, Lima, 1997, pp. 59-97; GARCÍA BAUER, Carlos. *Teoría de los Derechos Humanos*. Pineda Ibarra. Guatemala, 1971; GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. *La Dignidad de la Persona*. Civitas, Madrid, 1986, pp. 49-64; MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Los Derechos*

reconocimiento, y que en alguna oportunidad Miro Quesada Cantuarias ha sustentado en el ser del latinoamericano⁽²¹⁷⁾.

Para distanciarnos de las concepciones tautológicas, ser humano es aquel ente racional que conoce, con voluntad y con autonomía en el existir y en el actuar con libertad. «Existe en sí» o «existe para sí» y no en otro, en tanto, posee identidad, siguiendo al jurista de talla internacional Fernández Sessarego⁽²¹⁸⁾ «el hombre es el actor y el autor de su propio drama». Pero el ser humano no sólo es (uno mismo) y existe, lucha también para ser más, para autorealizarse, en tanto unidad de vida valiosa y singular con des-

Humanos. Temis, Colombia, 1980, pp. 13-30; NOVOA MONREAL, Eduardo. *Derecho, Política y Democracia*. Temis, Colombia, 1983, pp. 34-36; RUÍZ MIGUEL, Carlos. «El Significado jurídico del principio de dignidad de la persona en el ordenamiento español». *Op. cit.*, pp. 165-193; y SAGUÉS, Néstor Pedro. «El concepto constitucional de «dignidad de la persona» y su precisión». En: PALOMINO MANCHEGO, José y VELÁZQUEZ RAMÍREZ, Ricardo. (Coordinadores). *Modernas Tendencias del Derecho en América Latina*. *Op. cit.*, pp. 255-273. En el Perú cronológicamente han escrito: LANDA ARROYO, Carlos. «Dignidad de la persona humana». En: Revista *Ius et Veritas*. Año X, N° 21, Lima, 2000, pp.10-25; DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «Crítica al Artículo Primero de la Constitución Peruana de 1993 desde una Perspectiva Humanista». En: PALOMINO MANCHEGO, José y VELÁZQUEZ RAMÍREZ, Ricardo. (Coordinadores). *Modernas Tendencias del Derecho en América Latina*. *Op. cit.*, pp. 351-358; SÁENZ DÁVALOS, Luis. «El derecho a la vida (de la dimensión existencial a la dimensión material)». En: Revista *Vox Juris*. Universidad San Martín de Porres, Año 4, Lima, 1994, pp. 329-348; y RUIZ-ELDREDGE, Alberto. «Esencia y normatividad principal de los derechos humanos». En: ACADEMIA PERUANA DE DERECHO. *Anuario de la Academia Peruana de Derecho*. WG Editores, Lima, 1993, pp.171-181. Últimas publicaciones sobre esta temática lo constituye cronológicamente: MESÍA RAMÍREZ, Carlos. *Derechos de la Persona. Dogmática Constitucional*. Fondo Editorial del Congreso de la República, Lima, 2004; CASTILLO CÓRDOVA, Luis. *Elementos de una teoría general de los derechos constitucionales*. Universidad de Piura-ARA Editores, Lima, 2003; y DEL SOLAR ROJAS, Francisco José. *Los derechos humanos y su protección*. Fondo Editorial UIGV, Lima, 2000.

⁽²¹⁷⁾ MIRÓ QUESADA CANTUARIAS, Francisco. *Ensayos de Filosofía del Derecho*. Universidad de Lima, Lima, 1988, p. 31 y ss.

⁽²¹⁸⁾ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. *El Derecho como Libertad*. *Op. cit.*, p. 127.

tino o fin propio (ente proyectivo e histórico). Surgiendo la máxima o el imperativo categórico kantiano⁽²¹⁹⁾ «los hombres son fines en sí y no medios o instrumentos de otros hombres», fundamento supremo para la evolución y desarrollo conceptual del humanismo y, por lo tanto, de la democracia. Este es el principio de los fines o principio de la *autotelia* como anota Miró Quesada Cantuarias⁽²²⁰⁾. *Autotelia* porque proviene de las voces griegas *autos* que quiere decir «uno mismo» y *telos* que significa «fin».

El ser humano es un fin en sí mismo porque es un ser de eminente dignidad. Así como bien dice Sartre⁽²²¹⁾, que el hombre no tiene o no deja de tener libertad (consustancial a la dignidad) sino que «el hombre es libertad», del mismo modo el hombre no tiene o no deja de tener dignidad sino que «el hombre es dignidad».

⁽²¹⁹⁾ El conspicuo profesor de la Universidad de Roma, Giorgio del Vecchio, nos dice con respecto a Kant que es el renovador de la filosofía moderna y agrega «es sin duda el más grande filósofo de nuestra era, acaso de todos los tiempos». DEL VECCHIO, Giorgio. *Filosofía del Derecho*. Bosch, Barcelona, 1950, p. 91. Häberle ha aseverado que hoy en día la filosofía de Kant constituye el principio básico para nuestra comprensión de la dignidad humana. HÄBERLE, Peter. *La imagen del ser humano dentro del Estado Constitucional*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 2001, p. 22. El maestro peruano Carlos Fernández afirma que el alemán Kant, conjuntamente con el existencialista Sören Kierkegaard, se les puede considerar como precursores de la corriente personalista contemporánea. FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. *Derecho y Persona*. Inesca, Lima, 1990, p. 16. En efecto, el filósofo Emmanuel Kant (1728-1804) elabora toda una concepción en relación al «reino de los fines», que se traduce en que el ser humano es un fin en sí mismo, un autofin que le otorga rango y dignidad. Entre sus obras tenemos: *Crítica de la razón pura* (1781), *Fundamentos de una metafísica de las costumbres* (1785), *Crítica de la razón práctica* (1788), *Crítica del juicio* (1790), etc.

⁽²²⁰⁾ MIRÓ QUESADA CANTUARIAS, Francisco. «La Ideología Humanista». En: *Hombre, Sociedad y Política*. Ariel, Lima, 1992, pp. 103-148; y SOBREVILLA ALCAZAR, David y GARCÍA BELAUNDE, Domingo (editores). *Lógica, Razón y Humanismo. Filosofía de Francisco Miró Quesada Cantuarias*. Universidad de Lima, Lima, 1992.

⁽²²¹⁾ SARTRE, Jean-Paul. *El Existencialismo es un Humanismo*. Bs. As., 1947, p. 33. El paréntesis es nuestro.

Entendiéndose así, es repudiable toda acción que instrumentalice al hombre como si fuera una cosa, *v.g.* el esclavismo, maquinismo, la robotización del trabajador, etc.

Si el humanismo es defensa legítima del ser humano, ello no debe confundirse con el mero individualismo que queda fuera del camino por el principio de solidaridad, propio del principio *autotélico*. El humanismo tiene connotación comunitaria, puesto que el ser humano concreto y real al estar relacionado e integrado con y en la sociedad, con los «otros», fluye entonces su ser social. De tal suerte, que el proceso de humanización del hombre depende mucho del medio social en el cual se desarrolla. El principio personalista y comunitario o de solidaridad se encuentra en el artículo primero de la histórica Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948). «El reconocimiento de la persona como fin en sí misma, sustentada en su libertad, se consagra en el artículo 1º de la Declaración Universal cuando se sostiene que «todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros». En estas últimas expresiones se consagra el valor de la solidaridad»⁽²²²⁾.

El principio supremo del humanismo viene a ser la dignidad humana; que a su vez es el derecho a ser hombre⁽²²³⁾ o el derecho de ser reconocido como ser humano (Peces-Barba), siempre como persona humana (Legaz y Lacambra); por cuanto si bien la digni-

⁽²²²⁾ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. «Declaración Universal de los Derechos Humanos». En: El Dominical. Diario El Comercio, Lima, Diciembre 10, 1995, p. 5.

⁽²²³⁾ Con la denominación el derecho a ser hombre, la UNESCO publicó en 1968 la obra *Le droit d'être un homme*, bajo la dirección de Jeanne Hersch, que recopila artículos referidos a la defensa de los valores y derechos humanos, con motivo del vigésimo aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas. *Cfr.* ANGULO ARGOMEDO, Jorge. «Derechos Humanos y Libertades Fundamentales». En: Separata de la Revista de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales. Nº 11, Universidad Nacional de Trujillo, 1968.

dad es inherente al ser humano se constituye en un dato de primer orden el reconocimiento jurídico de dicha especial calidad. El principio a la dignidad es, pues, el derecho a la dignidad, fundamento del sistema democrático, del ordenamiento jurídico, del orden constitucional y basamento sólido a partir de la cual se forja la estructura teórica de la democracia y de la dogmática jurídica. El ser humano, su dignidad, es el *arché y thelos* del Estado, de la democracia y de la sociedad; ambas son hechas por el ser humano y para el ser humano, son los medios de los que se vale para su plenaria realización. El veterano jurista germano Peter Häberle ha dicho que la dignidad humana se ha convertido en una premisa antropológica del Estado Constitucional, constituyendo una garantía del *status quo* democrático y, en consecuencia, es un punto de no retorno en el estadio de desarrollo de la civilización humana⁽²²⁴⁾.

En una primera síntesis, la dignidad es un: i) principio rector de organización de la sociedad y del Estado, del Estado Constitucional o Democrático de Derecho; e ii) derecho fundamental de la persona, en tanto la persona y su dignidad es el origen, centro y fin de todo el sistema democrático. En ese sentido, no se comparte la idea de autores o de Tribunales Constitucionales (*v.g.* el alemán o español) que niegan explícita e implícitamente la calidad de derecho (fundamental) a la dignidad⁽²²⁵⁾. Caso importante a mencionar, sucede con el Tribunal Constitucional peruano, que consideraba primero a la dignidad como principio o valor supremo o superior⁽²²⁶⁾, recientemente ha agregado la calidad de derecho a la dignidad, léase *v.g.* la sen-

⁽²²⁴⁾ Es de singular valía sus obras en edición nacional: *El Estado Constitucional*. Fondo Editorial UNAM-PUCP, Lima, 2003; y *La imagen del ser humano dentro del Estado Constitucional*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 2001

⁽²²⁵⁾ *Vid.* RUÍZ MIGUEL, Carlos. «El Significado jurídico del principio de dignidad de la persona en el ordenamiento español». *Op. cit.*, pp. 175-177.

⁽²²⁶⁾ *Cfr.* RUBIO CORREA, Marcial. *La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 2005, p. 147. La sentencia aludida corresponde al Exp. Nº 0008-2003-AI-TC emitida con fecha 11 de noviembre de 2003.

tencia recaída en el Exp. 1417-2005-AA/TC de fecha de expedición 8 de julio de 2005.

2. EL PRIMER GRAN DERECHO EN UNA DEMOCRACIA

Ahora bien, es frecuente escuchar que humanismo es sinónimo de derechos humanos, y más de las veces se emplea el segundo término (más popular por cierto) para hacer referencia a la condición humana. En sentido *lato* es aceptable, sin embargo, en *strictu sensu* —y es lo que reina en ámbitos académicos— entre la una y la otra hay matices particulares; empero, no por ello profundamente interrelacionados. No pueden existir por separado.

La dignidad es la esencia, la piedra basilar del humanismo, que a su vez es el fundamento teórico-filosófico de los derechos humanos. Los derechos humanos son el conjunto o elenco de derechos (facultades) e institutos que posee el ser humano, que en cada momento histórico concretizan las exigencias de la dignidad, es la prolongación, la materialización en la realidad del humanismo. La protección del conjunto de derechos del hombre es la protección a la dignidad, su raíz ontológica, y es que «cada vez que defendemos los derechos humanos estamos recuperando el ideal del hombre como fin»⁽²²⁷⁾.

Hay pues una verdad innegable: de la calidad y dignidad especiales del ser humano (derecho a la dignidad) se fundamentan y derivan el cúmulo de derechos humanos en sus tres generaciones o categorías: derechos civiles y políticos (la vida, la libertad, la igualdad, la integridad física, la seguridad, al sufragio, etc.), derechos económicos, sociales y culturales (la salud, la seguridad social, al trabajo, al descanso, la educación, etc.) y derechos colectivos de la humanidad o de solidaridad (a la paz, al desarrollo, a un ambiente ecológico equilibrado, del patrimonio cultural y artístico, a comu-

⁽²²⁷⁾ MIRÓ, César. «La cultura y el hombre como fin». En: El Dominical. Diario El Comercio, Lima, Abril 18, 1993, p. 14.

nicarse, etc.)⁽²²⁸⁾; que inscritos o contenidos en la Constitución Política de cada país, se le denominan convencionalmente «derechos fundamentales» (*droits fondamentaux*) o «derechos constitucionales» estudiado por el derecho constitucional de los derechos humanos (dogmática constitucional de los derechos humanos), lo que significa que la Constitución se ha sustancializado⁽²²⁹⁾. Debiéndose añadir que los derechos humanos y/o constitucionales estén o no consignados en una declaración normativa y/o Constitución deben necesariamente tener vigencia sociológica⁽²³⁰⁾.

De dicha relación entre la dignidad y derechos humanos y/o fundamentales, y asumiendo la tesis de la importancia radical del principio y derecho a la dignidad (derecho humano y constitucional justiciable), se puede poner en duda a aquellas tesis que sostienen que el derecho a la vida es el primer gran derecho del ser humano, como así se escucha y se lee cotidianamente. Pero, cabe preguntarnos si ¿es realmente el primer gran derecho?, ¿así debemos de considerarlo?. Se colige de la lectura de importantes estudios

⁽²²⁸⁾ Queda para el debate lo postura del joven constitucionalista argentino Víctor Bazán, al señalar que la bifurcación de los derechos humanos en «categorías» sólo conduce a la creación de falsas dicotomías que poco aportan a favor de la indivisibilidad, la universalidad y la interdependencia de los derechos humanos. Vid. BAZAN, Víctor. «Los derechos económicos, sociales y culturales y su exigibilidad en el ámbito interamericano de protección de los derechos humanos». En: Revista Jurídica del Perú. Año LIV, N° 56, Trujillo, Mayo-Junio 2004, p. 67.

⁽²²⁹⁾ En sede europea: Cfr. FERRAJOLI, Luigi. *Los fundamentos de los Derechos Fundamentales*. Editorial Trotta, Madrid, 2001; PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. *Curso de derechos fundamentales. Teoría General*. Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 1995; y *Derechos fundamentales*. Universidad de Madrid, España, 1983; PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Los derechos fundamentales*. Madrid, 1991; y RUBIO LLORENTE, Francisco. *Derechos fundamentales y principios constitucionales (Doctrina jurisprudencial)*. Ariel, Barcelona. En sede nacional: PALOMINO MANCHEGO, José F. «¿Qué se entiende por Derechos Humanos». En: Boletín del Instituto del Ciudadano. N° 31, Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1998, pp. 4-13.

⁽²³⁰⁾ Cfr. BIDART CAMPOS, Germán. *La Interpretación del Sistema de Derechos Humanos*. Ediar, Bs. As., 1994, p.21.

doctrinarios⁽²³¹⁾, de las mismas declaraciones normativas de derechos⁽²³²⁾, como también de las mismas Constituciones⁽²³³⁾, y sobre todo —en los últimos años— de la difusión de la «teoría del orden jerárquico de los derechos fundamentales» del jurista argentino Miguel Angel Ekmekdjian⁽²³⁴⁾; que la respuesta sería no, o al menos dicha primacía

(231) Vid. BIDART CAMPOS, Germán. *Teoría General de los Derechos Humanos*. Op. cit., pp. 86-93; CASTÁN TOBEÑAS, José. *Los derechos del hombre*. Madrid, 1985; y «Los Derechos de la Personalidad». En: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*. Año C, T-XXXIV, N° 1-2, Madrid, Julio-Agosto 1952, pp. 5-62; FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. *La Dogmática de los Derechos Humanos*. Ed. Jurídicas, Lima, 1994, p. 49 y ss; y LEGAZ Y LACAMBRA, Luis. «La noción jurídica de la persona humana y los derechos del hombre». En: *Revista de Estudios Políticos*. XXXV, Madrid, 1951, pp. 44.

(232) V.g. La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (párrafo primero del preámbulo y artículo 1º); La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 (párrafo primero del preámbulo); la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial de 1963 (básicamente párrafo primero y segundo del preámbulo); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 (básicamente párrafo primero y segundo del Preámbulo de cada una de ellas).

(233) V.g. Las Constituciones de: Venezuela de 1961 (Preámbulo), España de 1978 (artículo 10º), Colombia de 1991 (artículo 1º) y Perú de 1993 (artículo 1º). La Constitución Europea en su artículo II.61 regula la dignidad humana y con ella empieza la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión.

(234) EKMEKDJIAN, Miguel Angel. «La teoría del orden jerárquico de los derechos fundamentales como garantía del ciudadano frente a la administración pública». En: AA.VV. *La Protección Jurídica del Ciudadano. Estudios en homenaje al profesor Jesús González Pérez*. Civitas, Madrid, 1993, pp. 2119-2140. La referida teoría es iniciada en la década de los 80's, como puede verse de los siguientes ensayos del autor gauchó: «Jerarquía constitucional de los derechos civiles» (1984), «De nuevo sobre el orden jerárquico de los derechos civiles» (1985), «Nuevas reflexiones acerca del orden jerárquico de los derechos individuales» (1985), «El derecho a la dignidad y el orden jerárquico de los derechos individuales en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos» (1986), «El derecho a la dignidad en el Pacto de San José de Costa Rica» (1986), entre otros. A nivel de libro en su *Manual de la Constitución Argentina* (1991). Cfr. BIDART CAMPOS, Germán y HERRENDORF, Daniel E. *Principios de Derechos Humanos y Garantías*. EDIAR,

es compartida integralmente con otro gran derecho: el «derecho a la dignidad». De dicha relación sobre sale la posición del recordado constitucionalista Ekmekdjian, como veremos seguidamente; y que fue desarrollada por nosotros en 1995 concluyendo que era necesario modificar el artículo 1º de la Constitución peruana vigente⁽²³⁵⁾.

Es bastante conocido que de la dignidad nace el plexo de derechos humanos y/o fundamentales. Lo que no es conocido o poco escudriñado es que la dignidad resultaría ser el primer derecho de la humanidad. Alguna vez nos hemos preguntado ¿por qué tenemos derecho a la vida?. El ser humano tiene derecho a la vida, a la existencia, a no ser privada de ella, porque «es un ente racional considerado y reconocido como ser humano, como tal, una unidad de vida valiosa y singular con destino propio, un fin en sí mismo». De tal modo que cuando nos referimos a lo antes señalado, hacemos alusión al concepto medular y radical del humanismo: la dignidad. El ser humano tiene el derecho a la vida, puesto que es un ser de eminente dignidad, de ésta se derivan los demás derechos (a la vida, a la identidad, a la libertad en todas sus manifestaciones, etc.).

No es nuestra intención desmerecer o reducir a un segundo plano el derecho a la vida, pues, sin este derecho —obviamente— los demás derechos no existirían (inclúyase el propio derecho a la dignidad). Si es nuestra intención hacer si se quiere una secuencia y continuidad de los derechos fundamentales⁽²³⁶⁾, por razones

Bs. As., 1991, pp. 140-142; y EGUIGUREN PRAELI, Francisco José. «¿Tienen todos los derechos humanos igual jerarquía?». En: *Revista Perfiles Liberales*. N° 32, Fundación Friedrich Naumann, México, 1993, pp. 71-74.

(235) En ese año presentamos una ponencia titulada «Crítica al artículo primero de la Constitución Peruana de 1993 desde una perspectiva humanista» expuesta en la Primera Convención Latinoamérica de Derecho (Ica) y en la Cuarta Convención Nacional Académica de Derecho (Trujillo), posteriormente publicada íntegramente por primera vez en la *Revista Némesis*. Año I, N° 1, Trujillo, Mayo 1996, pp. 125-139.

(236) Es recomendable revisar la obra: *Derechos Humanos*. Cultural Cuzco, Lima, 1991, del Dr. Héctor Gros Espiell, en lo que atañe al Capítulo XV, al referirse

ontológicas y axiológicas y no biológicas. Desde el punto de vista axiológico, es de gran utilidad, la teoría del orden jerárquico de los derechos individuales de Ekmekdjian, tesis que tiene como punto de referencia la teoría de los valores. Señala que si los derechos fundamentales son medios en relación a los valores, a los que brinda protección jurídica, y si los valores se encuentran ordenados jerárquicamente, concluye a través de un silogismo que los derechos individuales están también ordenados jerárquicamente, ubicando dentro de un sistema axiomático al derecho a la dignidad como el primer derecho dentro de su clasificación⁽²³⁷⁾.

Ahora bien, de la dignidad fluye la vida, que vendría a ser algo así como la envoltura y la materialización viviente de la dignidad en la realidad. Es decir, el derecho a la dignidad toma cuerpo con el derecho a la vida (corporal-psíquica), se patentiza, manifiesta o exterioriza con la vida humana. Si la dignidad es el derecho primero anterior a todos, en todo caso, la vida es el primer derecho material y concreto, la exteriorización primera de la dignidad. Entre una y otra hay una natural interdependencia indesligable y forzoso, de la cual se genera el cúmulo de derechos fundamentales⁽²³⁸⁾.

En esa línea explicativa, si todos los derechos —de las tres generaciones— derivan y se justifican en la dignidad, el derecho a la dignidad se convierte en el derecho fundante, y o si se quiere forma parte de los derechos fundamentales fundantes como a la vida, a la libertad, a la identidad y a la integridad psicomática, estos últimos considerados así por Fernández Sessarego⁽²³⁹⁾.

a la diferencia existente entre derecho a la vida y derecho a vivir; y que bien podría servirnos a manera de comparación con el tema que estamos desarrollando.

⁽²³⁷⁾ EKMEKDJIAN, Miguel Angel. «La teoría del orden jerárquico de los derechos fundamentales como garantía del ciudadano frente a la administración pública». *Op. cit.*, p. 2125 y ss.

⁽²³⁸⁾ DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «Crítica al Artículo Primero de la Constitución Peruana de 1993 desde una Perspectiva Humanista». *Op. cit.*, pp. 351-353.

⁽²³⁹⁾ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. *Libertad, Constitución y Derechos Humanos*. Corte Superior de Justicia de Ica, San Marcos, Lima, 2003, p. 85.

Como se ha dicho anteriormente, si bien recientemente el Tribunal Constitucional peruano reconoce literalmente la fórmula «principio-derecho de la dignidad humana», y si bien no señala expresamente que la dignidad es el primer derecho, su razonamiento a punta en ese sentido cuando analiza la Norma Suprema de 1993, salvo mejor opinión: «La dignidad humana, tal como se ha precisado *supra*, es el presupuesto jurídico de la existencia de todos los derechos fundamentales»⁽²⁴⁰⁾ o «Es por ello que el Capítulo I del Título I de la Constitución, denominado «Derechos Fundamentales de la Persona», además de reconocer al principio-derecho de dignidad humana como el presupuesto jurídico de los demás derechos fundamentales (artículo 1º) y de enumerar a buena parte de ellos en su artículo 2º, prevé en su artículo 3º que dicha enumeración no excluye los demás derechos reconocidos en el texto constitucional (*v.g.* los derechos fundamentales de carácter social y económico reconocidos en el Capítulo II y los políticos contenidos en el Capítulo III)»⁽²⁴¹⁾.

3. LA DEMOCRACIA COMO MARCO INSTITUCIONAL DEL HUMANISMO Y SUS VALORES

Pues bien, si el humanismo ve en el ser humano o persona el eje y el centro del desarrollo, no basta el aspecto teórico de la protección, defensa y promoción del ser humano, es vital un marco institucional y de convivencia que asegure el libre desenvolvimiento de cada uno de los miembros de una sociedad, que asegure amplios márgenes de acción de los derechos humanos. Ese sistema que guarda relación funcional y de simetría con los valores y derechos de la persona, que permite el diálogo para el progreso,

⁽²⁴⁰⁾ Cuarenta y seis fundamento de la sentencia correspondiente a los Exps. 050-2004-AI/TC, 051-2004-AI/TC, 004-2005-PI/TC, 007-2005-PI/TC y 009-2005-PI/TC de fecha de expedición 3 de julio de 2005.

⁽²⁴¹⁾ Tercer fundamento de la sentencia correspondiente al Exp. 1417-2005-AA/TC de fecha de expedición 8 de julio de 2005.

es el modelo de democracia del tipo integracionista que es vida en condiciones de hombres dignos y libres.

Bidart Campos⁽²⁴²⁾ describe esta relación y ligazón armoniosa en los términos siguientes: «al recorrer otra vez la filosofía y la ideología de los derechos humanos, podemos proponer etapas: la filosofía dará, en un primer paso, origen a la ideología de los derechos humanos en el régimen político; y la última, sin perder su conexión con la primera, transitará a la institucionalización de la democracia en el estadio de positivización –o vigencia sociológica– de lo que damos como trinidad equivalente: libertad, derechos humanos, democracia como forma de Estado».

Los derechos humanos en el seno de una organización democrática es una forma libertaria del ser humano, una forma de liberación de las potencialidades y posibilidades de los hombres. Si el ser humano es un fin en sí mismo, con capacidad de iniciativa para decidir –según sus necesidades y aspiraciones– su destino propio y su realización plena como ser humano social, que es consecuente con el respeto a sí mismo, entonces la dignidad humana es fuente de libertad e igualdad. Libertad con igualdad e igualitarismo con libertad enmarcan a un sistema democrático. Son los postulados básicos de una democracia en todo sentido. Parafraseando a D.D. Raphael⁽²⁴³⁾, los valores democráticos de libertad e igualdad no son simples principios políticos, son también de aplicación en las áreas sociales, económicas, culturales, en fin en lo que se ha llegado a denominar una visión integral del fenómeno democrático.

⁽²⁴²⁾ BIDART CAMPOS, Germán. *Teoría General de los Derechos Humanos*. Op. cit., p. 63. Cfr. PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Tecnos, Madrid, 1999.

⁽²⁴³⁾ RAPHAEL, D.D. «Democracia». En: VOLVIO JIMÉNEZ, Fernando (recopilador). *Democracia. Valores y Principios*. Op. cit., p. 58. Cfr. BIDART CAMPOS, Germán. «Los valores en el sistema democrático». En *Revista Jurídica del Perú*. Año LII, N° 31, Trujillo, Febrero 2002, pp. 15-38. Algunos autores agregan el tono cristiano a los postulados democráticos, Maritain sostiene que «la democracia necesita del fermento evangélico para realizarse y para subsistir». MARITAIN, Jacques. *Cristianismo y Democracia*. Colección Orfeo, Bs. As., 1943, p. 91.

En cuanto a la libertad, como aconseja D'ors⁽²⁴⁴⁾, puede resultar equívoco e intencionalmente confuso si no se distingue claramente su auténtica función para la sociedad moderna en que vivimos, y es que la libertad es un lujo frente a toda clase de autoritarismos y dictaduras. En tanto derechopreciado, la libertad democrática funciona como principio de organización y convivencia solidaria. Libertad no absoluta o sagrada, sino relativa, con autonomía y limitada por los derechos de los demás y la ley. La institucionalidad jurídica es la vía regia que limita el poder y la libertad, estableciendo el término de los derechos y donde se inicia las obligaciones y deberes de las personas; así como también es la vía regia que promueve la libertad, las actuaciones y participaciones positivas para el desarrollo libre de los seres humanos, asegurando así una existencia decente y civilizada. «La libertad bajo la ley supone una aplicación sistemática y ordenada de esa fuerza, una aplicación uniforme, igual y predecible, que sea racional y se apoye en motivos comprensibles, por la razón (...)»⁽²⁴⁵⁾. Asimismo, la libertad democrática es racional en tanto obedece a la responsabilidad de los hombres. Horizonte ético que orienta los actos de la persona en torno a un conjunto de valores humanistas que le otorgan plenitud espiritual. Responsabilidad de la persona tanto frente a sí misma como ante los demás, es por ello que no hay libertad sin responsabilidad⁽²⁴⁶⁾.

En cuanto a la igualdad, la concepción democrática establece que para la autorealización personal y social, para el desarrollo de las aptitudes, capacidades y potencialidades humanas, es impres-

⁽²⁴⁴⁾ D'ORS, Alvaro. *Ensayos de teoría política*. EUNSA, Pamplona, España, 1979, p. 201.

⁽²⁴⁵⁾ POUND, Roscoe. *Evolución de la Libertad*. Limusa-Wiley, México, 1964, p. 9.

⁽²⁴⁶⁾ CÁRDENAS KRENZ, Ronald. «Visión del Liberalismo desde una perspectiva humanista». En: *Boletín del Instituto del Ciudadano*. N° 13, Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1995, p. 18. Sobre la responsabilidad Cfr: el artículo del escritor alemán PUNTSCH, Eberhard. «Los Valores Liberales». En: *Revista Perfiles Liberales*. N° 18, Fundación Friedrich Naumann, Bogotá, Colombia, 1990, p. 83.

cindible que todos tengan igualdad ante la ley (igualdad jurídica)⁽²⁴⁷⁾, igualdad de oportunidades, de progreso sin distinción alguna y con visión integradora de la persona con la sociedad, sustento y matriz de la unidad humana. Para tal fin, no sólo el Estado está en la función de crear y promover condiciones de igualitarismo, sino también la sociedad civil cumple una labor de suma importancia para la cristalización de la igualdad material⁽²⁴⁸⁾. Como dijéramos líneas antes, hablamos de igualdad en los diversos campos de la sociedad, como es el socioeconómico y no sólo el del tradicional ámbito político, teniendo en cuenta criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Con razón evidente ya el conocido Laski⁽²⁴⁹⁾ decía «la igualdad política, por consiguiente no será nunca efectiva ni verdadera si no va acompañada de una virtual igualdad económica; en otro caso, el mero poder político se verá condenado a degenerar en un mero servidor y esclavo del poder económico».

Ayuda al tema, los argumentos del Tribunal Constitucional peruano cuando ha establecido que la igualdad debe ser percibida

⁽²⁴⁷⁾ Vid. NOGUEIRA ALCALÁ Humberto. «El derecho a la igualdad en la jurisprudencia constitucional». En: Normas Legales. Legislación, Jurisprudencia y Doctrina. Tomo 264, Trujillo, Mayo 1998, pp. A66-A76.

⁽²⁴⁸⁾ Es de importancia revisar la influyente obra sobre la igualdad del neocontractualista liberal o antiliberal (para otros): RAWLS, John. *Teoría de la Justicia*. FCE, México, 1979. En efecto, desde que en 1971 se publicara en su versión original la obra *A Theory Of Justice*, la concepción rawlsiana ha sido y es centro de atracción y estudio por parte de diversos intelectuales: D. Bell, R. Dworkin, J. Rubio Carracedo, R. P. Wolff, J. M. Buchanan, O. Weinberger, B. Barry, entre otros. Por su parte, Miguel Ángel Rodilla ha traducido al español algunos ensayos y trabajos originales de Rawls (1921-2002), reunidos en la obra: *John Rawls. Justicia como Equidad. Materiales para una Teoría de la Justicia*. Tecnos, Madrid, 1986. Otras obras del autor nacido en Baltimore: *Political Liberalism* (1993), *The Law of the Peoples* (1999), *Collected Papers* (1999), *Lectures on the History of Moral Philosophy* (2000) y *Justice as Fairness: A Restatement* (2001). Cfr. OCHOA CÁRDICH, César. «La teoría neoliberal de los derechos humanos y su influencia en las nuevas tesis del contrato social». En: Revista Derecho & Sociedad, Lima, pp. 256-259.

⁽²⁴⁹⁾ LASKI, Harold. *El Estado Moderno. Sus instituciones políticas y económicas*. T-I. Bosch, Barcelona, 1932, p. 193.

en dos planos convergentes: como un principio rector de organización y actuación del Estado Democrático de Derecho; y como un derecho fundamental de la persona. El derecho a la igualdad consignado en la Constitución (de 1993) no significa siempre y en todos los casos, un trato igual uniforme hacia los ciudadanos; el derecho a la igualdad supone tratar «igual a los que son iguales» (igual a los iguales) y «distinto a los que son distintos» (desigual a los desiguales)⁽²⁵⁰⁾.

Lo acotado hasta el momento, nos sirve para alegar que la teoría democrática inspirada en la filosofía humanista, su centralidad en la dignidad, precisa su marcada tendencia de articular los valores finos de la libertad e igualdad, «(...) la ideología política no renuncia jamás a hacer solidarias libertad e igualdad, siendo precisamente característica para la democracia la síntesis de ambos principios»⁽²⁵¹⁾. Síntesis dialéctica que trata de reconducir la libertad histórica, a decir del constitucionalista Landa Arroyo⁽²⁵²⁾. La libertad que signifique la reducción de las desigualdades y la igualdad que conduzca a la mayor realización de la libertad.

Para concluir este Capítulo, la democracia como marco institucional del humanismo, de los derechos humanos, implica que en la instauración y permanencia de un modelo democrático, las labores y relaciones de los organismos o instituciones públicas y privadas deben guiarse por una interpretación siempre a favor del ser humano: principio *pro homine* o *pro libertatis*⁽²⁵³⁾.

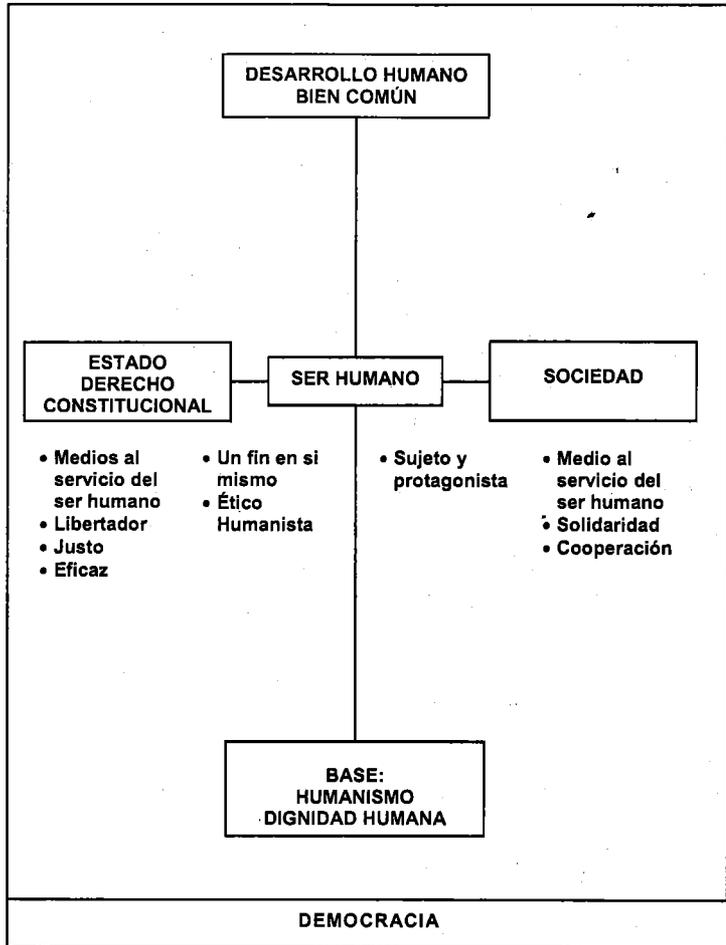
⁽²⁵⁰⁾ RUBIO CORREA, Marcial. *La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional*. Op. cit., pp.157-165. Las sentencias corresponde al Exp. N° 0261-2003-AA-TC emitida el 26 de marzo de 2003 y Exp. N° 0016-2002-AI-TC emitida el 30 de abril de 2003. Cfr. CARBONELL, Miguel (compilador). *El principio constitucional de igualdad. Lecturas de introducción*. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2003.

⁽²⁵¹⁾ KELSEN, Hans. *Esencia y Valor de la Democracia*. Op. cit., p. 16.

⁽²⁵²⁾ LANDA ARROYO, César. *Apuntes para una teoría democrática moderna en América Latina*. Op. cit., pp. 165-171.

⁽²⁵³⁾ A fin de tener una idea panorámica sobre este tema Vid. CARPIO MARCOS, Edgar. *La interpretación de los derechos fundamentales*. Palestra Editores, Lima, 2004.

CUADRO N° 5



CAPÍTULO V DEMOCRACIA, ESTADO Y GOBIERNO

1. FORMAS DE ESTADO Y FORMAS DE GOBIERNO

Entendida la forma política de la democracia como forma de Estado en su realización de ejercicio y control del poder político distribuido, amerita inmiscuirnos en esa unidad histórica y presente —a la vez universal y permanente— como es el Estado y no en cualquier ente estatal, sino el llamado democrático.

En este Capítulo revisamos, previamente, la diferencia entre formas de Estado y formas de gobierno, y su relación con la democracia. Deslinde valioso para el tratamiento de la progresiva configuración del «Estado Democrático de Derecho», que es la conceptualización y realidad organizacional y funcional de la trilogía de la democracia, en su estructura política y jurídica, sector donde se plasma también los principios y valores del Estado constitucional, liberador y humanista. En buena cuenta es el marco de desarrollo de la democracia constitucional.

Es significativo el amplio desarrollo doctrinario de las formas de Estado y de gobierno, que si bien tienen un viejo historial, su conceptualización rigurosa y armazón teórica es de fecha relativamente reciente (siglo XIX)⁽²⁵⁴⁾; y si bien hay notas distintivas entre

(254) GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Forma de Gobierno en la Constitución Peruana». En: *La Constitución en el Péndulo*. UNSA, Arequipa, 1996, p. 71.

ambas instituciones, lejos de constituir un desencuentro, choque o encontronazo, se erige como un centro de íntima relación y de contacto mutuo de identidad institucional estatal y gubernamental; y que nos es de gran utilidad para dibujar un criterio estricto de democracia como una forma de Estado y de un modo menos preciso como una forma de gobierno⁽²⁵⁵⁾.

A la democracia se le ha identificado desde sus orígenes como una forma de gobierno dentro de la clásica clasificación tripartita de este último, siendo de hecho uno de los problemas clásicos del pensamiento griego⁽²⁵⁶⁾ y como señala Bobbio⁽²⁵⁷⁾ un «tema recurrente» a lo largo del decurso histórico. Desde la antigua clasificación tricotómica: monarquía, oligarquía y democracia, sustentada en la apreciación cuantitativa, vale decir, por el número de personas en el ejercicio del poder (desde Herodoto), sumándose el criterio cualitativo (desde Platón y Aristóteles), se ha reducido a un esquema bipartita: monarquía y república, en razón al modo de designación de los detentores del poder: sucesión y elección respectivamente. Asimismo, se ha llegado también a una clasificación dicotómica expresado en formas democráticas y no democráticas (autoritarismo, autocracia y totalitarismo), que si bien se le suelen tildar como formas de gobierno más por tradición, nosotros nos

(255) No existe unanimidad al respecto, autores peruanos prefieren todavía la terminología de forma de gobierno para identificar al fenómeno democrático. Vid. OLIVARI, Walter y VALERIANO, Carmen. «La democracia como forma de gobierno al final del siglo XX». En: Revista *Scribas*. Año III, N° 4, INDEJ, Arequipa, 1988, pp. 391-405.

(256) Cfr. SÁNCHEZ AGESTA, Luis. *Lecciones de Derecho Político*. Universidad de Granada, Granada, España, 1951, p. 492 y ss.

(257) BOBBIO, Norberto. *La teoría de las formas de gobierno de la historia del pensamiento político*. Op. cit., p. 7. Cfr. LINARES QUINTANA, Segundo. *Tratado de la Ciencia de Derecho Constitucional Argentino y Comparado*. T-VI. Alfa, Argentina, 1956, pp. 9-245; y POSADA, Adolfo. *Tratado de Derecho Político*. T-I, Madrid, 1935, pp. 519 y ss.

adherimos a llamarlas con mayor propiedad: formas de Estado o regímenes políticos. Veamos el por qué.

Ciñéndonos al contexto de la fenomenología estatal y a la consabida (y aceptada) teoría de sus elementos constitutivos (triada conformada por la población, el territorio y el gobierno o poder⁽²⁵⁸⁾), siguiendo al intelectual Mortati⁽²⁵⁹⁾, la forma de Estado es «el modo en que el Estado se estructura en su totalidad y, en particular, la manera en que se relaciona con sus elementos constitutivos» y la forma de gobierno, elemento estatal, es el «modo en que se distribuyen y organizan las diversas funciones del Estado entre los órganos constitucionales»⁽²⁶⁰⁾. Bajo el influjo de esta diferenciación las formas de Estado se refieren al modo de existencia estructural y organizativa del Estado como un todo, y que en cuya unidad se muestra su ser, su condición de ser, su *status* como su raíz latina lo sugiere. En cuanto a la articulación de sus elementos componentes, las relaciones entre el poder y la base física o territorial dan lugar a las formas estatales simples y complejas, que a su vez comprende una variedad de tipos estatales. En resumida cuenta Estados unitarios, federales y regionales. Por su parte, las rela-

(258) Poder político como elemento estatal y no en su acepción totalizadora.

(259) Apud. PIZZORUSSO, Alessandro. *Lecciones de Derecho Constitucional*. T-I. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1984, pp. 17 y 18 respectivamente. A modo de ampliar este tema debatible, es importante las obras del constitucionalista Paolo Biscaretti di Ruffia: *Derecho Constitucional*. Tecnos, Madrid, 1973 (Primera Parte, Capítulo IV) e *Introducción al Derecho Constitucional Comparado*. FCE, Colombia, 1997 (Primera Parte). En el Perú, existe una obra orgánica sobre este tópico del profesor Carlos Hakansson Nieto: *La Forma de Gobierno en la Constitución Peruana*. Universidad de Piura, Piura, 2001. Javier Valle Riestra trata los alcances del parlamentarismo y presidencialismo dentro de su libro *La Responsabilidad Constitucional del Jefe del Estado*. Lima, 1988, pp. 25-49 (existe una nueva edición correspondiente al año 2004).

(260) PIZZORUSSO, Alessandro. *Lecciones de Derecho Constitucional*. T-I. Op. cit., p. 18.

ciones entre el poder y el elemento humano (Bidart⁽²⁶¹⁾), entre gobernantes y gobernados (Pizzorusso⁽²⁶²⁾), entre el poder con la naturaleza política del Estado (García Belaunde⁽²⁶³⁾), originan –genéricamente– las formas políticas de democracia (Estado Democrático) y autoritarismo (Estado autoritario y Estado totalitario), de tendencia liberal (Estado liberal) y socialista (Estado socialista)⁽²⁶⁴⁾.

A su turno, si agudizamos la mirada en las formas de gobierno, al ser entendida modernamente como el modo de organizar y distribuir las estructuras y competencias de los órganos específicos y esenciales del Estado, sus interrelaciones y controles por medio de los cuales el Estado precisamente obra, vale decir, siendo su contenido la ubicación, organización, coordinación y ejercicio de los órganos constitucionales en el interior del Estado para el cumplimiento de sus actividades y fines, entonces, se encarna en una terminología real y apropiada denominada forma de gobierno en sentido amplio o moderno a saber: forma parlamentaria, presidencial y de asamblea (directorial, convencional o colegiada). Las mismas que se constituyen en una superación de las clasificaciones tradicionales bimilenarias de las formas de gobierno basados en criterios numéricos y valorativos, no funcionales. Subsistiendo en cambio, a lado de las formas de gobierno en sentido moderno, aquel criterio todavía presente en la época contemporánea que tiene como argumento esencial la manera de designación del Jefe

⁽²⁶¹⁾ BIDART CAMPOS, Germán. *Derecho Constitucional*. T-I. Ediar, Bs. As., 1966, p. 318 y ss.

⁽²⁶²⁾ PIZZORUSSO, Alessandro. *Lecciones de Derecho Constitucional*. T-I. *Op. cit.*, p. 18.

⁽²⁶³⁾ GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Forma de Gobierno en la Constitución Peruana». *Op. cit.*, pp. 72 - 73.

⁽²⁶⁴⁾ Cfr. FERRANDO BADIA, Juan. «Las Formas de Estado propiamente dichas o formas jurídicas de Estado». En: BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos [et. al.] *Derecho Constitucional General*. T-I. Fondo Editorial PUCP, Lima, 1992, pp. 91-92.

de Estado, ora por elección: república, ora por sucesión: monarquía (constitucional) y que suelen llamarse formas de gobierno en sentido restringido o clásico⁽²⁶⁵⁾. Al respecto Sánchez Viamonte⁽²⁶⁶⁾ ha dicho: «En los tiempos actuales, la democracia no es ya una forma de gobierno. Se manifiesta como un contenido ético de la república, y también de la monarquía constitucional. Una y otra son democráticos si cuenta entre sus instituciones las que aseguren el ejercicio de la soberanía popular por medio de los derechos políticos, y el de la libertad por medio de los derechos civiles relativos a la personalidad humana». Ejemplo de república democrática: Italia, Francia, Argentina; monarquía constitucional: Gran Bretaña y España.

Forzoso es reconocer, entonces, que la democracia es una forma de Estado, régimen o sistema político y no una forma de gobierno. En todo caso, si utilizamos esta última forma categorial que define a la democracia en su contorno tradicional: gobierno de muchos o del pueblo, aceptémoslo en el sentido popular, lo que es más digerible para la población, puesto que ante toda amenaza y atentado contra los derechos de las personas, de la Constitución, ante todo autoritarismo, la defensa de la democracia es lo más importante, indistintamente como se llame: forma de gobierno o forma de Estado; y que no podemos decir lo mismo en el ámbito académico y de investigación. Pasemos ahora a analizar la forma de Estado de la democracia.

⁽²⁶⁵⁾ Cfr. LUCAS VERDU, Pablo. *Curso de Derecho Político*. T-II. *Op. cit.*, p. 220; y GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Forma de Gobierno en la Constitución Peruana». *Op. cit.*, p. 74.

⁽²⁶⁶⁾ SÁNCHEZ VIAMONTE, Carlos. *Manual de Derecho Político: Los problemas de la Democracia*. Bibliografía Argentina, Bs. As., 1959, p. 216. Cfr. El ensayo de Lucas Verdú «Democracia». *Op. cit.*, p. 780, cuando cita a Antonio Perpiña Rodríguez.

2. LA FORMA DE ESTADO DE LA DEMOCRACIA

Ha aseverado Jellinek⁽²⁶⁷⁾ en su *Allgemeine Staatslehre* que «el más importante de los fenómenos sociales que descansan en una organización determinada por la voluntad humana es el Estado», ello explica porque los mayores esfuerzos del intelecto humano están en perfeccionar una eficiente y eficaz forma estadual. En virtud de lo acotado, la democracia como forma de Estado se particulariza e individualiza en una especial organización política y jurídica participativa, etiquetada «Estado Democrático de Derecho», que a partir del presente siglo inicia su maduración y se constituirá en la forma de convivencia democrática que articule justicia y libertad. De tal Estado ha de ocuparnos en las hojas que siguen.

El Estado no siempre ha existido en la historia de la humanidad, no podemos decir lo mismo de las formas políticas o formas de organización política presente en todas las épocas. El Estado apareció en el siglo XVI⁽²⁶⁸⁾, antes existieron: las hordas, las fratrías, los clanes totémicos, las tribus, los reinos del antiguo oriente, la *polis* griega, la *civita* romana y las formas políticas de las ciudades y regímenes medievales. Aunque es común el empleo de la expresión «Estado-ciudad» o «ciudad-Estado» para hacer referencia a la *polis* griega de la antigüedad, con ello se quiere dar a conocer una comunidad de personas organizadas en una determinada pequeña ciudad, de las tantas que existían en Grecia, pero independientes entre sí, sin sentido unificador, que conjuntamente con la Roma antigua, eran en todo caso aproximaciones al Estado propiamente dicho nacido en la edad moderna. De igual manera el llamado «Estado patrimonial» de la época feudal no fue propiamente un Estado, porque «le faltaba en primer lugar, las instituciones de un derecho común racionalizado que penetrase y abrazase todas las esferas de la vida, y en segundo lugar, los miembros del Estado

⁽²⁶⁷⁾ JELLINEK, Georg. *Teoría General del Estado*. Albatros, Bs. As., 1954, p. 4.

⁽²⁶⁸⁾ *Ibidem*. p. 97 y ss.

carecían del sentimiento nacional peculiar del moderno Estado-nación» a decir de Mayer⁽²⁶⁹⁾.

El Estado absolutista monárquico o simplemente «Estado absolutista» como primera forma política moderna —de triste recordación— en la cual el poder se concentraba en la persona omnipotente del Rey, *v.g.* la Francia del *Ancien Régime*, España, Inglaterra, Austria, Prusia y Rusia, da paso con la ideología liberal, la revolución inglesa y francesa, y el constitucionalismo clásico (inicial), a la segunda transformación democrática estructurada en la histórica forma de Estado de Derecho (*Rule of Law*), Estado Legal de Derecho, Estado liberal o Estado Burgués de Derecho⁽²⁷⁰⁾, desarrollada en los siglos XVII, XVIII y XIX. Forma estadual que a través de un conjunto de elementos de carácter político: soberanía, democracia representativa, división de poderes y el gobierno caracterizado como Estado gendarme; de carácter jurídico: el constitucionalismo moderno, el principio de legalidad, la igualdad formal y la promoción y garantía de los derechos públicos subjetivos; y de carácter económico: la no intervención del Estado y la propiedad privada sagrada y absoluta; tienden al control y la limitación del poder político (delimitación por ley de las competencias y ámbitos de cada órgano del poder), a despersonalizar el poder de los gobernantes (derechos de la primera generación o derechos-libertad)⁽²⁷¹⁾.

⁽²⁶⁹⁾ Citado por SERRA ROJAS, Andrés. *Teoría General del Estado*. Porrúa. México, 1964, p. 37.

⁽²⁷⁰⁾ *Cfr.* SCHMITT, Carl. *Teoría de la Constitución*. Alianza Editorial, Madrid, 1992, pp. 137-148. El jurista Kelsen dice que «El Estado liberal es aquél cuya forma es la democracia, porque la voluntad estatal u orden jurídico es producida por los mismos que ella están sometidos. Frente a esta forma se halla el Estado antiliberal o autocracia, porque el orden estatal es creado por un señor único, contrapuesto a todo súbdito, a los que se excluyen de toda participación activa en esa actividad creada». KELSEN, Hans. *Teoría General del Estado*. *Op. cit.*, p. 414.

⁽²⁷¹⁾ *Cfr.* VERGOTTINI, Giuseppe de. *Derecho Constitucional Comparado*. Espasa-Calpe, Madrid, 1983, p. 226; y confrontar el artículo de MARTÍNEZ BULLE

El gobierno de los hombres es sustituido por el gobierno de las leyes (el imperio de la ley), el gobierno según las leyes, según la racionalidad y razonabilidad de las normas jurídicas y constitucionales fundamentalmente —léase inicialmente la Constitución norteamericana de 1787 y la Constitución francesa de 1791—, es por ello que el Estado liberal de Derecho es un Estado Constitucional en formación⁽²⁷²⁾. Sin duda un tremendo avance en la historia de la humanidad, de incidencia en el ámbito político básicamente, pues, como indicara Kriele⁽²⁷³⁾, dentro de una serie lógica de problemas del Estado Constitucional, está la justicia material, el aspecto social de las normas jurídicas formales que serán atendidas tiempo después con el Estado Social de Derecho.

Ante la crisis del constitucionalismo liberal, naturalmente, sigue al Estado de Derecho el Estado Social o Material de Derecho o llamado por los alemanes *Sozialer Rechtsstaat*, o etiquetado incluso con la expresión Estado Liberal-Social; inspirado en posiciones reformadoras, socialistas moderadas, solidaristas, social cristianas y de la llamada doctrina social de la iglesia católica⁽²⁷⁴⁾; cuyas primeras manifestaciones se encuentran en el siglo XIX, por ejemplo a nivel jurídico o legislativo con la aparición de leyes sociales inicialmente en Alemania (seguro de enfermedad, de accidentes), luego en Austria, Francia, España (seguridad social), entre otros

GOYRI, Víctor M. «El tránsito del Estado de Derecho al Estado Social de Derecho». En *Revista Peruana de Derecho Constitucional*. N° 1, Tribunal Constitucional, Lima, 1999, pp. 235-249.

⁽²⁷²⁾ Cfr. PÉREZ SERRANO, Nicolás. *Tratado de Derecho Político*. Madrid, 1976, p. 438.

⁽²⁷³⁾ KRIELLE, Martín. *Introducción a la Teoría del Estado*. Desalma, Bs. As., 1980, p. 139.

⁽²⁷⁴⁾ En sede nacional Vid. CELAM. *Fe cristiana y compromiso social*. Lima, 1985. Libro fruto de un trabajo con la participación de los Presidentes y Secretarios ejecutivos de las Comisiones Episcopales de América Latina, bajo la dirección del Departamento de Acción Social del CELAM.

países; a nivel de doctrina pontificia el Papa León XIII a través de la encíclica *Rerum Novarum* o de las cosas nuevas (1891) restauró los principios sociales (justicia social); empero será a inicios de la centuria pasada que se configurará como tal a nivel constitucional, como consecuencia de la revolución mexicana de 1910 y la alemana de 1918, por medio de la Constitución de Querétaro de 1917⁽²⁷⁵⁾ y la Constitución de Weimar de 1919 respectivamente, portadores de los derechos socioeconómicos (segunda generación) del constitucionalismo social; «(...) la socialización del Estado se ha expresado en el enriquecimiento de las declaraciones de derechos de libertad clásicos, con los llamados derechos sociales. Lo que no supone, en contra de la interpretación más generalizada, un mero fenómeno aditivo, sino un cambio cualitativo y sustancial en el planteamiento de las mismas»⁽²⁷⁶⁾.

Dentro del ámbito jurídico-político el Estado Social de Derecho tiene en el constitucionalismo social (para Sagüés⁽²⁷⁷⁾) constitucionalismo «neoliberal-social» su mayor fundamento; su

⁽²⁷⁵⁾ Cfr. TRUENA URBINA, Alberto. *La primera constitución política-social del mundo*. Porrúa, México, 1971.

⁽²⁷⁶⁾ DE VEGA GARCÍA, Pedro. «Estado Social y Estado de Partidos: la problemática de la legitimidad». En: *Revista Ius et Veritas*. Año V, N° 8, Lima, 1994, p. 136. Sobre el Estado Social de Derecho léase: LUCAS VERDÚ, Pablo. *Introducción al Derecho Político*. Bosch, Barcelona, 1958, pp. 55 - 92; DIAZ, Elías. *Estado de Derecho y sociedad democrática*. Taurus, Madrid, 1981, pp. 83-109; y ROMERO, César Enrique. *Introducción al Derecho Constitucional*. V. De Zavaleta, Bs. As., 1976, pp. 52 - 57. El investigador peruano Pedro Planas sostiene que el Estado Social de Derecho no es una «superación» histórica del Estado de Derecho, pues ambas se remontan a la Revolución Francesa y luchan en forma simultánea; el Estado Democrático de Derecho surge de la postguerra y como síntesis de tiempos modernos estamos ante la consolidación del Estado Social de Derecho. Vid. PLANAS, Pedro. *El Estado Moderno (Apuntes para una nueva bibliografía del Estado Social de Derecho)*. Desco, Lima, 1993. A nivel del derecho administrativo, destaca: PAREJO ALFONSO, Luciano. *Estado Social y Administración Pública*. Civitas, Madrid, 1983.

⁽²⁷⁷⁾ SAGÜÉS, Néstor Pedro. *Elementos del Derecho Constitucional*. T-I. Astrea, Bs. As., 1993, p. 12.

intervención en la vida social, la prestación pública de un conjunto de servicios (*v.g.* educación, sanidad, pensiones y vivienda) ha dado lugar a un Estado providencia, benefactor o de bienestar (*Welfare State*) y destaca la reformulación de la igualdad formal con la introducción del concepto de equidad, que implica el reconocimiento de las desigualdades reales. Asimismo, ese Estado benefactor o interventor implica también su participación activa en la economía⁽²⁷⁸⁾.

Una posición radical de la cuestión social y totalmente contrario al Estado de pensamiento liberal, es —no cabe duda— el Estado Marxista de Derecho⁽²⁷⁹⁾, que se inicia con la revolución comunista rusa de 1917 dando nacimiento orgánicamente a la Constitución de la República Socialista Federativa de los *Soviets* de Rusia de 1918 (RSFSR), luego la aprobación de una nueva Constitución de 1924 con la formación de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS). El Estado Soviético rechaza la teoría de la división de poderes por el de los órganos representativos del poder público, propugna un constitucionalismo con igualdad social, reconocimiento de los derechos sociales y económicos; el pueblo, la sociedad es la base del progreso; un Estado intervencionista como fin para la liberación de la persona; una economía dirigida y la imposición de la propiedad social y estatal por excelencia.

Esta marcha gradual de perfeccionar la forma estadual con contenido sustancial y concreto, no estará exonerado de rupturas y fracturas que en su momento hacían peligrar el destino democrático de la sociedad-planeta. La vuelta en el siglo XX de los Estados absolutistas con sus propias matizaciones contemporáneas del caso, dan nacimiento a los funestos Estados totalitarios del perio-

⁽²⁷⁸⁾ BULLE GOYRI, Víctor M. Martínez. «El tránsito del Estado de Derecho al Estado Social de Derecho». *Op. cit.*, p. 253 y ss.

⁽²⁷⁹⁾ Cfr. GRIGORIÁN, Levón y DOLGOPÓLOV, Yuri. *Fundamentos del Derecho Estatal Soviético*. Progreso, Moscú, 1979.

do de entreguerras. Neoabsolutismos de derecha (fascismo y nazismo) y de izquierda (el imperio comunista soviético) que falsearon los postulados democráticos, y que constituyen sistemas enormemente regresivos⁽²⁸⁰⁾. Dictaduras totalitarias que no obstante su gran fuerza y dominio político social, como negación de la democracia, se desvanecerán.

Después de la catastrófica segunda guerra mundial y con la majestuosa «Declaración Universal de los Derechos Humanos» del año 1948 adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas⁽²⁸¹⁾, dando inicio a lo que más tarde será la mundialización de los derechos y la aparición de diversos instrumentos internacionales —y sectoriales— de protección a los derechos humanos (alrededor de más de treinta declaraciones internacionales, no menos de setenta tratados en materia de derechos humanos, numerosas organizaciones internacionales)⁽²⁸²⁾; las gen-

⁽²⁸⁰⁾ Según H. Finer el totalitarismo tiene cuatro características principales: a) empleo de la propaganda, b) el partido monopolístico; c) la «fachada» de un parlamento, y d) un nivel elevado de centralización. Agreguemos el régimen de miedo e inseguridad ciudadana. FINER, Hermann *Teoría y Práctica del Gobierno Moderno*. Tecnos, Madrid, 1964, p. 120. En cuanto a este sistema, entre otras obras, pueden consultarse: ARON, Raymond. *Democracia y Totalitarismo*. Seix Barral, Barcelona, 1968; GARCÍA, Aurelio. «Estado Totalitario». En: *Ciencia del Estado*. 1954, pp. 44-96; y NEUMANN, Franz. «Notas sobre la Teoría de la Dictadura». En: *El Estado Democrático y el Estado Autoritario*. Paidós, Bs. As., 1968, pp. 218-238; finalmente DOUGLAS, William. *Democracia y Desarrollo*. Libro Libre, San José, Costa Rica, 1984; especialmente los argumentos esgrimidos a favor de la dictadura.

⁽²⁸¹⁾ Inicialmente con el nombre de «Declaración Universal de los Derechos del Hombre».

⁽²⁸²⁾ Cfr. AYALA CORAO, Carlos M. «El derecho de los derechos humanos: la convergencia entre el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos». En: COMISION ANDINA DE JURISTAS. *Lecturas Constitucionales Andinas 3*. Lima, 1996, p. 54. En relaciones a las declaraciones tenemos esencialmente: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (1953), la Carta Social Europea (1961), Pacto Inter-

tes van a tomar poco a poco conciencia de la necesidad de fortalecer la democracia, por tanto de la necesidad universal de un Estado Democrático que articule los principios innovadores del Estado Liberal de Derecho con el Estado Social de Derecho. El marco organizacional y funcional de nuestro tiempo en sintonía con la perspectiva tridemocrática, es la consolidación del Estado Democrático de Derecho que «es quizás el producto más acabado del constitucionalismo moderno» parafraseando al destacado constitucionalista Brewer-Carías⁽²⁸³⁾ y superación cualitativa de los sistemas estadales que la historia ha dado cuenta; «(...) el Estado Democrático no sólo es un fenómeno de orden político, es decir, que no basta con la existencia más o menos real del sistema parlamentario representativo, sino que, por otro lado, la construcción del Estado Democrático, también, es un quehacer material donde las condiciones del ejercicio democrático sólo se condicen con un bienestar económico que otorga sentido al ejercicio civil ciudadano. En tal sentido, el Estado democrático hay que entenderlo como un espacio de transformación donde se busca la realización de los

nacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica (1969) y la Carta Africana de Derechos Humanos (1981). Debe precisarse que su entrada en vigencia fue posterior como sucedió con los Pactos Internacionales y el Protocolo Facultativo (1976), la Convención Americana (1978) y la Carta Africana (1986). A nivel institucional, además de la Organización de las Naciones Unidas (1945), aparecerán posteriormente, por ejemplo, la Organización de los Estados Americanos (1948) y la Comunidad Económica Europea (1957).

⁽²⁸³⁾ BREWER-CARIÁS Allan R. *Mecanismos nacionales de protección de los derechos humanos*. Op. cit. p. 24. Del mismo auto vid. *Instituciones Políticas y Constitucionales*. T-I. Jurídica Venezolana, Caracas-San Cristóbal, 1996, pp. 47-256. El constitucionalista SÁCHICA haciendo alusión a la democratización del Estado, nos dice que actualmente el Estado de Derecho camina en el sentido de la «democracia de participación». Vid. SÁCHICA, Luis Carlos. *Derecho Constitucional General*. Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, Colombia, 1994, p. 110.

valores de la libertad y de la igualdad; es decir, la «libertad histórica», al saber de Hegel⁽²⁸⁴⁾. Su contenido nos lo da aquel humanismo libertario (*vid. ut supra* Capítulo IV) que promueve no sólo los derechos de primera y segunda generación, sino también copulativamente, los llamados derechos de la tercera generación: paz, al desarrollo, a un ambiente sano y equilibrado, al patrimonio común de la humanidad, a la cultura, etc. Un Estado que, consecuentemente, «parte de un punto y va hacia ella que es la persona humana»⁽²⁸⁵⁾ a la cual le asiste un conjunto de derechos fundamentales como ser personal y ser social, he aquí entonces la voluntad del pueblo que debe ir precisamente en la misma línea de respeto a esos derechos humanos, «(...) la calificación del Estado Democrático de Derecho supone un equilibrio entre dos principios en constante tensión: por un lado, el carácter determinante de la voluntad popular; por otro lado, la garantía de unos derechos o situaciones jurídicas fundamentales del individuo, intocables incluso por esas voluntades», ha aseverado el Vicepresidente del Tribunal Constitucional español Luis López Guerra⁽²⁸⁶⁾.

El humanismo representa la limitación permitida y legítima del Estado de hoy, por ello es un Estado Democrático⁽²⁸⁷⁾. Demo-

⁽²⁸⁴⁾ LANDA ARROYO, César. «El Proceso de formación contemporáneo del Estado peruano». En: AA.VV. *Constitución y Sociedad*. Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1989, p. 62. Cfr. DÍAZ, Elías. *Estado de Derecho y sociedad democrática*. Op. cit., pp. 111-154; PIZA ESCALANTE, Rodolfo. «Legitimación democrática en la nueva justicia constitucional de Costa Rica». En: AA.VV. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Dike, Venezuela, 1995, pp. 117-130.

⁽²⁸⁵⁾ BIDART CAMPOS, Germán. «Constitucionalismo, Constitución y Poder». Entrevista realizada por DOMÍNGUEZ HARO, Helder [et. al.]. En: Revista Jurídica del Perú. Año XLVI, Nº 3, Trujillo, Julio-Setiembre 1996, p. 18.

⁽²⁸⁶⁾ LÓPEZ GUERRA, Luis. *Introducción al Derecho Constitucional*. Tirant to Blanch, Valencia, 1994, p. 155. Corresponde al Capítulo VII Democracia y Estado Constitucional.

⁽²⁸⁷⁾ Como indica el inglés Lipson uno de los grandes problemas de la política es la esfera de acción del Estado. LIPSON, Leslie. *Los grandes problemas de la*

crático porque reconoce a nivel constitucional (*Ley Fundamental*) y sobre todo a nivel material –presente y aspiración permanente–, la libertad y la justicia, lo político con lo social. Y decimos a nivel constitucional no solo por la presencia de esa Ley Fundamental sino también porque su desarrollo se alimenta de la jurisdicción constitucional que origina el Estado Constitucional de Derecho, que en buena cuenta comparte los principios del Estado Democrático de Derecho.

En su calidad de categoría totalizadora estaría demás, entonces, hablar de un «Estado Social y Democrático de Derecho» como prefieren algunos autores⁽²⁸⁸⁾, algunas Constituciones⁽²⁸⁹⁾ o los órganos colegiados como los Tribunales Constitucionales⁽²⁹⁰⁾. Igual-

política. Introducción a la Ciencia Política. Limusa-Wiley, México, 1964, pp. 34 y 35. Los liberales defienden la idea del «Estado Mínimo», fundamental a este respecto: NOZICK, Robert. *Anarquía, Estado y Utopía*. FCE, México, 1988, pp. 39-62.

⁽²⁸⁸⁾ Como por ejemplo Fayt, Lucas Verdú y Bidart. García Toma ha señalado que esta modalidad es la consecuencia del proceso evolutivo reconocido por el Estado desde su institucionalización a la fecha. Por su parte, Elías Díaz es partidario de un Estado Democrático, Socialista, de Derecho; Landa Arroyo de un Estado Democrático y Constitucional.

⁽²⁸⁹⁾ La Constitución española de 1978, en su articulado 1.1.º proclama «España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho (...)». Sobre el comentario de este principio destaca la obra de FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. *El Sistema Constitucional Español*. Dickinson, Madrid, 1992, p. 109 y ss. Últimamente importa el artículo de CASCAJO CASTRO, José Luis. «El Estado democrático: materiales para un léxico constitucional español (1)». En: Revista Española de Derecho Constitucional. Año 23, Nº 69, Diciembre 2003, pp. 115-138. En el Perú la Constitución de 1979 influenciada por la Constitución de la Madre Patria, recoge tal principio en su articulado 4.º. Con mejor criterio la Constitución vigente de 1993 en su artículo 3.º, prescribe textualmente la forma «Estado Democrático de Derecho» lo que no sucede con el artículo 43.º constitucional. De posición contraria: García Belaunde y Bernalles Ballesteros.

⁽²⁹⁰⁾ Es el caso del Tribunal Constitucional peruano a través de sus fallos analizado por el constitucionalista Rubio. RUBIO CORREA, Marcial. *La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional*. Op. cit., pp. 337-345.

mente, sería corto decir actualmente «Estado de Derecho» a secas, toda vez que hacemos referencia a una forma estadual superada y por otro lado, un Estado de Derecho no necesariamente se identifica con el respeto y protección a la dignidad de la persona humana, si bien se funda en una normatividad jurídica (con derecho), ésta puede ser injusta o arbitraria. En consecuencia el Estado de Derecho deberá conectarse necesariamente con la democracia para el fin último que recae en el ser humano como ente proyectista⁽²⁹¹⁾.

Estado Democrático de Derecho debe servir de base a la creación de nuevos Estados y debe estar acorde con las transformaciones que se van dando con miras a la formación de Estados Continentales o una nueva forma política de organización producto de los procesos de integración internacional. Piénsese en la ya avanzada Unión Europea (autores como Javier Tajadura consideran que la Unión Europea es una confederación de Estados en su forma moderna⁽²⁹²⁾). La universalización de la democracia va madurando también con la Comunidad Andina de Naciones y con la recientísima creación de la Comunidad Sudamericana de Naciones, la misma que se desenvolverá conforme a la Carta Democrática Interamericana (léase la Declaración del Cusco)⁽²⁹³⁾.

3. EL ESTADO DEMOCRÁTICO DE DERECHO Y GOBERNABILIDAD

Finalmente, para extinguir este Capítulo, diremos que la cadena expositiva en términos de filosofía humanista (derechos hu-

⁽²⁹¹⁾ Cfr. BOREA ODRÍA, Alberto. *Derecho y Estado de Derecho. Tratado de Derecho Constitucional*. T-II. Gráfico Monterrico, Lima, 1999.

⁽²⁹²⁾ TAJADURA TEJADA, Javier. «Estado Constitucional y Unión Europea: un estudio sobre la naturaleza jurídica de la llamada «Constitución Europea»». En: Revista Peruana de Derecho Público, Administrativo y Constitucional. Año 6, Nº 10, Lima, Enero-Junio 2005, p. 113 y ss.

⁽²⁹³⁾ Publicado en el Diario El Peruano. Lima, Diciembre 9, 2004, pp. 8 y 9.

manos), democracia institucionalizada en una especial forma estatal moderna: el Estado Democrático de Derecho, tiene mucho que ver con la gobernabilidad del sistema democrático. De hecho su eficacia, eficiencia, realización y permanencia está en el modo de sobrellevar y canalizar las demandas políticas, sociales, económicas, culturales, etc. de los interlocutores, de la sociedad civil con el Estado, con el gobierno. De allí que Carlos Matus⁽²⁹⁴⁾ señala que gobernar exige articular constantemente tres variables: i) proyecto de gobierno, ii) capacidad de gobierno, y iii) gobernabilidad del sistema.

El peruano Adriaén⁽²⁹⁵⁾, teniendo en cuenta a Hyden y Bratton, define a la gobernabilidad como el manejo consciente de estructuras de gobierno con miras a expandir la legitimidad del ámbito político, y como la capacidad del sistema (y también del gobierno) de satisfacer o diferir legítimamente las demandas de uno o varios grupos sociales. Empero, la gobernabilidad —en ese contexto— no se reduce sólo al problema de la eficacia administrativa o a una buena administración del Estado en relación con la sociedad civil (ambas constituyen las dos dimensiones de la gobernabilidad⁽²⁹⁶⁾). La gobernabilidad democrática abarca también el ejercicio del poder teniendo en cuenta los aspectos sociales y económicos, es decir, bajo los lineamientos de una concepción integracionista de la democracia. En ese sentido, la estabilidad de las instituciones y el desarrollo de la sociedad se respalda

⁽²⁹⁴⁾ MATUS, Carlos. «El triángulo de gobierno». En: HEMICICLO POSTAL. *Gobernabilidad y Democracia*. Orden del Día N° 33, Fundación Friedrich Ebert, Lima, 1993, p. 2.

⁽²⁹⁵⁾ ADRIAZEN MERINO, Alberto. «Gobernabilidad. Democracia y Espacios Locales». En: FERNÁNDEZ FONTENOY, Carlos (Coordinador). *Sociedad, Partidos y Estado en el Perú*. Op. cit., pp. 216 y 217.

⁽²⁹⁶⁾ Cfr. TORRES-RIVAS, Alberto. América Latina: «Gobernabilidad y Democracia en sociedades en crisis». En: Revista Nueva Sociedad. N° 128, Venezuela, 1993, p. 95.

en el quehacer articulador del aparato estatal con los actores ciudadanos en todas sus facetas, tratándose de alcanzar sus demandas y solucionar sus viejos y nuevos problemas, como por ejemplo lo descrito por Furet⁽²⁹⁷⁾: un nuevo problema de gobernabilidad es que el volumen de las reivindicaciones ha crecido al mismo tiempo que la prosperidad de nuestras sociedades.

Dicho enfoque y su perspectiva, para afrontar los problemas del mundo contemporáneo, se constituye en un termómetro para la viabilidad y readecuación permanente del proyecto democrático, de su materialización; y de este modo apartarnos y distanciarnos de aquella frase peligrosa de Cicerón⁽²⁹⁸⁾: «todo gobierno lleva en sí el germen de su propia destrucción».

En nuestra región, en América Latina, la problemática de la gobernabilidad democrática es un reto difícil por la precaria credibilidad de sus instituciones y de su modelo de desarrollo socioeconómico. El rol de la tridemocracia es, entonces, una necesidad, los gobernantes deben priorizar su promoción y realización. Al respecto, es un avance la Declaración de Viña del Mar sobre «Gobernabilidad y Democracia» en el marco de la Sexta Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno (1996). He aquí los acuerdos: a) consolidar las democracias y hacerlas más eficientes, participativas y transparentes; b) modernizar la gestión pública y apoyar la descentralización del aparato estatal; c) trabajar en la búsqueda de equidad social y consolidar las bases socioeconómicas que permitan posibilitar una *democracia integral*; d) defender los derechos humanos y las garantías fundamentales a través de instituciones como los defensores del pueblo y los procuradores; e) prestigiar

⁽²⁹⁷⁾ Entrevista realizada por Michel Schifres al historiador François Furet titulado «Las contradicciones de la democracia». En: Revista La Gaceta. Nueva Época. N° 340, México, Abril 1999, p.48.

⁽²⁹⁸⁾ Apud. LINARES QUINTANA, Segundo. *Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Argentino y Comparado*, T. I. Alfa, Argentina, 1953, p. 139.

la política, donde se estimule la participación y fortalezcan y modernicen los partidos políticos y aquellas agrupaciones que son fundamentales en el desarrollo económico⁽²⁹⁹⁾.

Recientemente el Acta Presidencial de Lima *Democracia, Desarrollo y Cohesión Social* del XVI Consejo Presidencial Andino, de fecha de suscripción 18 de julio de 2005, incluye en cuatro numerales el tema de la gobernabilidad y estabilidad democrática⁽³⁰⁰⁾.

⁽²⁹⁹⁾ Sobre la problemática de la gobernabilidad en Latinoamérica, ver al conocido especialista KAPLAN, Marcos. «La gobernabilidad del Estado democrático». En: INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS-CAPEL. *Agenda para la consolidación de la democracia en América Latina*. Op. cit., pp. 423-446. En el Perú *vid.* COTLER, Julio y GROMPONE, Romeo. *El fujimorismo: ascenso y caída de un régimen autoritario*. IEP, Lima, 2000, pp. 22-35.

⁽³⁰⁰⁾ Documento publicado en el Diario El Peruano. Lima, Julio 19, 2005, p. 4. Ver en el Perú del Acuerdo Nacional las políticas para el fortalecimiento de la democracia y el Estado de Derecho. Suplemento Especial. Diario El Peruano. Lima, Setiembre 4, 2004.

CUADRO N° 6

PARADIGMAS DE LA DEMOCRACIA			
DIMENSIÓN DEMOCRACIA	CONCEPTUAL	ESTATAL	CONSTITUCIONAL
FORMAL	Forma Política Preeminencia Sistema Político-Jurídico	Estado de Derecho (Individualista)	Constitución Individualista
SOCIAL	Forma de Vida Preeminencia Sistema Socio-Económico	Estado Social de Derecho (Colectivista y Transindividualista)	Constitución Colectivista
PARTICIPATIVA	TRILOGÍA Equilibrio Forma Política de Vida y Liberación del Hombre	Estado Democrático de Derecho (Estado Liberador y Humanista)	Constitución Democrática

CAPÍTULO VI DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL

1. ORÍGENES DE LA DEMOCRACIA DE TIPO CONSTITUCIONAL

La democracia constitucional como puntualiza Bidart Campos⁽³⁰¹⁾ no es unívoco: «tiene mucho de convencional y más de vaguedad o hasta de inexactitud», lo que nos depara a llegar a una definición en términos resolutivos; empero, no en cuanto a sus características más saltantes en la línea de la visión integral de la democracia, esta vez desde una perspectiva constitucional, fruto del fenómeno de constitucionalización de la democracia con mayor intensidad en el siglo XX.

En esencia, con la expresión «democracia constitucional» se alude a dos situaciones nítidamente diferenciadas por el sentido que se le da a esta otra expresión llamada «Constitución», que avanza a la par con el desarrollo del constitucionalismo. Si bien

⁽³⁰¹⁾ BIDART CAMPOS, Germán. *La Re-creación del Liberalismo. Política y Derecho. Op. cit.*, p. 33. Para un vistazo panorámico *vid.* PLANAS SILVA, Pedro. *Regímenes Políticos Contemporáneos*. FCE, Lima 1997, p. 53 y ss. En España importantes instituciones gubernamentales y académicas han publicado en el 2002 el impresionante libro de 2 volúmenes denominado precisamente: *La democracia constitucional: estudios en homenaje al profesor Francisco Rubio Llorente*. Obra que reúne la pluma de un selecto grupo de juristas e intelectuales en torno a un tema de actualidad en justo reconocimiento al gran Rubio Llorente. Resulta de capital importancia la obra SALAZAR UGARTE, Pedro. *La democracia constitucional. Una radiografía teórica*. FCE. México, 2006.

como recuerda el constitucionalista colombiano Copete⁽³⁰²⁾ existen numerosas teorías sobre el contenido de la Constitución (su desarrollo escapa al contenido de esta investigación), nosotros vamos a utilizar los dos sentidos universalmente conocidos.

En su sentido *lato*, Constitución es sinónimo de organización política y jurídica que posee toda sociedad, Estado; es acción de constituir una determinada estructura estadual, un régimen o sistema político, vale decir, la «concreta manera de ser resultante de cualquier unidad política existente» en el concepto absoluto schmittiano⁽³⁰³⁾. De lo que se infiere que «toda democracia es constitucional en el sentido de que proviene de una constitución material que le da vigencia y funcionamiento. No hay, pues, democracia alguna que no sea materialmente constitucional»⁽³⁰⁴⁾. Adviértase, que estamos hablando de un orden político constitucional de corte democrático, pues la otra cara de la medalla es la existencia de un orden político constitucional no democrático (piénsese en el absolutismo tradicional monárquico o el nazismo para no ir muy lejos).

⁽³⁰²⁾ COPETE LIZARRALDE, Alvaro. *Lecciones de Derecho Constitucional*. Lecner, Bogotá, Colombia, 1960, p. 2. Una publicación reciente en sede nacional lo constituye: BURDEAU, Georges. «Una supervivencia: la noción de Constitución». En: *Revista de Derecho Público, Administrativo y Constitucional*. Año 3, N° 4, Lima, Enero-Junio 2002, pp. 91-103.

⁽³⁰³⁾ El constitucionalista alemán Carl Schmitt distingue un concepto absoluto y relativo de Constitución. Por el primero, entiende a la Constitución como un todo unitario. La relativización del concepto de Constitución se fija sólo en la ley constitucional concreta. La ley constitucional se fija según características externas y accesorias llamadas formales. *Vid.* SCHMITT, Carl. *Teoría de la Constitución*. *Op. cit.*, pp. 29-44. En la antigüedad los griegos denominaban *politeia* a la constitución de la ciudad-Estado, vale decir a la estructura socio-jurídica. Aristóteles en su *Política*, consideraba a la constitución como la organización o el orden establecido entre los habitantes de la ciudad.

⁽³⁰⁴⁾ BIDART CAMPOS, Germán. *La Re-creación del Liberalismo. Política y Derecho*. *Op. cit.*, p. 33.

En su sentido restringido, Constitución es el conjunto de leyes que están reunidos en un documento formal (*corpus* constitucional escrito) de carácter supremo, en honor al principio de fundamentalidad (superley) y totalizador del orden estadual. Su origen se ubica en el constitucionalismo moderno —o llamado individualista— y la democratización del derecho, que advienen básicamente a fines del siglo XVIII, producto de la revolución norteamericana que originará la Constitución estadual de Virginia de 1776 y la Constitución Federal de 1787; y la revolución francesa que originará la Constitución de 1791 (ambos sucesos corresponden a la segunda transformación democrática en la tesis dahliana)⁽³⁰⁵⁾. Constitucionalismo y derecho alimentados de los ideales del renacimiento que se configuran en una Constitución documental codificada y orgánica (aspecto formal), que regula una técnica de ejercer el poder político y el reconocimiento expreso de una gama de derechos inherentes al dignidad humana (aspectos de su contenido). Nace así una Constitución moderna. La importancia de la codificación constitucional es contundente cuando se lee el artículo 16° de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789: «Toda sociedad en la que no esté asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de los poderes carece de Constitución». Articulado que explicita el vínculo democracia-Constitución; «si el principio democrático condicionaba la construcción del edificio constitucional, el principio liberal, desde que el constitucionalismo se presenta como un sistema de garantías, condiciona a su vez la idea de democracia»⁽³⁰⁶⁾.

⁽³⁰⁵⁾ Si bien corresponde a la primera etapa del constitucionalismo liberal, producto de la revolución inglesa, los instrumentos jurídicos siguientes: el *Agreement of the People* (pacto popular) de 1647 y el *Instrument of Government* de 1653; posteriormente el *Bill of Rights* (Declaración de Derechos) de 1689, el *Act of Settlement* (Acta de Establecimiento) de 1701; conjuntamente con la *Petition of Rights* de 1620, la *Magna Carta* de 1215, entre otros documentos, constituyen una Constitución inorgánica y dispersa.

⁽³⁰⁶⁾ Afirmación de Pedro de Vega, citado por: LANDA ARROYO, César. *Derecho Político. Del Gobierno y la Oposición Democrática*. *Op. cit.*, p. 85. A modo de

Notemos que de esta última acepción Sánchez Viamonte⁽³⁰⁷⁾ concluye que el «constitucionalismo consiste en el ordenamiento jurídico de una sociedad política mediante una constitución escrita, cuya supremacía significa la subordinación a sus disposiciones de todos los actos emanados de los poderes constituidos que forma el gobierno ordinario». Ese es el constitucionalismo liberal y posteriormente social, que inculca en la parte dogmática de la Constitución significativos aportes en relación con los derechos socioeconómicos. Esto es el derecho constitucional formal ante el derecho constitucional consuetudinario presente por aquellas épocas⁽³⁰⁸⁾. De lo dicho, la codificación constitucional es la división de dos periodos bien marcados en el desarrollo histórico de la democracia: antecede el movimiento constitucional dieciochesco aquel «preconstitucionalismo» del que nos recuerda Sagüés⁽³⁰⁹⁾. Bastaría mencionar a la Grecia clásica y la experiencia anglosajona del medioevo.

Concretando la labor expositiva, la democracia constitucional ha sido equiparada básicamente con aquella democracia liberal sustentada en un Texto Constitucional fijo y balanceado normativamente en una «ley de leyes» que ante su «simbolismo emotivo como garantía de seguridad y de limitación»⁽³¹⁰⁾ (al quedar desvirtuada por la realidad, por la Constitución material vigente) ha dado pie a que se diga que la democracia constitucional

comparar criterios léase: GARGARELLA, Roberto. «Constitución y Democracia». En: ALBANESE, Susana (*et al.*). *Derecho Constitucional*. Editorial Universidad, Bs. As., 2004, pp. 70-95. Antecede prólogo de Giuseppe de Vergottini.

⁽³⁰⁷⁾ SÁNCHEZ VIAMONTE, Carlos. *El Constitucionalismo. Sus problemas*. Bibliografía Argentina, Bs. As., 1957, p. 15.

⁽³⁰⁸⁾ Cfr. BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo. *Derecho Constitucional. Op. cit.*, p. 261.

⁽³⁰⁹⁾ Cfr. SAGÜÉS, Néstor Pedro. *Elementos de derecho constitucional*. T-I. *Op. cit.*, pp. 2 y 3.

⁽³¹⁰⁾ BIDART CAMPOS, Germán. *Teoría del Estado. Los Temas de la Ciencia Política. Op. cit.*, p. 217.

está en crisis y marginada por su impotencia. Karl Loewenstein⁽³¹¹⁾ sostuvo en su momento, que la Constitución escrita ha sufrido una importante desvalorización funcional y una pérdida de prestigio. Su brillo ha sido empaldecido visiblemente. Si esto es así, por qué hablar de este tema, por qué amargarnos la vida defendiendo acaso lo indefendible. Veremos más adelante nuestra defensa; sin antes señalar que la labor de los constitucionalistas sobre la vinculación y problemática de la democracia en predios constitucionales y por ende con la Constitución, está en la agenda presente como se ha evidenciado en las dos últimos certámenes internacionales: VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional (Sevilla 2003) y VI Congreso Mundial de Derecho Constitucional (Santiago de Chile 2004).

2. LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN EL DESARROLLO DE LA DEMOCRACIA

Si la democracia es el respeto adecuado de los derechos humanos (fundamentales) y la ley (constitucional), del sistema o régimen político basado en un ordenamiento jurídico, del más alto nivel como es el ordenamiento jurídico-constitucional, cuando se amenaza, vulnera o se contraviene dicho estado de cosas (conflicto) origina la existencia de mecanismos y controles legales y procesales que se encargarán de desaparecer o expulsar dicha amenaza, vulneración o contravención, como sucede con los dispositivos que nos proporciona la ciencia procesal constitucional a través de la jurisdicción constitucional. En consecuencia, en la medida que dichos mecanismos y controles constitucionales sean eficientes, en la medida que aseguren una eficaz protección a los derechos (control de actos) y al orden constitucional (control normativo), se estará cumpliendo con los principios democráticos, con un «*mínimum*» democrático necesario (*ut supra*, numeral 2.1. Capítulo

⁽³¹¹⁾ LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución. Op. cit.*, p. 222 y ss.

III). En blanco y negro, el desarrollo de dicha protección y control conlleva al desarrollo de la democracia (constitucional), es su necesario fundamento⁽³¹²⁾.

Bajo esa línea secuencial, los mecanismos de protección y control panorámicamente aludidos anteriormente, integran la llamada jurisdicción constitucional; y para los efectos de este vistazo democrático, entiéndase a la jurisdicción constitucional como la potestad que tiene los jueces de impartir justicia en materia constitucional, básicamente procesos constitucionales para la tutela de los derechos fundamentales (*hábeas corpus* y amparo) y orgánicos (inconstitucionalidad de las leyes)⁽³¹³⁾; con el objeto de cautelar y proteger la Constitución (codificada o no) y la plena vigencia de la constitucionalidad, asegurándose así su defensa, la denominada defensa de la Constitución. Lo que importa además de la función jurisdiccional constitucional, la presencia incluso de órganos jurisdiccionales independientes y distintos al poder judicial, como sucede con los tribunales constitucionales⁽³¹⁴⁾.

A la par con lo antes indicado, desde el punto de vista de la jurisdicción constitucional normativa, la defensa del principio de constitucionalidad de las normas corre a cargo del denominado

⁽³¹²⁾ Para mayor demostración: ACOSTA SÁNCHEZ, José. *Formación de la Constitución y la Jurisdicción Constitucional. Fundamentos de la democracia constitucional*. Tecnos, Madrid, 1998. Antecede prólogo de Manuel Jiménez de Parga. Léase GOZAÍNI, Oswaldo Alfredo. *El Derecho Procesal Constitucional y los derechos humanos (vínculos y autonomías)*. UNAM, México, 1995. Como nota adicional, la teoría del control jurídico desde el punto de vista del control de la administración ha sido desarrollado en el libro: GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Democracia, Jueces y Control de la Administración*. Civitas, Madrid, 1997.

⁽³¹³⁾ Mencionamos sólo dos clases de procesos constitucionales, por cuanto son infaltables en cualquier jurisdicción constitucional. Dependerá el país en concreto y según sus particularidades la presencia de otros procesos constitucionales (conflicto de competencias, inconstitucionalidad de partidos políticos, etc.).

⁽³¹⁴⁾ La bibliografía es ubérrima sobre jurisdicción constitucional, para muestra véase este Capítulo y el siguiente.

control constitucional y su principio esencial, el principio de supremacía⁽³¹⁵⁾. Es decir, el control constitucional como un conjunto secuencial de pasos o fases de índole jurisdiccional⁽³¹⁶⁾ y como técnica de control de tipo interórganos, que realiza un órgano o poder del Estado (órgano-control) hacia otro órgano o poder del Estado (órgano-controlado)⁽³¹⁷⁾, reservados a la salvaguardia y cus-

⁽³¹⁵⁾ El magistrado argentino Sagüés desarrolla una minuciosa clasificación de los sistemas o formas de control constitucional que conviene revisar. SAGÜÉS, Néstor Pedro. *Elementos de derecho constitucional*. T-I. Op. cit., Capítulo V de la Primera Parte. La bibliografía sobre el control constitucional es enorme, a modo de introducción arbitraria hispano latinoamericana, véanse: GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel. *Los orígenes del control jurisdiccional de la Constitución y de los Derechos Humanos*. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México D.F., 2003; GOZAÍNI, Oswaldo Alfredo. *Derecho Procesal Constitucional. Amparo*. Rubinzal-Culzoni Editores, Bs. As., 2002; LÖSING, Norbert. *La jurisdiccionalidad constitucional en Latinoamérica*. Fundación Konrad Adenauer-Dykinson, Madrid, 2002. Traducción de Marcela Anzola Gil; VEGA GÓMEZ, Juan y CORZO SOSA, Edgar (Coordinadores). *La acción de inconstitucionalidad*. UNAM, México D.F., 2000; HERNÁNDEZ VALLE, Rubén y PÉREZ TREMP, Pablo (Coordinadores). *La justicia constitucional como elemento de consolidación democrática en Centroamérica*. Tirant lo blanc, Valencia, 2000; VANOSSI, Jorge Reinaldo. *Teoría Constitucional. Supremacía y control de constitucionalidad*. T-II, Depalma, Bs. As., 2000; GARCÍA BELAUNDE, Domingo y FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco (Coordinadores). *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*. Dykinson, Madrid, 1997; BREWER-CARÍAS, Allan R. *El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes (Estudio de derecho comparado)*. Jurídica Venezolana, Caracas, 1994; QUIROGA LEÓN, Aníbal. *Sobre la jurisdicción constitucional*. Fondo Editorial PUCP, Lima, 1989; SÁCHICA, Luis Carlos. *El control de constitucionalidad y sus mecanismos*. Temis, Bogotá, 1988; CRUZ VILLALÓN, Pedro. *La formación del sistema europeo de control constitucional (1918-1939)*. CEC, Madrid, 1987; y BIDART CAMPOS, Germán. *La interpretación y control constitucionales en la jurisdicción constitucional*. Ediar, Bs. As., 1987. En provincias, tenemos CÁCERES ARCE, Luis. *El Control Constitucional en el Perú*. Arequipa, 2004.

⁽³¹⁶⁾ O bajo las variables sistemas judiciales y no judiciales como enseña SAGÜÉS, Néstor Pedro. *Elementos de derecho constitucional*. T-I. Op. cit., p. 146.

⁽³¹⁷⁾ Décadas pasados Loewenstein exponía, en base al derecho constitucional americano, dos técnicas institucionales que limitan y controlan a los diversos

todia de la constitucionalidad en su doble faceta orgánica: la Constitución Política y el ordenamiento jurídico-constitucional (parte normativa) y el Estado Democrático o Constitucional de Derecho (parte institucional).

A nivel del derecho comparado existen dos modelos, bases, sectores o sistemas de jurisdicción o control constitucional o jurisdiccional predominantes: el sistema americano y el europeo. Por su importancia y vigencia *grosso modo* veamos dichos sistemas constitucionales tipo o clásicos para la plena evolución y vigencia de la democracia:

- a. Cronológicamente, dentro del constitucionalismo judicial, destaca sobremanera el modelo difuso, disperso, desconcentrado, americano, *judicial review* o de contralor judicial, que surgió en la vía jurisprudencial a inicios del siglo XIX, con el célebre fallo del *Chief Justice* del Tribunal Supremo de los Estados Unidos John Marshall (1755-1835), en la controversia *Marbury vs. Madison* de 1803⁽³¹⁸⁾ el caso más representativo de

detentadores del poder, en el ejercicio de las funciones que les han sido asignadas: intraórganos y interórganos. Por el primero, el control opera dentro de la organización de un solo detentados del poder (*v.g.* dentro del Poder Legislativo, cuando existe dos cámaras); y por el segundo, el control funciona entre diversos detentadores del poder que cooperan en la gestión estatal (*v.g.* Poder Legislativo y Poder Ejecutivo o Poder Legislativo y Tribunal Constitucional). Ver: LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. Ariel, Barcelona, 1979, Segunda Parte y especialmente Capítulo VIII.

⁽³¹⁸⁾ El texto completo e íntegro de la famosa sentencia en idioma castellano ha sido publicado en las siguientes revistas: Revista Peruana de Derecho Constitucional. N° 1, Tribunal Constitucional, Lima, 1999, pp. 665-689; y Revista Jurídica. Órgano Oficial del Colegio de Abogados de La Libertad. N° 134, Trujillo, 1996-1999, pp. 605-631. A propósito de su bicentenario ver: LANDA ARROYO, César. «La justicia constitucional en los Estados Unidos (A propósito de los doscientos años de la sentencia del juez Marshall de 1803)». En: *Cátedra*. Año VI, N° 10, UNMSM, Lima, 2003, pp. 129-146; y «200 años de justicia constitucional». En: *Legal Express*. Año 3, N° 31, Lima, Julio 2003, p. 15. Por su parte, es de singular valía la historia del constitucionalismo en EUA en la obra castellana:

este sistema al considerarse la supremacía de la Constitución de 1787 sobre la ley de la judicatura de 1789, y se sustenta — principalmente — en que el control jurídico destinado a la defensa de la Constitución corresponde a la jurisdicción ordinaria (en 1610 se suscitó inicialmente el caso del Dr. Thomas Bonham vs. Henry Atkins y otros, resuelto por el juez inglés Edward Coke; empero no tuvo igual magnitud y difusión del caso acaecido en las ex-colonias británicas⁽³¹⁹⁾). Vale decir, que el paradigmático sistema americano de control judicial de constitucionalidad de las leyes es realizada por todos los jueces del Poder Judicial. Es de carácter declarativo, se deduce en vía incidental y el magistrado inaplica la ley cuestionada sólo al caso concreto (alcance relativo). Este modelo norteamericano ha tenido eco en Japón, Australia, Canadá, India, Pakistán, Argentina, México, entre otros países⁽³²⁰⁾.

- b. El modelo concentrado, europeo, de contralor concentrado o llamado austriaco, dentro de un constitucionalismo continental, fue concebido un siglo más tarde a inicios del siglo XX por el influyente jurista Hans Kelsen (1891-1973) y, a diferencia del anterior sistema de control judicialista, la labor de defensa de la constitucionalidad corre a cargo de un ente orgánico *ad hoc*, una corte especializada, como son los denominados tribunales constitucionales. La Constitución de Austria de 1920 da

SUTHERLAND, Arthur E. *De la Carta Magna a la Constitución Norteamericana*. Tipografía Editora Argentina, Bs. As., 1972; y recientemente: BARKER, Robert S. *La Constitución de los Estados Unidos y su dinámica actual*. Grijley, Lima, 2005.

⁽³¹⁹⁾ El Sir Edward Coke afirmó que el derecho natural estaba por encima de las prerrogativas del Rey. Sobre este caso inglés léase CAIRO ROLDÁN, Omar. *Justicia Constitucional y Proceso de Amparo*. Palestra Editores, Lima, 2004, pp. 105-122.

⁽³²⁰⁾ Existen numerosas publicaciones nacionales en cuanto al control judicial, a modo de vistazo téngase en cuenta la señala por Omar A. Sar en su: *Constitución Política del Perú*. Nomos & thesis, Lima, 2004, pp. 336-338.

cuenta de este modelo⁽³²¹⁾ y en otros países como veremos más adelante. Además del carácter concentrado, subyace su carácter constitutivo, principal, abstracto y abrogatorio de las leyes materia de inconstitucionalidad (alcance general).

Como es de verse, el modelo difuso es un gran avance pero insuficiente para la defensa de la Constitución y la democracia, por cuanto si una norma legal o ley que peca de inconstitucional y de antidemocrática, si bien se inaplicara para el caso concreto seguirá siempre vigente para los demás, para la sociedad; peor aún cuando en un Estado exista un parlamento que mayoritariamente considere que dicha ley no tiene ese vocación contraria al texto constitucional; entonces de ¿qué democracia hablamos?, de ¿qué mecanismos democráticos hablamos?.

En el modelo concentrado al permitirse que el proceso de inconstitucionalidad de las leyes será de competencia de un órgano *ad hoc* independiente y distinto al órgano judicial, como también de convertirse en última instancia para los procesos constitucionales de la libertad, se inaugura una nueva etapa dentro del desarrollo del constitucionalismo y del movimiento democrático. Si el parlamento es históricamente el único y sagrado ente competente para abrogar o derogar sus propias leyes cualquiera sea la razón, existe otro ente de dimensión constitucional que también tiene dicha trascendental función cuando la ley es incompatible con la Constitución: el tribunal o corte constitucional (legislador negativo). De tal suerte que ante la ineficiencia o inercia del congreso por la presencia de leyes anticonstitucionales y antidemocráticas, nace un órgano de control que tendrá esa facultad de expulsar, abrogar o derogar leyes en respaldo de una demo-

⁽³²¹⁾ Si bien la Constitución de Checoslovaquia de febrero de 1920, prescribía este modelo constitucional, meses antes de la Constitución austriaca de octubre del mismo año, existe unanimidad en que en este último país nace doctrinariamente el control orgánico del poder de manera concentrada.

cracia realmente constitucional y en honor al principio de supremacía constitucional, que no es otra cosa que el primer fundamento del orden jurídico y del Estado, la superioridad de la Constitución sobre las normas legales y administrativas (infra-constitucionales)⁽³²²⁾; y es que «al cuestionar el principio jurídico de supremacía constitucional y el rol del Tribunal Constitucional como supremo intérprete de la Constitución, se está negando el principio político de la soberanía popular, es decir, el régimen democrático»⁽³²³⁾.

En consecuencia si en el siglo XVIII se empieza a esbozarse una democracia constitucional con la presencia de una norma política —por su origen— llamada Constitución dentro de un Estado de Derecho y en el siglo XIX empieza esporádicamente a

⁽³²²⁾ Siguiendo al ex-Magistrado de la Corte Constitucional colombiana Naranjo Mesa (lamentablemente fallecido), este principio tiene un doble punto de vista: supremacía material (orden jurídico del Estado depende por entero de la constitución) y supremacía formal (nace de la autoridad superior que se reconoce a esta por su contenido, en consecuencia la existencia de un procedimiento especial a través del cual se elabora y reforma la Constitución). Vid. NARANJO MESA, Vladimiro. *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*. Temis, Colombia, 1990, pp. 302-304.

⁽³²³⁾ LANDA ARROYO, César. *Teoría del Derecho Procesal Constitucional*. Palestra Editores, Lima, 2003, p. 12. Cfr. ROTH, Joachim. «El control constitucional: Función vital para preservar el Estado de derecho y consolidar la democracia constitucional». En: COMISION ANDINA DE JURISTAS. *La Constitución de 1993: Análisis y comentarios III*. Lima, 1996, pp.113-129. El profesor Ortecho Villena ha subrayado que la constitucionalidad es una categoría jurídica que refuerza a la democracia, como sucede con las categorías de legalidad, juridicidad, legitimidad y seguridad jurídica. Vid. ORTECHO VILLENA, Víctor. *Estado y Ejercicio Constitucional*. Marsol, Trujillo, 1999, pp. 31-44. Lucas Verdú hace un importante breve e introductorio análisis sobre las relaciones del Tribunal Constitucional y el Estado Democrático de Derecho, desde la tesis que el Tribunal Constitucional está usurpando competencias del parlamento, es una desviación del principio democrático-representativo hasta la tesis de su legitimación democrática. Vid. LUCAS VERDÚ Pablo. *Curso de Derecho Político*. T-IV. Tecnos, Madrid, 1984, pp. 815-838.

inaplicar leyes inconstitucionales, será a partir del siglo XX que la democracia de tipo constitucional se verá vigorizada, desde el punto de vista jurídico con la jurisdicción y control constitucional, en tanto la Constitución es una norma jurídica vinculante (fuerza vinculante)⁽³²⁴⁾. Se puede afirmar que su desarrollo no ha sido nada fácil, como sucede siempre cuando se trata de aspectos democráticos, los tribunales constitucionales a inicios del siglo XX en las Constituciones de Austria (1920), Checoslovaquia (1920) y España (1931) desaparecieron rápidamente por la falta de conciencia constitucional (para 1938 ya se habían extinguido); sin embargo será después de la segunda guerra mundial y con la universalización de los derechos humanos (origina el Estado Democrático de Derecho), que se producirá su reinstalación como sucede con Austria (1945); y su expansión o proliferación al resto de países europeos: Japón (1947), Italia (1948), Alemania (1949), Chipre (1960), Turquía (1960), España (1978), entre otros; y de América Latina: Guatemala (1965, 1985), Chile (1970, 1980), Perú (1979, 1993)⁽³²⁵⁾, Colombia (1991), etc.; obviamente con sus pro-

⁽³²⁴⁾ Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. Civitas, Madrid, 1995; BIDART CAMPOS, Germán. *El Derecho de la Constitución y su Fuerza Normativa*. Ediar, Argentina, 1995; HERNANDEZ VALLE, Rubén. *El Derecho de la Constitución*. V-I, Juricentro, San José de Costa Rica, 1993; y recientemente AGUILO REGLA, Josép. *La Constitución del Estado Constitucional*. Palestra Editores-Temis, Lima-Bogotá, 2004. Asimismo, en suelo peruano se ha publicado el artículo: GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. «La Constitución española de 1978 como pacto social y como norma jurídica». En: *Revista Peruana de Derecho Público, Administrativo y Constitucional*. Año 4, N° 7, Lima, Julio-Diciembre 2003, pp. 11-35.

⁽³²⁵⁾ El ex-parlamentario Alberto Borea ha señalado que con la Constitución de 1979 que regulaba la supremacía del Texto Constitucional y el Tribunal de Garantías Constitucionales, se optó por primera vez en nuestro constitucionalismo la noción del Estado Constitucional de Derecho. BOREA ODRÍA, Alberto. «Los procesos constitucionales en el marco de la reforma constitucional». En: *Revista Institucional de la Academia de la Magistratura*. N° 6, Lima, Junio 2002, p. 128.

pías características o variantes del modelo originario kelseniano. Asimismo, el sistema concentrado se observará en Europa Oriental después del proceso de democratización que se desarrolla a partir de la década del 90, por ejemplo en las Constituciones de Macedonia, Rumania y Eslovenia (de 1991); Eslovaquia, Lituania y República Checa (de 1992) y de Rusia (1993)⁽³²⁶⁾.

⁽³²⁶⁾ Cfr. BIDART CAMPOS, Germán. *El Derecho de la Constitución y su Fuerza Normativa*. Op. cit., p. 373; y PALOMINO MANCHEGO, José F. «Situación actual de la Jurisdicción Constitucional en el mundo». En: PALOMINO MANCHEGO, José F. y VELÁSQUEZ RAMÍREZ, Ricardo. *Modernas Tendencias del Derecho en América Latina*. Op. cit., pp. 153-154. Sobre el Tribunal Constitucional, a modo de bibliografía referencial: AA.VV. «Los Tribunales Constitucionales». En: *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Honrad Adenauer Stiftung, 2004, pp. 15-154; AA.VV. *Una mirada a los Tribunales Constitucionales, las experiencias recientes*. CAJ-Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1995; AA.VV. *Tribunales constitucionales europeos y derechos humanos*. CEC. Madrid, 1994; FAVOREAU, Louis. *Los Tribunales Constitucionales*. Ariel, Barcelona, 1994; FERRER MAC GREGOR, Eduardo. *Los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*. Colección Fundap-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación A.C. México D.F., 2002; FIX-ZAMUDIO, Héctor. «Los Tribunales y Salas Constitucionales en América Latina». En: AA.VV. *Estudios jurídicos en homenaje a don Santiago Barajas Montes de Oca*. UNAM, México D.F., 1995; y *Los Tribunales Constitucionales y los derechos humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México D.F., 1980; PÉREZ ROYO, Javier. *Tribunal constitucional y división de poderes*. Tecnos, Madrid, 1988; PEREIRA MENAUT, Antonio Carlos. *En Defensa de la Constitución*. Universidad de Piura, Piura, 1997, pp. 371-417; y SÁCHICA, Luis Carlos. *La Corte Constitucional y su jurisdicción*. Temis, Santa Fe de Bogotá, 1993. En cuanto a autores peruanos: EGUIGUREN PRAELI, Francisco. *Los Tribunales Constitucionales en Latinoamérica: una visión comparativa*. Fundación Honrad Adenauer-CIEDLA, Bs. As., 2000; y publicado también en su libro *Estudios Constitucionales*. Ara Editores, Lima, 2002, pp. 254-337; GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Los Tribunales Constitucionales en América Latina». En: GARCÍA BELAUNDE, Domingo (Coordinador). *La Constitución y su Defensa (algunos problemas contemporáneos)*. Grijley, Lima, 2003, pp. 311-321; LANDA ARROYO, César. *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*. Palestra Editores, Lima, 2003; y PALOMINO MANCHEGO, José F. *Los orígenes de los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*. Cuadernos de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional, N° 02, Lima, 2003.

Como se puede observar es todo un proceso de relanzamiento constitucional, de afirmación del constitucionalismo democrático⁽³²⁷⁾, cuyo marco institucional o forma política-jurídica de la jurisdicción constitucional como aspecto instrumental y funcional importante en torno al contenido de la democracia constitucional, será el denominado Estado Constitucional de Derecho⁽³²⁸⁾, que simultáneamente con el Estado Democrático de Derecho originará la síntesis Estado Constitucional Democrático o Estado Democrático Constitucional. En consecuencia, la defensa de la Constitución y el movimiento constitucionalista contemporáneo serán valiosos aportes para el desarrollo de la democracia.

⁽³²⁷⁾ El movimiento constitucionalista ha pasado por varias etapas como son el constitucionalismo liberal (siglo XVII, XVIII y XIX), el constitucionalismo social (mediados del siglo XIX, XX) y constitucionalismo contemporáneo o democrático (siglo XX a la fecha). *Vid.* SAGÜÉS, Néstor Pedro. *Elementos de derecho constitucional*. T-I. *Op. cit.*, pp. 1-25. El español Lucas Verdú nos habla de los post-constitucionalismos que arrancan desde 1919 a nuestros días. *Vid.* LUCAS VERDÚ, Pablo. *Curso de Derecho Político*. T-I. Tecnos, Madrid, 1976, p. 404. Pedro José Frías maneja la noción de constitucionalismo en transición como tercera etapa histórica; y por otro lado se hablan de un modelo constitucional post moderno y un constitucionalismo post-industrial. *Vid.* BIDART CAMPOS, Germán y CARNOTA, Walter. *Derecho Constitucional Comparado*. T-I. Ediar, Bs. As., 2000, pp. 153-158. Por su parte Prieto Sanchís señala la presencia desde finales del siglo XX que entra al siglo XXI, de un neoconstitucionalismo, que es en buena cuenta un constitucionalismo contemporáneo dentro de un modelo de Estado Constitucional del Derecho. *Vid.* CARBONELL, Miguel (Editor). *Neoconstitucionalismo (s)*. Trotta, Madrid, 2003; y PRIETO SANCHÍS, Luis. *Derechos fundamentales, neoconstitucionalismo y ponderación judicial*. Palestra Editores, Lima, 2002, pp. 109-163. Sobre la relación constitucionalismo-democracia léase como referencia: LANDA ARROYO, César. «Constitucionalismo democrático y jurisdicción constitucional». En: ABAD YUPANQUI, Samuel (*et al.*). *Derecho Constitucional 2*. Selección de Textos. PUCP, Lima, 2003, pp. 412-430; y ELSTER, Jon y SLAGSTAD, Rune. *Constitucionalismo y Democracia*. FCE, México, 2001 (libro que reúne 11 importantes ensayos de los autores).

⁽³²⁸⁾ *Cfr.* GARCÍA PELAYO, Manuel. «Estado Legal y Estado Constitucional de Derecho». En: COMISION ANDINA DE JURISTAS. *Lecturas sobre Temas Constitucionales*. Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1988, pp. 33-44.

3. BASES CONSTITUCIONALES DE LA DEMOCRACIA.

De lo ya dicho, hablamos y defendemos la democracia constitucional no sólo por el lado de formar un cuerpo normativo de gran valía (único o disperso, según cada país), por ser un esquema proyectivo necesario; sino también, porque en su nacimiento debe contar con elementos engarzados con las propias necesidades y vivencias de la sociedad a la cual va a organizar. La misma que por su constante evolución y revolución dinamiza una estructura jurídica y política. Constitución material, como fuente cambiante, se ve reflejada en una Constitución formal orgánica o dispersa, también cambiante y, a su vez, permanente en sus principios humanistas. Es decir, el acento no debe estar primariamente en el aspecto normativo, ni tampoco en el extremo sociológico. La trilogía de la democracia se fundamenta en una Constitución formal y a su vez material, enraizada con aquellos valores, principios y derechos que tienen en la persona humana su eje y centralidad. La democracia integral y constitucional sustituye a la democracia constitucional del liberalismo histórico que fundamenta aquella Constitución racional-normativa⁽³²⁹⁾.

Hay mucha verdad cuando se sostiene de lo superfluo que es la mera Constitución formalista, si lo que prima y funciona es la Constitución real (y cuan peligroso resulta ser si la Constitución material se desarrolla en gobiernos autocráticos y autoritarios que son también constitucionales más no democráticos); empero, se debe tener cuidado en no caer en posiciones extremistas que terminan por hacernos esclavos de nuestras propias ideas: un hiperfactualismo tajante. Y es que no existe sociedad sin derecho, ni la habrá como quieren los comunistas. La democracia necesita de su institucionalización y del derecho en su máxima expresión, como un conjunto de normas participativas de la sociedad política y civil. Un derecho como organización de la libertad y la justicia. En

⁽³²⁹⁾ *Cfr.* LANDA ARROYO, César. *Derecho Político. Del Gobierno y la Oposición Democrática*. *Op. cit.*, p. 81.

afirmación de García Belaunde⁽³³⁰⁾ la democracia adquiere realidad y valor en la medida en que es institucionalizada, siendo un ingrediente importante y capital su formalización mediante un instrumento máximo que se denomina Constitución. La concordancia entre las normas constitucionales con la realidad engendra una Constitución efectivamente «vívida» por los destinatarios y detentadores del poder, necesitando un ambiente nacional favorable para su realización (democrática); y, consiguientemente, es el tipo de Constitución ontológica loewensteiniana⁽³³¹⁾ a la cual la democracia triple ha flechado. Los Estados deben propiciar ese tipo de Carta Constitucional y a nivel interestatal se espera lo mismo con la Constitución Europea por ejemplo (posiblemente ante los primeros rechazos, vía referendo, de los ciudadanos de Francia y Holanda), todo ello como producto del proceso de constitucionalización del continente europeo⁽³³²⁾.

Democracia y Constitución están unidas desde una perspectiva tridimensional de la experiencia democrática jurídica y estadual, que armoniza en grado superlativo la Constitución formal con la material, resultando una Constitución democrática y un régimen democrático-constitucional⁽³³³⁾. Dada la especial importancia del Texto Constitucional, incluso autores como el alemán Häberle⁽³³⁴⁾,

⁽³³⁰⁾ Citado por PALOMINO MANCHEGO, José F. *La Democracia: concepto, historia y vigencia*. *Op. cit.*, p. 722. Las expresiones de Domingo García Belaunde corresponde a su artículo «¿Constitucionalismo democrático o Democracia Constitucional?», publicado en: Anuario Jurídico. T-IX, UNAM, México D.F, 1982.

⁽³³¹⁾ LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. *Op. cit.*, p. 217.

⁽³³²⁾ Cfr. RUBIO LLORENTE, Francisco y DARANA PELAEZ, Mariano. *Constituciones de los Estados de la Unión Europea*. Ariel, Barcelona, 1997.

⁽³³³⁾ Sobre este especial régimen es fundamental consultar el clásico libro del alemán FRIEDRICH, Carl. *Gobierno Constitucional y Democracia*. T-I y T-II. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1975.

⁽³³⁴⁾ HÄBERLE, Peter. *El Estado Constitucional*. Fondo Editorial UNAM-PUCP, Lima, 2003, p. 21. El jurista Häberle al considerar a la Constitución como parte

sostiene que la Constitución como no sólo esta hecho de materiales jurídicos (obra normativa) sino también es expresión de una situación y patrimonio cultural, se constituye en un elemento esencial del Estado, un «cuarto elemento» dentro de la clásica tríada de elementos que lo integran (pueblo, poder y territorio)⁽³³⁵⁾.

Un aporte importante se patentiza en la clasificación de las Cartas Constitucionales que el mexicano Jorge Carpizo⁽³³⁶⁾ ha

de la cultura, y siendo la cultura un cuarto elemento del Estado, entonces la Constitución forma o debe formar un cuarto elemento. Nace así la teoría de la Constitución como ciencia de la cultura. Para mayor amplitud léase su obra: *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*. Tecnos, Madrid, 2000. En América Latina *vid.* BIDART CAMPOS, Germán. «Derecho Constitucional y cultura». En: Revista Peruana de Derecho Público, Administrativo y Constitucional. Año 4, N° 6, Lima, Enero-Junio 2003, pp. 91-96. Un punto importante a este respecto es los términos «Cultura constitucional» y «Constitución cultural» desarrollados por: RUIZ MIGUEL, Carlos. «Multiculturalismo y Constitución». En Revista *Cátedra*. Año VI, N° 10, UNMSM, Lima, 2003, pp. 31-40.

⁽³³⁵⁾ Sobre los elementos del Estado en sede nacional sobresale la obra: BOREA ODRÍA, Alberto. *Los Elementos del Estado Moderno. Tratado de Derecho Constitucional*. T-I. CELES, Lima, 1994.

⁽³³⁶⁾ CARPIZO, Jorge. «La democracia y la clasificación de las Constituciones. Una propuesta». En: Revista *Ius et Praxis*. N° 7, Universidad de Lima, Lima, 1986, pp. 11-35. Por su parte, SAGÜÉS, clasifica a las Constituciones en función de su origen: democráticas, autocráticas y mixtas. Las primeras si son sancionadas por una asamblea constituyente electa democráticamente, aprobada por el pueblo (*v.g.* los E.U.A.). Las segundas si emergen de la voluntad constituyente de sujetos que no tienen origen electoral popular (*v.g.* los documentos constitucionales emanados de gobiernos de facto, basados generalmente en las fuerzas armadas). Por Constitución mixta, su fuente constituyente es doble, popular y autocrática (*v.g.* la Constitución española de 1876, promulgada por el rey Alfonso XII en «unión y acuerdo con las Cortes del Reino»). *Vid.* SAGÜÉS, Néstor Pedro. *Elementos de derecho constitucional*. T-I. *Op. cit.*, p. 84. Cfr. REY, Juan Carlos. «Problemas de la transición democrática y de la consolidación de la democracia en América Latina». En: INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS-CAPEL. *Agenda para la Consolidación de la Democracia en América Latina*. Fundación Friedrich Naumann, Costa Rica, 1990, pp. 357-363. Sobre Constitución abierta *vid.* LUCAS VERDÚ, Pablo. «¿Qué es una Constitución abierta?».

desarrollado sobre la idea de democracia y de conformidad con este parámetro, nos sugiere Constituciones: democráticas, cuasi-democráticas, de democracias populares y las no democráticas. La diferencia entre estas cuatro categorías salta a la vista cuando remarca que una Constitución democrática es aquélla que realmente: i) asegura ampliamente al individuo sus garantías individuales (preferimos nosotros la expresión persona y la garantía de los derechos humanos); ii) le garantiza un mínimo digno de seguridad económica; y iii) no concentra el poder en una persona o grupos, es decir, que las funciones son ejercidas por diversos órganos y el sistema de partidos acepta el principio del pluralismo ideológico. Como ejemplo de Constituciones democráticas, entre otras, señala a la de Gran Bretaña, Suecia, Noruega, Dinamarca, Holanda, Bélgica y Suiza (curiosamente, países cuya forma de gobierno –en el sentido clásico permitido– es el de monarquía constitucional, a excepción de la república de Suiza).

La Constitución democrática se debe al derecho y viceversa. No aquel derecho en esencia sancionador, sino aquel organizador de intersubjetividades que pone en marcha a la libertad. La concepción democrática del derecho y la Constitución implica esa relación entre el ideal democrático, la práctica democrática y la norma en su «deber ser» y «ser»⁽³³⁷⁾. La cultura democrática va de la mano con el derecho, por que este es un medio importante para el logro del destino propio de cada ser humano⁽³³⁸⁾. De ser

En: Abogados. Directorio Jurídico del Perú. Lima, 2002, pp. 84-87; y DIAZ REVORIO, Francisco Javier. *La Constitución abierta y su interpretación*. Palestra, Lima, 2004; y *La Constitución como orden abierto*. McGraw-Hill, Madrid, 1997.

⁽³³⁷⁾ Sobre la democratización del derecho, léase MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. «Concepción democrática del derecho: fuentes históricas». En: *Revista El Jurista*. Año I, Nº 4, Lima, Diciembre 1991, pp. 35-42.

⁽³³⁸⁾ Cfr. MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. «El Derecho como imposición y como forjación del destino». En: AA.VV. *Estudios jurídicos en honor de los profesores Carlos Fernández Sessarego y Max Arias Schreiber P.* Cultural Cuzco, Lima, 1988, pp. 255-260.

así, estamos hablando de un derecho liberador⁽³³⁹⁾ y eficaz, fundado en un humanismo revolucionario, para la consecución de la última *ratio* de la juridicidad constitucional: la persona. Ergo, con el sustento del derecho libertario, la democracia «debe de ser capaz de producir decisiones eficaces y obligatorias que ordenen la vida de la sociedad» parafraseando al constitucionalista Alberto Borea (la democracia de derecho)⁽³⁴⁰⁾.

Compaginando lo dicho, así como no se puede equiparar el derecho (constitucional, en este caso) sólo con la Constitución formal, tampoco se puede equipar a la democracia constitucional sólo con la Constitución formal. Desde este ángulo aceptamos la crítica de Umberto Cerroni⁽³⁴¹⁾ cuando ve en la democracia constitucional un límite a la misma democracia, una reducción de la democracia al constitucionalismo. La Constitución democrática no se congela en el esquema normativo, toma nota del constitucionalismo material del cual se legitima.

En efecto, la legitimidad de la *Charta Magna* y de la democracia constitucional no sólo está en su origen, de donde viene, de uno de los elementos esenciales del Estado: la voluntad del pueblo, de la sociedad civil, recogida por las Cartas políticas desde el constitucionalismo clásico; sino también de la realidad vivida. Va más allá de su validez ritualista. Importa, en medio de la pluralidad y en medio de condiciones socioeconómicas, una aceptación consensual de la sociedad civil. De modo tal, que el edificio demo-

⁽³³⁹⁾ Cfr. FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. «El Derecho: Instrumento de Liberación». En: *Revista San Marcos Vox Lucis*. Año 1, Nº 1, Lima, Marzo 1988, pp. 24 y 25.

⁽³⁴⁰⁾ BOREA ODRÍA, Alberto. *La difícil democracia en América Latina*. San José, Costa Rica, 1994, p. 88. Cfr. VANOSSI, Jorge Reinaldo. «Democracia y Eficacia». En: *Estudios de Teoría Constitucional*. UNAM, México, 2002, pp. 149-159.

⁽³⁴¹⁾ Cfr. CERRONI, Umberto. *Introducción al pensamiento político*. Op. cit., p. 76.

crático-constitucional, llámese régimen o sistema, tenga en la legitimidad constitucional su razón de ser⁽³⁴²⁾.

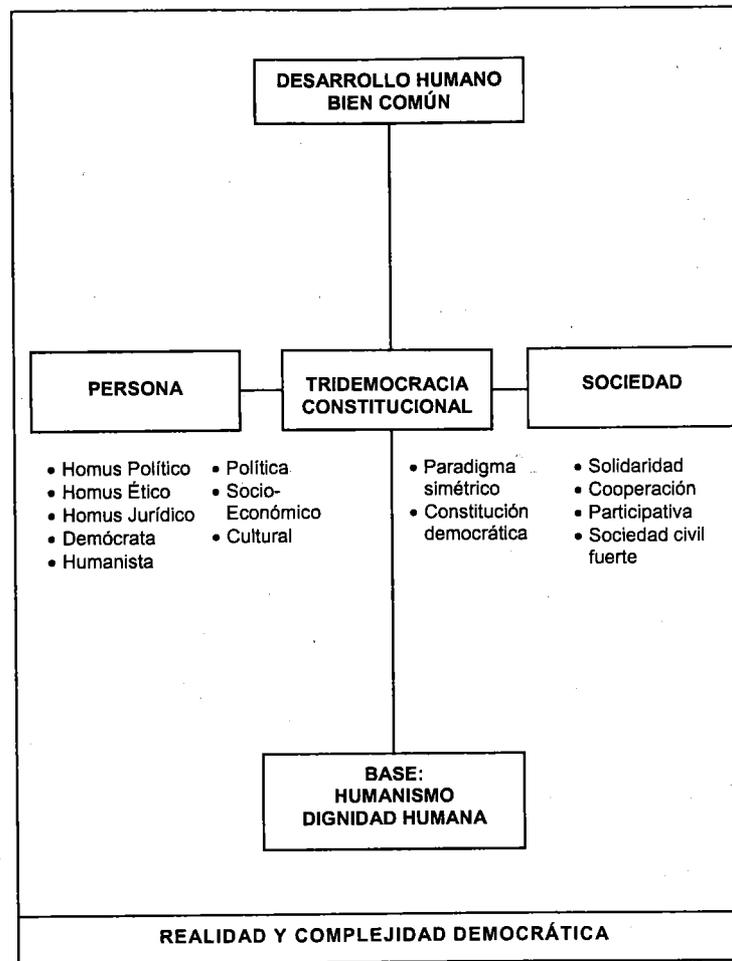
La Constitución democrática y la jurisdicción constitucional serán el contenido contemporáneo necesario para la democracia triádica o constitucional; no puede haber democracia sin dichas instituciones.

En suma, diríamos sin vacilación, parafraseando a Raúl Ferrero⁽³⁴³⁾ «(...) el edificio de la democracia se apoya en los cimientos de la Constitución y la ley, las que a su vez se inspiran en la defensa de los derechos de cada persona (...)».

⁽³⁴²⁾ Interesa el ensayo de actualidad: DE VEGA GARCÍA, Pedro. «En torno a la legitimidad constitucional» En: AA.VV. *Estudios en homenaje al Dr. Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador de las Ciencias Jurídicas. Op. cit.*, pp. 803-825; y PANTOJA MORÁN, David. «Ciencia Política y Análisis Político». *Ibidem*, pp. 553-554.

⁽³⁴³⁾ FERRERO COSTA, Raúl. «La Democracia y sus principios rectores». En: FERRERO COSTA, Raúl. *Ensayos de Derecho Constitucional*. San Marcos, Lima, 1997, p. 145.

CUADRO Nº 7



CAPÍTULO VII DEMOCRACIA Y CONTROL CONSTITUCIONAL EN SEDE NACIONAL

1. EL CASO PERUANO DENTRO DE LAS VERTIENTES DEL CONTROL CONSTITUCIONAL

Expuesta anteriormente los dos grandes modelos o sistemas constitucionales tipo o clásicos: americano y europeo; vale señalar que el modelo ha adoptado el caso peruano en la Constitución vigente y sobre la base de este documento constitucional proponer algunas modificatorias, que seguramente no son novedosas; empero trascendentes en su conjunto para reforzar el sistema democrático constitucional, en tanto su insistencia tiene su razón dentro de una democracia eficiente⁽³⁴⁴⁾.

En el derecho patrio la Constitución Política de 1993, como la anterior Constitución Política de 1979, no ha asumido un modelo puro en particular o no se identifica –en su totalidad– con cualquiera de los modelos originarios descritos anteriormente (como se puede observar en el ordenamiento jurídico constitucional latinoamericano). La defensa de la constitucionalidad se realiza de

⁽³⁴⁴⁾ Propuestas que desarrollamos en nuestra disertación «La inconstitucionalidad de las leyes: su problemática en sede nacional», en el marco del Ciclo de Conferencias: «Temas de Derecho Constitucional y de Familia», organizado por el Ministerio Público del Distrito Judicial de La Libertad (Octubre 15-17, 2003).

una manera peculiar y que ha recibido el nombre técnico de sistema constitucional «dual» o «paralelo», básicamente bajo la posición doctrinal y nuclear belaudiana.

Siguiendo el razonamiento del profesor García Belaunde⁽³⁴⁵⁾, subsisten o co-existen ambos modelos de manera paralela: la inconstitucionalidad y derogatoria de la ley es ejercida por el Tribunal Constitucional (artículo 202º, inciso 1 de la Carta Fundamental de 1993) y por otro lado, los órganos jurisdiccionales – unilaterales y colegiados – del Poder Judicial inaplican la norma y consulta su inconstitucionalidad (artículos constitucionales 51º y 138º)⁽³⁴⁶⁾. En la jurisdicción constitucional orgánica o para garantizar la supremacía de la Constitución, no existe un punto de en-

⁽³⁴⁵⁾ El término «dual» o «paralelo» o «doble» o «sistema jurisdiccional paralelo» es acuñado en 1987 por el juspublicista nacional García Belaunde dentro de su ponencia «El Control de la constitucionalidad de las leyes en el Perú», en el evento internacional: «Primer Seminario Latinoamericano de Justicia Constitucional», Santiago de Chile. Ponencia que aparece por vez primera en la Revista de Derecho. Nº 1, Santiago, Enero-Julio 1988; luego en la Revista *Ius et Praxis*. Nº 13, Universidad de Lima, Lima, 1989. Terminología que utiliza también en su artículo «La acción de inconstitucionalidad en el derecho comparado». En: *Lecturas Constitucionales Andinas*. Nº 1, Lima, 1991. Ambos escritos han sido recogidos en su libro de coyuntura: *La Constitución en el Péndulo*. UNSA, Arequipa, 1996, pp. 109-117 y 161-173. Conviene revisar sus últimos libros: *De la Jurisdicción Constitucional al Derecho Procesal Constitucional*. Grijley, Lima, 2003, pp. 35-40; y *Derecho Procesal Constitucional*. Marsol, Trujillo, 1998, pp. 21-28, 37-42 y 154. La Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú tilda a nuestro modelo de dual de manera expresa. *Vid.* MINISTERIO DE JUSTICIA. «Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú». En: *Diario El Peruano*. Suplemento Especial. Lima, Julio 26, 2001. p. 16. Al respecto es bueno consultar los textos: EGUIGUREN PRAELI, Francisco. *Estudios Constitucionales*. Ara Editores, Lima, 2002, pp. 262 y 266; y ETO CRUZ, Gerardo. *Breve introducción al Derecho Procesal Constitucional*. Impresiones Gráficas, Trujillo, 1992, pp. 22-24.

⁽³⁴⁶⁾ Asimismo, el que se origina del control normativo de los reglamentos o normas de carácter general a través del proceso popular (artículo constitucional 200º, inciso 5).

cuentro a modo de fusión con la judicatura ordinaria. Cada órgano se desenvuelve por su propia línea jurisdiccional sin interferencias; consiguientemente no es mixto o híbrido⁽³⁴⁷⁾. Sólo en el caso de la jurisdicción constitucional de la libertad, el Tribunal Constitucional conoce en última y definitiva instancia las resoluciones denegatorias o sentencias desestimatorias de *hábeas cor-*

⁽³⁴⁷⁾ A nivel doctrinario la idea de un control constitucional peruano mixto, desde la década de los 80 se resaltaba en la pluma de un grueso sector de la doctrina, entre otros, de Alberto Borea, Ernesto Blume, Carlos Cárdenas, Jorge Danós y el propio Domingo García. *Cfr.* DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge y SOUSA CALLE, Martha. «El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las normas jurídicas de carácter general». En: COMISION ANDINA DE JURISTAS. *Lecturas sobre temas constitucionales*. Lima, 1988, pp. 45-88. Sobre la posición inicial de García Belaunde, ver sus artículos: «La nueva Constitución Peruana». En: *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. Año XIV, Nº 40, 1982; «Control Constitucional». En: *Revista El Foro*. Nº 2-3-4, Lima, 1979; y «Protección procesal de los derechos fundamentales en la Constitución». En: *Revista Derecho*. Nº 35, PUCP, Lima, 1980. Actualmente ocurre todo lo contrario; sin embargo algunos autores todavía prefieren utilizar el término mixto, ver: ORTECHO VILLENNA, Víctor Julio. *Procesos Constitucionales y su Jurisdicción*. Rodhas, Lima, 2004, p. 60; QUIROGA LEON, Aníbal. «La recepción española de la judicial review americana: la cuestión de inconstitucionalidad». En: GARCÍA BELAUNDE, Domingo (Coordinador). *La Constitución y su Defensa (algunos problemas contemporáneos)*. *Op. cit.*, pp. 233-234 y 242-243; y «El derecho procesal constitucional peruano». En: GARCÍA BELAUNDE, Domingo (Coordinador). *Constitucionalismo y Derechos Humanos*. Grijley, Lima, 2002. p. 175. En la quinta edición, año 1999, de la conocida obra conjunta de Carlos Blancas Bustamante, César Landa Arroyo y Marcial Rubio Correa sostienen que el Perú ha adoptado un sistema mixto de control constitucional. *Derecho Constitucional General*. T-I. PUCP, Lima, 1999, p. 462; igualmente BERNALES BALLESTEROS, Enrique. *La Constitución de 1993. Análisis comparado*. Constitución y Sociedad, Lima, 1996, p. 552. El magistrado constitucional García Toma tiene algunos reparos sobre la tesis dual belaudiana. GARCÍA TOMA, Víctor. *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*. *Op. cit.*, p. 552. A nivel foráneo, consideran el modelo peruano como sistema mixto los juristas Allan Brewer-Carías y Ricardo Haro. BREWER-CARÍAS Allan R. *Mecanismos nacionales de protección de los derechos humanos*. *Op. cit.* p. 210; y HARO, Ricardo. «Tendencias contemporáneas en el derecho constitucional». En: *Revista Jurídica del Perú*. Año LI, Nº 24, Trujillo, Julio 2002, p. 23.

pus, amparo, *habeas data* y de cumplimiento, resueltas en sede judicial ordinaria, de manera independiente.

Ahora bien, dicha concurrencia o dualidad coexistencial no es simultánea. Como afirma el constitucionalista Palomino Manchego⁽³⁴⁸⁾, tal dualidad de magistratura constitucional no representa la coexistencia simultánea de ambos modelos, debido a que su recepción constitucional y sus leyes que desarrollan, han añadido matices que si bien no inciden en sus aspectos orgánicos, sí gravitan en sus aspectos funcional y competencial, configurándose lo que él llama «modelo dual de modelos funcionalmente mixtos de constitucionalidad».

En rigor, insistimos que la declaración abstracta de inconstitucionalidad de las normas legales es de exclusividad de los magistrados del Tribunal Constitucional y el control difuso de los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial. Por lo tanto, así como está planteado en el ordenamiento constitucional vigente, dichos roles no pueden ser variados o ser objeto de usurpación en un proceso de inconstitucionalidad o jurisdicción orgánica, como sucedió con el proceso de inconstitucionalidad contra la famosa

⁽³⁴⁸⁾ Véanse sus escritos: «Control y magistratura constitucional en el Perú». En: CASTAÑEDA OTSU, Susana Ynés (Coordinadora). *Derecho Procesal Constitucional*. T-I. Jurista Editores, Lima, 2004, p. 279; y en GARCÍA BELUANDE, Domingo (Coordinador). *Constitucionalismo y Derechos Humanos*. *Op. cit.*, p. 153; y *Derecho Constitucional y Procesal Constitucional*. Universidad Privada San Pedro, Chimbote, 2003, p. 73. Por su parte, el profesor de la Universidad de Lima, Ernesto Blume Fortini nos da cuenta de la configuración de un «sub modelo» dual o paralelo de coexistencia simultánea; pero independiente. Léase sus artículos: «El control de la constitucionalidad en el Perú (Antecedentes, desarrollo y perspectivas)». En: CASTAÑEDA OTSU, Susana Ynés (Coordinadora). *Derecho Procesal Constitucional*. T-I. *Op. cit.*, p. 258; y «El Tribunal Constitucional peruano como intérprete supremo de la Constitución». En: *Derecho*. N° 50, PUCP, Lima, 1996, p. 167. Este autor, asimismo, ha publicado la obra: *El Control de la constitucionalidad (Con especial referencia a Colombia y Perú)*. ERSA, Lima, 1996. Antecede presentación de Domingo García Belaunde.

Ley N° 26657 que interpreta el artículo 112° de la Constitución referido a la reelección presidencial. Como se recordará una de las dos sentencias del Tribunal Constitucional sobre el mismo caso (increíblemente sentencia bicéfala o siamesa⁽³⁴⁹⁾) fallaba declarando literalmente «inaplicable» la ley interpretativa N° 26657, para el caso concreto de una nueva postulación a la Presidencia de la República, en el año 2000, del entonces Jefe de Estado Alberto Fujimori. Inaplicable «en ejercicio de sus atribuciones de control difuso» como así dejaba constancia en su parte resolutive. El curso y resultado del Expediente N° 002-96-I/TC fue, evidentemente, una salida estrictamente política por parte de la máxima colegiatura del país⁽³⁵⁰⁾.

2. EL CODIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL Y EL PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD

La historia y el desarrollo del derecho procesal constitucional peruano tiene con la Constitución Política de 1979, su máxima expresión constitucional: no sólo regulaba el control difuso sino también la presencia de un órgano jurisdiccional *ad hoc*: el llamado Tribunal de Garantías Constitucionales. La actual Carta Constitucional sigue con dicho esquema con algunas variantes o características. Se patentiza así el Estado Constitucional de Derecho y dentro esa línea democrática se ubica otra expresión jurídica si bien a nivel legal (no tiene precedente ni a nivel patrio ni latinoamericano); empero indispensable instrumento jurídico: el Código Procesal Constitucional según Ley N° 28237 de fecha de publicación 31 de mayo de 2004.

⁽³⁴⁹⁾ ORBEGOSO VENEGAS, Sigifredo. «El tortuoso camino «legal» de una reelección más». En: *Revista Jurídica del Perú*. Año XLVI, N° 4, Trujillo, Octubre-Diciembre 1996, p. 38-11.

⁽³⁵⁰⁾ Ver artículos, entrevistas, comunicados y sentencias del caso en el especial que dedica la *Revista Jurídica del Perú*. Año XLVI, N° 4, Trujillo, Octubre-Diciembre 1996, pp. 11-59.

El *desideratum* del Código Procesal Constitucional peruano es la unificación y sistematización de todos los procesos constitucionales dispersos en leyes de desarrollo constitucional y/o leyes orgánicas; e introduce novedades en coherencia con la doctrina y *praxis* jurisprudencial⁽³⁵¹⁾. En cuanto al proceso de inconstitucionalidad si bien, desde el punto de vista de técnica legislativa, su ubicación dentro del Código es un paso trascendental (antes estaba regulado inapropiadamente en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional derogado, Ley N° 26435), no ha ocurrido lo mismo en cuanto a su contenido propiamente dicho, o en todo caso no se puede realizar cambios cualitativos, porque ello importa modificar el mismo Texto Constitucional de 1993, cosa que no ocurre necesariamente, por ejemplo, con los procesos constitucionales de tutela de derechos fundamentales. En consecuencia, en líneas generales en cuanto al proceso de inconstitucionalidad no existe novedad alguna que tratar⁽³⁵²⁾.

Ahora bien, dicha situación tampoco supone que este proceso de control normativo no tenga méritos que garantice el respeto de la Constitución; todo lo contrario es un avance que responde a la corriente del constitucionalismo contemporáneo; sin embargo creemos que se puede perfeccionar y ampliar su procedimiento, como veremos a continuación; que en principio implica reformar o cambiar la Constitución, luego finalmente modificar el actual Código Procesal Constitucional denominado doctrinariamente el «Código para las Libertades»⁽³⁵³⁾.

⁽³⁵¹⁾ DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «El Código Procesal Constitucional». En: Diario La Industria. Trujillo, Junio 25, 2004, p. A-4.

⁽³⁵²⁾ Cfr. CARPIO MARCOS, Edgar. «El proceso de inconstitucionalidad en el Código Procesal Constitucional». En Proceso & Justicia. Revista de Derecho Procesal. N° 5, Lima, 2005, pp. 57-67.

⁽³⁵³⁾ ORTECHO VILLENA, Víctor Julio. «El Título Preliminar del Código de Las Libertades». En: Revista Oficial de la Universidad Privada Antenor Orrego. V-15, N° 22, Trujillo, Enero-Julio, 2004, pp. 199-206; y «El Código para las Liber-

3. PLANTEAMIENTOS SOBRE JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL DEL PODER

3.1. La llamada cuestión de inconstitucionalidad

Esquemática la impartición de justicia constitucional, cabe señalar que el perfeccionamiento del modelo peruano resulta necesario en función a nuestra realidad, en tanto una democracia constitucional eficiente exige mayores mecanismos jurídico-procesales al más alto nivel como es el constitucional. Ello significará modificar o cambiar la actual *Lex Suprema* ya sea a través de una reforma constitucional o una asamblea constituyente (la existencia de una voluntad política en el legado schmittiano según su *Verfassungslehre*)⁽³⁵⁴⁾.

tades y el Control Normativo». En: Revista Jurídica del Perú. Año LIV, N° 57, Trujillo, Julio-Agosto 2004, pp. 25-29.

⁽³⁵⁴⁾ SCHMITT, Carl. *Teoría de la Constitución*. Op. cit., p. 93 y ss. La idea de un poder constituyente sigue siendo para nosotros una buena opción, ya la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú, en su momento, en el año 2001, planteó el tema dentro de sus tres alternativas. Vid. MINISTERIO DE JUSTICIA. *Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú*. Op. cit. p. 23. Asimismo, en el Ciclo de Conferencias denominado «Avivando el Debate Constitucional» (2004), organizado por el Ministerio de Justicia y la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, se debatió el tema de la forma procedimental de una nueva Carta Fundamental a cargo de los doctores Alberto Borea Odría y Víctor García Toma. Finalmente con sesión de fecha 10 de agosto del 2004 el Acuerdo Nacional acogió por unanimidad la propuesta hecha por el Presidente de la República, Alejandro Toledo, en su mensaje del 28 de julio último, para la búsqueda de consenso en el tema de la reforma constitucional, siendo una de las alternativas propuestas la Asamblea Constituyente; sin embargo no se llegó a una feliz solución. Cfr. DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «Avivando el debate constitucional». En: Diario La Industria. Trujillo, Julio 16, 2004, p. A-4; «Salida constitucional: tres caminos un solo destino». En: Revista Vea. Año II, N°15, Trujillo, Agosto-Septiembre 2001, p. 6; y «Cómo reformar (cambiar) la Constitución de 1993 y no caer en el intento». En: Diario La Industria. Trujillo, Julio 1, 2001, p. A-4. Igualmente ver: Boletín del Diplomado de Derecho Procesal Constitucional. Instituto de Divulgación y Estudios Jurídicos Constitucionales-INDEJUC. Año 1, N° 2, Trujillo 2004, p. 2. Sobre el poder constituyente a nivel internacional son clásicos: VANOSI, Jorge Reinaldo. *Teoría*

En ese sentido, es oportuno recoger la experiencia española sobre el control normativo de la constitucionalidad. La histórica Constitución española de 1978 (el pasado año ha cumplido democráticamente 25 años), ha establecido por la vía directa el recurso abstracto de inconstitucionalidad y por la vía indirecta la cuestión de inconstitucionalidad. Es ésta última vía que nos interesa y que no está contemplada por nuestra Carta Fundamental. En efecto, el artículo 163º de la Constitución de España prescribe la institución jurídica denominada *ad verbum* «cuestión de inconstitucionalidad» y que no es otra cosa que el juez u órgano jurisdiccional en un proceso ordinario concreto, considere que una norma con rango de ley aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteara la cuestión ante el Tribunal Constitucional a fin de que se pronuncie sobre su invalidez por resultar inconstitucional⁽³⁵⁵⁾. Como se puede evidenciar se es-

Constitucional. Teoría Constituyente. T-I. Desalma, Bs. As., 2000; DE LA VEGA, Pedro, *La Reforma Constitucional y la Problemática del Poder Constituyente*. Tecnos, Madrid, 1995; y POSADA, Adolfo G. *La reforma constitucional*. Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1931. A nivel nacional destaca el ensayo «El Poder Constituyente» publicado en la década del 70 y recogido en el libro: ORBEGOSO VENEGAS, Sigifredo. *Poder Constituyente y otros ensayos*. Normas Legales, Trujillo, 2002, pp. 63-97. Es importante en esta publicación las acotaciones bibliográficas con referencias actualizadas por parte del profesor Gerardo Eto Cruz, quien además es el encargado del correspondiente Estudio Preliminar. Agréguese, del mismo autor, el artículo «¿Qué es el Poder Constituyente?» que forma parte de la obra *Historia y Constitución. Temas polémicos*. Editorial Vallejiana, Trujillo, 1995, pp.250-252. Finalmente, son valiosos los ensayos y artículos de nacionales y extranjeros sobre la reforma constitucional y la peculiar situación peruana reunidos en la Revista de Jurisprudencia y doctrina Justicia Constitucional. Año I, Nº 1, Lima, 2005; y en la Revista *Aequum et Bonum*. Año I, Nº 1, Lima, 2003; así como también los libros VILLACORTA MICHELENA, Alberto. *Los límites de la reforma constitucional*. Grijley, Lima, 2003; y SAGÜÉS, Néstor Pedro y PALOMINO MANCHEGO, José F. *Imprevisión y reforma: dos problemas contemporáneos del derecho constitucional*. Cuadernos de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional, Nº 5, Grijley, Lima, 2005.

⁽³⁵⁵⁾ Artículos 35º y siguientes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español.

tablece un vínculo entre la magistratura ordinaria y la magistratura constitucional, ausente en el esquema peruano.

Dicha formula sería interesante aplicarlo en sede nacional y valedera *erga omnes*⁽³⁵⁶⁾, en tanto hoy en día la norma legal inaplicable; no obstante su inconstitucionalidad, sigue vigente y atentatoria contra la defensa eficaz de la constitucionalidad. Peor aún si el Poder Judicial, a través de la Corte Suprema de Justicia, no tiene legitimidad procesal para interponer una demanda de inconstitucionalidad⁽³⁵⁷⁾.

El constitucionalista Eguiguren Praeli⁽³⁵⁸⁾ apuesta, en todo caso, por una solución intermedia, la conveniencia de establecer que cualquier sentencia judicial de última instancia (llámese procesos ordinarios o de protección de los derechos constitucionales) donde se realice el control difuso e inaplique una norma por conside-

⁽³⁵⁶⁾ Afirmamos esto, pues si bien todo hace suponer que en la cuestión de inconstitucionalidad la decisión del Tribunal Constitucional produce efectos interpartes y no generales, el procesalista Aníbal Quiroga ha señalado que «Este último efecto ha merecido diversas interpretaciones, pues para algunos constitucionalistas españoles los efectos de una Sentencia expedida en una Cuestión de Inconstitucionalidad son similares a los de una Sentencia expedida en un Recurso de Inconstitucionalidad (control abstracto)». Vid. QUIROGA LEÓN, Aníbal. «La recepción española de la *judicial review* americana: la cuestión de inconstitucionalidad». GARCÍA BELAUNDE, Domingo (Coordinador). *La Constitución y su Defensa (algunos problemas contemporáneos)*. Op. cit., p. 251.

⁽³⁵⁷⁾ El artículo X del Título Preliminar del Código Civil establece que la Corte Suprema de Justicia está obligado a dar cuenta al Congreso de los vacíos o defectos de la legislación, tienen la misma obligación los jueces respecto de sus correspondientes superiores.

⁽³⁵⁸⁾ EGUIGUREN PRAELI, Francisco José. «La jurisdicción constitucional en el Perú: características, problemas y propuestas para su reforma». En: GARCÍA BELAUNDE, Domingo (Coordinador). *La Constitución y su Defensa (algunos problemas contemporáneos)*. Op. cit., p. 147. Cfr. VILA ORMEÑO, Cynthia. «El control difuso y el control concentrado en el sistema peruano de justicia constitucional». En: Actualidad Jurídica. Publicación de Gaceta Jurídica. T-117, Lima, Agosto 2003, p. 55.

rarla inconstitucional, sea necesariamente sometida a revisión final del Tribunal Constitucional (no nos queda claro en su propuesta los efectos jurídicos de la resolución del Tribunal Constitucional). Con todo, no cabe duda, de la existencia de alternativas que bien podrían llevarse al campo de la práctica constitucional peruana; empero siempre con la premisa fundamental de la presencia del Tribunal Constitucional⁽³⁵⁹⁾.

Mención especial, es la cuestión de la defensa de la Constitución y la administración pública. Algunos autores son de la opinión que bajo el principio de supremacía y jerarquía de normas y vía interpretación extensiva del artículo 51º de la Carta Fundamental de 1993, cabría la posibilidad que los órganos de la administración pública en un determinado caso o cuando la norma sea manifiestamente inconstitucional apliquen el control difuso⁽³⁶⁰⁾.

⁽³⁵⁹⁾ Decimos esto, por que existen todavía posiciones a nivel nacional sobre la no dispersión de la función jurisdiccional. *Vid.* GRÁNDEZ CASTRO, Pedro. «Sobre el fracaso de la justicia constitucional en el Perú y la necesidad de ubicar el control de constitucionalidad al interior del Poder Judicial». En: *Cátedra*. Año V, Nº 8, UNMSM, Lima, 2001. pp. 157-176. *Cfr.* ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. *Jurisdicción constitucional, impartición de justicia y debido proceso*. Ara Editores, Lima, 2003, pp. 79 y 80. Se debe recordar que durante el debate constituyente del Congreso Constituyente Democrático (CCD) del gobierno autoritario de Alberto Fujimori, la mayoría oficialista de entonces mantenía la idea de que una Sala Constitucional de la Corte Suprema sea el órgano de control de la Constitución y no el Tribunal Constitucional, como es obvio, no prospero felizmente dicha postura. *Cfr.* ABAD YUPANQUI, Samuel B. *Derecho Procesal Constitucional*. Gaceta Jurídica, Lima, 2004, pp. 96-99.

⁽³⁶⁰⁾ BUSTAMANTE ALARCON, Reynaldo. «Control Difuso y Administración. ¿Es viable que la Administración ejerza el control difuso de la constitucionalidad normativa?». En: *Revista Jurídica del Perú*. Año LII, Nº 41, Trujillo, Diciembre 2002, pp. 35-62. Al respecto, algunas instituciones del aparato estatal han negado la posibilidad de realizar el control difuso a sus autoridades administrativas, como sucede con la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. Con la expedición de la Resolución Nº 370-2003-SUNARP/SN, aprobando la Directiva Nº 009-2003-SUNARP/SN (fecha de publicación Agosto 2, 2003), se señala en sus considerandos que ningún funcionario público puede

Recientemente, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en igual sentido, sin señalar expresamente que estamos en un supuesto de «control difuso» por parte de la administración pública⁽³⁶¹⁾.

No obstante lo señalado, si bien ese esquema corresponde exclusivamente a la judicatura, como órgano contralor de la constitucionalidad, a efectos de evitar interpretaciones opuestas, podría plantearse la alternativa siguiente: si el órgano administrativo que viene conociendo de un procedimiento administrativo advierte de la existencia de una ley o norma con rango de ley contraria al Texto Constitucional, producto de haber sometido preliminarmente dicha norma legal al *test* de constitucionalidad, deberá pronunciarse por la suspensión del procedimiento administrativo y elevarlo al órgano jurisdiccional competente⁽³⁶²⁾. Y acorde con lo expresado en los párrafos precedentes ese órgano jurisdiccional competente sería en un primer momento la *iurisdictio* ordinaria y en segundo momento la *iurisdictio* constitucional. De prosperar el control de validez de la norma siendo inconstitucional, la autoridad administrativa dejará sin efecto la suspensión y seguida-

inaplicar leyes o normas de menor rango, toda vez que el sistema jurídico nacional no regula expresamente el control difuso en sede administrativa.

⁽³⁶¹⁾ Fundamento ciento cincuenta y seis de la sentencia correspondiente a los Exps. 050-2004-AI/TC, 051-2004-AI/TC, 004-2005-PI/TC, 007-2005-PI/TC y 009-2005-PI/TC de fecha de expedición 3 de julio de 2005.

⁽³⁶²⁾ Cuando nos referimos al *test* constitucional en un primer momento por parte del órgano administrativo, significa que dentro del procedimiento administrativo, la autoridad administrativa examinará preliminarmente la constitucionalidad del texto legal, el encuadramiento de la ley a los valores y principios prescritos en la Constitución y producto de ese análisis, motivará la resolución de suspensión del procedimiento de ser el caso, como aspecto esencial de la sustancia del acto administrativo. *Vid.* PALACIOS BRAN, Roberto y DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «Defensa de la Constitución y Administración Pública (Planteamiento de reforma del procedimiento administrativo)». En: *AA.VV. Derecho Administrativo*. PUCP, Jurista Editores, Lima, 2004, pp. 151-161.

mente decidirá y emitirá la respectiva resolución administrativa sobre el petitorio del administrado.

En buena cuenta, el funcionario público remite los actuados a los jueces ordinarios, quienes realizan el control de la interpretación constitucional (se mantiene su poder-deber de dar preferencia a la Constitución) y si creen conveniente forman un incidente con el objeto de ser elevados al Tribunal Constitucional. El tránsito del procedimiento de sede administrativa a sede judicial y constitucional puede producir demora en su tramitación; sin embargo, con todo resulta ser el más adecuado cuando se trata de garantizar el principio y derecho constitucional del debido proceso (derecho humano).

3.2. El control preventivo de las leyes

Siguiendo con el análisis de la jurisdicción constitucional del poder, es harto conocido que en el Perú, el control directo de la constitucionalidad de las leyes es reparador, represivo o control *a posteriori*. Es decir, debe estar vigente la ley para cuestionar su presunción de constitucionalidad. Empero habría que preguntarnos ¿por qué esperar que la ley sea publicada oficialmente y entre en vigencia para luego iniciar todo un proceso de inconstitucionalidad de ser el caso?, o, dicho en otras palabras, ¿por qué esperar que la ley ocasione el daño que puede ser irreparable o colisione peligrosamente con la Constitución?, pudiendo generar inestabilidad jurídica o económica, para recién cuestionar su constitucionalidad si bien con efectividad pero tardíamente.

Tenemos el caso, en su momento, de la Ley N° 26592 (Abril 8, 1996) que modifica la Ley N° 26300 (Mayo 3, 1994), Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos. Norma inconstitucional que recortó el derecho constitucional y fundamental de la participación ciudadana en la vida política de la nación, por cuanto desvirtuó, desde el punto de vista jurídico y técnico, la esencia de la democracia participativa, al crearse una desdeñable

intermediación congresal al exigir como requisito para la realización del referéndum contar con el voto aprobatorio de no menos de 2/5 de los votos del número legal de los miembros del Congreso, esto es 48 congresistas. Tuvo que esperarse que entre en vigencia y sea declarada inconstitucional en el Expediente N° 003-96-I/TC (fecha de publicación Diciembre 25, 1996). De haber existido el control preventivo se hubiera eliminado antes de su vigencia por ser una ley manifiestamente inconstitucional o por colisionar abruptamente con la Constitución. En esa oportunidad dejamos constancia de nuestro rechazo y disconformidad con dicha ley modificatoria⁽³⁶³⁾.

Esta situación planteada nos hacen repensar que la función pacificadora del control constitucional debe extenderse previamente a los proyectos de leyes o normas legales en su fase de formación, o sea antes que entren en vigencia, más todavía cuando existen distintos modos de pre-publicarlas y así sean conocidas por los sujetos legitimados para incoar de inmediato su inconstitucionalidad. De tal suerte, que con el control previo, preventivo o *a priori*, llamado por la doctrina, se conseguirá la eliminación oportuna y eficiente de dichos proyectos normativos que no compatibilicen con la Constitución. Ya en Junio de 1990 en el marco del Segundo Congreso Nacional de Derecho Constitucional y las Jornadas Internacionales de Derecho Constitucional, celebrados en Lima, el jurista chileno Humberto Nogueira Alcalá nos hablaba de experiencias concretas en el derecho comparado de coexistir el control correctivo con el preventivo, no sólo en las Cortes Constitucionales (*e.g.* Alemania Federal, Austria, España, Francia, Portugal, Chile, Ecuador y Guatemala) sino también den-

⁽³⁶³⁾ DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «Iniciación del procedimiento de referéndum en la legislación peruana». En: Revista Normas Legales. Legislación, Jurisprudencia y Doctrina. Año IV, V-CCXLVI, T-246, Trujillo, Noviembre 1996, p. AJ-3.

tro del modelo americano (e.g. Colombia e Irlanda)⁽³⁶⁴⁾. En consecuencia, se debe ampliar las atribuciones del Tribunal Constitucional peruano por un control previo además del normalmente control posterior de las leyes.

3.3. La inconstitucionalidad por omisión

Entrando a otro punto siempre dentro del control en su variante orgánica del poder, la doctrina o teoría constitucional nos enseña diferentes manifestaciones de inconstitucionalidad: material (de fondo) y formal (procedimental), por acción y por omisión, total y parcial, originaria y sobreviniente (incluso algunos autores consideran la figura de inconstitucionalidad de normas constitucionales)⁽³⁶⁵⁾. La Constitución de 1993 –como su antece-

⁽³⁶⁴⁾ ETO CRUZ, Gerardo y PALOMINO MANCHEGO, José (Editores). *Congresos Nacionales de Derecho Constitucional (Crónicas, I-IV, 1987-1993)*. Trujillo, 1996, p. 65. Sobre esta propuesta se recomienda HUERTA GUERRERO, Luis Alberto. «El proceso de inconstitucionalidad en el Perú». En: *Revista Jurídica del Perú*. Año LIII, Nº 52, Trujillo, Noviembre 2003, pp. 39-41. Sobre control previo consultar: RIVERA SANTIVÁNEZ, José A. «Supremacía constitucional y sistemas de control constitucional». En: CASTAÑEDA OTSU, Susana Ynés (Coordinadora). *Derecho Procesal Constitucional. Tl. Op. cit.*, pp. 72, 75, 76, 81, 84, 85, 89, 93 y 94.

⁽³⁶⁵⁾ Sobre esta clasificación a modo ilustrativo puede verse en sede nacional: ETO CRUZ, Gerardo. «La inconstitucionalidad por omisión». En AA.VV. *Doctrina Constitucional*. Indejuc, Trujillo, 1992, pp. 237-303; y de manera más concreta sobre omisiones legislativas: GARCÍA TOMA, Víctor. «La jurisdicción constitucional, las garantías constitucionales y la omisión legislativa». En: Cuadernos Jurisprudenciales. Suplemento de Diálogo con la Jurisprudencia. Año 1, Nº 8, Lima, Febrero 2002, pp. 3-8; y MORÓN URBINA, Juan Carlos. «La omisión legislativa inconstitucional y su tratamiento jurídico». En: *Revista Peruana de Derecho Constitucional*. Nº 1, Tribunal Constitucional, Lima, 1999, pp. 447-481. Sólo como referencia temprana tenemos el artículo juvenil CARPIO MARCOS, Edgar. «La inconstitucionalidad por omisión legislativa a propósito de la jurisdicción constitucional en el Perú». En: *El Jurista*. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres. Año I, Nº 1, Lima, Enero 1991, pp. 89-104.

sora— se caracteriza por regular las manifestaciones antes nombradas a excepción de la inconstitucionalidad omisiva.

Si la idea-fuerza es la custodia eficiente de las relaciones de fidelidad del legislador al mayor Código Político del país y siguiendo las tendencias del constitucionalismo latinoamericano en el siglo XXI, se debe hacer eco a la propuesta de incorporar positivamente un nuevo proceso constitucional: la inconstitucionalidad por omisión, por la inacción legislativa frente a la voluntad constituyente. En ese sentido, nos suscribimos a lo dicho por el docente Eto Cruz⁽³⁶⁶⁾, cuando puntualiza: «(...) las mismas personas legitimadas para interponer una demanda de inconstitucionalidad, residencien su pretensión ante el Tribunal Constitucional, a fin de que este órgano jurisdiccional determine la norma o cláusula constitucional que no es desarrollada por una ley ordinaria. Básicamente esta inconstitucionalidad por omisión se contraería para las cláusulas programáticas de la *Lex Legum*, esto es aquellas normas que para que tengan vigor, requieren ineludiblemente de una ley de desarrollo constitucional». De esa forma se cumple con la función integradora de la Constitución, a la que alude Landa Arroyo (Rudolf Smend)⁽³⁶⁷⁾.

⁽³⁶⁶⁾ ETO CRUZ, Gerardo. *La Constitución de 1993 y normas complementarias*. Gaceta Jurídica, Lima, 2000, p. 70. Para mayor información del mismo profesor: «Una defensa constitucional: La Acción de Inconstitucionalidad por Omisión». En: VEGA GÓMEZ, Juan y CORZO SOSA, Edgard (Coordinadores). *Instrumentos de tutela y justicia constitucional*. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. México, 2002, pp. 165-185. Sobre la omisión inconstitucional, puede revisarse en esencia los libros foráneos: FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio. *La inconstitucionalidad por omisión. Teoría General del Derecho Comparado. El caso Español*. Civitas, Madrid, 1998 (antecede prólogo de Francisco Fernández Segado); VILLAVERDE MENENDEZ, Ignacio. *La inconstitucionalidad por omisión*. Mc. Graw-Hill, Madrid, 1997; y GOMES CANOTILHO, José. *Directo Constitucional*. Almedina, Coimbra, 1993.

⁽³⁶⁷⁾ LANDA ARROYO, César. *Teoría del Derecho Procesal Constitucional*. Op. cit., p. 94.

Debemos ser enfáticos que desde el momento en que la Constitución establece el desarrollo legislativo de mandatos constitucionales de manera concreta, expedir a futuro una ley que reglamente un precepto constitucional, nace una obligación constitucional impuesta al legislador⁽³⁶⁸⁾. Para que ello no sea una abstracción por la inactividad, inercia, mora, abstención, ocio —o como quiera llamársele— del legislador post constituyente, se justifica la necesidad de habilitar expresa o positivamente un remedio procesal propio que ataque dicha omisión inconstitucional o violatoria de la Constitución. Esa debe ser la tesis u orientación del constitucionalismo peruano, la regulación expresa de dicha figura que responda a la propia realidad. En otras latitudes la jurisprudencia ha enfrentado la problemática omisiva (para citar sólo algunos ejemplos: Alemania, Italia y España)⁽³⁶⁹⁾.

Sobre el problema de las omisiones legislativas existen experiencias normativas significativas en el continente americano, como es el caso ilustrativo y conocido de la Constitución de Brasil (tesis de la intimación y mandato de *injunção*)⁽³⁷⁰⁾ y estudiosos que han

⁽³⁶⁸⁾ Cfr. BIDART CAMPOS, Germán. «La Justicia constitucional y la inconstitucionalidad por omisión». En: CHANAME ORBE, Raúl (*et al.*) *Derecho Constitucional General y Teoría del Estado*. Ediciones Jurídicas, Lima, 1994, pp. 417-428; y *El Derecho de la Constitución y su Fuerza Normativa*. *Op. cit.*, pp. 348-353.

⁽³⁶⁹⁾ Véase el texto completo de la primera sentencia del Tribunal Constitucional español que toca este tema en: ETO CRUZ, Gerardo. «El primer pronunciamiento de la inconstitucionalidad por omisión en el Tribunal Constitucional español: La SPC 24-1982». En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. Suplemento Cuadernos Jurisprudenciales. Año 1, N° 8, Lima, Febrero 2002, pp. 9-27.

⁽³⁷⁰⁾ Cfr. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio. *La inconstitucionalidad por omisión. Teoría General del Derecho Comparado. El caso Español*. *Op. cit.*, p. 273 y ss.; y «La inconstitucionalidad por omisión en el Brasil». En: *Revista Jurídica del Perú*. Año XLVI, N° 4, Trujillo, Octubre-Diciembre 1996, pp. 145-163; BAZÁN, Víctor. «Inconstitucionalidad por omisión: la experiencia brasileña y un ejemplo a tener en cuenta por el derecho argentino». En: *Entre Abogados*. Año IV, N° 8, San Juan, 1996, pp. 18-30; y FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. «La inconstitucionalidad por omisión: ¿cauce de tutela de los derechos de naturaleza socioeconómi-

abordado su tratamiento, inclúyase a nuestros nacionales⁽³⁷¹⁾. Sin embargo resulta nada halagador que en el Informe Final de la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú se haya producido una «omisión académica» sobre el tema⁽³⁷²⁾.

ca?. En *Revista Themis*. Segunda Epoca. N° 31, Lima, 1995, pp. 166-172 (experiencia brasileña). Tenemos también por ejemplo las experiencias de Portugal y Argentina (Provincia constitucional de Río Negro).

⁽³⁷¹⁾ Inicialmente Kelsen. Con mayor detenimiento tenemos los nombres de Wessels, Mortati, Miranda, Gomes Canotilho, Aguiar de Luque, Ahumada Ruiz, Villaverde Menéndez, Fernández Rodríguez, Fernández Segado, Tajadura Tejada, Fix Zamudio, Bidart Campos, Sagüés, Bazán, Hernández Valle, entre otros. En el Perú, Borea Odría, García Toma, Landa Arroyo, Morón Urbina, Eto Cruz, Carpio Marcos y Mesía Ramírez. El VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional realizado en México D.F. (Febrero 12-15, 2002), abordó el tema bajo las ponencias de Mónica Ibagón, Sagüés y Eto.

⁽³⁷²⁾ El Proyecto de Ley de Reforma de la Constitución tampoco disciplina este instrumento procesal; sin embargo en su artículo 60º, propone la institución del proceso de cumplimiento, el mismo que procede contra cualquier autoridad o funcionario que omite acatar una «norma constitucional». Así como está planteado pareciera que si alguna cláusula de la Constitución no sea cumplida o desarrollada normativamente cabría interponer una acción de cumplimiento. Una opción que desnaturaliza la naturaleza jurídica del proceso de cumplimiento, que es en puridad y por la materia, un procedimiento contencioso administrativo o si se quiere un «proceso constitucionalizado» (Expediente N° 0191-2003-AC-TC) y no un proceso constitucional. Tanto el Anteproyecto de Ley de Reforma de la Constitución y la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú han entendido esta posición. *Vid.* MINISTERIO DE JUSTICIA. *Comisión de Estudio de las Bases de Reforma Constitucional en el Perú*. *Op. cit.*, pp. 22 y 23. Igual criterio ha asumido la Comisión de Juristas que elaboró el Anteproyecto del Código Procesal Constitucional peruano; sin embargo el proceso de cumplimiento por tratarse de una institución regulada en el Texto Constitucional de 1993, obviamente ha tenido que mantenerse como tal. *Vid.* ABAD YUPANQUI, Samuel B. (*et al.*) *Código Procesal Constitucional*. Palestra Editores, Lima, 2004, pp. 118 y 119. Ha escrito insistentemente sobre este tema CARPIO MARCOS, Edgar. «El proceso de cumplimiento. ¿Redimensionamiento o crónica de una muerte anunciada?». En: *Actualidad Jurídica*. Publicación de Gaceta Jurídica. T-138, Lima, Mayo 2005, pp. 139-141; «La Acción de Cumplimiento». En: CASTAÑEDA OTSU, Susana Ynés (Coordinadora). *Derecho Procesal Constitucio-*

3.4. Legitimidad procesal activa

Siempre dentro del análisis de la jurisdicción constitucional, ahora huelga decir, que el tema de la legitimidad para obrar o legitimación procesal para interponer la demanda de inconstitucionalidad, dentro del esquema peruano, ha sido objeto de cuestionamiento desde el punto de vista de su acceso democrático. Si bien la Carta de 1993 ha superado cualitativamente a la de 1979 al ampliar la personería para ejercitar el control constitucional directo, resultaría insuficiente tal como está. El constituyente selecciono la tesis de una legitimidad procesal activa restringida plasmada en el artículo 203^o de la Constitución de 1993⁽³⁷³⁾, dejando en el camino algunas alternativas puntuales que más se ajustarían a la realidad de la sociedad o del cuerpo electoral nacional. Se propone la siguiente relación de actores legitimados desde dos vertientes:

- a. Desde el ángulo de las instituciones representativas del Estado y de la sociedad (instituciones políticas y no políticas), deben estar comprendidas el Presidente de la República, el Presidente

nal. T-II. *Op. cit.*, pp. 941-987; «La acción de Cumplimiento en el derecho comparado». En: BAZAN, Víctor (Coordinador). *Defensa de la Constitución. Galantismo y controles. Libro en reconocimiento al Dr. Germán Bidart Campos*. Argentina, 2003; «Inactividad Administrativa y Acción de Cumplimiento». En: *Jurisprudencia Constitucional*. T-I. Normas Legales, Trujillo, 2002, pp. 111-129; «Cuestiones procesales en la Acción de Cumplimiento». En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. Año 6, N° 25, Lima, Octubre 2000, pp. 75-91. Asimismo, hace poco, el autor ha reiterado esta posición en el Diplomado de Derecho Procesal Constitucional organizado por la Universidad Nacional de Trujillo y el Instituto de Divulgación y Estudios Jurídicos Constitucionales (INDEJUC), Trujillo Julio-Diciembre 2004. NOTA: Habiendo cambiado de parecer, el Tribunal Constitucional considera que el proceso de cumplimiento al proteger un derecho constitucional (derecho a la eficacia de las normas legales y actos administrativos) tiene la naturaleza de proceso constitucional.

⁽³⁷³⁾ Sobre las tesis de legitimidad activa irrestricta y restringida ver recientemente: RIVERA SANTIVÁNEZ, José A. *Supremacía Constitucional y Sistemas de Control de Constitucionalidad*. *Op. cit.* pp. 47-105, concretamente pp. 56, 57 y 58.

del Poder Judicial o de la Corte Suprema de Justicia con acuerdo de Sala Plena, el Fiscal de la Nación con el acuerdo de los Fiscales Supremos, el Defensor del Pueblo, el veinticinco por ciento del número legal de congresistas (indistintamente si el sistema parlamentario sea unicameral o bicameral, en este último se mantendría el porcentaje por cámara), el Presidente del Jurado Nacional de Elecciones o el Presidente del Tribunal Supremo Electoral con acuerdo de su Pleno (siempre y cuando se unifique el sistema electoral actual articulado por un Tribunal Supremo Electoral)⁽³⁷⁴⁾, el Contralor General, los Presidentes de Región con acuerdo del Consejo Regional (no del Consejo de Coordinación Regional), los Alcaldes provinciales con acuerdo de su Concejo en materias de su competencia y los Colegios Profesionales en materias de su especialidad. Asimismo, debe considerarse a los Partidos Políticos y a las Universidades según la propuesta de la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú⁽³⁷⁵⁾.

- b. Desde la perspectiva de la legitimación ciudadana o participación ciudadana para el acceso al control, deben estar facultados

⁽³⁷⁴⁾ La Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú, haciendo eco del bloque intelectual, se ha manifestado favorable a reinstaurar la unidad y articulación orgánica del régimen electoral, siendo su máxima instancia el Tribunal Supremo de Elecciones en reemplazo del Jurado Nacional de Elecciones. *Vid.* MINISTERIO DE JUSTICIA. *Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú*. *Op. cit.*, pp. 20 y 21.

⁽³⁷⁵⁾ La Comisión considera además un dato cuantitativo a fin de que se reconozca a las Universidades la calidad de sujetos legitimados: que cuenten con más de treinta años de existencia. *Vid.* MINISTERIO DE JUSTICIA. *Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú*. *Op. cit.*, p. 23. Por su parte el artículo 81^o del Anteproyecto de la Ley de Reforma de la Constitución, considera como restricción en vez de criterios cuantitativos, un aspecto cualitativo: las Universidades en materia de su especialidad. El Proyecto de Ley de Reforma de la Constitución, en su artículo 59^o sólo señala a las Universidades como actores legitimados para iniciar el proceso de inconstitucionalidad, en materia de su especialidad.

para interponer la demanda de inconstitucionalidad ya no un número significativo de cinco mil ciudadanos, se debe reducir por ejemplo a mil ciudadanos con firmas comprobadas por el órgano electoral competente o teniendo en cuenta un porcentaje proporcional al cuerpo electoral que se aproxime a dicho número, que obviamente irá *in crescendo* en función al crecimiento poblacional. En función a esta propuesta numérica o porcentual se tendrá que determinar el porcentaje de ciudadanos para impugnar una ordenanza regional o municipal que atente su propia presunción de constitucionalidad.

En rigor, se ha reincorporado al Poder Judicial o Corte Suprema de Justicia que ya estuvo prevista en la Carta de 1979 e inexplicablemente mutilado en la vigente Ley Fundamental y no considerado en el Anteproyecto de Ley de Reforma de la Constitución⁽³⁷⁶⁾. Igualmente se añade al Jurado Nacional de Elecciones o Tribunal Supremo Electoral, el Contralor General, los Partidos Políticos y las Universidades. Entidades que por su naturaleza funcional encajan en este tipo de procesos constitucionales, más aún si tienen iniciativa en la formación de las leyes como ocurre con el Jurado Nacional de Elecciones⁽³⁷⁷⁾. Si bien se ha optado por la tesis de la legitimidad activa restringida, al establecerse un *numerus clausus*, se propone a la vez la reducción de la legitimidad ciudadana colectiva en la objeción de leyes de alcance nacional, regional y municipal. Tal horizonte normativo es un mecanismo factible, razo-

⁽³⁷⁶⁾ El Proyecto de Ley de Reforma de la Constitución felizmente ha retomado en su artículo 59º la presencia de la Corte Suprema de Justicia. El especialista en derecho público Eloy Espinosa-Saldaña, comentando el aludido artículo, prefiere señalar que la legitimación procesal debió ser confiada al Consejo de Gobierno de la judicatura ordinaria. Se fundamenta radica en que dicho organismo es considerado como eje de las responsabilidades gubernamentales del quehacer de los jueces. Véase ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. *Jurisdicción Constitucional, Impartición de Justicia y Debido Proceso*. Op. cit., p. 132.

⁽³⁷⁷⁾ Artículo 178º de la vigente Constitución Política del Perú.

nable y equilibrado en comparación con aquellos que señalan — respetablemente — que la legitimidad procesal activa positivizada en la Constitución de 1993 es de una desmedida amplitud o muy vasta⁽³⁷⁸⁾, y de aquellos que pregonan la legitimidad popular no calificada, vale decir el derecho de los ciudadanos a ser titulares individuales de la acción de inconstitucionalidad⁽³⁷⁹⁾.

Consiguientemente, es de observarse que con la elastización o incremento de la legitimidad procesal activa, con relación a los dos últimos Textos Constitucionales y a su vez dentro de un diseño menos restringido; empero participativo, se está democratizando el acceso a la justicia constitucional en función a nuestra especial convivencia existencial.

3.5. Magistratura constitucional (elección, número y sistema de votación)

Finalmente, nos toca referirnos a una de las partes sensibles de la jurisdicción constitucional, la misma estructura del órgano control e interprete máximo de la Constitución: el Tribunal Constitucional. Se ha escrito mucho sobre la magistratura constitucional peruana, sobre todo durante la crisis institucional como producto del pasado gobierno autoritario⁽³⁸⁰⁾; en tal sentido, queremos insistir en aquellos planteamientos de reforma o revisión de la Constitución, con los cuales compartimos, con el objeto de dejar prueba de nuestra elección por una alternativa más democrática y más sólida que la expuesta por el Texto Constitucional.

⁽³⁷⁸⁾ E.g.: el español Francisco Fernández Segado y Domingo García Belaunde.

⁽³⁷⁹⁾ E.g.: Ernesto Blume Fortini y Luis Huerta Guerrero. En el derecho comparado tenemos la experiencia colombiana de la *actio popularis* con la Constitución de 1991.

⁽³⁸⁰⁾ E.g.: LANDA ARROYO, César. *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*. Op. cit., pp. 501-568; y PLANAS SILVA, Pedro. *El Fujimorato. Estudio político constitucional*. Lima, 1999, pp. 171-215.

El constitucionalista Häberle⁽³⁸¹⁾ ha expresado que «La elección de los jueces es uno de los campos problemáticos más peliagudos de la jurisdicción constitucional actual». Ante tal certera aseveración se nos es difícil señalar cuál es la mejor opción en este rubro constitucional; sí es seguro que cada modelo, e incluso la existencia de variantes dentro de un mismo modelo, responde a las particularidades e idiosincrasia de cada país o región.

Seguidores de esa línea, en atención a la realidad peruana, la elección y nombramiento de los magistrados constitucionales por el Congreso debe mantenerse, en el correcto sentido de ser elegidos con el voto favorable de los dos tercios del número legal de sus miembros (si hablamos de una estructura bicameral del Congreso se tendrá como referencia el número legal de senadores); empero sobre la base de las propuestas de instituciones jurídicas y académicas, como bien concretamente lo ha esbozado Blume Fortini⁽³⁸²⁾, al señalar que la elección parlamentaria debe hacerse en función a las ternas propuestas por el Consejo Nacional de la Magistratura, los Colegios de Abogados y las Facultades de Derecho.

Asumimos dicha tesis, por la estrecha relación –innegable a todas luces– del derecho con la política, sobretodo del derecho constitucional⁽³⁸³⁾. Si es atribución principal de los congresistas

⁽³⁸¹⁾ HÄBERLE, Peter. *Nueve Ensayos Constitucionales y una Lección Jubilar*. Palestra Editores, Lima, 2004, p. 129.

⁽³⁸²⁾ BLUME FORTINI, Ernesto. «La reforma del Tribunal Constitucional peruano». GARCÍA BELAUNDE, Domingo (Coordinador). *Constitucionalismo y Derechos Humanos*. Op. cit., p. 25.

⁽³⁸³⁾ Un ensayo clásico sobre esta relación lo constituye: GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Derecho Constitucional y Ciencia Política (a propósito de la relación entre fenómeno jurídico y fenómeno político)». En: *Constitución y Política*. Op. cit., pp. 13-60. Inicialmente publicado en la Revista Derecho. N° 33, PUCP, Lima, 1978, pp. 105-136. El jusconstitucionalista Biscaretti ubica al Tribunal Constitucional dentro del esquema de un «órgano político-judicial». Vid. BISACARETTI DI RUFFIA, Paolo. *Derecho Constitucional*. Op. cit., p. 566. El jurista

expedir leyes, como representantes electos por la voluntad popular, y dichas leyes pueden ser abrogadas por el Tribunal Constitucional, en su calidad de «legislador negativo», entonces su elección debe tener una partida de nacimiento democrático al menos indirecto, a través del Congreso. Y es esta la razón por la que tampoco se le puede delegar esta facultad exclusivamente al Consejo Nacional de la Magistratura⁽³⁸⁴⁾. Antes bien, sin excluir su participación y a fin de evitar posibles magistrados «dóciles»⁽³⁸⁵⁾ o del «cautiverio»⁽³⁸⁶⁾, dicha decisión congresal en la elección, debe necesariamente hacerse teniendo en cuenta un primer estadio: los postulantes preseleccionados por organismos técnicos como *v.g.* el Consejo Nacional de la Magistratura, los Colegios de Abogados y las Facultades de Derecho. En resumida cuenta, pasaríamos de un modelo exclusivamente congresal incondicionado a un mode-

Fix-Zamudio sostiene que los magistrados constitucionales hacen política mediante una «política técnica». Ver PALOMINO MANCHEGO, José F. *Los Orígenes de los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*. Op. cit., p. 15. Por su lado, el constitucionalista Peter Häberle ha dicho: «la jurisdicción constitucional no puede ser vista como una mera función estatal apolítica, como tampoco como una función política». LANDA ARROYO, César. *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*. Op. cit., p. 348 y 349.

⁽³⁸⁴⁾ MORALES GODÓ, Juan. «Tribunal Constitucional, propuesta de reforma constitucional». En: Actualidad Jurídica. Publicación de Gaceta Jurídica. T-100, Lima, Marzo 2002, pp. 181-187.

⁽³⁸⁵⁾ ABAD YUPANQUI, Samuel. «La Jurisdicción Constitucional en el Perú: antecedentes, balance y perspectivas». En: ABAD YUPANQUI, Samuel (*et al.*). *Derecho Constitucional 2*. Op. cit., p. 484.

⁽³⁸⁶⁾ César Landa hace una interesante división de la magistratura constitucional partiendo de la dictadura fujimorista que origina la existencia de magistrados en cautiverio (Tribunal Constitucional en cautiverio) y con el retorno de la democracia o postfujimorismo, la presencia de magistrados democráticos (Tribunal Constitucional en libertad). Vid. LANDA ARROYO, César. *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*. Op. cit., p. 235 y ss. Haciendo una relación con lo dicho, los magistrados del cautiverio son los «hombres del Presidente», para citar una frase de Planas. Vid. PLANAS SILVA, Pedro. *El Fujimorato. Estudio político constitucional*. Op. cit., p. 189.

lo condicionado por órganos de preselección. Seguramente que esta alternativa no es perfecta al igual que el sistema tripartito o de tercios que fuera regulada en la Constitución de 1979 y del sistema de origen parlamentario de la Constitución de 1993⁽³⁸⁷⁾; empero al menos pretender ser lo razonablemente equilibrada.

Trazado el perfil electivo, es aleccionador señalar que existe un sector enormemente mayoritario en elevar el número de integrantes del Tribunal Constitucional⁽³⁸⁸⁾ y además el considerar magistrados suplentes en caso de producirse una causal de vacancia⁽³⁸⁹⁾, se está remando no en contra del derecho constitucional comparado⁽³⁹⁰⁾. Piénsese en nueve (09) magistrados titula-

⁽³⁸⁷⁾ Esta última alternativa recogida por la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú (MINISTERIO DE JUSTICIA. *Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú. Op. cit.*, p. 16), por el Anteproyecto de la Ley de Reforma de la Constitución (artículo 232^a) y por el Proyecto de Ley de Reforma de la Constitución.

⁽³⁸⁸⁾ Cfr. MINISTERIO DE JUSTICIA. *Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú. Op. cit.*, p. 16, Anteproyecto de Ley de Reforma de la Constitución (artículo 231^a), Proyecto de Ley de Reforma de la Constitución e Informe Final «Hacia la Refundación del Sistema de Justicia» de la Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia (CERIAJUS), específicamente el punto 2: Reforma Constitucional.

⁽³⁸⁹⁾ Tanto la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú (MINISTERIO DE JUSTICIA. *Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú. Op. cit.*, p. 16), Anteproyecto (artículo 232^a) y Proyecto de Ley de Reforma de la Constitución consideran magistrados suplentes. Es preciso decir, que el Tribunal Constitucional quedó en alguna oportunidad con sólo cinco de sus miembros, por el triste fallecimiento de los magistrados Guillermo Rey Terry y Manuel Aguirre Roca, habiéndose afectado el accionar de dicho órgano colegiado al no preverse precisamente la figura de la suplencia.

⁽³⁹⁰⁾ En Europa, el Tribunal Constitucional español cuenta con 12 magistrados, el Tribunal Federal alemán con 16, la Corte Constitucional Italia con 15, y el Tribunal Constitucional austriaco con 14. En nuestro continente la Corte Constitucional de Colombia tiene 9, igual número el entonces Tribunal de Garantías Constitucionales peruano.

res que en Sala Plena, como es obvio, resolverían las demandas de inconstitucionalidad y los incidentes provenientes de la judicatura ordinaria; y distribuidos en tres Salas de tres (03) miembros cada una, a fin de atender con mayor fluidez la carga procesal que siempre es numerosa en los procesos constitucionales de la libertad⁽³⁹¹⁾.

Por último, se puede mejorar eficazmente el sistema de votación para los procesos de inconstitucionalidad o en los asuntos que son competencia del Pleno, debiéndose contar con los votos en determinado sentido de la mitad más uno del número legal de magistrados del órgano colegiado (5/9)⁽³⁹²⁾ o que la inconstitucionalidad de una ley se declare con el voto conforme de una mayoría calificada de más de la mitad del número de magistrados⁽³⁹³⁾, de tal suerte que definitivamente la opinión minoritaria no prevalecerá ni paralizará el sistema de protección del bloque constitucional. Ya el desaparecido Pedro Planas⁽³⁹⁴⁾ daba cuenta

⁽³⁹¹⁾ El propio Tribunal Constitucional ha señalado que la meta fijada para el año 2004, es de 5,000 expedientes para resolver, sobre la base estimada de una carga procesal de 6,448 expedientes, que incluye el saldo de causas pendientes de ejercicios anteriores de 1,448; carga procesal constituido por los procesos constitucionales de la libertad. Ante esa situación se ha optado por contratar profesionales de apoyo. Verifíquese las Resoluciones Administrativas N° 044-2004-P/TC (fecha de publicación Mayo 21, 2004) y N° 082-2004-P/TC (fecha de publicación Agosto 28, 2004). Si bien el Código Procesal Constitucional ha prescrito en su artículo 5° el carácter subsidiario o residual de los procesos de amparo, habeas data y cumplimiento, lo que supondría la reducción de causas, lo cierto es que el problema existe y lo más probable que dure buen tiempo.

⁽³⁹²⁾ Cfr. MINISTERIO DE JUSTICIA. *Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú. Op. cit.*, p. 16.

⁽³⁹³⁾ Cfr. EGUIGUREN PRAELI, Francisco. «La jurisdicción constitucional en el Perú: características, problemas y propuestas para su reforma». GARCÍA BELAUNDE, Domingo (Coordinado). *La Constitución y su Defensa (algunos problemas contemporáneos)*. *Op. cit.*, p. 145.

⁽³⁹⁴⁾ PLANAS SILVA, Pedro. *El Fujimorato. Estudio político constitucional. Op. cit.*, p. 188.

de los efectos paralizantes que tuvo para el entonces Tribunal de Garantías Constitucionales el sistema de votación de dos tercios del número legal de sus miembros (6/9) y que es la propuesta del Anteproyecto y Proyecto de Ley de Reforma de la Constitución. Asimismo, resulta siendo insuficiente la Ley N° 27780 vigente, que reduce a cinco votos conforme el número necesario para declarar la inconstitucionalidad de una ley (5/7), por cuanto subsiste la voluntad de una minoría (3 votos por ejemplo) que predomine sobre la mayoría (4 votos en este caso)⁽³⁹⁵⁾.

Queda a la reflexión el sistema de «votación plural» preestablecido por ley desarrollado por César Landa⁽³⁹⁶⁾, que se desenvuelve en función no a un determinado número de votos en general; sino en función de la norma legal impugnada concreta. Desde esa lógica, queda a la reflexión si la fórmula de votación de 5/9 sea recomendable para resolver la inconstitucionalidad de las denominadas literalmente «leyes de reforma constitucional» (artículo 206° de la Carta Magna de 1993), o en todo caso no hay nada que aplicar si manejamos la tesis de que las leyes de reforma constitucional no son objeto de control constitucional directo. Sin embargo, mediante Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 014-2002-AI/TC (fecha de publicación Enero 25, 2003), en su párrafo 35, se ha afirmado que las facultades de control normativo del Tribunal Constitucional se extienden a las normas o leyes sobre reforma constitucional.

⁽³⁹⁵⁾ Vid. EGUIGUREN PRAELI, Francisco. «La jurisdicción constitucional en el Perú: características, problemas y propuestas para su reforma». GARCÍA BELAUNDE, Domingo (Coordinado). *La Constitución y su Defensa (algunos problemas contemporáneos)*. Op. cit., p. 145. El artículo 5° de la novísima Ley N° 28301, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, mantiene la exigencia de cinco votos conformes (su vigencia está prevista en diciembre del 2004 en simultáneamente con el Código Procesal Constitucional).

⁽³⁹⁶⁾ LANDA ARROYO, César. *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*. Op. cit., pp. 549-552.

Dentro de este contexto, haciendo un primer intento provisional, creemos que el sistema de votación para este caso especial podría ser de 6/9. La razón es sencilla, las leyes de reforma constitucional cuenta con un procedimiento llamado rígido o agravado para su aprobación⁽³⁹⁷⁾.

En consecuencia, utilizando un triple *test* de razonabilidad: razonabilidad normativa, técnica y axiológica del que nos habla y desarrolla Sagüés⁽³⁹⁸⁾, el sistema de votación a implementar en la Sala Plena del colegiado constitucional, estaría dado por la fórmula de 6/9 para declarar inconstitucional una ley de reforma constitucional y 5/9 para una ley o norma con rango de ley.

⁽³⁹⁷⁾ Artículo 206° de la vigente Constitución Política del Perú.

⁽³⁹⁸⁾ SAGÜÉS, Néstor Pedro. «Los poderes implícitos e inherentes del Tribunal Constitucional del Perú y el quórum para sus votaciones». En: COMISION ANDINA DE JURISTAS. *La Constitución de 1993. Análisis y comentarios III*. Lima, 1996, pp. 105-111.

PARTE TERCERA
DEMOCRACIA Y UTOPIA

CAPÍTULO VIII

LA GANA DE VIVIR LA DEMOCRACIA

El perfeccionamiento constante —con altas y bajas— de la forma democrática, los correctivos propios de su evolución, el desarrollo hacia una democracia trilogica o integral, responden a las transformaciones radicales de la sociedad de hoy y del mañana, de la conciencia colectiva en avanzada, de aceptar que la democracia es la mejor alternativa plausible en comparación con otros sistemas, acreditados como irrespetuosos de la dignidad humana. Esa voluntad democrática de la sociedad civil en su conjunto se resume en una frase Bidartiana⁽³⁹⁹⁾ que hacemos nuestra: «la gana de vivir la democracia». A la democracia démosle contenido y hagámosla vivir⁽⁴⁰⁰⁾.

Gana, anhelo, deseo, aspiración de lograr una convivencia civilizada y justa, no obstante muchas veces defraudada por los gobernantes y pese a las crisis de civilización o universalidad que dan cuenta los estudiosos, a fines del siglo anterior se cultiva una opción diferente de proyecto democrático integracionista, moldeado por las modalidades de cada sociedad y en función del eco colectivo racional y razonable, que hace que tomemos distancia y no

⁽³⁹⁹⁾ BIDART CAMPOS, Germán. *La Re-creación del Liberalismo. Política y Derecho Constitucional. Op. cit.*, pp. 271-272.

⁽⁴⁰⁰⁾ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. «La democracia como sustento de la sociedad civil». En: *Revista Scribas*. Año III, N° 4, INDEJ, Arequipa, 1988, p. 384.

lleguemos a la misma conclusión que en su momento tuviera Laski⁽⁴⁰¹⁾: una argumentación pesimista de la democracia, allá por la mitad del presente siglo —comprensible por esa época—.

La conclusión básica es que la democracia como proyecto es también un ejercicio diario que se construye en la realidad. La trilogía de la democracia sustentada, no es un modelo de bufete, de escritorio, acompañado de un buen café para seguir despierto en medio de una constelación de conceptos netamente abstractos, es decir, simple y corriente utopía. No es así. La democracia integral sí es una utopía; pero no cualquiera. Es una utopía y ese matiz no le quita su concreción en la dimensión práctica, antes bien la confirma. Este aparente enredo de palabras merece una disgregación de sus significados.

En términos genéricos, utopía es ilusión, fantasía, ideas o ideales que sólo hallamos en la mente de las personas e inejecutable en la *praxis*. Sin embargo, en la línea de Silva Santisteban⁽⁴⁰²⁾, habría que distinguir las utopías absolutas y las relativas. Las primeras son irrealizables, *v.g.* las utopías llamadas socialistas⁽⁴⁰³⁾. En cambio las utopías relativas son aquéllas que en determinados momentos históricos no pueden concretarse; empero en circunstancias diversas podrían llegar a realizarse. El carácter de la temporalidad en esta última definición es importante.

(401) Ver su libro: *La crisis de la democracia*. Siglo XX, Bs. As., 1950.

(402) SILVA SANTISTEBAN, Luis. *Fundamentos de la Ciencia Política*. *Op. cit.*, pp. 145 y 146. Por su parte Radel divide a las utopías en «progresivas» y «regresivas». Las primeras, trata generalmente de una sociedad políticamente organizada que el autor proyecta en el futuro, mucho más allá de su tiempo (utopía optimista). Las segundas, describen por lo general una sociedad imaginada como existente en el pasado, implica lo que se pudo haber logrado de haberse evitado ciertos errores (utopía nostálgica). Léase RADEL, Lucien. *Embates a la Democracia*. *Ideologías conflictivas del siglo XX*. *Op. cit.*, p. 156.

(403) Utopía de Tomás Moro, Bacón, Swift, etc. *Cfr.* MORTON, A.L. *Las Utopías Socialistas*. Roca Martínez, Barcelona, 1970.

Si hace demasiado tiempo se concebían que los viajes espaciales eran imposibles de realizar, el mismo curso del tiempo, la perseverancia y el trabajo continuo del hombre ha probado todo lo contrario. Habría sido utópico en determinada época; sin embargo con los adelantos de la ciencia y de la tecnología, lo quimérico se transforma en realidad. En la sociedad, sin olvidar su propia complejidad, el alcanzar una sociedad más justa, una acertada organización estadual, depende de la perseverancia y la buena disposición de sus actores sociales en base al trabajo creador del hombre. Frente al *Tánatos* está el *Éros*, la tendencia al bien, la tendencia creadora del ser humano⁽⁴⁰⁴⁾. Según todo lo desarrollado en esta labor investigativa, la democracia trialista es —consecuentemente— una «utopía relativa» o si preferimos terminología toffleriana es una «practopía»⁽⁴⁰⁵⁾, que se distancia de cualquier mito, llámese popular o llámese académico en el pensamiento planista. En síntesis, la tridemocracia utópica es «modelo que conmueve y mueve, a la vez real e ideal, presente y futura, encarnada y desencarnada, imperfecta y perfecta, la utopía funciona siempre en una dinámica de cambios y de progreso. Si no es así, muere y cae en el cementerio de los mitos o peor, en el folclor de los museos»⁽⁴⁰⁶⁾.

De todo el panorama que hasta aquí hemos pergeñado en cada uno de los Capítulos de este trabajo, la concepción integral de la democracia resultaría ser ¿la mejor y única vía de alcanzar el desarrollo humano y el bien común? o ¿habrá un modelo superior a ella?. Descartado toda posición autoritaria-totalitaria y toda postura ideológica leninista que afirma que en el comunismo la demo-

(404) FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. «Dejan un país institucionalmente demolido» (entrevista). En: *Revista Apertura*. N° 22, Lima, Agosto-Setiembre 1996, p. 18.

(405) TOFFLER, Alvin. *La Tercera Ola*. *Op. cit.* pp. 346-347.

(406) BAJEUX, Jean-Claude. «La Democracia como utopía: perspectivas y limitaciones». En: *Serie Cuadernos de CAPEL*. pp. 9-10.

cracia dejará de ser necesaria y se extinguirá por sí sola⁽⁴⁰⁷⁾, la democracia se constituye en la línea maestra para la dignificación humana. Como nos lo recuerda Garcitoral⁽⁴⁰⁸⁾ «la democracia es evolución natural de la humanidad y madurez de equilibrio social y hasta mayoría de edad del ser humano». Empero, se interpreta no en el sentido dogmático y finalista (como es el caso de la democracia liberal conservadora que se proclama como «forma final de gobierno»), se interpreta que bajo ciertos principios universales y permanentes, el modelo democrático integral está recreándose y transformándose al paso cada vez más de una nueva sociedad global. Y es que estamos en transición a un mundo de democracia post-moderna, de democracia y Estado digitales, de democracia por computadoras. Si estamos en la línea «hacia una tercera transformación democrática»⁽⁴⁰⁹⁾ o en medio de la «tercera ola» de la democracia⁽⁴¹⁰⁾, ésta debe ir con diversidad participativa e integracionista cada vez más sólida. *Ergo*, es un modelo democrático en constante superación dentro de un marco único y singular de principios humanísticos, que no permiten su desviación por canteras antidemocráticas. Modelo que responda a la predisposición de la humanidad, de las gentes, en otras palabras de vocación y sentimiento democrático⁽⁴¹¹⁾.

Y más allá de los errores en su aplicación inicial, constituirá la «trilogía de la democracia» en el futuro de la humanidad toda, la

(407) Cfr. LENIN. *La Revolución y el Estado*. Cervantes, Valencia, España, 1920.

(408) GARCITORAL, Alicia. *Edad Democrática*. First, New York, 1965, p. 229.

(409) DAHL, Robert. *La Democracia y sus Críticos*. *Op. cit.*, último capítulo.

(410) HUNTINGTON, Samuel P. *La Tercera Ola. La democratización a finales del siglo XX*. *Op. cit.*, p. 17 y ss.

(411) Cfr. SÁENZ DÁVALOS, Luis R. «El sentido de la democracia». En: *Revista Jurídica del Perú*. Año LIII, N° 53, Trujillo, Diciembre 2003, p. 9. Como el mismo autor señala se ha tomado como referencia el término sentimiento constitucional del español Pablo Lucas Verdú.

ansuada concreción de un ambiente social de nuestro tiempo, basado en la razón-justicia y no en el temor. Sin dogmatismos en filosofía ni autoritarismos en política. En suma, la sana cristalización de la aurora jubilosa de la justicia en libertad. El futuro aguarda la democratización de las relaciones humanas de la sociedad-planeta. La democracia integral es una utopía relativa, en tal sentido compartimos las palabras finales del discurso del renombrado cientista italiano Bobbio⁽⁴¹²⁾, con motivo de la entrega del Premio Balzan 1994 de Derecho y Ciencia de la Política: «soy perfectamente consciente de que se trata de una meta ideal. Pero sin establecer una meta, tampoco es posible nunca emprender el camino».

(412) BOBBIO, Norberto. «Síntesis Panorámica». En: *Derecho y Libertades*. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas. Año II, N° 4, Universidad Carlos III de Madrid, Enero-Junio 1985, p. 117.

PARTE CUARTA
COYUNTURA DEMOCRÁTICA

CAPÍTULO IX DEMOCRACIA Y CUESTIONES CONSTITUCIONALES⁽⁴¹³⁾

1. DEMOCRACIA CONVERSADA⁽⁴¹⁴⁾

A vísperas de un nuevo gabinete ministerial o el cambio de Ministros de Estado, en medio de esta coyuntura política, es primordial conocer –en su válida magnitud– la naturaleza de las instituciones democráticas, antes que inmiscuirnos en posiciones mediáticas o inadmisibles como por ejemplo: la vacancia presidencial.

Cuando se crítica o ataca, en la mayoría de las veces se confunde a la persona que ejerce el cargo público con el cargo mismo o el instituto que representa, ocasionando –indudablemente– desmedro y sobre todo, se atenta contra la gobernabilidad o el fortalecimiento de las instituciones democráticas.

Desde ese punto de vista orgánico, veamos que después de la Presidencia de la República, actualmente la Presidencia del Consejo de Ministros es la institución de mayor relevancia e importancia en nuestro sistema político (a diferencias de las Vicepresidencias); y data en el Perú desde 1856. El Presidente del Consejo de

⁽⁴¹³⁾ No se incluyen en este Capítulo artículos y ensayos que han sido considerados dentro de la obra. Asimismo, no se han incluido artículos correspondientes a los años 2006 y 2007.

⁽⁴¹⁴⁾ Publicado en el Diario La Industria. Trujillo, Febrero 22, 2005, p. A-4

Ministros (en el lenguaje constitucional) o llamado Primer Ministro (en el lenguaje político o periodístico) realiza una triple función: hace las propuestas ministeriales, ostenta la representación política del gobierno, y asume la dirección del gabinete y la ejecución del programa de gobierno (en coordinación con los Ministros).

Como se evidencia, en su labor de portavoz del gobierno y de intermediación que ejerce con el Parlamento, se constituye en el motor principal de la gestión gubernamental. El éxito o fracaso de un gobierno, el crecimiento y desarrollo del país, dependerá no sólo de las acciones del Presidente de la República sino también del Presidente del Consejo de Ministros.

Para enfrentar la problemática nacional, se requiere tiempo y madurez en las instituciones públicas con proyectos responsables; si esto es así hacemos bien ¿cambiando y cambiando la Presidencia del Consejo de Ministros?. Ojo no estamos hablando de cualquier órgano. Un gerente ¿puede en un corto tiempo o en un año hacer cambios sustanciales o ejecutar satisfactoriamente el plan estratégico?. En consecuencia no sólo basta la especial capacidad de quien ejerza el premierato, sino también la estabilidad en dicho cargo (que es todo un proceso), cosa que no se entiende el país. Lamentablemente se responde a presiones de toda índole.

Después de la gestión de Dañino, Solari y Merino (la de menor duración), y acorde con la lógica antes referida, debería continuarse con la presencia del Dr. Ferrero, más aún ante la existencia de un horizonte, la llamada hoja de ruta (que obviamente es un documento que debe ser reajustado). Posición que no implica no hacer cambios ministeriales, que de hecho habrá que hacerse.

La oposición democrática quiere la cabeza del Presidente del Consejo de Ministros o un nuevo gabinete, entre otras razones, por su poca aprobación ciudadana (y que no negamos); empero con dicho argumento los jinetes sin cabeza serían los mismos congresistas o políticos, que según las encuesta de Apoyo, su desaprobación va del 82% (Diciembre 2004) al 84% (Enero 2005). Peor

aún, el Barómetro Global de la Corrupción considera en una escala de 1 a 5 (siendo 5 el más alto nivel de corrupción), que los partidos políticos y el Congreso en el Perú, son las instituciones más afectadas por la corrupción: 4.6 y 4.5 respectivamente. En consecuencia, ese no sería el camino correcto.

Se habla de un «gabinete de salida», «gabinete aceptado por la ciudadanía», de «amplio consenso» o «gabinete conversado», que nos hace quizás recordar el estilo lijphartiano de la democracia de consenso o a lo mejor una forma de democracia deliberativa, cuyo riesgo es que puede ser excluyente, en tanto no asegura una comunicación entre iguales o una participación efectiva del cuerpo electoral, pues sucede que el discurso no necesariamente tiene la misma recepción.

En este espinoso año electoral, el nuevo o reestructurado gabinete deberá ensanchar espacios.

2. DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (PLANTEAMIENTOS DE REFORMA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO)⁽⁴¹⁵⁾

2.1. Anotación Introductoria

No cabe duda que la nueva Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, es un cuerpo sistemático que contiene aportes innovadores conforme con la doctrina y en comparación con las normas dispersas que le precedieron, una suerte de «revolución copernicana en nuestra legislación administrativa»⁽⁴¹⁶⁾.

⁽⁴¹⁵⁾ Ponencia presentada en coautoría con el Dr. Roberto Palacios Bran para el Primer Congreso Nacional de Derecho Administrativo, organizado por la Pontificia Universidad Católica del Perú y la Asociación Peruana de Derecho Administrativo (Lima, Abril 23-24, 2004), y publicado en: AA.VV. *Derecho Administrativo. Op. cit.*, pp. 151-161; y en: Actualidad Jurídica. Publicación de Gaceta Jurídica. T-131, Lima, Octubre 2004, pp. 124-128.

⁽⁴¹⁶⁾ OCHOA CARDICH, César. «Los principios del procedimiento administrativo en la Ley del Procedimiento Administrativo General». En: Revista Pe-

Tanto es así que inaugura una nueva etapa dentro del desarrollo y evolución del derecho administrativo peruano en coherencia con los principios democráticos de un Estado de Derecho⁽⁴¹⁷⁾.

Una innovación que sale a la luz, es precisamente, su Título Preliminar, el mismo que reúne los principios básicos mínimos tendientes a establecer una adecuada actuación de la Administración Pública, de la autoridad administrativa en su relación jurídica con el administrado, usuario o interesado.

Empero, para los efectos de este trabajo, nos interesa sobremanera replantear el procedimiento administrativo actual, recreando los principios de legalidad y del debido procedimiento, cuando exista conflicto entre la Constitución de 1993 y una ley, entre una ley y normas de inferior jerarquía.

2.2. Control de constitucionalidad y de legalidad en sede administrativa

La ciencia del derecho y la norma positiva a nivel constitucional ha consagrado mecanismos de control jurídico cuando se contraviene la Constitución y una norma infra-constitucional. En el

ruana de Derecho Público, Administrativo y Constitucional. Año 3, N° 4, Lima, 2002, p. 70.

⁽⁴¹⁷⁾ DANÓS ORDOÑEZ, Jorge. «El proceso de elaboración y aprobación de la nueva Ley del Procedimiento Administrativo General». En: AA.VV. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Ara Editores, Lima, 2001, p. 33. Por su parte el profesor y administrativista Espinosa-Saldaña prefiere hablar de un Estado Social y Democrático de Derecho. ESPINOSA-SALSAÑA BARREIRA, Eloy. «La Ley 27444: las razones de su puesta en vigencia y una breve mención a sus rasgos fundamentales». En: *Revista Jurídica del Perú*. Año LII, N° 30, Trujillo, 2002, pp. 183 y 184. El abogado administrativista Morón Urbina en una de sus primeras obras, divide la evolución del procedimiento administrativo en el Perú en dos etapas: a) etapa de dispersión procedimental, y b) etapa de concentración procedimental. A la cual, obviamente, habría que agregar la nueva fase correspondiente a las bases para un derecho administrativo democrático. MORON URBINA, Juan Carlos. *Derecho Procesal Administrativo*. Página Blanca, Lima, 1997, pp.132-133.

derecho patrio, la defensa de la constitucionalidad se realiza dentro un sistema denominado dual o paralelo por la doctrina⁽⁴¹⁸⁾. Un control concentrado bajo la competencia de una jurisdicción especializada: el Tribunal Constitucional; y un control judicial de la constitucionalidad de las leyes o control difuso realizado por la jurisdicción ordinaria. Asimismo, el que se origina del control normativo de los reglamentos o normas de carácter general a través del proceso popular.

En buena cuenta, la impartición de justicia constitucional se ha distribuido en el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial. De los artículos 51° y 138° de la Constitución, se desprende que el control difuso corresponde únicamente a los órganos jurisdiccionales: el juez práctica el control, inaplica la norma y consulta la inconstitucionalidad de dicha norma; incluso ni siquiera el Ministerio Público es competente para hacerlo⁽⁴¹⁹⁾. Sin embargo, existen algunos autores que señalan que bajo el principio de supremacía y jerarquía de normas y vía interpretación extensiva del artículo constitucional 51°, cabría la posibilidad que los órganos de la administración pública en un determinado caso o cuando la norma sea manifiestamente inconstitucional apliquen el control difuso⁽⁴²⁰⁾.

⁽⁴¹⁸⁾ GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Derecho Procesal Constitucional*. *Op. cit.*, p. 27.

⁽⁴¹⁹⁾ GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *De la Jurisdicción Constitucional al Derecho Procesal Constitucional*. *Op. cit.*, p. 90.

⁽⁴²⁰⁾ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. «Control Difuso y Administración. ¿Es viable que la Administración ejerza el control difuso de la constitucionalidad normativa?». *Op. cit.*, pp. 35-62. Algunas instituciones gubernamentales ha negado expresamente la posibilidad de realizar el control difuso, como es el caso de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. Por intermedio de la Resolución N° 370-2003-SUNARP/SN, que aprueba la Directiva N° 009-2003-SUNARP/SN, señala en sus considerandos que ningún funcionario público puede inaplicar leyes o normas de menor rango, toda vez que el sistema jurídico nacional no regula expresamente el control difuso en sede administrativa.

Esta última posición es complicada, en tanto no existe disposición expresa y en tanto debemos precisar que la administración pública tiene su propio cuerpo normativo que le permite actuar. Dentro de ese contexto, ciertamente, está el principio de sujeción a la legislación de acuerdo al artículo 1.1. de la Ley N° 27444. El principio de legalidad, es el sometimiento de la administración a la ley, desdoblándose en tres elementos esenciales: legalidad formal, sustantiva y teleológica⁽⁴²¹⁾. Si bien al artículo referido menciona el respeto a la Constitución, la ley y al derecho, «esta particularidad no es otra cosa que el reconocimiento de que la ley misma es tributaria de la constitución y que su cumplimiento es sólo posible en el mundo del derecho»⁽⁴²²⁾.

Bajo este razonamiento, dentro de un procedimiento administrativo, la autoridad administrativa está en la obligación de acatar la ley vigente, de lo contrario su inaplicación podría ocasionar un caos jurídico o quiebre del ordenamiento jurídico. En ese sentido «El procedimiento tiende, no sólo a la protección subjetiva del recurrente, sino también a la defensa de la norma jurídica objetiva, con el fin de mantener el imperio de la legalidad y la justicia en el funcionamiento administrativo»⁽⁴²³⁾.

El problema se suscita cuando es una ley manifiestamente inconstitucional y el funcionario está en una encrucijada del ser y el debe ser, en tanto no tiene un respaldo jurídico contundente sobre el tema. Si técnicamente no es factible el control difuso juris-

⁽⁴²¹⁾ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General*. Gaceta Jurídica, Lima, 2001, p. 27.

⁽⁴²²⁾ Juan Alfonso Santamaría Pastor citado por ROJAS LEO, Juan Francisco. «¿Hemos encontrado el rumbo del nuevo derecho administrativo en el Perú?». En: AA.VV. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Ara Editores, Lima, 2001, p. 123.

⁽⁴²³⁾ DROMI, Roberto. *Derecho Administrativo*. Ciudad Argentina, Bs. As., 1998, p. 895.

dicional como nos enseña la doctrina constitucional, es entonces recomendable crear canales jurídicos materializados positivamente, que sean el «respaldo jurídico» para la autoridad administrativa; y ello implica replantear la figura del debido procedimiento en un marco permisible a la protección de los derechos fundamentales dentro del procedimiento administrativo, como veremos con detalle en las líneas que siguen.

Finalmente, en cuanto al control de legalidad normativa, el Tribunal Constitucional ha emitido pronunciamiento en el sentido de reconocer que los tribunales administrativos (órganos colegiados) tienen la competencia y la obligación de efectuar el control de validez de una norma infra legal (Expediente 1266-2001-AA/TC)⁽⁴²⁴⁾.

2.3. Sustento de la administración para aplicar preliminarmente el test de constitucionalidad

Tratando de plasmar un basamento jurígeno a la actuación administrativa a fin de que se respete la *Lex Fundamental*, se debe modificar el procedimiento administrativo común regulado por la Ley N° 27444, dándole la posibilidad a la administración para que eleve su decisión al órgano jurisdiccional competente y este se pronuncie sobre la inaplicación de la ley al caso concreto. Si bien esta propuesta no es novedosa entre otras alternativas⁽⁴²⁵⁾, queremos dejar constancia de su viabilidad y de su fundamentación.

⁽⁴²⁴⁾ PANDO VÍLCHEZ, Jorge M. «La administración frente a la norma inconstitucional: ¿control de constitucionalidad y control de legalidad administrativa?». En: Revista Peruana de Derecho Público, Administrativo y Constitucional. Año 3, N° 5, Lima, 2002, p. 112.

⁽⁴²⁵⁾ Cf. BUSTAMANTE ALARCON, Reynaldo. «Control Difuso y Administración. ¿Es viable que la Administración ejerza el control difuso de la constitucionalidad normativa?». *Op. cit.*, pp. 35-62. Este autor, hace interesantes propuestas, como el de adaptar al ámbito administrativo el instituto denominado cuestión de inconstitucionalidad regulado por la Constitución española.

En efecto, si el órgano administrativo que viene conociendo de un procedimiento administrativo advierte de la existencia de una ley o norma con rango de ley contraria al Texto Constitucional, producto de haber sometido preliminarmente dicha norma legal al *test* de constitucionalidad, deberá pronunciarse por la suspensión del procedimiento administrativo y elevarlo al órgano jurisdiccional competente para que resuelva sobre la inaplicación de la ley al caso concreto. De prosperar la inaplicación de la ley, la autoridad administrativa dejará sin efecto la suspensión y seguidamente decidirá y emitirá la respectiva resolución administrativa sobre el petitorio del administrado.

Como se puede apreciar de la propuesta, la autoridad administrativa esta impedido de pronunciarse sobre la inaplicación de la norma, dicha labor sigue siendo de la *iurisdictio* ordinaria, detentadora del control difuso o llamado «incidental de inconstitucionalidad». En buena cuenta, lo que hace el funcionario público es formar un incidente para que los jueces realicen el control de la interpretación constitucional

Cuando nos referimos al *test* constitucional en un primer momento por parte del órgano administrativo, significa que dentro del procedimiento administrativo, la autoridad administrativa examinará preliminarmente la constitucionalidad del texto legal, el encuadramiento de la ley a los valores y principios prescritos en la Constitución y producto de ese análisis, motivará la resolución de suspensión del procedimiento de ser el caso, como aspecto esencial de la sustancia del acto administrativo.

El tránsito del procedimiento en sede administrativa a sede judicial puede producir demora en su tramitación, empero con todo resulta ser el más adecuado cuando se trata de velar por el respeto al debido proceso, derecho de los actores intervinientes.

Consideramos que este es una solución intermedia y de real concreción, por el arraigo de la tradición del control difuso en sede judicial en nuestro derecho nacional, por cuanto probable-

mente no existe todavía una tendencia mayoritaria de revestirle — expresamente — a la autoridad administrativa la potestad de ejercer directamente el control difuso. Asimismo, este procedimiento puesta al debate delimitará (esa es nuestra intención) visiblemente las fronteras entre las atribuciones y potestades de los órganos de la administración pública y la judicatura.

La formación del «incidente» se enmarca dentro de un Estado Constitucional de Derecho o Democrático de Derecho⁽⁴²⁶⁾, acorde con un derecho administrativo democrático señalado en párrafos anteriores, toda vez que el planteamiento descansa legítimamente en dos aspectos representativos:

a. Defensa de la Constitución y su fuerza normativa

Todos los ciudadanos, y con mayor razón los funcionarios y servidores públicos, tiene el deber de cumplir y hacer cumplir la Carta Constitucional, más aún cuando es transgredida. Incluso, tan importante labor existencial no requiere de norma expresa. En un Estado de Derecho se ha previsto de los instrumentos jurídicos y procesales para conservar la normatividad constitucional, para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y lograr el desarrollo y evolución de las propias disposiciones constitucionales, configurándose la llamada defensa de la Constitución⁽⁴²⁷⁾.

La defensa de la Constitución es la expresión del principio de supremacía constitucional, bajo estos supuestos se desprende su propia fuerza normativa y en honor a dicha fuerza superior se debe respetar la plena vigencia del orden constitucional, de la validez

⁽⁴²⁶⁾ Cfr. DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «La fenomenología estadual en una democracia de tipo constitucional». En: Revista Jurídica del Perú. Año LIII, N°52, Trujillo, 2003, pp. 69-77.

⁽⁴²⁷⁾ FIX ZAMUDIO, Héctor. *Introducción al estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*. Cuadernos Constitucionales, México-Centroamérica, pp. 16-18.

de la norma constitucional⁽⁴²⁸⁾. En consecuencia la superioridad del Texto Constitucional sobre las normas legales y administrativas, con su correlato el principio de la jerarquía de las normas jurídicas, exige también en la *praxis* un tratamiento especial y concreto por parte de las entidades del Estado distintas a las judiciales; es decir un procedimiento que haga factible la cristalización de la fuerza normativa, en un primer momento con la autoridad administrativa cuando tenga que anteponer la Constitución sobre la ley que la colisiona, contando con el apoyo de la judicatura.

Ergo, los principios y valores de un marco constitucional democrático inspiran mecanismos eficaces de defensa de la Norma Fundamental, los cuales pueden muy bien desarrollarse con la reforma descrita.

b. El debido procedimiento

Dentro de los principios procedimentales que ha considerado la Ley N° 27444, por primera vez se encuentra regulado taxativamente en su artículo IV, numeral 1.2. el debido procedimiento o debido proceso administrativo. Esto no quiere decir que antes de la vigencia de la Ley, no se aplicó tan importante principio. Su introducción al derecho administrativo se hizo a nivel jurisprudencial teniendo en cuenta el debido proceso jurisdiccional regulado en la Constitución de 1979 (como «garantías de la administración de justicia») y nominadamente en la de 1933 (debido proceso dentro de los «principios y derechos de la función jurisdiccional»)⁽⁴²⁹⁾.

⁽⁴²⁸⁾ Sobre el particular, es recomendable BIDART CAMPOS, Germán. *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. Ediar, Bs. As., 1995.

⁽⁴²⁹⁾ Sobre este tema a nivel nacional, existe buen número de escritos, a modo ejemplificador nombraremos los siguientes: ESPINOSA-SALDAÑA BARREIRA, Eloy. *Jurisdicción Constitucional, Impartición de Justicia y Debido Proceso*. *Op. cit.*, pp. 409-454; GUZMÁN NAPURI, Christian. «El debido proceso en sede adminis-

Si bien la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha señalado que el debido proceso judicial se aplica en sede administrativa (cuya ampliación tiene su origen en el concepto original del *due process of law*), por cuanto existen componentes comunes (motivar debidamente las resoluciones, derecho a la defensa, etc.), también existen diferencias en sus ámbitos de aplicación (inmodificables como la cosa juzgada), como así se desprende también de la Ley N° 27444, en tanto dicha norma ha dotado de contenido al derecho al debido proceso administrativo.

Siendo esto así y si el debido proceso es el conjunto de garantías indispensables para que un proceso pueda ser considerado justo⁽⁴³⁰⁾, como expresión del respeto a la dignidad humana⁽⁴³¹⁾, entonces dentro de dicho derecho complejo debe reformarse la Ley N° 27444, agregando a su contenido otro elemento mínimo como es la facultad de la autoridad administrativa de suspender el procedimiento administrativo cuando existe incompatibilidad entre una norma constitucional y legal, hasta la decisión judicial; no obstante que en el debido proceso jurisdiccional el control difuso forma parte de su contenido.

Finalmente, la dignidad humana identificado más con el derecho sustantivo (seguramente porque su estudio se ha originado den-

trativa en la jurisprudencia y la doctrina peruana». En: Revista *Ius et Veritas*. Año XI, N° 22, Lima, 2001, pp. 339-347; SÁENZ DÁVALOS, Luis R. «La tutela del derecho al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal constitucional». En: Revista Peruana de Derecho Constitucional. N° 1, Tribunal Constitucional, Lima, 1999, pp. 483-564; y del mismo autor, «Los procesos constitucionales como mecanismos de protección frente a resoluciones judiciales arbitrarias». En: CASTAÑEDA OTSU, Susana Ynés. *Derecho Procesal Constitucional*. Jurista Editores, Lima, 2003, pp. 133-157.

⁽⁴³⁰⁾ GUZMÁN NAPURI, Christian. «El debido proceso en sede administrativa en la jurisprudencia y la doctrina peruana». *Op. cit.*, p. 340.

⁽⁴³¹⁾ *Cfr.* LANDA ARROYO, César. «Dignidad de la persona humana». *Op. cit.*, pp. 10-25; y DOMÍNGUEZ HARO, Helder. «Crítica al artículo 1° de la Constitución peruana de 1993 desde una perspectiva humanista». *Op. cit.*, pp. 341-358.

tro de dichos predios) al ser igualmente el sustento del derecho adjetivo, se instituye en el centro y eje del procedimiento administrativo, y como tal en el pilar de procedimiento incidental propuesto.

En suma, a través de este procedimiento administrativo-jurisdiccional, se busca alcanzar la doble finalidad del procedimiento administrativo: la garantía de los derechos de los administrados y la de asegurar la pronta y eficaz satisfacción del interés general mediante la adopción de las medidas y decisiones necesarias por los órganos de la Administración, intérpretes de ese interés y, al propio tiempo, parte del procedimiento y árbitro del mismo⁽⁴³²⁾.

3. AVIVANDO EL DEBATE CONSTITUCIONAL⁽⁴³³⁾

Con dicho rótulo más que sugestivo se inicio el ciclo de conferencias descentralizadas, cuyo objetivo es debatir públicamente temas de reforma constitucional o en su caso aspectos de una probable nueva Texto Constitucional, organizado por el Ministerio de Justicia y con la participación de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos en su calidad de Secretaría Técnica del ciclo de conferencias (la SUNARP es un órgano adscrito al Sector Justicia, técnicamente un OPD).

Las referidas conferencias, abierto a todo público, se han programado en varias ciudades del país desde el mes de julio a diciembre del año en curso y con la siguiente metodología: el debate se inicia sobre la base de dos exposiciones a cargo de especialistas y la intervención de panelistas, en un segundo momento intervendrán los representantes locales o congresistas de los partidos políticos que hubieran obtenido los cuatro primeros puestos en la última elección regional.

⁽⁴³²⁾ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo*. T-II. Editorial Civitas, Madrid, 1998, p. 433.

⁽⁴³³⁾ Publicado en el Diario La Industria. Trujillo, Julio 16, 2004, p. A-4.

Bajo ese esquema, el 02 de julio en el Auditorio del Colegio de Abogados de Lima (este año se cumple el bicentenario de su creación) se realizó la primera disertación con la temática contenida en la interrogante: ¿es necesaria una nueva Constitución?

No obstante existir en el Congreso el debate de la reforma constitucional teniendo en cuenta el Anteproyecto presentado por la Comisión de Constitución (Ley N° 27600), es un buen y eficiente inicio de discusión el tema procedimental de una nueva Carta Fundamental, no sólo por la participación de la ciudadanía o de la sociedad en general, sino porque abre la posibilidad de repensar y sentar las bases, de una alternativa a la propuesta por la Ley N° 27600.

Las exposiciones centrales estuvieron a cargo de los juristas doctores Alberto Borea Odría (embajador del Perú ante la OEA) y Víctor García Toma (Magistrado del Tribunal Constitucional). El constitucionalista Borea insiste en la necesidad de una Asamblea Constituyente paralela al Congreso actual. En esta oportunidad de 60 miembros a elegirse en el mes de noviembre del año en curso entre los partidos políticos inscritos —en contraposición al «independismo»— y con un período de vida corto de 7 meses. Fundamenta su propuesta en que la Constitución de 1993 carece de legitimidad de origen y no fue legitimada en su ejercicio, no tuvo vigencia real respetando los principios democráticos (al respecto léase su libro «Los Años de Lucha y la Fuerza Democrática» y la demanda de inconstitucionalidad contra el denominado «documento de 1993»).

El magistrado García Toma es de la idea de una nueva Carta Política o si se quiere una reforma a través de los mecanismos permitidos por el ordenamiento constitucional, empero no es oportuno una Asamblea Constituyente, ni la nulidad de la actual Constitución, menos retroceder al Texto de 1979; en tanto puede ser un mecanismo de distracción y sobre todo porque la realidad societal hoy por hoy es distinta (véase las Sentencias del Tribunal Constitucional: Expediente 014-2002-AI/TC y Expediente 014-2003-AI/TC).

Respetuosos del camino elegido por el Congreso, creemos que la opción de un poder constituyente sigue siendo una acción legítima que recoja los aportes del poder constituido y de la entonces Comisión de Estudios de las Bases de la Reforma Constitucional. Lo que no nos persuade todavía es qué momento debería convocarse. El congresista Javier Diez Canseco concuerda con la perspectiva boreana, en cambio dentro de una postura a largo plazo, posiblemente con las elecciones del 2006, se enmarcan los legisladores Antero Flores-Araoz y Mercedes Cabanillas (es de recordar que los grupos políticos que representan consintieron la permanencia de la Carta de 1993 en la campaña electoral del 2001). Sin descartar en el futuro no inmediato de un poder originario, el legislador Fausto Alvarado enfatiza la presencia de un núcleo o pacto social consistente como presupuesto de una nueva Carta Política o niveles de confiabilidad social con el tema constitucional, como afirmará el asesor Alonso Polar.

Por ahora, el congresista Luis Solari prefiere hablar de reformas parciales y de un cambio estructural sostenible en el tiempo como punto de quiebre con el pasado vertical; y que más adelante se verá si se requiere una reforma completa o una nueva Constitución. En este contexto, días atrás, en una entrevista periodística el jurista César Landa ha sostenido que una Asamblea Constituyente sería inconstitucional por no estar prevista en la Constitución y como salida política podría ser un problema más a la estabilidad.

De este encuentro alturado de posiciones lo evidente y cristalino es que el Perú necesita: a) una nueva Ley Suprema del Estado; y b) el fortalecimiento de un consenso y sentimiento constitucional, constantemente reclamado por los expositores, panelistas y congresistas de distintas bancadas que participaron en la conferencia (eso se llama doctrina loewensteriana).

Y a propósito de la celebración democrática y legítima de los 25 años de la histórica Constitución española, queda a la reflexión las opiniones del panelista Samuel Abad Yupanqui, en cuanto si la Constitución peruana vigente sería objeto de celebración o no. ¿Se cele-

bró los 10 años de la Constitución de 1993?. ¿Los ciudadanos democratas celebrarían los 15 o 25 años de la Constitución de 1993?

4. CUESTIONES POLÍTICAS⁽⁴³⁴⁾

El conocido politólogo Robert Dahl —en su *Modern Political Analysis*— señala: «Cualquiera sean sus valores y preocupaciones, el hombre está inevitablemente enredado en sistemas políticos, ya sea que le agrade o no o incluso que advierta o no el hecho». Vale decir, todos los seres humanos estamos involucrados inevitable y necesariamente en la política (actividad) y en lo político (organización) como sujetos activos o pasivos.

Seguramente dicha afirmación no causa sorpresa al lector; sin embargo su reiteración obedece e incluye a aquellos que dicen —intencionalmente— que son apolíticos o técnicos. Nada más falso. La sociabilidad y, consecuentemente, la politicidad del hombre es un proceso consustancial e inherente a su desarrollo en palabras bidartdianas.

Bajo dichos postulados y ante la actual situación o coyuntura política peruana es importante que los ciudadanos, en un proceso de sinceramiento, desarrollen una actitud no sólo de crítica sino de mayor participación progresiva y permanente en el sistema político, desde el rol que cada uno tiene en la sociedad.

Decíamos no solamente de crítica del problema, puesto que siempre la labor de criticar a un gobierno o sistema político resulta ser cómodo (cosa distinta es el medio a través del cual se transmite el mensaje, que puede resultar una labor difícil), más aún cuando se está fuera del aparato gubernamental. En estos momentos, sin desmerecer las opiniones contrarias al gobierno, se debe deponer posturas polarizadas y cada uno de los actores políticos y sociales (fuerzas políticas, sociedad civil, gremios empresariales, secto-

(434) Publicado en el Diario La Industria. Trujillo, Febrero 23, 2004, p. A-4.

res laborales, etc.) deben internalizar canales de cooperación a favor de la gobernabilidad.

Debe enfatizarse que no estamos sólo ante una crisis de gobierno, sino ante una crisis de la institucionalidad en su conjunto. De la recientísima encuesta de Apoyo Opinión y Mercado, se colige que no hay una diferencia abismal entre el nivel de aceptación del Gobierno o Poder Ejecutivo (7%) con los otros dos poderes del Estado: Poder Legislativo (10%) y Poder Judicial (7%). Y si vemos fuera de nuestras fronteras la crisis es continental.

El año pasado, según la importante encuesta anual realizada por la Corporación Latinobarómetro (realizada en 17 países de América Latina), existe desconfianza en las instituciones del Estado, si bien se apuesta por la democracia, los niveles de insatisfacción son preocupantes en la región: el 30% confía en el Presidente, el 17% en el Congreso, el 20% en el Poder Judicial y el 11% en los partidos políticos (8% en el Perú).

Como se aprecia la solución no pasa únicamente por el ejecutivo, es primordial el concurso de todos los actores. Decir que se adelante y convoque a nuevas elecciones no es la solución, porque bajo esa lógica –para ser igualitarios en el tratamiento del problema– también tendrían que adelantarse la elección congresal y elegirse nuevos representantes de la patria, un nuevo Presidente del Poder Judicial, elecciones de nuevos magistrados, nuevos dirigentes en los partidos políticos (desde sus máximos líderes), en tanto también cuentan con niveles alarmantes de aceptación.

La renovación del Gabinete Ferrero origina expectativas e inmediatamente –por otro lado– no faltan las voces de descontento en su conformación. Nuevamente nos encontramos con los «críticos» de forma y de fondo, y es que no se puede satisfacer a todos. Hubiera sido contraproducente cambiar al Presidente del Consejo de Ministros, máxime si ya cuenta con una serie de políticas a implementar, expuestas ante el Pleno del Congreso, susceptibles de ser mejoradas y que ha merecido comentarios positivos.

El cambio de Ministros se ha dado dentro de un marco de negociación política de reforma estructural del Estado, no siendo factible desarrollar el país sin delegar el poder de gobernar. Ahora toca, dentro de este contexto, el compromiso de los ciudadanos de abonar a favor de la sana gobernabilidad democrática. ¿Cómo?. En estos tiempos espinosos ejerciendo el derecho de participación (que va más allá de cuestiones electivas) y no ser observadores, insistimos, no ser sencillamente observadores.

Es un buen paso que el recompuesto Gabinete Ferrero reconozca las circunstancias que vive el país, los errores o traspiés cometidos y por lo mismo es conciente de su futura labor. La responsabilidad en estas épocas nos obliga a decir «trabajemos» y no a facilismos que se equiparan con expresiones «dejémoslo trabajar». Bajo políticas gubernamentales definidas progresivamente en su integridad y consensuadas, se espera el retorno de espacios de legitimidad y la creación de espacios de desarrollo socio-económico, básicamente en los sectores E y D de la población nacional.

Desde el punto de vista jurídico-político, el nombramiento de conocidos y destacados intelectuales con largo recorrido en el ejercicio de la abogacía y de la docencia, constituye una buena redefinición para carear la crisis, como sucede con los Dres. Baldo Kresalja Roselló (consultor y profesor de pre y post grado en la Pontificia Universidad Católica del Perú) y Javier Neves Mujica (laboralista y profesor universitario de la PUCP). Consideramos salvable también desde otro aspecto, la designación del Dr. Alberto Borea Odría, como representante permanente ante la Organización de Estados Americanos (OEA), reconocido constitucionalista, profesor, investigador y político.

Finalmente, en honor a la complicada situación de la institucionalidad en su conjunto –a la que hacíamos referencia líneas antes–, por el lado del Poder Judicial, con la creación de la Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia (CERIAJUS) y el Acuerdo Nacional de Justicia, que in-

cluye la participación ciudadana a través de las audiencias públicas regionales, se aguarda que el Plan a formular sea eficaz y sostenible en el tiempo; sin embargo por el lado congresal y de los partidos políticos, cabe señalar que su reforma esta al parecer ausente o pendiente en agenda. Sería oportuno también conocer que cambios al interior de los mismos se ha producido.

5. TRES CAMINOS UN SOLO DESTINO⁽⁴³⁵⁾

La noche del 16 de julio –un grato y feliz día– la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional presento al señor Presidente de la República el esperado informe final sobre las recomendaciones y propuestas de reforma constitucional y el procedimiento para desarrollarlas, a tono con el marco de reinstitucionalización democrática que vive el país. Dicho trabajo de gran valía amerita, entonces, no sólo su divulgación sino también su análisis respectivo.

Nosotros preferimos analizar las propuestas desde 4 ángulos del todo ligados con la ciencia y técnica constitucional. Siguiendo el esquema del jurista argentino y amigo Germán Bidart habrá que examinarlas desde el derecho constitucional de la libertad, el derecho constitucional del poder, la Constitución económica y, agréguese, el derecho constitucional filosófico, este último fundamento de toda *Lex Fundamentalis*.

En cuanto al mecanismo para aprobar el nuevo texto constitucional resulta interesante las posibilidades planteadas por la Comisión, que teniendo como punto de referencia la Constitución de 1979, ha sugerido tres caminos que llaman también al análisis y luego a la elección por tal o cual alternativa y que, precisamente, en esta oportunidad dilucidaremos, en tanto seguimos afirmando de la necesidad y coincidencia procedimental de la puesta en práctica de la Carta a aprobar.

⁽⁴³⁵⁾ Publicado en el Diario La Industria. Trujillo, Agosto 12, 2001, p. A-4.

Primer camino.- El Congreso declare la nulidad de la Constitución de 1993, pues no tuvo legitimidad de origen, hecha a la medida de un gobierno usurpador y autoritario; y, asimismo, declare la vigencia de la Constitución de 1979, de conformidad con su artículo 307º en cuanto prescribe que dicha Carta no perderá vigencia en ningún caso. Debiéndose convalidarse todas las acciones, nombramientos, compromisos, etc. que hayan sido hechas bajo su imperio. Se convoque a elecciones para una Asamblea Constituyente de 80 miembros, para que en 6 meses introduzca los cambios que corresponda.

Segundo camino.- Utilizar los mecanismos que la actual Constitución prevé para la reforma constitucional (dos legislaturas ordinarias sucesivas o en una sola ratificada por referéndum), teniendo en cuenta una «reforma total» incorporando la Constitución de 1979 y simultáneamente, introducir las reformas de actualización a esta Carta.

Tercer camino.- Aprobar una ley de referéndum para que el pueblo decida en retornar a la *Carta Magna* de 1979 o aprobar una nueva Constitución, en ambos casos se convocaría a una Asamblea Constituyente para reformarla o cambiarla respectivamente.

El primer y tercer camino son mecanismos definitivamente no formales a diferencia de la segunda propuesta, comprensible dentro del marco de la llamada dinámica constitucional. La primera alternativa resulta ser más razonable y oportuna, ya en un artículo publicado en este medio sosteníamos la convocatoria a un Congreso extraordinario, rotulado Asamblea o Convención Constituyente, que en un plazo máximo de 6 meses redacte un nuevo cuerpo constitucional, si bien no asumíamos como base la Constitución de 1979, el hecho de ahora hacerlo no contradice nuestra opinión, pues si hablamos de reformas de fondo ello es suficiente.

Retornar a la Carta modélica de 1979 para luego ser modificada extraordinariamente en aras de un nuevo pacto social evidencia ya todo un cambio inevitable, es una salida legítima que impor-

ta asumir principios y valores democráticos: tradición (republicana e histórica del Perú) y modernidad (reingeniería constitucional). Es decir, si por nuevo pacto social o nueva Constitución debemos entender cambios o reformas sustanciales de acuerdo a las necesidades de la nación sobre la base de la Constitución de 1979 (como sucede si recorremos concienzudamente el informe final), entonces sea bienvenida.

Si por nueva Constitución debemos denominarla «Constitución de 1979 y reformas del 2002» o «Constitución Política de 1979/2002» (como ocurrió con la reforma argentina) pero que implique cambios cualitativos como puede suceder sin tomar como base la Constitución de 1979 (en este caso hipotéticamente tendría que llamarse «Constitución del 2002»), entonces apostemos por la segunda alternativa y dejemos de lado cualquiera etiqueta sobre el particular.

Una Asamblea Constituyente evitaría distraer la discusión y coyuntura política diaria del nuevo Congreso, que bajo las circunstancias actuales, tiene una ardua labor por hacer, en aras de la gobernabilidad nacional vía su doble tarea legislativa ordinaria y de fiscalización. Además, estaría fuera de parcialidades que bien puede encontrarse en algunos o muchos parlamentarios al momento decisivo de la votación, como el hecho de no aceptar institutos de la democracia participativa: revocación por tercios o de su mandato parlamentario.

No compartimos la idea respetable del ex-Defensor del Pueblo, Dr. Santisteban de Noriega, cuando señala que una nueva Constitución vía un poder constituyente: Asamblea Constituyente, generaría inestabilidad en el país y debilitaría el mandato legítimo del Presidente Alejandro Toledo. Todo lo contrario generaría un armazón institucional, principista y filosófico de estabilidad a futuro, en cuanto proyecto de vida social, en cuanto «Constitución democrática» en la sana clasificación del constitucionalista mexicano Jorge Carpizo.

Se sabe que las reformas constitucionales si no van acompañadas de cambios en la mentalidad y la conducta de los gobernantes, entonces muy poco podemos esperar para el futuro, como ha precisado en esta tribuna un constitucionalista de las canteras vallejanas. Empero, por eso mismo insistimos, que con una nueva *Carta Magna* se busca sentar las bases de la conciencia y el destino nacional. El ejemplo y el comportamiento democrático son buenos, indistintamente del documento, pero es mucho mejor si tenemos lineamientos esenciales para el cambio y el futuro, lo que no ocurre con una Constitución individualista hecha a la medida de una sola persona en blanco (Fujimori) y negro (Montesinos).

Si bien el camino a seguir es a la larga una decisión política, y si bien son los 120 congresistas que tienen la palabra, aguardemos que esa decisión y palabra sea fruto de la razón. Mientras tanto el informe de la Comisión seguirá en debate, si en algo ayuda será probablemente en construir y formar esa decisión y palabra congresal.

6. CÓMO REFORMAR (CAMBIAR) LA CONSTITUCIÓN PERUANA DE 1993 Y NO CAER EN EL INTENTO⁽⁴³⁶⁾

Ahora se puede decir enfáticamente (y felizmente): además de la sana intención por parte de los profesionales y especialistas de reformar el actual texto constitucional, se avecina una pronta propuesta concreta con la reciente creación de la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional (D.S. N° 018-2001-JUS). Esperemos que ese importante quehacer vaya de la mano con las aspiraciones de los peruanos, que felizmente es tan de acuerdo por la modificación orgánica y sustantiva de la *Ley Fundamental*is patrio.

Repasemos señalando que el poder político detentado por el gobierno-aparato regulado en el mayor código político de un país,

⁽⁴³⁶⁾ Publicado en el Diario La Industria. Trujillo, Julio 1, 2001, p. A-4.

tiene como objetivo procedimental dirigir y organizar armónicamente a la sociedad, como elemento sustancial del Estado, a fin de equilibrar y conciliar la triada: orden, libertad y poder o, con otras palabras, el binomio: autoridad y libertad, para utilizar prestadas las ideas constitucionales haurionianas. Que enorme y ardua responsabilidad. Tal suprema exigencia supone, entonces, ser cuidadosos con el contenido mismo de un texto constitucional, que en buena cuenta debe ser el reflejo de supuestos fácticos y valorativos.

Pues bien, en base a esa mayúscula responsabilidad, antes de aprobar y presentar eventualmente las reformas de la *Carta Magna* —de origen fujimorista— debemos preocuparnos si a la larga serán puestas en práctica, y ello dependen natural y fundamentalmente del procedimiento de reforma a seguir, aún no definido. Entonces habrá que preguntarnos rápidamente ¿Cómo reformar o cambiar la Constitución de 1993?, ¿Cómo reformarla o cambiarla para que dichas reformas o cambios consensuales a que llegue la Comisión tengan su correlato en la práctica?. Por cierto, la respuesta no es fácil como posiblemente se pueda creer; más aún cuando en la arista doctrinal el problema de la reforma de la Constitución es relativamente reciente.

Existen posibilidades para la reforma, ya sea normadas en la Constitución vigente, o ya sea sin ajustarse a las normas constitucionales formalmente establecidas para tal fin (lo que en el derecho constitucional se llaman «mutaciones constitucionales», que en buena cuenta es una aporte alemán). Si optamos por el primer caso, el camino será largo por el tiempo y complicado en su proceder, toda vez que la Constitución de 1993 es una carta constitucional «rígida» o «compleja» en cuanto al poder de la reforma. Según el artículo constitucional 206º, de existir reformas parciales o totales (formas permitidas por la actual Constitución) estas deberán ser aprobadas por el Congreso con mayoría absoluta del número legal de sus miembros (61 parlamentarios) y ratificadas me-

dante referéndum («referéndum integrativo sucesivo») o cuando existe acuerdo del Congreso en dos legislaturas ordinarias sucesivas con la aprobación, en cada legislatura, de más de los dos tercios del número legal de congresistas (81 votos). Para el nuevo Congreso a instalarse estas son las únicas vías formalmente hablando, no hay otras. Si se quiere modificar el artículo 206º para que contemple una salida más rápida en la aprobación de las reformas constitucionales, se duplicaría inútilmente los esfuerzos.

Si optamos por una reforma no formal, convencidos de que es imperativo una nueva Constitución (ya el Presidente Valentín Paniagua se ha pronunciado favorablemente, en calidad de jusconstitucionalista. Fuente: Discurso pronunciado en la UNMSM al recibir el título de *Doctor Honoris Causa*), dejando la mal llamada reforma «total» establecida por la Constitución de 1993 (en puridad la reforma se refiere siempre a reformas parciales, de lo contrario significaría asumir la función exclusiva del Poder Constituyente Originario que difiere del Poder Constituido que es propio de los congresos ordinarios), y en base a las particularidades de nuestra fisonomía y coyuntura política, o presupuestos sociales y políticos que vive el país (a decir del jurista Eloy Espinosa-Saldaña), o teniendo como premisa las dimensiones que comprende el fenómeno constitucional, entonces es prudente que el Gobierno democrático a iniciarse busque una «salida constitucional democrática» convocando —excepcionalmente— bien a una Convención o Asamblea Constituyente (sin la denominación de Congreso para evitar confusiones ciudadanas) que marche paralelo con el nuevo Congreso ordinario o bien, que este último órgano asuma ese reto con procedimientos especialísimos a implementar, en uno u otra forma no debe pasar de 6 meses y obviamente, la labor de la Comisión de Bases de reforma servirá de sólido cimiento constitucional. En ambas salidas si no yerro no hay antecedentes en el derecho patrio. En el plano internacional la experiencia reformista de argentina de 1994 de gran éxito, abona a una salida constitucional del tipo convencionalista o asambleísta.

Alguna vez un respetable constitucionalista de la localidad opinó que nunca una Constitución es (y será) convocada por un gobierno de jure, sino por un gobierno de facto, en el entendido que un gobierno de jure se expresa en un Poder Constituyente Derivado (o Poder Constituido) y no en un Poder Constituyente Originario. No obstante que la historia constitucional y política así lo registra, creemos que no necesariamente debe ocurrir así, pues de lo contrario sería aceptar que el nacimiento de una Constitución será únicamente producto de un gobierno dictatorial, usurpador o como quiera llamársela.

El Gobierno constitucional *–de jure–* a instalarse deberá ser el promotor e iniciador de una nueva constitucionalidad que bajo los principios y valores democráticos, convoque a la ciudadanía a asumir el rol protagónico de renovar el cuerpo constitucional, vía la salida plausible de una Convención o Asamblea Constituyente o en todo caso, el mismo Congreso *–repto por excepcionalidad–* será quien asuma el quehacer constituyente, vale decir tenga una dosis del Poder Constituyente Originario, en aras de una «nueva Constitución» humanista, principista y programática. De lo contrario será otra Carta Fundamental efímera a la que en el futuro habrá que enmendar o sustituir.

En suma, «sin prisa pero sin pausa», en palabras del exquisito J.W. Goethe.

7. LAS OFICINAS REGIONALES DEL CONGRESO Y EL PENSAMIENTO PLANISTA⁽⁴³⁷⁾

Desde hace varias semanas se ha retomado una propuesta descentralista *in concreto* con relación a la actividad congresal peruana. En efecto, el constitucionalista Pedro Planas Silva, actual Asesor del Presidente de la República Valentín Paniagua Corazao,

⁽⁴³⁷⁾ Publicado en el Diario La Industria. Trujillo, Junio 17, 2001, p. A-4.

ha planteado la creación de las llamadas «oficinas regionales del Congreso», una suerte de oficinas de representación del Congreso ubicadas en cada departamento a fin de recoger las demandas y pedidos de los ciudadanos.

En principio, desde nuestra perspectiva regional y provincial, la propuesta resulta innovadora. No se trata de una idea suelta y coyuntural, sino responde al pensamiento y filosofía del autor Pedro Planas que lo encontramos en sus escritos (*v.g.* artículos «La otra transición», «Las oficinas regionales del Congreso», principios generales en su obra *Derecho Parlamentario*, 1997, 618 pp.) y conferencias (Universidad Privada del Norte y Universidad Nacional de Trujillo, en su última visita a nuestra ciudad). En este medio periodístico, con fecha 03.05.2001, se publicó una nota al respecto y posteriormente algunas opiniones cortas.

Analizando el razonamiento planista, una de las funciones esenciales del congresista es justamente la función de representar al pueblo (en su calidad de representante de la nación), en ese marco institucional la organización estadual en su labor de intermediario crea nexos con los ciudadanos, con el único propósito de cristalizar sus demandas, pues aquellos son los detentadores del poder, por obra y gracia de los ciudadanos.

Es en esta relación que los lazos de intermediación congresal, resultan deficientes al momento de concretizar las justas peticiones regionales desde que son ojeadas, por los padres de la patria, muy genéricamente y en el peor de los casos no abordadas. La «limeñización» y el distrito único en la elección de los congresistas es de hecho una causa que hace de la democracia una cuestión meramente idealista; sin embargo no basta regresar, como ahora sucede, al distrito múltiple para decir que la democracia y la descentralización ahora si van de la mano hacia el altar. Se debe fortalecer y madurar dicha vinculación buscando formulas eficientes y concretas en aras de la participación regional, provincial, distrital, comunal e institucional.

En ese genuino sentido racional, la conformación de las oficinas regionales del congreso resulta ser un mecanismo democratizador de las decisiones de la población, pues su consentimiento libremente otorgado en la elección de los parlamentarios (principio de electividad) se verá complementada con su participación activa y fiscalizadora.

Pedro Planas sostiene que dichas oficinas deberán atender diariamente por un asistente del congresista, quien recepcionará los documentos, opiniones, quejas, recomendaciones y pedidos ciudadanos, los mismos que serán numerados y el congresista tendrá un plazo máximo de diez días para responder, con una firma o un sello con su rúbrica y agrega que el congresista estará obligado a dedicar un día a la semana (*v.g.* el sábado por la mañana) para atender personalmente a las autoridades, organizaciones sociales y ciudadanos de su departamento.

Pensamos que este mecanismo servirá como un elemento de presión legítima y generará ese principio válido de la sociedad globalizada que es la «competencia» entre parlamentarios de un mismo departamento y se evitará reducir costos y tiempo, que implica dejar de viajar a Lima y pasar todo una odisea, cuan «película infernal» y que hace varios años pude constatar *in situ*.

En cuanto a la implementación de dichas oficinas, como señala el autor, no generaría un gasto importante al presupuesto del Congreso, como es el alquiler mensual de la oficina (*v.g.* hay propiedades de la beneficencia), el pago al asistente y la compra de materiales mínimos; cualquier agregado iría a cuenta del propio congresista.

Normativamente, coincidimos en un corto plazo, que deberá reformarse el Reglamento del Congreso para regular esta propuesta, y somos del criterio que más adelante una Reforma de la Constitución reforzaría esta práctica legislativa; en ese sentido, debería ser un punto de agenda a considerar para la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional, de reciente creación próximamente por el Gobierno de Transición.

Si la democracia no sólo debe ser entendida sustantivamente sino también desde el aspecto procedimental, en el enfoque del prestigioso intelectual Norberto Bobbio, entonces el mecanismo de participación ciudadana en comento deviene en legítima y operativa, en la práctica servirá para medir las «promesas electorales». No olvidemos que el departamento de La Libertad tiene 7 representantes al Congreso, ocupando el segundo lugar, después de Lima, en tanto se cuenta con un importante número de ciudadanos.

Deslindando relaciones de amistad con el constitucionalista Pedro Planas en honor a la objetiva no sólo de su propuesta sino de la calidad humana y profesional que demuestra, el autor es un especialista de nota en temas de democracia, parlamento, descentralización, derecho constitucional y politología, que desde hace más de una década marcan su línea investigativa y en estos últimos años de *praxis política*.

Es profesor en las Universidades Católica y de Lima, Consultor de la OEA para la modernización de los parlamentos en América Latina, ha sido profesor-visitante del Centro de Estudios Latinoamericanos de la Universidad de Harvard, Director de la Biblioteca Peruana de Descentralización de la Municipalidad de Lima; tiene publicado varios libros y ensayos, *v.g.* *Derecho Parlamentario*, *La descentralización en el Perú Republicano*, *Democracia y tradición constitucional en el Perú*, *La democracia volátil*, entre otros.

En suma, el pensamiento y trayectoria profesional del autor respaldan una propuesta que merece ser perfeccionada y practicada por los nuevos representantes de la nación. Señores congresistas (electos), ustedes tienen la palabra.

8. LA VIDEOPOLÍTICA Y EL PROCESO ELECTORAL⁽⁴³⁸⁾

A pocos días de elegir al nuevo Jefe del Estado Peruano, en este corto tiempo de reflexión ciudadana, vale acotar algunas ideas

(438) Publicado en el Diario La Industria. Trujillo, Mayo 31, 2001, p. A-4.

de historia y práctica política-electoral en torno al poder desde los medios de comunicación, y más precisamente, de la sociedad televisiva; y cuyo propósito es despejar y aclarar meridianamente conceptos y actitudes del proceso político-electoral.

Esta reflexión lo hacemos sobre la base del libro *La Videopolítica en el Perú. Las elecciones y el acceso de los partidos y de los candidatos en los inicios de la T.V. peruana* (Lima, 2001, 245 págs.) del escritor, periodista y constitucionalista Pedro Planas Silva, presentado en la Sala de Conferencias de la Universidad Privada del Norte. Entrega que constituye un singular aporte para la bibliografía y evolución reciente de la Ciencia Política peruana (recordemos que es a partir de la década de los 70 que se inician los estudios con rigor científico) y si la memoria no me traiciona es el único en su género libresco.

De esta obra de corte informativo y formativo, recogemos el mensaje político en la televisión peruana desde su aparición en 1958 hasta inicios de la década de los 70. Las últimas décadas responden a nuestro parecer.

Se debe dejar en claro que «videopolítica» no es la «política del video» o el uso de esas famosas cámaras escondidas que en un momento dado visualizan inconsulta un acto de corrupción o ilícito penal reprochable a todas luces (los denominados «vladivideos» tan de moda en nuestro medio desde el recordado 14 de septiembre del año que paso).

Nosotros queremos apuntalar con la expresión «videopolítica» (acuñado por el politólogo Giovanni Sartori) a la forma como los medios de comunicación influyen en el poder, el poder político de la televisión, la política a través de este medio. Desde que la televisión aparece se cambia las formas de hacer política en el Perú, complementa los debates que se daban en las plazas públicas o en el fuero parlamentario. Son las imágenes políticas las que informaran y formaran al ciudadano (categoría nacida con el constitucionalismo liberal e histórico del siglo XVII-XVIII) y que

por el correr vertiginoso de los años tomará cuerpo por un «videociudadano».

La prensa y el debate escrito al ser trasladado a la televisión va a servir de instrumento para que los partidos y políticos, en época electoral, cautiven el voto ciudadano hacia una determinada candidatura presidencial, congresal o municipal. A diferencia de los últimos tiempos, en la etapa fundacional de la televisión peruana, se van introduciendo hábitos de mutuo respeto, diálogo, tolerancia, pluralismo democrático y veracidad. Todo una apertura del proceso político.

Vale recordar los debates televisivos programáticos y técnicos de los políticos y candidatos, que combinando gesto + frase, pretendían persuadir y convencer al cuerpo electoral; tenemos así las figuras de Belaunde, Beltrán, Odría, Haya de la Torre, Cornejo Chávez, Sánchez, Ravines, Chirinos, Grieve, Orrego, Ruíz Eldredge, Vega, entre otros.

Si bien la televisión se ha convertido en el principal medio de información y opinión de la población, por el impacto que tiene en las elaboraciones y percepciones colectivas, en las últimas décadas, los riesgos del poder acumulado en la televisión ha ocasionado que los espacios políticos se degeneren, como producto de la crisis de la política (actividad) y de lo político (estructura), de la institucionalización. El público desconoce la información y está mal informado, las formas en que se presentan las noticias, monólogos, polémicas, debates, etc. proporcionan la apariencia, no la esencia de la información o, en el peor de los casos, información superficial.

Los debates para el peruano mayoritario y concreto son espectáculos de imágenes, frases, oratoria, golpes bajos, gesto, movimientos corporales, rostros llamativos o carismáticos, más que un análisis de propuestas y programas gubernamentales, en donde la regla es la abstracción y la generalidad (¿qué hacer?) y la excepción es el planteamiento específico y particular (¿el cómo?).

Lamentablemente el sólo hecho de las imágenes han reemplazado a la actitud pensante del ciudadano. El tradicional *Homo Sapiens*, esencialmente racional, está siendo cada vez más sustituido por el *Homo Videns*, «un animal fabricado por la televisión cuya mente ya no es conformada por conceptos, por elaboraciones mentales sino es un hombre estimulado por imágenes y sensaciones», a decir de Sartori. O en otros términos, acostumbrado al simple «mostrar» y ya no al racional «demostrar» parafraseando a Planas. La gente reacciona a los hechos políticos que presenta la televisión (a lo que ésta hace visible), que se convierte en un factor moldeador y hasta decisivo en un acto electoral, descuidando el criterio y análisis conceptual.

Las preferencias en las encuestas nos demuestra, muchas veces, que en el momento de sufragar, p.e. el ciudadano emite su voto a favor del probable ganador o competidor para no «desperdiciar su voto» o «hacerle la elección difícil», vota por la persona más no por sus ideas. Ese es un voto no pensante y es que las encuestas no necesariamente revelan la voz del pueblo, más bien revela la voz de los medios de comunicación en el pueblo. En tal sentido, la «encuestocracia» tiene sus propios riesgos.

En este esquema y contexto, evidentemente, existe responsabilidad en cada uno de los actores políticos y sociales que integran todo proceso electoral. Las imágenes pueden decirnos mucho, algo o nada y tocar la emotividad ciudadana; empero no agota el contenido político. Es necesario que la población reformule y complemente su mirada a las propuestas y probables soluciones de cada uno de los candidatos, comparando proyectos y alternativas viables, sus lineamientos para la acción política. En ese camino el rol de los partidos y de la televisión deberá ser trascendental, deberán replantear sus funciones a fin de educar al ciudadano para la responsabilidad política.

La decisión final, de cada elector en cada proceso a participar, debe ser materializada a través del voto pensante y racional. El

gran reto personal es la elección por principios, difícil tarea; pero por algo debemos empezar para sembrar y consolidar la gobernabilidad institucional y la democracia.

9. CRÍTICA AL ARTÍCULO PRIMERO DE LA CONSTITUCIÓN PERUANA DE 1993 DESDE UNA PERSPECTIVA HUMANISTA⁽⁴³⁹⁾

9.1. Ideas introductorias

La preocupación e interés por el hombre, por la existencia misma, es una constante que invita a su reflexión desde cualquier ángulo de donde se observe. Cada ser humano tiene un destino nobilísimo por realizar. Y es el derecho el mecanismo idóneo para efectivizarlo, brindándole la sana protección y los medios necesarios a aquél supremo fin que por su naturaleza, es el ser más especial del planeta. Esa percepción eminentemente humanista del

⁽⁴³⁹⁾ Publicado en su versión original y completa en: Revista *Némesis*. Año 1, Nº 1, Trujillo, 1996, pp. 125-139; y, asimismo, con recortes esencialmente bibliográficos, en: PALOMINO MANCHEGO, José y VELÁSQUEZ RAMÍREZ, Ricardo. *Modernas Tendencias del Derecho en América Latina*. Op. cit., pp. 341-358; y en: Revista-Anuario Promoción 1993, de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Trujillo, Trujillo, 1995, pp. 32-38.

Permítasenos expresar nuestro sincero agradecimiento a los Dres. Gerardo Eto Cruz, Ronald Cárdenas Krenz, Vladimir Paz de la Barra y Víctor Villavicencio Cúneo, Director Honorario de la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad Mayor de San Marcos, quienes con sus sugerencias y opiniones hicieron posible la cristalización del presente ensayo. De igual modo nuestra mayor gratitud a las personas que laboran en las Bibliotecas de las Universidades Nacional de Trujillo, San Marcos, Católica, de Lima y UNIFE, por su gentileza y atención hacia nuestra persona, en la elaboración de este trabajo; el mismo que con algunos recortes sustancialmente bibliográficos, ocupara el primer lugar en el concurso de ponencias estudiantiles en la Primera Convención Latinoamericana de Derecho, realizada en Ica (20 al 24 de Noviembre de 1995) y la primera mención honrosa en la Cuarta Convención Nacional Académica de Derecho realizada en Trujillo (30 de Octubre al 4 de Noviembre de 1995).

derecho se eleva constitucionalmente, para luego brillar a todo el ordenamiento jurídico.

El presente ensayo pretende –desde el ángulo jurídico y jusfilosófico como fundamento– explorar y escudriñar el *status* jurídico que se le ha reconocido a la cosmovisión humanista, en la Constitución peruana vigente, en el artículo más importante del derecho peruano, es decir el artículo primero esencial que concentra la autotelia kantiana y del cual emergen la filosofía jushumanista. Tratamos de mostrar, respaldándonos en la filosofía del derecho y empleando recursos técnico-lingüísticos de nuestra ciencia, que se puede mejorar y perfeccionar el citado artículo. Con el único propósito que nos anima: el mejoramiento y desarrollo de la Ciencia Jurídica Constitucional.

Intentamos con el presente ensayo juvenil, salir de la sombra informativa a la que estamos habituados, y aventuramos a la dimensión formativa y cientista del derecho como nos lo enseñara el maestro Montenegro Baca⁽⁴⁴⁰⁾. Esa es también nuestra visión. Esa es también nuestra misión.

9.2. Filosofía y ciencia jurídica. La jusfilosofía

Necesariamente un estudio integral, o al menos riguroso, que nos conduzca a entender aquella complejidad social llamada ciencia jurídica o derecho, en sus distintas ramas y tópicos, no puede prescindir de aquella otra construcción humana llamada filosofía, y más precisamente filosofía del derecho, filosofía jurídica o jusfilosofía, como quiera llamársela.

La filosofía compromete la misma existencia del hombre, en cuanto sujeto que conoce y ser reflexivo que a través de sus ideas y

⁽⁴⁴⁰⁾ MONTENEGRO BACA, José. Memoria de la II Convención de Facultades de Derecho del Perú (Trujillo, 19-25 Enero, 1964). Bolivariana, Trujillo, 1964, p. 3.

concepciones que tiene sobre el mundo, evoluciona. Ya decía Aristóteles que no se puede dejar de hacer filosofía, incluso cuando se le niega hay que hacerla para sustentar dicha negación.

Toda temática a dilucidar por el investigador del derecho o jurista, querámoslo o no, pasa por la meditación filosófica. Detrás de toda preocupación y problemática cientista, está inmersa una reflexión filosófica ineludible. De allí que resulta apropiado las expresiones del fino filósofo Francisco Miró Quesada C.⁽⁴⁴¹⁾, cuando sentencia que «Naturalmente toda ciencia se relaciona con la filosofía, y se relaciona de manera muy profunda, desde la matemática hasta la historia. La matemática mucho, pero creo que ninguna se relaciona como el derecho». O en palabras de un constitucionalista como Domingo García Belaunde⁽⁴⁴²⁾, «es inevitable que el derecho en cuanto arte del quehacer humano lleve en forma inevitable a la meditación filosófica. Todas las disciplinas, todas las ramas, han llegado tarde o temprano a la reflexión meta empírica».

Ciencia y filosofía, ciencia jurídica y filosofía del derecho reflejan nítidamente una relación armónica y natural. Nos explicamos. La ciencia jurídica con conocimientos sistemáticos –al igual que toda ciencia– tiene por fin establecer la verdad y la certeza de su objeto de estudio. Vale decir, la adecuación del pensamiento con el plano de realidad. Da razón de los entes (lo que existe) que lo integran y sus comportamientos en su realidad. Para ilustrar este aserto, tomemos como referencia a la persona.

El ser humano es un ente racional que revestido jurídicamente, es persona. La dogmática jurídica va a estudiar el actuar y el

⁽⁴⁴¹⁾ Discurso de Francisco Miró Quesada C. en el Acto de Presentación del libro «Derecho de las Personas» de Fernández Sessarego. En: AA. VV. *Estudios Jurídicos en honor de los profesores C. Fernández S. y M. Arias Schreiber P.* Cultural Cuzco, Lima 1988, p. 418.

⁽⁴⁴²⁾ GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Conocimiento y Derecho (Apuntes para una Filosofía del Derecho)*. Fondo Editorial del PUCP, Lima, 1982, p. 72.

comportamiento de esa persona, encauzada por normas jurídicas preestablecidas, en su relación con los demás (derecho positivizado). Mas no indaga sobre su justificación y fundamentación última, es decir, sobre el «ser» que hace que dicho «ente» (persona) sea susceptible de regulación normativa. Esto es, qué es y qué hay en la persona, que origina que el ordenamiento jurídico o algún articulado (v.g. artículo 1º de la Constitución) centre su interés en dicho ente peculiar y especial.

Ante esta deficiencia que rebasa las fronteras de lo estrictamente jurídico, la filosofía del derecho acude al llamado de la ciencia jurídica –como no podía ser de otra manera– para dar respuesta a sus supuestos fundamentales que le sirven de armazón teórico. Como certeramente anota el maestro Fernández Sessarego⁽⁴⁴³⁾ «la jusfilosofía se hace así indispensable al jurista, al científico del derecho. La jusfilosofía le brinda los supuestos a partir de los cuales se ha de elaborar la ciencia jurídica». Si la filosofía es el estudio de lo universal, de los primeros principios, de los fundamentos últimos, del conocimiento íntegro y definitivo; la jusfilosofía del derecho que es la filosofía misma, va a escudriñar aquel campo inexorable para la ciencia jurídica. Aquel punto de iniciación radical que orienta y sustenta toda la meditación científica sobre el derecho. Aquel punto de encuentro y raíz ontológica última de las demás disciplinas jurídicas⁽⁴⁴⁴⁾. La filosofía del derecho y su vínculo con la ciencia jurídica, es pues, de todo evidencia.

El derecho constitucional –rama dentro del cual gira el presente trabajo– tampoco es ajeno al enfoque filosófico. Configurarán-

⁽⁴⁴³⁾ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. *Derecho y Persona. Op. cit.*, p. 24.

⁽⁴⁴⁴⁾ Mayores luces sobre el particular nos dan las obras de dos extraordinarios jusfilósofos del siglo XX: DEL VECCHIO, Giorgio. *Filosofía del Derecho*. Bosch, Barcelona, 1980; y RECANSÉS SICHES, Luis. *Vida Humana, Sociedad y Derecho*. FCE, México, 1945. Sobre este último léase ALZAMORA VALDEZ, Mario. «El Pensamiento filosófico de Luis Recansés Siches». En: AA.VV. *Libro Homenaje a Rómulo Lanatta Guilhem*. Cultural Cuzco, Lima, 1986.

dose de tal forma, la llamada «Filosofía del Derecho Constitucional» o «Derecho Constitucional Filosófico», como parte sustancial del derecho constitucional⁽⁴⁴⁵⁾. Bastaría citar, en el Perú, desde la centuria pasada, la obra de Manuel A. Fuentes *Derecho Constitucional Filosófico* (1873), y de Luis F. Villarán *Derecho Constitucional Filosófico* (1881). Y más reciente, en el derecho foráneo, la obra *Filosofía del Derecho Constitucional* (1969) del juspublicista Germán Bidart Campos.

No es casual entonces, que los más grandes juristas (civilistas, constitucionalistas, penalistas, laboralistas, procesalistas, etc.) tengan formación o raíz filosófica, como fundamento primario en sus investigaciones⁽⁴⁴⁶⁾. No es ocasional, igualmente, el surgimiento, de variadas y contrapuestas escuelas jusfilosóficas, preocupadas por la razón de ser del derecho. Una de ella es el pensamiento filosófi-

⁽⁴⁴⁵⁾ García Belaunde (n. 1944) señala con bastante claridad que «el derecho constitucional no se agota en el estudio de las instituciones, ni tampoco mantiene un *divortium aquarum* con la filosofía, que como tal, es tratado en la parte que se conoce como Derecho Constitucional General, o como también algunos lo llaman, Derecho Constitucional Filosófico o Filosofía del Derecho Constitucional (Bidart)». Véase GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Derecho Constitucional y Ciencia Política (a propósito de la relación entre fenómeno jurídico y fenómeno político)». En: *Revista Derecho*. N° 33, PUCP, Lima, 1978, p. 131.

⁽⁴⁴⁶⁾ Para bien de nuestra ciencia, la filosofía del derecho en el Perú se asocia a destacadas personalidades que han contribuido a su sana divulgación. Piénsese en José Silva Santisteban, Miguel Antonio de la Lama, Luis Felipe Villarán, Manuel Vicente Villarán, Javier Prado y Ugarteche, Víctor Andrés Belaunde, José de la Riva Agüero, Juan Bautista de Lavalle, Mariano Iberico Rodríguez, José León Barandiaran, Mario Alzamora Valdez, Francisco Miró Quesada Cantuarias, Carlos Fernández Sessarego, Melquíades Castillo Dávila, Fernando de Trazegnies Granda, Domingo García Belaunde, entre otros. Sobre el particular se sugiere: DE LAVALLE, Juan Bautista. *La Crisis Contemporánea de la Filosofía del Derecho*. Lima, 1911; ALZAMORA VALDEZ, Mario. *La Filosofía del Derecho en el Perú*. Lima, 1968; y «la Filosofía del Derecho en San Marcos: 1936-1976». En: *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*. V-40, N° 1, 2 y 3, UNMSM, Lima, Enero-Diciembre 1976, pp. 200-212.

co humanista o personalistas proyectado hacia el universo jurídico (jushumanismo). Y del cual necesitamos para sustentar el presente ensayo enmarcado dentro de la órbita constitucional.

Necesitamos de la filosofía del derecho porque la ciencia jurídica nos lo exige. De lo contrario atentariamos contra nuestra ciencia. Sin la filosofía del derecho, seremos simplemente superficiales, codigueros, normativistas y legalistas; abogados practicistas, utilitaristas y por ende, mercantilistas; y que tanto daña a la profesión. «La Filosofía del Derecho –enseña magistralmente Giorgio del Vecchio⁽⁴⁴⁷⁾– no es pues, un ejercicio estéril y ocioso, sino que responde a exigencias naturales y constantes del espíritu humano, a una vocación intrínseca del mismo».

9.3. Humanismo y derecho

Las primigenias indagaciones humanistas, nos remonta a la filosofía greco-latina; prefacio de todos los humanismos. En Grecia Clásica, con Platón, considerado el creador de la filosofía del derecho. Y en Roma, es Cicerón quien emplea por vez primera la palabra *humanitas*. Después del pensamiento medieval cristiano (teocéntrico), es a partir de la Europa renacentista que la preocupación por el hombre brota nuevamente a un especial primer plano. Sucédele en ese orden, el humanismo jusnaturalista, racionalista, marxista, el resurgimiento del naturalismo humanista y las filosofías contemporáneas del siglo XX (recuérdese la filosofía existencial y el personalismo), nutrirán el sentido humanista de nuestro tiempo⁽⁴⁴⁸⁾. En el Perú, las ideas humanistas nos trasladan

⁽⁴⁴⁷⁾ DEL VECCHIO, Giorgio. *Filosofía del Derecho*. Op. cit., p. 280.

⁽⁴⁴⁸⁾ Cfr. LEGAZ Y LACAMBRA, Luis. *Humanismo, Estado y Derecho*. Op. cit., pp. 7-40; CASTÁN TOBEÑAS, José. «Humanismo y Derecho». Op. cit., pp. 419-470; FERRERO REBAGLIATI, Raúl. *El Humanismo de Nuestro Tiempo*. Studium, Lima, 1973; TRAZEGNIES GRANDA, Fernando de. «Marxismo, Existencialismo y derecho». En: *Revista Derecho*. N° 26, PUCP, Lima, 1968, pp. 28-38.

varios siglos atrás. Empero, es a partir de la cuarta década de la presente centuria que se inician estudios filosóficos y jusfilosóficos, cada vez más consistentes, sobre el ser humano, en la pluma de C. Fernández Sessarego, M. Alzamora Valdez, F. Miró Quesada Cantuarias, R. Ferrero Rebagliati, V. Paz de la Barra, etc.⁽⁴⁴⁹⁾.

Como quiera que la filosofía del derecho es la filosofía misma, o lo que es igual, el humanismo jurídico es el humanismo mismo⁽⁴⁵⁰⁾; conviene precisar la naturaleza filosófica de este para irradiarlo al terreno del quehacer jurídico. Prescindiendo de las acepciones culturales y morales que se tengan.

¿Qué es el humanismo?. Si bien dicha pregunta amerita tantas respuestas como direcciones filosóficas hay y si bien la idea del humanismo, como advierte Castán Tobeñas⁽⁴⁵¹⁾, es en sí imprecisi-

⁽⁴⁴⁹⁾ La evolución fecunda de la filosofía humanista a fines de la década de los 40's tiene mucho que ver –y no podía ser de otra forma– con el importante desarrollo teorizante sobre los derechos humanos ocurrido desde la segunda post-guerra mundial, lo que ha dado lugar al denominado «fenómeno de los derechos humanos». Lo que podría sumarse a dicho fenómeno contemporáneo del humanismo. Cfr. PACHECO G., Máximo. *Los Derechos Humanos. Documentos Básicos*. Edit. Jurídica, Chile, 1987, p. XIV; VASAK, Karel. «Prólogo». En: AA.VV. *Ensayos sobre Derechos Humanos*. Comisión Andina de Juristas, Lima, 1984, p. 9; GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «Los Derechos Humanos como ideología». Op. cit., p. 101. Sobre este tema podría consultarse también: TAMBINI DEL VALLE, Moisés (Ex presidente de la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados del Perú). *Los Derechos Humanos en el Perú*. Lima, 1987; y FERRERO COSTA, Raúl (Exmiembro de la subcomisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas). *Los Derechos Humanos. Mecanismos Internacionales de Protección*. Lima, 1980.

⁽⁴⁵⁰⁾ Cfr. TREVES, Renato. «¿Qué es la Filosofía del Derecho?» En *Revista Ius et Praxis*, N° 21-22, Universidad de Lima, Lima, 1993, pp. 153-155; ALZAMORA VALDEZ, Mario. *La Filosofía del Derecho*. Lima, 1976, pp. 13-16; GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «La Ciencia del Derecho y la Filosofía del Derecho». En AA.VV. *Libro Homenaje a Mario Alzamora Valdez*. Cultural Cuzco, Lima 1988, p. 209; y GUERRERO DE LUNA TARAMONA, Alfonso. «Algunos enfoques histórico-filosóficos sobre la ciencia». En *Revista Oficial de la Universidad Privada Antenor Orrego*, V-1, N° 1, Trujillo, Agosto-Diciembre 1992, pp. 129-146.

⁽⁴⁵¹⁾ CASTÁN TOBEÑAS, José. «Humanismo y Derecho». Op. cit., p. 426.

sa; no obstante tal dificultad, la tesis humanista al no ser exclusividad de alguna escuela filosófica o jushumanista, nos permite recrear una conceptualización teórica con particularidades comunes y esenciales, orientadoras del destino personal y social.

En efecto, la más loable creación humanista es una permanente vocación reflexiva, sobre el ser *sui-generis* más importante del planeta: el hombre. Ve en él la afirmación indesmayable del valor de la condición humana⁽⁴⁵²⁾. De tal forma, que arribamos al soporte ontológico (cuestión central de la filosofía jurídica)⁽⁴⁵³⁾ y nuclear de esta elevada filosofía: la dignidad humana, del

⁽⁴⁵²⁾ Cfr. MIRÓ QUESADA CANTUARIAS, Francisco. «La Ideología Humanista». *Op. cit.*, pp. 103-148; MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. «Humanismo». *Op. cit.*, pp. 365-459 y la obra: SOBREVILLA ALCAZAR, David y GARCÍA BELAUNDE, Domingo (editores). *Lógica, Razón y Humanismo. Filosofía de Francisco Miró Quesada Cantuarias*. *Op. cit.*, 1992.

⁽⁴⁵³⁾ La Ontología es parte de la Metafísica que trata del ser y de sus propiedades trascendentales. La ontología jurídica estudia el ser y la esencia del derecho, de sus propiedades trascendentales. Constituyéndose de tal suerte el tema ontológico del Derecho en uno de los temas fundamentales de la jusfilosofía. Cfr. GARCÍA AMADO, Juan Antonio. «La filosofía del Derecho y sus teorías sobre la no necesidad de la «Teoría del Derecho» como sucedáneo». En: Revista Persona y Derecho. Nº 31, Universidad de Navarra, España, 1994, p. 111; FLORES RODRÍGUEZ, Raúl. «Los Temas de la Filosofía del Derecho». En: AA.VV. *Presencia y Desarrollo de la Filosofía en el Perú. III Congreso de Filosofía*. Universidad Nacional de Trujillo, Trujillo, Noviembre 28-Diciembre 3 1988, p. 62.

Alberto Stewart señala que ontológicamente el derecho estaría conformado por cinco complejos elementos esenciales, siendo el primer elemento: el hombre. Vid. STEWART BALBUENA, Alberto. «Hacia la concepción ontológica del Derecho». En AA.VV. *Estudios Jurídicos en honor de los profesores C. Fernández S. y M. Arias Schreiber P.* *Op. cit.*, p. 361. Afirmación que nos permite constatar lo dicho por el jusfilosófico español Luis Legaz y Lacambra (1906-1980): «Derecho es vida humana, que es vida de la persona, y con esto tocamos el dato jurídico fundamental, que es la persona humana conviviente». Vid. LEGAZ Y LACAMBRA, Luis. *Filosofía del Derecho*. Bosch, Madrid, 1971, p. 260. Con estos razonamientos queremos enfatizar que el estudio del derecho pasa por el estudio del ser humano, para poder entender así la complejidad de la ciencia jurídica. Del estudio de la

humanismo su esencia⁽⁴⁵⁴⁾. Esa es pues, la idea básica que podemos encontrar en todos los momentos históricos⁽⁴⁵⁵⁾. Por dignidad humana se entiende el reconocimiento de todo hombre (en cualquier lugar del mundo) como ser humano y no como cosa u objeto. Dignidad que es inherente a su ser, es decir, a su esencia e intrínseca naturaleza⁽⁴⁵⁶⁾. Para distanciarnos de las concepciones tautológicas, ser humano es aquel ente racional que conoce, con voluntad y con autonomía en el existir y en el actuar con libertad («existe en sí» o «existe para sí» y no en otro, pues posee identidad). El hombre es el autor y el actor de su propio drama⁽⁴⁵⁷⁾. Pero el ser humano no sólo es y existe, sino lucha para ser más, para

dignidad ontológica del ser humano podemos avizorar líneas maestras para una mejor comprensión de la persona humana (en libertad) con la experiencia normativa y fáctica.

⁽⁴⁵⁴⁾ Aunque está demás añadir el adjetivo «humano» al sustantivo «dignidad», por cuanto este presupone siempre un ser humano, es en buen sentido un pleonismo necesario a utilizar.

⁽⁴⁵⁵⁾ Cfr. PECES BARBA, Gregorio. *El Derecho Positivo de los Derechos Humanos*. *Op. cit.*, p. 11. El filósofo francés Jacques Maritain (1822-1973) sostiene al respecto que «sabemos que un rasgo esencial de una civilización que merezca llamarse tal es el sentido y el respeto hacia la dignidad de la persona humana». Vid. MARITAIN, Jacques. *Los Derechos del Hombre y la Ley Natural*. *Op. cit.*, p. 11.

⁽⁴⁵⁶⁾ Para un mayor desarrollo del tema puede consultarse: BIDART CAMPOS, Germán. *Teoría General de los Derechos Humanos*. *Op. cit.*, pp. 86-93; GONZÁLES PÉREZ, Jesús. *La Dignidad de la Persona*. *Op. cit.*, pp. 49-64; NOVOA MONREAL, Eduardo. *Derecho, Política y Democracia*. *Op. cit.*, pp. 34-36; MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Los Derechos Humanos*. *Op. cit.*, pp. 13-30; DONNELLY, Jack. «Derechos Humanos Universales». *Op. cit.*, pp. 103-105; FERRERO REBAGLIATI, Raúl. *Ciencia Política (Teoría del Estado y Derecho Constitucional)*. *Op. cit.*, pp. 397-399; PAREJA PAZ SOLDAN, José. *Derecho Constitucional Peruano y la Constitución de 1979*. T.II, Ital, Lima, 1980, pp. 526-530. ELEJALDE ESTENSORO, César. *Derechos y Deberes Fundamentales de la Persona en la Constitución de 1979*. CONCYTEC, Lima, 1990, pp. 16-20; y VILLAVICENCIO, Víctor Modesto. *El Hombre y el Derecho*. Lima, 1957, pp. 270-274.

⁽⁴⁵⁷⁾ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. *El Derecho como Libertad*. *Op. cit.*, p. 101.

autorealizarse, en tanto unidad de vida valiosa y singular con destino o fin propio (ente proyectivo e histórico). De ello, surge la máxima kantiana⁽⁴⁵⁸⁾ «los hombres son fines en sí y no medios o instrumentos de otros hombres».

El ser humano es un fin en sí mismo, porque es un ser de eminente dignidad. Así como bien dice Sartre⁽⁴⁵⁹⁾, que el hombre no tiene o no deja de tener libertad (consustancial a la dignidad) sino que «el hombre es» libertad; del mismo modo, el hombre no tiene o no deja de tener dignidad sino que «el hombre es» dignidad. Entendiéndose así, es repudiable toda acción que

⁽⁴⁵⁸⁾ El conspicuo profesor de la Universidad de Roma Giorgio del Vecchio (1878-1970) nos dice con respecto a Kant, que es el renovador de la filosofía moderna y agrega «es sin duda el más grande filósofo de nuestra edad, y acaso de todos los tiempos». Véase su *Filosofía del Derecho. Op. cit.*, p. 91. El maestro peruano Carlos Fernández Sessarego (n. 1926) afirma que el alemán Kant, conjuntamente con el existencialista Soren Kierkegaard, se les pueden considerar como precursores de la corriente personalista contemporánea. Véase su *Derecho y Persona. Op. cit.*, p. 16. En efecto, el filósofo Kant (1724-1804) elabora toda una concepción en relación al «reino de los fines», que se traduce en que el ser humano es un fin en sí mismo, un autofin que le otorga rango y dignidad. Este es el principio ético supremo para la evolución y desarrollo conceptual del humanismo, del jushumanismo. Entre sus obras tenemos: *Crítica de la razón pura* (1781), *Fundamentos de una metafísica de las costumbres* (1785), *Crítica de la razón práctica* (1788), *Crítica del juicio* (1790), *Principios metafísicos de la doctrina del Derecho* (1797), etc.

En el Perú, la influencia del pensamiento Kantiano (principio de la autotelia o de los fines) en la filosofía del derecho, lo podemos encontrar por ejemplo ya a fines del siglo XIX, en la obra *Lecciones del Derecho Natural* (1894) del eximio jurista, constitucionalista y jusfilósofo Manuel Vicente Villarán (1873-1958). En provincia tenemos *v.g.* el Discurso de Orden leído por el profesor Dr. Masías Sánchez Vásquez, de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Trujillo, con ocasión de la apertura del año académico de 1947, en donde hace referencia al principio kantiano. *Vid.* «Discurso de Orden con ocasión de la Apertura del Año Académico 1947». En: *Revista de la Universidad Nacional de Trujillo*, II Epoca, Nº 2, UNT, Trujillo, Agosto 1947, p. 22.

⁽⁴⁵⁹⁾ SARTRE, Jean-Paul. *El Existencialismo es un Humanismo. Op. cit.*, p. 33. El paréntesis es nuestro.

instrumentalice al hombre como si fuera una cosa (*v.g.* el esclavismo, maquinismo, la robotización del trabajador, etc.). El humanismo no es individualista, porque tiene connotación comunitaria, el ser humano (concreto y real) al estar relacionado e integrado con y en la sociedad, con los «otros», fluye entonces, su ser social. Asimismo, coincidimos con las acertadas ideas esgrimidas por el jurista Paz de la Barra⁽⁴⁶⁰⁾, en el sentido que el humanismo, el proceso de humanización del hombre depende mucho del medio social en la cual se desarrolla.

En síntesis, el principio supremo del humanismo jurídico viene a ser la dignidad humana. El derecho a ser hombre⁽⁴⁶¹⁾ o el derecho de ser reconocido siempre como ser humano. El principio a la dignidad es pues, el derecho a la dignidad. Fundamento del ordenamiento jurídico, del orden constitucional y basamento sólido a partir del cual se forja la dogmática jurídica. El ser humano (su dignidad) es el *arché* y *telos* del Estado y de la sociedad, ambos son hechos por él y para él, son los medios de los que se vale el ser humano para su plena realización. La concepción jushumanista, bien planteada, se ocupa *in extenso* del ser humano (género) en su doble faceta: como concebido (antes de nacer) y como persona (después de nacer), ambos son sus especies importantes del *in toto* que es el humanismo.

Es frecuente escuchar que humanismo es sinónimo de derechos humanos, y más de las veces se emplea el segundo (más po-

⁽⁴⁶⁰⁾ PAZ DE LA BARRA, Vladimir. *Filosofía, Humanismo y Democracia. Op. cit.*, p. 57 y ss.

⁽⁴⁶¹⁾ Con la denominación *El derecho a ser hombre* (1968), la UNESCO publicó una obra bajo la dirección de Jeanne Hersch, que recopila artículos referidos a la defensa de los valores y derechos humanos, con motivo del vigésimo aniversario de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de las Naciones Unidas. *Cfr.* ANGULO ARGOMEDO, Jorge. *Derechos Humanos y Libertades Fundamentales*. En: *Separata de la Revista de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales*. Nº 11, Universidad Nacional de Trujillo, Trujillo, 1968.

pular por cierto) para hacer referencia a la condición humana. En sentido *lato* es aceptable; sin embargo, en *strictu sensu* —y es lo que reina en ámbitos académicos— entre uno y otro hay matices particulares; pero no por ello profundamente interrelacionados. No pueden existir por separado. La dignidad es la esencia del humanismo y este a su vez, es el fundamento teórico-filosófico de los derechos humanos⁽⁴⁶²⁾. Este conjunto o elenco de derechos (facultades) e institutos que posee el ser humano, que en cada momento histórico concretan las exigencias de la dignidad, es la prolongación, la materialización en la realidad del humanismo. Hay pues, un *consensus* universal, una verdad innegable: de la calidad y dignidad especiales del ser humano (derecho a la dignidad) se fundamenta y derivan el cúmulo de derechos humanos (a la vida, a la libertad, al trabajo, etc.). Que inscritos o contenidos en la Constitución política de cada país, se les denomina «derechos fundamentales»⁽⁴⁶³⁾.

9.4. Análisis crítico al artículo primero constitucional

Las ideas humanistas, como decíamos antes (*ut supra* 8.3), tienen su origen en la filosofía antigua y ampliamente desarrollada a partir del siglo XVIII. En cuanto al reconocimiento jurídico se refiere, es el sustento de las demás declaraciones sobre derechos de la existencia humana, del constitucionalismo clásico y contemporáneo.

En ese orden de ideas e institucionalización jurídica del humanismo, encarnado en los derechos humanos (Declaraciones) y

⁽⁴⁶²⁾ En un interesante artículo, el investigador peruano César Miró (n. 1907) nos resume perfectamente, en pocas palabras, la temática expuesta, cuando anota que «Cada vez que defendemos los derechos humanos estamos recuperando el ideal del hombre como fin». Vid. MIRÓ, César. «La cultura y el hombre como fin». En: El Dominical. El Comercio. Lima, Abril 18, 1993, p. 14.

⁽⁴⁶³⁾ Cfr. PECES-BARRA, Gregorio. *Derechos Fundamentales*. Universidad de Madrid, Madrid, 1983; y PÉREZ LUÑO, Antonio. *Los Derechos Fundamentales*. Madrid, 1991.

en los derechos fundamentales (Constituciones), nos avocamos a analizar el tratamiento jurídico que ha sido objeto el humanismo, en nuestra *Lex Fundamental* vigente, en su artículo primero —principal y vital— del cual la meditación humanista se irradia a los demás articulados⁽⁴⁶⁴⁾. Pretender encasillarnos en cuestiones formales, declarativas, poéticas o románticas (dirían algunos); no es el

⁽⁴⁶⁴⁾ Conviene anotar para un mejor entendimiento que el humanismo o personalismo signa la normatividad contemporánea. Dos buenos ejemplos son el Código Civil de 1984 y la Constitución peruana de 1993 (heredera de la Constitución de 1979). El artículo primero constitucional al establecer explícitamente que la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y de Estado, vale decir el ser humano un fin en sí mismo, se constituye *per se* en el artículo trascendental y de mayor importancia del derecho peruano. Nuestro estudio centrarse en ello y no en el análisis sistemático de los derechos humanos, puesto que tal materia abarcaría el estudio de todo el Título Primero de la Constitución y que no es el caso a tratar. Temática que es abordado por los derechos humanos propiamente dicho o por la disciplina denominada «Derecho de los Derechos Humanos» o por algunos «Ciencia de los Derechos Humanos». Es de recalcar que el plexo de los derechos humanos recogidos constitucionalmente, que fluyen del artículo primero del Texto Supremo, es el edificio dogmático y parte del «derecho constitucional de la libertad» (Bidart) que merece un tratamiento especial y cuya base medular es la cosmovisión humanista. Sobre el tema han escrito dos importantes humanistas de nuestro tiempo: FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. «La Persona, el personalismo y la Constitución peruana de 1979». En: *La persona en la doctrina jurídica contemporánea. Universidad de Lima*. Serie Derecho y CC.PP. N° 2, Lima, 1984, p. 52 y ss.; y MIRÓ QUESADA CANTUARIAS, Francisco. «Las redundancias de la Constitución». En: *Libro Homenaje a José León Barandiarán*. Cultural Cuzco, Lima, 1985, p. 343 y ss.

El tema también interesa de sobremanera desde el instante en que todas las ciencias del saber y todas las ramas del derecho, guste o no, pasan por artículo primero del Mayor Código Político-Jurídico, como es la Constitución. Sin el principio de autotelia, sin el ser humano no se puede concebir ciencia alguna, incluyase obviamente al derecho (pensamos un derecho liberador y humanístico). Vg. El Procesalista Florencio Mixán Mass en su libro *Teoría de la Prueba. Derecho Procesal Penal* dedica buen número de páginas al principio rector constitucional: «la persona humana como fin supremo» y que de tal manera da inicio a su obra. Dicha obra corresponde a: Ediciones BLG, Trujillo, 1992, pp. 10-18.

caso a tratar. Nuestra visión principista, en base a la labor propedéutica y formativa de jus-estudiosos, es ubicarnos conceptualmente con la terminología jurídica, alimentadas de categorías sociológicas, filosóficas, y axiológicas; para el logro de una interpretación acorde con los planeamientos jushumanistas.

En efecto, las palabras o el lenguaje empleado en la actual Constitución en el artículo constitucional primero, en relación con el pensamiento auténtico del humanismo, es impreciso e inexacto⁽⁴⁶⁵⁾.

⁽⁴⁶⁵⁾ Nuestra crítica apunta precisamente al mal empleo de las categorías o conceptos jurídicos que tienen que ver con la técnica jurídica en la elaboración de la norma jurídica, en este caso concreto del artículo primero del Texto Constitucional. Mas no criticamos la sistemática jurídica utilizada ni el contexto que se le quiere dar al citado artículo. Pensamos que en tales aspectos la Constitución vigente sintetiza de manera aceptable la elevada filosofía jushumanista. Lo que no ocurre en opinión de respetables constitucionalistas que si tienen objeciones al respecto y del cual no compartimos (si bien dichas objeciones son el fruto del análisis del artículo primero de la Constitución de 1979, bien podría extenderse al artículo primero de la Constitución del 1993, puesto que ambos artículos no difieren sustancialmente. Agréguese además, que no existe por ahora adecuada bibliografía actualizada comentando el artículo de la nueva Constitución materia de crítica). Veamos primero, si el ser humano es el eje y centro del desarrollo, sujeto y protagonista del derecho, y si el Estado y la sociedad son medios al servicio del hombre para que este cumpla con su destino y se realice como ser humano, es lógico razonar entonces que primero debe estar regulado normativamente el ser humano, su dignidad, esencia del humanismo. Y no así el Estado, ni la Nación (posición contraria, léase: RUÍZ ELDREDGE, Alberto. *La Constitución Comentada de 1979*. Atlántida, Lima, 1980, pp. 27-32, y BACACORZO, Gustavo. *Constitución Política del Perú*. Universo, Lima, 1981, p. VIII. En segundo término, a la concepción humanista le es inherente su naturaleza social, en él encontramos el principio de solidaridad. El humanismo o el personalismo nos enseña a través de la dignidad humana (su máxima expresión) que el ser humano al relacionarse permanentemente con los otros seres, opera su ser social (*ut supra* 8.3.). El individualismo es la degeneración del humanismo y que a nuestro parecer e interpretación, no cabe en el artículo primero constitucional (son de idea contraria: RUÍZ ELDREDGE, Alberto. *La Constitución Comentada de 1979*. *Op. cit.*, p. 27 y ss; RUBIO CORREA, Marcial y BERNALES BALLESTEROS, Enrique. *Perú: Constitución y Sociedad Política*. Desco, Lima, 1981, pp. 80-81).

Visto de un modo general se puede aceptar. Empero, en el mundo cientista del derecho, no podemos decir lo mismo. Máxime, si toda ciencia para configurarse como tal, requiere su especial campo de estudio y sus propias categorías que le sirven para su desarrollo y la distinguen de los otros saberes. El politólogo y constitucionalista italiano Bobbio⁽⁴⁶⁶⁾ resume con singular maestría lo dicho, cuando nos recuerda que en la medida en que el derecho quiera ser ciencia, deberá tratarse de un lenguaje bien construido. Por lo tanto, como cultores de una ciencia como el derecho, no podemos caer en imprecisiones terminológicas que desdibujan a nuestra ciencia. Cuando más rigurosos seamos en el lenguaje constitucional, el desarrollo del derecho, va por buen camino. En definitiva, «Sin precisión de ideas y de lenguaje no es posible un progreso en el estudio del derecho» puntualiza el egregio Giorgio del Vecchio⁽⁴⁶⁷⁾.

La panorámica expuesta en los ítems y líneas precedentes, nos permiten hacer algunas disquisiciones y observaciones a la Constitución de 1993, hija de la Constitución de 1979. Veamos:

- a. En el Derecho Patrio es un acierto, un buen inicio de sistematicidad, la ubicación del principio de naturaleza filosófico-jurídico del humanismo (dignidad), en el artículo, primero constitucional⁽⁴⁶⁸⁾. Trátase de la primacía del ser huma-

⁽⁴⁶⁶⁾ BOBBIO, Norberto. «Scienza del diritto e análisis del linguaggio». En: *Revista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*. Año IV, N° 2, Junio 1950, pp. 342-367. Al respecto interesa: CHANAME ORBE, Raúl. «El lenguaje constitucional». En: *Diccionario de Derecho Constitucional*. Colección Vocabulario Moderno V-II, San Marcos, Lima, 1993, pp. 15-20.

⁽⁴⁶⁷⁾ DEL VECCHIO, Giorgio. *Filosofía del Derecho*. *Op. cit.*, p. XVI.

⁽⁴⁶⁸⁾ En cuanto a la naturaleza del principio humanista en el contexto del aludido artículo, es preciso anotar la siguiente aclaración. Se puede pensar que su naturaleza sea ambigua, en el sentido que no solo es de raíz filosófica (fundamentalmente) y jurídica; sino también dicho principio es de naturaleza política,

no. Lo que sí es discutible es cuando el Texto Supremo menciona los epígrafes: «Derechos Fundamentales de la Persona» (Capítulo I), «Derechos Sociales y Económicos» (Capítulo II) y «Derechos Políticos y Deberes» (Capítulo III). Como podrá apreciarse, así como está redactado se excluye de la expresión «Derechos Fundamentales» a los derechos sociales, económicos y políticos. Postura erróneamente formulada que contradice la unidad de los derechos fundamentales. *V.g.* los derechos personales a la vida y a la igualdad, por sí solos son inoperantes y quedarán en el papel, si no hay las condiciones socio-económicas vitales para su desarrollo y concreción digna como ser humano. De qué nos vale el «derecho a la vida», cuando la miseria, la discriminación, las desigualdades económicas y educativas son abismales y atentatorias contra la propia existencia. Convirtiéndose el hombre en un ser con vida pero infrahumano (hombre-objeto). O ser un simple ciudadano adormecido sin poder decidir y participar efectivamente en la vida política, sin incidencia en su destino personal y comunitario. Los derechos sociales, económicos y políticos son tan importantes y fundamentales como los derechos personales. En este sentido, preferimos el clásico epígrafe del

como bien señala los constitucionalistas Gerardo Eto Cruz (*Vid. Los principios Constitucionales y las leyes de desarrollo constitucional en el Perú*. Serie Estudios Constitucionales N° 1, Indejuc, Trujillo, 1991, p. 14), Enrique Bernalles Ballesteros y Marcial Rubio Correa (*Vid. Constitución: Fuentes e interpretación*. Mesa Redonda, Lima, 1988, p. 98); sin embargo esta ambigüedad felizmente no existe. El humanismo como concepción integral que se tiene del mundo, se irradia a todas las facetas vivenciales del ser humano, para concretizarse por ejemplo en el quehacer jurídico y político. La Constitución no sólo es un texto jurídico sino igualmente es político porque va a trazar los lineamientos generales en el manejo del poder político. De igual modo el humanismo tiene una faceta de eticidad. Ya nos decía el recordado académico Mario Alzamora Valdez (1909-1993) que el artículo primero de la Constitución tiene un sentido ético y técnico (*Vid. Los Derechos Humanos y su protección*. Eddili, Lima, 1981, p. 187).

constitucionalismo moderno, adoptado por la Constitución derogada (1979).

- b. La crítica al artículo primero de la Constitución actual, vista desde el prisma del jushumanismo, en mérito a lo expuesto (*ut supra* 8.3.), es que la expresión «persona humana» textual y técnicamente se restringe únicamente al ser humano una vez nacido. Vale decir, se circunscribe a una de las dos facetas de la vida humana, excluyéndose al ser humano concebido, que es desplazado a un segundo plano (artículo 2º, inciso 1º). Recuérdese, que la ciencia del derecho (especialmente la doctrina civilista) nos enseña una importante distinción técnico-lingüística que nos sirve para una mejor comprensión de la experiencia del ser humano en el plano normativo. La vida humana es regulada jurídicamente como concebido (ser humano antes de nacer) y como persona (ser humano una vez nacido). El jushumanismo hace suyo dicho distingo.

Es lógico interpretar —en *lato sensu* y con fundada razón—, cuando se señala en el artículo bajo comentario, que si persona humana (su dignidad) es el fin supremo de la sociedad y del Estado, se está refiriendo también al concebido. Es verdad (de lo contrario sería un *absurdum* jurídico) que implícitamente el *nascituro* está presente y es también fin supremo, pues sin este no hay persona. Pero en honor a un buen lenguaje constitucional (al que hacíamos referencia anteriormente), lejos de ser un capricho lingüístico, lo más oportuno e inconcuso es mejor hablar de «ser humano», en vez de «persona». En consonancia con este razonamiento, la Constitución (por ser el mayor código del país, la ley de leyes y por ende la más importante) debería equidistar taxativamente al *nasciturus* con la persona, razones de ser de la filosofía humanista, con la fórmula: «ser humano». Tanto porque el ser humano en le vientre materno resulta no menos valioso que la persona, cuanto porque uno y otro son cardinales para el desarrollo y dignificación humanas.

Hasta donde tenemos conocimiento, son pocos los Textos Constitucionales que en algún articulado, aunque con ciertos reparos citan al ser humano *in extenso* y no de la persona exclusivamente. Cartas Supremas que si bien no constituyen modelos constitucionales a nivel mundial, es ilustrativo transcribirlos. La de Puerto Rico (artículo 2º, sección I) y Honduras (artículo 59º) expresan: «La dignidad del ser humano es inviolable». Guatemala (artículo 4º): «Todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos». Colombia (artículo 1º): «Colombia es un Estado Social de Derecho, (...) fundada en el respeto de la dignidad humana».

Ergo, el concebido merece ser tratado literal y nominalmente, tan igual como la persona en el derecho constitucional. Incluso por ser un centro autónomo de referencia normativa y porque la genética actual nos lo demanda, debe constar también de un artículo constitucional autónomo y tangible.

- c. Tradicionalmente se considera al derecho a la vida, el primer gran derecho del ser humano, y es así como se escucha y se lee cotidianamente. Pero, ¿es realmente el primer gran derecho?. Se colige de la lectura de estudios doctrinarios⁽⁴⁶⁹⁾, de las mismas Declaraciones de Derecho y Constituciones que la respuesta sería no, o al menos dicha primacía es compartida integralmente con otro gran derecho: «derecho a la dignidad».

Es bastante conocido, que de la dignidad nacen el plexo de derechos humanos y/o fundamentales. Lo que no es conocido o poco escudriñado es que la dignidad resultaría ser el pri-

(469) LEGAZ Y LACAMBRA, Luis. «La Noción jurídica de la persona humana y los derechos del hombre». En: Revista de Estudios Políticos, XXXV, Madrid, 1951; CASTÁN TOBEÑAS, José. *Los derechos del hombre*. Madrid, 1985; y *los Derechos de la Personalidad*. En: Revista General de Legislación y Jurisprudencia. *Op. cit.*, pp. 5-62.; BIDART CAMPOS, Germán. *Teoría General de los Derechos Humanos*. *Op. cit.*, p. 86 y ss.

mer derecho de la humanidad. Alguna vez nos hemos preguntado ¿por qué tenemos derecho a la vida?. El ser humano tiene derecho a la vida, la existencia, a no ser privado de ella, porque «es un ente racional considerado y reconocido como ser humano, como tal, una unidad de vida valiosa y singular con destino propio, un fin en sí mismo». De tal modo cuando nos referimos a todo ello, hacemos alusión al concepto medular y radical del jushumanismo: la dignidad. El ser humano tiene el derecho a la vida, porque es un ser de eminente dignidad, de este se derivan los demás derechos (a la vida, identidad, libertad en todas sus manifestaciones, etc.).

No es nuestra intención, desmerecer o reducir a un segundo plano el derecho a la vida, pues sin este obviamente los demás derechos no existirían (inclúyase al propio derecho a la dignidad). Si es nuestra intención hacer si se quiere, una secuencia y continuidad de los derechos fundamentales⁽⁴⁷⁰⁾. De la dignidad fluye la vida, que vendría a ser algo así, como la envoltura y la materialización viviente de la dignidad en la realidad. Es decir, el derecho a la dignidad toma cuerpo con el derecho a la vida (corporal-psíquico). Se patentiza, manifiesta o exterioriza con la vida humana. Si la dignidad es el derecho primero anterior a todos, en todo caso, la vida es el primer derecho material y concreto. La exteriorización primera de la dignidad. Entre uno y otro hay una natural interdependencia indesligable y forzoso, del cual se genera el cúmulo de derechos fundamentales.

Por qué entonces en el común pensar y en la generalidad de círculos académicos se tiene la idea de que el derecho a la

(470) Es recomendable revisar la obra del jurista de los derechos humanos Dr. Héctor Gros Espiell: *Derechos Humanos*. Cultural Cuzco, Lima, 1991; en lo que atañe al Capítulo XV, al referirse a la diferencia existente entre derecho a la vida y derecho a vivir; y que bien podría servirnos a manera de comparación con el tema que estamos desarrollando en el punto c.

vida, es primero y no así el de la dignidad. Por un lado, la cuestión radica en el gran peso que ejerce la tradición doctrinal y las clasificaciones que han sido objeto los derechos humanos y/o fundamentales, por parte de ilustres juristas y organizaciones, al no incluir expresamente, el «derecho a la dignidad» en sus tipologías, a pesar que existe un *consensus* universal que todos los derechos derivan del derecho a la dignidad. Piénsese, en las clasificaciones de Hauriou, Schmitt, Loewenstein, Duverger, Burdeau, Biscaretti, Cassin, De Cupis, Sánchez Viamonte, Fernández Segado, Alzamora Valdez, García Belaunde, de la ONU, etc. Como excepción, recientemente el jusconstitucionalista y humanista Bidart Campos en una de sus últimas tipologías ha incluido el «derecho a la dignidad» (*Teoría General de los Derechos Humanos*, 1989). Antes no lo había considerado (*Derecho Constitucional*, 1966) ⁽⁴⁷¹⁾.

⁽⁴⁷¹⁾ Son pocos (o muy pocos) los constitucionalistas que han preferido la expresión «derecho a la dignidad» y en cambio han optado por el principio «dignidad». Si bien ambas expresiones en cuanto a su contenido tratan de lo mismo. Creemos que para una mayor divulgación y sobre todo para un buen y mejor entendimiento se debería acompañar taxativamente al «principio dignidad» el «derecho a la dignidad» El maestro argentino Bidart Campos (n. 1927), como decíamos líneas arriba, en uno de sus últimos libros sí lo considera. El jurista español Fernández Segado (n. 1950) si bien en sus recientes libros (*El Sistema Constitucional Español*, 1992; *Los Sistemas Constitucionales Iberoamericanos*, 1992; y *Dogmática de los Derechos Humanos*, 1994), escribe sobre la dignidad, sin mencionar literalmente «derecho a la dignidad», de alguna manera se refiere a él cuando dice que es «el derecho fundamental para el hombre, base, y condición de todos los demás, es él derecho a ser reconocido siempre como persona humana». Vid. *La Dogmática de los Derechos Humanos*. Ediciones Jurídicas, Lima, 1994, p. 49. En el Perú, resulta muy significativo que ya en 1894, el constitucionalista Manuel Vicente Villarán nos hable literalmente del «derecho a la dignidad» en su obra: *Lecciones de Derecho Natural*. Lima, 1894, p. 66. Después de la obra de dicho autor, muy a nuestro pesar, poco se ha mencionado a la dignidad como «derecho».

Por otro lado, en la generalidad de Declaraciones⁽⁴⁷²⁾ y en casi todas —por no decir todas— las Constituciones (hasta donde llega nuestra información) no consagran expresa y categóricamente el «derecho a la dignidad». En cambio la vida como derecho está taxativamente escrita en buen número de ellas. Ello no es discutible, ni merece serlo. La advertencia formal, es la ausencia expresa del derecho esencialísimo a la dignidad. Si bien podemos encontrarla a secas, es decir sólo «dignidad», ello no es suficiente. La ciudadanía no lo entiende así. El derecho a la dignidad aún le falta mucho para ser popular, para que se introduzca en la conciencia del pueblo. *Ergo*, respetando el lenguaje constitucional acorde con la doctrina de los derechos fundamentales y en base, a que las Declaraciones y Constituciones deben redactarse también con un lenguaje asequible al pueblo, en aras de su debida concientización; es saludable incorporar en forma expresa y precisa el derecho a la dignidad y antes que el derecho la vida.

En el marco del derecho constitucional patrio, no obstante, que en la Constitución, bajo el epígrafe «Derechos Fundamentales de la Persona», se ubica el artículo 1º referido al principio dignidad, por las razones antes expuestas, se le debe agregar explícitamente el «derecho a la dignidad». Más aún, si se tiene en cuenta que más adelante el artículo 2º se ocupa del catálogo de derechos que se inician con el de la vida. Nótese a simple vista que, textual y nominalmente, para hablar de derechos nos remitimos no precisamente al artículo 1º, sino al artículo 2º.

⁽⁴⁷²⁾ En pocas declaraciones hallamos de manera explícita tal derecho; pero son insuficientes por dos razones. La primera es el nombrar el «derecho a la dignidad de la persona», literalmente no admite al *nascituro*. La segunda en cuanto a su ubicación es superior al derecho a la vida, que a simple ojeada este resulta ser primero y superior de aquella. Vg. Carta de Derechos de la Persona (artículo 1º), Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 5º).

Asimismo, contribuyen a la poca divulgación de la dignidad en cuanto «derecho» (pero no por ello Textos a desmerecer), las distintas sumillas e índices que ha sido objeto la Constitución 1993, como la de 1979, en cuanto al artículo primero constitucional. Tanto sumillas e índices expresan principios que proyecta el artículo 1º. A guisa de ejemplo tenemos como: fin supremo (Carlos Torres y Torres L.), fin supremo de la sociedad (Walter Gutiérrez), fin supremo del Estado (Maisch von Humboldt), fin supremo de la sociedad y del Estado (Gustavo Bacacorzo), fines de la sociedad y del Estado (Pedro Donaires), persona humana fin supremo (Virgilio Berrocal, Carolina Jara, Raúl Chanamé), persona (C. Torres y Torres L.), persona humana (César Landa, Jorge Power Manchego, Víctor Ortecho), defensa de la persona (Walter Gutiérrez, Carlos Bieberach), primacía de la persona humana (Escuela de DD.HH.IDL), dignidad (C. Torres y Torres L.), etc. Creemos que lo que más se ajusta a la filosofía jushumanista es citar el «principio dignidad o la dignidad» y/o «derecho a la dignidad» —en las sumillas e índices—, que muy bien comprende a las expresiones aludidas por los autores antes mencionados.

- d. Cuando el artículo constitucional primero indica «la defensa de la persona humana» no es otra cosa que la «defensa y protección de su dignidad» eje y centro del desarrollo y del humanismo. Es decir, hace referencia a su esencia y naturaleza humana. En consecuencia, es incongruente —un error de técnica jurídica de elaboración— expresarse por un lado, de la defensa de la persona y por otro, del respeto de su dignidad. Ambas son una unidad indivisible que no tolera divorcio alguno⁽⁴⁷³⁾. Dentro de esta tónica, las palabras «res-

⁽⁴⁷³⁾ En lo que a este tema corresponde, nos remitimos a lo señalado *ut supra* 8.3. El estudioso y congresista Enrique Chirinos Soto (n. 1930), quien participará en la elaboración de la nueva Constitución, es de la idea contraria, vale

peto» y «protección» (defensa) deben estar escritas en el artículo bajo consideración, no en formas separadas, sino con un criterio y un principio de unicidad que proyecta el ser humano, en los términos siguientes: «Todos tienen la obligación de respetar, proteger y promover el derecho a la dignidad»⁽⁴⁷⁴⁾.

9.5. Propuestas modificatorias a la Constitución peruana de 1993

Después de analizar el tratamiento del humanismo en la Constitución actual en su artículo principal y vital, tentamos la siguiente redacción, con las imperfecciones propias del caso, por ser sí se quiere, un esbozo embrionario. Algo así como un bosquejo de una *Lex Ferenda*, que a nuestro criterio, busca suplir de alguna manera, los equívocos en que incurre el Texto Constitucional.

decir, está de acuerdo con la redacción del artículo primero bajo comentario. Vid. CHIRINOS SOTO, Enrique y CHIRINOS SOTO, Francisco. *Constitución de 1993. Lectura y Comentario*. Piedul, Lima, 1994, p. 17.

⁽⁴⁷⁴⁾ Al comentar el artículo primero de la Carta Fundamental de 1979, el humanista Francisco Miró Quesada C. (n. 1918) explica que la expresión «Todos tienen la obligación de respetarla y protegerla» (con respecto a la persona) es una de las tantas redundancias de la Constitución (derogada), puesto que de la dignidad humana se desprende su respeto y protección. Asimismo, señala que algunas redundancias son tan necesarias para una mejor comprensión del sentido y espíritu de la norma. Vid. MIRÓ QUESADA CANTUARIAS, Francisco. «Las Redundancias de la Constitución». *Op. cit.*, p. 343 y ss. Es en esa dirección que consideramos que las palabras respeto y protección (o defensa) deben estar escritas en artículo primero constitucional, con un sentido de unicidad. El comentario obedece a la opinión contraria vertida por el desaparecido egregio jurista Alzamora Valdez, cuando señalara que no es acertado en un Texto Constitucional la recomendación de «respetarla y protegerla» que aparenta una norma de trato social. Vid. ALZAMORA VALDEZ, Mario. «Derechos y deberes fundamentales de la persona». En: AA.VV. *La nueva Constitución y su aplicación legal*. CIC y Fco. Campodónico editores, Lima, 1981, p. 23.

«Título I

*Derechos y deberes fundamentales de la persona**Capítulo I**De la persona*

Artículo 1.- Principio y derecho a la dignidad.- La dignidad del ser humano es el fin supremo de la sociedad y del Estado. Todos tienen la obligación de respetar, proteger y promover el derecho a la dignidad.

Artículo 2.- Del concebido.- La vida humana se inicia con la concepción. El concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece.

Artículo 3.- Derechos.- toda persona tiene derecho:

1. *A la vida, a su integridad moral, psíquica y física, a su identidad y a su libre desarrollo y bienestar.*
2. (...).

Artículo 4.- (...) ni otros de naturaleza análoga o que deriven de la dignidad del ser humano (...).

En el artículo 1º, se hace hincapié al ser humano en toda su amplitud. También hemos considerado el vocablo «obligación» para ser más enfáticos, puesto que todo derecho trae consigo una obligación implícita para la otra parte. Hemos incorporado la palabra «promover» (recogido de los Anteproyectos y Proyecto de Constitución de 1993) porque el humanismo es una constante búsqueda de la promoción del ser humano (personal y comunitario), «(...) el hecho de promover –nos dice el estudioso del derecho Ronald Cárdenas, comentando el Anteproyecto de Constitución– implica un compromiso más activo de la sociedad y del Estado. Debe promoverse a la persona humana para que alcance una situación acorde con su dignidad»⁽⁴⁷⁵⁾. Pensamos, que el respeto debe estar

⁽⁴⁷⁵⁾ CÁRDENAS KRENZ, Ronald. «Constitución: Las primeras modificaciones». En: *Economía y Derecho*. Diario El Peruano. Lima, Febrero 8, 1993, p. B-14.

primero, por cuanto toda protección supone el respeto a algo y ambas se van perfeccionando con la promoción del ser humano.

El artículo 2º le da singularidad y autonomía al concebido. Su ubicación en un artículo anterior al de persona responde además a la lógica elemental siguiente: en cuanto al inicio de la vida humana, primero es el concebido luego la persona una vez nacida.

En el artículo 3º, inciso 1º, se ha transcrito el artículo 2º, inciso 1º de la Carta Magna de 1993, con sencilla variación. El derecho a la vida por estar íntimamente ligado al derecho a la integridad (moral, psíquica, y física), este antecede al derecho a la identidad. En lo concerniente al *nasciturus*, este ha sido regulado en el segundo artículo propuesto.

En el artículo 4º, se ha suplido la expresión de «o que se fundan en la dignidad del hombre» (artículo 3º de la Constitución 1993) por la de «o que deriven de la dignidad del ser humano». Fórmula más precisa que encierra al concebido y a la persona.

9.6. La lucha por el humanismo jurídico

Es pues, la cosmovisión humanista que ilumina a la normatividad de los tiempos de hoy por hoy. El humanismo de la Constitución resulta incompleto, si en nuestro *modus vivendi* se patentiza la deshumanización del hombre (*homo, homini lupus*), y no obstante, el ateísmo jurídico reinante en nuestra población, es a través de la filosofía humanista y del derecho, a través de la lucha permanente por el jushumanismo, que el ser humano (sujeto y protagonista del derecho) alcanza su plenaria realización y dignificación en libertad. La cultura humanista debe ir siempre de la mano con el derecho, porque este es un medio importante para el logro del destino propio de cada ser humano⁽⁴⁷⁶⁾ y como

⁽⁴⁷⁶⁾ Cfr. MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. «El Derecho como Imposición y como Formación de Destino». En: AA.VV. *Estudios Jurídicos en honor de los profesores C. Fernández S. y M. Arias Schreiber P.* Op. cit., pp. 255-260.

homo juridicus; enraizado en principios éticos para una mejor actuación moral. Y así ser considerado un derecho liberador⁽⁴⁷⁷⁾ y eficaz, fundado en un humanismo revolucionario, para la consecución de la última *ratio* de la juricidad: el bien común. Todo ello a través de un entendimiento societario de sus actores sociales. La universalidad efectiva del humanismo, el desarrollo humano y el bien de la comunidad será posible. La utopía de hoy, es la realidad del mañana sentenció el gran literato Víctor Hugo.

Hemos dejado para el final las siguientes reflexiones en cuanto a la enseñanza de la filosofía del derecho y del humanismo dentro del curso de derechos humanos.

En cuanto a la enseñanza de estos cursos nos encontramos con una realidad académica que contradice la importancia que se le debe dar a dichas disciplinas. Está demás decir cuan importante y valiosos son. Opinamos, que la filosofía del derecho no debe enseñarse en el último año de la carrera, como sucede en la gran mayoría de las Facultades de Derecho del país. Lo mejor es que su estudio sea en años intermedios (v.g. Facultad de Derecho-PUCP). Inculcando desde temprana edad las pautas y principios de la razón de ser del derecho, forjando y despertando vocación estudiantil desde ya; y no esperar el último año para hacerlo, cuando ya muchos estudiantes, cuasi abogados, no se dan tiempo para los estudios filosóficos-jurídicos.

En el curso de derechos humanos (humanismo), es triste y sorprendente observar que sólo en algunas y contadas Facultades de Derecho se enseña como curso independiente y autónomo; y dentro de ellas, muchas veces ni siquiera como curso obligatorio sino como electivo. Si bien es dentro del curso de derecho cons-

(477) Cfr. FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. «El Derecho: Instrumento de Liberación». *Op. cit.*, pp. 24-25; y PAZ DE LA BARRA, Vladimir. *Filosofía, Humanismo y Democracia. Op. cit.*, pp. 65-69.

titucional que se debería tratar, el tema de los derechos humanos —como dijera alguna vez García Belaunde y de fácil constatación— está prácticamente sepultado dentro del programa de derecho constitucional. Es lamentable, actualmente, no solo la no enseñanza generalizada, orgánica y sistemática de los derechos humanos en las mayorías de Facultades de Derecho del país, sino también paradójicamente los primeros llamados a hacer cumplir la ley, la incumplen, pues el artículo 14º de la Constitución consagra la obligatoriedad de la enseñanza de los derechos humanos.

9.7. Perfilando conclusiones

Fundamentándonos en la filosofía del derecho y en el humanismo jurídico (jushumanismo), relacionados íntimamente de una manera natural y armónica con la ciencia jurídica, el tratamiento o el *status* jurídico que se le ha reconocido a la cosmovisión humanista en la Constitución peruana es imprecisa y deficiente, se advierte un error de técnica jurídica en su elaboración.

Utilizando recursos técnico-lingüísticos propios de nuestra ciencia y acorde con el jushumanismo, proponemos mejorar el artículo primero de la Constitución de 1993, a través de una *Lex Ferenda*, porque así como está redactado atenta contra un buen lenguaje constitucional y jushumanista.

El derecho a la dignidad debe estar taxativamente en la ley más importante del derecho peruano: la Constitución. Del derecho a la dignidad fluye la vida, este es la exteriorización, materialización viviente de la dignidad. El derecho a la dignidad toma cuerpo con la vida y de ambos se generan el plexo de derechos fundamentales.

Con el artículo propuesto por nuestra parte, creemos que se reafirma categóricamente la cosmología humanista acorde con el lenguaje constitucional, lo que no sucede con el Texto Constitucional vigente y del mismo modo en el derecho comparado, que en cuanto a esa temática tiene equívocos técnico-lingüísticos que desdibujan a nuestra ciencia.

El humanismo debe ir de la mano con el derecho. Este es el medio idóneo para que el ser humano cumpla con su proyecto de vida personal y comunitaria. La universalidad efectiva del humanismo será posible.

10. LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN EL PERÚ DE HOY⁽⁴⁷⁸⁾

10.1. Base constitucional y legal

La Defensoría del Pueblo en el derecho peruano ha incorporado las ideas del «*Ombudsman*» de los países escandinavos y del «Defensor del Pueblo» español, si bien de modo superficial con la Constitución de 1979, es con la Constitución de 1993 vigente, que se ha concretizado de un modo más preciso, garantista y con naturaleza propia, características innatas que acompañan a la institución defensorial.

La Defensoría del Pueblo en el derecho patrio está regulado en el Texto Constitucional de 1993, en los artículos 161^o y 162^o, Capítulo, XI Título IV: de la Estructura del Estado; así como también a través de la Ley N^o 26520, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo (vigente desde el 9 de agosto de 1995 y que constituye su ley de desarrollo constitucional) con su respectiva modificatoria Ley N^o 26535 (vigente desde el 5 de octubre de 1995 y que en estricto, sustituye el artículo 3^o de la Ley N^o 26520, en lo concerniente al procedimiento de designación del Defensor de Pueblo). Ley Orgánica que a su vez cuenta con el Reglamento de Organización y Funciones de la Defensoría del Pueblo, R.D. N^o 007-96/DP (vigente desde el 9 de setiembre de 1996).

10.2. Fisonomía de la institución defensorial

La Defensoría del Pueblo, dentro de la estructura orgánico-funcional del Estado Peruano, es un órgano autónomo constitu-

⁽⁴⁷⁸⁾ Publicado en: Revista Normas Legales. Legislación, Jurisprudencia y Doctrina. Año LV, V-CCXLVX, T-250, Trujillo, Marzo 1997, pp. AJ-1 al AJ-3.

cional, con personería jurídica de derecho público; dotándosele así de un amplio margen de desenvolvimiento para el mejor y más eficaz desempeño de sus funciones y de logro de sus fines elevadamente valiosos: i) defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad; ii) supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal; y iii) supervisar la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía. Tres aristas sustanciales que dibujan su competencia y su origen humanista y democrática.

Por el principio de autonomía (órgano autónomo) se entiende la potestad del ente estatal (en nuestro caso la Defensoría del Pueblo) de autodeterminarse, autodirigirse, administrarse por sí misma y dictar sus propias normas jurídicas internas. Autogobernarse con independencia técnica, administrativa, funcional, económica y presupuestal; sin que ello signifique un poder ilimitado y absoluto (inconcebible en un Estado de Derecho); sino más bien circunscrito a los límites que impone — naturalmente — la Constitución y el poder soberano del Estado Constitucional.

La Defensoría del Pueblo al cumplir y ejercer — que por naturaleza le corresponde — funciones técnicas o de control (vigilancia), en torno a los fines y competencia que la Constitución le ha encomendado, es un órgano autónomo que se encuadra dentro del control administrativo⁽⁴⁷⁹⁾ en una área sumamente áspera como es la administración pública nacional, regional y local.

La Defensoría del Pueblo, es de tal forma, un órgano de control especial de la función administrativa «sobre los excesos, abusos, negligencias, incumplimientos de la administración pública frente a los ciudadanos que recorren a ella o que sin recurrir su-

⁽⁴⁷⁹⁾ El control constitucional, el control legal y el control administrativo constituyen los principales tipos de control del Estado.

fren los efectos de un aparato administrativo que camina con pies de plomo»⁽⁴⁸⁰⁾. He allí, igualmente, en la efectividad de su competencia como órgano de control (evidenciando, investigando y a su vez denunciando a quienes actúan y ejercen el poder de manera irregular y abusiva), la irradiación visible y concreta de su autonomía. Al fin y al cabo la existencia de competencias capaces de realizar la actividad propia de la entidad autónoma, es el punto de partida para su real independencia⁽⁴⁸¹⁾.

La Defensoría del Pueblo al ser considerado, por la Carta Constitucional vigente, un órgano autónomo del más alto rango jurídico: el constitucional, la Ley Fundamental de 1993 no hace otra cosa que institucionalizar, independizar en nuestro país el *Ombudsman*. La Defensoría del Pueblo forma parte de los llamados «órganos autónomos constitucionales» (tan igual como el Ministerio Público, el Tribunal Constitucional, el Jurado Nacional de Elecciones, la Contraloría General de la República, para citar algunos ejemplos); en consecuencia, deja de depender del Ministerio Público como una función más de este; materializándose su libertad institucional a finales del siglo XX, siguiendo la misma suerte de su antecesor el Ministerio Público al independizarse este del «Poder Judicial».

Esta tendencia libertaria que toma cuerpo en los denominados «órganos autónomos constitucionales», responde a la con-

⁽⁴⁸⁰⁾ ORTECHO VILLENA, Víctor Julio. «EL Ombudsman y la Defensoría del Pueblo». En: Revista Oficial de la Universidad Privada Antenor Orrego. V-II, N° 02, Trujillo, Enero-Julio, 1993, p. 129.

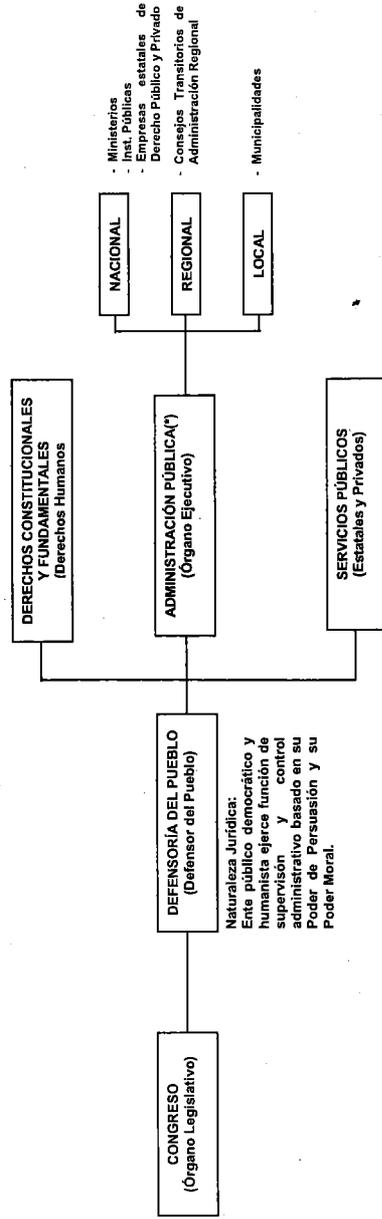
⁽⁴⁸¹⁾ BAZAN CHACON, Iván. «Órganos Autónomos». En: AA.VV. *La Constitución Peruana de 1979 y su problema de aplicación*. Cultural Cuzco S.A., Lima, 1987, p. 607.

cepción de los «órganos extra-poder»⁽⁴⁸²⁾; es decir, el Estado se estructura no exclusivamente en la división tripartita de este, en los mal llamados «poderes clásicos»; sino en razón de las funciones que debe realizar y que no se agota en los tres órganos clásicos. Efectivamente, el constitucionalista y Vicerrector de la Pontificia Universidad Católica, Marcial Rubio Correa, nos dice al respecto: «Los hechos recientes, sin embargo, muestran que el Estado de separación de poderes parece haber llegado a tocar algunos de sus límites y que son necesarios dos procesos paralelos que se vienen dando en el constitucionalismo moderno, particularmente en América Latina. El primero es el regreso a forma de democracia directa. El segundo a la introducción de órganos estatales con poderes soberanos que, sin embargo, no están previstas en la estructura de separación de poderes ni funcionan adecuadamente de acuerdo a sus reglas. Tal vez, el Defensor del Pueblo que muchos países pugnan por establecer en la actualidad, sea uno de los mejores ejemplos de lo que venimos diciendo»⁽⁴⁸³⁾. Es pues, el segundo proceso el cual nos interesa en esta oportunidad para comprender los «órganos heterodoxos» como lo es la Defensoría del Pueblo; y es a ese modelo que la Constitución vigente —felizmente— se dirige.

⁽⁴⁸²⁾ SAGÜÉS, Néstor Pedro. *Constitución de la Nación Argentina*. Astrea, Bs. As. 1995, p. 28; y ELEJALDE ESTENSORO, César. *Ministerio Público*. Cultural Cuzco S.A., Lima, 1990, p. 10.

⁽⁴⁸³⁾ RUBIO CORREA, Marcial. «Rediseño del Estado de separación de poderes a la luz de algunos principios del Derecho Público Romano». En: Revista de Derecho *Themis*. Segunda Epoca. N° 32, Lima, 1995, p. 138.

CUADRO N° 8
ÁMBITO DE ACCIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO



(*) Están también dentro de la competencia de la Defensoría del Pueblo la Administración de Justicia y las Fuerzas Armadas.

11. INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DEL REFERÉNDUM EN LA LEGISLACIÓN PERUANA⁽⁴⁸⁴⁾

Con la Constitución de 1993, en cuanto a la institucionalización democrática se refiere, se ha conseguido un trascendental avance. Y es que la crisis de la racionalidad formalista y piramidal de la democracia (representativa) ha dado lugar a la universalización de la democracia directa o semidirecta, enmarcado obviamente, en una democracia de tipo constitucional, parafraseando a Carl Friedrich, en un orden constitucional democrático-vital.

Bien es verdad, que el Texto Constitucional del '79 contenía — aunque tímidamente — algunos aspectos de la participación directa de los ciudadanos (artículos 206º, 260º y 299º, inciso 6); empero, es con la vigente Carta Política que cobra mayor relevancia, a tenor de los artículos constitucionales: 2º (inciso 7), 31º y 32º; posteriormente con la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos (mayo 03, 1994), se refuerza el papel protagónico de la población, complementando a aquella participación reducida sólo a la *escogencia* de los gobernantes, en lo que se ha llegado a denominar «paradigma monista de la representación».

No obstante lo dicho y si bien la actual Constitución y la Ley N° 26300 son política y jurídicamente adelantos sustanciales, tienen espacios en blanco por llenar (no se ha incluido, verbigracia, el referéndum ratificatorio del Presidente de la República, la revocatoria Presidencial, de Congresistas y Ministros de Estado), súmase a ello, las respectivas modificatorias contempladas en las Leyes N° 26592 (abril 18, 1996) y N° 26670 (octubre 11, 1996) normas que desvirtúan, desde el punto de vista jurídico y técnico, la esencia de la democracia directa, al crearse una desdeñable

(484) Publicado en: Revista Normas Legales. Legislación, Jurisprudencia y Doctrina. Año LV, V-CCXLVI, T-246, Trujillo, Noviembre 1996, pp. AJ-1 al AJ-3.

intermediación congresal y eliminarse el importante mecanismo del referéndum abrogatorio.

Antes para la solicitar la iniciación del procedimiento del referéndum, sólo era necesario acompañar a la respectiva solicitud, la firma de 1200,000 ciudadanos. Ahora, se ha previsto dos requisitos más de cumplimiento obligatorio: i) la presentación de una iniciativa legislativa sobre el tema a ser consultado, y ii) contar con el voto aprobatorio de no menos de 2/5 de los votos del número legal de los miembros del Congreso, esto es igual a 48 congresistas; vale decir el mecanismo del referéndum queda limitado a la voluntad de los legisladores. Ellos deciden qué leyes deben ser sometidas a consulta popular y cuáles no. El pueblo o la ciudadanía en su práctica sociopolítica al no poseer un democrático acceso en las decisiones del poder político; ya no deciden por si mismo (esencia de la democracia directa), pues los que al final, quienes tienen la palabra sobre que leyes deben reglar la convivencia societal, serán siempre los Congresistas. Aparece así la figura de la intermediación en la democracia directa, que hoy ya no es directa. En esa línea caben las expresiones del Dr. Francisco Miró Quesada Rada, autoridad en la materia, cuando afirma categóricamente: «no hay democracia directa con intermediación. Con la sola presencia de una persona que intermedie se desnaturaliza la esencia de la democracia directa».

Igualmente, al eliminarse el referéndum abrogatorio (artículo 39º, inciso c, de la Ley Nº 26300) se le está negando el legítimo ejercicio de la ciudadanía para pronunciarse sobre la derogación o no de las leyes vigentes. «En estos días se discute en torno a una nueva amenaza que se cierne sobre el derecho constitucional relativo al referéndum —afirma el jurista Carlos Fernández Sessarego—. Pareciera que se pretende sostener que ésta institución sólo es válida frente a iniciativas legislativas pero no cuando éstas son aprobadas y promulgadas. Es decir, cuando se convierten en leyes. Nada más inexacto a nivel de la doctrina jurídica y el derecho comparado».

Razones pues, que limitan al ciudadano el ejercicio de sus derechos, que según el artículo 31º de la Constitución, devienen en nulo y punible. Las Leyes Nº 26592 y Nº 26670 no pueden limitar o restringir el derecho fundamental de la participación ciudadana en la vida política, ya en su momento el defensor del pueblo especializado en lo constitucional, Dr. Samuel Abad Yupanqui, se ha manifestado al respecto.

En suma, son leyes inconstitucionales que recortan el derecho constitucional y fundamental a la participación ciudadana en la vida política de la Nación, desvirtuando una institución y garantía institucional, expresamente amparada y protegida por la Constitución: el referéndum.

12. CONSTITUCIONALISMO, CONSTITUCIÓN Y PODER. ENTREVISTA A GERMÁN BIDART CAMPOS⁽⁴⁸⁵⁾

RJP: *Doctor Bidart, a propósito de uno de sus últimos libros denominado «Derecho Constitucional Humanitario» ¿por qué del título?*

GBC: El Derecho Constitucional Humanitario es un término que empleo por primera vez y no es un plagio al derecho internacional humanitario, y con la cual quiero recalcar las valoraciones del constitucionalismo social, del Estado Social y Democrático de Derecho. Si la persona humana y su dignidad está en la cúspide de todo el sistema de derechos, de todo sistema axiológico, es el centro con mayor valiosidad dentro del ordenamiento constitucional y jurídico, infraconstitucional; entonces el derecho constitucional debe responder satisfactoriamente a todos esos principios y valores, y lo eslabono con el viejo preámbulo de la Constitución histórica argentina que utiliza un verbo, que en Constituciones de postguerra lo encontramos también, y que es promover hacia adelan-

⁽⁴⁸⁵⁾ Publicado en: Revista Jurídica del Perú, Año XLVI, Nº 3, Trujillo, Julio-Setiembre 1996, pp. 17-23. Entrevista realizada por Francisco Medina Chávez, Duncan Sedano Vásquez, Róger Zavaleta Rodríguez y Helder Domínguez Haro.

te, no el Estado abstencionista, retaguardia, paternalista; sino el Estado dinámico y activo, promover el bienestar general.

Y ¿qué es el bienestar general? Equivale a «estar-bien» situado los seres humanos en la convivencia políticamente organizada. «Estar-bien» todos, por algo dice bienestar general y bueno, si el bienestar sólo es de algunos y no de todos, pues de pronto ya no es general, es bienestar sectorial, de grupo, y los demás en vez de «estar-bien» situados en la convivencia, padecen malestar, es decir «estar mal». Entonces el derecho constitucional que yo llamo humanitario es el que tiene que remover los obstáculos, lo dice expresamente la Constitución italiana, la Constitución española, algunas Constituciones de provincias argentinas, remover obstáculos para promover el bienestar general y hacer accesible, disponible, los derechos en su efectivo goce y ejercicio. Nuestra reforma del 94, recalca muchas veces en materia de derechos políticos, en materia de educación y en una cláusula general: igualdad real de oportunidades y trato. En materia de educación es igualdad real de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; por eso creo, y esa es la razón por lo que establece para la enseñanza estatal, la gratuidad y equidad. De manera de que este me refuerza la idea de más allá de la terminología que se use, el derecho constitucional humanitario es el derecho del Estado Social y Democrático de Derecho. El adjetivo, reconozco, lo he puesto un poco para causar una impresión que provoque vivencias: ¿qué será eso de humanitario?. Es el personalismo humanista que a mi modo y dentro de la atmósfera axiológica y de la ideología de su tiempo, creo que ya había plasmado nuestra vieja Constitución histórica a mitad del siglo XIX, con el reto aunque pequeño, de constitucionalismo social, luego la introdujo la reforma de 1957, que sigue ahora con la reforma de 1994, se ha reforzado mucho desde mi punto de vista.

RJP: *De sus expresiones se desprende que el tipo de Estado que encara la democracia es el Estado Social Democrático de Derecho.*

GBC: El Estado Social y Democrático de Derecho, un Estado que reconoce la tutela y promueve los derechos civiles, los derechos políticos con los contenidos y amplitudes que las valoraciones actuales incorporan, los derechos sociales con sus desgloses en derechos económicos sociales y culturales, más los de la tercera generación y hay que hablar también de la cuarta generación: derechos colectivos, difusos, derecho al medio ambiente, a la comunicación, a la información, a la paz, al desarrollo, entre otros. El Estado Social y Democrático de Derecho que no tiene que quedarse en una frase retórica ni en un enunciado doctrinario; sino más bien operativo y eficaz cuyo núcleo, al igual que la democracia, es el reconocimiento, el respeto, la tutela y la promoción de los derechos humanos o fundamentales. Un Estado que parte de un punto y va hacia ella que es la persona humana.

RJP: *Cree que puede haber convergencia respecto a algunos puntos que en la realidad pueden ser comunes entre los países latinoamericanos para regular algunos aspectos y crear de repente, en un futuro, un derecho constitucional comunitario; qué aspectos convergentes de países de América Latina por ejemplo pueden formar una comunidad latinoamericana con una regulación única en materia constitucional.*

GBC: Yo creo, por ejemplo, que por vía del derecho internacional de los derechos humanos, los Estados que nos hemos hecho parte del pacto San José de Costa Rica, tenemos ese eje mínimo del sistema de derecho que surge del pacto de San José de manera que, en ese sentido, yo diría que la respuesta es afirmativa. Yo diría en un eje lineal pienso que sí. Me parece que en un diseño comparatista encontramos esas afinidades, lo que la mayor parte de los que trabajamos el derecho constitucional decimos, en coincidencia, es que no hay que hacer transplante de instituciones nada más que por una moda de imitación o copia ¿verdad?. Porque hay cosas que pueden funcionar bien en un lugar y no en otro, yo siempre tomo el ejemplo argentino. Nosotros no tenemos un Tribunal específicamente denominado Tribunal Constitucional con

jurisdicción concentrada como lo tiene Colombia, Perú (también en la Constitución del 79), como existe también en España, Alemania, Italia. A veces me preguntan si no me gustaría para Argentina. Teóricamente a mí me gusta el Tribunal Constitucional; pero digo, hay que ir amoldando la evolución de las instituciones, sin incurrir en ese afán de trascolar instituciones ajenas, entonces nuestra Corte Suprema que se denomina ella misma Tribunal de las Garantías Constitucionales, que tiene el control de inconstitucionalidad en instancia última, que se autodefine como intérprete final y guardián de la Constitución, antes de que, a lo mejor en el futuro podamos en una reforma de la Constitución crear un Tribunal Constitucional, podemos desde mi punto de vista ir progresando en las ampliaciones de muchos aspectos del control constitucional difuso, que por tradición centenaria tenemos recogido en su esquema fundamental del derecho norteamericano. Por ejemplo, yo digo que no habría ningún inconveniente, desde mi punto de vista, en que la ley sin necesidad de reforma constitucional instituyera la acción popular de inconstitucionalidad. No habría ningún inconveniente, desde mi punto de vista, en que la ley sin reforma de la Constitución asignara a las sentencias de la Corte Suprema en materia constitucional efecto general o *erga omnes*. Hay muchas ampliaciones que sin necesidad de ley, por vía de jurisprudencia que se puedan y creo yo se deben introducir en materia de legitimación procesal, así como otras cosas más. Entonces ir caminando de a pocos, mejorar lo que tenemos, luego pensar si acaso ha llegado el momento en que entonces si por vía de reforma constitucional estableciéramos un Tribunal Constitucional. Hay una sola provincia que ha previsto y creado un Tribunal Constitucional que es la provincia de Tucumán en su Constitución de 1990. Todavía no existe.

RJP: *Doctor, el espíritu constitucional que enmarca a todos los cuerpos normativos constitucionales es único; desde esta óptica se podría concebir, se me ocurre entonces una Constitución tipo para Latinoamérica, que trate de unificar conceptos constitucionales dentro de una mancomunidad que*

norme tal vez aquellos principios sobre la persona humana y otros temas afines para dejar a las Constituciones de cada uno de ellos la reglación de la estructura interna.

GBC: Yo diría un modelo común que fuera un piso y un techo ¿verdad?, al modo como lo es el derecho internacional de los derechos humanos, que deja abierta la posibilidad de crecer a través de otras fuentes tanto internacionales como internas; es decir pautas mínimas, y no sólo ello, sino también en la organización del poder, por ejemplo decir, bueno, un sistema amplio, eficaz, de garantías, de orden, de principio de tutela judicial efectiva, y de control institucional, un sistema de control incluso entre los distintos órganos del poder: Congreso, Poder Ejecutivo, Poder Judicial, y el Poder Judicial respecto a los otros dos, sin entrar por supuesto al detallismo de determinadas instituciones, la imparcialidad, la independencia del Poder Judicial cosas que en realidad la doctrina viene luchando.

RJP: *El problema podría radicar, a veces, en ese intento de unificar modelos constitucionales en las inestabilidades políticas que muchas veces agobia a los países Latinoamericanos, haciendo peligrar la inestabilidad constitucional o el orden constitucional democrático-vital del que nos hablara Carl Friedrich.*

GBC: Claro. Nosotros, nuestro continente, recién al comenzar la década del 80 hemos ido emergiendo y dejando de lado situaciones críticas, algunos países peores que en otros, por ejemplo en Argentina en 1930 repitió épocas *de facto* y épocas *de jure*, todas muy breves, muy inestables, con mucha ingobernabilidad; y bueno, todavía tenemos. En fin, gobiernos surgidos de elecciones; pero no siempre los procesos electorales son todos transparentes, competitivos y democráticos como deseamos y como postulamos, y si bien, lo que clásicamente se ha llamado la legitimidad de origen, permite decir que hemos vuelto sí a sistemas democráticos, pero en la legitimidad de ejercicio padece de muchos defectos, nos limita y se vuelven ilegítimos....

RJP: *Efectivamente, gobiernos democráticos de origen pero por el procedimiento se vuelven ilegítimos.*

GBC: Claro. Pero en fin eso me hace recordar la frase «si estamos mal no estamos tan mal, peor estábamos antes». Pero en fin, siempre tratando de infundir optimismo y llevar las cosas hacia delante procurando la promoción de los derechos humanos y democráticos.

RJP: *Para Ud. ¿Cuál de las Constituciones en general, del mundo es quizá la más efectiva; no digo la mejor, no podemos hablar cual es la mejor, pero al menos cual es la más efectiva?*

GBC: Es muy difícil decirlo de lejos por más que uno haga un análisis a través de lo que conoce y con la información que hoy día circula. En fin, con todos los defectos posibles yo creo que el sistema político de Gran Bretaña funciona en forma satisfactoria, lo cual no quiere decir que todas las políticas implementadas sean satisfactorias, por ejemplo las de la época Thatcher.

RJP: *La Constitución de Norteamérica no cree que es la más efectiva....*

GBC: Quizá, pero tiene sus cosas, incluso la jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos nos ofrece fallos que realmente merecen elogio y otros muy criticables. Recientemente el caso Alvarez Pachay por ejemplo, el mexicano que fue secuestrado para ser sometido a juicio porque se imputaba tráfico de drogas, o el fallo de la Corte Suprema de Estados Unidos en materia de abortos, personalmente no me gusta, yo creo que cualquier argumento, de quienes sean partidarios del aborto puedan defender pero nunca decir que la decisión de abortar es propia de la mujer aduciendo el derecho a la intimidad y a disponer de su propio cuerpo; porque desde el momento que hay una vida nueva aunque todavía, a caso no hay una persona, hay un tercero, un ser humano. No se puede decir que sea una conducta que se refiera sólo al sujeto que la cumple, es decir la mujer decide disponer, interrumpir su embarazo; pero en fin no nos olvidemos que en Estados Unidos

costó mucho erradicar la esclavitud y que las comunidades latinas y los grupos de raza negra no están tratados dentro de un derecho constitucional humanitario. Creo que lo requiere, pues nada es perfecto.

RJP: *Doctor Bidart, creo que la particularidad que tiene el Reino Unido, Inglaterra, se encuentra con que ha creado sus propios mecanismos y ha aprendido a convivir con ellos. Ergo, no tiene ese defecto de implantar instituciones, implantes que a veces resultan contraproducentes.*

GBC: También muchas sociedades no tienen la tradición que tiene Gran Bretaña, que tiene Estados Unidos, todo eso evidentemente influye. Es cierto del asentamiento de las instituciones y la maduración de la cultura política.

RJP: *Cada Constitución, llámese también Carta Magna, responde a una determinada forma de Estado y forma de gobierno. En cuanto a este último, en el sentido moderno o amplio —y no clásico— del término y que algunos teóricos denominan sistemas de gobierno, para usted ¿Cuál de las tres formas de gobierno conocidas: presidencialismo, parlamentarismo y colegiada o de asamblea o convención, es actualmente recomendable o es de su preferencia? y es mas, hay posiciones mixtas en relación a dichas formas de gobierno.*

GBC: En materia de organización de poder, yo diría que no me es fácil una opción teórica. Evidentemente nuestras sociedades de América tienen una tendencia (por muchas razones y que las tienen desde la época hispánica) al liderazgo, al caudillismo. Alberdi que en Argentina decíamos el padre de nuestra Constitución de 1853, era partidario de un Poder Ejecutivo fuerte. Claro, hay que ver el momento, había que cohesionar esas 14 provincias que estaban relacionadas pero no cohesionadas. A esta altura yo creo que matices semiparlamentarios, por llamarlos de alguna manera, es bueno que inoculemos en nuestros presidencialismos, porque no hay duda que la predominancia del Poder Ejecutivo, de nuestros Presidentes de la República, ha dejado al Congreso en un plano secundario y con mucha debilidad a nuestro Poder Judi-

cial; de manera que ese equilibrio de frenos y contrapesos de la división de poderes presenta falencias. En Argentina, con la Jefatura de Gabinete se dijo inclusive por la reforma de 1994, y bueno todo lo que alrededor de eso se podría explicar, se dijo que se procuraba atenuar el presidencialismo para compensar la reelección presidencial (que nosotros tenemos prohibida sin intervalo de un periodo y que se habilitó a partir de 1994) que es una moda funesta yo diría en América Latina, para toda nuestra América Latina, porque le repito: esa fuerte tendencia al caudillismo, a la hegemonía, a las predominancias, a la preponderancia del Poder Ejecutivo, desde mi punto de vista no hace deseable las reelecciones presidenciales inmediatas, no con intervalos, no llego al extremo de propiciar un impedimento vitalicio para quien ha sido Presidente, no pueda volver hacerla como la Constitución mexicana que responde a una realidad histórica de México; pero si creo que era muy sabia la Constitución argentina antes de la reforma que prohibía la reelección sin intervalos de período. Al agradecer en nombre de los profesores no peruanos en Lima para clausurar el V Congreso Nacional de Derecho Constitucional, recordaba una frase de un militar argentino en la época del viejo peronismo que el había dicho: «el aire de las alturas está enrarecido y hay que saber respirarlo para no sofocarse»; y bueno era el aire, el mal de soroche que también nos hablaba García Belaunde, y cuando la teología habla de una concupiscencia de poder y Montesquieu nos dice que todo el que tiene poder tiende a abusar del poder y me parece que nos están arrimando, todas razones suficientemente valederas, que no es buena, es mala y los resultados yo creo que históricamente lo comprueban. Pienso como hubiera sido la realidad de haberse dado lo que se dio; pero pienso que si Perón no hubiera gobernado entre 1946 y 1952, sino hubiera sido reelecto como lo habilitó la reforma de 1949, no se hubiera producido el derrocamiento militar de 1955 y quizá hubiéramos evitado esa dura partición de la sociedad argentina en un sector peronista y otro

anti peronista, con la rivalidad y el antagonismo que tuvimos que sobrellevar durante mucho tiempo. Pero en fin ahora está de moda la reelección presidencial y si bien los trasplantes de órganos son buenos (yo creo que todos deberíamos donar nuestros órganos para salvar otras vidas) se da el caso que estos trasplantes así imitativos, contagiosos, como la reelección, se parecen más a un virus.

RJP: *Al parecer la naturaleza latinoamericana exige siempre una figura y eso es desde la formación de la América independiente, siempre se ha elegido una figura.*

GBC: Al parecer eso es así, pero tenemos que ponerle contrapeso en vez de estimular que haya una repetición de esa misma figura. Si tanto decimos teóricamente cuando hacemos el diseño de la forma republicana que uno de sus rasgos es la alternancia en el poder, bueno, hay que facilitarla, no es cierto, por supuesto que a veces no sólo el recambio de la persona del Presidente facilita la alternancia; por ejemplo: lo tenemos en México. El Partido Revolucionario Institucional está en el poder años de años, no obstante quien es Presidente no puede volver hacerla durante toda su vida nunca más; sin embargo el partido es un partido que las categorías politológicas califican como un partido dominante, un partido hegemónico, hoy yo creo que eso está en declinación y las sucesivas reformas que ha tenido la Constitución de México han tratado de ir paleando ese fuerte predominio que el partido a la oposición la ha dejado muy en sombra y muy minorizada.

RJP: *Doctor Bidart, para corregir los defectos de la democracia representativa, tal vez una de las alternativas para palear esta situación podrían ser las prácticas de democracia directa o lo que Calhoun llama democracia participativa, esto es la tercera transformación democrática a decir del politólogo Robert Dahl, que se está Sacentando en América Latina.*

GBC: Efectivamente, que se están perfilado, la cosa es que funcione y que el sistema de funcionamiento tenga la suficiente

agilidad y posibilidad. Nosotros hemos introducido 2 formas semidirectas en la reforma: la iniciativa legislativa popular y la consulta popular, podría decir referéndum. En la iniciativa legislativa popular de acuerdo a la Constitución, en una cláusula se señala que tiene un plazo ya vencido también para que el Congreso dicte la ley reglamentaria que no se ha dictado, de manera que esta situación uno a lo que tiene miedo es que se quede en el papel, en la hoja de papel de lo que hablaba Fernando Lasalle. Asimismo, ahora el estatuto de la Constitución de la ciudad de Buenos Aires incluso se prevé la revocatoria como ya muchas Constituciones provinciales sobre todo para el ámbito de los municipios lo tenían establecido desde hace unos cuantos años; pero claro no tenemos entrenamiento de todas estas formas de democracia semidirecta. Muchas de las Constituciones provinciales en Argentina hablan de la democracia participativa y la participación no es sólo la que opera el día del comicio, a través del sufragio para elegir gobernantes o funcionarios, también para que cada quien pueda dar su punto de vista a través de una decisión personal que luego refleje una decisión colectiva en cuestiones importantes a través de los referéndums, convocatorias, iniciativas legislativas. Nos falta todavía recorrer muchos tramos del camino, la cosa es empezar a caminarlos, sin embargo para suavizar el tecnicismo jurídico voy a intercalar una alusión poética con el verso tan lindo de Machado: «Caminante no hay camino, se hace camino al andar». Entonces lo traduzco y digo: el camino a la Constitución se hace caminando todos los gobernantes y gobernados, cada cual al ritmo con el protagonismo que corresponde; es decir sacar la Constitución de la hoja de papel y darle encarnadura en las realidades de la vida política, y esas realidades no se logran con las conductas humanas de los que mandan y de los que obedecemos, así en esa confluencia, en esa reciprocidad inescindible que también acentuó Ortega cuando hablaba de la relación de mando y obediencia inexorable para articular la convivencia.

11. LA TRIOLOGÍA DE LA DEMOCRACIA⁽⁴⁸⁶⁾

En su vida coexistencial, el fin último del hombre es el desarrollo del mismo. Su realización plena dentro del bien común o su felicidad. Su viabilidad se circunscribe pujantemente. Ahora bien, ¿qué forma política se cine al ideal universal alcanzable?.

La ciencia maestra de la vida, la historia, nos muestra los disímiles «paradigmas ideo políticos» que la civilización ha hecho suya en épocas determinadas. De todas ellas, la democracia resultaría ser y de hecho así es la expresión orgánica que mas se aproxima a la felicidad humana.

No obstante, a menudo se escucha decir que la democracia es solo una aspiración o un longevo mito; consecuentemente, para muchos no solo el bien común deviene en imposible o utópico sino igualmente la mismísima democracia. Situación que, aunada a sus degeneradores, esto es, la enfermedad del populismo, la demagogia y el enfoque netamente político que se tiene de la democracia, han originado que esta última la más noble creación humanista sea considerada por el desgastado, acompañada de un largo desfile de adjetivos peyorativos en torno a su contenido y en torno a los que abogan sus postulados humanísticos.

Desde que Herodoto por vez primera acuñara hace más de 2,400 años el termino democracia, ésta en el vocabulario político ha recibido epítetos variados y encontrados, escoltados de algún «ísmo político» que antes que aclararla la han tergiversado o sobreideologizado en pro de grupos elitescos.

Y es que la democracia se transforma en insuficiente e inoperante al focalizársela unilateralmente en su dimensión político institucional, vale decir, solo como un conjunto de reglas de juego o procedimientos que orientan la conducta de los actores sociales

(486) Publicado en la revista: *Perfiles Liberales*. Nº 42, Bogotá, Colombia, 1995, p. 59; y en el Diario *La Industria*. Trujillo. Marzo 23, 1995, p. A-4.

a través de la preeminencia de los derechos cívico políticos (de carácter representativo), la alternancia y el equilibrio de poderes. Dejando de lado o esterilizando su dimensión socioeconómica en el concierto sociedades.

Resulta obvio, entonces, que el hombre mayoritario desconfió y rechace (en el peor de los casos) el sistema democrático. Pareciera que se ha retrocedido hasta antes del siglo XVIII, épocas en las cuales la democracia era mal vista, rechazada y hasta peligrosa por ser juzgada sinónimo de inestabilidad y caos.

De todo lo mencionado, ¿debemos resignarnos a tales apreciaciones?. Afirmarlo sería negarnos a nosotros mismos, menospreciar lo valiosos que es la persona humana, eje y centro del desarrollo. Felizmente el contenido genuino de la democracia dista mucho de lo descrito párrafos arriba. Porque al concebírsela como un proceso dinámico (y no estático) se reviste de una concepción progresiva y evolutiva, que tiende a perfeccionarse hacia una democracia integral y tangible, que equilibra persona, sociedad y Estado.

Empieza así a diseñarse una visión global democrática mas no unilateral, que enriquece la literatura politológica. Al conceptualizarse a la democracia además como una forma política (o institucional), como una forma de vida y de liberación del hombre. Lo que conformaría la «Trilogía de la Democracia» interconectadas hacia el desarrollo humano.

Una forma política, porque la democracia es una forma de Estado y gobierno⁽⁴⁸⁷⁾, un sistema de reglas de participación política ciudadana, un medio para la consecución del bien común. Una forma de vida, plano sustantivo, en al cual la persona en su interrelación con los otros tenga incumbencia cotidiana en el escenario social, dentro de un mínimo de bienestar para la prosperidad del colectivo humano. Una forma de liberación del hombre,

⁽⁴⁸⁷⁾ Como forma de gobierno en sentido lato.

que es su halo humanista, principista y ético. En base a un plexo valorativo, el hombre en cuanto ser libre, tenga la posibilidad de serlo en la realidad. Libre de elegir en igualdad de oportunidades o hacer lo que le parezca mejor sin violar la libertad o derechos de los demás. Lo citado se familiariza con la disciplina que respetables politólogos han denominado «Ciencia Política de la Liberación».

Así expuesto, ¿la democracia resultaría ser la mejor y única vía de alcanzar el desarrollo humano y el bien común? o ¿habrá una etapa superior a ella?. Por un lado, posturas leninistas radicales afirman que en el comunismo la democracia dejará de ser necesario y se extinguirá por si sola. Por otro lado, en los países desarrollados se habla hoy en día de la Era Posdemocrática al compás con la Constitución de los Estados Continentales.

Sin embargo, el modelo democrático hasta el momento es el más conveniente por afinar. Como A. Garcitoral nos lo recuerda, «la democracia es evolución natural de la humanidad y madurez de equilibrio social y hasta mayoría de edad del ser humano».

Si a cada sociedad y sistema político le es a fin un prototipo humano por formar, un hombre nuevo, al nuestro es ser democrata y humanista, que es dejar de ser idílicos y utópicos. El futuro aguarda la democratización de las relaciones humanas de la sociedad planeta.

12. OJEADA IDEOLÓGICA A LA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA⁽⁴⁸⁸⁾

Las restricciones cuando no ineficacias e insabores de un hacer estrictamente democrático vertical-representativo dominante en la contemporaneidad sociopolítica mundial, particularmente en América Hispana y el caso Peruano —acentuadas en las últimas décadas— ha puesto nuevamente en el tapete el reinicio del debate

⁽⁴⁸⁸⁾ Publicado en el Diario La Industria. Trujillo. Marzo 9, 1995, p. A-4.

teorizante sobre la intervención mayor o menor de las gentes en el ejercicio y control del poder político; y obviamente, del significado práctico funcional de la democracia. Signada este como el «tema de nuestro tiempo». No obstante tal discusión pública tiene larga data y más aún la democracia de la forma directa, la esencia legítima de lo democrático.

Lo cierto es que la crisis de la racionalidad formalista y piramidal de la democracia (de molde eurooccidental) abre paso a la cada vez más creciente universalización de la democracia directa y a su vez participativa. Intentaremos precisar o aproximarnos a la concepción ideológica que justifica la praxis política del universo participacionista. Nuestro propósito, desideologizar racionamientos equivocados en torno a ella y mostrar su carácter operativo-funcional.

Los primigenios principios participativos lo hallamos en el antiguo mundo de cepa greco-latino. Las «Polis» griegas, Roma durante la República y los cantones helvéticos del siglo XIII; serán el germen de la futura concepción de participación directa, desarrollada a partir del siglo XVIII. En el XIX-XX será su institucionalización en ciertos países. Sin embargo, la democracia representativa será la imperante.

Verdad es que la democracia directa «pura» no existió ni existe. Ni en la misma Grecia Clásica. Pero hay una tendencia humanista y libertaria que articula y conjuga a la democracia o participación directa con la representativa o participativa indirecta. Cuya síntesis lícita y legítima es la democracia participativa (que es la realización de la justicia dentro de la libertad) con acento en la primera. La democracia participativa al unir lo mejor de ambas formas democráticas, la participación de las gentes no solo se reduce a la *escogencia* de sus gobernantes, el pueblo en su práctica sociopolítica cotidiana al poseer un democrático acceso al poder, decide mas por si mismo (véase iniciativa popular en al formación de las leyes, referéndum, revocación, etc.).

La democracia es parte de los derechos humanos. Pertenece a la elevada filosofía e ideología humanista, por reconocer el principio Kantiano de la autotelía: el ser humano es un fin en sí mismo; por tanto un fin del régimen democrático. La democracia es vitalidad, vida, es un sistema dialogal. La democracia encierra participación, este genera un dialogo racional y autentico que a su vez genera un consenso de pareceres sobre los principios fundamentales que harán posible una existencia decente una vida humanista digna. La democracia es una, el gobierno del «yo común» (pueblo). Que es el centro común de las diversas envolturas democráticas, en atención a la realidad de cada país. Es la relación natural y armónica del binomio unidad-diversidad.

El liberalismo político de raíz decimonónica es un grandísimo aporte y necesario además. Pero en cuanto a obra humana es perfectible. Su lado deficitario es corregido y mejorado por el sistema directo de participación. El paradigma monista (representación) por el paradigma simétrico (participación). La sociedad democrática participativa es una sociedad simétrica porque el poder es abierto o, dicho de otro modo, compartido por y para todos los ciudadanos (pueblo organizado).

Pueblo, parlamento y gobierno integran el triangulo del poder. Son las partes de un todo: democracia o poder, como quiera llamársela. Este se enlaza con aquella al ser una forma de organización y dirección social. Es inimaginable una sociedad sin al Ley de la necesidad social del Poder. La cuestión estriba en saber orientar bien dicho poder social. Cuando este se concentra solo en el parlamento o gobierno o en ambos, resulta ser un poder elitista y escaso (para el pueblo). La democracia simétrica nos enseña la correspondencia debida, armónica y equilibrada de las partes (pueblo-parlamento-gobierno) del todo (democracia o poder) entres si y con el todo mismo. La existencia de la distribución del poder hacia todos, crea una relación íntersubjetiva horizontal participativa.

Modelo societario que trae consigo en lo político (realidad organizacional y funcional) un Estado democrático y participativo que es un Estado liberal social. Merece subrayar que para encaminarnos a la sociedad antes dicha, es decisivo por parte del ciudadano su formación ética responsable y compromete con el ideal participacionista; y no la del ciudadano adormecido y consumista, desinteresado por el público. La educación democrática supone una educación para la vida.

Iberoamérica tomará conciencia de dicho proceso participativo a finales de la presente centuria (Uruguay, Brasil, etc.) y tardía e increíblemente el Perú de los noventa recogerá a nivel constitucional las instituciones de la democracia directa. Si bien la actual Constitución y la Ley N° 26300 (De los derechos de participación y control ciudadanos), son políticamente adelantos sustanciales, tienen espacios en blanco por llenar (no se ha incluido el referéndum ratificatorio del Presidente de la República; la revocatoria presidencial, de congresistas y ministros de Estado; el veto popular de las leyes).

A favor del discurso participativo, encontramos los diversos estudiosos nacionales (concordado con el enfoque científico de la política a partir de la séptima década) una muy seria argumentación y en ese sentido su segura viabilidad. Piénsese en R. Ferrero R., W. Duran A., F. Miró Quesada R., entre otros. Véase las propuestas del Movimiento para la Democracia, del Centro de Estudios Parlamentarios y Sociedad, del ILD y es más, en la actualidad hay un programa radial (RPP) denominado precisamente «Democracia Directa».

Es la nueva cosmovisión humanista del quehacer democrático con perfil liberador. Es la llamada «neopolítica» que responde a las exigencias de la hora decisiva. Es todo una revolución, en el sentido que la sociedad evoluciona o se transforma constantemente hacia su armonización cada vez más real, hacia su modernidad.

Por ello, recusamos aquella versión triunfalista y fanática que desvirtúa el desarrollo de la democracia liberal, al considerarla como «forma final del gobierno». No hay nada más antidemocrático y dogmático sostener el «fin o muerte de las ideologías» porque cierra la posibilidad plausible de la alternativa democrática participativa, original forma humana de vida, que reúne lo liberal con lo social.

Y más allá de los errores de su aplicación inicial, constituirá la democracia participativa en el futuro de la humanidad toda, la ansiada concreción de un ambiente social moderno basado en la razón justicia y no en el temor. Sin dogmatismo en filosofía ni autoritarismo en política. Es en suma, la sana cristalización de la aurora jubilosa de las justicia en libertad.

CAPÍTULO X

APUNTES BIBLIOGRÁFICOS DE DEMÓCRATAS

1. LAS FACETAS DEL ABOGADO EN LA PERSONA DE DON ARTEMIO TÁVARA⁽⁴⁸⁹⁾

Gracias a la generosidad del Diario La Industria desde hace aproximadamente 11 años escribimos sobre temas de derecho, humanismo, historia, política y democracia; asimismo hemos dedicado líneas de respeto a insignes personajes nacionales e internacionales. Decimos esto, porque por primera vez permítasenos desarrollar pinceladas de respeto a un ilustre hombre de derecho forjado en Trujillo, se trata de don Francisco Artemio Távara Córdova.

Lo hacemos no sólo porque es importante y tiene sentido el homenaje en vida de ejemplares abogados; sino también porque nos sumamos a las numerosas muestras de reconocimiento público a su persona, como sucede en esta oportunidad con su Promoción de Derecho de la Universidad Nacional de Trujillo al cumplir 30 años.

En dicho contexto debemos empezar señalando, como dato singular, que en la persona de don Artemio Távara, a sus prácticamente 55 años de edad, concurren en espacios y períodos distin-

⁽⁴⁸⁹⁾ Publicado en el Diario La Industria. Trujillo, Mayo 20, 2006, p. A4

tos varias facetas del profesional del derecho: el abogado litigante y asesor, notario, docente universitario y magistrado.

El homenajeado egresó de la Universidad Nacional de Trujillo, de la Maestría tanto en su Alma Mater como en la Pontificia Universidad Católica del Perú y del Programa de Doctorado en Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Ello demuestra su alto valor de responsabilidad y perfeccionamiento en el mundo de las ciencias jurídicas, a la par de su calidad de persona y su tan atenta colaboración y sensibilidad social. En la ciudad primaveral no pasa desapercibido la figura del Dr. Távara, aunque quisiera, habiendo trascendido el fuero liberteño que lo eligió dos veces Vice Decano de la Orden, ahora ocupando un cargo de primer orden en la judicatura suprema.

Tenemos así que la primera faceta es la de abogado de éxito tanto en la defensa como en el sector privado (1977-1998), demostrable con sus nutridos casos en los cuales participó y el asesoramiento de empresas, que incluye materia registral, oroginando su interés y acceso al notariado latino. En efecto, una segunda faceta es la de notario, nombrado Notario de Trujillo desde 1998. Un nuevo reto dentro del ámbito de la seguridad jurídica y la función social. Cabe indicar que su oficio notarial fue el primero en implementar la atención en horario corrido con el objeto de siempre brindar un buen servicio y atención a los usuarios.

Coincide con esta fase de su vida, el tan anhelado deseo de ingresar de un modo permanente a la cátedra universitaria, una tercera faceta, con el objeto no sólo de enseñar sobre la base de su experiencia a los jóvenes; sino también profundizar su quehacer investigativo a través de sendas publicaciones o, en otras palabras, su vocación a los cambios del derecho como ciencia dinámica. Enseñó en Universidades de la localidad como ocurrió en su Alma Mater, continuando su magisterio en Universidades de Lima, una vez incorporado a la Corte Suprema de Justicia.

Así una cuarta faceta laudable en la personalidad de don Artemio Távara, es su nombramiento como Vocal Supremo a fines

del 2001. Si bien no es el primer abogado formado en Trujillo que ocupa tan importante magistratura, sí ocurre que es —si la memoria no nos traiciona— uno de los más jóvenes en ganar el Concurso Público respectivo, a los 50 años de edad, constituyéndose en una importante proyección para un abogado probo, honesto y sencillo.

Además de su labor jurisdiccional sobresale también, desde junio del 2002, en la gestión pública como Jefe de la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA), habiendo sido también miembro del Consejo Directivo de la Academia de la Magistratura. El hecho que se convierta en el primer magistrado que tenga el mayor periodo jefaturando tan importante organismo de control, responde a su impecable labor-energía y la institucionalización de políticas congruentes con las circunstancias que afronta el Poder Judicial. Ha formado parte e integra diversos Grupos de Trabajo sobre anticorrupción y organización judicial en representación del Poder Judicial. Destaca su participación como miembro del Comité encargado de elaborar el «Proyecto del Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial», que se realiza dentro de la Cumbre Judicial Iberoamericana; e integrado por los renombrados maestros Manuel Atienza (España), Rodolfo L. Vigo (Argentina), entre otros. Asimismo ha sido asistente y ponente en este tipo de temas en España, Guatemala, Costa Rica, Argentina, Bolivia y Ecuador.

Como es de apreciarse nuestro homenajeado reúne creativamente en el tiempo diversas facetas, un verdadero «obrero del derecho», y de seguro más adelante qué novedades tendremos acorde con su siempre personalidad innovadora y humanista. Razones más que suficientes para un público reconocimiento que enaltece el valor de los abogados formados en la ciudad de Trujillo.

Después de varios años de laborar con su persona, primero como asistente de investigación y luego como abogado incorporado a su ex-Notaría, el presente constituye un testimonio de parte, en la medida de lo posible objetivo, y por supuesto sin conocimiento de don Artemio Távara, porque ya sabríamos su respuesta.

2. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS: VÍCTOR J. ORTECHO⁽⁴⁹⁰⁾

Para quienes nos dedicamos al estudio y divulgación de los derechos humanos (derechos constitucionales o fundamentales según su ubicación normativa), es una gratísima novedad el reciente libro del maestro y amigo Dr. Víctor Julio Ortecho Villena intitulado «Los derechos humanos, su desarrollo y protección» (2006, 348 págs.).

Dicho libro es fruto de una rica trayectoria humanista y académica de uno de los más importantes juristas radicados en Trujillo con presencia nacional e internacional. Y precisamente desde ese perfil es que queremos llamar la atención para luego afincarnos en su significativa obra que glosaremos brevemente –por razones de espacio–.

1.1. El constitucionalista y humanista Ortecho Villena

La formación y desarrollo en el Perú de la ciencia constitucional se debe al esfuerzo de dos centros de producción jurídica: Lima y Trujillo. En rigor, a nivel nacional, la historia del derecho constitucional tiene un antes y un después con la emblemática figura de Domingo García Belaunde, que tanto ha aportado y sigue contribuyendo al universo constitucional.

En Trujillo, ocurre un hecho singular y particular, la presencia no de una persona sino de una dupla de maestros Víctor Ortecho Villena y Sigifredo Orbegoso Venegas; y será a través de ellos que a partir de la década del sesenta y setenta se inicia el llamado «constitucionalismo trujillano» (parafraseando a García Belaunde), no hay un antes a diferencia de Lima. Fiel a su voca-

ción jurídica desde la ciudad de la marinera, el maestro Ortecho no ha sido absorbido por Lima desde el punto de vista intelectual –mérito reconocido por García Belaunde–, permitiéndole mantener una identidad plasmada en sus concienzudas investigaciones y numerosos libros, que incluye necesariamente los derechos humanos como parte dogmática del derecho constitucional.

Haciendo un recorrido liberteño hasta la fecha (pasando por Mendoza Diez, Flores Sabogal, Herbert Freyre, Montenegro Baca, etc.), el constitucionalista Ortecho no solamente a la fecha es uno de los que más libros tiene en circulación, además de sus innumerables artículos; sino también ha desarrollado cuestiones no abordados o poco tratados por los juristas, léase por ejemplo sus obras: «El derecho a la educación», «Criterios de aplicación de las leyes» y «Juicio político y procesos a funcionarios». Su sabiduría incluso ha tocado materia extra jurídica como son sus poemarios y relatos «Surcos vitales» y «Tiempos de esperanza».

1.2. El valor de los derechos humanos

Dentro de ese esquema destaca ahora su publicación «Los derechos humanos, su desarrollo y protección». Si bien bajo este contenido existen contadas obras en la pluma *v.g.* de Ferrero Rebagliati, Alzamora Valdez, Ferrero Costa, Fernández Sessarego y más de pronto de Mesía Ramírez; el mérito además de ser el primer libro sobre este tema en la historia del derecho trujillano (a diferencia de artículos que siempre han existido o publicados en separatas especiales como la del profesor Angulo Argomedo en 1968), es su valor didáctico y de ubicación en torno a un tema a veces gaseoso o celestial. Justamente de sus páginas humanistas se desprende además de la utilización de definiciones bien limitadas, su efecto práctico en la solución de controversias que vulneran o amenazan los derechos de las personas (exclusión social, deuda externa, el sida, etc.).

⁽⁴⁹⁰⁾ Publicado en el Diario La Industria. Trujillo, Junio 12, 2006, p. A4.

Es cualidad de la obra su naturaleza de manual, de guía y análisis sobre la naturaleza, fundamentos, principios, clases, evolución y reconocimiento del ser más especial del planeta, el hombre, a través de los derechos humanos. El autor considera que la dignidad personal como categoría ética es le fundamento axiológico y razón de ser de los derechos humanos. Desarrolla el contenido de cada uno de los derechos que integran las tres generaciones de derechos. Asimismo, si bien la llamada jerarquía de normas tiene el carácter estático, el maestro asume la tesis que existe también diferente jerarquía en los derechos humanos cuando dos derechos entran en conflicto y corresponde a los operadores jurisdiccionales valorarlos y protegerlos (posición dinámica que nos hace recordar los aportes del querido jurista argentino Ekmekdjian).

Parte sustantiva de la obra es el cuidado estudio de la protección supranacional de los derechos humanos, a través de órganos prejurisdiccionales (Comisión Interamericana de Derechos Humanos) y jurisdiccionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos), adjuntado un anexo jurisprudencial al respecto. Situación jurídica que encaja con lo establecido por el Código Procesal Constitucional en materia de interpretación constitucional. Finalmente por estos lares, es la primera publicación que aborda la Corte Penal Internacional, y cuya atribución de avanzada es la de establecer la responsabilidad penal individual.

Valga verdades, teníamos conocimiento desde el año pasado de la formación del libro en comento. La generosidad del maestro nos permitió deleitarnos con el borrador final e incluso utilizarlo como material de lectura para la enseñanza universitaria.

Es un buen libro porque proviene de un buen jusconstitucionalista, demócrata de fuste, reconocido por los grandes del derecho, como sucede con Germán Bidart Campos y Domingo García Belaunde, prologuistas de la obra del maestro Ortecho.

2. EL ADIÓS A UN GRANDE: GERMÁN J. BIDART CAMPOS⁽⁴⁹¹⁾

Ya no está entre nosotros el reconocido y eximio jurista argentino Germán J. Bidart Campos, un verdadero obrero del derecho y de la humanidad, como sucedió con otro descollante constitucionalista Miguel Angel Ekmekdjian, quien hace cuatro años que enrumbo al cielo. Su inesperado fallecimiento, a sus 76 años de edad, deja una recóndita huella en el constitucionalismo universal. Sirvan estas cuantas líneas para expresarle el homenaje de siempre y testimonio de parte al maestro y amigo intercontinental.

Así como se habla de «los gigantes de Weimar», Bidart Campos por su magisterio, vocación humanista y democrática, por sus originales aportes e ingente producción bibliográfica, se configura como uno de los gigantes de Latinoamérica (como sucede también con el azteca Héctor Fix Zamudio, quien precisamente ha cumplido 80 años). Es por eso que no le falta razón al maestro Domingo García Belaunde cuando sentenció que Bidart Campos es uno de los grandes constitucionalistas de nuestro tiempo y, sin duda, uno de los más destacados del mundo hispánico.

Germán Bidart se recibió de Abogado y Doctor en Derecho y Ciencias Sociales en la Universidad de Buenos Aires, Profesor Emérito de esta Casa de Estudios, Decano de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Argentina entre 1962-1967 (que coincide con los maravillosos años 60 del derecho peruano y que daremos cuenta en otra ocasión) y posteriormente su Vicerrector Académico (1986-1990), ex-asesor de las Convencionales Constitu-

⁽⁴⁹¹⁾ Publicado en el colectivo: GARCÍA BELAUNDE, Domingo (et. al.). *Germán J. Bidart Campos (1927-2004). (Testimonios y Homenajes)*. Cuadernos de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional. N° 3, Lima, 2004, pp. 39-42.

yentes de 1994, reconocido y distinguido internacionalmente por diversas Universidades e instituciones académicas representativas.

No obstante, su especialidad y de ser un cientista y publicista de la política (referente obligatorio de todo político), eligió la opción de no estar afiliado a ningún partido ni ser funcionario de gobierno. Ultimamente se mencionaba como posible candidato a ocupar el cargo de Juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina.

A nivel bibliográfico, en sus más de 70 libros y tres mil artículos se evidencia ser dueño de una pluma ágil y de verbo certero. He allí, a modo ejemplificador, sus últimas obras correspondientes al siglo XXI: *Compendio de Derecho Constitucional* (2004, 462 págs.), *Doctrina Social de la Iglesia y Derecho Constitucional* (2003, 261 págs.), *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino* (T. II, V-A, 2003, 584 págs.), *El Derecho Constitucional del Siglo XXI* (2001, 553 págs.), *Instituciones de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires* (2001), *Derecho Constitucional Comparado* (T. II, 2001, 282 págs.), *Derechos Humanos. Corte Interamericana* (2T, 2000, 1064 págs.), entre otras. Con todo este armazón, posiblemente, no existe tema en materia constitucional, Ciencia Política, Filosofía Política y Jurídica, Historia y Derechos Humanos, que no haya sido abordado por el maestro. Subyace en cada uno de ellos, todo un paisaje doctrinario y humanístico del pensamiento jurídico y político contemporáneo; indiscutiblemente centrado en el ser humano, en su dignidad, como eje medular de todo desarrollo.

Como es de verse, consecuentemente, fue un profesor por antonomasia, maestro de maestros y sobre todo un cabal humanista, sencillo y bondadoso propio de los más esclarecidos juristas que no se resisten a los nuevos vientos que operan en la modernidad; por ejemplo véase su libro: *Transformaciones Constitucionales en la Postmodernidad* (1999, 316 págs.). Es pues, Germán J. Bidart Campos ciudadano universal y ante todo un hombre bueno.

En lo que se refiere al derecho constitucional peruano es notoria y decisiva su influencia y acercamiento con sus cultores, al

punto de tener desde la década de los 70 muchos discípulos nacionales. Fruto de dicha ligazón académica, es que en el 2002 se publica un primer libro del maestro argentino en versión peruana: *Lecciones Elementales de Política* (Lima, 2002, 474 págs.); y también por estos lares: el Libro- Homenaje a Germán Bidart Campos *Derechos Humanos y Constitución en Iberoamérica* (Lima, 2002, 661 págs.), bajo la acertada coordinación de los experimentados juristas José F. Palomino Manchego y José Carlos Remotti Carbonell. En el 2003, la Asociación Peruana de Derecho Constitucional participó, a través de su Presidente el Dr. Domingo García Belaunde, en el homenaje que se realizará a Bidart Campos en Buenos Aires por las instituciones altamente prestigiosas como la Asociación Argentina de Derecho Constitucional, la Sociedad Científica Argentina, la Academia Nacional de Ciencias Morales, la Academia Nacional de Derecho y la Editorial Ediar.

Asimismo, su presencia ininterrumpida y con mayor intensidad a partir de la década de los 80, en los diversos Congresos Nacionales de Derecho Constitucional (p.e. Lima, Arequipa e Ica, constituyéndose su participación en «un hito sublime» en palabras del profesor Eto Cruz) y las innumerables distinciones (*Doctor Honoris Causa*, Profesor Honorario, Huésped Ilustre de diversas Universidades, Colegio de Abogados y Municipalidades del país), reflejan no sólo un indesligable lazo con los constitucionalistas y estudiantes peruanos sino también un profundo conocimiento de la realidad y del Derecho Constitucional patrio.

Su paso por la ciudad de Trujillo, entre exposiciones y entrevistas, obviamente no fue desapercibido, en tanto su contacto con el movimiento constitucional trujillano fue más que fluido. A muestra sólo de ejemplo, fue distinguido como Profesor Honorario de la Universidad Nacional de Trujillo y declarado Huésped Ilustre por la Municipalidad de Trujillo. Si no nos equivocamos, su primer artículo en tierras primaverales lo ubicamos dentro del colectivo *Doctrina Constitucional* (1992), publicación del Instituto de Divulgación y Estudios Jurídicos Constitucionales (INDEJUC) y que

fuera impulsado –en ese entonces– por su activo Secretario Gerardo Eto Cruz. Seguirán, posteriormente, otras publicaciones, como la recordada revista estudiantil *Némesis* y la del Colegio de Abogados de La Libertad.

Por nuestra parte, en 1995 conocimos personalmente a Bidart Campos a propósito de Primera Convención Latinoamericana de Derecho realizado en la cálida ciudad de Ica. Desde esa fecha nació una amistad que se fue consolidando, no obstante las pocas veces que tuvimos la oportunidad de intercambiar pareceres personalmente en Lima (PUCP) y en Trujillo (UNT), fueron las comunicaciones epistolares y los mensajes por correo electrónico el punto de encuentro con el maestro.

Cómo olvidar al maestro si fue miembro del jurado que nos otorgara el primer lugar en el concurso de ponencias estudiantiles en la Convención antes referida. Cómo olvidar al maestro que nos dedicó su obra –inmerecidamente– *Casos de Derechos Humanos* (Buenos Aires, 1997, 386 págs.); nos proporcionara continuamente material bibliográfico de su autoría desde Argentina y nos presentará a otro gran intelectual Miguel Angel Ekmekdjian, con quien intercambiamos ideas y posiciones sobre la jerarquía de los derechos humanos, a propósito de nuestra pronta publicación en materia constitucional. Y sobre todo, cómo olvidar al maestro por sus enseñanzas y consejos que han permitido desarrollarnos en el campo del Derecho Público.

De seguro que son muchos los constitucionalistas y abogados peruanos que han vivido mejores recuerdos de la personalidad de Bidart Campos y como en otras oportunidades han compartido sus experiencias o testimonios. Lo que demuestra, a viva voz, la notable y extraordinaria calidad humana y proyectista de Bidart, que no admitió prejuicio alguno. En palabras del Presidente de la importante Asociación Argentina de Derecho Constitucional Dr. Antonio M^a. Hernández: «más allá de la desolación que sentimos en el corazón, no podemos olvidar su ejemplo formida-

ble de lucha por el Derecho y de la vida comprometida con los valores superiores del espíritu, que servirá para un futuro mejor».

El adiós a un grande del derecho y de la humanidad toda es, pues, sólo material y es que el pensamiento bidartiano sigue latente y con bastante razón es perdurable, por cuanto analiza lo más sensible y hondo del ser humano en su lado personal (el humanismo) y colectivo (sociedad, Estado y Derecho).

3. LOS GIGANTES DE WEIMAR Y PETER HÄBERLE⁽⁴⁹²⁾

En 1998 el jus-publicista Domingo García Belaunde escribió el artículo rotulado «Los gigantes de Weimar (a propósito de una visita a Peter Häberle)», inspirado precisamente en la visita que hiciera –conjuntamente con el jurista César Landa Arroyo– al renombrado constitucionalista Peter Häberle en la ciudad de Bayreuth (Alemania), y por medio del cual nos enseña que, en opinión del profesor Häberle, en la actualidad existen prácticamente los obreros del derecho constitucional, discretos enanos que para ver más lejos, para avanzar, se tienen que subir sobre los hombros de los gigantes de Weimar, que son Kelsen, Schmitt, Heller y Smend.

Es decir, desde la perspectiva positiva y progresiva del derecho, los cuatro finos intelectuales del derecho público antes nombrados, se constituyen por sus trascendentales contribuciones e innovaciones, en los clásicos más importantes y a ellos hay que volver continuamente. Representan las más altas cimas de la teoría del *ius publicum* alemán y europeo en la década de 1920-1930 (en palabras del estudioso Gallego Anabitarte).

En esa línea y a la altura de los autores de Weimar, de la comunidad académica germánica, es satisfactorio la reciente estada en el Perú del descollante constitucionalista Peter Häberle, quien recibiera la distinción de *Doctor Honoris Causa* de la Pontificia Uni-

⁽⁴⁹²⁾ Publicado en la Revista de Derecho Público, Administrativo y Constitucional. Año 5, N^o 8, Lima, Enero-Junio 2004, pp. 199-201.

versidad Católica del Perú (centro del derecho constitucional peruano) en reconocimiento a la calidad e influencia de su obra académica en el pensamiento jurídico contemporáneo.

Peter Häberle es un humanista y hombre de cultura, investigador representativo, discípulo del gran Konrad Hesse (discípulo a su vez de Rudolf Smend) y ejerce la docencia en la Universidad alemana de Bayreuth y en Suiza; habiendo sido profesor en otras Universidades alemanas, italianas, españolas, austriacas, etc. Es miembro de varias instituciones académicas, siendo miembro de honor de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional (APDC-1998). En concreto, ha favorecido a estrechar abiertamente las relaciones de Alemania con la comunidad científica latinoamericana.

Es autor de numerosas publicaciones, sobresaliendo su tesis doctoral sobre el contenido esencial de los derechos fundamentales, considerado un trabajo clásico y de originalidad doctrinal (tiene varias ediciones). En ese sentido, la contribución constitucional häberliana se mueve en base a la teoría cultural y a la dignidad humana. El ser humano es un *prius* lógico y ético imprescindible. Si la imagen del Estado es un complemento o consecuencia de la imagen del ser humano, entonces la dignidad del hombre es la premisa cultural antropológica del Estado Constitucional y la democracia es su consecuencia organizativa.

Para el maestro germano la Constitución es cultura, no es hecho sólo de materiales jurídicos. No sólo es una obra normativa, es también expresión de una situación y patrimonio cultural, instrumento de autorepresentación del pueblo. En consecuencia, la Constitución como parte de la cultura se constituye en un elemento esencial, en un «cuarto elemento» del Estado.

Como lo expresara el académico español Brage Camazano no hay casi aspecto del derecho constitucional contemporáneo que no haya sido estudiado por Häberle: la democracia, el pluralismo y la «sociedad abierta», el derecho constitucional de la cultura, el derecho constitucional común europeo, los derechos fundamen-

tales y la dignidad de la persona y su tutela, los procesos jurídico-constitucionales de recepción, las relaciones administrativas, la reforma constitucional, el derecho constitucional económico, jurisprudencia constitucional, etc.

Entre nosotros sus ideas fueron difundidas gracias a los esfuerzos de los profesores García Belaunde (quien conoce personalmente a Häberle en 1992, en un cursillo de verano cerca de Sevilla) y Landa Arroyo (becario de la Fundación Alexander von Humboldt en la Universidad de Bayreuth), y recién en la década de los 90, básicamente por razones de idioma.

Ha jugado un rol decisivo de divulgación de la doctrina häberliana la Universidad Católica a través de la Revista Pensamiento Constitucional (en sus siete números, desde 1994, encontramos artículos y entrevistas del autor alemán) y su Fondo Editorial (se han editado hasta 3 obras, el de 1997 se constituye en el primero en publicarse en Latinoamérica). Luego vendrían la Revista Peruana de Derecho Público, Administrativo y Constitucional; y la Revista Cathedra. La APDC ha publicado este año la obra *Nueve Ensayos Constitucionales y una Lección Jubilar*, que reúne selectos y sesudos escritos de Häberle (desde 1976) y que hemos tenido acceso gracias al maestro García Belaunde, quien gentilmente nos obsequiara dicho libro en la ceremonia de distinción antes referida.

Finalmente, la calidad humana y modestia del constitucionalista Häberle queda evidenciada, cuando en sus escritos insiste que es un enano subido sobre los hombros de los «gigantes de Weimar», que ocasionalmente ve, sin embargo, algo más lejos que ellos.

4. ALBERTO BOREA Y LA LUCHA POR LA DEMOCRACIA⁽⁴⁹³⁾

El ya conocido constitucionalista y demócrata Alberto Borea ha publicado desde la perspectiva de las ideas políticas, un nuevo

⁽⁴⁹³⁾ Inédito. Febrero 2004.

libro de análisis y coyuntura denominado *Los años de lucha y la Fuerza Democrática*, el mismo que se constituye en fuente de experiencia para conocer la historia de la política peruana y a su vez en fuente que irradia un proyecto colectivo basado en la dignidad humana.

Antes de leer e inmiscuirnos en un libro, es regla de iniciación conocer de su autor y así poder ubicarnos en el tiempo y espacio. Si bien el intelectual Alberto Borea es todo una figura representativa del liderazgo nacional y continental, permítasenos en todo caso, ser significativos al momento de referirnos a su persona y a su obra.

Alberto Alfonso Borea Odría (n. 1951) es abogado en pleno ejercicio, jurista, político y consagrado profesor en derecho constitucional y derechos humanos (un «constitucionalista militante» en palabras de Valentín Paniagua), facetas que le permiten tener una visión más amplia y a la vez recóndita de la realidad jurídica y política. En el prólogo de una de las obras de Borea, el notable jurista y magistrado argentino Néstor P. Sagüés ha afirmado lo siguiente del intelectual peruano: «La conjunción del docente con el investigador y el político significa la simbiosis del hombre de gabinete con el hombre de gobierno: una amalgama hartamente problemática, algunas veces angustiosa, pero que tiñe de necesario realismo a la obra emprendida».

4.1. Faceta del abogado constitucionalista y consultor internacional

Desde sus años juveniles estuvo siempre ligado a personalidades del foro nacional, fue asistente de cátedra de los maestros Raúl Ferrero Rebagliati y Domingo García Belaunde, connotados constitucionalistas latinoamericanos y con García Belaunde escribiera el artículo «Comentario al proyecto de Código de Procedimientos penales en lo referente al Hábeas Corpus» en la Revista del Foro (Nº 1, 1977). Graduado de abogado por la Pontificia Uni-

versidad Católica del Perú, realizó estudios de post-grado en la Universidad de Wisconsin en los Estados Unidos y en la Universidad Complutense de Madrid.

Ha ejercido la docencia en la Pontificia Universidad Católica del Perú, Universidad de Lima, San Martín de Porres y en la Universidad de San José (Costa Rica). Conferencista de nota y en los años de lucha democrática a través del Foro Democrático, ha realizado labor pedagógica en las diferentes provincias del país. Miembro de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional y Presidente del Centro de Estudios Legislativos Económicos y Sociales (CELES-Lima). A nivel internacional es consultor de diferentes instituciones, consultor del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (uno de los más importantes centros mundiales de enseñanza e investigación sobre derechos humanos) a cargo del Programa de Capacitación en la Administración de Justicia en Derechos Humanos, investigador del Instituto Costarricense de Estudios Políticos (ICEP) y cofundador de la Consultoría Latinoamericana Estudios para el Futuro (Costa Rica). Fundador y Primer Director de la Revista *Iudicium et Vitas* del Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Abogado Defensor de vasta experiencia, ha sido miembro de la Comisión Redactora del Ante-Proyecto de la Ley de Hábeas Corpus y Amparo (1981) e integró la Comisión del Ante-Proyecto del Reglamento de la Ley Nº 23506 (1984).

4.2. Faceta del demócrata y reconocido político.

El profesor Alberto Borea es un demócrata no de coyuntura sino de principios basados en corrientes humanistas. Si bien militó desde joven en el Partido Aprista Peruano, después de la muerte de su líder Víctor Raúl Haya de la Torre, ante los problemas internos de dicho partido, renunció y fundó el Movimiento de Bases Hayistas, siendo Diputado por Lima (1985-1990). Luego ingreso a las filas del Partido Popular Cristiano (PPC) que conformaría el

FREDEMO, siendo elegido Senador de la República hasta el golpe de Estado del prófugo Alberto Fujimori (1990-1992).

No obstante haber ocupado importantes cargos en el PPC y haber hecho dupla parlamentaria con el maestro Ramírez del Villar, por discrepancias principistas se retiró del PPC (básicamente por su participación en el mal llamado CCD) y como hombre de partido por vocación formaría —desde el 2000— su propia agrupación y partido político Fuerza Democrática. Y es que estamos convencidos, según los más egregios científicos y analistas de la política y demócratas, que las asociaciones políticas como las agrupaciones partidarias se constituyen en el motor del Estado y de la sociedad; y sin su participación y canalización de las demandas de las gentes —hablamos de partidos orgánicos, serios, eficientes y con una vocación de permanencia y así evitar su multiplicación— se corre el riesgo de una convivencia que no promueva el mejor reconocimiento de la persona.

Merece señalar que después del endogolpe del 5 de abril de 1992, el constitucionalista Borea se convierte en uno de los más fervientes e incansables luchadores contra el autoritarismo fujimorista, al año fundó con otras personalidades (pertenecientes a diferentes áreas y tendencias como César Rodríguez Rabanal, Fernando de la Flor, Angel Delgado Silva, Harold Forsyth, entre otros), el Foro Democrático, el movimiento más importante de resistencia a la dictadura, en la huella del maestro Basadre «que el Perú no se pierda por la obra o la inacción de los peruanos». Llegando años más tarde a ser su Presidente. Asimismo, como muestra de fidelidad con los valores democráticos no participó ni directa ni indirectamente en ningún cargo o actividad dentro del ilegítimo gobierno; incluso ante la arbitraria e ilegal orden de detención, salió del país siendo asilado en Costa Rica, durante su exilio nace precisamente en 1994 su obra *La difícil democracia en América Latina*. Prueba de su espíritu democrático es que entre 1996 y 1998 es promotor y conductor del esfuerzo nacional del Referéndum contra la reelección fujimorista.

Por sus cualidades y valores democráticos con la vuelta y afianzamiento del orden constitucional a cargo del Presidente Alejandro Toledo, ha sido recientemente nombrado Representante Permanente del Perú ante la Organización de los Estados Americanos (OEA).

En su labor legisferante, es autor de numerosos proyectos de ley como los de Hábeas Corpus y Amparo, los Reglamentos Internos de las Cámaras Legislativas, del Registro Central de Detenidos, de Partidos Políticos, de delimitación de las facultades del Presidente de la República, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de Promoción y Retiro en la Carrera Militar, entre otros.

4.3. Trascendencia de su obra y la lucha por la democracia.

Con su primer libro *La defensa constitucional: el Amparo* (1977) se inicia la serie de Biblioteca Peruana de Derecho Constitucional (una de las más importantes de nuestro medio, con inspiración de permanencia y a la fecha van aproximadamente veintinueve publicaciones). Ha escrito también *¿Qué ha hecho el APRA por el Perú?* (1980), *El Amparo y el Hábeas Corpus en el Perú de hoy* (1985), *Vox Populi* (1989), *En Defensa de la Democracia* (1992), *Las Garantías Constitucionales* (1992), *Antología de Lecturas para el Seminario sobre aplicación de los derechos humanos en las resoluciones judiciales* (San José 1993), *Los Elementos del Estado Moderno. Tratado de Derecho Constitucional. T. I* (1994), *La difícil democracia en América Latina* (San José 1994), *Evolución de las Garantías Constitucionales* (1996), *Antología de Lecturas para el Seminario sobre razonamiento judicial* (San José 1997), *Derecho y Estado de Derecho. Tratado de Derecho Constitucional. T. II* (1999) y *Los años de lucha y la Fuerza Democrática* (2003).

De su producción bibliográfica se evidencia un manejo impresionante de conceptos y categorías jurídicas y de politología, con contenido humanista y sobre todo un crítico serio con aportes sustantivos del fenómeno jurídico-político. Tan es así que sus obras han sido antecedidas por prologuistas de la talla de Germán Bidart Campos, Néstor P. Sagüés, Valentín Paniagua Corazao y Domingo

García Belaunde. Asimismo, las obras del autor son de lectura obligatoria como se evidencia de la publicación por parte de García Belaunde de su librito *Cómo estudiar Derecho Constitucional* (2000) y de los coautores de la publicación *Syllabus de Derecho Procesal Constitucional* (2003) de Palomino Manchego, Eto Cruz, Sáenz Dávalos y Carpio Marcos.

El libro de Borea *Los años de lucha y la Fuerza Democrática*, ha sido elaborado sobre la base de tres Capítulos interconectados en el tiempo, cargados de vivencias, experiencias, rescate de valores y la formación y sustento de la organización de un partido político denominando justamente Fuerza Democrática. El lector de una fuente directa, apreciara objetivamente los pormenores de la historia reciente antidemocrática, desde los últimos días de democracia con Fujimori, pasando *u.g.* por el increíble CCD, la insurgencia, el 13 de Noviembre, la lucha contra la «Constitución» fujimorista, el Foro Democrático, el referéndum, la partida de nacimiento y el por qué de una nueva asociación democrática política.

En efecto, resulta primordial los sucesos de los militares constitucionalista y la insurgencia legítima del 13 de noviembre, que si bien fracasó, demuestra el sentimiento democrático que trasciende el Texto Constitucional, y que también origina la participación de civiles que ante la adversidad se mantuvieron firmes en momentos hostiles. Sucesos que nos enseñan las fronteras y la intersección del derecho y la política, y del autoritarismo. En idéntico sentido cuando se trata de la defensa judicial y válida por parte del activista Borea, primero como abogado y luego como implicado por parte de los detentadores del poder (léase el artículo de Javier Valle-Riestra «Borea, el *leading case*» en *Ius et Veritas*; asimismo la resolución sobre el *habeas corpus* a favor de Alberto Borea publicado en la Revista Peruana de Derecho Público), o del mismo proceso de referéndum. En dicho contexto, Alberto Borea se convierte en el líder de la lucha por el referéndum contra la reelección presidencial (siendo el personero legal el asesor e investigador Angel Delgado Silva), y con el apoyo decisivo del Foro Univer-

sitario y de otras fuerzas políticas, se consiguió todo un récord histórico: la recolección de un millón cuatrocientos cincuenta y dos mil firmas de ciudadanos que respaldaban la labor e iniciativa de desaprobar la norma reeleccionista. Referéndum que mantuvo perturbado al gobierno autoritario por más de dos años.

Se sustenta, asimismo en su publicación, los fundamentos y razones jurídicas para sostener la derogatoria o nulidad del denominado por el jurista «documento de 1993», que no merece el título de Constitución (se trata de la Constitución peruana de 1993), por cuanto estuvo hecha a la medida del dictador —con el objeto de perpetuarse en el poder— y porque aquellos postulados como por ejemplo, el respeto de los derechos fundamentales, la autonomía de los poderes, la economía social de mercado, entre otros aspectos, nunca se cumplieron. En consecuencia no merece dicho documento impuesto (falta de legitimidad de origen) y sometido a un referéndum de resultado más que dudoso, el título ni de ley de leyes, ni de norma hipotética fundamental sobre la que se construye el resto del sistema como lo define Hans Kelsen.

Sobre la base a lo anteriormente señalado, se debe adicionar que en el 2003, Borea y más de 5,000 ciudadanos interpusieron una acción de inconstitucionalidad contra la Constitución o «documento de 1993» (Exp. N° 014-2003-AI/TC), y si bien el propio Tribunal Constitucional comparte el alegato de la falta de legitimidad de origen de quien impulso la creación del Texto Constitucional, la preocupación ética y cívica de los representantes de los recurrentes, su conclusión fue diferente: la validez de la Constitución.

En sus dos últimos Capítulos se aborda una aspiración y una realidad de todo demócrata comprometido con el destino de la sociedad nacional, el integrar o formar no un movimiento efímero o un grupo independiente de momento; sino una agrupación partidaria orgánica y principista. Borea como hombre de partido no podía ser la excepción. Fuerza Democrática nace bajo impecables sustentos humanísticos: la primacía de la persona humana, el

Estado al servicio del ser humano, la solidaridad social, la economía al servicio del hombre, una nación de ciudadanos y no de individuos, la descentralización y el respeto a la singularidad, para citar sólo algunos presupuestos. El sociólogo y politólogo francés Maurice Duverger, en su *Les partis politiques*, ha afirmado que si bien la doctrina de un partido es importante, es su organización la que determina su actividad y su influencia; y como se evidencia de la estructura organizativa de Fuerza Democrática y el principio de no reelección, su influencia será positiva en aras de la gobernabilidad democrática.

Hemos dejado como punto de cierre la democracia en las ideas de Borea y reflejada en su libro (y en el Diccionario Electoral del Instituto Interamericano de Derechos Humanos y del Centro de Asesoría y Promoción Electoral), y como era de esperarse esgrime toda una concepción global coherente con las demandas ciudadanas, un sistema donde todos los factores del poder de una nación contribuyan a la realización de los fines sociales basados en el mejor desarrollo de la persona humana libre. Agrega que «(...) compartimos el ideal de organizar para el Perú una democracia sólida, con libertad, con igualdad, con solidaridad y con justicia dentro del mejor pensamiento de Norberto Bobbio».

Estas líneas, son el testimonio de aquellos que conocemos las cualidades de un demócrata y humanista impecable en su pensamiento y accionar; y como dialogáramos con nuestro dilecto amigo Joseph Campos –constitucionalista de avanzada–, el maestro Borea sigue bregando por el camino a veces dramático del binomio jurista-político (partidario). En el Perú eligieron también ese camino Víctor Andrés Belaunde, Jorge Basadre, José Luis Bustamante Rivero, Héctor Cornejo Chávez y Valentín Paniagua. En otras latitudes tenemos al argentino Carlos Sánchez Viamonte, a los españoles Manuel Jiménez de Parga y Gregorio Peces-Barba Martínez, entre otros.

5. CIENCIA POLÍTICA Y FRANCISCO MIRÓ QUESADA RADA⁽⁴⁹⁴⁾

A propósito del reciente libro del intelectual peruano Francisco Miró Quesada Rada (Lima, 1948), etiquetado *Manual de Ciencia Política* (2003), y de manera preliminar, es propicio la ocasión para referirnos sobre su faceta académica, por ser uno de los más importantes estudiosos –en los últimos 25 años– de la política como ciencia y actividad; lo que implica referirnos inexorablemente a la evolución de la politología en suelo peruano.

En América Latina la ciencia política se desarrolla en la década de los 60 y si bien ha existido un pensamiento político peruano, la ciencia política como tal es reciente, afines de la década de los 70 e inicios de los 80 se viene recién a tomar gradualmente conciencia de su objeto y contenido académico en el Perú. Si bien se consideran como precursores del enfoque científico de la política a los intelectuales Raúl Ferrero Rebagliati, Domingo García Belaunde, Luis Silva Santisteban y Francisco Miró Quesada Rada; destacara éste último autor por cuanto a diferencia de los tres primeros (quienes fueron ganados por otras disciplinas del saber) es el que más se ha dedicado y ha realizado una labor titánica por introducir y difundir la ciencia política en nuestro país.

Agréguese que su forma de ser del profesor Miró Quesada ayuda mucho para poder aglutinar a diversos profesionales y jóvenes dentro de las canteras de la política como un quehacer científico y su respectiva promoción. Personalmente conocimos al autor en Lima, con el afán de saber sobre el Instituto Superior de Ciencia Política y Ciencias Sociales «Voltaire» (fundada en 1991), acudimos una mañana a su sede y conversamos con el propio Francisco Miró Quesada, quien nos invitó a deleitarnos de una clase sobre

⁽⁴⁹⁴⁾ Inédito. Noviembre 2003.

la materia, recordamos que fue el 11 de junio de 1994, por cuanto nos dedicó una frase alentadora de su puño y letra en una caricatura de él, dibujada por nosotros.

La producción bibliográfica del intelectual Francisco Miró Quesada es importante, inclúyase sobre la democracia como agenda prioritaria de la politología: *Ciencia Política. Actualidad y perspectiva* (1976), *Política y Ciencia Política I* (1981), *Partidos Políticos: teoría y análisis sistemático* (1984), *Ciencia Política: Manual y Antología* (1986), *Democracia Directa y Derecho Constitucional* (1990), *Introducción a la Ciencia Política, T. I - II* (1994-1997), *Evolución, desarrollo y crisis del sistema de partidos* (1997), *Treinta años promoviendo Democracia* (1998), *Democracia Directa: práctica y normatividad* (1999), *Lucha por la Democracia* (1999) y *Defensa de la Democracia contra la dictadura* (2001), *Economía con rostro humano* (2001) y *Manual de Ciencia Política* (2001).

Si su primer libro que data de 1976, parafraseando a Domingo García Belaunde, «constituye el primer esfuerzo que se realiza en el Perú por presentar, en forma global y sistemática, el panorama actual de la Ciencia Política», su flamante libro *Manual de Ciencia Política* (segunda edición, Lima, 2003), es una publicación clara, didáctica que sobre la base de ideas-síntesis nos invita a inmiscuirnos y guiarnos por las sendas de la actividad política y su versión cientista. Es pues, un libro de iniciación inevitable para comprender de primera mano el fenómeno político y las instituciones en torno al poder político, como objeto de estudio de la ciencia política. Publicación que nos hace recordar, dentro de la modalidad del manual, el libro del gran Bidart Campos *Teoría del Estado. Los temas de la Ciencia Política* (1991).

En la portada del libro de quien fuera Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, sobresale la expresión «democracia», y es que si bien democracia no es igual a ciencia política, es innegable su vinculación, precisamente cuando se aborda las formas políticas de

organización y las ideologías, entre otras categorías o institutos, en tanto su base y fin es siempre el ser humano.

Dividida en dos partes el referido Manual a saber: Teoría Política e Ideología y Doctrinas Políticas, es de recalcar la insistencia del autor por desarrollar las ideas políticas o «ismos» que conoce la historia: liberalismo, anarquismo, socialismo y humanismo, con sus respectivas familias y variantes; y no puede ser de otro modo, por cuanto han contribuido a la formación —quíerese o no— de la política y del quehacer investigativo sobre la misma.

En definitiva, estamos ante un nuevo reto del autor: que la ciencia política llegue al mayor número de personas, de peruanos; y que facilite el entendimiento sobre el fenómeno político, con el objeto de comprometer la cada vez más participación de las gentes en el mundo de la política con responsabilidad.

6. UN BUEN DESCENTRALISTA (A PROPÓSITO DEL ÚLTIMO LIBRO DE PEDRO PLANAS)⁽⁴⁹⁵⁾

A la memoria del maestro y un gran peruano del siglo XX Pedro Planas Silva, permítanme compartir e internalizarnos de modo sucinto y significativo a golpe de pincel en la vida, obra y pensamiento del joven intelectual Pedro Planas, cariñosamente Pedrito, y más precisamente, de su opúsculo *Manual del Buen Descentralista*.

Antes de sumergirnos en el océano planista, deseo expresar mi genuino agradecimiento a los organizadores y hacerme partícipe con todos ustedes de este digno homenaje y permanente reconocimiento a Pedro Planas, quien fue un demócrata modélico,

⁽⁴⁹⁵⁾ Versión original de la presentación del libro «Manual del Buen Descentralista» (Trujillo, agosto, 2001) del recordado jurista Pedro Planas, realizado en el auditorio José León Barandiaran del Ilustre Colegio de Abogados de Lima (Diciembre 11, 2001). Publicado en: Revista Jurídica del Perú, Año LII, N° 31, Trujillo, Febrero 2002, pp. 137-142.

dinámico, innovador e infatigable. Un ardiente combatiente del fujimontesinismo, un fervoroso combatiente por la descentralización real de nuestros pueblos; convencido que la descentralización es la principal reforma de un Estado auténticamente democrático.

No cabe duda alguna que a estas alturas la dilatada presencia de Pedro Planas en la vida académica, intelectual y en los últimos años, de praxis política, no obstante su relativa edad (40 años), ha sido y es notoriamente significativa y de trascendencia superlativa, no sólo en predios nacionales sino también supranacionales.

No me considero un erudito del pensamiento planista, para llamarlo de alguna manera, sólo manejo un bosquejo de las ideas de Pedro, acaso por haber escrito un primer estudio juvenil embrionario del pensamiento planista, que precede al contenido del *Manual del Buen Descentralista*, estudio que evidentemente merece ser mejorado.

El *Manual del Buen Descentralista*, es la primera obra de Pedro Planas publicada en Trujillo, pero no la única obra nacida fuera de Lima. Arequipa ya ha gozado editando su peculiar trazos académicos, hasta en estos detalles corre en sus venas de nuestro autor sangre descentralista. El contenido del Manual llegó a Trujillo a fines de 1999 y desde principios del 2000 estaba proyectado su edición; empero por razones que no cabe citar no se concretó (en esta labor estuve avocado conjuntamente con mi buen amigo y colega Miguel Rodríguez Albán). En tal sentido, sus ideas y posiciones responden a ese contexto en el tiempo, pero en gran parte mantienen vigencia, unos por ser históricos, otros por ser conceptos permanentes y finalmente aquellos que tienen visión futurista.

Después de su partida al cielo, son muchos los artículos y comentarios aparecidos en los diferentes medios de comunicación, que evidencian y reafirman la sana y activa personalidad de Pedro, sus destacadas cualidades intelectuales, éticas y como ser humano: talentoso, lúcido, ingenioso, consecuente, prolífico escritor, acucioso analítico y político, laborioso, conciliador, entusiasta, vehementemente, generoso, amistoso y sencillo.

El diálogo, su pensamiento y su enorme sencillez eran sus herramientas del «obrero político» Planas. Prefería el perfil bajo, no obstante sus importantes cargos de asesoramiento a distinguidas personalidades como Alberto Andrade, Valentín Paniagua y Alejandro Toledo. No era popular, pero era conocido en el ámbito intelectual, académico, político y dirigencial. Su fenomenal sapiencia hizo que se convirtiera en un brillante jurista y constitucionalista sin ser abogado, un dinámico operador de iniciativas ciudadanas sin ser congresista, un ejecutivo con capacidad de resolver problemas sin ser ministro. Allí está lo curioso, lo extraordinario y la riqueza intelectual de Planas.

El profesor Planas era apasionado como sus palabras, hablando veloz y siempre atento en sus conversaciones, sus gruesos bigotes ayudaban a resaltar una sonrisa casi permanente, optimista, contagiosa y hablando apurado, con frases breves, rápidas, precisas. Su capacidad de hacer varias cosas a la vez era inimaginable. Recuerdo que en una reunión de trabajo en pleno desayuno, además de conversar sobre la problemática liberteña, Pedro estaba terminando un artículo más en su computadora personal, simultáneamente escuchando su pequeño radio para estar en el acto informado sobre lo que sucedía en el Perú, mientras su celular no paraba de timbrar. Sus compañeros de aventuras: su *lap top*, mini radio y celular.

Nuestro homenajeado vivía la «profesión de ciudadano» y de ser un «demócrata militante» o militante de la democracia, preocupado por la distribución y racionalización del poder político desde las regiones, desde los departamentos, desde lo más profundo del país. No era exclusivamente un intelectual de escritorio, combinaba muy bien la teoría con la práctica. Le gustaba estar allí donde se debía prevenir o, en su caso, apagar incendios, escudriñando soluciones sobre la base del consenso y las necesidades de los departamentos: un forjador del diálogo y del consenso institucional. Tan es así, que había fundado con un grupo de intelectuales la ONG Consenso Ciudadano.

6.1. Obra planista y su repercusión

Hace varios años, cuando alguna vez alguien expresó de nuestro autor «que este robusto y barbado joven es un auténtico *recordman* en calidad y cantidad de libros publicados», a esa persona no le faltaba razón. La pasión bibliófila de Pedro Planas, su vehemencia por escribir y publicar libros tras libros a su edad «asusta». No podría ser de otro modo, pues fue un investigador acucioso que dejó la tradicional máquina de escribir por la sofisticada computadora personal, ora en el desayuno o en el avión, con el sólo fin de sumergirnos en la realidad política, social, jurídica nacional y latinoamericana. A la fecha publicó «sólo» 26 obras (contando este Manual), las mismas que pueden ser agrupadas bajo tres grandes temas, a saber: a) pensamiento político peruano, 6 libros; b) doctrina democrática y constitucional, 8 libros (aquí ubicamos la obra *Parlamento y Gobernabilidad en América Latina* de reciente presentación póstuma en el Congreso de la República); y c) reflexión institucional sobre el Perú, 12 libros (*La Descentralización en el Perú Republicano (1821-1998)* y *Manual del Buen Descentralista*).

Desde sus primeros artículos (a los 22 años juveniles), su primera obra *Mito y realidad de Haya de la Torre. El joven Haya* (1985), pasando por su famoso *Rescate de la Constitución* (1992), hasta su última obra póstuma, Pedro ha desarrollado contribuciones de envergadura en las diferentes áreas que se articulan en la sociedad y el Estado, como expresión de su pasión por el Perú: historia, pensamiento político y constitucional, derechos humanos, libertad de expresión, medios de comunicación, participación ciudadana, movimientos sociales, partidos políticos, sistemas políticos, formas de gobierno, equilibrio de poderes, Estado moderno, derecho constitucional, parlamentario y electoral, constituciones, jurisprudencia constitucional, ciencia política, gobernabilidad, democracia, autonomía municipal, descentralización, reforma constitucional y descentralista.

Los aportes más importantes del pensamiento planista se han dirigido a la visión de la democracia, la descentralización y al derecho constitucional peruano, acuñando nuevas y útiles acepciones para la reivindicación democrática de los peruanos, como «valores democráticos», «Constitución histórica», «democracia institucional», «héroes civiles», «régimen semipresidencial latinoamericano», «tradición republicana», «fujimorato», «república autocrática», «hipercentralismo», entre otras. Aporte, que ya se veía venir en 1992 con *Rescate de la Constitución*.

No es este el lugar de analizar en detalle la prolija obra y razonamiento planista; empero cabe señalar *—in globo—* que su filosofía y pensamiento se centro en la cultura de la democracia, en la racionalización y distribución del poder político dentro de la fenomenología política y constitucional, de esa «energía» (Bidart o Burdeau) cuyo cimiento es la persona humana, como fin supremo de una organización estadual y societaria. El Poder abierto y organizado (con la concurrencia de los actores políticos y sociales individuales y asociados) estructurado bajo lineamientos descentralistas, como parámetro y principio fundamental de coexistencia ciudadana.

6.2. Un buen descentralista

Pedro, ha sido miembro de la Comisión de Descentralización y Gobiernos Locales del Colegio de Abogados de Lima (1999), Director de la Biblioteca Peruana de la Descentralización de la Municipalidad de Lima, que editó la Revista quincenal «Memorial Descentralista» (en convenio con el Diario La República) y organizó el Concurso Nacional «Impulsemos la Descentralización» (1999). Con Manuel Dammert, aquí presente, fue co-editor de esa revista, de contenido dinámico y ágil para el peruano mayoritario. En sus diversas entregas aparece la fina pluma de Planas, en materias como la historia descentralista en el Perú, una sabrosa sección de vocabulario descentralista, un innovador Capítulo de

test descentralista (que motiva el análisis de la ciudadanía para una pronta respuesta), noticias, artículos de opinión y actualidad, propuestas, constituyéndose en una tribuna de reclamos con el noble fin hacer realidad el compromiso descentralista de la población toda; ha sido coordinador de la Comisión Presidencial para la Devolución de Rentas y Competencias Municipales, instaurado en el Gobierno de Transición, por encargo del presidente Valentín Paniagua; y fue consultor en materia de descentralización para la Comisión de Constitución del Honorable Congreso del Ecuador.

Varios ensayos y artículos anunciaban su preocupación por el tema descentralista: meditaciones y pensamiento crítico que han servido de «entrada» para la culminación de aquella gruesa obra orgánica: *La Descentralización en el Perú Republicano (1821-1998)*, de 588 páginas, editada por la Municipalidad de Lima. Esta monumental obra precursora ha servido para que el autor, empapado bajo esta temática descentralista, haya incursionado con destreza y habilidad en publicaciones elementales, de lecturas ligeras, precisas y a la vez completas, tendientes a fomentar y educar al ciudadano mayoritario del significado del proceso de descentralización en nuestro país. El contenido del Memorial Descentralista es muestra de ello y que en pureza, ha dado vida a este *Manual del Buen Descentralista* configurándose en una síntesis o cuadro sinóptico del universo descentralista, fruto –repito– de una larga y concienzuda meditación, recolección de notas y datos bibliográficos por parte del autor.

Del Manual se puede advertir que para Planas descentralizar significa trasladar a los pueblos la capacidad de decidir el desarrollo y la inversión en materia de obra pública, caminos, educación, salud, etc., mediante gobiernos territoriales de dimensión regional y fortaleciendo a los municipios (redistribución presupuestal y gestión autónoma). La descentralización se ejerce en dos niveles básicos: regional y municipal. Por su naturaleza múltiple comprende aspectos políticos, jurídicos, sociales y económicos, que deben conectarse adecuadamente con las necesidades y potencialidades

de las economías regionales de nuestro país, hacia un sostenido desarrollo macroregional.

La historia republicana peruana se ha desarrollado dentro de un marco de relación pendular entre libertad y poder, entre la antinomia democracia y autoritarismo. Con ese esquema Planas desplegó su esfuerzo investigativo en el estudio de las formas descentralistas de ayer y hoy; en los pensadores y personajes representativos que contribuyeron a la causa descentralista (léase el Capítulo del Manual «Los hombres que forjaron la descentralización»). Podemos decir que la esencia de su pensamiento descentralista enlaza notablemente con su visión institucional de la democracia. Es el vínculo entre descentralización y democracia, o entre democracia y desarrollo, viendo la descentralización como una distribución territorial del poder y garantía para evitar que se concentre la decisión política y presupuestal en el Gobierno central, en particular el Presidente de la República. Si bien la democracia como «tema recurrente» –para utilizar terminología de N. Bobbio– se presta a la multivocidad y dispersión según Sartori, y se utiliza para disfrazar todo tipo de gobiernos autoritarios, el mérito de Planas es precisamente el de desenmascarar y desmitificar las formas supuestamente democráticas y descentralistas en la realidad existencial.

La posición del autor no es sectorial, fragmentada o unilateral. Todo lo contrario, abona una postura lata, abarcadora de las dimensiones que conforman la organización de la sociedad y el Estado. Asume asimismo, utilizando (para nosotros una distinción del maestro y amigo Fernández Sessarego) una posición humanista en tanto de su pensamiento escrito se desprende que el ciudadano se convierte en el motor y elemento integrador del desarrollo regional y municipal, acorde con su dignidad. Orgánicamente, la descentralización democrática del poder político se convierte en un presupuesto ineludible, dolosamente descuidada por buena parte de los detentadores del poder en la historia republicana.

Destaca en este Manual la aguda crítica al nivel regional de descentralizar en nuestra historia. Sosteniéndose que la conciencia «departamentalista» se presentaría como un transitorio bloque al proceso de regionalización, este último definido como «(...) una forma de descentralizar, a través de espacios territoriales denominados «regiones», que se caracterizan por exhibir un vínculo territorial propio, con su particular dinámica económica y comercial, que amplía, supera o cruza artificiales demarcaciones departamentales». Ante esta realidad palpable el autor propone crear gobiernos departamentales (sobre la base de los actuales CTARs) que, con la creación de mercados regionales y la realización de obras e inversiones comunes en territorios contiguos, facilite su progresiva integración tendiente a la unidad regional, avalada y definida mediante consultas populares a las provincias o distritos solicitantes.

Hace particular hincapié a la participación ciudadana en las decisiones regionales: afirma rotundamente que la organización regional debe apoyarse y beneficiarse con mecanismos de participación, que favorezcan la transparencia de los actos públicos y la permanente rendición de cuentas. Su propuesta se resume en el sentido que la participación en las decisiones descentralizadas no es sólo un veredicto sobre la conducta funcional o la gestión de determinadas personas o autoridades regionales, que origine el uso de mecanismos tradicionales como la revocatoria o de la remoción; debe entenderse como procesos destinados a favorecer la capacidad formativa del ciudadano y su interés por los asuntos vinculados al desarrollo regional, mediante la pre-publicación y el debate prudente de las propuestas de inversión pública y sus alcances, antes de la discusión y aprobación del presupuesto regional. Lamentablemente el anteproyecto de la Ley de Bases de la Descentralización no contempla esta propuesta. En la audiencia pública realizada en Trujillo, organizada por la Co-

misión de Descentralización y Regionalización del Congreso de la República, ya he dado cuenta de esta preocupación planista.

No quisiera concluir estas ideas sin dejar constancia que Pedro Planas, en su afán descentralista, ha sido propulsor en América Latina de las «oficinas de gestión parlamentaria», aplicadas en Guatemala, Costa Rica y El Salvador, para canalizar las opiniones, propuestas, demandas y quejas de los ciudadanos. En ese sentido ha promovido desde hace buen tiempo en el Perú la creación de Oficinas Regionales del Congreso en cada departamento, para que el congresista del lugar recoja las demandas, quejas, pedidos, sugerencias y propuestas de los electores, autoridades y organizaciones sociales del departamento, contestándolas en un plazo de 10 días. En este momento me viene a la memoria el artículo del congresista Luis Guerrero, presente en esta mesa de honor, apoyando esta postura y si no me equivoco ya lo habría llevado a la práctica.

Señores, el pensamiento planista no es simplemente un conjunto de cuestionamientos a las formas descentralistas, es también una afirmación sobre la necesidad de la descentralización, por ende de la institucionalización y consolidación de la democracia, y sobre qué mecanismos harían operativo su ansiada realización. La descentralización y la democracia es un esfuerzo no sólo de los gobernantes e intelectuales sino de la sociedad en su conjunto.

Pedro, falleció joven al igual que José Carlos Mariátegui, César Vallejo, Alberto Flores Galindo, Jorge Guillermo Leguía; sin embargo, parafraseando a Victorio Macho «Lo terrible de la muerte no es morir sino el olvido. No teme a la muerte quien tiene quien lo recuerde». Queda el genuino pensamiento planista, su labor inconclusa que de seguro ha sido y será retomada cada día más por aquellos que creemos que sin la democracia descentralista no hay futuro nacional. Amigo Pedro siempre estarás en el recuerdo de la juventud, de la conciencia nacional y regional.

7. HOMENAJE AL JUSCONSTITUCIONALISTA DOMINGO GARCÍA BELAUNDE⁽⁴⁹⁶⁾

En su tiempo Galileo Galilei desafió los dogmas de la Iglesia, lo propio hizo Miguel Angel Buonarotti al pintar desnudos en el mismísimo Vaticano. El común denominador de estos hombres: desafiar creativamente lo establecido, lo rígido, los retos de su época en aras de mejorarla.

Si desafiar los límites establecidos se trata, es –igualmente– en el derecho patrio que las innovaciones han tenido fuerza en el presente siglo, gracias a la labor persistente de reputados hombres de derecho.

Ese es el caso de jurista Domingo García Belaunde (Lima, 1944), quien –cual combatiente en la epopeya del derecho– desafía los retos constitucionales que de esta disciplina se originan. Labor iniciada desde finales de la década de los 60 a través de una diversidad de escritos y de un accionar pedagógico y académico continuo.

En ese sentido, al cumplirse 50 año de vida y 25 de fecunda docencia universitaria del jus-constitucionalista Domingo García Belaunde, un grupo de amigos, colegas, profesores y discípulos han publicado hace poco el esperado: «Libro–Homenaje» a su persona intitulado *Jurisdicción Militar y Constitución en Iberoamérica* (Lima, 1997, 582 págs.). Obra que reúne, en torno a este tema, valiosos ensayos y artículos de constitucionalistas nacionales y supranacionales, bajo la coordinación acertada del conocido jurista argentino Germán José Bidart Campos (n. 1927) y del peruano José Félix Palomino Manchego (n. 1957), quienes a una sola vez de experiencia y juventud, señalan que dicho libro es: «(...) testimonio científico y reconocimiento de gratitud» a García Belaunde.

⁽⁴⁹⁶⁾ Publicado en: Revista Jurídica del Perú, Año XLVII, N° 11, Trujillo, Abril-Junio 1997, pp. 236-240.

El espíritu de todo Libro-Homenaje y del homenajeado es imperdurable. En tanto materialmente su publicación es sólo una vez en la vida, por lo que se reviste de un carácter especial y extraordinario, creemos –empleando categorías de un procesalista– que es principio de razón suficiente y luz verde para estirar un poco más el comentario norma que se le puede hacer en este cenáculo que gentilmente nos acoge.

La obra se inicia con una bio-bibliografía fundamental del homenajeado. Sumariamente, con el ánimo de evitar –en lo posible– ser reiterativos, diremos que García Belaunde es el continuar de una estirpe de juristas de mayúscula notoriedad en este siglo: su abuelo Víctor Andrés Belaunde (1883-1966) y su padre Domingo García Rada (1912-1994).

Según García Belaunde existirían cuatro categorías de la palabra «constitucionalista», en sentido pragmático, coloquial, profesional (o estricto) y académico (o estrictísimo). Valiéndose de esta clasificación es en la tercera y cuarta variante en la cual se ubicaría García Belaunde, toda vez que combina sustantivamente el ejercicio abogadil (es un abogado constitucionalista) con la enseñanza y tarea investigativa sobre materia constitucional.

No obstante su vocación visible por el derecho constitucional –acaso su Dulcinea del Toboso–, García Belaunde barrunta también por los caminos de la filosofía del derecho. Así como alguna vez afirmara que Carlos Fernández Sessarego «va al derecho desde la filosofía» o «primero hace filosofía y luego hace derecho», somos de la opinión que lo mismo sucede con el homenajeado. A las pruebas nos remitimos, su ensayo juvenil de 1967: «La justicia en el pensamiento de Aristóteles (a propósito de un ensayo de Hans Kelsen)».

Son características en García Belaunde, su capacidad de organización y participación; su generosidad; su acuciosidad en sus investigaciones y escritos; y, el decir las cosas como son. La verdad es que la fuerza y claridad de su lenguaje anida conceptos nada postizos o artificiales.

En sus años juveniles, fundó y organizó la Revista de Estudiantes «*Thémis*» (1965) y la Asociación Jurídica «*Thémis*» (1965), siendo su primer Asociado Honorario el ius-filósofo Giorgio del Vecchio (1968). En 1966 y 1967 ha sido Secretario de Redacción de la Revista de Ciencias Sociales y Letras «*Mercurio Peruano*» (fundada en 1918 por Víctor Andrés Belaunde y en cuyas páginas han escrito lo mejor de la intelectualidad peruana, v.g. las generaciones «novecentista» y «centenaria»).

En su itinerario profesional, fundó la Sección Peruana del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (1976), siendo su primer Secretario y posteriormente, su Presidente. Es fundador y el primer Presidente de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional (instalada el 2 de mayo de 1996) y asimismo, es el primer Director del Boletín Peruano de Derecho Constitucional, órgano de la Asociación. Una de las primeras actividades de la novel Asociación fue la organización del V Congreso Nacional de Derecho Constitucional (1996) y en la cual el experimentado García Belaunde jugó un papel importante en su realización. Antes había presidido la Comisión Organizadora del III y IV Congresos Nacionales.

García Belaunde es un miembro del Comité Asesor y profesor (desde 1991) de la Maestría con mención en Derecho Constitucional de la Universidad Católica, la misma que auspicia y edita la revista «*Pensamiento Constitucional*» (desde 1994). Es el inspirador principal de lo que se ha llegado a denominar el «Movimiento Constitucional Peruano» y en base a sus méritos y contribuciones al derecho, el 4 de Junio del año en curso ha sido incorporado a la Academia Peruana de Derecho (centro rector del pensamiento jurídico peruano, creado en 1967).

En relación a su generosidad y rigor, Francisco Miró Quesada Rada ha dicho del homenajeado, que siempre «ha apoyado la producción intelectual de los constitucionalistas y politólogos de su generación y de otros más jóvenes (...). Este apoyo nace del valor y rigor que él, como profesor universitario con más de 30 años de

experiencia, otorga a los trabajos que son puestos a su disposición para pedir consejos». Efectivamente, en sus escritos observamos al jurista metódico y donde da rienda suelta a su rigurosidad en la investigación, a sus conocimientos no sólo de derecho y filosofía, sino también de historia, política y sociología. No escapa a estas apreciaciones, incluso sus ideas prologales que tienen un acento especial.

La obra de García Belaunde reviste los siguientes rubros: su tendencia hacia libros, opúsculos, ensayos y artículos de especialización. Ha incursionado en la labor manualística, prescindiendo del sentido clásico del término. Ha calado mayor parte de su existencia el escribir numerosos ensayos y artículos sobre temas concretos y puntuales, en libros colectivos, revistas y diarios (periodismo de ideas). Los mismos que reunidos sistemáticamente han dado vida a algunos de sus libros (libros «fruto de la coyuntura» a decir Palomino Manchengo), v.g.: *La Constitución en el péndulo*, es uno de sus últimas publicaciones.

La obra de García Belaunde por un lado, es de corte informativo, de servicio a los estudiantes y por otro lado, es de corte formativo, vale decir, de creación y de aporte significativo en temas de especialidad dentro de la ciencia constitucional y de nuestra *Lex Fundamental*. Así tenemos, a propósito de cumplirse 50 años del histórico Decreto del 1 de agosto de 1947, el cual proclama la doctrina peruana de las 200 millas de soberanía marítima, García Belaunde ha incursionado en estos «afanes marinistas» como señalara, con aportes sugerentes a través de ensayos y de artículos periodísticos que reconforman su libro *Mar y Constitución* (1984).

En puridad, García Belaunde es un escritor consagrado, jurista íntegro y a la vez especialista de nota. No es autor de alguna otra voluminosa o de extensión considerable o, lo que es lo mismo, no es un tratadista y al parecer no pretende serlo (hasta el momento no ha seguido la línea del tratado y del manual a diferencia de otros juristas de países como Alemania, Francia, Italia, España o

Argentina). No obstante, manifestara en alguna oportunidad, tener en agenda un tratado (o breve tratado) relacionado por ejemplo con la filosofía del derecho, pero sus reiteradas ocupaciones y falta de tiempo no permiten al parecer llegar a buen puerto (y es que ello presupone si no dedicación exclusiva, por lo menos una labor investigativa de mayor intensidad y privaciones muchas veces de índole económica, que no es un lujo dejar de lado, más aún en estos tiempos de incertidumbre). Esto es comprensible, toda vez que su actividad —como dijéramos párrafos precedentes— no sólo se circunscribe a ser un destacado profesor e investigador, sino también un abogado en pleno ejercicio, lo que es ya todo un esfuerzo meritorio.

Ahora bien, en cuanto al Libro-Homenaje, que forma parte de la llamada Biblioteca Peruana de Derecho Constitucional (si bien cada libro que integra esta serie es un denuedo editorial y financiero distinto, constituye una importantísima continuidad en estudios constitucionales), reúne 12 enjundiosos ensayos y artículos de constitucionalistas nacionales y extranjeros, bajo el tópico principal que sugiere el título de la obra: Jurisdicción y Constitución en Iberoamérica, agréguese temas sobre el Tribunal Constitucional, la defensa de la Constitución y el Control Constitucional. Finaliza el libro con 2 entrevistas realizadas a García Belaunde, la primera en Paraguay y la segunda en Perú, ésta última realizada por la conocida revista *Thémis* (segunda época).

En orden alfabético (por le país de origen) encontramos los siguientes escritos: «El status constitucional de la Fuerzas Armadas en Argentina», Germán J. Bidart Campos (Argentina); «La Jurisdicción Militar en Argentina. Revisión de sus decisiones por la justicia federal», Néstor Pedro Sagüés (Argentina); «Tribunal Constitucional», Benjamín Miguel Harb (Bolivia); «Noticia sobre la jurisdicción militar en Brasil», José Alfonso Da Silva (Brasil); «La Jurisdicción Militar y la Constitución de la República Federativa del Brasil», Luis Pinto Ferreira (Brasil); «La Jurisdicción Militar

en la Constitución española de 1978. Su organización y ámbito competencial», Francisco Fernández Segado (España); «El Estado Militar», Giuseppe de Vergottini (Italia); «Introducción al estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano», Héctor Fix-Zamudio (México); «Poder Civil y Poder Militar en Panamá», César Quintero (Panamá); «La Jurisdicción Militar en el Perú», Gerardo Eto Cruz, César Landa Arroyo y José F. Palomino Manchego (Perú); «Las Fuerzas Armadas en la Constitución del Uruguay», Miguel Angel Semino (Uruguay); y, «El Sistema mixto o integral de control de constitucionalidad en Colombia y Venezuela», Allan R. Brewer-Carías (Venezuela).

Como es de apreciarse del contenido de la obra, si bien el término «Iberoamérica» no abarca la totalidad de países que la integran (no es fácil reunir en un solo libro a autores iberoamericanos de la materia), constituye esta publicación una primera aproximación y valiosísimo esfuerzo académico sobre un delicado tema siempre presente —con altos y bajos— en la vida jurídica y política de los países que conforman esta parte del continente. El caso argentino, brasileño, uruguayo, chileno (ausente en la obra) y súmese el peruano, son muy ilustrativos al respecto.

Se parte de la idea aceptada: la jurisdicción militar o la presencia de Tribunales Militares es necesario e indispensable dentro de todo Estado Democrático de Derecho. El hecho de que sea una justicia especializada no da cabida a pensar sobre ningún tipo de privilegio o sesgo discriminatorio. El problema radica en el matiz arbitrario o el mal uso que se le da, amén de la conducta irresponsable de «juez militar», subordinado a los altos mandos de las Fuerzas Armadas, restándole toda independencia del cual debería gozar. El problema, del mismo modo, es de preocupante magnitud cuando se pretende sobrevalorar la jurisdicción castrense por encima de la jurisdicción común o robarle poco a poco su campo de acción y competencia, vale decir, es «la problemática de su extensión» enseñan los autores peruanos.

En ese sentido, delimitar razonablemente y darle importancia que le asiste a cada jurisdicción (la ordinaria y la militar), respetando los principios constitucionales y democráticos, es a la cual apuntan la pluma e intención —en términos generales— de los ensayistas.

La dicotomía entre lo civil y lo militar, ese intervencionismo creciente de este último, para nada saludable y que por regla general aterriza en una dictadura militar (en cualesquiera de sus carteras), invita pues, a un tratamiento a nivel constitucional y legal operativo engarzado con el Poder del Estado que emana del pueblo. Un poder en singular y no en plural. En esa línea de acción es vital las experiencias y especificidades que muestra, en el discurrir de la obra, el derecho de cada país latinoamericano sobre esta relación civil-militar.

El Libro-Homenaje se constituye así, en un singular aporte doctrinal imprescindible y refleja, ciertamente, la calidad de las investigaciones en el campo jurídico en América Latina. Demuestra, asimismo, ese ánimo *in concreto* por compartir e intercambiar puntos de vista entre juristas de países hermanos integrantes de la riqueza espiritual de Latinoamérica, unidos esta vez por trazos constitucionales. Tarea a la cual está identificado García Belaunde, como es de recordar fue uno de los coordinadores juntamente con el español Fernández Segado y el costarricense Hernández Valle, en la obra *Los Sistemas Constitucionales Iberoamericanos* (1992).

Finalmente con este suceso libresco García Belaunde ingresa a la limitada galería de grandes personalidades y juristas compatriotas homenajeados (Manuel Vicente Villarán, Víctor Andrés Belaunde, José de La Riva Agüero, José León Barandiaran, Jorge Basadre, Raúl Ferrero Rebagliati, Héctor Cornejo Chávez, Manuel de La Puente y Lavalle, Carlos Fernández Sessarego, Max Arias Schreiber Pezet, entre otros) y si la memoria no nos falla, se convierte en el jurista peruano más joven que recibe este tipo especial de tributo académico.

Después de todo lo expuesto, que se puede decir del jus-homenajeado y de la obra: que es un jurista paradigmático y *habeo opus magnum in manibus*.

8. CARLOS FERNÁNDEZ SESSAREGO EN TRUJILLO⁽⁴⁹⁷⁾

Sinceramente, el año que concluyó resultó ser muy rico en relación al desarrollo cultural y jurídico en nuestra ciudad primaveral. Dentro de este contexto citemos la grata y altísima presencia en la ciudad del vate Vallejo, de uno de los mas grandes maestros y científicos del derecho del Siglo XX, nos referimos al jurista peruano de talla internacional Dr. Carlos Fernández Sessarego (n. 1926), quien en reciente visita nos deleitaba con sus doctas y valiosas enseñanzas a la juventud trujillana; animosos por sumergirse hondamente en la exquisita sapiencia del profesor emérito de la universidad Nacional Mayor de San Marcos, decana de América, y hombre representativo de la llamada «Escuela Peruana de Derecho Civil» heredera de la versación jurídica del patricio del derecho: José León Barandiaran.

Palabras iniciales que no son ni excesivas ni pretenciosas; sino son el reflejo fidedigno del reconocimiento de la comunidad nacional y supranacional, a quien por más de cuatro décadas dedicada a la ciencia y a la enseñanza del derecho (su gran pasión y vocación medular de su vida), ha formado generaciones de abogados. Es pues, un cabal forjador de juventudes. Un profesor original por antonomasia.

Muestra de dicho reconocimiento es por ejemplo, el Libro Homenaje hacia su persona (conjuntamente en honor también al eximio jurista Max Arias Schreiber P.) editada ya hace 8 años atrás. Tiempo en que igualmente el docente liberteno Gerardo Eto Cruz, le dedicaba al maestro su obra *Derecho de las Personas. Código Civil y*

⁽⁴⁹⁷⁾ Publicado en el Diario La Industria. Trujillo, Enero 9, 1996, p. A4.

Legislación Constitucional Comparada. Recientemente, agréguese a sus numerosas distinciones el ser «Académico Correspondiente» de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires (Argentina) e incorporado como «Profesor Honorario» de la Universidad Nacional de San Antonio de Abad (Cuzco). Distinción otorgada también en la misma oportunidad al civilista Dr. Augusto Ferrero Costa, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima.

La descollante personalidad e intuición creadora del iusfilósofo Fernández Sessarego, que demuestra a todas luces en sus fructíferas obras, en su ejemplar magisterio, en amenas y singulares conferencias, es propio de aquellos juristas comprometidos con el destino de la humanidad y sensibles a los cambios que ella conlleva. La honestidad, sencillez, su persistente vocación humanista, su fina erudición y curiosidad científica es del todo manifiesto. De la lectura de su obra fecunda, de las opiniones de la crítica especializada y en tener el gusto y privilegio de dialogar con el maestro, tanto en Lima como en Trujillo, nos permiten constatar lo escrito en estos cuantos renglones.

El precursor de la teoría tridimensional de derecho, el principal propulsor de la filosofía humanista o personalista que proyecta el Código Civil de 1984, visitó los ambientes de la primera universidad republicana del Perú: la Universidad Nacional de Trujillo; para luego en el auditorio «César Vallejo», poco antes de su conienzuda y aplaudida exposición sobre el «Daño a la Persona» (Fernández Sessarego es quien por vez primera trata sobre el daño al proyecto de vida) donara en un noble gesto buen número de libros a la Biblioteca de Derecho de la UNT. Entre ellos, de su autoría.

Asimismo, en tal certamen se concretizó, en su calidad de Director del Centro de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima, un importante y trascendental convenio de cooperación interinstitucional entre dicha

Casa de Estudios y la Universidad Nacional de Trujillo, tendente al desarrollo técnico, científico y humanista de ambas instituciones del saber. Cooperación consistente entre otros puntos, en el intercambio de docentes e investigadores, de material didáctico, bibliográfico y documental, desarrollando proyectos conjuntos de investigación, realización de seminarios, conferencias, etc.

El ex-Ministro de Justicia y eminente académico Fernández Sessarego se constituye así, en uno de los más importantes juristas y humanistas de nuestra época. Un infatigable creador, crítico y divulgador de la Ciencia Jurídica. Su participación como conferencista de raza, ponente y/u organizador de varios congresos nacionales e internacionales (Italia, España, Panamá, Costa Rica, Argentina, Colombia, etc.) lo configuran como un verdadero «Obrero del Derecho». Un paradigma a seguir por quienes han decidido tomar rumbo por el arduo y a la vez fascinante mundo de la investigación, de la parte formativa y cientista del derecho. Rescatando la calidad humana inmanente a su naturaleza social.

Es de necesidad subrayar que el iuspublicista Fernández Sessarego en su incesante estilo de renovación y actualización, fue el creador y primer Presidente de la Comisión Reformadora del Código Civil peruano de 1936 y últimamente, Director Coordinador del trabajo de las Comisiones del Centro de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, integradas por cerca de sesenta profesores de diversas Universidades, que luego de la revisión del texto del Código Civil peruano de 1984, formulara una Propuesta de Enmiendas a dicho cuerpo normativo.

Estas breves letras representan el fiel testimonio de la generación *Némesis* en honor y perenne gratitud al jurista y humanista Carlos Fernández Sessarego, quien prontamente estará nuevamente con nosotros, con más novedades, enseñanzas e innovaciones en el quehacer cultural y científico del derecho. Ello explica porque el desaparecido «Maestro de la Docencia Jurídica del Perú» José León Barandiaran expresara con bastante orgu-

llo, el siguiente parecer el cual compartimos con respecto a su leal discípulo: «¿Qué esperamos de Fernández Sessarego? No sabemos. De repente se le ocurre una idea. De repente otra. Siempre esta en eterna creación».

Al maestro, nuestro modesto homenaje.

A modo de breves notas⁽⁴⁹⁸⁾

En 1995 conocí al maestro Fernández Sessarego en su despacho de Director del Centro de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, después de 10 años y 9 años de haber escrito el artículo «Carlos Fernández Sessarego en Trujillo», es justo dejar constancia de la vocación democrática del jurista comprometido con los ideales de justicia y libertad. Si bien esta nota puede ser –y de hecho es– incompleta por su vasta trayectoria, nos atrevemos a señalar y recordar algunos momentos importantes de la vida del maestro Fernández Sessarego.

Domingo García Belaunde ha señalado en su discurso leído en el homenaje a Fernández Sessarego por el Colegio de Abogados de Lima –con motivo de la entrega de la condecoración de la Orden «Francisco García Calderón» (2002)–, la existencia de cuatro facetas de Fernández Sessarego: la del abogado, político, maestro y jurista; presentes en espacios distintos y en períodos no necesariamente coincidentes. Sobre la base de dicha distinción de facetas, desde el punto de vista de su actividad política, democrática y su contribución a la formación de la democracia latinoamericana, encontramos dos momentos cronológicos de su existencia divididos en el año 1967.

En efecto desde el año 1943 hasta 1967 fue un activo político. En la década del 40 se identificó con los ideales del Presidente Bustamante y Rivero. En 1950, a los 24 años de edad, fue detenido junto al candidato a la Presidencia de la República General Ernes-

⁽⁴⁹⁸⁾ Escrito en Noviembre 2005.

to Montagne por oponerse públicamente al régimen dictatorial del General Manuel Odría; y como señalará el profesor sanmarquino José Antonio Ñique de la Puente, Fernández Sessarego «fue detenido (...) porque dirigía junto a Baella el periódico «El Popular» que alocó al régimen de Odría y también alocó a ese Pedro Dulanto, rector al que los estudiantes le hicieron una huelga en 1952 (...)». En efecto, como líder universitario Fernández Sessarego dirigió dos huelgas importantes que originó la salida del rector y del decano de la Facultad de Derecho de San Marcos.

En 1956 fue fundador del Partido Demócrata Cristiano, ocupando diversos cargos, como el de Secretario General interino. Ministro de Justicia en 1965 en el primer gobierno constitucional del Arq. Fernando Belaunde Terry, destacando su visión de la problemática penitenciaria, como bien ha señalado Max Arias Schreiber –a propósito de la incorporación de Fernández Sessarego a la Academia Peruana de Derecho (1992)–. Es de subrayar que con el nacimiento partidario de la ideología social cristiana en el Perú se concluye un período político oscuro y del silencio; y marcarán la formación democrática cristiana de Fernández Sessarego autores como Maritain y Mounier.

Después de 1967 por decisión personal se aleja de la actividad política en el entendido de que su contribución y rol estaba fuera de la política partidaria; convirtiéndose en un líder de la vida jurídica y de la docencia universitaria. Si bien se retira de la política mas no de sus ideales y formación democrática; y si bien compartirá el ejercicio activo de la abogacía (abogado de éxito con su propio estudio y el primero de los abogados que se traslado a San Isidro, ha dicho García Belaunde, lo mismo ha manifestado en su oportunidad José León Barandiaran) con la docencia universitaria y el quehacer investigativo (estos dos últimos roles con mayor intensidad en la década de los 80, originando su recuento con la producción de libros, desde su clásica obra premiada *La noción jurídica de persona*), su aporte a la democracia será a través del aná-

lisis y del comentario de la realidad y coyuntura nacional desde la sociedad civil, académica y universitaria; y la participación en instituciones promotoras de la democracia y los derechos humanos.

Escribirá o brindará entrevistas sobre la filosofía humanista, los derechos humanos, temas constitucionales y sobre la democracia; prueba de ello es uno de sus últimos libros: *Libertad, Constitución y Derechos Humanos* (2003) o la entrevista publicada en *El Dominical* (El Comercio, Julio 20, 1997) titulada: Carlos Fernández Sessarego «Se está demoliendo la institucionalidad democrática», a propósito del gobierno autoritario fujimorista. Asimismo, ha sido observador de las elecciones generales celebradas en Costa Rica en 1986, miembro del Comité Consultivo del Centro Interamericano de Asesoría y Promoción Electoral (CAPEL) del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (Costa Rica), del Comité Editorial del Diccionario Electoral editado por CAPEL, y miembro Director de la Asociación Civil Transparencia.

Fernández Sessarego también es de la idea de que no hay mejor forma de convivencia humana reglada como la democracia, ésta no se reduce a un conjunto de instituciones o que periódicamente el pueblo elige a sus gobernantes; sobre la base del humanismo y el respeto de la dignidad se tiene que ampliar la participación ciudadana y consecuentemente, la consolidación del sistema democrático.

Como es de verse el sabio intelectual Fernández Sessarego es una persona íntegra desde el lado ético y profesional, en otras palabras un demócrata y humanista de fuste, excepcional, de quien siempre hay mucho que aprender constantemente.

Al maestro nuevamente nuestro modesto homenaje.

APÉNDICE DOCUMENTAL

CARTA DEMOCRÁTICA INTERAMERICANA

Aprobada en la primera sesión plenaria del Vigésimo Octavo Período Extraordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, Lima 11 de septiembre de 2001.

LA ASAMBLEA GENERAL

CONSIDERANDO que la Carta de la Organización de los Estados Americanos reconoce que la democracia representativa es indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región y que uno de los propósitos de la OEA es promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto del principio de no intervención;

RECONOCIENDO los aportes de la OEA y de otros mecanismos regionales y subregionales en la promoción y consolidación de la democracia en las Américas;

RECORDANDO que los Jefes de Estado y de Gobierno de las Américas reunidos en la Tercera Cumbre de las Américas, celebrada del 20 al 22 de abril de 2001 en la ciudad de Quebec, adoptaron una cláusula democrática que establece que cualquier alteración o ruptura inconstitucional del orden democrático en un Estado del Hemisferio constituye un obstáculo insuperable para la participación del gobierno de dicho Estado en el proceso de Cumbres de las Américas;

TENIENDO EN CUENTA que las cláusulas democráticas existentes en los mecanismos regionales y subregionales expresan los mismos objetivos que la cláusula democrática adoptada por los Jefes de Estado y de Gobierno en la ciudad de Quebec;

REAFIRMANDO que el carácter participativo de la democracia en nuestros países en los diferentes ámbitos de la actividad pública contribuye a la consolidación de los valores democráticos y a la libertad y la solidaridad en el Hemisferio;

CONSIDERANDO que la solidaridad y la cooperación de los Estados americanos requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa y que el crecimiento económico y el desarrollo social basados en la justicia y la equidad y la democracia son interdependientes y se refuerzan mutuamente;

REAFIRMANDO que la lucha contra la pobreza, especialmente la eliminación de la pobreza crítica, es esencial para la promoción y consolidación de la democracia y constituye una responsabilidad común y compartida de los Estados americanos;

TENIENDO PRESENTE que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos contienen los valores y principios de libertad, igualdad y justicia social que son intrínsecos a la democracia;

REAFIRMANDO que la promoción y protección de los derechos humanos es condición fundamental para la existencia de una sociedad democrática, y reconociendo la importancia que tiene el continuo desarrollo y fortalecimiento del sistema interamericano de derechos humanos para la consolidación de la democracia;

CONSIDERANDO que la educación es un medio eficaz para fomentar la conciencia de los ciudadanos con respecto a sus propios países y, de esa forma, lograr una participación significativa en el proceso de toma de decisiones, y reafirmando la importancia del desarrollo de los recursos humanos para lograr un sistema democrático y sólido;

RECONOCIENDO que un medio ambiente sano es indispensable para el desarrollo integral del ser humano, lo que contribuye a la democracia y la estabilidad política;

TENIENDO PRESENTE que el Protocolo de San Salvador en materia de derechos económicos, sociales y culturales resalta la importancia de que tales derechos sean reafirmados, desarrollados, perfeccionados y protegidos en función de consolidar el régimen democrático representativo de gobierno;

RECONOCIENDO que el derecho de los trabajadores de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses es fundamental para la plena realización de los ideales democráticos;

TENIENDO EN CUENTA que, en el Compromiso de Santiago con la Democracia y la Renovación del Sistema Interamericano, los Ministros de Relaciones Exteriores expresaron su determinación de adoptar un conjunto de procedimientos eficaces, oportunos y expeditos para asegurar la promoción y defensa de la democracia representativa dentro del respeto del principio de no intervención; y que la resolución AG/RES. 1080 (XXI-O/91) estableció, consecuentemente, un mecanismo de acción colectiva en caso de que se produjera una interrupción abrupta o irregular del proceso político institucional democrático o del legítimo ejercicio del poder por un gobierno democráticamente electo en cualquiera de los Estados Miembros de la Organización, materializando así una antigua aspiración del Continente de responder rápida y colectivamente en defensa de la democracia;

RECORDANDO que, en la Declaración de Nassau (AG/DEC. 1 (XXII-O/92)), se acordó desarrollar mecanismos para proporcionar la asistencia que los Estados Miembros soliciten para promover, preservar y fortalecer la democracia representativa, a fin de complementar y ejecutar lo previsto en la resolución AG/RES. 1080 (XXI-O/91);

TENIENDO PRESENTE que, en la Declaración de Managua para la Promoción de la Democracia y el Desarrollo (AG/

DEC. 4 (XXIII-O/93)), los Estados Miembros expresaron su convencimiento de que la democracia, la paz y el desarrollo son partes inseparables e indivisibles de una visión renovada e integral de la solidaridad americana, y que de la puesta en marcha de una estrategia inspirada en la interdependencia y complementariedad de esos valores dependerá la capacidad de la Organización de contribuir a preservar y fortalecer las estructuras democráticas en el Hemisferio;

CONSIDERANDO que, en la Declaración de Managua para la Promoción de la Democracia y el Desarrollo, los Estados Miembros expresaron su convicción de que la misión de la Organización no se limita a la defensa de la democracia en los casos de quebrantamiento de sus valores y principios fundamentales, sino que requiere además una labor permanente y creativa dirigida a consolidarla, así como un esfuerzo permanente para prevenir y anticipar las causas mismas de los problemas que afectan el sistema democrático de gobierno;

TENIENDO PRESENTE que los Ministros de Relaciones Exteriores de las Américas, en ocasión del trigésimo primer período ordinario de sesiones de la Asamblea General, en San José de Costa Rica, dando cumplimiento a la expresa instrucción de los Jefes de Estado y de Gobierno reunidos en la Tercera Cumbre, celebrada en la ciudad de Quebec, aceptaron el documento de base de la Carta Democrática Interamericana y encomendaron al Consejo Permanente su fortalecimiento y ampliación, de conformidad con la Carta de la OEA, para su aprobación definitiva en un período extraordinario de sesiones de la Asamblea General en la ciudad de Lima, Perú;

RECONOCIENDO que todos los derechos y obligaciones de los Estados Miembros conforme a la Carta de la OEA representan el fundamento de los principios democráticos del Hemisferio; y

TENIENDO EN CUENTA el desarrollo progresivo del derecho internacional y la conveniencia de precisar las disposiciones contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos e instrumentos básicos concordantes relativas a la preservación y defensa de las instituciones democráticas, conforme a la práctica establecida,

RESUELVE:

Aprobar la siguiente

CARTA DEMOCRÁTICA INTERAMERICANA

I

LA DEMOCRACIA Y EL SISTEMA INTERAMERICANO

Artículo 1

Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla.

La democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas.

Artículo 2

El ejercicio efectivo de la democracia representativa es la base del estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos. La democracia representativa se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respectivo orden constitucional.

Artículo 3

Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.

Artículo 4

Son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa.

La subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y el respeto al estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad son igualmente fundamentales para la democracia.

Artículo 5

El fortalecimiento de los partidos y de otras organizaciones políticas es prioritario para la democracia. Se deberá prestar atención especial a la problemática derivada de los altos costos de las campañas electorales y al establecimiento de un régimen equilibrado y transparente de financiación de sus actividades.

Artículo 6

La participación de la ciudadanía en las decisiones relativas a su propio desarrollo es un derecho y una responsabilidad. Es también una condición necesaria para el pleno y efectivo ejercicio de la democracia. Promover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia.

II LA DEMOCRACIA Y LOS DERECHOS HUMANOS

Artículo 7

La democracia es indispensable para el ejercicio efectivo de las libertades fundamentales y los derechos humanos, en su carácter universal, indivisible e interdependiente, consagrados en las respectivas constituciones de los Estados y en los instrumentos interamericanos e internacionales de derechos humanos.

Artículo 8

Cualquier persona o grupo de personas que consideren que sus derechos humanos han sido violados pueden interponer denuncias o peticiones ante el sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos conforme a los procedimientos establecidos en el mismo.

Los Estados Miembros reafirman su intención de fortalecer el sistema interamericano de protección de los derechos humanos para la consolidación de la democracia en el Hemisferio.

Artículo 9

La eliminación de toda forma de discriminación, especialmente la discriminación de género, étnica y racial, y de las diversas formas de intolerancia, así como la promoción y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas y los migrantes y el respeto a la diversidad étnica, cultural y religiosa en las Américas, contribuyen al fortalecimiento de la democracia y la participación ciudadana.

Artículo 10

La promoción y el fortalecimiento de la democracia requieren el ejercicio pleno y eficaz de los derechos de los trabajadores y la aplicación de normas laborales básicas, tal como están consagra-

das en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento, adoptada en 1998, así como en otras convenciones básicas afines de la OIT. La democracia se fortalece con el mejoramiento de las condiciones laborales y la calidad de vida de los trabajadores del Hemisferio.

III

DEMOCRACIA, DESARROLLO INTEGRAL Y COMBATE A LA POBREZA

Artículo 11

La democracia y el desarrollo económico y social son interdependientes y se refuerzan mutuamente.

Artículo 12

La pobreza, el analfabetismo y los bajos niveles de desarrollo humano son factores que inciden negativamente en la consolidación de la democracia. Los Estados Miembros de la OEA se comprometen a adoptar y ejecutar todas las acciones necesarias para la creación de empleo productivo, la reducción de la pobreza y la erradicación de la pobreza extrema, teniendo en cuenta las diferentes realidades y condiciones económicas de los países del Hemisferio. Este compromiso común frente a los problemas del desarrollo y la pobreza también destaca la importancia de mantener los equilibrios macroeconómicos y el imperativo de fortalecer la cohesión social y la democracia.

Artículo 13

La promoción y observancia de los derechos económicos, sociales y culturales son consustanciales al desarrollo integral, al crecimiento económico con equidad y a la consolidación de la democracia en los Estados del Hemisferio.

Artículo 14

Los Estados Miembros acuerdan examinar periódicamente las acciones adoptadas y ejecutadas por la Organización encaminadas a fomentar el diálogo, la cooperación para el desarrollo integral y el combate a la pobreza en el Hemisferio, y tomar las medidas oportunas para promover estos objetivos.

Artículo 15

El ejercicio de la democracia facilita la preservación y el manejo adecuado del medio ambiente. Es esencial que los Estados del Hemisferio implementen políticas y estrategias de protección del medio ambiente, respetando los diversos tratados y convenciones, para lograr un desarrollo sostenible en beneficio de las futuras generaciones.

Artículo 16

La educación es clave para fortalecer las instituciones democráticas, promover el desarrollo del potencial humano y el alivio de la pobreza y fomentar un mayor entendimiento entre los pueblos. Para lograr estas metas, es esencial que una educación de calidad esté al alcance de todos, incluyendo a las niñas y las mujeres, los habitantes de las zonas rurales y las personas que pertenecen a las minorías.

IV

FORTALECIMIENTO Y PRESERVACIÓN DE LA INSTITUCIONALIDAD DEMOCRÁTICA

Artículo 17

Cuando el gobierno de un Estado Miembro considere que está en riesgo su proceso político institucional democrático o su legítimo ejercicio del poder, podrá recurrir al Secretario General o al

Consejo Permanente a fin de solicitar asistencia para el fortalecimiento y preservación de la institucionalidad democrática.

Artículo 18

Cuando en un Estado Miembro se produzcan situaciones que pudieran afectar el desarrollo del proceso político institucional democrático o el legítimo ejercicio del poder, el Secretario General o el Consejo Permanente podrá, con el consentimiento previo del gobierno afectado, disponer visitas y otras gestiones con la finalidad de hacer un análisis de la situación. El Secretario General elevará un informe al Consejo Permanente, y éste realizará una apreciación colectiva de la situación y, en caso necesario, podrá adoptar decisiones dirigidas a la preservación de la institucionalidad democrática y su fortalecimiento.

Artículo 19

Basado en los principios de la Carta de la OEA y con sujeción a sus normas, y en concordancia con la cláusula democrática contenida en la Declaración de la ciudad de Quebec, la ruptura del orden democrático o una alteración del orden constitucional que afecte gravemente el orden democrático en un Estado Miembro constituye, mientras persista, un obstáculo insuperable para la participación de su gobierno en las sesiones de la Asamblea General, de la Reunión de Consulta, de los Consejos de la Organización y de las conferencias especializadas, de las comisiones, grupos de trabajo y demás órganos de la Organización.

Artículo 20

En caso de que en un Estado Miembro se produzca una alteración del orden constitucional que afecte gravemente su orden democrático, cualquier Estado Miembro o el Secretario General podrá solicitar la convocatoria inmediata del Consejo Permanente para realizar una apreciación colectiva de la situación y adoptar las decisiones que estime conveniente.

El Consejo Permanente, según la situación, podrá disponer la realización de las gestiones diplomáticas necesarias, incluidos los buenos oficios, para promover la normalización de la institucionalidad democrática.

Si las gestiones diplomáticas resultaren infructuosas o si la urgencia del caso lo aconsejare, el Consejo Permanente convocará de inmediato un período extraordinario de sesiones de la Asamblea General para que ésta adopte las decisiones que estime apropiadas, incluyendo gestiones diplomáticas, conforme a la Carta de la Organización, el derecho internacional y las disposiciones de la presente Carta Democrática.

Durante el proceso se realizarán las gestiones diplomáticas necesarias, incluidos los buenos oficios, para promover la normalización de la institucionalidad democrática.

Artículo 21

Cuando la Asamblea General, convocada a un período extraordinario de sesiones, constate que se ha producido la ruptura del orden democrático en un Estado Miembro y que las gestiones diplomáticas han sido infructuosas, conforme a la Carta de la OEA tomará la decisión de suspender a dicho Estado Miembro del ejercicio de su derecho de participación en la OEA con el voto afirmativo de los dos tercios de los Estados Miembros. La suspensión entrará en vigor de inmediato.

El Estado Miembro que hubiera sido objeto de suspensión deberá continuar observando el cumplimiento de sus obligaciones como miembro de la Organización, en particular en materia de derechos humanos.

Adoptada la decisión de suspender a un gobierno, la Organización mantendrá sus gestiones diplomáticas para el restablecimiento de la democracia en el Estado Miembro afectado.

Artículo 22

Una vez superada la situación que motivó la suspensión, cualquier Estado Miembro o el Secretario General podrá proponer a la Asamblea General el levantamiento de la suspensión. Esta decisión se adoptará por el voto de los dos tercios de los Estados Miembros, de acuerdo con la Carta de la OEA.

V

LA DEMOCRACIA Y LAS MISIONES DE OBSERVACIÓN ELECTORAL

Artículo 23

Los Estados Miembros son los responsables de organizar, llevar a cabo y garantizar procesos electorales libres y justos.

Los Estados Miembros, en ejercicio de su soberanía, podrán solicitar a la OEA asesoramiento o asistencia para el fortalecimiento y desarrollo de sus instituciones y procesos electorales, incluido el envío de misiones preliminares para ese propósito.

Artículo 24

Las misiones de observación electoral se llevarán a cabo por solicitud del Estado Miembro interesado. Con tal finalidad, el gobierno de dicho Estado y el Secretario General celebrarán un convenio que determine el alcance y la cobertura de la misión de observación electoral de que se trate. El Estado Miembro deberá garantizar las condiciones de seguridad, libre acceso a la información y amplia cooperación con la misión de observación electoral.

Las misiones de observación electoral se realizarán de conformidad con los principios y normas de la OEA. La Organización deberá asegurar la eficacia e independencia de estas misiones, para lo cual se las dotará de los recursos necesarios. Las mismas se rea-

lizarán de forma objetiva, imparcial y transparente, y con la capacidad técnica apropiada.

Las misiones de observación electoral presentarán oportunamente al Consejo Permanente, a través de la Secretaría General, los informes sobre sus actividades.

Artículo 25

Las misiones de observación electoral deberán informar al Consejo Permanente, a través de la Secretaría General, si no existiesen las condiciones necesarias para la realización de elecciones libres y justas.

La OEA podrá enviar, con el acuerdo del Estado interesado, misiones especiales a fin de contribuir a crear o mejorar dichas condiciones.

VI

PROMOCIÓN DE LA CULTURA DEMOCRÁTICA

Artículo 26

La OEA continuará desarrollando programas y actividades dirigidos a promover los principios y prácticas democráticas y fortalecer la cultura democrática en el Hemisferio, considerando que la democracia es un sistema de vida fundado en la libertad y el mejoramiento económico, social y cultural de los pueblos. La OEA mantendrá consultas y cooperación continua con los Estados Miembros, tomando en cuenta los aportes de organizaciones de la sociedad civil que trabajen en esos ámbitos.

Artículo 27

Los programas y actividades se dirigirán a promover la gobernabilidad, la buena gestión, los valores democráticos y el for-

talecimiento de la institucionalidad política y de las organizaciones de la sociedad civil. Se prestará atención especial al desarrollo de programas y actividades para la educación de la niñez y la juventud como forma de asegurar la permanencia de los valores democráticos, incluidas la libertad y la justicia social.

Artículo 28

Los Estados promoverán la plena e igualitaria participación de la mujer en las estructuras políticas de sus respectivos países como elemento fundamental para la promoción y ejercicio de la cultura democrática.

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA(*)

- AGUIAR DE LUQUE, Luis. *Democracia Directa y Estado Constitucional*. Revista de Derecho Privado. Madrid 1977.
- ARON, Raymond. *Democracia y Totalitarismo*. Seix Barral. Barcelona 1968.
- BECKER, Carlos. *La Democracia Moderna*. Claridad. Bs. As. 1942.
- BIDART CAMPOS, Germán. *Teoría del Estado. Los Temas de la Ciencia Política*. Ediar. Bs. As. 1991.
- Teoría General de los Derechos Humanos*. UNAM. México 1989.
- La Re-creación del Liberalismo. Política y Derecho Constitucional*. Ediar. Bs. As. 1982.
- BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo. *Introducción al Derecho Constitucional Comparado*. FCE. Colombia 1997.
- Derecho Constitucional*. Tecnos. Madrid 1973.
- BOBBIO, Norberto. *La teoría de las formas de gobierno de la historia del pensamiento político*. FCE. México 1989.
- Liberalismo y democracia*. FCE. México 1989.
- El Futuro de la Democracia*. FCE. México 1986.

(*) Se ha tenido en cuenta libros relacionados directa e indirectamente con la democracia, sustancialmente en castellano. Una mayor bibliografía sobre el tema se encontrará a lo largo de la obra.

- BOREA ODRÍA, Alberto. *Tratado de Derecho Constitucional*. Lima 1994 (T. I) y 1999 (T. II).
- La difícil democracia en América Latina: desafíos y respuestas*. San José. Costa Rica 1994.
- BREWER-CARIÁS Allan R. *Mecanismos nacionales de protección de los derechos humanos*. IIDH. San José. Costa Rica 2005.
- BRYCE, James. *Modern Democracies*. 1921.
- BURDEAU, Georges. *La Democracia*. Ariel. Barcelona 1970.
- CALMON, Pedro. *Historia de las Ideas Políticas*. El Ateneo. Bs. As. 1957.
- CASTÁN TOBEÑAS, José. *Los Derechos del Hombre*. Madrid 1985.
- CERRONI, Umberto. *Introducción al pensamiento político*. Siglo XXI. México 1967.
- CHOMSKY, Noam. *El gobierno en el futuro*. Anagrama. Barcelona 2005.
- El miedo a la democracia*. Crítica. Barcelona 2000.
- DAHL, Robert A. *La Democracia. Una guía para los ciudadanos*. Taurus. Bs. As. 1999.
- La Democracia y sus Críticos*. Paidós. Bs. As. 1991.
- Los Dilemas del Pluralismo Democrático. Autonomía versus Control*. Alianza Editorial. México 1991.
- Un Prefacio a la Teoría Democrática*. Gernika. México 1987.
- DE TOCQUEVILLE, Alexis. *La Democracia en América*. FCE. México 1984.
- DE JOUVENEL, Bertrand. *La Teoría Pura de la Política*. Revista de Occidente. Madrid 1965.
- DIAMOND, Larry y PLATTNER, Marc F. (compiladores). *El Resurgimiento Global de la Democracia*. UNAM. México 1996.

- DÍAZ, Elías. *Estado de Derecho y sociedad democrática*. Taurus. Madrid 1981.
- DOWNS, Anthony. *Teoría económica de la democracia*. Aguilar. Madrid 1973.
- D'ORS, Alvaro. *Ensayos de teoría política*. EUNSA. Pamplona. España 1979.
- DOUGLAS, William A. (recopilador). *La Democracia en los países en desarrollo*. Libro Libre. San José. Costa Rica 1985.
- Democracia y Desarrollo*. Libro Libre. San José. Costa Rica 1984.
- DRUCKER, Peter F. *La Sociedad Post Capitalista*. Norma. Colombia 1994.
- DUVERGER, Maurice. *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Ariel. Barcelona 1970.
- EBENSTEIN, William. *Los Ismos Políticos Contemporáneos*. Ariel. Barcelona-Caracas-México 1975.
- ELORRIETA, Tomás. *La Democracia Moderna (su génesis)*. Espasa Calpe. Madrid s/a.
- FAYT, Carlos. *Derecho Político*. Abeledo-Perrot. Bs. As. 1973.
- FERNÁNDEZ FONTENOY, Carlos (coordinador). *Sociedad, Partidos y Estado en el Perú*. Universidad de Lima, Lima 1995.
- FERNÁNDEZ SESAREGO, Carlos. *Libertad, Constitución y Derechos Humanos*. San Marcos. Lima 2003.
- El Derecho como Libertad*. Studium. Lima 1987.
- FERRANDO BADÍA, Juan. *Democracia frente a Autocracia (Hacia una democracia económica, social y política)*. Tecnos. Madrid 1980.
- FINER, Hermann. *Teoría y Práctica del Gobierno Moderno*. Tecnos. Madrid 1964.
- FINLEY, Moseis. *Vieja y nueva democracia*. Ariel. Barcelona 1980.

- FRIEDRICH, Carl. *Gobierno Constitucional y Democracia*. Instituto de Estudios Políticos. Madrid 1975 (T. I y T. II).
- La Democracia como forma política y como forma de vida*. Tecnos. Madrid 1961.
- FRANCO, Carlos. *Acerca del modo de pensar la democracia en América Latina*. Friedrich Ebert Stiftung, Lima 1980.
- GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Constitución y Política*. Eddili. Lima 1991.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Democracia, Jueces y Control de la Administración*. Civitas. Madrid 1997.
- GARCITORAL, Alicia. *Edad Democrática*. First. New York 1965.
- GETTELL, Raymond G. *Historia de las Ideas Políticas*. Nacional. México 1959.
- GUTMANN, Amy. *Educación democrática*. Prisma. México 1987.
- HELP, David. *Modelos de Democracia*. Alianza Editorial. Madrid 2002.
- Democracia y orden global: del estado moderno al gobierno cosmopolita*. Paidós Ibérica. Bs. As. 1997.
- HERNANDO NIETO, Eduardo. *Reconstruyendo la legalidad. Ensayos de teoría legal y teoría política*. Fondo Editorial-PUCP. Lima 2001.
- Pensando peligrosamente: el pensamiento reaccionario y los dilemas de la democracia deliberativa*. Fondo Editorial-PUCP. Lima 2000.
- HUNTINGTON, Samuel P. *La Tercera Ola. La democratización a finales del siglo XX*. Paidós. Barcelona 1994.
- INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS – CAPEL. *Agenda para la Consolidación de la Democracia en América Latina*. Fundación Friedrich Naumann. Costa Rica 1990.
- KELSEN, Hans. *Esencia y Valor de la Democracia*. Labor. Barcelona 1934.
- LABROUSSE, Róger. *Perfil de la democracia moderna*. Hachette. Bs. As. 1956.

- DERECHO A LA DEMOCRACIA. REPENSANDO UN MODELO SOCIETARIO CONSTITUCIONAL —
- LANDA ARROYO, César. *Apuntes para una teoría democrática moderna en América Latina*. Fondo Editorial PUCP. Lima 1994.
- Derecho Político. Del Gobierno y la Oposición Democrática*. Fondo Editorial PUCP. Lima 1990.
- LASKI, Harold. *La crisis de la democracia*. Siglo XX. Bs. As. 1950.
- LEGAZ Y LACAMBRA, Luis. *Humanismo, Estado y Derecho*. Bosch. Barcelona 1960.
- LIJPHART, Arend. *Democracia en las Sociedades Plurales. Una Investigación Comparativa*. Prisma. México 1988.
- Las democracias contemporáneas*. Ariel. Barcelona 1987.
- LIPSON, Leslie. *Los grandes problemas de la política. Introducción a la Ciencia Política*. Limusa-Wiley. México 1964.
- LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. Ariel. Barcelona 1979.
- LUCAS VERDÚ, Pablo. *Curso de Derecho Político*. Tecnos. Madrid 1976 (T. I) y 1977 (T. II).
- Introducción al Derecho Político*. Bosch. Barcelona 1958.
- MARITAIN, Jacques. *Cristianismo y Democracia*. Colección Orfeo. Bs. As. 1943.
- McPHERSON, C.B. *La Democracia Liberal y su época*. Alianza Editorial. Madrid 1982.
- MIRÓ QUESADA CANTUARIAS, Francisco. *Hombre, Sociedad y Política*. Ariel. Lima 1992.
- MIRÓ QUESADA RADA, Francisco. *Democracia Directa y Derecho Constitucional*. Arte y Ciencias. Lima 1990.
- Ciencia Política (manual y antología)*. Studium. Lima 1985.
- MURRAY BUTLER, Nicholas. *Democracia y seudodemocracia*. Charles Scribner's Sons. New York 1940.

- NEUMANN, Franz. *El Estado Democrático y el Estado Autoritario*. Paidós. Bs. As. 1968.
- NOVOA MONREAL, Eduardo. *Derecho, Política y Democracia*. Temis. Colombia 1983.
- PEASE GARCÍA, Henri [et. al.]. *Los Mitos de la Democracia*. Desco. Lima 1978.
- PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *¿Ciberciudadaní@ o ciudadaní@.com?.* Gedisa Editorial. Barcelona 2003
- PHILIP, André. *La Democracia Industrial*. Tecnos. Madrid 1965.
- PHILLIPS, Anne. *Género y Teoría Democrática*. UNAM, México 1996.
- PICKLES, Dorothy. *Democracia*. Emele. Argentina 1971.
- PLANAS, Pedro. *El Estado Moderno (Apuntes para una nueva bibliografía del Estado Social de Derecho)*. Desco. Lima 1993.
- Rescate de la Constitución*. Abril Editores & Impresores. Lima 1992.
- RADEL, Lucien. *Embates a la Democracia. Ideologías conflictivas del siglo XX*. Tres Tiempos. Argentina 1979.
- REVEL, Jean-François. *Cómo terminan las democracias*. Sudamericana-Planeta. Argentina 1984.
- SABINE, Georges H. *Historia de la Teoría Política*. FCE. México 1970.
- SALAZAR UGARTE, Pedro. *La democracia constitucional. Una radiografía teórica*. FCE. México. 2006.
- SARTORI, Giovanni. *Homo Videns: la sociedad teledirigida*. Taurus. Bs. As. 1998.
- Ingeniería Constitucional Comparada*. FCE. México. 1996.
- Teoría de la Democracia. El Debate Contemporáneo*. Alianza Editorial. Madrid 1988 (T. I y T. II).
- SCHLEIFER, James T. *Cómo nació la democracia en América de Tocqueville*. FCE. México 1984.

- SCHMITTER, Philippe y WHITEHEAD, Laurence (compiladores). *Transiciones desde un Gobierno Autoritario*. 4V. Paidós. México 1989.
- SCHUMPETER, Joseph A. *Capitalismo, Socialismo y Democracia*. Aguilar. Madrid 1962.
- SHIELDS, Currin V. *Democracia y Catolicismo en América*. Taurus. Madrid 1959.
- SIEGFREILE, André. *Suiza. Un ejemplo de democracia*. FCE. México 1958.
- THESING, Josef (compilador). *Estado de Derecho y Democracia*. Konrad-Adenauer-Stiftung A.C. Bs. As. 1999.
- TOFFLER, Alvin. *La Tercera Ola*. Edivisión. México 1981.
- TOUCHARD, Jean. *Historia de las Ideas Políticas*. Tecnos. Madrid 1964.
- TOURAINÉ, Alain. *¿Qué es la democracia?.* FCE. Bs. As. 1998.
- VIGO, Rodolfo Luis (coordinador). *En Torno a la Democracia*. Rubinzal-Culzoni. Santa Fe. Argentina s/a.
- VOLVIO JIMÉNEZ, Fernando (recopilador). *Democracia. Valores y Principios*. Libro Libre. San José. Costa Rica 1986.
- WATSON, Richard A. *La Democracia Americana. Logros y perspectivas*. Limusa. México 1989.
- WILSON, James Q. *El Gobierno de los Estados Unidos*. Limusa. México 1992.
- ZIMMERMAN, Joseph F. *La Democracia participativa. El resurgimiento del populismo*. Limusa. México 1992.

ÍNDICE GENERAL

Presentación (Alberto Borea Odría)	9
Prólogo (Carlos Fernández Sessarego)	15
Nota Preliminar (Gerardo Eto Cruz)	41
Introducción	75

PARTE PRIMERA CONSIDERACIONES GENERALES Y PRELIMINARES

CAPÍTULO I LA CUESTIÓN PROBLEMÁTICA

1. Planteamiento del problema e importancia del tema	83
2. Limitaciones de la investigación	89

PARTE SEGUNDA ¿QUÉ ES LA DEMOCRACIA Y QUÉ NO ES?

CAPÍTULO II LA POLISEMIA DE LA CATEGORÍA DEMOCRACIA

1. Democracia especulativa y democracia práctica. Ni una ni otra	99
2. La cuestión histórica y dualista de la democracia: democracia sustantiva y democracia procesal (dos lecturas diferentes)	102

3.	No una sino varias teorías democráticas. los sentidos de la democracia.	120
3.1.	Teorías e impersonalidad del discurso democrático	120
3.2.	Democracia con apellido	135
3.3.	Significados de la democracia	142

**CAPÍTULO III
HACIA UN PARADIGMA DEMOCRÁTICO
DE NUESTRO TIEMPO**

1.	Complejidad de la experiencia democrática	145
2.	Concepción teórica y funcional de la democracia integral: la trilogía de la democracia. ¿última novedad?	150
2.1.	Ideas-guía para su formación conceptual.	150
2.2.	La democracia como derecho	157
2.3.	Participación horizontal y competitiva.	160
2.4.	Simetría democrática	168
2.5.	Pluralismo y consenso	172
2.6.	Mito académico: ¿Voluntad del pueblo?	176
2.6.	Principio de la mayoría y garantía de la minoría	181
2.8.	Presencia de la sociedad civil y los partidos políticos	184
2.9.	Educación y cultura democrática	188

**CAPÍTULO IV
DEMOCRACIA Y HUMANISMO**

1.	Humanismo y su esencia: dignidad humana	195
2.	El primer gran derecho en una democracia	202
3.	La democracia como marco institucional del humanismo y sus valores	207

**CAPÍTULO V
DEMOCRACIA, ESTADO Y GOBIERNO**

1.	Formas de estado y formas de gobierno	213
----	---	-----

2.	La forma de estado de la democracia	218
3.	El estado democrático de derecho y gobernabilidad	227

**CAPÍTULO VI
DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL**

1.	Orígenes de la democracia de tipo constitucional	233
2.	La jurisdicción constitucional en el desarrollo de la democracia	237
3.	Bases constitucionales de la democracia.	247

**CAPÍTULO VII
DEMOCRACIA Y CONTROL CONSTITUCIONAL
EN SEDE NACIONAL**

1.	El caso peruano dentro de las vertientes del control constitucional	255
2.	El código procesal constitucional y el proceso de inconstitucionalidad	259
3.	Planteamientos sobre jurisdicción constitucional del poder	261
3.1.	La llamada cuestión de inconstitucionalidad	261
3.2.	El control preventivo de las leyes	266
3.3.	La inconstitucionalidad por omisión	268
3.4.	Legitimidad procesal activa	272
3.5.	Magistratura constitucional (elección, número y sistema de votación)	275

**PARTE TERCERA
DEMOCRACIA Y UTOPIA**

**CAPÍTULO VIII
LA GANA DE VIVIR LA DEMOCRACIA**

	La gana de vivir la democracia	285
--	--------------------------------------	-----

**PARTE CUARTA
COYUNTURA DEMOCRÁTICA**

**CAPÍTULO IX
DEMOCRACIA Y CUESTIONES CONSTITUCIONALES**

1.	Democracia conversada	293
2.	Defensa de la constitución y administración pública (planteamientos de reforma del procedimiento administrativo)	295
2.1.	Anotación Introdutoria	295
2.2.	Control de constitucionalidad y de legalidad en sede administrativa	296
2.3.	Sustento de la administración para aplicar preliminarmente el test de constitucionalidad	299
a.	Defensa de la Constitución y su fuerza normativa ..	301
b.	El debido procedimiento	302
3.	Avivando el debate constitucional	304
4.	Cuestiones políticas	307
5.	Tres caminos un solo destino	310
6.	Cómo reformar (cambiar) la constitución peruana de 1993 y no caer en el intento	313
7.	Las oficinas regionales del congreso y el pensamiento planista .	316
8.	La videopolítica y el proceso electoral	319
9.	Crítica al artículo primero de la constitución peruana de 1993 desde una perspectiva humanista	323
9.1.	Ideas introductorias	323
9.2.	Filosofía y ciencia jurídica. La jusfilosofía	324
9.3.	Humanismo y derecho	328
9.4.	Análisis crítico al artículo primero constitucional	334
9.5.	Propuestas modificatorias a la Constitución peruana de 1993	345
9.6.	La lucha por el humanismo jurídico	347
9.7.	Perfilando conclusiones	349
10.	La defensoría del pueblo en el Perú de hoy	350
10.1.	Base constitucional y legal	350

10.2.	Fisonomía de la institución defensorial	350
11.	Iniciación del procedimiento del referéndum en la legislación peruana	355
12.	Constitutionalismo, constitución y poder. Entrevista a Germán Bidart Campos	357
11.	La triología de la democracia	367
12.	Ojeada ideológica a la democracia participativa	369

**CAPÍTULO X
APUNTES BIBLIOGRÁFICOS DE DEMÓCRATAS**

1.	Las facetas del abogado en la persona de don Artemio Távora .	375
2.	Protección de los derechos humanos: Victor J. Ortecho	378
1.1.	El constitucionalista y humanista Ortecho Villena	378
1.2.	El valor de los derechos humanos	379
2.	El adiós a un grande: Germán J. Bidart Campos	381
3.	Los gigantes de Weimar y Peter Häberle	385
4.	Alberto Borea y la lucha por la democracia	387
4.1.	Faceta del abogado constitucionalista y consultor internacional	388
4.2.	Faceta del demócrata y reconocido político.	389
4.3.	Trascendencia de su obra y la lucha por la democracia	391
5.	Ciencia política y Francisco Miró Quesada Rada	395
6.	Un buen descentralista (a propósito del último libro de Pedro Planas)	397
6.1.	Obra planista y su repercusión	400
6.2.	Un buen descentralista	401
7.	Homenaje al jusconstitucionalista Domingo García Belaunde .	406
8.	Carlos Fernández Sessarego en Trujillo	413

APÉNDICE DOCUMENTAL	419
----------------------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA	435
----------------------------------	-----

Se terminó de imprimir en los talleres gráficos
de Editora Jurídica Grijley <grijley@speedy.com.pe>,
en el mes de febrero de 2008.

Nueva!
SUSCRIPCIÓN 2008

JuS
Constitucional

Análisis multidisciplinario de la jurisprudencia
del Tribunal Constitucional



EDICIÓN DE LUJO
12 volúmenes
con cubierta
en tapa dura y
a todo color

JuS Constitucional ofrece cada mes doctrina,
casuística y las sentencias y resoluciones más
recientes e importantes del Tribunal
Constitucional, comentada y analizadas por
especialistas de todas las disciplinas jurídicas.

OFERTA ESPECIAL
S/ 650*
PRECIO NORMAL: S/ 700,00



* El precio incluye este paquete adicional de publicaciones y obsequios