

Constitución, derechos fundamentales y democracia

Constitution, fundamental rights and democracy

 LUZ PACHECO ZERGA *

29

Resumen

En la presente investigación se analiza, en primer lugar, la naturaleza jurídica de la Constitución, como marco jurídico-social que legitima la acción social. En segundo orden, se presenta la relación intrínseca que existe entre derechos fundamentales, Constitución y dignidad. Finalmente, culmina con las teorías económicas que se presentan como garantes de la democracia y su real compatibilidad con ella y con los derechos fundamentales. Concluye invocando a la sociedad civil a velar para que las organizaciones políticas realmente aseguren la vigencia y defensa del sistema democrático con su actividad y contribuyan a preservar la paz, la libertad y la vigencia de los derechos humanos.

Palabras clave

Constitución, naturaleza jurídica, derechos fundamentales, sistema democrático.

Abstract

In the present investigation, the legal nature of the Constitution is analyzed, first of all, as a legal-social framework that legitimizes social action. Secondly, the intrinsic relationship that exists between fundamental rights, Constitution and dignity is presented. Finally, it culminates with the economic theories that are presented as guarantors of democracy and its real compatibility with it

* Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Doctora en Derecho por la Universidad de Navarra. Vicepresidenta del Tribunal Constitucional del Perú.

and with fundamental rights. It concludes by invoking civil society to ensure that political organizations really ensure the validity and defense of the democratic system with their activity and contribute to preserving peace, freedom and the validity of human rights.

Keywords

Constitution, legal nature, fundamental rights, democratic system.

Sumario

I. INTRODUCCIÓN. II. NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONSTITUCIÓN. III. DERECHOS FUNDAMENTALES, DIGNIDAD HUMANA Y CONSTITUCIÓN. IV. TEORÍAS ECONÓMICAS, DERECHOS FUNDAMENTALES Y DEMOCRACIA. V. CONCLUSIONES

I. INTRODUCCIÓN

30

Escribir sobre la Constitución, los derechos fundamentales y la democracia exige un ejercicio de introspección personal y social, con la finalidad de que, lo que aquí se escriba, no sea una simple recopilación de datos jurídicos sino que contribuya al análisis de cuál debe ser el aporte personal y social para consolidarlos, en una época marcada por doctrinas extremas y polarizantes. De un lado el liberalismo individualista, que promueve la ganancia como el móvil social más importante y de otro, el discurso marxista, que se alza como el auténtico reivindicador de la justicia social y de la consiguiente distribución de riqueza, mediante la confrontación y la lucha de clases. No cabe una actitud pasiva en estos momentos de tremenda conmoción social, no sólo por los desastres naturales que venimos afrontando, sino por el creciente clima de violencia, verbal y física, que nos aleja cada vez más de los valores y fines que, como nación, nos forjamos hace más de dos siglos.

La presente investigación se desarrolla en tres apartados: la primera analiza la naturaleza jurídica de la Constitución, como marco jurídico-social que legitima la acción social. A continuación, se presenta la relación intrínseca que existe entre derechos fundamentales, Constitución y dignidad. Para culminar con las teorías económicas que se presentan como garantes de la democracia y su real compatibilidad con ella y con los derechos fundamentales, a fin que el lector pueda sacar sus propias conclusiones y comprometerse, personalmente, en la lucha por la libertad y la dignidad de todas las personas.

II. NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONSTITUCIÓN

Una primera cuestión que conviene dilucidar es si la constitución es únicamente la ley fundamental o si tiene una naturaleza distinta. Un reconocido jurista, al reflexionar sobre este tema afirma: “la visión del Derecho Constitucional que tenemos la mayoría de peruanos es que las cartas magnas deben ser algo muy parecido a un ideario, a un compendio de aspiraciones y metas por alcanzar algún día lejano, pero no es así. La Constitución nació como un pacto para garantizar la libertad, reconociendo la legitimidad de un gobierno, de los legisladores y los jueces, a cambio que ellos respeten nuestros derechos fundamentales”¹.

A la vez, la Constitución es un pacto que fija la identidad de una nación, en cuanto determina cómo se ha de ejercer el poder y cuáles son los derechos y deberes esenciales para la convivencia social. Hay quienes piensan que, cambiando una constitución se resuelven los problemas sociales. Sin embargo, un cambio radical de constitución sólo se justifica si se transforma sustancialmente la identidad de la nación, es decir, si hay un cambio radical del sistema de gobierno y/o de los derechos y deberes fundamentales, que son la expresión de los valores comunes que logran la unidad de un pueblo². Es necesario tomar conciencia que no es posible “un acuerdo nacional, una hoja de ruta, al margen de la Constitución, porque ella misma encarna la idea de acuerdo”³ y es la que posibilita transitar hacia un destino común con respeto a los derechos y libertades fundamentales. En cambio, las modificaciones pueden ser necesarias, porque como toda obra humana, es perfectible. Sin embargo, los problemas sociales, al menos en el país, no provienen de un mal diseño constitucional, sino de la falta de profesionalidad y de ética de quienes han gobernado el país en los últimos años.

Se puede afirmar que la constitución es más que una Ley Fundamental porque las leyes son producto de una mayoría parlamentaria, por lo que no son necesariamente permanentes en el tiempo, ya que responden a la mayoría parlamentaria del momento. Las leyes tampoco hacen distinción entre las personas; su naturaleza es jurídica y se complementan con normas de inferior jerarquía⁴. Mientras que la Constitución es un pacto porque es fruto de un acuerdo unánime,

1 (Hakansson Nieto, 2019, p. 471).

2 Por ejemplo, el paso de una dictadura a un régimen democrático o de ser una colonia a ser un país independiente. Los derechos y deberes que recoge una constitución son reflejo de los valores que son principios guías del actuar de los habitantes de un país, enraizados por principios religiosos, culturales, etc.

3 (Hakansson Nieto, 2019, p. 471).

4 Cfr. (Hakansson Nieto, 2019, pp. 83-84).

por eso tiene vocación de permanencia en el tiempo. Las constituciones realizan una clara distinción entre dos sujetos: los gobernantes y los gobernados; su naturaleza es política pero también jurídica porque actúa como medio para frenar el poder mediante el Derecho. Finalmente, se complementa, más bien, con otras fuentes del derecho⁵. Podemos emplear, entonces, *mutatis mutandi*, a modo de conclusión, la definición que dio Carnelutti del convenio colectivo, al que describió como un híbrido “que tiene el cuerpo del contrato y el alma de la ley”⁶. En el caso de la constitución, advertimos que tiene cuerpo de ley, pero alma de contrato.

Por otro lado, es necesario resaltar un cambio fundamental en la concepción y aplicación de la Constitución en los países occidentales, que tuvo lugar después de la experiencia de las atrocidades cometidas por el régimen nazi en la primera mitad del siglo pasado. El holocausto judío y los campos de exterminio se establecieron mediante leyes, aprobadas por el Parlamento alemán, que cumplían con todos los requisitos formales para su vigencia. Culminada la guerra se replanteó el “dogma” del positivismo, que había legitimado, con su autosuficiencia legislativa, los horrores de la Segunda Guerra Mundial. Se *redescubrió* que las leyes no sólo no agotan el derecho, sino que pueden ser contrarias al derecho y a la justicia⁷. Se inició entonces el camino para la reconstrucción económica de Europa y de sus fundamentos estructurales en términos jurídico-filosóficos, que se extendió luego, como un fenómeno en cascada a los demás países occidentales. Las naciones llegaron al convencimiento que no “bastaba con nuevas normas para superar las nefastas consecuencias del Estado legal de derecho, sino que era necesario también un nuevo concepto de derecho, uno que fuese compatible con “la dignidad intrínseca y [...] los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana” (Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos)”⁸.

El nuevo orden mundial debía fundamentarse en el carácter *sui generis* e inviolable que tienen todos los individuos del género humano, sin excepciones. De este modo, se quiso impedir que cualquiera –sea en el ámbito privado o en el público– tuviese la prerrogativa de definir el círculo de aquellos que tienen dignidad y, consecuentemente, de si les correspondían o les dejaban de corresponder los derechos humanos, porque equivaldría a abrir las puertas a la discriminación

5 Cfr. (Hakansson Nieto, 2019, pp. 84-86).

6 (CARNELUTTI, 1936, p. 108).

7 Sobre este tema ver (Castillo Córdova, 2022).

8 (Castillo Córdova, 2022, p. 24).

y al totalitarismo⁹. En consecuencia, ese nuevo derecho no podía reducirse al cumplimiento de mecanismos formales para reconocer legitimidad a una disposición normativa: era necesario tener en cuenta los aspectos materiales, es decir, la justicia intrínseca de los mandatos legales, que entroncan con el respeto debido a la dignidad humana. Es así como se supera el “Estado legal de derecho” y se llega al “Estado constitucional de derecho”, cuyo núcleo es —precisamente— el respeto a las exigencias de justicia material que corresponden a la naturaleza humana.

Llegados a este punto es necesario analizar la relación entre derechos fundamentales, dignidad humana y Constitución.

III. DERECHOS FUNDAMENTALES, DIGNIDAD HUMANA Y CONSTITUCIÓN

Los derechos fundamentales y las libertades públicas recogidas en la Constitución, son la expresión positivizada de los derechos humanos y de las exigencias de justicia material que permiten llevar una vida digna¹⁰. Su eficacia jurídica práctica depende de la protección judicial y de la interpretación que se haga sobre su contenido, ya que es en este nivel en el que se delimita el uso o el abuso en su ejercicio¹¹. Esta labor hermenéutica estará ajustada a Derecho en la medida en que se apliquen los criterios éticos objetivos, que están implícita o explícitamente contenidos en el texto Constitucional. Algunos de estos criterios son los establecidos en el artículo tercero de la constitución, así como en la cuarta disposición final y complementaria que remite, para esta labor interpretativa, a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y a los tratados internacionales sobre estas materias ratificados por el Perú.

El concepto de “dignidad humana” es el eje sobre el que se apoya la labor hermenéutica. Existe un amplio consenso sobre su condición de principio y derecho fundamental del orden jurídico. El Tribunal Constitucional así lo ha reconocido desde hace muchos años en su jurisprudencia, en la que declara que para “la Constitución Política, la dignidad del ser humano no sólo representa el valor supremo que justifica la existencia del Estado y de los objetivos que este cumple, sino que se constituye como el fundamento esencial de todos los derechos que,

9 Sobre la dignidad como fundamento del orden jurídico, en particular en el ámbito laboral, remito a lo expresado en (Pacheco Zerga, 2007b).

10 Sobre los derechos sociales y económicos como exigencias de justicia y posibilidad del ejercicio de los demás derechos, ver (Serna Bermúdez, 1997, p. 276 y ss.).

11 (Ollero, 1996, p. 394).

con la calidad de fundamentales, son habilitados por el ordenamiento. Desde el artículo 1° queda manifiesta tal orientación al reconocerse que ‘la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado’¹².

Sin embargo, como he tenido oportunidad de manifestar en otras oportunidades¹³, esta unanimidad desaparece cuando se analiza la fundamentación filosófica de los distintos autores y se profundiza en el contenido sustantivo de la dignidad humana. Esta disparidad de criterios origina una interpretación diferente, incluso contradictoria, del contenido y del ejercicio de los derechos inherentes a la dignidad humana. Contradicción que, en la medida que vaya en aumento, dificultará la convivencia pacífica, que es el presupuesto de la solidaridad y el progreso social. Así, por ejemplo, si se identifica dignidad humana con calidad de vida y ésta con una perfección psico-física o con determinadas condiciones materiales, se abre una autopista para las prácticas eugenésicas. O cuando se fundamenta la dignidad en la autodeterminación, entonces se distingue entre “persona”, –individuo capaz de autodeterminación–, y “ser humano”, –individuo de la especie–, se concluye que sólo la persona tiene dignidad y derechos. Por tanto, no tienen estos atributos los no nacidos, los niños durante su primer año de vida, los deficientes mentales y quienes padecen demencia senil.

Afortunadamente, en nuestro país, el Tribunal Constitucional ha puesto de relieve que las personas con discapacidad mental son “sujetos de especial protección debido a las condiciones de vulnerabilidad manifiesta por su condición psíquica y emocional, razón por la cual les concede una protección reforzada para que puedan ejercer los derechos que otras personas, en condiciones normales, ejercen con autodeterminación”¹⁴. Por tanto, la mayor o menor autodeterminación no sólo no implica mayor o menor dignidad, sino que exige a quienes no adolecen de esas limitaciones de otorgarles protección según sus necesidades.

El concepto de dignidad humana no es un concepto vacío: responde al modo de ser humano, a su naturaleza, a su posibilidad de obrar libre y racionalmente. La Declaración de los Derechos Humanos, cuando se refiere a la dignidad humana, no entona un himno a la libertad desgajada de responsabilidad, sino a un compromiso de *promover el progreso social* en libertad, con un sentido de *fraternidad*, como expresión del reconocimiento a la igual dignidad. En consecuencia, es

12 Exp. 00926-2007-AA, fundamento jurídico (FJ) 26.

13 Cfr., por todas, (Pacheco Zerga, 2007a).

14 Exp. 02480-2008-PA/TC, F.J. 13.

indispensable reconocer unos parámetros objetivos delineados por el modo de ser propio de la condición humana. Sólo así el respeto debido a la dignidad no será fruto del consenso de una mayoría, sino de haber reconocido el carácter *legible* o *inteligible* de la naturaleza humana, en base a la cual es posible determinar –tal como hizo la mencionada Declaración– qué comportamiento es conforme a esa dignidad humana y cuál no lo es.

Por tanto, el respeto a la dignidad exige que el ejercicio de la libertad se ejerza partiendo de la existencia de unos bienes básicos, a los que tiene derecho todo ser humano para alcanzar su plenitud. Siguiendo a Finnis¹⁵ podemos agruparlos en seis, que constituyen derechos fundamentales, ya que han sido recogidos por nuestra Constitución, tal como acreditamos en nota a pie de página a continuación: “1) la vida (su mantenimiento y transmisión¹⁶, salud¹⁷ y seguridad¹⁸); 2) al conocimiento y experiencia estética¹⁹; 3) a la excelencia en el trabajo²⁰ y en el juego²¹; 4) a la amistad, paz²² y fraternidad²³; 5) a la paz interior, auto-integración y autenticidad²⁴; y 6) a la armonía con los más amplios ámbitos de la realidad, en especial con Dios²⁵ y con el entorno natural”²⁶.

Resulta evidente que, para gozar de estos bienes, el ser humano requiere que los vínculos sociales en la comunidad política se caractericen por reconocer, valorar y estimar a cada persona, sin discriminación alguna, lo cual, a su vez, exige el desarrollo de hábitos de conducta, como la prudencia, la justicia, la empatía, la laboriosidad, la honradez, etc. En definitiva, los bienes humanos básicos son, a la vez, personales y relacionales, en cuanto provienen de las relaciones con los demás miembros de la sociedad. Y exigen un ejercicio de la libertad que exceda la estricta obediencia a las leyes para remontarse a la solidaridad, confianza, templanza, etc., propia de la *vida buena* de Aristóteles

15 Cfr. (Finnis, 1999, pp. 278-281).

16 Constitución, artículo 2.1.

17 Ibid. Artículos 7 y 11.

18 Ibid. Artículo 2.23 y 2.24 .

19 Ibid. Artículo 2.3 y 2.4, artículos 13, 14, 17 y 18..

20 Ibid. Artículos 22, 23 y 27.

21 Ibid. Artículo 2.8.

22 Ibid. Artículo 2.22.

23 Ibid. Artículo 2.12, 2.13 y 2.17.

24 Ibid. Artículo 2.3, 2.17, 2.19 y 2.22.

25 Ibid. Artículo 2.3 Resulta también relevante la invocación a Dios que se realiza en el Preámbulo de la Constitución.

26 Ibid. Artículos 7-A, 67, 68 y 69.

o de los medios necesarios para lograr el fin propio del hombre, que le permite alcanzar la felicidad.

En las situaciones de conflicto es necesario distinguir entre derechos y pretensiones. Los primeros provienen de la ley positiva o vienen exigidos por la naturaleza; en cambio, los segundos, son aspiraciones que podrán o no ser legítimas, pero en cualquier caso no pueden ser exigidas a título de derecho, ni su falta de reconocimiento, ser calificado como una discriminación contraria al orden constitucional. Se pueden presentar conflictos entre derechos legales pero no entre derechos fundamentales.

Los derechos fundamentales no pueden estar en conflicto, ya que la persona es una: lo que colisionan son los intereses de las personas que argumentan tener derecho, pero en realidad son simples pretensiones, que no provienen de la ley ni de la naturaleza. En este punto es necesario recordar que el rostro legible de la naturaleza es el que permite el desarrollo de las ciencias, a condición de que se empleen los términos en un sentido unívoco y reconociendo que esa naturaleza es también un límite, que el ser humano ha de respetar: el respeto a la ecología ambiental sólo es posible cuando se fundamenta en el respeto a la ecología humana.

36

Les corresponderá a los jueces, en particular a los constitucionales, identificar en esas situaciones conflictivas cuándo se trata de un derecho, cuándo de su uso abusivo y cuándo de una simple pretensión. En esa tarea hermenéutica deben guiarse por los valores y principios constitucionales, es decir, por la moral objetiva que identifica a nuestra nación, sin pretender sustituirla por las preferencias personales de los juzgadores, que tienen por límite y guía a la Constitución.

IV. TEORÍAS ECONÓMICAS, DERECHOS FUNDAMENTALES Y DEMOCRACIA

Hemos asistido en el último siglo a una revolución tecnológica unida a una globalización de la economía y de la comunicación. Las dos grandes teorías económicas que pugnan por guiar los destinos de los países son: el liberalismo y el marxismo. Ambas doctrinas han sufrido transformaciones, que describiremos brevemente a continuación, a fin de comprender el influjo que pueden tener en la vigencia de la democracia y de los derechos fundamentales.

El liberalismo o capitalismo del siglo XIX, trajo consigo una reacción de los países occidentales al ver la depauperación de la vida social, al darle valor de mercado a toda la actividad humana. Fue necesaria la intervención del Estado,

a fin de solventar adecuadamente las necesidades humanas, que no pueden ser satisfechas por la simple oferta y demanda²⁷: surge así una economía social de mercado y se pone fin, al menos en los países europeos occidentales, al mercado *autorregulador*.

Sin embargo, muchos capitalistas han experimentado cómo el capital crecía a medida que aumentaba la producción. Y, paulatinamente, han dirigido la producción no a la satisfacción de necesidades reales sino al simple consumo, para conseguir una mayor utilidad, sin tener en cuenta el contexto social. El sistema, más aún, con la revolución digital, ha mantenido un frenesí de productividad, de competitividad, que engendra un paroxismo de trabajo y con él, el desgarro de las relaciones humanas. Lamentablemente, sigue siendo válida una crítica que se hizo del sistema económico del siglo XIX: “nada por nada en la sociedad capitalista. Todo se vende y se compra. Nada es gratis, ningún don, ninguna gracia. Quien no tiene nada que vender no tiene nada que esperar. Donde no hay nada que ganar, no hay nada que hacer”²⁸. Para graficar este fenómeno, Grimaldi, presenta dos ejemplos: el del joven médico a quien se le pide que visite a sus enfermos cada día, pero sin darle dinero o algún otro bien a cambio. Y el del joven profesor a quien se le dice que “su verdadero trabajo empieza cuando termina su clase, y que toda su vida apenas es suficiente para realizar esta tarea, sin guardarse ni retener nada de ella: ¿cómo es esto?, os responderá, ¿sabéis lo que me pagan? ¿En cuánto estimáis mi tiempo? ... Podemos apostar sin riesgo alguno que estos jóvenes, médico y profesor, se horrorizan ante el mercantilismo. Pero, ya que el dinero se ha convertido en el único sistema de relaciones de los hombres entre sí, no pueden imaginarse su trabajo y su vida sino con relación a él”. Se produce entonces una deshumanizante paradoja: no son capaces de dar su vida sin pedir nada a cambio porque equivaldría a decir: “¿es mi vida tan miserable que no puede venderse?”²⁹.

En cualquier caso, esta actitud no deja de ser antinatural porque la aspiración, al acceder a un trabajo, no es sólo lograr una buena retribución económica, sino también lograr la identidad social en referencia al propio desarrollo personal y a la inserción en un contexto de reconocimiento y de servicio a la sociedad³⁰.

27 Sobre este tema remito a lo expresado en *La globalización...*

28 (Grimaldi, 2000).

29 (Grimaldi, 2000).

30 Cfr. Lo expuesto en “El respeto a la dignidad humana en la aplicación de las leyes laborales”

Tenemos que el liberalismo, en su versión más draconiana, exige la *liberalización del mercado*, para poder fijar los precios más adecuados a sus intereses, no obstante es respetuosa, en particular de la libertad y de los derechos fundamentales. Lo que se le puede reprochar es un excesivo individualismo, que debilita la solidaridad humana. Por otro lado, hay que poner de manifiesto que el crecimiento del capital ha traído consigo que la riqueza se acumule en manos de unos pocos, de tal modo que, a la fecha, el 10% más rico de la población mundial controla el 52% de la renta mundial, mientras que la mitad más pobre obtiene sólo el 6,5%³¹. En consecuencia, lo que sigue pendiente no es la producción de riqueza, sino su justa redistribución.

En este panorama de inequidad, lo primero que peligra es la democracia, en particular en los países en vías de desarrollo, que no han podido gozar aún de los beneficios de un estado que satisfaga las necesidades básicas. La corrupción es el gran flagelo que azota a las democracias: el Perú no es una excepción. Las Naciones Unidas confirma que “la corrupción es un fenómeno de ámbito mundial que causa pobreza, obstaculiza el desarrollo y hace huir a la inversión. También debilita los sistemas judiciales y políticos que tendrían que estar al servicio del bien público. No es sorprendente, pues, que, a medida que se menoscaba el imperio de la ley y se hace caso omiso de la voz del pueblo, disminuya la confianza de los ciudadanos en los funcionarios gubernamentales y las instituciones oficiales”³². A continuación, recojo una gráfica en la que consta el lugar que ocupa el Perú en el ranking de corrupción, en donde el puesto, mientras más alto, indica mayor grado de corrupción³³:

Mozambique [+]	142°
Namibia [+]	59°
Niger [+]	123°
Nigeria [+]	150°
Nicaragua [+]	167°

31 Cfr. Informe de la subdirectora general de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en la Comisión de Desarrollo Social de las Naciones Unidas del 7 de febrero de 2023. Ubicable en <https://news.un.org/es/story/2023/02/1518412>. También señaló que “214 millones de trabajadores viven en la pobreza extrema -con menos de 1,90 dólares al día- y que el número de trabajadores pobres está aumentando en los países en desarrollo”.

32 La lucha contra el problema mundial de la corrupción. <https://www.unodc.org/newsletter/es/200601/page004.html>

33 Expansión, Macrodatos, Ubicado el 5.6.2023. Ubicable en <https://datosmacro.expansion.com/estado/indice-percepcion-corrupcion>

Países bajos [+]	8°
Noruega [+]	4°
Nepal [+]	110°
Nueva Zelanda [+]	2°
Omán [+]	69°
Panamá [+]	101°
Perú [+]	101°
Papúa Nueva Guinea [+]	130°
Filipinas [+]	116°
Pakistán [+]	140°
Polonia [+]	45°
Paraguay [+]	137°
Catar [+]	40°

Frente a esta realidad, tenemos la experiencia de un estado que no se ha comprometido realmente, en la tarea de solucionar las necesidades básicas de la mayoría de la población y con la gestión adecuada de los conflictos sociales. Si bien, la Constitución, reconoce el derecho a la propiedad³⁴ e inversión privada³⁵, también establece que “el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción del empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura”³⁶. No obstante, en particular desde las aulas universitarias³⁷, se ha impulsado el pensamiento marxista como la solución social a este déficit estructural. La “izquierda” es presentada como la socialmente comprometida y capaz de satisfacer las necesidades de las grandes mayorías, mediante un estado fuerte, monolítico. Mientras la “derecha” es presentada como la zona de confort, del *status quo*, indiferente ante la desidia y la corrupción, pues sólo se interesa por su propia capacidad económica, lo cual, lamentablemente, en muchos casos es verdad.

34 Artículo 70.

35 Artículos 59 y 60, entre otros.

36 Artículo 58.

37 El objeto de esta investigación excede lo afirmado, pero se pueden revisar las fuentes y un análisis más detallado en (Pacheco Zerga, 2023).

A nivel urbano esa solución se propone desde un “marxismo” que podríamos llamar *ilustrado*, porque desde las aulas propone el cambio de paradigma, cimentado en la lucha de clases y en el poder de los más pobres, mediante un cambio cultural, no necesariamente violento, al menos en su etapa inicial. Mientras que, en el campo, la impotencia y el desengaño de tantos años de abandono de parte del estado, facilita que se promuevan grupos que quieran lograr esos objetivos por medio de la lucha armada. Eso es lo que viene ocurriendo en el Perú, en el que su disímil geografía, –Costa, Sierra y Selva– ha generado marcadas diferencias en el acceso a la cultura y en la adecuada distribución de la riqueza.

Por esa razón, es necesario analizar si el marxismo-leninismo, ya sea en su versión maoísta o mariateguista es una teoría político-económica que sea compatible con el estado constitucional de derecho³⁸. Lo primero que se puede afirmar es que, en la raíz de los diversos marxismos, existen cuatro coordenadas principales: ateísmo, materialismo, dialéctica y socialismo³⁹. La diferencia entre los marxismos depende del valor concreto que se dé a cada una de esas coordenadas, pero sólo uniendo esos cuatro elementos puede darse una cierta coherencia interna al pensamiento marxista.

40

Para Marx la sociedad es el devenir histórico del hombre genérico mediante el trabajo. Más aún, no existe una esencia humana verdadera porque el hombre no es: *se hace en ese devenir*. En consecuencia, la individualidad se reduce a un momento o a un nudo en el devenir de las relaciones sociales, en la que no queda espacio para el ámbito privado –ni pensamiento, ni propiedad, ni derechos, etc.– diverso del ámbito social. En esta concepción el individuo carece de interioridad personal: es una forma radical de socialismo. El carácter de devenir también afecta el concepto de bien y de verdad: *no son, se hacen*. Una consecuencia de este pensamiento es que *será bueno y verdadero aquello que lleve al triunfo de la revolución socialista*. En consecuencia, *no es posible defender los bienes humanos básicos, tal como los hemos recogido en el apartado anterior*, porque quien detente el poder, será el que determine, lo bueno o lo verdadero, según le parezca que contribuye o no al triunfo de la revolución marxista.

Por su parte, Lenin considera que el Estado es el producto y la manifestación de los antagonismos inconciliables entre las clases y que es un órgano de opresión de una clase por otra. Por tanto, no puede ser concebido como uno de conciliación de las clases sociales. En consecuencia, *la liberación de la clase*

38 A continuación, recogeré afirmaciones justificadas en (Pacheco Zerga, 2023).

39 Para profundizar en este tema remito a (Ocariz, 1977).

oprimida exige no sólo la revolución violenta, sino también la destrucción del poder estatal. El balance que hace Lenin, siguiendo a Marx, es que toda revolución que no destruya completamente la máquina del Estado burgués no hace más que favorecerla, reforzarla. Y una vez destrozada debe ser sustituida por la organización del proletariado como clase dominante, con la conquista de la democracia. Esa conquista la concreta en sustituir el ejército por el pueblo armado, a los funcionarios burgueses por salarios de obreros. Por tanto, concluye que *será necesaria una rigurosa disciplina, una disciplina de hierro, mantenida por medio del poder estatal de los trabajadores armados.* Según él, los técnicos, los vigilantes, los contables, como todos los funcionarios del Estado, deben ser retribuidos con un estipendio no superior al salario de un obrero, siempre bajo el control y la dirección del proletariado armado. Completa este panorama la afirmación de Stalin, recogida en la traducción italiana del libro de Lenin, según el cual, *el comunismo, en su fase superior, no es posible si no es universal.* Para, Lenin la dictadura del proletariado debía implantarse en Rusia para, con el poder estatal adquirido, fomentar las revoluciones socialistas en otros países. Ese fue el itinerario seguido por la antigua U.R.S.S., que se desmoronó con la *glásnot* y la *perestroika* de Gorbachov en la última década del siglo pasado, pero que se mantiene viva en otros países comunistas de la región como Venezuela, Cuba y Nicaragua. Y que tiene al mundo occidental en ascuas, desde la invasión que ha hecho Rusia en Ucrania, con el mismo afán expansionista⁴⁰.

El pensamiento de Mao añadió al marxismo-leninismo, que la revolución debería apoyarse en las que denominó, “desposeídas masas del Campesinado”, y estar a siempre a su lado en sus luchas contra los señores de la guerra, los señores feudales y los prestamistas. Para él, los auténticos amigos del proletariado revolucionario eran los campesinos pobres y los elementos semiproletariados de las aldeas. En cambio, calificó como auténticos enemigos, a los terratenientes, los campesinos ricos y la burguesía. En resumen, lo que caracteriza al *pensamiento maoísta es que la revolución marxista-leninista se inicia y desarrolla en el ámbito rural, para de allí expandirse a las ciudades.* A diferencia de Marx, Lenin y Stalin que parten de la ciudad para extenderse luego al campo.

En resumen, un partido marxista-leninista-maoísta tiene como meta imponer una nueva clase dominante, por medio del pueblo armado y la lucha de clases. Una condición indispensable es lograr la destrucción del Estado a fin de lograr un

40 El Perú ha sido testigo, en el último año, de ese afán expansionista y violento del pensamiento marxista, en particular después del golpe de estado fallido que hiciera el señor Pedro Castillo Terrones, el 7 de diciembre de 2022.

poder férreo, que imponga su concepción de la sociedad a cualquier precio. Esa revolución violenta, para Marx y Lenin empieza entre las clases obreras de la ciudad, mientras que para Mao, en el campesinado, pero los medios y los fines son los mismos. Por su parte, José Carlos Mariátegui, recogió el pensamiento de Mao y, por eso, afirma que la principal lucha de clases se da entre el indígena (campesino) y la clase dominante, que se asienta, principalmente, en la capital del país.

¿Puede entonces el marxismo ser una opción para una sociedad que aspire a vivir en libertad? La respuesta la encontramos en la historia del siglo XX y la del XXI: en todos los países donde se ha instaurado un régimen marxista, se impide el ejercicio de las libertades individuales y la dictadura lleva a círculos de corrupción, que mantienen empobrecidas, y aún más, a las grandes mayorías. Además, sus planteamientos teóricos son contrarios al respeto de la dignidad humana y a los derechos fundamentales, al desconocer el derecho a la libertad de pensamiento y de acción y al tener una visión relativa de lo que pueda ser bueno o malo para el ser humano y al imponer por la violencia sus planteamientos, sin tolerancia ni respeto alguno para quien no se alinee con el régimen comunista.

42

Al respecto es importante destacar que en el Perú, de acuerdo con la Ley 28094, sobre organizaciones políticas, los dos primeros fines de los partidos políticos son: a) Asegurar la vigencia y defensa del sistema democrático. b) Contribuir a preservar la paz, la libertad y la vigencia de los derechos humanos consagrados por la legislación peruana y los tratados internacionales a los que se adhiere el Estado. Asimismo, la norma establece, como causal de declaración de ilegalidad de un partido político, el que vulnere “sistemáticamente las libertades y los derechos fundamentales, promoviendo, justificando o exculpando los atentados contra la vida o la integridad de las personas o la exclusión o persecución de personas por cualquier razón, o legitimando la violencia como método para la consecución de objetivos políticos”⁴¹. Por eso, en el año 2002 el Movimiento por la Amnistía y Derechos Fundamentales (MOVADEF) no obtuvo la inscripción como partido político, pues su programa de acción se fundamentaba en el “marxismo-leninismo-pensamiento Gonzalo”⁴², que era contrario a los principios del orden democrático⁴³.

41 Artículo 14.1.

42 El pensamiento Gonzalo es la versión mariateguista del marxismo. Remito a lo expresado en (Pacheco Zerga, 2023).

43 Nota de prensa del JNE de fecha 1º de febrero de 2012. Ubicable en <https://portal.jne.gob.pe/portal/Pagina/Nota/2058>

Asimismo, ha previsto que, en caso se concediera la inscripción a un partido que no cumpla con estos requisitos o que una vez concedida, sus integrantes actuaran corporativamente en contra del orden constitucional, corresponde a la Corte Suprema, a pedido del Fiscal de la Nación o del Defensor del Pueblo, y garantizando el derecho a la pluralidad de instancia, declarar la ilegalidad de una organización política⁴⁴.

Las vías democráticas están abiertas: corresponde a los ciudadanos conocer, antes de emitir su voto, el programa y el ideario de los candidatos de su preferencia, a fin que un tiempo después no tengan que salir a protestar afirmando que los gobernantes “no los representan” o lo que sería más lamentable, queden apresados por un sistema dictatorial, como vemos que ocurre en otros países de la región.

V. CONCLUSIONES

- Las constituciones tienen una doble naturaleza jurídica: cuerpo de ley y alma de contrato. Tiene vocación de permanencia, en la medida que fijan la identidad de la nación, al identificar los bienes humanos básicos y los derechos y libertades fundamentales.
- Desde la segunda mitad del siglo XX se ha superado el Estado legal de derecho, en el que se daba primacía a la ley, al punto que se sustituyó la justicia material por la formal.
- Hoy en día, rige el Estado constitucional de derecho, cuyo núcleo es el respeto a las exigencias de justicia material que corresponden a la naturaleza humana, reconociéndose la igual dignidad de todos los individuos de la especie humana.
- El concepto de dignidad humana no es un concepto vacío: responde al modo de ser humano, a su naturaleza, a su posibilidad de obrar libre y racionalmente. Por tanto, el respeto a la dignidad exige que el ejercicio de la libertad se ejerza partiendo de la existencia de unos bienes básicos, a los que tiene derecho todo ser humano para alcanzar su plenitud.
- Los bienes humanos básicos son, a la vez, personales y relacionales, en cuanto provienen de las relaciones con los demás miembros de la sociedad.

44 Cfr. artículo 14

Y exigen un ejercicio de la libertad que excede la justicia y exige solidaridad, confianza, templanza, etc.

- Los derechos fundamentales no pueden estar en conflicto, ya que la persona es una: lo que colisionan son los intereses de las personas que argumentan tener derecho, pero que pueden pretender un uso abusivo de sus derechos o que se trate de simples pretensiones, que no están exigido ni por la ley ni por la naturaleza.
- Las teorías económicas inciden en la democracia y en el respeto de los derechos y libertades fundamentales. Las más extendidas son el liberalismo y el marxismo.
- El liberalismo requiere de la intervención del Estado para que no sea el mercado el que satisfaga las necesidades humanas, ya que no todas, ni las más importantes, son de tipo económico o patrimonial. Además, la experiencia histórica demuestra que cuando se deja que la sociedad se supedite a la ley de la oferta y demanda, rige la ley del más fuerte y la concentración del capital en manos de unos pocos. El liberalismo asegura la producción de riqueza, pero no su justa distribución. Rinde culto a la libertad individual, por lo que requiere ajustes para superar el individualismo y el consumismo.
- El marxismo, por su parte, se presenta como la opción por el progreso social de los que menos tienen. Al igual que en el caso anterior, la historia enseña que donde se ha implantado, han desaparecido las libertades individuales y se han implantado regímenes autoritarios, en los que no existe la democracia. Para el marxismo el individuo carece de interioridad personal: es una forma radical de socialismo. El carácter de devenir también afecta el concepto de bien y de verdad: *no son, se hacen*. Una consecuencia de este pensamiento es que *será bueno y verdadero aquello que lleve al triunfo de la revolución socialista*. En consecuencia, *no es posible defender los bienes humanos básicos*, ni valores objetivos.
- Su meta es imponer una nueva clase dominante, por medio del pueblo armado y la lucha de clases. Una condición indispensable es lograr la destrucción del Estado a fin de lograr un poder férreo, que imponga su concepción de la sociedad a cualquier precio.
- En conclusión, mientras que el liberalismo puede ser orientado por la acción del estado y la sociedad civil, el marxismo no admite la libertad personal ni la propiedad privada.

- Corresponde a la sociedad civil velar para que las organizaciones políticas realmente aseguren la vigencia y defensa del sistema democrático con su actividad y contribuyan a preservar la paz, la libertad y la vigencia de los derechos humanos consagrados por la legislación peruana y los tratados internacionales ratificados por el Perú.

BIBLIOGRAFÍA

- Carnelutti, F. (1936). *Teoria del Regolamento Collectivo deil Rapporti di Lavoro*. Padua.
- Castillo Córdova, L. (2022). Las fuentes constitucionales sobre los derechos fundamentales. *Cuadernos de Investigación. Centro de Investigaciones Judiciales. Consejo Ejecutivo del Poder Judicial*(2). doi:10.3529
- Finnis, J. (1999). Derecho natural-Derecho positivo. A propósito del derecho a la vida. In P. S. y. C. I. Massini (Ed.), *El derecho a la vida* (pp. 223-244). Pamplona: EUNSA.
- Grimaldi, N. (2000). *El trabajo: comunión y excomunicación* (A. C. Santamaría, Trans.). Pamplona: EUNSA.
- Hakansson Nieto, C. (2019). *Curso de Derecho Constitucional*. Lima: Palestra.
- Ocaris, F. (1977). La concepción marxista de la historia. Retrieved from dadun.unav.es website: https://dadun.unav.edu/bitstream/10171/35027/1/ST_IX-3_08.pdf
- Ollero, A. (1996). *¿Tiene razón el derecho? Entre método científico y voluntad política*. Madrid: Congreso de Diputados.
- Pacheco Zerga, L. (2007a). El “Derecho a morir” y el “Deber de matar” por respeto a la dignidad humana. *Revista de Derecho. Universidad de Piura*(8), 45-60.
- Pacheco Zerga, L. (2007b). *La dignidad humana en el Derecho del Trabajo*. Madrid: Civitas.
- Pacheco Zerga, L. (2023b). El derecho constitucional de resocialización de los terroristas en el Perú. *La Ley, Revista Jurídica Argentina. Suplemento, Internacionalización del Derecho* N° 1, pp. 4-8.
- Serna Bermúdez, P. (1997). Los derechos económicos, sociales y culturales: posiciones para un diálogo. *Humana iura*(7), 265-288.