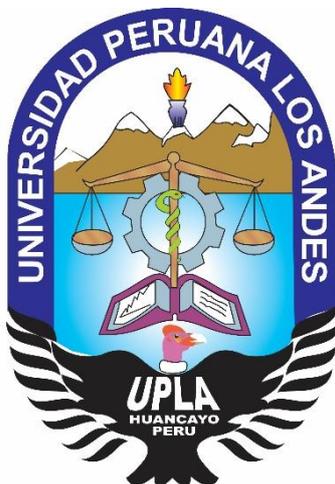


# UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

## Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

### Escuela Profesional de Derecho



## INFORME FINAL DE TESIS

Título	: ANÁLISIS DE LA INCOMPATIBILIDAD DE LA DEMOCRACIA EN UN ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO EN EL PERÚ
Para optar	: EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO
Autores	: JORDY ABRAHAM CHAGUA CORDOVA DEYVI LINCOL DIONISIO MACHA
Asesor	: Mg. HECTOR VIVANCO VASQUEZ
Línea de Investigación Institucional	: DESARROLLO HUMANO Y DERECHOS
Fecha de Inicio y de Culminación	: NOVIEMBRE 2019 A ENERO 2021

HUANCAYO – PERÚ

2021

A nuestras familias quienes fueron el motor que nos impulsaron cada día, en nuestro crecimiento personal, académico y profesional, y a todas las personas por sus palabras de aliento y guía.

Los Autores

## AGRADECIMIENTO

A las aulas universitarias y a sus docentes de la Universidad Peruana Los Andes, en especial al Mg. Vivanco Nuñez Pierre y al Mg. Vivanco Vásquez Héctor y a todas las personas que estuvieron guiándonos académicamente con su experiencia y profesionalismo.

Los autores.

## CONTENIDO

<b>DEDICATORIA.....</b>	<b>2</b>
<b>AGRADECIMIENTO .....</b>	<b>3</b>
<b>RESUMEN.....</b>	<b>7</b>
<b>ABSTRACT.....</b>	<b>8</b>
<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>9</b>
<b>CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA.....</b>	<b>15</b>
1.1. Descripción del problema.....	15
1.2. Delimitación del problema.....	17
1.2.1. Delimitación espacial.....	17
1.2.2. Delimitación temporal.....	17
1.2.3. Delimitación conceptual .....	17
1.3. Formulación del problema .....	18
1.3.1. Problema general.....	18
1.3.2. Problemas específicos .....	18
1.4. Propósito de la investigación.....	18
1.5. Justificación.....	19
1.5.1. Social.....	19
1.5.2. Teórica .....	19
1.5.3. Metodológica .....	19
1.6. Objetivos de la investigación .....	19
1.6.1. Objetivo general.....	19
1.6.2. Objetivos específicos .....	20
1.7. Importancia de la investigación.....	20

1.8. Limitaciones de la investigación .....	20
<b>CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....</b>	<b>21</b>
2.1. Antecedentes de la investigación .....	21
2.1.1. Internacionales .....	21
2.1.2. Nacionales.....	25
2.1.3. Locales .....	30
2.2. Bases teóricas de la investigación .....	30
2.3. Definición de conceptos .....	67
<b>CAPÍTULO III: METODOLOGÍA.....</b>	<b>69</b>
3.1. Metodología .....	69
3.2. Tipo de estudio .....	70
3.3. Nivel de estudio.....	70
3.4. Diseño de estudio .....	70
3.5. Escenario de estudio.....	70
3.6. Caracterización de sujetos o fenómenos .....	71
3.7. Trayectoria metodológica.....	72
3.8. Mapeamiento .....	72
3.9. Rigor científico.....	74
3.10. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	74
3.10.1. Técnicas de recolección de datos .....	75
3.10.2. Instrumentos de recolección de datos .....	75
<b>CAPÍTULO IV: RESULTADOS.....</b>	<b>77</b>
3.1. Resultados de la hipótesis uno .....	77
3.2. Resultados de la hipótesis dos .....	80
<b>CAPÍTULO V: DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS .....</b>	<b>85</b>

4.1. Discusión de los resultados de la hipótesis uno .....	85
4.2. Discusión de los resultados de la hipótesis dos.....	91
4.3. Discusión de la hipótesis general .....	96
<b>CAPÍTULO VI: PROPUESTA DE MEJORA .....</b>	<b>99</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>100</b>
<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>101</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>102</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>109</b>
Matriz de consistencia.....	110
Instrumentos .....	111
Proceso de transcripción de datos .....	112
Proceso de codificación.....	114
Proceso de comparación de entrevistas, observación y análisis documental.....	117
Compromiso de autoría .....	118

## RESUMEN

La presente investigación tiene como **objetivo general** analizar la compatibilidad de la democracia con el Estado Constitucional de Derecho peruano, de allí que, nuestra **pregunta general** de investigación sea: ¿De qué manera es compatible la democracia con el Estado Constitucional de Derecho peruano?, y nuestra **hipótesis general**: “La democracia no es compatible con el Estado Constitucional de Derecho peruano”; asimismo, guarda un **método de investigación** de corte jurídico dogmático, esto es con un método general denominado la hermenéutica, asimismo presenta un tipo de investigación básico o fundamental, con un nivel correlacional y un diseño observacional, por tal motivo es que la investigación por su naturaleza expuesta, utilizará la técnica del análisis documental de leyes, códigos y libros doctrinarios que serán procesados mediante la argumentación jurídica a través de los instrumentos de recolección de datos como la ficha textual y de resumen que se obtengan de cada libro con información relevante; asimismo, la tesis obtuvo los **siguientes resultados**: El Estado Constitucional de Derecho presenta una serie de condiciones, las cuales son: (a) tener una constitución rígida, (b) presentar una serie de herramientas que garanticen el respeto a la constitución y (c) que se protejan los derechos fundamentales a toda costa; finalmente la **conclusión** más importante de la investigación fue: El gobierno peruano ha demostrado ser de una constitución rígida, la cual no permite que (1) se modifique los derechos fundamentales y (2) que sus mecanismos para modificar cualquier ley que no trastoque el (1) contiene un filtro muy complejo para su respectivo cambio.

**Palabras clave:** Estado Constitucional de Derecho, democracia, autonomía, precompromiso constitucional, soberanía e incompatibilidad.

## ABSTRACT

The general objective of this research is to analyze the compatibility of democracy with the Constitutional State of Peruvian Law, hence our general research question is: In what way is Democracy compatible with the Constitutional State of Peruvian Law?, and our general hypothesis: "Democracy is not compatible with the Constitutional State of Peruvian Law"; Likewise, it maintains a research method of a dogmatic legal nature, that is, with a general method called hermeneutics, it also presents a type of basic or fundamental research, with a correlational level and an observational design, for this reason it is that research by its exposed nature, will use the technique of documentary analysis of laws, codes and doctrinal books that will be processed through legal argumentation through the data collection instruments such as the textual and summary file obtained from each book with relevant information; Likewise, the thesis obtained the following results: The Constitutional State of Law presents a series of conditions, which are: (a) have a rigid constitution, (b) present a series of tools that guarantee respect for the constitution and (c) that fundamental rights are protected at all costs; Finally, the most important conclusion of the investigation was: The Peruvian government has proven to have a rigid constitution, which does not allow (1) fundamental rights to be modified and (2) its mechanisms to modify any law that does not alter the (1) contains a very complex filter for its respective change.

**Keywords:** Constitutional State of Law, democracy, autonomy, constitutional precommitment, sovereignty and incompatibility.

## INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene como propósito analizar la compatibilidad de la democracia con el Estado Constitucional de Derecho peruano, ya que los presupuestos básicos de cada una de ellas no guardan relación entre sí, en tanto la primera busca una autonomía absoluta de sus decisiones poniendo en negociación si fuera posible los derechos fundamentales, mientras el segundo busca la inamovilidad de los derechos fundamentales.

Por consiguiente, la presente investigación está compuesta por seis capítulos, así vamos a detallar de manera general cada una de ellas. **En el primer capítulo** denominado Planteamiento del problema, se desarrollan tópicos como la descripción de la realidad problemática, delimitación del problema, la justificación, entre otros.

En el **primer capítulo** se pone énfasis a la formulación del problema, la cual tiene como pregunta general: ¿De qué manera es compatible la democracia con el Estado Constitucional de Derecho peruano?, asimismo en el objetivo general de la investigación, el cual es: analizar la compatibilidad de la democracia con el Estado Constitucional de Derecho peruano, y finalmente presentar la hipótesis general: “La democracia no es compatible con el Estado Constitucional de Derecho peruano.”, la cual será sometida a contrastación.

Posteriormente, en el **segundo capítulo** se desarrollan los antecedentes de la presente investigación, con la finalidad de saber cuáles fueron los trabajos anteriores y determinar las últimas investigaciones sobre democracia (que es la variable independiente) y Estado Constitucional de Derecho (que es la variable dependiente), asimismo se detallan las bases

teóricas de la investigación, las mismas que se profundizaron y sistematizaron de acuerdo a las variables de investigación.

En el **tercer capítulo** cuyo título es “Metodología” donde se desarrollan y describen la forma en la cual se realizará la recolección y el procesamiento de la información, de tal suerte que para el caso nuestro, se utilizó el método general de la hermenéutica, como método específico la hermenéutica jurídica, asimismo se utilizó un tipo de investigación básico o fundamental, un nivel correlacional y un diseño observacional, en seguida se utilizó la técnica del análisis documental junto con su instrumento que es la ficha textual, de resumen y bibliográfica.

En el **cuarto capítulo** denominado “Resultados”, en donde se puso en evidencia en forma más sistemática los datos que se utilizarán para el correspondiente análisis y discusión con el objeto de arribar a una contrastación de hipótesis, entonces en éste capítulo en el cual por cada hipótesis específica se consiguió sistematizar toda la información recabada en las bases teóricas para luego realizar un examen crítico académico, siendo los principales resultados:

- El mismo pueblo hace notar su malestar a través de marchas y huelgas, en la cual los representantes del Estado deben tomar conciencia sobre los actos o acciones que están siendo mal gestionados, ya que el poder es del pueblo y para el pueblo, pues como es en el caso peruano, la Constitución en su artículo 45 expresamente prescribe que el poder del Estado se origina con el pueblo, y ese poder debe estar debidamente limitado por una Constitución y en concordancia el artículo 46 del mismo cuerpo normativo prescribe que el pueblo no le debe obediencia quienes atenten contra la Constitución y tiene todo el derecho de insurgencia, el cual es entendido como la rebelión del pueblo

contra actos abusivos que comenten los funcionarios públicos elegidos democráticamente o quienes son usurpadores.

- Los mecanismos que hacen respetar no solo a la Constitución, sino a los derechos fundamentales son las garantías constitucionales y el control difuso, sobre el primer punto observamos que son: la acción de hábeas corpus, la acción de amparo, la acción de hábeas data, la acción de inconstitucionalidad, la acción popular, la acción de cumplimiento y la acción competencial, contemplado los 6 primeros en el artículo 200 de la Constitución Política del Perú y el último en el inciso 3 del artículo 202, mientras que el control difuso lo ejerce el juez que prefiere la norma constitucional frente a una norma incompatible de menor rango (artículo 51 de la constitución señalada).
- El precompromiso constitucional, el cual es entendida como el “atar de manos”, a fin de que el pueblo sea realmente libre, pues en palabras de Bodin y Madison (c.p. Holmes, 2000, pp. 49-50) el hombre es un ser que necesita ser controlado, pues al tener una serie de fallos y arranques de ira puede dañarse así mismo, por lo que es necesario blindar con una serie de restricciones para que sea realmente libre y pueda caminar correctamente, esto es que, si en un momento determinado pretende inconscientemente hacerse daño mediante decisiones absurdas o del momento porque su mente estuvo nublada, entonces esa atadura, la cual representa el precompromiso (o respeto irrestricto de no aniquilar una obligación delegada) no permitirá que el mismo se haga daño.

El **quinto capítulo** nombrado “Análisis y discusión de los resultados”, es donde ya se realiza por cada hipótesis específica una valoración de juicio contando con la información sistematizada a fin de llegar o arribar a conclusiones lógicas argumentativas y sobre todo para lograr contrastar las hipótesis específicas y luego la hipótesis general, así siendo las principales discusiones fueron:

- Las reglas y directrices de un gobierno democrático generarán su constitución siempre en cuando:
  - (a) En dicha asamblea no estén de antemano los derechos fundamentales y los tratados internacionales que limitaran o ataran de mano a la Asamblea Constituyente.
  - (b) En dicha asamblea no se establezcan derechos fundamentales inamovibles e inmutables que restrinjan a futuro la democracia en sentido estricto.
  - (c) En dicha asamblea no se vulnere el derecho de los derechos: el voto.
  
- El Estado es democrático, social, independiente y soberano, lo cual no es cierto, pues formularemos los siguientes análisis:
  - (a) No es soberano, por lo menos no bajo la idea de una verdadera democracia que posee autodeterminación, esto es como se indicaba en líneas antecesoras, que el pueblo puede decidir sobre su mejor forma de gobierno, economía, política, cultura, etc., pero no lo puede ejercer como tal, porque está atados de mano, y esa atadura se denomina: Derechos fundamentales, las cuales están en los artículos 1, 2 y 3 de la Constitución Política del Perú y en los tratados internacionales versados en derechos humanos. Sin embargo, si es evaluado a la concordancia de que un Estado está representado por un soberano representativo, sí lo es.
  - (b) No es independiente, por lo menos no bajo la idea de que está a las sombras de los tratados internacionales versados en derechos humanos. Empero si se entiende como aquel Estado que no está bajo el yugo de otro Estado, pues sí lo es, ya que no es una colonia.
  - (c) Sí es social, porque el Estado está en constante supervisión de los actos que pueda hacer el pueblo.

(d) No es democrático, porque como se dijo en (a) y (b) está atado de manos, si se buscaba una mejor interpretación sobre lo que es democracia, es mejor darle una correcta interpretación e idóneo concepto jurídico el cual sería: Derecho a elegir y ser elegido o quizás democracia de elecciones electorales, pero no lo que en sí condice la carga y los presupuestos que conlleva ella misma.

- Cuando se habla de constitución rígida o no, es el fundamento filosófico de la forma de gobierno que tendrá un Estado, pues como ya se había mencionado Paine y Jefferson fueron defensores aférrimos de no estar obligados a las decisiones de las generaciones pasadas, porque cada pueblo tiene diversos desafíos e ideologías que se dan en ese contexto, mientras que la defensa de tener una constitución rígida por parte de la gran mayoría del constitucionalistas tales como Robert Alexy, Manuel Atienza, históricamente Madison, entre otros, es porque son conocedores que el hombre es un animal que necesita ser controlado, por lo que, para que sea realmente libre necesita ser atado de manos respecto a ciertos derechos, los cuales directamente son: los derechos fundamentales.
- Sobre la libertad y la obligatoriedad del precompromiso, también son incompatibles, ya que el primero promueve que cada generación tome las decisiones que mejor le convenga y regirse sobre ella e incluso si ha errado, tiene la posibilidad de empezar de cero, mientras que la obligatoriedad es asumirlas responsabilidades y tradición de la antigua generación, la cual trae consigo la inmutabilidad de los derechos fundamentales, las cuales futuras generaciones no podrán negociar o por lo menos poder en voto cada una de ellas.

Finalmente, se exponen las conclusiones y sus consecuentes recomendaciones, las cuales están expuestas en orden sistemático, en otras palabras, que existe una conclusión por

cada hipótesis específica y general, al igual que las recomendaciones, que en nuestro caso fueron tres en cada uno.

Teniendo la seguridad de que la tesis sea de utilidad para nuestra comunidad jurídica, auguramos una alturada discusión del tema, con la finalidad de consolidar nuestra postura académica y la de los operadores del derecho.

## **CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA**

La política que rige las sociedades es el resultado de una amplia gama de discusiones doctrinarias en las que se ha generado todo tipo de conjeturas, teorías e incluso sistemas completos que abordan formas de gobierno, tipos de Estado, modelos de legislación, etc.

En el amplio desarrollo reflexivo de la política, las sociedades y Estados han optado por adoptar ciertas posturas y las han mezclado para generar un modelo de organización sólido y funcional. Estas posturas han sido de corte ideológico: por ejemplo, Estados Unidos ha optado por la ideología utilitarista y China por la ideología comunista. Tal es el caso de Perú, que ha optado por desconcentrar el poder a través del poder ejecutivo, legislativo y judicial, poderes que responden a un Estado Constitucional de Derecho. Al mismo tiempo, si revisamos el artículo 43° del documento Constitucional, observamos que Perú admite, al mismo tiempo un Estado democrático, esto es, un Estado en el que prima la soberanía del pueblo.

Ahora bien, como se había mencionado, se ha desarrollado innumerable doctrina con respecto a la democracia y a un Estado Constitucional de Derecho. Esta información corresponde al desarrollo de la historia con respecto a estos dos sistemas.

El antecedente de la democracia se encuentra incluso en la Edad Antigua, con las asambleas que tomaron decisiones legislativas en Atenas. En cambio, el antecedente del Estado Constitucional de Derecho se halla en el Estado Legislativo de Derecho, en el que toda orden corresponde a una ley en específico.

Aunque exista diversas posturas sobre un Estado Democrático y un Estado Constitucional de Derecho, para los fines de la presente investigación adoptaremos la siguiente postura: la democracia como el poder del pueblo, en el que esta no es exclusiva de unos pocos, sino de la voluntad popular en general. Por otro lado, Estado Constitucional de Derecho la entenderemos como el sometimiento irrestricto a la Constitución Política y a los derechos fundamentales.

En lo que respecta a la finalidad de la democracia, esta es la de preservar la voluntad del pueblo y su soberanía. En cambio, el Estado Constitucional de Derecho preserva toda voluntad que provenga de la Constitución. Así, en un Estado Constitucional de Derecho, en el momento en el que el pueblo decida modificar la Constitución, esto no será posible si se afecta alguno de los principios constitucionales.

Así, la democracia no es extensiva en un Estado Constitucional de Derecho, pues tendrá como límite a la Constitución. En este sentido, el restringir la democracia hace imposible la existencia de esta, lo cual ocasiona malos entendidos en la doctrina sobre la democracia, así como malos entendimientos en la realidad, pues, cuando se limita el poder del pueblo, desaparece la democracia.

La presente investigación de tesis pretende vislumbrar las razones por las cuales es imposible hablar de democracia en el Estado peruano Constitucional de Derecho. Para esto, se ha trabajado dos variables: i) Democracia, y; ii) Estado Constitucional de Derecho. La primera con la finalidad de denotar sus características, dimensiones y elementos propios de la soberanía del pueblo y la segunda para demostrar que la Constitución se sobrepone a cualquier otra voluntad.

De acuerdo a lo dicho anteriormente, la presente investigación plantea esta pregunta general: ¿De qué manera es compatible la democracia en el Estado Constitucional de Derecho peruano?

## **1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.2.1. Delimitación espacial**

La investigación tiene carácter dogmático, entonces, la delimitación espacial en la que se estudia: i) la Democracia, y; ii) el Estado Constitucional de Derecho tiene relevancia para la doctrina peruana, así, la delimitación espacial debe ser el territorio peruano.

### **1.2.2. Delimitación temporal**

Las normas que regulan a la democracia y al Estado Constitucional de Derecho no son otras que la Constitución Política del Perú, la cual ha entrado en vigencia en 1993, por lo que, la delimitación temporal de la tesis será desde aquella fecha hasta el 2019, porque no se ha presentado cambios trascendentales en dicho documento que afecte nuestras variables de investigación.

### **1.2.3. Delimitación conceptual**

La tesis tiene una perspectiva conceptual sobre la **teoría del estado**, pues se revisa la democracia y el Estado Constitucional de Derecho, variables que se ha tratado con anterioridad por tratadistas que han elaborado doctrina sobre la Teoría del Estado.

### **1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

#### **1.3.1. Problema general**

- ¿De qué manera es compatible la democracia con el Estado Constitucional de Derecho peruano?

#### **1.3.2. Problemas específicos**

- ¿De qué manera es compatible la autodeterminación de la democracia con la inmutabilidad de derechos del Estado Constitucional de Derecho peruano?
- ¿De qué manera es compatible la libertad de compromiso generacional de una democracia con el obligatorio compromiso generacional posterior del Estado Constitucional de Derecho peruano?

### **1.4. PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN**

El propósito de la investigación presenta dos momentos, el primero en evidenciar la incompatibilidad que existe entre dos conceptos jurídicos y políticos que son: Estado Constitucional de Derecho y democracia, situación que si son incompatibles continuamos al segundo momento, cuya evaluación es el núcleo duro de la presente tesis, que es saber si el Perú tiene tendencia de Estado Constitucional de Derecho deberá excluir todo elemento esencial de democracia, y si es democrático en sentido estricto, depurar diversas instituciones jurídicas y normas que promueve un Estado Constitucional de Derecho.

## **1.5. JUSTIFICACIÓN**

### **1.5.1. Social**

Esta investigación contribuirá con el pueblo en general, pues, al delimitar los estándares de la democracia dentro de un Estado Constitucional de Derecho, el pueblo podrá hacer valer más efectivamente su soberanía y como esta se relaciona con la Constitución.

### **1.5.2. Teórica**

Esta investigación contribuirá directamente con los doctrinarios de la teoría del estado, porque estos podrán evidenciar la incompatibilidad existente entre la democracia y el Estado Constitucional de Derecho, a partir de esto, se puede influenciar a la postulación de una nueva forma de concebir la democracia.

### **1.5.3. Metodológica**

Esta tesis usará a la hermenéutica jurídica para relacionar la democracia y el Estado Constitucional de Derecho peruano. esto se hará mediante la revisión de bibliografía. Debido a que ambas variables poseen la misma naturaleza política, no se está innovando en la metodología, pues se es fiel a una metodología propia de una tesis dogmática.

## **1.6. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.6.1. Objetivo general**

- Analizar la compatibilidad de la democracia con el Estado Constitucional de Derecho peruano.

### **1.6.2. Objetivos específicos**

- Identificar la compatibilidad de la autodeterminación de la democracia con la inmutabilidad de derechos del Estado Constitucional de Derecho peruano.
- De qué manera es compatible la libertad de compromiso generacional de una democracia con el obligatorio compromiso generacional posterior del Estado Constitucional de Derecho peruano.

### **1.7. Importancia de la investigación**

Es importante porque esta investigación porque una carta magna debe tener coherencia en su fundamento ideológico, jurídico y social, de esa manera, la evaluación de saber primero si el Estado Constitucional de Derecho es incompatible con la democracia permitirá observar con mayor acierto qué tipo de gobierno es el Perú a fin de hacer las depuraciones, esto es que si es un Estado Constitucional de Derecho deberá depurar normas e instituciones jurídicas democráticas y viceversa.

### **1.8. Limitaciones de la investigación**

Las limitantes han sido el hecho de conseguir entrevistas o encuestas de personas especialistas en materia constitucional a fin de preguntarles su forma de pensar y su posición a razón del confinamiento por la pandemia.

## CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

### 2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

#### 2.1.1. Internacionales

Como investigación internacional, se tiene a la tesis titulada “*Una teoría sobre la derrotabilidad jurídica en el Estado Constitucional*”, por Rodríguez. R. R. (2015), sustentada en España **para** optar el Grado de Doctor por la Universidad Carlos III de Madrid; en ésta investigación **lo más resaltante** es el estudio sistemático sobre la defensa dignidad humana en el marco de un Estado Constitucional de Derecho; y **éste resultado** se relaciona con nuestro tema de investigación porque analizaremos la imposibilidad democrática dentro de un Estado Constitucional de Derecho (Fundamentos y características); de tal suerte que, las **conclusiones** de dicha investigación fueron las siguientes:

- La defensa de la dignidad humana, así entendida, es el fin supremo de los Estados Constitucionales. Dado que la derrotabilidad jurídica es consecuencia de la acción de la moral fundamental legalizada, es en tales Estados en los que se presenta por antonomasia. En ellos, el efecto irradiatorio de los derechos fundamentales derivados de la dignidad humana y el principio de interpretación de las normas de conformidad con la Constitución, generan que toda norma jurídica tenga una base jurídico-moral, siendo (casi) todas potencialmente derrotables. Por consiguiente, todo operador del Derecho en el Estado Constitucional identificado con la defensa de la dignidad humana como valor jurídico supremo, debe asumir la derrotabilidad jurídica como una propiedad normativa.

Finalmente, la tesis, pese a ser de corte de maestría, **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Otra investigación internacional (tesis) titulada “*La seguridad nacional en el estado constitucional de derecho*”, por Sagastegui, F. Y. (2015), sustentada en España para optar el Grado de Doctor en Derecho por la Universidad Carlos III de Madrid; en ésta investigación lo más resaltante es el estudio sistemático de la seguridad nacional; abordando sus características, fundamentos dentro de un Estado Constitucional de Derecho; respetando los derechos fundamentales y lo bienes jurídicos constitucionales. La razón por la cual se ha consignado esta investigación en nuestra tesis, es porque, para la generación y discusión de resultados, pretendemos recurrir a otros marcos teóricos. Es cierto que la seguridad nacional no tiene una relación *per se* con nuestra investigación; sin embargo, las bases teóricas y las conclusiones del trabajo contribuyen con un conocimiento más amplio sobre nuestro tema de investigación y éste resultado se relaciona con nuestro tema de investigación porque analizaremos la imposibilidad democrática dentro de un Estado Constitucional de Derecho (Fundamentos y características), de tal suerte que, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- El Estado Constitucional de Derecho tiene la virtud de establecer criterios, en este caso el valor supremo dignidad y los valores superiores (libertad, igualdad, solidaridad y seguridad jurídica), que permiten guiar el marco normativo que desarrollen los Estados, esto es importante porque muchas veces bajo el argumento de adoptar medidas para combatir las amenazas a la seguridad nacional, especialmente el terrorismo como amenaza, la seguridad nacional se convierte en una herramienta en que los Estados emiten nuevas normas que producen afectaciones irregulares a los derechos fundamentales de las personas. Por ello, el Estado Constitucional de Derecho como modelo de Estado nos permite orientar y corregir a los Estados en su rol regulador de normas sobre seguridad nacional y evitar irregularidades en la afectación de los derechos de las personas bajo este argumento.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Otra investigación internacional, se tiene a la tesis titulada “*La noción de **democracia radical** y sus implicaciones en las identidades sociales*”, **por** Correa. Y. A. (2016), sustentada en Colombia **para** optar el Título Profesional de Licenciado en Filosofía por la Universidad de la Salle; en ésta investigación **lo más resaltante** es el estudio sistemático sobre la democracia (Características, elementos, y fundamentos); para luego abordar en específico la democracia radical como pilar dentro de los modelos políticos actuales; y **éste resultado** se relaciona con nuestro tema de investigación porque analizaremos el elemento democracia dentro de un Estado Constitucional de Derecho; en sucinto, nos referiremos a que el elemento democracia no es compatible con un orden constitucional de derecho, de tal suerte que, las **conclusiones** de dicha investigación fueron las siguientes:

- La democracia radical es la vía teórica por la cual podemos pensarnos libres, pues tiene como objeto la comprensión de todo un panorama social desde sus diferentes realidades. Lo anterior, permite señalar el sentido constitutivo de una identidad y su diferencia respecto a otra, teniendo como resultado una pluralidad de identidades latentes y en emergencia, es decir, identidades prontas a surgir y que harán parte de la sociedad. La democracia radical es, por tanto, el escenario donde la sociedad se constituye ontológicamente y a su vez hace parte de las decisiones estatales a través de sus colectivos. Esta nueva visión del hombre y su papel en la sociedad permite consolidar los principios esenciales de diversidad social.
- También es importante resaltar que la noción de democracia radical no pretende establecer un tipo de régimen, al concebir la institucionalidad como parte fundamental

de la estructura del concepto. La institucionalidad desde los marcos teóricos propuestos en la democracia radical asegura la participación de la sociedad en lo público. Esta forma de concebir la institución evita la expansión de un tipo de institución liberal y capitalista o, en su defecto en un marxismo lineal donde la resistencia esta mediada por el partido. Ambas posturas, caen en una política de homogenización progresiva al pretender la simplificación creciente de la estructura social.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Otra investigación internacional, se tiene a la tesis titulada “*Dos conceptos de democracia*”, **por** Ruíz, C. (2005), sustentada en Chile **para** optar el Título Profesional de Licenciado en Filosofía por la Universidad de Chile; en ésta investigación **lo más resaltante** es el estudio sobre los modelos de democracia liberal y radical pero bajo un performance de la filosofía; y **éste resultado** se relaciona con nuestro tema de investigación porque analizaremos el elemento democracia dentro de un Estado Constitucional de Derecho; en sucinto, nos referiremos a que el elemento democracia no es compatible con un orden constitucional de derecho, de tal suerte que, las **conclusiones** de dicha investigación fueron las siguientes:

- La lucha por la verificación de la igualdad que mueve toda formación hegemónica nacida de una sumatoria de relaciones de opresión, podría llegar a ser una constante – tan constante como la toma de decisiones a nivel gubernamental por una élite- con mayor éxito del obtenido hasta ahora. Si la confrontación no cesa nunca, al menos disponemos de tiempo para pensar en cómo radicalizarla.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

### 2.1.2. Nacionales

Otra investigación nacional (tesis) titulada: “*Reestructuración constitucional del estado peruano*”, por Cristóbal L. (2005), sustentada en Perú **para** optar el Título de Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos; en ésta investigación **lo más resaltante** es el sistemático estudio sobre estructura del aparato estatal peruano desde un enfoque constitucional; tomando en cuenta los hechos históricos y políticos como canal para formular un Estado Constitucional de Derecho; y **éste resultado** se relaciona con nuestro tema de investigación porque analizaremos la imposibilidad democrática dentro de un Estado Constitucional de Derecho (Fundamentos y características), de tal suerte que, las **conclusiones** de dicha investigación fueron las siguientes:

- A raíz de nuestra investigación, podemos constatar que el Perú republicano como proceso histórico constitucional, pasó por la experiencia de tres procesos de desarrollo económico nacional, las mismas que se reflejan a través de los textos constitucionales:
  - a) La constitución aristocrática patricia, nacida como fusión de las reformas borbónicas libres mercantilistas y el poder terrateniente de los herederos del sistema de encomiendas: solo una pequeña elite mantenía pleno ejercicio de sus derechos y privilegios políticos, basando su legitimidad en la servidumbre indígena y la esclavitud negra, cuyo sustento económico le proporcionaron mayores privilegios políticos.

- b) La constitución neoliberal, que es una fusión del modelo burgués floreciente extranjero y la burguesía nacional incipiente. Basa su poder económico en el control del crédito y del comercio exterior apoyada con la riqueza proveniente de la materia prima, principalmente de la gran minería que proporciona el respaldo suficiente para el crédito a pesar de que sigue manteniendo las viejas formas excluyentes, elitistas y antagónicas resulta ser una ruptura con el modelo aristocrático, sin dejar su carácter antipopular y patriarcalista, su poca legitimidad social hace que en aparente paradoja universalice el sufragio de un modo represivo para las clases medias y populares, al imponer multas y pérdida de derechos civiles a los omisos al voto. Una de ellas, es la constitución vigente, que se procura su derogación.

Finalmente, el artículo indexado **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Otra investigación nacional (tesis) titulada: “*Constitucionalización y control constitucional del arbitraje en el estado constitucional*”, por Juárez, E. (2015), sustentada en Perú **para** optar el Grado de Magister en Derecho por la Pontificia Universidad Católica del Perú; en ésta investigación **lo más resaltante** es el sistemático estudio sobre la institución jurídica del arbitraje; analizando todos sus componentes doctrinarios, para luego ser contrastado con el control constitucional dentro del marco de un Estado Constitucional de Derecho; y **éste resultado** se relaciona con nuestro tema de investigación porque analizaremos la imposibilidad democrática dentro de un Estado Constitucional de Derecho (Fundamentos y características), de tal suerte que, las **conclusiones** de dicha investigación fueron las siguientes:

- El control de constitucionalidad del arbitraje (o simplemente control constitucional) tiene por objeto la revisión del laudo en a fin de determinar que el mismo haya sido fruto del respeto de los principios y derechos mínimos para la existencia de un proceso justo y equitativo (debido proceso) establecidos en la Constitución para la función jurisdiccional, pero resulta a su vez aplicable para todo mecanismo de impartición de justicia. Es por ello, un control de constitucionalidad del laudo es ejercida, no solo por los juzgados constitucionales sino también por el Tribunal Constitucional, a través de los procesos constitucionales de la libertad (sobre todo el proceso de amparo), sino que el control constitucional del arbitraje se ejerce también a través del Recurso (o proceso) de Anulación de Laudo como vía ordinaria, específica e igualmente satisfactoria para la tutela de los derechos fundamentales y la defensa de la Constitución.

Finalmente, el artículo indexado **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Otra investigación nacional (tesis) titulada: “**Democracia: ¿utopía o realidad?**”, por Paredes, M. J. (2017), sustentada en Perú **para** optar el Grado de Magister en Filosofía con mención en historia de la filosofía por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos; en ésta investigación **lo más resaltante** es el sistemático estudio sobre la democracia bajo un enfoque sociológico y filosófico (Perviviendo si los planteamientos teóricos de la democracia son tópicos que se cumplen en la sociedad); y **éste resultado** se relaciona con nuestro tema de investigación porque analizaremos el elemento democracia dentro de un Estado Constitucional de Derecho; en sucinto, nos referiremos a que el elemento democracia no es compatible con un orden constitucional de derecho, de tal suerte que, las **conclusiones** de dicha investigación fueron las siguientes:

- La propuesta de Carlos Nino para la construcción de una democracia deliberativa que solucioné los problemas de la comunidad en sus diversos niveles y en el que se supone que el diálogo y la vía del consenso serían la forma efectiva para solucionar los problemas locales y hasta nacionales. Estos dos modelos están en un proceso de implementación, en el que la mayoría de la población no tiene parte decisoria; porque responde a la presión de ideologías dominantes. Presenta la realidad en la que se desarrolla la democracia en el Perú, y las posibles razones por la que es difícil de alcanzar y afirmarse como un sistema político de gobierno.

Finalmente, el artículo indexado **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Otra investigación nacional (tesis) titulada: “*Derechos constitucionales y **democracia** en las concepciones liberal y utilitarista*”, **por** Fisfalen, M. H. (2016), sustentada en Perú **para** optar el Título Profesional de Licenciado en Filosofía por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos; en ésta investigación **lo más resaltante** es el sistemático estudio la democracia enmarcada bajo un filosofía utilitarista o deontológica; y **éste resultado** se relaciona con nuestro tema de investigación porque analizaremos el elemento democracia dentro de un Estado Constitucional de Derecho; en sucinto, nos referiremos a que el elemento democracia no es compatible con un orden constitucional de derecho, de tal suerte que, las **conclusiones** de dicha investigación fueron las siguientes:

- Determina en qué medida el ejercicio de los derechos fundamentales podrían producir limitaciones a las prácticas de una democracia de mayorías desde las concepciones liberal y utilitarista. Los derechos fundamentales desde una perspectiva interdisciplinaria permitirán obtener mayores luces sobre su origen y sobre su

naturaleza; por ello, los resultados de la investigación permitirán tanto a filósofos como a juristas tener una idea más cabal de las dimensiones de los derechos fundamentales y su importancia.

Finalmente, el artículo indexado **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Otra investigación nacional (tesis) titulada: “*La Democracia y la autocracia en Kelsen*”, **por** Monzón, E. D. (2013), sustentada en Perú **para** optar el Grado de Magister en Derecho con mención en Derecho Constitucional y Derechos Humanos por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos; en ésta investigación **lo más resaltante** es el sistemático estudio sobre la democracia y la autocracia bajo la pensamiento jurídico y filosófico de Kelsen; y **éste resultado** se relaciona con nuestro tema de investigación porque analizaremos el elemento democracia dentro de un Estado Constitucional de Derecho; en sucinto, nos referiremos a que el elemento democracia no es compatible con un orden constitucional de derecho, de tal suerte que, las **conclusiones** de dicha investigación fueron las siguientes:

- Para Kelsen la democracia es un método de participación de los individuos en la creación del orden jurídico, es decir, es un método de participación de los individuos en el gobierno del Estado. Esta participación se limita fundamentalmente a la elección de los órganos representativos (parlamentarios y jefe de Estado). En cambio, el autor citado considera que toda autocracia se caracteriza porque en ella no existe participación del pueblo en el gobierno del Estado, es decir, los individuos no participan en la creación y aplicación del orden jurídico estatal ni eligen a sus gobernantes.
- El jurista austriaco cree que la democracia moderna necesita, para su plena realización, de los siguientes requisitos principales: pluralidad de partidos políticos, respeto por las

minorías, existencia de los llamados derechos de libertad, alternancia en los cargos públicos, división de poderes, existencia de mecanismos de control (principio de legalidad, principio de publicidad y control jurisdiccional), entre otros más. Por consiguiente, si faltan algunos de estos requisitos, entonces el Estado no es una verdadera democracia. En concordancia con esto, Kelsen considera que en la autocracia moderna no existe una pluralidad de partidos políticos, tampoco hay alternancia en los cargos públicos, no existe división de poderes, no se respeta la libertad de prensa ni los demás derechos y libertades de los ciudadanos, no hay tolerancia ni respeto por las minorías, etc. Es decir, en una autocracia falta todo aquello que existe en un Estado democrático.

Finalmente, el artículo indexado **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

### **2.1.3. Locales**

No se han encontrado investigaciones a nivel Junín.

## **2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **2.2.1. Estado**

“Estado” es un abstracto concepto [tan amplio] que, al ser promulgado, invoca al pensamiento sobre diversos contextos. Puede este ser entendido desde una perspectiva social, política, jurídica e incluso química. Sin perjuicio del entendimiento que se le otorgue, hablar de Estado implica hablar de un modo de estar, lo cual, en el plano político [que nos concierne], se refiere al modo de estar de las instituciones que un gobierno rige en determinado territorio.

El diccionario define Estado en su ámbito jurídico, como “Cada una de las clases o jerarquías diferenciadas en una sociedad; en cuyo sentido se habla del estado militar como distinto del eclesiástico y del civil. Cuerpo político de una nación. La administración pública” (Cabanellas, 2001, p. 567).

De lo anterior, puede observarse que la definición otorgada al término Estado no ha sido en absoluto unánime; ello se debe a que, aunque se ha atribuido por mucho tiempo la teoría del Estado al ámbito jurídico, esto es en realidad concerniente a la ciencia política (Ferrero, 1984, p. 17). Sin embargo, esto no es exclusivo, pues el hecho de que la ciencia política estudie apropiadamente al Estado, no significa que el derecho quede restringido de dicha potestad.

En palabras de Ferrero, el Estado debe comprenderse como “sociedad más poder, o sea una sociedad políticamente organizada” (1984, p. 63). Esto se debe a que el Estado no puede existir sin organización, pues este es el producto sofisticado de la interacción humana. Para esta síntesis, es apropiada la afirmación de Dabin, quien señala que el Estado, formalmente, debe ser definido como una agrupación política por excelencia (2003, p. 9).

Es erróneo, en cualquier forma, creer que el Estado es sinónimo de Gobierno. Tenemos, pues, por un lado, que el Estado es un modo de ser de la organización social, en cambio, el gobierno es parte de dicha organización, pues este se compone por los directores de las riendas del Estado (Dabin, 2003, p. 10).

Puede afirmarse, en conclusión, que el Estado es una forma de organización social que adquiere potestades políticas de manera sofisticada y progresiva. Podríamos hacer un recorrido a través de las diversas perspectivas que han existido sobre el término y tratar de unificarlas;

sin embargo, resulta más justo para el estudio académico adoptar las posturas más progresistas. En este sentido, es correcto realizar tres actividades: la primera, señalar los elementos que componen al Estado (como ente político); la segunda, determinar la finalidad del Estado, y; tercera, delimitar la actual concepción de Estado.

#### **2.2.1.1. Elementos del Estado**

El Estado, como ya se había mencionado, no debe ser confundido con gobierno o poder, sino, debe concebirse únicamente como organización. En este sentido, para que sea posible la existencia del Estado (entendiendo que es su naturaleza ontológica la organización), deben presentarse dos elementos: el elemento humano y el elemento territorial. A continuación, describiremos *grosso modo* ambos elementos, lo cual se ha estudiado desde la perspectiva de Dabin (2003, pp. 11-35):

##### **a) El elemento humano**

La idea de que el Estado pudiera entenderse sin recurrir al concepto de humanidad es, en la actualidad, una idea anacrónica. Ya se ha admitido pues abiertamente que el Estado agrupa hombres.

Resulta bastante evidente que los hombres que se agrupan para la constitución del Estado no son iguales en todas partes, esto es, poseen rasgos diferenciados como la moral, la estética, incluso la forma de gobernar y ser gobernados. Empero, estas diferencias no resultan importantes al momento de hablar de la calidad de organización de seres humanos que merece el Estado, pues esto se extiende a todos los hombres en general.

El número de hombres que se organicen también es importante al momento de hablar sobre la organización estatal. Uno o dos hombres nunca es suficiente para la formación del Estado. Un Estado puede pues, configurarse con pocos hombres, muchos hombres o un sinnúmero de hombres. Ello se debe a que el Estado implica reunión y concentración, sin importar la cantidad de quienes lo conformen.

Debido a que no es parte de la naturaleza Estatal la reunión de los miembros en un único contexto, no puede hablarse de un único Estado a nivel mundial, pues, precisamente porque los hombres diversifican su trabajo y demás funciones, es posible la existencia de varios Estados, por lo que se forman las naciones.

Es evidente que los hombres poseen características relacionadas al individualismo, no obstante, no por esto los seres humanos son seres aislados, en efecto, gracias al Estado, los seres humanos se relacionan y se organizan, perpetrando así vínculos de carácter moral, físico, económico, social, religioso, etc.

Como ya se había mencionado, la organización política que da como resultado la existencia del Estado no es del todo consensuada, incluso para muchos es algo arbitrario, pues es el principio nacional el que da origen a diversos Estados, por el hecho de que estos organismos sociales se conforman por la contigüidad territorial. Debido a esto, al hablarse de Estado, se habla de nacionalidad.

Ahora bien, la nación significa una suma de individuos de carácter nacional, esto puede ser, serie de generaciones sucesivas marcadas con características nacionales.

Debido a esta estrecha relación entre nacionalidad y Estado, es muy común que el Estado tenga, generalmente, como súbditos a los connacionales. Sin embargo, esta no es una regla sin excepciones, pues, en la actualidad, existen muchos estados que no solo mantienen como súbditos a connacionales, sino también a seres humanos pertenecientes a otras nacionalidades.

#### **b) El elemento territorial**

Como ya se había mencionado, para que sea posible la organización social, es imprescindible que un determinado grupo de hombres se agrupe. En este sentido, el elemento del territorio cumple un rol eminentemente secundario, en el sentido de que solo se limita a separar Estados o limitar una agrupación cuando el número de esta sea muy grande.

El hecho de que el rol del territorio sea de carácter secundario, esto no significa que merezca menos atención, porque es regla que un Estado tenga suelo para la constitución de su patria, pues, sin suelo para sedimentarse, el Estado sería absurdo, y de imposible organización.

Han sido muchos los autores que han negado esta posición en la que el territorio cobra gran importancia. Ellos han señalado que el Estado se compone esencialmente por hombres, pues su condición humana es la que posibilita al Estado. Sin embargo, es imprescindible tener en cuenta también que el Estado no es una mera formulación espiritual, porque los hombres también son carne y hueso, y, por ende, necesitan un territorio sobre el cual establezcan y satisfagan sus necesidades.

Aunque es cierto que puede vislumbrarse cierta forma de organización en aquellos seres humanos que se agruparon sin territorio (hablamos de los nómadas), es aún más cierto que su organización política nunca ha logrado consolidarse como tal, por lo que es imposible hablar de un Estado nómada.

El territorio cumple funciones fundamentales para la constitución del Estado. La primera función [de carácter negativo] es la de limitar las fronteras del Estado. Otra función [de carácter positivo] es la de dotar a los habitantes de una fuente de recursos a partir de la cual pueden satisfacer de forma más efectiva sus necesidades.

En el sentido de que el Estado no puede, de ninguna manera, subsistir sin el elemento territorial, ahí está la mera razón para creer que el Estado ejerce sobre el territorio un derecho legítimo.

Es incorrecto señalar que dicho ejercicio es soberanía territorial, porque la soberanía solo es posible sobre sujetos, esto es, hombres. Lo que en realidad ejerce pues el Estado sobre el territorio es un derecho de dominio. Este derecho pues, se ejerce con la finalidad de sacar el mayor provecho al territorio y servir a la utilidad pública o defender a la nación.

Los más extremistas en la defensa del territorio como un elemento fundamental tan importante como el elemento humano ha señalado que el territorio es una característica propia del ser del Estado, lo cual es hasta cierto grado reprochable porque el ser no tiene modificación y el Estado, como ha demostrado la historia, puede extenderse o encogerse.

### 2.2.1.2. Finalidad del Estado

Si nos referimos a la finalidad del Estado, saltan a la mente diversas acepciones como individualismo, totalitarismo, pluralismo, la persona humana.

De acuerdo a la perspectiva de la doctrina mayoritaria, el Estado tiene como finalidad el bien común.

Ferrero (1984, p. 167) señala:

Para la comprensión de las instituciones es necesario conocer su finalidad. La causa final del Estado es el bien común, o sea el bien de la comunidad. Así lo definió Aristóteles y ha quedado como una verdad firme, de modo universal. El orden jurídico es un elemento fundamental del bien común, pero no es el fin del Estado, sino un producto social que se inspira en el bien común. Poder y fin están contenidos en el orden, al cual remodelan. El poder está antes del orden, pues lo dicta, y el fin está más allá del orden, pues lo inspira.

Lo que quiso decir Ferrero es que los conceptos que giran en torno al bien común, estos son, la persona, la individualidad, las riquezas, el pluralismo, entre otros, son solo elementos accesorios que acompañan al concepto de bien común. Esto se debe pues a que el bien común es el único fin para el que el Estado ha nacido, lo cual resulta lógico porque el Estado es en sí una organización de seres humanos en un determinado territorio, por lo que el bien común es aquello que satisface los intereses de la organización.

Tenemos, en una postura, no solo más autorizada por concernir a la política en estricto, sino más específica y dedicada, la posición de Dabin. El Estado debe concebirse, precisamente

porque es producto de una organización, como una empresa, una institución humana. En este sentido, cuando se habla de institución, se habla de finalidad. Es imposible concebir una institución que no tenga fin, porque el Estado es una cosa, pero una cosa que tiene fin (2003, pp. 35-36).

La finalidad del Estado propuesta por los doctrinarios, según Dabin, es vaga e insuficiente. Muchos señalan que la finalidad es el bien público, otros señalan que es el interés general. Sea cual fuera dicha fórmula, lo cierto es que el bien y el interés son conceptos que permanecen en la subjetividad, por lo que no llegan a ser una finalidad firme, y merece urgente atención (2003, p. 36). Como fuera, la finalidad del Estado no puede responder a un ámbito infinito, pues, se centra en la temporalidad. El bien común para los habitantes ingleses del siglo XVII no es el mismo que para los habitantes peruanos del siglo XXI.

Fuera de la discusión doctrinaria sobre la finalidad del Estado, otro es el caso del contexto peruano.

La Constitución Política del Perú señala:

Defensa de la persona humana

Artículo 1º.- La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

De acuerdo a la postura de la legislación peruana, son dos los lineamientos que dan sendero al Estado: el individuo y la dignidad del individuo.

Ello responde a una postura progresista del Estado. Pensar pues en el bien común o público implica necesariamente pensar en los individuos que conforman el Estado. Esto se debe a que, aunque el Estado sea una organización, es el resultado de un conjunto de hombres, hombres que merecen defensa y la defensa de su dignidad.

En conclusión, podríamos señalar que es finalidad del Estado el bien común, pero en base a la progresividad de las concepciones jurídicas y políticas, se concibe como finalidad del Estado (desde una perspectiva de nuestra Constitución) a la defensa de la persona humana y de su dignidad.

### **2.2.1.3. Estado de Derecho**

Si bien los Estados a lo largo de la historia se han ido reformando en cuanto a sus maneras de organización, lo cual se puede observar en la evolución de los modelos de gobierno, los modelos de impartición de justicia, etc., la intervención del derecho en los parámetros de la política ha provocado que, en la actualidad, predominen dos tipos de Estado: el Estado de Derecho y el Estado Constitucional de Derecho.

Un Estado de Derecho se caracteriza por regirse en base a leyes. MacCormick se refiere al Estado de Derecho como “una virtud destacable de las sociedades civilizadas” (2016, p. 47). Cuando se habla de un Estado de Derecho, el gobierno de un Estado se caracteriza por realizarse dentro de un marco que queda determinado por el derecho. Ello garantiza la seguridad jurídica de los integrantes del Estado, porque todos los lineamientos quedan regidos por la ley. Sin reglas jurídicas, no existe un Estado de Derecho.

Las personas que habitan un Estado de Derecho conocen la importancia de las leyes, por eso, estas personas se subordinan a las leyes, son estas las que dictaminan su comportamiento.

Cuando en alguna organización política hay un cuerpo de leyes establecidas y reconocidas que gobiernan el comportamiento de las personas dentro de las facultades de tal organización política, el estricto cumplimiento de todas esas leyes, especialmente por parte de quienes ostentan el poder gubernamental, es de un valor incalculable (MacCormick, 2016, pp. 52-53).

Esto se debe pues a que, en un Estado de Derecho, la ciencia jurídica es la encargada de dirigir el comportamiento de los habitantes. Por lo tanto, es importante que las autoridades (el gobierno) que emiten las leyes, tengan en cuenta que las leyes que emiten repercutirán en el comportamiento de las personas. Por ejemplo, en el momento en el que un comportamiento sea considerado delito, muchas personas dentro del Estado dejarán de comportarse de esa determinada manera.

Hay increíbles beneficios para todas aquellas personas que cohabitan en un Estado de Derecho. Esto se debe a que, como existen leyes, existe orden, existe garantía de valores, existe, sobre todo, el principio de la seguridad jurídica. En un Estado de Derecho, no hay cosa más importante que la seguridad jurídica. Esta certeza permite que los habitantes lleven vidas autónomas y llenas de confianza (MacCormick, 2016, p. 53).

Ferrero señala:

Se denomina Estado de Derecho a una forma política en la cual el poder se halla sometido a un sistema de normas jurídicas, de manera real, con el fin de proteger los

derechos de la persona humana. El Estado de Derecho aparece como el servidor de la sociedad y no como su amo. Consiste, pues, en el gobierno de las leyes y no en el gobierno de los hombres. Mediante el imperio de la legalidad, que complementado por las decisiones de los tribunales constituye el régimen de juridicidad, se hace imposible toda arbitrariedad ya que el Poder queda sometido a ordenaciones impersonales y objetivas (1984, pp. 361-362).

Como puede observarse, en el Estado de Derecho, la voluntad del hombre queda subyugada a la voluntad de la ley, por ende, los hombres sirven a la ley y no es la ley la que sirve al hombre. En este sentido, en el Estado de Derecho, o, como se ha conocido regularmente Estado Legislativo de Derecho, las normas se encuentran a un mismo nivel, nivel en el que la Constitución cumple una función de documento con carácter legal.

Velázquez y Alberto citan a Luigi Ferrajoli para señalar que el Estado Legislativo de Derecho se rige bajo el principio de legalidad. En tal sentido, un derecho es válido siempre que este se encuentre expresamente determinado en un dispositivo normativo, sin perjuicio de que este derecho sea justo o no. Ello quiere decir que, por el motivo de ser una ley “puesta” por una autoridad, tiene la calidad de validez en el Estado Legislativo de Derecho (2016, p. 34).

Sobre el Estado Legislativo de Derecho, se han planteado diversas contingencias. Las más comunes han recurrido a determinar que en el Estado Legislativo de Derecho se ha alcanzado la completa desvalorización del derecho. Esto es, en el Estado Legislativo de Derecho no se toman en cuenta los valores al momento de emitir una decisión judicial, lo que significa que los jueces no valoran el caso en cuestión, sino que son meros aplicadores de la ley.

En vista de que las formulaciones sobre el Estado han ido evolucionando progresivamente, las formas de concebir el derecho también han evolucionado. El Estado Legislativo de Derecho se enfocaba únicamente en las leyes, atribuyéndoles el mismo nivel. Como respuesta a las contingencias que se han presentado con respecto a esta forma de concebir al derecho, el Estado Legislativo de Derecho ha evolucionado en lo que es ahora conocido como Estado Constitucional de Derecho.

## **2.2.2. Estado Constitucional de Derecho**

### **2.2.2.1. Concepto**

El Estado Constitucional de Derecho nace en un marco imperativo de respeto hacia una Constitución Política. Esto quiere decir que, en este tipo de Estado, las leyes pueden ser instrumentos válidos, pero que siempre se encuentran sujetos a la Constitución o subordinadas a esta.

Este tipo de Estado tiene como principal característica que existe una norma suprema que rige las actuaciones estatales. Ya no se habla de un documento que se enuncia y se aplica, y no sujeta directamente a las autoridades estatales y a los habitantes para su mera aplicación, tal como ocurría en el Estado Legislativo de Derecho; sino que, desde un carácter de norma fundamental, se aplica directamente a través de la interpretación (Fiallos, 2010, p. 10).

Fiallos, citando a Zagrebelsky señala que la novedad del Estado Constitucional de Derecho se basa en que incluso la ley se somete en este tipo de Estado, siendo que su sometimiento se dirige a los derechos dispuestos en la Constitución (2010, pp. 10-11).

De acuerdo a José Luis Cea, el Estado Constitucional de Derecho, actualmente, se ha constituido como un paradigma del derecho. Esta posición está basada en que, a la Constitución, ya no le importa la mera aplicación de la ley, sino que esta busca, en todos sus extremos, el respeto de la dignidad y de los valores que vienen conexos a esta, o, los derechos que son inalienables a la persona. Con esto, se quiere decir que, si bien es cierto que antes los valores eran posibles en el derecho en la medida en que las leyes lo permitían, actualmente, los valores son parte del derecho y la ley se encuentra limitada a estos (2004, pp. 299-304).

#### **2.2.2.2. Influencia alemana en su consolidación**

Es innegable que el derecho a nivel mundial ha debido gran parte de su desarrollo a las diversas perspectivas que han nacido en Europa. Dentro de las perspectivas jurídicas europeas, destaca la perspectiva de la doctrina alemana, la cual tiene especial trascendencia en el ámbito constitucional.

Juan José Díaz desarrolla un importante recorrido a través de la doctrina alemana que ha dejado importantes aportes con respecto del Estado Constitucional de Derecho, tocando así a los autores más importantes en esta corriente constitucional. A continuación, desarrollaremos *grosso modo* la perspectiva de estos autores (2011, pp. 3-58):

##### **a) La Constitución en la obra de Hans Kelsen**

En la obra de Hans Kelsen, salta a la vista una perspectiva que coloca a la Constitución como el máximo documento normativo del Estado.

El razonamiento de Hans Kelsen se puede resumir en lo siguiente:

- La creación de leyes y la aplicación de las mismas no representan funciones estatales que coordinan; sino que representan dos etapas de jerarquía en el proceso de generación del derecho, pues el documento constitucional genera las reglas observadas en la producción normativa.
- La producción normativa representa también algo que se aplica constitucionalmente.
- Es imprescindible dar la garantía constitucional de que las leyes generadas protegerán el máximo documento, pues, en caso contrario, el legislador, podría romper los límites estipulados constitucionalmente.

#### **b) La Constitución según Herman Heller**

Dentro de la perspectiva constitucional de Herman Heller, es correcto afirmar que, para este autor, en el Estado Constitucional de Derecho, la Constitución se representa mediante tres distintos matices para darle una definición:

- La Constitución estudia la realidad, por lo que se determina como una conducta o comportamiento en el que los entes de una comunidad cooperan.
- La Constitución destaca jurídicamente porque no representa una estructura que se conforma por normas. No representa un ser, sino algo deontológico, es decir, un deber ser, por lo que es una forma de emancipar el contenido de la realidad social, que luego se recoge en otras actuaciones y reviven en otras.
- La Constitución también puede ser un documento escrito, es decir, un folleto que contiene una serie de artículos. Por esto, los cambios violentos de poder requieren que el derecho se declare por escrito y, modernamente, las circunstancias exigen que esto sea así.

### c) El pensamiento Constitucional de Rudolf Smend

Para Rudolf Smend, la Constitución representaba el ordenamiento jurídico como un mecanismo de integración para canalizar y estimular los valores sobre los que los ciudadanos se pusieron de acuerdo para generar derechos fundamentales. Por esta razón, la vida estatal se basa en este proceso de integración y existen tres tipos de la misma, lo cual da vida al Estado Constitucional de Derecho:

- La integración de carácter personal mediante la cual los dirigentes políticos logran cohesionar el grupo político que sostiene al Estado. Este es el caso, por ejemplo, del gabinete en el parlamento, que ha integrado personalmente a una institución constitucional suprema que crea y mantiene la cohesión y les apoya y conecta de forma objetiva y material.
- La integración de carácter funcional o procesal genera un sentido colectivo que produce una síntesis social, la cual tiene a que el contenido espiritual se haga comunitario y refuerce la vida en comunidad como la vida del individuo. Dicha integración se encarna en procesos sensibles, tales como protestas o marchas militares. Las elecciones, las votaciones son parte de este proceso de integración.
- La integración de carácter material u objetivo son la tercera forma a través de la cual la integración resulta interesante, porque busca que los valores que se viven comúnmente se subsuman en los sujetos, estos valores nacen de situaciones históricas determinadas, a través de, por ejemplo, la formación de instituciones, el territorio, la historia, la organización política, etc.

#### 2.2.2.3. Condiciones

El proceso de cambio de un Estado Legislativo de Derecho a un Estado Constitucional de Derecho trae consigo un proceso de constitucionalización para que el ordenamiento jurídico

tenga condiciones básicas para servir al documento constitucional. Para lograr la alianza más óptima en el proceso de constitucionalización, existen condiciones para que exista un Estado Constitucional de Derecho. Estas condiciones, de acuerdo a Fiallos, se manifiestan de la siguiente manera (2010, pp. 11-12):

**a) Una Constitución Rígida**

Esta condición se refiere a que una Constitución, por ser la norma fundamental, debe poseer fortaleza. Debe prever un riguroso procedimiento para que pueda reformarse. No debe reformarse así por así, tal cual se haría con una ley. Sino que la Constitución debe reformularse siguiendo etapas, planteando mayorías especiales para que se apruebe. Es decir que, para reformularse la Constitución, debe llevarse a cabo un procedimiento más estricto.

**b) Garantía Jurisdiccional de la Constitución**

Esta condición se refiere a que, en la organización de todo Estado Constitucional de Derecho, es necesaria la existencia de un órgano que se encargó de salvaguardar la integridad del documento constitucional, lo cual, está referido a que debe preverse la existencia de un órgano y un procedimiento que de veracidad a la correspondencia de un universo normativo que comprende el ordenamiento jurídico con lo que se ha estipulado en el documento Constitucional, desde una perspectiva tanto formal como material.

**c) Fuerza Vinculante de la Constitución**

Esta condición genera la certeza de que la Constitución es un dispositivo normativo que genera efectos que se vinculan de manera inmediata, por lo que no se necesita llevar a

cabo un desarrollo legal para dar efectividad a lo que se ha estipulado en la Constitución.

**d) Interpretación de la Constitución**

La Constitución, más allá de que sea un documento extenso, no puede prever todos los sucesos que se viven día a día en la sociedad. Por lo tanto, de acuerdo al carácter abierto de los dispositivos normativos que se desprenden de la constitución (incluyendo los derechos constitucionales), se debe interpretar extensivamente la constitución, dando miras al carácter finalista y la axiología de la Constitución.

**e) Interpretación conforme a la Constitución**

Debido a que la Constitución es un documento que otorga la probabilidad de interpretación en diversas formas y circunstancias, la interpretación de los decretos legislativos, las leyes y sus reglamentos, la jurisprudencia, etc., todos estos documentos son pasibles de ser interpretados, pero siempre, dicha interpretación debe darse sin generar ningún tipo de contradicción a la Constitución.

**f) Aplicación directa de las normas Constitucionales**

Las normas de carácter constitucional se aplican de manera directa. No debe esperarse la aprobación de otras leyes o la evaluación sobre si la Constitución es contraria a otras leyes. Simplemente, la Constitución debe aplicarse sin evaluar ninguna contingencia en su contenido.

A las mencionadas condiciones se debe agregar el más importante.

**g) La incorporación e inmutabilidad de los derechos fundamentales,**

Según Atienza (2015, p. 17) la prevalencia de los derechos fundamentales contribuiría en la protección de la persona y su respeto irrestricto como ser humano, el cual no pueda volver a ser cosificado, esto es que, a través de una gama de derechos fundamentales, al mismo ser humano o ciudadano no se le permita ser sujeta a votación.

#### **2.2.2.4. Características**

El Estado Constitucional de Derecho, en su transición a lo que algunos conocen como neoconstitucionalismo, ha evidenciado ciertas características. Gil, citando a Jaime Cárdenas, ha evidenciado características que son inherentes a un Estado Constitucional de Derecho. A continuación, se relatarán *grosso modo* dichas características (2010, p. 15):

**a) Derecho y moral**

Es reconocida por la doctrina la débil conexión existente entre la moral y el derecho.

**b) Principios**

Es admitida la idea de que el derecho no solo se conforma por las reglas establecidas, sino también por los principios que la fundamentan y otras normas conexas.

**c) Argumentación**

La ciencia jurídica no únicamente trata sobre la estructura de carácter normativo, pues además se tiene en cuenta la argumentación contextual y procedimental.

**d) Legalidad**

Es admisible la idea de que la legalidad se supedita al constitucionalismo en un sentido muy fuerte.

**e) Formas de interpretación**

Debido a que las normas constitucionales no son reglas comunes, estas no pueden ser interpretadas con mecanismos tradicionales de interpretación, sino que debe acudir al principio de proporcionalidad, el principio de razonabilidad, etc.

**f) Formas de argumentación**

Más allá de referirnos a la interpretación, en el Estado Constitucional de Derecho, el papel de la argumentación no se limita a su aspecto retórico, sino a sus ámbitos hermenéuticos, contextuales y de carácter procedimental.

**g) Certeza jurídica**

La búsqueda de certeza jurídica es muy exigente y difícil. Tiene un apoyo fundamental en la calidad de la argumentación. Se plantean pues en el Estado Constitucional de Derecho un catálogo de derechos duraderos que requieren estrictas cláusulas de reformulación.

**h) Norma jurídica**

Toda norma jurídica debe ser interpretada desde la perspectiva de la Constitución.

**i) Juez Constitucional**

En el Estado Constitucional de Derecho, muchas veces el juez debe colocarse como un legislador más o como Kelsen denominaba, un legislador negativo.

### **j) Discrecionalidad judicial**

Se pretende dar fin a las técnicas argumentativas como la discrecionalidad de carácter judicial en tal sentido en que se habría entendido por Kelsen o Hart.

### **k) Neutralidad**

El derecho no se separa de la moral, por lo que no hay neutralidad ni avaloratividad en el derecho.

En conclusión, sobre el Estado Constitucional de Derecho pueden desarrollarse múltiples conjeturas que resolverían en el hecho de que, en el Estado Constitucional de Derecho impera la voluntad de la Constitución, la misma que se compone por valores y derechos fundamentales que no se mueven en el tiempo y que, para ser reformulados, recurren a procedimientos complejos y largos que justifiquen adecuadamente esta reformulación.

## **2.2.3. Democracia**

### **2.2.3.1. Contexto histórico**

A diferencia del Estado Constitucional de Derecho, que merece mayor atención en su contenido conceptual, hablar de democracia invoca la atención sobre su procedimiento histórico. Para lograr este cometido, a continuación, destacaremos puntos clave en la historia, poniendo al alcance del lector los acontecimientos más importantes para la comprensión del desarrollo histórico de esta variable de estudio. Ello lo elaboraremos desde la perspectiva de Rodríguez y Francés (2010, pp. 1-16):

#### **a) La democracia en la Grecia Clásica**

Esta forma de gobierno y la palabra democracia nacieron en la Grecia clásica. Seguramente, teniendo a Atenas como la forma de democracia más conocida. Ello se debe a que Atenas comenzó siendo una monarquía que luego instauró la democracia como forma de gobierno.

Clístenes es quien se considera el verdadero fundador del gobierno democrático. Ello se debe a que este personaje griego reemplazó las cuatro tribus de Jonia por diez nuevas. Estas tribus fueron divisiones de territorio y de un carácter no familiar ni religioso, así, dieron agrupación a personas de lugares muy distintos y con modos de vida distintos, dedicados a la artesanía, el comercio, etc. Asimismo, Clístenes instauró el Consejo de los Quinientos, el cual se conformaba por cincuenta personas de cada una de las tribus.

Este novedoso sistema generaba extensión en los derechos políticos de casi todos los ciudadanos, se planteó el ostracismo que tenía como fin la perpetración de la democracia. Mediante esta figura, un ciudadano que tenía la pretensión de sobresalir excesivamente (y podría llegar a ser un tirano) quedaba desterrado por diez años.

A medida que se iba constituyendo la democracia en la Grecia clásica, las instituciones políticas también iban evolucionando. Se creó el Consejo del Areópago, el cual era conformado por los arcontes que más sobresalían de forma vitalicia. Asimismo, ya se habló sobre el Consejo de los Quinientos. Aparecieron también los tribunales. Estos tribunales tenían miembros que eran ciudadanos mayores de treinta años y quienes se ofrecían voluntariamente para ocupar cargos en estos tribunales. Existían aproximadamente 500 miembros en estos tribunales y cada tribu tenía al menos tres personas como miembros de estos tribunales.

Fuera de estos hechos, el centro político de Atenas, como su institución de mayor conocimiento y la que tuvo mayor identificación con la democracia, se conformó la Asamblea, la cual se conformaba por los ciudadanos que tenían derechos en las diez tribus y de reunión regular unas diez veces al año. En esta asamblea eran debatidos asuntos como los acuerdos de inicio de una guerra o el otorgamiento de paz, expediciones militares, valoración de los magistrados y otras funciones administrativas.

Sin perjuicio de la habilidad democrática de la asamblea, imaginar una asamblea conformada por cuarenta mil personas suena difícil. Pero sucedía que, aunque todos los ciudadanos tenían derecho a asistir a esta asamblea, no todos asistían, y era usual que la asistencia no supere las cinco mil personas. En determinados asuntos (los más delicados y trascendentales), resultaba preocupante la falta de asistencia, porque no se sabía si la mayoría estaría de acuerdo con esta decisión importante.

Cuando la Grecia clásica se refería a la democracia, era importante determinar quién es el *demos*. Por *demos*, se entiende a un conjunto de habitantes que residen en un determinado territorio (tal cual si se hablara de un Estado). Entonces, cuando se hablaba de democracia en Grecia, debido a que muy pocos participaban de la asamblea, era imposible hablar de una democracia como tal.

En lo que respecta a Atenas, la democracia tuvo vida hasta que se conquistó Macedonia, allá por el 322 antes de Cristo.

Sobre Esparta, aunque tiene menos visibilización histórica, filósofos importantes como Platón se centraron más en su estudio que en el de Atenas.

El Estado espartano promovía la igualdad en el acceso a las tierras y el trabajo. Sin embargo, existía en Esparta un gran número de esclavos.

Fuera de que Esparta procuraba la igualdad entre sus habitantes, lo cierto es que en este Estado se combinaban elementos de distintos tipos de gobierno: monarquía, aristocracia y democracia. Se habla de una monarquía porque existían dos reyes; de aristocracia porque existía un consejo de ancianos conformado por 28 personas mayores de 60 años y de democracia porque se procuraba la participación popular en las decisiones colectivas.

#### **b) La democracia después de Grecia**

Actualmente, el modelo de gobierno de Grecia se conocería como democracia directa. Tenemos por otro lado, que no es la única democracia directa antigua y es porque nos referimos, precisamente, a la democracia practicada en la República de Roma. Esta república fue en sus comienzos un gobierno monárquico, aunque quedan pocos restos históricos sobre este periodo. Luego de esto, se instaura la aristocracia.

El periodo aristocrático también tiene fin, el fin de la República de Roma es, empero, desconocido.

En Roma también había esclavismo, sin embargo, diferente a como sucedió en Grecia, los esclavos eran capaces de convertirse en ciudadano cuando se les otorgaba la libertad, lo cual era muy frecuente.

El sistema político se regía muchas veces por asambleas, en las cuales se diferenciaban cuatro tipos: las asambleas Comitia Calata y Comitia Curiata, las cuales solo podían ser conformadas por patricios. Luego, aparecieron dos tipos nuevos de asamblea, las cuales eran la Comitia Centuriata, que se componía por todos los ciudadanos de Roma y la Comitia Tributa que, además de los ciudadanos romanos, también incluía a los plebeyos, a los patricios y a todo ciudadano romano.

Fuera de la existencia de estas asambleas, el verdadero poder siempre quedaba concentrado en el Senado, el mismo que se componía por 600 senadores, los que se elegían por los censores. El poder que tenía el Senado era un poder ejecutivo, judicial y fiscal.

En lo que respecta a la democracia en sí, se puede hablar de democracia en Roma, pues el poder legislativo quedaba a manos de las asambleas que reunían a todo ciudadano romano. Sin embargo, esta democracia no llega a ser pura, porque en muchas ocasiones, el acceso a la información era limitado, asimismo, no sucedía que cada hombre representaba a un voto, sino que se decidía en base a decisiones generales por tribu, lo que significaba que se favorecía a las tribus rurales (por representar mayor número).

Pero, fuera de todas las contingencias que se puedan advertir en el modelo democrático de Roma, lo cierto es que los ciudadanos sí tenían el poder soberano. Asimismo, estas asambleas representaban democracia directa, de igual modo que en Atenas. Sin embargo, al terminar la República de Roma, terminó también la democracia (al menos hasta la época moderna).

**c) La Edad Media**

En la Edad Media, la monarquía quedó restaurada como forma y modelo de gobierno, debido a que los bárbaros impusieron una suerte de aristocracia que gobernó Europa. Con esto, cada vez más bárbaros dejaron la costumbre de elegir a su rey, y, por la influencia fuerte de la religión, se instauró la creencia de que la sangre del rey era sangre sagrada, por lo tanto, el reino debía perpetrarse en base a vínculos sanguíneos: es así como los reyes adquirirían dicha calidad por herencia.

No hay rasgos trascendentales de democracia en la Edad Media fuera de la aparición del Colegio Electoral, impuesto por la iglesia católica misma. Sin embargo, esta tradición de elección de manera democrática, se guía por una sabiduría superior, lo que significa que las elecciones no fueron del todo democráticas.

Con lo anterior, puede afirmarse que la Edad Media no tuvo democracia.

**d) La democracia moderna**

En lo que respecta a la Edad Moderna, se instauran los nuevos modelos de gobierno recobrando la capacidad de elección democrática.

Desde el siglo XIX, la democracia ha quedado impuesta a la relación entre el Estado y la sociedad. Se refiere a que el poder del Estado cae sobre el pueblo, sobre algo llamado soberanía del pueblo y se extiende a todos los ciudadanos, sin tener que distinguir su sexo o su edad. Esto quiere decir que el gobierno refleja la voluntad de la población.

La revolución inglesa representa una de las formas a través de las cuales se instauró la democracia. Asimismo, contamos con recursos históricos con la revolución francesa y la independencia de los Estados Unidos.

La democracia que nace en la Edad Moderna, sin embargo, más que una democracia directa es una democracia representativa. Esto se debe a que la soberanía del pueblo yace sobre las instituciones gubernamentales que representan al pueblo y por lo tanto generan autoridad sobre él. Esto es, los representantes que el pueblo eligen toman las mejores decisiones para el pueblo.

Esta fórmula de gobierno se ha instaurado en el siglo XIX y se ocupan tres distintas esferas:

- Elabora y aprueba las leyes el poder legislativo
- Administra y ejecuta las leyes el poder ejecutivo
- Aplica castigos a todo aquel que no cumple la ley, así como resuelve conflictos el poder judicial.

Tenemos también que, para la posibilidad de una democracia contemporánea, deben presentarse garantías democráticas. Estas garantías son:

- El deber de control a las decisiones del gobierno a cargo de los funcionarios que han sido elegidos.
- El deber de que los representantes que han sido elegidos se sustituyan pacíficamente a través de elecciones de carácter frecuente.
- El deber y derecho de todos los adultos a elegir mediante sufragio.

- El deber y derecho de todos los adultos a ocupar cargos de carácter público, a través de su presentación como candidato.
- El deber y derecho de gozar de libertad de expresión cuando se refiere al ámbito político, social y económico.
- El deber y derecho de acceder a fuentes de información objetivas.
- El deber y derecho a la formación de asociaciones de carácter político que influyan en las elecciones gubernamentales a través de vías pacíficas.

### **2.2.3.2. Concepto**

Es inevitable, para hacer referencia conceptual a la democracia, partir de su definición etimológica. En este sentido, democracia se divide en dos vocablos griegos: *demos* y *krátos*. Los términos mencionados anteriormente hacen referencia a pueblo y poder, respectivamente. Así, puede mencionarse que democracia, etimológicamente refiere al poder del pueblo (Cincotta, 1999, p. 1).

Tal cual se ha mencionado con anterioridad, la Democracia se define como el ejercicio de la soberanía popular para las decisiones estatales. Giovanni Sartori (1987, p. 28) señalaba que la democracia solo es posible mientras que los ideales y valores del pueblo se encuentren vigentes.

Por otro lado, Bobbio concebía a la democracia como un conjunto de reglas aplicables a cualquier proceso en las que se tiene como regla principal la regla de la mayoría (1994, p. 19). Esta definición es apropiada en el sentido de que la democracia busca siempre la elección de los intereses de la mayoría, sin embargo, es muy limitante en cuanto la democracia no busca

solo la toma de decisiones frente a los procesos, sino frente a cualquier decisión que sea pertinente para el Estado.

Delhumeau observa la democracia de una manera completamente distinta, al señalar que la democracia es una técnica para organizar a la sociedad en base a la libertad, el respeto y la unidad de los habitantes, con la finalidad de que esta organización provoque la participación de todos sus miembros en busca del bien común dentro de un contexto de cultura política (1970, pp. 33-34). Esta definición otorga, sin lugar a dudas, un entendimiento bastante específico sobre la democracia en base a la organización y la búsqueda del bien común, tal cual sucede en todo Estado.

Zakaria señala que la democracia no por necesidad es un Estado en sí mismo, sino que implica la competencia entre opiniones y perspectivas, lo cual podría terminar siendo una dictadura de la mayoría (1997, pp. 22-43). De igual modo, merece mención que no toda democracia posee gobernabilidad o congruencia estatal efectiva que de garantía a la vida cotidiana donde se pueda coexistir en confianza. También pues es posible observar margen de error en la democracia cuando la participación de los ciudadanos no posee suficiente información civil ni política.

Dentro de la democracia es increíblemente importante mencionar que existen principios inviolables para que sea posible un Estado en el que se ejerza la democracia: **la prosperidad, la autodeterminación, el derecho de inclusión y a las instituciones democráticas** (Dahl, 1999, p. 60).

Cuando nos referimos a prosperidad, estamos refiriéndonos a que la democracia permite que los seres humanos tengan cada vez mejores oportunidades para incrementar la satisfacción de sus necesidades o mejorar su estilo de vida (Dahl, 1999, p. 60).

Cuando nos referimos a la autodeterminación, nos referimos a que las leyes son producto del interés común, esto quiere decir que las leyes no deben ser impuestas, sino desarrolladas por un consenso colectivo (Dahl, 1999, p. 60).

Cuando nos referimos al derecho de inclusión, queremos decir que la democracia no es exclusiva de unos cuantos, sino que debe tener en cuenta a la población en general (Dahl, 1999, p. 60).

Cuando nos referimos a las instituciones democráticas, nos referimos a que todos deben tener acceso igualitario a las instituciones que conforman un Estado (Dahl, 1999, p. 60).

A fin de cuentas, podemos decir que la democracia puede resultar un término familiar para casi todas las personas, sin embargo, el poder de la democracia ha existido a lo largo de la historia y sigue evolucionando y floreciendo alrededor de todo el planeta.

Debemos afirmar que las personas que coexisten en una sociedad de carácter democrático tienen el deber de salvaguardar su libertad y exponer sus ideales, de acuerdo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

### **2.2.3.3. Características**

Hablar de democracia implica ver más allá que un mero conjunto de instituciones, se trata pues de un grupo de valores, rasgos específicos y expresiones que se manifiestan en distintas comunidades culturales, sociedades estatales. Cincotta ha identificado seis rasgos principales que caracterizan a toda sociedad democrática; estos rasgos son *grosso modo* (1999, pp. 4-5):

- La democracia representa un modelo de gobernar en el que cada ciudadano adulto puede ejercer poder y responsabilidad cívica, sea esto de manera directa o mediante representantes que se eligen con libertad.
- La democracia está basada en principio de un gobierno de mayorías que se compone por derechos individuales. El gobierno democrático evita que los gobiernos se centralicen y sean capaces de todo. Por esto, la democracia busca la descentralización en niveles regionales o federales, teniendo en cuenta que debe existir un acceso corriente a la comunicación entre todo el pueblo.
- La democracia comprende que dentro de sus funciones más importantes se encuentra la de proteger derechos humanos de carácter básico, tales como la libertad de expresión y la libertad religiosa. Debe existir pues un plano de igualdad y debe otorgarse la oportunidad de que el pueblo se organice y participe normalmente de la vida política, económica y de carácter cultural.
- La democracia tiene dentro de su normal desenvolvimiento la característica de presentar elección de representantes de manera libre y equitativa, para que cualquier ciudadano pueda elegir a quien le represente.
- La democracia busca que sus ciudadanos no solo tengan derechos, sino que estos también cumplan con determinados deberes tales como la participación activa en el sistema político, la protección de sus derechos y libertades.

- La democracia se encuentra comprometida con la responsabilidad de respetar los valores de la tolerancia, colaborar con el pueblo y comprometerse con el mismo.

#### **2.2.3.4. Criterios necesarios en un gobierno democrático**

La democracia se caracteriza, como ya se ha mostrado, por la igualdad política. En este sentido, para que dicha igualdad pueda perpetrarse, es necesario el establecimiento de ciertos criterios. En medio de la gran maleza de ideas que giran en torno a lo que es la democracia, es necesario identificar criterios que tienen que satisfacerse para que la asociación popular otorgue igualdad. Estos criterios han sido desarrollados desde la perspectiva de Dahl y se exponen a continuación (1981, pp. 47-49):

##### **a) Participación efectiva**

Previamente a la adopción de una política por la sociedad, los habitantes que conforman la sociedad tienen que tener oportunidades similares y efectivas para que sus perspectivas sobre el desenvolvimiento político se conozcan por otros habitantes.

##### **b) Igualdad de voto**

Una vez que ha llegado el momento en el que se adopta la decisión sobre la política, los miembros deben tener igual compromiso y oportunidad para emitir su decisión, y cada perspectiva debe tener el mismo valor, esto es, los votos deben valer lo mismo.

##### **c) Alcance de una comprensión ilustrada**

Dentro de la limitación razonable sobre lo que interesa al tiempo, cada habitante de la sociedad debe poseer la misma oportunidad para que se instituya la política alternativa y se conozcan las consecuencias de su decisión.

##### **d) Ejercicio del control final sobre la agenda**

Cada miembro de la sociedad tiene que poseer la oportunidad de tomar la decisión sobre cómo se llevan a cabo las decisiones que se incorporan en la agenda. Así, el proceso de

democracia que se exigen en los anteriores criterios no se limita jamás. Los cambios deben ser pues inducidos por los miembros.

**e) Inclusión de los adultos**

Cada uno de los adultos o al menos la mayoría de estos tienen que estar constantemente en residencia de la democracia. Tienen que poseer los derechos que la ciudadanía posee en los criterios anteriores. Esta idea se basa en que todos los adultos deben poseer el mismo tratamiento, por lo cual no se debe excluir a ningún adulto de los procesos democráticos.

**2.2.3.5. Tipos de democracia**

La democracia, debido a que ha sido partícipe de un amplio proceso de evolución, no solo histórico, sino también conceptual, no se ha entendido de la misma forma en todas las sociedades o Estados. Por lo tanto, al hablar de democracia, existen distintos tipos de democracia, sin embargo, solo dos de estos tipos de democracia han alcanzado rigurosidad conceptual como para merecer discusión y estudio. Nos referimos a la democracia directa y la democracia participativa.

**a) Democracia directa**

Cuando hablamos de democracia directa, nos viene inmediatamente a la mente un panorama en el que los miembros de la sociedad pueden tomar cada una de las decisiones políticas, sin necesidad de que alguien más tome estas decisiones por el ciudadano.

Cincotta señala que:

En la democracia directa, los ciudadanos pueden participar en la toma de decisiones públicas sin la intermediación de funcionarios elegidos o designados. Sin duda alguna, ese sistema es el más conveniente cuando se trata de un número relativamente pequeño de personas donde todos los miembros se pueden reunir en un salón para discutir los problemas y tomar decisiones por consenso o por mayoría de votos (1999, pp. 5-6).

Rodríguez señala que, en una democracia directa, cada ciudadano puede elegir directamente sobre las elecciones, tomando la decisión de lo que tiene que ejecutarse para lograr el bienestar de la sociedad (2015, p. 50).

Asimismo, este tipo de democracia permite que los ciudadanos se puedan involucrar de manera directa en cada asunto público, iniciando una discusión o debate sobre la decisión que debiera ser tomada para que la sociedad prospere, empero, debe tenerse en cuenta que en la democracia directa no se contempla a cada ciudadano para iniciar el debate sobre los asuntos públicos o aquellos que enfrenta la sociedad, justo por esto, para evitar la desigualdad, se creó la democracia representativa (Rodríguez, 2015, p. 50).

#### **b) Democracia representativa**

Cuando hablamos de democracia representativa, inmediatamente debemos pensar en un panorama en el que los ciudadanos terminaron su labor política en el momento en el que eligieron a sus representantes. Esto se debe a que, en la democracia representativa, los representantes toman las decisiones por los habitantes, siendo la labor de estos últimos únicamente la de elegir.

Cincotta señala que:

Sin embargo, hoy, igual que en el pasado, la forma más común de democracia, ya se trate de un poblado de cincuenta mil habitantes o una nación de cincuenta millones, es la democracia representativa, en la cual los ciudadanos eligen a funcionarios para que tomen las decisiones políticas, creen las leyes y administren programas para el bien público.

Rodríguez concluye:

Aunque existen teóricos que entran dentro de las categorías de democracia representativa, se observó que la corriente liberal se entremezcla con esta definición, es así que debe delimitarse la democracia representativa como aquella en la que los ciudadanos terminan su labor al elegir a su representante (2015, pp. 50-51).

#### **2.2.3.6. Ventajas de la democracia**

Fuera de todas las restricciones filosóficas que se hayan formulado con respecto a la viabilidad de la democracia, lo cierto es que la democracia funciona. Aunque no otorgue los perfectos lineamientos para cumplir con el fin del Estado, presenta sí varias ventajas, las cuales describiremos desde la perspectiva de Dahl (1981, pp. 71-72):

- La democracia contribuye con evitar que el gobierno se rija por autócratas frívolos y perversos.
- La democracia otorga la garantía de que sus miembros tendrán un catálogo de derechos fundamentales que les asisten y que otros gobiernos no pueden garantizar.
- La democracia da la seguridad a sus miembros de que podrán tener libertad personal de forma más asegurada que en cualquier otra alternativa.
- La democracia contribuye con aquellos miembros que deseen proteger sus intereses fundamentales.

- Solo la democracia proporciona una oportunidad perfecta para que sus miembros puedan determinarse con autonomía y libertad, basados en sus propias elecciones.
- Solo la democracia es capaz de otorgar la oportunidad perfecta para que sea ejercida la responsabilidad moral en relación al interés común.
- La democracia provoca que el desarrollo de la humanidad se ejerza de manera más amplia.
- Solo la democracia es capaz de dar fomento a la igualdad política o al menos es la que más se acerca.
- La democracia de carácter representativo es moderna y no induce a ningún tipo de conflicto bélico.
- Los países que gozan de democracia tienen a la vez mayor prosperidad que los países que no gozan de democracia.

#### **2.2.3.7. Elementos esenciales de una democracia**

Con las palabras de Holmes (2000) que han afirmado que el constitucionalismo es esencialmente antidemocrático, ya que una de las principales funciones del constitucionalismo es atar de manos a la sociedad (p. 39), con lo dicho por el profesor, ciertamente salen a traslucir dos elementos esenciales que a nuestro entendimiento deben ser tocados como elementos esenciales de una democracia en sentido estricto: (1) autodeterminación, porque un pueblo debe decidir lo que es más importante para ellos, por lo que el derecho al voto no debe verse limitado respecto a su libre decisión de lo que considere necesario para su respectiva evolución o voluntad deseada, más no como se mencionaba: estar atado de manos por los derechos fundamentales.

Y (2) de tener una libertad de compromiso generacional que, en resumidas cuentas, significa que una constitución de un tiempo determinado no debe trastocar los valores y deseos de una nueva generación, porque las realidades son diversas y cambiantes.

Entonces para mayor explicación de lo antes dicho, explicaremos con mayor detalle a continuación.

### **A. Autodeterminación**

De acuerdo al profesor Martínez (2007, p. 325) la autodeterminación y la autonomía no deben ser confundidos, ya que el segundo concepto está en relación a la al campo de la moral, mientras que el primero al campo político.

Históricamente se le ha entendido de acuerdo a Locke, Mill y Acton como la libertad del pueblo para elegir la forma de gobierno, para luego ya en el año de 1966 en la Asamblea General de las Naciones Unidas aparezca en su artículo primero que todo pueblo tiene el supremo derecho a la libre autodeterminación respecto a su política, al desenvolvimiento social, desarrollo económico y su ambiente cultural, esto es que un pueblo puede decidir democráticamente o por voto de la mayoría decidir lo que es mejor para ellos; de esa manera es que, se mantiene latente que la autodeterminación es considerado como un derecho y uno que puede ser ejercido sin la necesidad de acudir a una instancia jurisdiccional (c.p. Martínez, 2007, pp. 327, 328 y 339).

Por otro lado, Waldron, autor de la obra la participación: el derecho de los derechos, ha explicado que existe una tensión esencial entre constitucionalismo y democracia, ya que el primero tiene su fundamento en la protección individual, mientras que el segundo es

considerada como la búsqueda de coordinaciones y acciones en conjunto a través de mecanismos de participación vinculante y aunque algunos detractores consideren que debe primar por sobre todo los derechos fundamentales, de hecho el autor citado hace un contraataque sólido al afirmar: “El principio mayoritario (el derecho al voto) es aplicado de manera soberbia por los tribunales cuando se obtienen votos discordantes”, lo cual da a entender que, un sistema democrático, jamás escapará de un derecho tan esencial como es el derecho al voto (c.p. Sahuí, 2017, s/p.).

Asimismo, Sahuí (2017, s/p.) establece que la última instancia, el único encargado de resolver los problemas o conflictos normativos no debería ser el tribunal jurisdiccional, sino el parlamento, pues esta entidad tiene la voluntad del pueblo, mientras es tribunal solo es la voz de 9, 7, 5, 3 o 1 persona, el cual no representa al sentir de la mayoría.

En resumidas cuentas, la autodeterminación es un elemento de una democracia, porque permite al pueblo a decidir el mejor camino que ellos deban de elegir acorde a sus necesidades y asumiendo las repercusiones de sus decisiones, nada ni nadie puede abolir aquel derecho de los derechos, que es el voto.

## **B. Libertad de compromiso generacional**

Libertad de compromiso generacional también es conocida como la no sujeción al precompromiso constitucional, ya que con la frase tanto de Paine al afirmar: “la tierra pertenece a los vivos, no a los muertos”, como lo que en años más tarde Jefferson diría mordazmente: “los muertos nos tienen derecho, no son nada”, ambos citados por Holmes (2000, p. 43), diremos que el pueblo o una generación es libre de decidir qué hacer con su futuro, por lo cual no puede existir una constitución rígida, no lo puede haber porque ello implicaría seguir las órdenes de generaciones pasadas.

Holmes es un experto en dar a demostrar que no solo juristas han defendido la postura señalada, sino que también Adam Smith lo ha ratificado: “Un poder que disponga de las propiedades por siempre es manifiestamente absurdo. La tierra y toda su riqueza pertenecen a cada generación, y la anterior no tiene derecho a mediatizarla desde la posteridad” (2000, p. 44)

No puede existir una especie de monopolio hereditario, tal como señala Locke, no puede existir un contrato perpetuo, pues el hombre es falible y tiene a la autocorrección o en palabras de Kant, no puede existir alianzas entre diversas generaciones o épocas, porque ello es trastocar la libertad del hombre, pues en el caso de hacer ello o pretender hacer una constitución rígida en su argumento de proteger los derechos fundamentales implicaría tener una constitución religiosa, un dogma si se quiere tomar así en cuenta (c.p. Holmes, 2000. P. 45).

Para culminar éste acápite, es necesario exponer en pocas palabras que ninguna persona puede ceder su voluntad por su propia voluntad, es totalmente contradictorio, siendo más claros, no podemos de forma democrática votar respecto a no votar más adelante y más aún acatar la voluntad predeterminada de generaciones anteriores sin consulta previa, ello implicaría el fin de la democracia, todos los derechos pueden ser votados, pero menos el derecho al voto, y sí alguno pensase si se vota por tener esclavitud, pues estamos seguros que la gran mayoría votaría por una no esclavitud, pues nadie quisiera ser esclavo de otro (Holmes, 2000, p. 63).

### **2.3. DEFINICIÓN DE CONCEPTOS**

Los conceptos claves para comprender mucho mejor el proyecto de tesis serán desarrollados a continuación, sin embargo, dichos conceptos serán descritos bajo el diccionario jurídico de Guillermo Cabanellas, Diccionario Jurídico de Lengua Española y el Diccionario de la Real Academia Española.

**Democracia:** Esta palabra procede del griego *demos*, pueblo y *cratos*, poder, autoridad. Significa el predominio popular en el Estado, el gobierno del pueblo por el pueblo; o, al menos, a través de sus representantes legítimamente elegidos, que ejercen indirectamente la soberanía popular, en ellos delegada. (Cabanellas, 2001, p. 80).

**Constitución:** Forma, sistema de gobierno. Ley fundamental de la organización de un pueblo. En Derecho Romano, la ley que establecía el príncipe; ya fuese por carta, edicto, decreto, rescripto u orden (Cabanellas, 2001, p. 315).

**Estado:** Cada una de las clases o jerarquías diferenciadas en una sociedad; en cuyo sentido se habla del estado militar como distinto del eclesiástico y del civil. Cuerpo político de una nación. La administración pública. Pueblo que se rige con independencia (Cabanellas, 2001, p. 567).

**Justicia:** Supremo ideal que consiste en la voluntad firme y constante de dar a cada uno lo suyo, según el pensamiento y casi las palabras de Justiniano: “*Constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi*” Conjunto de todas las virtudes (Cabanellas, 2001, p. 65).

**Igualdad:** Conformidad o identidad entre dos o más cosas, por comunidad o coincidencia de naturaleza o accidente. Correspondencia, armonía y proporción entre los elementos integrantes de un todo. Trato uniforme en situaciones similares (Cabanellas, 2001, p. 335).

## CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

### 3.1. METODOLOGÍA

La presente investigación tiene como método general a la que se llama el arte de la interpretación, o sea, la hermenéutica. Pero, no se puede comprender a este método únicamente como tal, sino también como un mecanismo que quiere descubrir la verdad (Gómez & Gómez, 2006, p. 203).

Y mencionamos que la hermenéutica pretende hallar la verdad porque no se basa únicamente en epistemología, sino que también se basa en procesos de comunicación y reflexión; es decir, se excluye la idea de que necesariamente debe comprobarse el conocimiento, pues las reflexiones también son válidas en este método de investigación (Gómez & Gómez, 2006, p. 201).

Se recurrirá a la hermenéutica para interpretar la ley, jurisprudencia y la doctrina con respecto al estudio de la democracia y el Estado Constitucional de Derecho. Todo esto, obviamente, con el uso de las reflexiones de los investigadores.

En el derecho, es usual el uso de la hermenéutica jurídica, asimismo, es correcto hallar los intereses del legislador, por lo que se usa la exégesis para la comprensión de la Constitución Política en la presente investigación (Miró-Quesada, 2003, 157).

Puede suceder que la hermenéutica no sea suficiente para los fines de la tesis, por lo que también se recurrirá al método sistemático lógico, pues este estudia las variables como un sistema y no de manera aislada (Miró-Quesada, 2003, 157).

Ambas formas de interpretar son útiles para los fines de la tesis, pues es correcto indagar e interpretar la democracia y el Estado Constitucional de Derecho.

### **3.2. TIPO DE ESTUDIO**

La tesis es de tipo tanto básico o fundamental.

Representa una investigación básica o fundamental (Carrasco, 2013, p. 49) porque su finalidad es la de incrementar la teoría del Derecho con lo que respecta a la democracia y al Estado Constitucional de Derecho.

Con respecto a lo anterior, se pretende profundizar sobre los rasgos, características y conjeturas elaboradas alrededor de la democracia y el Estado Constitucional de Derecho.

### **3.3. NIVEL DE ESTUDIO**

De igual modo, la investigación tiene la misión de evaluar una correlación, por eso es una tesis correlacional, esto se debe a que se determinará la relación entre la democracia y el Estado Constitucional de Derecho (Hernández; Fernández & Batpista, 2010, p. 82).

La tesis es correlacional porque relacionó las variables para determinar la compatibilidad de las mismas, esto es, se determinará si la democracia es compatible con el Estado Constitucional de Derecho, así descubriremos si su relación es posible o imposible.

### **3.4. DISEÑO DE ESTUDIO**

En la tesis, no se ha utilizado ningún tipo de experimento, por esto, se afirma que la tesis se limita a un corte observacional. Por eso, se ha identificado características de las

variables y se les ha relacionado (Sánchez, 2016, p. 109). Pero, el diseño de la tesis no solo es no experimental, sino que pretende alcanzar un diseño analítico.

Es una tesis analítica pues busca la descomposición de las variables y enfatizar su estudio a través de caracteres y dimensiones de las variables.

Ramos observa que el diseño analítico “consiste en la descomposición, separación, aislamiento del conocimiento a priori en los elementos del conocimiento puro del entendimiento” (2008, p. 498). Significa así que los componentes se estudian por separado para ser unificados finalmente.

### **3.5. ESCENARIO DE ESTUDIO**

La investigación al ser cualitativa y utilizar uno de los métodos dogmáticos jurídicas, propias de la ciencia jurídica, esto es de analizar la norma jurídica y observar si está acorde a una realidad social y legislativa, pues el escenario constituye el mismo ordenamiento jurídico peruano, ya que de allí es de donde se va a poner a prueba su consistencia e interpretación acorde a la Constitución.

### **3.6. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS O FENÓMENOS**

Como ya se ha advertido, la investigación al ser de enfoque cualitativo y tener una modalidad específica dentro de la rama del Derecho, la investigación dogmática jurídica, lo que se está analizando son las estructuras normativas y también las posturas doctrinarias referidas a los conceptos jurídicos: Democracia y el Estado Constitucional de Derecho, a fin de saber si son compatibles o no y poder hacer una modificación normativa racional y válida dentro del ordenamiento jurídico peruano.

### **3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA**

La trayectoria está referida al cómo se va a proceder desde que se instala la metodología hasta la explicación de manera sistemática de los datos, es decir, a una explicación holística del cómo se va a realizar la tesis desde un enfoque metodológico, para ello, explicaremos grosso modo.

En orden a la naturaleza de la investigación se va a emplear como método de investigación la hermenéutica jurídica al analizar ambos conceptos jurídicos de estudio, teniendo por ende como instrumento de recolección de datos a la ficha (bibliográfica, textual y de resumen) tanto de democracia y el Estado Constitucional de Derecho; así, al estar orientado a un nivel correlacional, se analizarán las características de ambos conceptos jurídicos para observar su nivel de relación, para finalmente emplear el procesamiento de datos a través de la argumentación jurídica, para así poder responder las preguntas planteadas.

### **3.8. MAPEAMIENTO**

El mapeamiento está destinado al cómo se abordarán los lugares en dónde se extraerán los datos para poder ejecutar la tesis, para ello, primero se explicará qué es la población, en palabras del profesor Nel (2010) viene a ser el conjunto de los elementos que contienen información respecto al objeto de estudio, pues va a estar comprendida por datos, fenómenos, animales y personas, etc. (p.95); por ello es que señala: “(...) representa una colección completa de elementos (sujetos, objetos, fenómenos o datos) que poseen características comunes (...)” [el resaltado es nuestro] (p. 95).

De esta manera, es así como se efectuará en nuestra investigación, ya que el método general que se utilizará será la hermenéutica y el específico a la hermenéutica jurídica, la

principal fuente de recolección de datos será a través de libros, pues con diversas interpretaciones de ellas se elaborará progresivamente un marco teórico consistente que será en base a: los libros y leyes que se desarrollen con los temas de democracia y Estado Constitucional de Derecho.

Con lo expuesto por el profesor Nel (2010), la población también es un **conjunto de datos** que contiene rasgos comunes, los mismos que a su vez, de dichos datos se condice con la **información** expresada con cada una como oraciones, frases, conceptos o palabras contenidas en diferentes libros, los mismos que tienen cualidades en común. En consideración cualquier oración, concepto o frase que esté relacionado con democracia y Estado Constitucional de Derecho debe ser procesado e incorporado en el marco teórico.

Por lo tanto, la idea es encontrar una población de la siguiente forma:

<b>Variable</b>	<b>Libro o artículo</b>	<b>Autor</b>
Democracia	<i>El futuro de la democracia</i>	Bobbio, N.
	<i>Doctrina general del Estado</i>	Dabin, J.
	<i>La democracia: una guía para los ciudadanos</i>	Dahl, R.
	<i>El precompromiso y la paradoja de la democracia.</i> En Elster, Jon y Rune Slagstad (compiladores). <i>Constitucionalismo y democracia</i>	Holmes, S.
Estado Constitucional de Derecho	<i>El derecho como argumentación</i>	Atienza, M.
	Sobre el Estado Constitucional de Derecho como Paradigma Jurídico	Cea, J.
	<i>El Estado Social de Derecho y el Estado Constitucional de Derechos y Justicia</i>	Fiallos, E.
	<i>El Estado Constitucional de Derecho y los Derechos Humanos</i>	Gil, R.

Como se puede observar, los libros detallados son los más importantes de cada tema, de ellos en un primer momento se va a obtener la información principal con el fin de realizar un marco teórico sólido.

Por consiguiente, por medio de los instrumentos de recolección de datos como la ficha textual y de resumen hacia los libros, es que se realizará la búsqueda de información objetiva hasta saturar la información de cada variable; en consecuencia, el método de muestreo a utilizar, será el de la bola de nieve (planteada dentro de nuestro enfoque cualitativo), el cual toma como punto de partida la información existente y relevante para iniciar un marco teórico sustentable hasta llegar a un punto en el cual se tenga cierta cantidad de datos donde ya no se pueda seguir ahondando y se pueda afirmar que el marco teórico es totalmente sólido y completo.

### **3.9. RIGOR CIENTÍFICO**

El rigor científico esta denotado a la seriedad del cómo se han obtenido los datos de una población de estudio y por sobre todo si la divulgación de dichos datos va a vulnerar su derecho a la intimidad; sin embargo, para el caso de la presente investigación, no se está utilizando datos personales, ni se está adulterando la información recolectada, porque dicha información es publica, por lo que, cualquier interesado puede analizar y corroborar, asimismo, lo que importa para éste tipo de investigación es la consistencia y coherencia de los argumentos, es decir, que cumpla los principios de la lógica jurídica: principio de identidad, principio de no contradicción y principio de tercio excluido.

### **3.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS**

### 3.10.1. Técnicas de recolección de datos

Los datos se recolectarán mediante un análisis de textos, esto es, análisis documental. Dicha técnica pretende obtener sólo la información relevante y desechar la que no sirve para la tesis. Se opera lo más fundamental del conocimiento y no lo accesorio. Por esto, se descartan las ideas secundarias y se va formando el marco teórico con información sólida para poder comprobar congruentemente la hipótesis (Velázquez & Rey, 2010, p. 183).

### 3.10.2. Instrumentos de recolección de datos

Esta tesis usará fichas textuales, de resumen y bibliográficas para tener una teoría sólida de las variables y se pueda estudiar el marco teórico congruentemente.

**En primer lugar**, la información se va a recolectar mediante las fichas documentales: textuales, de resumen y bibliográficas. Para esto, se utilizará el siguiente esquema:

**FICHA TEXTUAL o RESUMEN:** Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

**DATOS GENERALES:** Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

**CONTENIDO:**

“.....”

**En segundo lugar**, se elaborará un análisis formalizado o de contenido con la finalidad de que disminuya el sentir subjetivo y la interpretación.

**En tercer lugar**, por último, se analizan las propiedades exclusivas e importantes de cada variable con el fin de sistematizar y dar forma a un marco teórico contundente (Velázquez & Rey, 2010, p. 184), saturado y coherente.

## CAPÍTULO IV: RESULTADOS

### 3.1. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO

Los resultados en relación a la hipótesis uno: “La autodeterminación de la democracia **no es compatible** con la inmutabilidad de derechos del Estado Constitucional de Derecho peruano.”; fueron los siguientes:

**PRIMERO.** - El profesor Martínez (2007, p. 364) describe que no existe una definición clara de lo que implica en sentido estricto la autodeterminación, sin embargo, si ha realizado un análisis histórico y jurídico internacional para establecer que es aquella voluntad popular de poder decidir sobre su forma de gobierno, su economía, su política, su identidad cultural y todo elemento que contenga un Estado.

Con dicho precepto debemos comprender que la libertad de decisión ejercida por el pueblo debe ser dirimido a través de una democracia representativa, es decir, a través del voto, además que aquel tipo de democracia es la más aplicada en tanto se puede desarrollar cuando el número de habitantes de un determinado Estado son de grandes cantidades, por lo que es necesario que los ciudadanos ejerzan ese derecho al voto para dar a conocer dicha voluntad popular y poder consignar no solo a los funcionarios que serán los padres de la patria, sino que ellos tendrán el poder de hacer retroceder o proponer una ley con una determinada cantidad de firmas, y se dice el primero cuando una ley no está conforme a los estándares o ideales de la misma sociedad.

**SEGUNDO.**- Lo mencionado anteriormente, es de vital importancia ya que el mismo pueblo hacer notar su malestar a través de marchas y huelgas, en la cual los representantes del

Estado deben tomar conciencia sobre los actos o acciones que están siendo mal gestionados, ya que el poder es del pueblo y para el pueblo, pues como es en el caso peruano, en la Constitución en su artículo 45 expresamente prescribe que el poder del Estado se origina con el pueblo, y ese poder debe estar debidamente limitado por una Constitución y en concordancia el artículo 46 del mismo cuerpo normativo prescribe que el pueblo no le debe obediencia quienes atenten contra la Constitución y tiene todo el derecho de insurgencia, el cual es entendido como la rebelión del pueblo contra actos abusivos que cometen los funcionarios públicos elegidos democráticamente o quienes son usurpadores.

Por otro lado, el pueblo peruano puede ejercer su poder promover leyes o cambios constitucionales que considera necesario para su evolución estatal, tal como lo prescribe el inciso 17 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú y en caso que dicha ley no sea aprobada por el congreso y el sentir del pueblo se torna de indignado o que no persigue sus intereses, puede aplicar lo que se explicó anteriormente y lo mismo sucede cuando por referéndum el gobierno representativo no quiere acatar lo vertido por el pueblo.

**TERCERO.** - Si bien se ha mencionado que la democracia garantiza un respeto irrestricto de la constitución es porque es la carta magna o como muchos suelen llegar a decir: El contrato social, la cual es creada a través de una asamblea constituyente, la que al mismo tiempo está conformada por varios gremios y representantes de diversos sectores que la población ostenta. Sin embargo, bajo las teorías de forma de gobierno y teorías del Estado, existen posiciones que el pueblo puede demandar o ejercer su soberanía bajo lo antes estipulado, pero debe ser racional, lo cual es necesario que se protejan de manera inmutable los derechos fundamentales y que en cierta medida el cambio constitucional no sea de un fácil

mecanismo, sino que contenga una serie de filtros, el cual es denominado el Estado Constitucional de Derecho.

**CUARTO.** - El Estado Constitucional de Derecho presenta una serie de condiciones, las cuales son: (a) tener una constitución rígida, (b) presentar una serie de herramientas que garanticen el respeto a la constitución y (c) que se protejan los derechos fundamentales a toda costa.

De los cuales para el presente resultado que es de la hipótesis uno, nos enfocaremos a la protección de los derechos fundamentales.

**QUINTO.** - La protección a los derechos fundamentales, porque si bien ha existido toda una evolución y lucha para que los derechos humanos o fundamentales sean considerados más que un mero otorgamiento por parte del Estado, se deberá considerar como un reconocimiento intrínseco a los miembros de un Estado.

Lo cual implica que cualquier norma deba ser interpretada a la luz de los derechos humanos, por lo que siempre debe primar una interpretación constitucional, ello conlleva a que el juez deje de ser el típico sujeto que solo observa las leyes parlamentarias o que tengan rango de ley, sino que pueda realizar un control difuso, es decir, un control de la supremacía constitucional.

Lo descrito anteriormente refiere a que las leyes siempre van a estar sujetas o interpretadas a la luz de los derechos fundamentales, porque si una ley o cualquier norma sea incluso constitucional no está acorde a los mencionados derechos, simplemente los magistrados

no darán pie a juzgar con leyes que vayan en contra de la dignidad humana o cualquiera catálogo de derechos que tiene de por sí el hombre de manera intrínseca y si hubiera alguno que no está siendo reconocido, el juez de un Estado Constitucional de Derecho hará reconocer a través de diversos mecanismos a fin de hacer no solo respetar la constitución, sino al hombre que es el fin en sí mismo de una sociedad.

**SEXTO.-** Los mecanismos que hacen respetar no solo a la constitución, sino a los derechos fundamentales son las garantías constitucionales y el control difuso, sobre el primer punto observamos que son: la acción de hábeas corpus, la acción de amparo, la acción de hábeas data, la acción de inconstitucionalidad, la acción popular, la acción de cumplimiento y la acción competencial, contemplado los 6 primeros en el artículo 200 de la Constitución Política del Perú y el último en el inciso 3 del artículo 202, mientras que el control difuso lo ejerce el juez que prefiere la norma constitucional frente a una norma incompatible de menor rango (artículo 51 de la constitución señalada)

Explicar cada uno de ellos, no es motivo de la presente tesis, pero sí volver a mencionar que, sin estos mecanismos, la constitución sería una mera carta política en la que no tendría fuerza vinculante, sino una señalética formal de lo que representa supuestamente nuestro Estado.

### **3.2. RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS**

Los resultados en relación a la hipótesis uno: “La libertad de compromiso generacional de una democracia **no es compatible** con el obligatorio compromiso generacional posterior del Estado Constitucional de Derecho peruano”; fueron los siguientes:

**PRIMERO.** - La investigación versa sobre la incompatibilidad de una democracia y el Estado Constitucional de Derecho, por lo que ciertos preceptos ya han sido analizados en los resultados de la primera hipótesis, por lo que ahora se tocarán aspectos de la democracia como: la no obligación de un precompromiso constitucional o como esta en la dimensión la libertad de compromiso generacional.

De igual manera, ya se han tocado tópicos del Estado Constitucional de Derecho que sería redundante volverlos a consignar, de tal manera que se explicara directamente la obligatoriedad de un precompromiso constitucional.

**SEGUNDO.** - Para entender de manera didáctica se explicará lo esencial sobre el precompromiso constitucional, el cual es entendida como el “atar de manos”, a fin de que el pueblo sea realmente libre, pues en palabras de Bodin y Madison (c.p. Holmes, 2000, pp. 49-50) el hombre es un ser que necesita ser controlado, pues al tener una serie de fallos y arranques de ira puede dañarse así mismo, por lo que es necesario blindar con una serie de restricciones para que sea realmente libre y pueda caminar correctamente, esto es que sin en un momento determinado pretende inconscientemente hacerse daño mediante decisiones absurdas o del momento por su mente estuvo nublada, entonces esa atadura, la cual representa el precompromiso (o respeto irrestricto de no aniquilar una obligación delegada) no permitirá que el mismo se haga daño.

Asimismo, los defensores del precompromiso de antaño explican mediante un ejemplo que: “Si una persona adquiere los derechos de una antigua generación, también debe asumir sus obligaciones, dando como analogía que si una persona tiene una determinada deuda y muere, es dable que su acreedor se apropie de sus bienes, más si sus herederos desean tener

los bienes, ellos deben pagar o asumir la obligación de su predecesor (el padre)” (c.p. Holmes, 2000, p. 48).

A través de lo dicho, la obligación o el precompromiso genera confianza y seguridad para con el pueblo, porque las futuras generaciones podrán responder por los actos de sus predecesores y asumirán la responsabilidad requerida y lo mismo que detentaran una seguridad de que futuras generaciones que deseen romper los cimientos en la que los padres de la patria han llegado a conseguir a través de diversas luchas por los derechos de pueblo, no lo puedan hacer, de esa manera por el contrario, esas supuestas cadenas o ataduras están conformadas como una serie de anillos compuestos por derechos fundamentales, pero revestidos de mecanismos que difícilmente permitan el cambio de la noche a la mañana, sino que deban pasar una serie de filtros que por antonomasia una de ellas es el valor irrestricto a la dignidad de la persona, a lo que muchos denominan: Rigidez constitucional.

**TERCERO.** - En contraposición esta la no obligación de un precompromiso constitucional, cuyos representantes originarios fueron Thomas Jefferson y Paine, ambos juristas estadounidenses, quienes en todo momento han propugnado que una generación no puede ser obligada a seguir las reglas o directrices de la siguiente generación.

Seneca citado por Holmes (2000, p. 47) afirma que una promesa obligatoria requiere de ambas partes, más si es de una sola o unilateral, no tendrá norte o fundamento porque se está obligando la otra parte sin conocer las condiciones y reglas; en esa misma línea, Rousseau propone negar el precompromiso, no por la obligación o la cadena de esclavitud de la anterior generación, sino que su fundamento se basa en la transformación moral del hombre, porque la participación por mano directa respecto al establecimiento de la carta fundamental o los

cimientos de su generación dará libertad a su animalidad, porque será consiente de su entorno y responsable de sus decisiones porque su decisión hará que su voto responsable durante el tiempo en el que esté vivo tenga repercusiones buenas o malas, y de hecho nadie quiere tener repercusiones negativas, por eso es que se despoja de esa animalidad o ese aletargo, sino que es un ciudadano vivo por sus propias reglas que él mismo acepto.

De igual manera, Locke pone es realce que no puede existir un contrato perpetuo sobre las generaciones posteriores sobre una decisión en la que no tuvo participación, de tal suerte es que, como diría Kant, ello es trastocar la libertad del hombre.

Por lo dicho es importante que cada generación pueda realizar su propia constitución y pueda dar ser participe vivo sobre lo que está aconteciendo, en tanto los tiempos cambian, las necesidades, los pensamientos, la tecnología, los derechos y sobre todo la responsabilidad vívida de las generaciones anteriores de no volver a cometer los errores de sus antepasados y si los cometieron, tengan también esa posibilidad de reivindicarse con ellos mismos a través de una nueva elección de su constitución que sirva para su generación y sus problemas.

Un seguir de esa posición de hecho no puede argumentar volver a la esclavitud o realizar actividades mediante la promulgación de derechos que vayan en contra de la racionalidad básica o sentido común, porque nadie en su sano juicio establecería regalar sus fuentes únicas de vida o permitir leyes que degeneren poco a poco a su sociedad o exista leyes que se contradigan unas entre otras donde no se vida una idea básica de ordenamiento jurídico lógico y sistemático (Mill c.p. Holmes, 2000, p. 60), entonces está en la misma naturaleza del hombre ser responsable con determinadas decisiones porque las reglas que brinde serán el sufrimiento o la calidez de una vida.

Finalmente, «(...) una generación no puede impedir que una generación diga: “No queremos más libertad”» (c.p. Homes, 2000, p. 56), implica que tener una constitución rígida implicaría ir en contra de la misma naturaleza humana de evolucionar y aprender de sus errores.

## CAPÍTULO V: DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

### 4.1. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO

La discusión respecto a la hipótesis uno que es: “La autodeterminación de la democracia **no es compatible** con la inmutabilidad de derechos del Estado Constitucional de Derecho peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**PRIMERO.** - “(...) la democracia constitucional sigue siendo una paradoja (...), con dichas palabras del profesor Holmes (2000, p. 41) aperturamos el análisis sobre el oxímoron entre democracia y constitucionalismo.

Es cierto que el debate aún sigue en boga, pues hay ciertos artículos de investigación tales como el autor Abraham Zamir Bechara Llanos con su investigación titulada Estado Constitucional de Derecho, principios y derechos fundamentales en Robert Alexy o del autor Josep Aguiló Regla con su investigación denominada interpretación constitucional. Algunas alternativas teóricas y una propuesta, entre otros, que se pronuncian que no hay problema alguno o incompatibilidad entre el Estado Constitucional de Derecho y la democracia porque dentro de un estado constitucionalista existe la protección irrestricta horizontal de los derechos fundamentales, esto es que ningún derecho está por encima del otro, por esa razón es que, si el derecho al voto es uno fundamental, se estaría afirmando la congruencia entre ambas formas de gobierno.

Sin embargo, ello no es del todo cierto, porque en una democracia, cuya característica esencial es poner en debate todo derecho, pero menos el derecho de los derechos, que es el voto, ya que, sin ello sería imposible la vigencia como tal, entonces cómo podría reformularse

los derechos legales y constitucionales si el pueblo no puede modificar o interpretar bajo una nueva perspectiva los derechos fundamentales, porque de hecho, estos últimos tienen la característica de ser inmutables y evolutivos, es decir, que siempre van a ser progresivos siempre en favor del crecimiento de una interpretación pro-homine.

**SEGUNDO.-** Tras lo dicho anteriormente, es allí donde radica el problema, porque una población que desee exigir, como estamos ahora, en épocas de confinamiento por la pandemia Covid-19, la movilización para ciertos negocios y la atención con el debido cuidado y plan estratégico de diversos sectores públicos, tales como: El Poder Judicial, Ministerio Público, Indecopi, Sunarp, etc., agregando además que si una persona se enferma de Covid-19, el Estado no será responsable, sino bajo ciertas condiciones.

A lo dicho, estamos seguros que seguirían diversos puestos de trabajo y además generaría mayor responsabilidad por parte de la ciudadanía de evitar el contacto innecesario y tener todas las medidas de protección para la seguridad popular e individual.

Asimismo, el arribo de los ciudadanos venezolanos quienes han llegado a quitar trabajo a diversos peruanos, si el pueblo peruano decide formular un proyecto de ley para desaforar de forma radical a todos los venezolanos ilegales, sin duda alguna no se seguiría cometiendo un abuso de mano de obra barata con el venezolano y el peruano tendría un rescate como fuerza de trabajo en el Perú.

Qué sucede si el pueblo peruano decide ser radical con los violadores menores de edad y los sicarios, siendo que se propone la pena capital para ellos, e incluso sacar una ley en la

que, si el sicario es menor de edad, igual se le juzgue como mayor de edad, o que se permita la muerte digna [se descriminalice la muerte piadosa].

De igual manera, en la actualidad está prohibido que los jueces entren en huelga porque es un mecanismo esencial dentro del aparato estatal, que, si el Poder Judicial ha entrado en huelga, no ha sido por iniciativa de los jueces, sino por el personal administrativo o por los asistentes jurisdiccionales, el cual muchas veces es una jugada legal.

Hay sectores que desean la legalización de la marihuana como medicamento legal o leyes en la que el IGV ya no sea el 18% sino sea el 8% y para los empresarios de élite no exista beneficio alguno y que además paguen el 32%; entonces llegamos a una conclusión a manera de pregunta: ¿cuál sería el problema frente a todo lo mencionado?

La respuesta es sencilla, que todo lo dicho está directamente relacionado con los derechos fundamentales, tales como: vida, salud, seguridad social, intereses difusos, dignidad, entre otros, son ellos, los que van a restringir que no se pueda alterar el curso de un plan trazado de generaciones anteriores, además porque estamos adscritos a diversos tratados internacionales versados en derechos humanos, el cual por más que el Perú deseará democráticamente sugerir algunos de los derechos antes descritos, los mismos tratados ingresarían a tallar a fin de que no sean negociado o trastocados, bajo diversas sanciones que pueden dar a los que participan en dicha revuelta.

De esa manera, y más evidente podemos observar que democracia existe, pero de manera restringida o, dicho de otra manera, una democracia incompleta, la cual sutilmente

podríamos llegar a decir, una democracia subordinada, pero si tiene tal característica entonces ya no es democracia, sino libertad de elección parametrada.

**TERCERO.** - Si el Estado peruano está a favor del Estado Constitucional de Derecho, estrictamente sobre el elemento inmutabilidad de derechos fundamentales debe ser congruente con la prescripción en la Constitución y evitar modificar el artículo 43, pues allí prescribe que el Estado es democrático, social, independiente y soberano, lo cual no es cierto, pues formularemos los siguientes análisis:

- (e) No es soberano, por lo menos no bajo la idea de una verdadera democracia que posee autodeterminación, esto es como se indicaba en líneas antecesoras, que el pueblo puede decidir sobre su mejor forma de gobierno, economía, política, cultura, etc., pero no lo puede ejercer como tal, porque está atados de mano, y esa atadura se denomina: Derechos fundamentales, las cuales están en los artículos 1, 2 y 3 de la Constitución Política del Perú y en los tratados internacionales versados en derechos humanos. Sin embargo, si es evaluado a la concordancia de que un Estado está representado por un soberano representativo, sí lo es.
- (f) No es independiente, por lo menos no bajo la idea de que está a las sombras de los tratados internacionales versados en derechos humanos. Empero si se entiende como aquel Estado que no está bajo el yugo de otro Estado, pues sí lo es, ya que no es una colonia.
- (g) Sí es social, porque el Estado está en constante supervisión de los actos que pueda hacer el pueblo.
- (h) No es democrático, porque como se dijo en (a) y (b) está atado de manos, si se buscaba una mejor interpretación sobre lo que es democracia, es mejor darle una

correcta interpretación e idóneo concepto jurídico el cual sería: Derecho a elegir y ser elegido o quizás democracia de elecciones electorales, pero no lo que en sí condice la carga y los presupuestos que conlleva ella misma.

Lo mismo sucedería con el artículo 45 de la Constitución Política del Perú, la cual refiere que todo poder proviene del pueblo, pues no es del todo cierto, porque si queremos aplicar todos los prospectos que se han dicho en el considerando segundo, no se van a poner en funcionamiento, porque el Perú está atado de manos, por lo que, en sí sería el gobierno sería representativo pero limitado por los derechos fundamentales [idea base del Estado Constitucional de Derecho], porque la decisión en sí no es del pueblo a fin de cuentas sino de una cúpula de personas que en sí desconocemos quienes son los que gobiernan al Perú, de lo contrario los funcionarios públicos son los que estarían atados de manos y tendrían el miedo suficiente para no ser desleal con su pueblo que los eligió.

Decimos que es representativo limitado por los derechos fundamentales porque tenemos en cierta medida un gobierno por los jueces, ya que a través de los artículos 22 y 112 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 400 del Código Procesal Civil, los jueces del Poder Judicial pueden a través de Plenos Casatorios establecer una jurisprudencia vinculante, la cual incluso motivando adecuadamente pueden apartarse de otra jurisprudencia de igual jerarquía, misma situación que el Tribunal Constitucional que con el artículo VII del Código Procesal Constitucional puede generar un precedente vinculante.

Con lo vertido, tratamos de decir que los órganos jurisdiccionales pueden crear una norma no positivizada, sin que le pidan autorización al parlamento, con ello afirmamos que un conjunto de personas son los que crean el derecho, más no el pueblo en sentido estricto, pues

cuando los jueces tienen la última palabra de observar si una ley está acorde a la constitución estamos hablando de un gobierno de los jueces, porque así le guste al pueblo o no, se debe cumplir.

Ahora si alguno pretende afirmar que mediante una Asamblea Constituyente se crea la constitución o el contrato social de un determinado Estado se está poniendo en evidencia la democracia, porque esa asamblea donde están los representantes más significativos del Estado, esto es que vienen de diversos gremios y facciones son los que establecerán las reglas y directrices del pueblo, aceptaremos dicha afirmación siempre en cuando:

- (d) En dicha asamblea no estén de antemano los derechos fundamentales y los tratados internacionales que limitaran o ataran de mano a la Asamblea Constituyente.
- (e) En dicha asamblea no se quieran formar derechos fundamentales inamovibles e inmutables que restrinjan a futuro la democracia en sentido estricto
- (f) En dicha asamblea no se vulnere el derecho de los derechos: el voto.

Si esos tres presupuestos se consigan, sin duda alguna estamos hablando de una verdadera asamblea constituyente democrática, de lo contrario es una Asamblea Constituyente de un Estado Constitucional de Derecho, cuya forma de gobierno en el fondo es el gobierno de los mejores, porque al fin y al cabo solo un conjunto de personas son los que van a refrendar los derechos que el pueblo desee promover o con los que tenga una verdadera iniciativa.

Asimismo, se mencionó que si el pueblo no está de acuerdo con determinadas leyes puede ejercer su derecho contemplado en el artículo 46 de la Constitución Política del Perú, de realizar actos de insurgencia por un gobierno usurpador, pero por más que haga marchas y

desea los derechos que planteó o se le haga caso en la iniciativa legislativa la cual no es escuchada por las autoridades, específicamente por el parlamento, aduciendo que ello vulnera los derechos fundamentales, en todo caso es ley muerta, porque en el fondo sigue siendo el gobierno representativo, pero limitado por los derechos fundamentales.

**Por lo tanto**, la hipótesis antes formulada: “La autodeterminación de la democracia **no es compatible** con la inmutabilidad de derechos del Estado Constitucional de Derecho peruano”, se CONFIRMA, toda vez que en el Perú no se podrá ejercer en sentido estricto la autodeterminación, esto es de elegir la forma de gobierno, la economía, la forma en cómo deben ser elegidos los representantes y funcionarios públicos entre otros si se trastoca el interés de cierta cúpula, la cual está respaldada en no trastocar ningún derecho fundamental establecido en el artículo 1, 2 y 3 de la constitución, si el pueblo peruano desea por iniciativa legislativa (inciso 17 del artículo 2 de la menciona Constitución) de promover algún derecho a favor del pueblo, evidenciando que el artículo 43 de la Constitución Política ha sido una ficción, la cual debe ser modificada puesta en evidencia al pueblo peruano.

#### **4.2. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS**

La discusión respecto a la hipótesis dos que es: “La libertad de compromiso generacional de una democracia **no es compatible** con el obligatorio compromiso generacional posterior del Estado Constitucional de Derecho peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**PRIMERO.** - Cuando se habla sobre la libertad de compromiso generacional de una democracia, sin duda estamos tratando de decir, que no puede existir una constitución rígida,

contrario sensu, el obligatorio compromiso generacional posterior del Estado Constitucional de Derecho implica tener una constitución rígida, el cual plantea una contradicción teórica.

Se dice contradicción teórica porque la democracia promueve que exista una libertad a las generaciones futuras de elegir el mejor camino o rumbo generando una nueva constitución, claro a través de una Asamblea Constituyente, mientras que el Estado Constitucional de Derecho promueve una constitución rígida, que, si bien se puede cambiar, no puede hacerlo: (1) en su totalidad por el motivo de proteger los derechos fundamentales y (2) los mecanismos deben tener un proceso de filtro seguro, tal como es el referéndum constitucional, cuya filtro es que primero sea aprobado por el congreso y luego sea sometido a referéndum o a consulta popular mediante el voto (artículo 206 de la Constitución Política del Perú).

**SEGUNDO.-** Cuando se habla de constitución rígida o no, es el fundamento filosófico de la forma de gobierno que tendrá un Estado, pues como ya se había mencionado Paine y Jefferson fueron defensores aférrimos de no estar obligados a las decisiones de las generaciones pasadas, porque cada pueblo tiene diversos desafíos e ideologías que se dan en ese contexto, mientras que la defensa de tener una constitución rígida por parte de la gran mayoría del constitucionalistas tales como Robert Alexy, Manuel Atienza, históricamente Madison, entre otros, es porque son concedores que el hombre es un animal que necesita ser controlado, por lo que para que sea realmente libre necesita ser atado de manos respecto a ciertos derechos, los cuales directamente son: los derechos fundamentales.

**TERCERO. -** A lo dicho, lo que se pone en tela de juicio, no solo son sus fundamentos o intenciones, sino sus características intrínsecas que las separan, porque uno puede llegar a pensar que existe democracia en el Perú y no es incompatible con el Estado Constitucional de

Derecho porque en su artículo 206 permite que pueda modificarse la constitución si el pueblo lo desea y allí se sujeta la democracia, es totalmente falso.

Si bien existe el mecanismo del referéndum, los derechos fundamentales son reconocidos por un Estado, los cuales no se pueden trastocar y si así lo hicieren, la fuerza vinculante de los tratados internacionales versados en derechos humanos, harían dar un paso al costado el famoso referéndum, por lo que la democracia queda desechada.

Ahora bien, es cierto que cabe en la mente que el hombre al ser falible y muchas veces irracional necesita ser controlado, por lo que, una garantía para la supervivencia del ser humano es atar de manos, a lo cual diremos que ello es algo absurdo, más aun si lo respalda Stuart Mill, porque él al ser uno de los filósofos de la corriente utilitarista, el hombre tiene dos caminos: el de ser feliz o infeliz, es feliz si hace lo que le gusta y tiene normas que le ayuden a realizarse, y es infeliz si realiza actividades que no le hacen progresar o permiten la constante frustración, de allí que, queda refutado la cuestión de que si el hombre desea en algún momento hacer lo malo en sentido estricto, es decir, dañarse así mismo con la imposición de reglas absurdas, porque ciertamente le quedarían dos caminos:

- (a) O bien se arrepiente y llama a una nueva asamblea constituyente, porque tiene la facilidad de cambiar su constitución, pues no es rígida y aprende de sus errores.
- (b) O bien rechaza de antemano, porque sabe que dicha ley le traerá perjuicio económico, social, político, familiar, individual de realización e incluso moral.

De esa manera, no es que una ley en sentido estricto permita la destrucción total del Estado, porque tenderá a hacer lo que más le conviene y se aceptará el voto del 50% más 1, porque ello es soberanía popular, la democracia.

Sin embargo, en aquella pugna de saber cuál es el mejor fundamento, es decir, atar de manos o no, constitución rígida o no, es más complicado de lo que parece porque uno excluye al otro, porque un contraargumento a lo dicho en el párrafo anterior es que el Estado Constitucional de Derecho genera una mayor confianza cuando una generación obliga a la anterior a seguir el sueño de los predecesores, esto es de los padres de la patria, ya que, se harán responsables no solo de los derechos que le atribuyeron los predecesores, sino también sus obligaciones, ya que si un Estado adquiere una deuda de un determinado Banco o Estado, el gobierno que se prestó es quién pagará y el nuevo gobierno es el que no pagará, ya que nadie está obligado al compromiso de la antigua generación, sin duda alguna dicha analogía es un absurdo porque una situación es el contrato entre países y otro el volver crear o cuestionar la constitución política acorde a los intereses de la nueva generación.

De hecho, sería más controlable el acto de endeudamiento si se preguntará al pueblo si está bien o no (democráticamente), pues si bien es cierto estamos frente a una democracia representativa por la existencia de gran cantidad de ciudadanos, y quienes toman las decisiones son los representantes de turno, quienes deciden si sacan un préstamo o no. En realidad, sería irresponsable hacer ello sin consulta previa porque, de hecho, por principio financiero si el Estado peruano no tiene con qué pagar, sin duda será embargado, aun así siempre necesita comunicar en qué se destina dicho dinero y cuál será el plan de acción para no tener repercusiones financieras y cualquiera que fuere peruano, ama a su tierra, desea que salga adelante, asumirá dicho reto sea de una ideología democrática o de Estado Constitucional de Derecho, ya que si es del primer enfoque, lo hará aunque sea a regañadientes porque le afectará en su economía y si es del segundo está ligado hasta que cumpla su deuda.

Como se puede observar el punto no es el contrato o el compromiso con los demás países soberanos, sino con el mismo país respecto a su forma de vida, forma de económica, ideológica, religiosa, etc.

Pretender obligar de por vida a un compromiso (que en este caso no versa como se ha demostrado sobre los contratos con otros países, sino con las reglas y principios que tomará en adelante), que en palabras de Locke es algo repudiable o como dirían Kant es trastocar la libertad del hombre.

**CUARTO.**- Se puede evidenciar a simple vista que existe una contradicción en nuestra constitución, porque le artículo 206 presenta un cambio legislativo y constitucional limitada, la cual entra en colisión con el artículo 43 de la misma constitución, porque no es una democracia verdadera, sino que de antemano existe un precompromiso basado en los artículos 1, 2 y 3 de la Constitución Política y los demás tratados internacionales versados en derechos humanos, a lo cual debería modificarse el artículo 43 y además seguir observando las demás normas constitucionales y legales que entran en colisión con el Estado Constitucional de Derecho, porque sí tenemos una constitución rígida.

Así, la hipótesis antes formulada: “La libertad de compromiso generacional de una democracia **no es compatible** con el obligatorio compromiso generacional posterior del Estado Constitucional de Derecho peruano”, se CONFIRMA, porque el fundamento filosófico del artículo 43 de la Constitución Política del Perú es que nadie puede obligar a seguir las reglas de generaciones pasadas, sin embargo, el artículo 200 prescribe que se puede modificar bajo ciertas condiciones la norma legal y constitucional siempre en cuando no se vulnere los

derechos fundamentales, porque intrínsecamente no se puede negociar, derogar o modificar los derechos fundamentales.

#### **4.3. DISCUSIÓN DE LA HIPÓTESIS GENERAL**

La discusión respecto a la hipótesis general que es: “La democracia **no es compatible** con el Estado Constitucional de Derecho”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**PRIMERO.** - Como se ha podido apreciar, el gobierno peruano no solo tiene tendencias de un Estado Constitucional de Derecho, sino que la democracia y la forma de gobierno denominado Estado Constitucional de Derecho son incompatibles.

Ahora bien, se dijo que eran incompatibles porque el elemento autodeterminación de la democracia, la cual promueve a cualquier pueblo pueda decidir sobre la forma en cómo debe de organizarse sin limitación alguna, a excepción de nunca poner en tela de juicio o negociación el derecho al voto **es incompatible** con la inamovilidad de los derechos fundamentales, los cuales no pueden ser alterados más que por el principio de progresividad y evolución, pues con ello se determina el baluarte como garantía del respeto irrestricto del hombre pase lo que pase.

Asimismo, se afirmó que el gobierno peruano era de tendencia de Estado Constitucional de Derecho porque el artículo 46 de la C.P. del Perú al detentar una prescripción de ser democrática, es decir, que posee el poder de la autodeterminación y ser un gobierno representativo, se encuentra limitada por los artículos 1, 2 y 3 de la C.P. del Perú, la cual sin duda evidencia que el Perú no podrá jamar proponer una ley con total libertad, así sea una ley en la cual el 99.9% o incluso el 100% esté de acuerdo, por la restricción es más fuerte.

**SEGUNDO.-** Sobre la libertad y la obligatoriedad del precompromiso, también son incompatibles, ya que el primero promueve que cada generación tome las decisiones que mejor le convenga y regirse sobre ella e incluso si ha errado, tiene la posibilidad de empezar de cero, mientras que la obligatoriedad es asumirlas responsabilidades y tradición de la antigua generación, la cual trae consigo la inmutabilidad de los derechos fundamentales, las cuales futuras generaciones no podrán negociar o por lo menos poder en voto cada una de ellas.

Y para el caso peruano, se ha observado que el Perú es de naturaleza de Estado Constitucional de Derecho porque en su modalidad de referéndum que expresa el artículo 206 del C.P. del Perú, se aprecia que es una constitución rígida y que además por la sistemática evaluación se determina que ninguna ley puede ser aprobada su vulnera derechos fundamentales

**TERCERO.-** Se dice también que son incompatibles porque si el pueblo peruano decide generar una nueva ley (inciso 17, artículo 2 de la C.P. del Perú) con total libertad (sin tomar en cuenta los derechos fundamentales y los tratados) y con ayuda del artículo 46 del C.P. del Perú, si en caso que no escucharen los representantes y por la fuerza popular se positiviza dicha ley, el TC la declararía sí o sí inconstitucional, porque dicha norma estaría vulnerando los derechos fundamentales y los tratados internacionales versados en derechos humanos.

Esto es porque, el Perú al tener garantías constitucionales plasmadas en el artículo 200 y 202, por más que el pueblo desee ejercer su derecho al voto o aplicar su soberanía, simplemente nunca podrá tener la razón y en plena marcha o huelga será reprimido si es una iniciativa legislativa o constitucional que vaya en contra de un derecho fundamental, tal es el caso si desea por ejemplo derogar la muerte piadosa.

Y así salga promulgado la ley que es viable realizar la muerte piadosa, mientras dura el proceso de inconstitucionalidad, de hecho, el juez puede ejercer el control difuso basando en el artículo 51 de la Constitución Política y dejará sin efecto la acción de realizar la muerte piadosa, porque el Perú está adscrito a los tratados internacionales versados en derechos humanos.

**Por lo tanto**, en función a las conclusiones de los supuestos que surgen de ambas características, **CONFIRMAMOS** nuestra hipótesis general que es: “La democracia **no es compatible** con el Estado Constitucional de Derecho peruano”, porque los elementos de la democracia son totalmente incompatibles con los artículos 43, 45, 46, 51, 200 y 206.

Ahora bien, si el lector académico llegase a interrogarse: ¿cuál es la mejor forma de gobierno?, que dicho sea de paso no era motivo de la presente tesis, porque se ha mencionado desde un inicio que, lo que se tenía que probar es la incompatibilidad entre la forma de gobierno democrático y de Estado Constitucional de Derecho del Estado peruano, más no, dar respuesta a cuál es el mejor.

Habiendo expresado lo dicho anteriormente, a una apreciación de tesisistas diremos que la mejor forma de gobierno es el Estado Constitucional de Derecho y por lo mismo, la idea es dejar en claro que no somos una democracia, sino un gobierno controlado por un sistema de garantías meta constitucionales, tales como: (a) la inherencia de los derechos fundamentales en el hombre, (b) la separación de poderes y (c) contener sí o sí garantías constitucionales para hacer respetar la carta magna.

## CAPÍTULO VI: PROPUESTA DE MEJORA

Como consecuencia de lo mencionado es necesaria la modificación del artículo 43 de la Constitución Política del Perú, siendo de la siguiente manera:

Artículo 43.- La República del Perú es social, independiente y soberana. El Estado es uno e indivisible. Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes, **las cuales están limitadas por los derechos fundamentales y los tratados internacionales versados en derechos humanos.**

Siendo que se quitó la palabra “democrática” y agregando la parte resalta en negrita.

## CONCLUSIONES

- El gobierno peruano al tener una tendencia de Estado Constitucional de Derecho (ECD) es incompatible con los ideales serios de una autodeterminación que es parte de una democracia (D), pues se demostró que el ECD y la D son incompatibles, ya que el primero contiene derechos fundamentales que no van a estar sujetos a votación o modificación, mientras que el segundo promueve la viabilización de cualquier derecho en pro de lo que desea el pueblo, siempre en cuando no se trastoque el derecho al voto.
- El gobierno peruano ha demostrado ser de una constitución rígida, la cual no permite que (1) se modifique los derechos fundamentales y (2) que sus mecanismos para modificar cualquier ley que no trastoque el (1) contiene un filtro muy complejo para su respectivo cambio.
- El Estado Constitucional de Derecho al ser de tendencia de ECD no puede albergar en su constitución preceptos democráticos puros, más sí las debidas aclaratorias sobre ser un gobierno representativo, en la que el pueblo decide mediante elecciones elegir a sus representantes, más no democracia en su sentido más fuerte y puro de la autodeterminación y la libre elección de constituir una nueva constitución sin restricciones.

## RECOMENDACIONES

- Se recomienda modificar el artículo 43 de la Constitución Política del Perú, siendo de la siguiente manera:

Artículo 43.- La República del Perú es social, independiente y soberana. El Estado es uno e indivisible. Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes, **las cuales están limitadas por los derechos fundamentales y los tratados internacionales versados en derechos humanos.**

Siendo que se quitó la palabra “democrática” y agregando la parte resalta en negrita.

- Se recomienda a las universidades tener mayor estudio de las figuras jurídicas constitucionales y políticas para el cambio respectivo.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aranzamendi, L. (2009). *Guía Metodológica de Investigación Jurídica del Proyecto a la Tesis*.

Lima, Perú: Editorial Adrus.

Aranzamendi, L. (2013). Instructivo teórico-práctico del diseño y redacción de la tesis en

Derecho. Lima: Grijley.

Atienza, M. (2015). *El derecho como argumentación*. Barcelona: Ariel

Bobbio, N. (1994). *El futuro de la democracia*. México D.F., México: Fondo de Cultura Económica.

Cabanellas, G. (2001). *Diccionario Jurídico Elemental*, Argentina: Editorial Heliasta.

Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Quinta reimpresión. Lima: Editorial San Marcos.

Cea, J. (2004). Sobre el Estado Constitucional de Derecho como Paradigma Jurídico. Chile: Universidad Católica de Chile en Revista de Derecho, Volumen: 16, pp. 299-310.

Cincotta, H. (1999). La democracia, en síntesis. Chicago, Estados Unidos: Oficina de Programas de Información Internacional Departamento de Estado de Estados Unidos, disponible en:

<http://usinfo.state.gov>

Correa, Y. A. (2016). La noción de democracia radical y sus implicaciones en las identidades sociales. (Tesis de pregrado, Universidad de La Salle, Medellín, Colombia).

Recuperado de:

[https://ciencia.lasalle.edu.co/filosof%C3%ADa\\_letras/71/](https://ciencia.lasalle.edu.co/filosof%C3%ADa_letras/71/)

Cristóbal L. (2005). Restructuración constitucional del estado peruano. (Tesis de pregrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, Perú). Recuperado de:

[https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/1596/Cristobal\\_al.pdf?sequence=1&isAllowed=y/](https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/1596/Cristobal_al.pdf?sequence=1&isAllowed=y/)

Dabin, J. (2003). *Doctrina general del Estado. Elementos de la filosofía política*. México D. F., México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Dahl, R. (1981). *La democracia*. Madrid, España: Editorial Ariel

Dahl, R. (1999). *La democracia: una guía para los ciudadanos*. España: Taurus.

Delhumeau, A. (1970). *México: Realidad política de sus partidos*. México D.F., México: Instituto Mexicano de Estudios Políticos.

Díaz, J. (2011). El constitucionalismo alemán: aporte de Kelsen, Heller, Schimth, Smend y Häberle. Lima, Perú: Red de Bibliotecas Universitarias en Derecho y cambio social, disponible en:

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5498875>

- Ferrero, R. (1984). *Ciencia Política. Teoría del Estado y Derecho Constitucional*. Lima, Perú: Editorial Ausonia Talleres Gráficos S.A.
- Fiallos, E. (2010). *El Estado Social de Derecho y el Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Ecuador*: Pontificia Universidad Católica de Ecuador.
- Fisfalen, M. H. (2016). Derechos constitucionales y democracia en las concepciones liberal y utilitarista (Tesis de pregrado, Universidad Mayor de San Marcos, Lima, Perú). Recuperado de:  
[https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/6241/Fisfalen\\_hm-Resumen.pdf?sequence=2&isAllowed=y](https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/6241/Fisfalen_hm-Resumen.pdf?sequence=2&isAllowed=y)
- Gil, R. (2010). *El Estado Constitucional de Derecho y los Derechos Humanos*. México D.F., México: Universidad Nacional Autónoma de México
- Gómez, M. & Gómez, J. (2006). *Filosofía del Derecho*. Lecciones de hermenéutica jurídica. Madrid: UNED.
- Hernandez, S., Fernández, C. & Batpista, M. (2010). *Metodología de la investigación*. México-México: MCGrawHill.
- Holmes, S. (2000). *El precompromiso y la paradoja de la democracia*. En Elster, Jon y Rune Slagstad (compiladores). *Constitucionalismo y democracia*. Traducción de M. Utrilla de Neira (pp. 39-64). México: Fondo de Cultura Económica.

Juarez, E. (2015). Constitucionalización y control constitucional del arbitraje en el estado constitucional. (Tesis de pregrado, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú). Recuperado de:

[http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/6799/JUAREZ\\_JURADO\\_EDER\\_CONSTITUCIONALIZACION\\_CONTROL.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/6799/JUAREZ_JURADO_EDER_CONSTITUCIONALIZACION_CONTROL.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

MacCormick, N. (2016). *Retórica y Estado de Derecho*. Lima, Perú: Palestra Editores.

Maletta, H. (2011). *Epistemología aplicada: Metodología y técnica de la producción científica*. Lima: Universidad Pacífico-Centro de investigación.

Martínez, J. (2007). La autodeterminación. *Anuario de Derechos humanos*. 8(1), pp. 325-364. Recuperado de:

<https://eprints.ucm.es/id/eprint/11378/1/Autodeterminacion.pdf>

Miró-Quesada Cantuarias, F. (2003). *Ratio interpretandi*. Lima-Perú: Editorial Universitaria, Universidad Ricardo Palma.

Monzón, E. D. (2013). La Democracia y la autocracia en Kelsen (Tesis de maestría, Universidad Mayor de San Marcos, Lima, Perú). Recuperado de:

[https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/3373/Monz%c3%b3n\\_po.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/3373/Monz%c3%b3n_po.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Nel, L. (2010). *Metodología de la investigación. Estadística aplicada en la investigación.*

Lima-Perú: MACRO

Paredes, M. (2017). *Democracia: ¿utopía o realidad?* (Tesis de maestría, Universidad Mayor de San Marcos, Lima, Perú). Recuperado de:

[https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/6684/Paredes\\_cm%20-%20Resumen.pdf?sequence=2&isAllowed=y](https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/6684/Paredes_cm%20-%20Resumen.pdf?sequence=2&isAllowed=y)

Ramos, J. (2008). *Elabore su tesis en Derecho Pre y Postgrado.* Lima, Perú: Editorial San Marcos

Real academia española. (2015). *Diccionario de la lengua española.* Vigésima tercera edición.

Disponible en:

<http://lema.rae.es/drae/>

Rodríguez, B. & Francés, P. (2010). *Filosofía Política II. La democracia.* Madrid, España:

Universidad Carlos III de Madrid.

Rodríguez, R. (2015). *Una teoría sobre la derrotabilidad jurídica en el Estado Constitucional.*

(Tesis doctoral, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, España). Recuperado de:

[https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/22404/roger\\_rodriguez\\_tesis.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/22404/roger_rodriguez_tesis.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Rodríguez, K. (2015b). *Democracia y Tipos de Democracia*. Nuevo León, México: Universidad Autónoma de Nuevo León.

Ruiz, C. (2005). Dos conceptos de democracia. (Tesis de pregrado, Universidad de Chile, Santiago, Chile). Recuperado de:  
<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/110244/Dos-conceptos-de-democracia.pdf?sequence=4&isAllowed=y>

Sagastegui, F. Y. (2015). La seguridad nacional en el estado constitucional de derecho. (Tesis doctoral, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, España). Recuperado de:  
[https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/22515/freddy\\_sagastegui\\_tesis.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/22515/freddy_sagastegui_tesis.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Sartori, G. (1987). *Teoría de la Democracia: el debate contemporáneo*. México D.F., México: Patria.

Sánchez, F. (2016). *La investigación científica aplicada al Derecho*. Lima: Normas Jurídicas Ediciones.

Sahuí, A. (2017). Desacuerdos sobre derechos Waldron y Dworkin sobre parlamentos y tribunales. *Andamios*. 14(35), s/p. Recuperado de:  
<https://www.redalyc.org/jatsRepo/628/62854576007/html/index.html>

Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima: Editorial San Marcos.

Velázquez, W. & Alberto, J. (2016). *Juicios orales y Derechos Humanos*. México D.F, México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Zakaria, F. (1997). *The rise of liberal Democracy*. Estados Unidos: Universidad de Princeton en Foreign Affairs, Vol. 76, número 6.

# **ANEXOS**

**MATRIZ DE CONSISTENCIA**

<b>FORMULACIÓN DEL PROBLEMA</b>	<b>OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN</b>	<b>HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN</b>	<b>VARIABLES</b>	<b>METODOLOGÍA</b>
<b>PROBLEMA GENERAL</b>	<b>OBJETIVO GENERAL</b>	<b>HIPÓTESIS GENERAL</b>		
¿De qué manera es compatible la Democracia con el Estado Constitucional de Derecho peruano?	Analizar la compatibilidad de la democracia con el Estado Constitucional de Derecho peruano.	La Democracia <b>no es compatible</b> con el Estado Constitucional de Derecho peruano.	<p><b>Variable 1</b> Democracia</p> <p>Dimensiones:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Autodeterminación</li> <li>• Libertad de compromiso generacional</li> </ul> <p><b>Variable 2</b> Estado Constitucional de Derecho</p> <p>Dimensiones:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Inmutabilidad de Derechos</li> <li>• Obligatorio compromiso generacional posterior</li> </ul>	<p><b>Tipo y nivel de investigación</b> La investigación es de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Correlacional” y un enfoque cualitativo.</p> <p><b>Diseño de investigación</b> Observacional</p> <p><b>Técnica de Investigación</b> Investigación documental, es decir se usará solo los libros.</p> <p><b>Instrumento de Análisis</b> Se hará uso del instrumento del fichaje.</p> <p><b>Procesamiento y Análisis</b> Los datos, que son las fichas, se procesaran por la hermenéutica que es a través de ellas se formará un marco teórico a fin de responder a las preguntas de investigación</p> <p><b>Método General</b> Se utilizará el método y hermenéutico.</p> <p><b>Método Específico</b> Se pondrá en práctica la interpretación exegética e interpretación sistemático-lógica.</p>
<b>PROBLEMAS ESPECÍFICOS</b>	<b>OBJETIVOS ESPECÍFICOS</b>	<b>HIPÓTESIS ESPECÍFICAS</b>		
¿De qué manera es compatible la autodeterminación de la democracia con la inmutabilidad de derechos del Estado Constitucional de Derecho peruano?	Identificar la compatibilidad de la autodeterminación de la democracia con la inmutabilidad de derechos del Estado Constitucional de Derecho peruano.	La autodeterminación de la democracia <b>no es compatible</b> con la inmutabilidad de derechos del Estado Constitucional de Derecho peruano.		
¿De qué manera es compatible la libertad de compromiso generacional de una democracia con el obligatorio compromiso generacional posterior del Estado Constitucional de Derecho peruano?	Determinar la compatibilidad la libertad de compromiso generacional de una democracia con el obligatorio compromiso generacional posterior del Estado Constitucional de Derecho peruano.	La libertad de compromiso generacional de una democracia <b>no es compatible</b> con el obligatorio compromiso generacional posterior del Estado Constitucional de Derecho peruano.		

## INSTRUMENTOS

Se han utilizado una serie de fichas textuales y de resumen, por lo que se pondrá en evidencia alguna de ellas:

**FICHA TEXTUAL:** Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

**DATOS GENERALES:** Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

**CONTENIDO:**

“.....  
 .....  
 .....”

[Transcripción literal del texto]

**FICHA RESUMEN:** Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

**DATOS GENERALES:** Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

**CONTENIDO:**

.....  
 .....  
 ..... [Resumen de

lo analizado, sea de uno, dos, tres o n párrafos]

## PROCESO DE TRANSCRIPCIÓN DE DATOS

Si ya detallamos que la información va a ser recolectada a través de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; también debemos precisar que esta no va a ser suficiente para la realización de la investigación, en ese sentido vamos a emplear un análisis formalizado o de contenido, con el objeto de reducir la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los textos, por ello, nos disponemos a analizar las propiedades exclusivas e importantes de las variables en estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo mismo, se recolectó de la siguiente manera:

**FICHA TEXTUAL:** Sobre los elementos del Estado

**DATOS GENERALES:** Ferrero, R. (1984). Ciencia Política. Teoría del Estado y Derecho Constitucional. Lima, Perú: Editorial Ausonia Talleres Gráficos S.A. Página 159.

**CONTENIDO:** “Se denomina Estado de Derecho a una forma política en la cual el poder se halla sometido a un sistema de normas jurídicas, de manera real, con el fin de proteger los derechos de la persona humana”

**FICHA RESUMEN:** Sobre la democracia

**DATOS GENERALES:** Zakaria, F. (1997). The rise of liberal Democracy. Estados Unidos: Universidad de Princeton en Foreign Affairs, Vol. 76, número 6. Página 56.

**CONTENIDO:** La democracia no por necesidad es un Estado en sí mismo, sino que implica la competencia entre opiniones y perspectivas, lo cual podría terminar siendo una dictadura de la mayoría

**FICHA TEXTUAL:** Democracia directa

**DATOS GENERALES:** Cincotta, H. (1999). La democracia, en síntesis. Chicago, Estados Unidos: Oficina de Programas de Información Internacional Departamento de Estado de Estados Unidos. Página 5-6.

**CONTENIDO:** “En la democracia directa, los ciudadanos pueden participar en la toma de decisiones públicas sin la intermediación de funcionarios elegidos o designados. Sin duda alguna, ese sistema es el más conveniente cuando se trata de un número relativamente pequeño”

Siendo parte de la información documental, necesariamente esta va a contener premisas y conclusiones, las cuales, a su vez, tendrán un conjunto de propiedades, por ello, el procedimiento a usar en nuestra investigación será la argumentación jurídica. Aranzamendi (2010, p. 112). En ese sentido, respecto a las propiedades afirma que deben ser: (a) coherentemente lógicas, teniendo como base premisas de antecedentes y conclusiones; (b) Razonables, pues a través de motivaciones suficientemente justificables se va a arribar a conclusiones materiales y formales; (c) idóneas, pues las premisas deben de tener y mantener cierta posición; y (d) claras, para que no lleven a una interpretación ambigua o esta se preste a diversas interpretaciones, sino por el contrario se plantee una conclusión con información entendible.

Por consiguiente, habiendo considerado cada uno de los datos y su respectivo procesamiento que tiene su origen en los diversos textos, se afirma que la argumentación empleada para la tesis será entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp.203-204), así, se empleará la siguiente estructura: (1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, pues a través de conexiones lógicas y principios lógicos se conseguirá argumentar para contrastar las hipótesis planteadas.

## PROCESO DE CODIFICACIÓN

La codificación para una investigación cualitativa de especie jurídico dogmático (aunando con la explicación de la sección precedida), su codificación tiene que ver con la identificación de argumentos clave (saneamiento de puntos controversiales) que serán debatidos en la discusión de resultados, cuyos criterios se basan en una operacionalización de conceptos de forma sistemática, que además son el norte y direccionamiento del debate, de esa manera se compone así:

<b>CONCEPTOS JURÍDICOS</b>	<b>ARGUMENTOS NORTE DE DEBATE</b>
Democracia (Concepto jurídico número uno)	Autodeterminación
Estado Constitucional de Derecho (Concepto jurídico número dos)	Libertad de compromiso generacional
	Inmutabilidad de derechos
	Obligatorio compromiso general

El Concepto jurídico 2: “Estado Constitucional de Derecho” se ha correlacionado con los argumentos norte de debate del Concepto jurídico 1: “Democracia” a fin de hacer surgir las preguntas específicas de la siguiente manera:

- **Primera pregunta específica:** Concepto jurídico 2 (Estado Constitucional de Derecho) + Argumento debate 1 (Autodeterminación) del Concepto jurídico 1 (Democracia).
- **Segunda pregunta específica:** Concepto jurídico 2 (Estado Constitucional de Derecho) + Argumento debate 2 (Libertad de compromiso generacional) del Concepto jurídico 1 (Democracia).

Y cada pregunta específica se encuentra debidamente formulada en la sección 1.3. de la presente tesis o en todo caso en la matriz de consistencia, asimismo del cual surge las hipótesis específicas, las cuales deberán ser contrastadas a través de la argumentación jurídica, esas hipótesis son:

- **Primera hipótesis específica:** La autodeterminación de la democracia **no es compatible** con la inmutabilidad de derechos del Estado Constitucional de Derecho peruano. [y lo que se va a debatir y contrastar es su “no compatibilidad”].
- **Primera hipótesis específica:** La libertad de compromiso generacional de una democracia **no es compatible** con el obligatorio compromiso generacional posterior del Estado Constitucional de Derecho peruano [y lo que se va a debatir y contrastar es su “no compatibilidad”].

Finalmente, la pregunta general no viene a ser otra cosa que la relación entre el Concepto jurídico 1 (Democracia) y el Concepto jurídico 2 (Estado Constitucional de Derecho), por ello es que la pregunta general de la presente tesis es:

- ¿De qué manera es compatible la Democracia con el Estado Constitucional de Derecho peruano?

## **PROCESO DE COMPARACIÓN DE ENTREVISTAS, OBSERVACIÓN Y ANÁLISIS DOCUMENTAL**

Por la naturaleza de la investigación, esto es que se tuvo que analizar el ordenamiento jurídico peruano, específicamente la Constitución Política del Perú, no se ha requerido (como se ha evidenciado) de entrevistas a profundidad, fichas de cotejo, pero si el análisis documental, el cual ya se ha explicado en las secciones precedidas, es decir, sobre el cómo se procede a realizar su recolección, codificación y proceso de contrastación argumentativa.

## COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo JORDY ABRAHAM CHAGUA CORDOVA identificada con DNI N° 70131396, domiciliado en el Jr. Simón Bolívar N° 119 distrito, provincia y región de Junín, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “ANÁLISIS DE LA INCOMPATIBILIDAD DE LA DEMOCRACIA EN UN ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO EN EL PERÚ”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, dos de febrero del 2021



---

JORDY ABRAHAM CHAGUA CORDOVA  
DNI 70131396

### COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo DEYVI LINCOL DIONISIO MACHA, identificado con DNI N° 73338537, domiciliado en el Jr. Manchego Muñoz S/N, Provincia y distrito de Chupaca, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “ANÁLISIS DE LA INCOMPATIBILIDAD DE LA DEMOCRACIA EN UN ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO EN EL PERÚ”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, dos de febrero del 2021



---

DEYVI LINCOL DIONISIO MACHA  
DNI 73338537