

IDEOLOGÍA, CONSTITUCIÓN Y DEMOCRACIA

Mtra. Roxana Trigueros Olivares*

*No son las ideas las que están detrás del poder, sino que es el poder quien está detrás de las ideas.***

Resumen: El siguiente trabajo tiene como propósito exponer algunas de las ideas relacionadas con una fracción de la ideología jurídica o del discurso jurídico.

Se recurre a algunas teorías, para poder hacer una aproximación de lo que se oculta en los textos jurídicos, en este caso la democracia junto a los factores reales de poder aparecen como los protagonistas del instrumento ideológico denominado Constitución. El orden jurídico constitucional, es y ha sido denominado por los críticos del derecho, como el instrumento de legitimación y perpetuación del poder del estado liberal. Aunque la ideología positivizada en el texto de dicho orden, justifica y disfraza a su vez el decisionismo de quienes materialmente ejercen el poder y lo imponen al resto de los habitantes en un territorio.

Palabras clave: Ideología jurídica, discurso jurídico, democracia, factores reales de poder, Constitución.

Abstract: The present work has as purpose to expose some of the ideas related to a fraction of the legal ideology or legal discourse. Some theories are used to make an approximation to what is hiding behind the legal texts. In this case, democracy and real factors appear as the protagonists of the ideological instrument called Constitution. The constitutional order is and has been mentioned by critics as an instrument to legitimate and perpetuate the State's liberal power. Even though the ideology can be part of the constitutional text, it justifies and camouflages the decisions of those whom are using the power and imposing it to the rest of the inhabitants of a territory.

Key Words: Legal ideology, legal discourse, democracy, real factors of power, Constitution.

I. NOTA INTRODUCTORIA

El término ideología, uno de los vocablos nuevos del mundo contemporáneo, fue acuñado en 1795 por un francés, Destutt de Tracy, para designar un concepto diferente:

la ciencia de las ideas. La palabra hizo fortuna gracias a los ideólogos de la Revolución y a Napoleón, empleada en un sentido peyorativo.

* Catedrática de la facultad de Derecho UNAM

** No es por tanto la verdad la que respalda al poder; no existe más que la pura fuerza, que está detrás de todo, siendo cualquier ideología un mero disfraz de ese poder desnudo. Saénz-Diez, Juan Ignacio. et al., *Síntesis de Historia del Pensamiento Político*, s.f. Madrid, ACTAS, 1994, p. 280.

Hoy la obra de Marx y Engels, Karl Mannheim y Óscar Correas, nos permiten realizar un breve análisis del concepto y con ello dar un salto al concepto de Constitución, en donde Lasalle, define en un sentido ideológico a dicho instrumento como pseudoconstitucionalismo o verdad disfrazada.

Finalmente, la democracia junto a los factores reales de poder hacen su aparición en el discurso jurídico.

II. IDEOLOGÍA

1. *Análisis del concepto.*

Partiremos del estudio del concepto de ideología en el pensamiento de Marx y Engels, Karl Mannheim y Óscar Correas.

En el periodo napoleónico, en el siglo XVIII, el concepto se origina dentro del materialismo francés, como un aspecto del Sensismo, la significación originaria era Ciencia de las ideas.¹

En el periodo de Marx² y Engels, la tesis central de la ideología alemana, es la crítica a los ideólogos neohegelianos. Hegel³

¹ Cfr. Adolfo Sánchez y Valencia, Ever, *Ideología, Estado y Derecho*, México, Ediciones Coyoacán, 1994, p. 9.

² Segundo de ocho hermanos, nació en Treveris el 5 de mayo de 1818. Su ciudad natal, tras ser incorporada por Napoleón a la Confederación del Rin, pasó definitivamente a formar parte del Estado prusiano. Realizó estudios secundarios en un colegio de jesuitas, pasando en 1835 a la Universidad de Bonn y al curso siguiente a la de Berlín, dominaba entonces por la figura y el pensamiento de Hegel. Cfr. Juan Ignacio Saenz-Diez, et al., *Síntesis de Historia del Pensamiento Político*, Madrid, Actas, s.f., 1994, pp. 194 y 195.

³ Hay que establecer que Hegel estuvo toda su vida del lado de las libertades y del progreso, inicialmente dentro de la filosofía de las luces y más tarde como admirador de la

elaboró en todos sus aspectos el método de la dialéctica.

En términos generales podemos establecer ¿Qué entienden por ideología Marx y Engels?

En primer lugar, Marx y Engels no nos dan una definición formal de ideología. Si se ha comprendido la dialéctica marxista, se entenderá la diferencia que existe también entre lógica formal y la rigidez de sus principios y la lógica dialéctica y su fundamentación. Más de las diferencias entre ambas no se pretenden decir que la primera carezca de sentido sino que tiene limitantes que impiden su aplicación fuera de su ámbito. Con esto se quiere decir también que Marx y Engels van más allá de esa preocupación heredada de la lógica formal y de la metafísica. En efecto, cuando ellos emprenden el estudio de la ideología no contemplan las ideas como objetos desvinculados e independientes del hombre y de su realidad. Antes que una definición formal de ideología partiendo de sus elementos particulares, habrá que penetrar en la realidad económica-social para buscarlos ahí, donde se encuentran formando un todo inseparable a la división del trabajo, para después proceder a su exposición discursiva, no a la inversa como es propio de los metafísicos.

Al encontrar las causas reales de la enajenación, Marx y Engels encontrarán a la vez el origen de toda ideología habrá que referirse sin duda a los ideólogos, pero inmersos en la realidad social y dentro de la

Revolución Francesa e incluso de Napoleón a pesar de que Francia no hizo sino atacar militarmente a Alemania.

historia. Pero no la historia que se nos ha presentado ideológicamente, sino aquella que de acuerdo con el *Wiestnik Ievropi* (El Movimiento Europeo) Marx ve de esta forma: Marx concibe el movimiento social como un proceso histórico natural regido por leyes que no sólo son independientes de la voluntad, la conciencia e intención de los hombres, sino que además determinan su voluntad, conciencia e intenciones.⁴

Podemos establecer en términos muy generales, que la ideología es, falsa conciencia. Para Engels, resulta falsa conciencia porque carece de sustentación real.

La ideología es ciertamente una falsa conciencia, pero esta falsedad se desprende de una inversión de la realidad operada en un proceso objetivo de enajenación, tal como lo concibe Marx, dentro del proceso producción. Por eso, Marx y Engels⁵ nos hablan de una conciencia invertida y nos presentan analógicamente esta inversión como la inversión de los objetos dentro de una cámara oscura.⁶

La teoría de la ideología de Marx y Engels, nos dan cuenta de que las ideas dominantes de la clase dominante van a estar presentes en cada periodo o época, bajo la máscara del Estado y sus instituciones, que son los instrumentos de la clase dominante.

La clase burguesa ya no se conforma con ser administrada ahora reclama para sí el poder político del Estado.⁷

La ideología para Marx y Engels es una interpretación falseada de la realidad, una visión fragmentada de la misma o como dice Engels, una falsa conciencia. En la ideología se insertan algunos elementos ciertos de la realidad y esto contribuye a darle visos de verdad, no obstante que esta sea aparente. La ideología no se agota en las simples representaciones de la realidad porque incluye un conjunto de abstracciones, especulaciones formalmente lógicas pero gnoseológicamente insostenibles. La falsedad implícita en su contenido no resta puntos a su utilidad práctica ni le resta sentido.⁸ Por su parte, la teoría de Karl Mannheim⁹, en su obra *Ideología y Utopía*,

⁴ Cfr. Adolfo Sánchez, op. cit., p. 37.

⁵ El ser social determina la conciencia y no a la inversa, y esta tesis la podemos comprobar a lo largo de La ideología Alemana.

⁶ Cfr. Adolfo Sánchez y Valencia Ever, *Op. cit.*, p. 38.

⁷ Se crean, así los Estados populistas-bonapartistas bajo la presión de la burguesía empresarial. Las fuerzas militares pasarán a ocupar primeros planos en la política y el ejército será ocupado como policía militar frente a la población civil. La más vieja ideología –la más condicionada desde la infancia– será instrumentada de nueva cuanta por el imperialismo como respuesta al despertar de la conciencia proletaria. La cruzada que ahora emprende el pontífice de la iglesia católica ha sido implementada bajo el patrocinio de los países capitalistas con serios problemas de estabilidad política: la religión volverá a ser el opio de esos pueblos. Sánchez Adolfo y Valencia Ever, *Ideología, Estado y Derecho*, México, Ediciones Coyoacán, 1994, p. 44.

⁸ *Ibidem*, p. 47.

⁹ Nacido en Budapest, Hungría el 27 de marzo de 1893, comenzó su carrera como lector de sociología en 1926 en Heidelberg, Alemania, y en 1930 fue profesor en Frankfurt del Main. En 1933, tras la ascensión al poder de los nazis, viajó a Gran Bretaña, donde fue lector en la *London School of Economics* hasta 1945. Desde 1945 hasta su muerte, el 9 de junio de 1947, fue profesor de Filosofía y Sociología de la educación en el Instituto para la Educación de Londres.

usa dos conceptos para elaborar, a partir de ellos, su teoría sociológica.

Las ideologías para Mannheim, son construcciones interpretativas que, consciente o inconsciente, buscan justificar y estabilizar un determinado orden social en beneficio de un grupo particular; su función reside en ocultar la verdadera naturaleza de la desigualdad en una sociedad específica.

Dicha teoría es criticada por Ludovico Silva al expresar que Mannheim es:

...un vigoroso pensador que, sin embargo, cedió a la tentación burguesa y weberiana de la neutralidad ética. (Weber hablaba de neutralidad axiológica) característica precisamente de ese tipo de ciencia social que Mannheim mismo decía repudiar: la ciencia cuadrículada, de computadoras, funcional, cientificista, justificadora de todo el universo de apariencias del sistema; en suma lo que W. Mills llamó sociología IBM.¹⁰

En cuanto a las utopías, Mannheim señala que estas preceden a la ideología, además de clasificarlas en utopías relativas y absolutas. Las primeras consisten en la organización de los sueños en relación con la realidad hecha con el ánimo de transformarla. Las absolutas no son sino quimeras irrealizables en la práctica.¹¹

Para Mannheim, las ideas y los valores son el material explosivo del cambio social. Son las ideas (ideas-utopías) las que terminan por destruir el orden existente.

¹⁰ Ludovico Silva, *Teoría y práctica de la ideología*, México, nuestro tiempo, séptima edición, 1978, pp. 108 y 109.

La concepción de la ideología en Mannheim, es considerada idealista e ideológica. Idealista en tanto que para Mannheim las ideas trascienden a la realidad ideológica en cuanto que las ideas-valores que aparentemente están fundadas en necesidades de una época, resultan a la postre acordes al interés o intereses de los grupos dirigentes y se encaminan en última instancia a estabilizar el orden existente. Habrá –por decirlo así, cambio de hombres en el poder, más no cambios estructurales.¹² Pasemos a la obra de Óscar Correas, donde aborda el tema de la ideología.

La ideología para este autor, es “cualquier contenido de conciencia”. Las ideas o contenidos de conciencia, toman forma a partir de los sistemas de signos y los textos contienen a estos últimos.¹³

El contenido de conciencia existe en un texto y puede ser transmitido a un destinatario, si este conoce el código¹⁴ del sistema formalizador.

La ideología adquiere forma de texto pero constreñida al valor semántico de los signos que la componen, ésta es creada por el grupo de poder para desfigurar las relaciones sociales y con ello enmascarar el

¹¹ Adolfo Sánchez y Valencia Ever, *op. cit.*, pp. 58 y 59.

¹² *Ibidem*, p. 59

¹³ *Cfr.* Óscar Correas, *Crítica de la ideología jurídica ensayo sociosemiológico*, 2ª. Ed., México, Ediciones Coyoacán, UNAM, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, 2005, p. 27.

¹⁴ ...lo que permite que un contenido de conciencia, que aparece en una forma-lenguaje-sea identificable por otra conciencia, es el hecho de que existe un código, el cual es conocido por el lector del texto o receptor del mensaje contenido en el mismo.

significado de las palabras que se usan cotidianamente para hacer referencia a esas relaciones. Desenmascarar una ideología, dependerá del uso de las palabras en las cuales pueda justificarse o calificarse como correctas e incorrectas, o bien que esas mismas palabras puedan referirse a ficciones y no a las relaciones sociales.¹⁵ La ideología ya formalizada, es un discurso,¹⁶ que por encontrarse ya formalizado, puede circular en la sociedad.

El discurso del derecho aparece en una ideología formalizada y debemos diferenciarla de aquello que no sea del derecho. Este parece ser uno de los problemas que presenta un instrumento jurídico, al que denominamos Constitución.

III. CONSTITUCIÓN

1. *Análisis del concepto*

Podemos decir que Lasalle define el concepto ideológico de constitución como, “el pseudoconstitucionalismo, o la verdad disfrazada”, mientras que el concepto ético presente en las sociedades pluralistas contemporáneas es el que se presenta en el consenso, y si quisiéramos usar la terminología de Zagrebelsky, la constitución dúctil, cuyo valor es la tolerancia de los valores y en las diferentes formas de proyectos nacionales.

La constitución ética, entendida en el sentido del discurso del derecho, ha de

garantizar para la organización política, la persecución de valores comunitarios y la racionalidad en la toma de decisiones. La ética del discurso no es otra cosa que la acción comunicativa, la orientación de las acciones sociales, del bloque histórico o de los factores reales de poder, al consenso,¹⁷ y no como instrumentos de grupo, como ideologías.

Habermas, afirma la racionalidad comunicativa no es como la forma clásica de la racionalidad práctica una fuente de normas de acción. Sólo tienen un contenido normativo en la medida que quien actúa comunicativamente no tienen otro remedio que asumir presupuestos pragmáticos de tipo contra fáctico.¹⁸

Los factores reales de poder como subsistemas sociales, a quienes se les encomienda la prestación de los servicios públicos, deben en una verdadera democracia constitucional, organizar éstos últimos, sobre la base de la justicia, la cultura y la comunicación.

En estas condiciones, el orden jurídico debe prescindir de las formas abstractas, principales o poco eficaces, y en su lugar, asegurar o garantizar la permanencia del modelo ético democrático,

Sin la existencia de un código, no existe ni la manifestación, ni la intelección de un texto. *Ibidem.*, p. 29.

¹⁵ *Cfr.* Óscar Correas, *op. cit.*, p. 3.

¹⁶ ...“discurso” tiene como referente a la ideología cuando ésta aparece formalizada, entonces la ideología no existe fuera de algún discurso. *Ibidem.*, p. 34.

¹⁷ *Cfr.* Arturo Berumen Campos, *Apuntes de filosofía del derecho*, Cárdenas editor distribuidor, México 2003, pp. 365-411

¹⁸ Véase. Jürgen Habermas, *Facticidad y validez*. Traducción de Manuel Jiménez Redondo. Trotta. Madrid.1998.

mediante a la introducción de contenidos deónticos como los denomina Oscar Correas, que aseguren su eficacia o su cumplimiento coactivo. Asimismo, habrá de garantizar y/o promocionar la difusión de la cultura democrática, el derecho a la información, pero sobre una base comunicativa racional que permita el eficaz acceso de ciudadanos a la toma de decisiones.

IV. DEMOCRACIA

La democracia, parece ser una aspiración desde dos puntos de vista, uno particular y otro integrador. El particular cuando inspira a un movimiento que lucha contra una autoridad no democrática; y el segundo, cuando se concibe como un apoyo, una palanca que contribuye a promover todas las demandas sociales. Al promover las demandas sociales, la aspiración democrática tiene que luchar contra toda forma de explotación y distribución.¹⁹

¿Podemos hablar de democracia jurídica y democracia comunicativa?

La teoría de John Rawls, —filósofo liberal—, en la que pretende reconciliar el ideal igualitario de la democracia antigua, con la fórmula liberal del Estado moderno, a partir de los principios de justicia, en específico del principio de la igualdad de la

libertad²⁰ y del principio de la diferencia, los que han de estar presentes en las instituciones de la democracia constitucional.

La justicia para John Rawls es la única forma en que pueden alcanzarse los intereses personales sin lesionar las demandas de los demás, en este sentido, a través de ella se pretende dar solución a las demandas que se hacen unos individuos a otros, o bien, a aquellas que se formulan directamente a las instituciones, asignando derechos y deberes para las partes y determinando las ventajas y porciones que han de corresponderles. La justicia implica siempre una apelación a la moralidad, a cómo se manifiestan nuestros sentimientos morales en nuestros juicios meditados, hechos en una reflexión equilibrada.

En efecto, Rawls, entiende a la justicia en el sentido kantiano de la *imparcialidad*; su concepto parte de la llamada *posición original*, a la que define como el estado de cosas o *statu quo* en el

¹⁹ *Cfr.* Pablo González Casanova, "Democracia, liberación y socialismo: tres alternativas en una," *Revista Brasileira de educação*, Brasil, núm. 021, Septiembre, octubre, noviembre, diciembre, 2002, <http://www.redalyc.com/>

²⁰ Los valores de libertad y de igualdad contenidos en la fórmula del "*Estado liberal democrático*" actual, fueron en otra época considerados valores antitéticos en su contenido. Por un lado, la libertad se identifica con el afán individualista y de satisfacción de intereses particulares aún a costa de los intereses de la colectividad, por otro lado, la democracia responde al ideal igualitario de los miembros de ésta, en aras de la satisfacción inmediata de los intereses comunes, y mediata de los intereses personales de la mayoría. Los antiguos no conocían ni la doctrina de los derechos naturales, ni el deber de los Estados de limitar su actividad al mínimo necesario para la sobrevivencia de la comunidad; los modernos liberales por su parte, nacieron expresando una profunda desconfianza hacia toda forma de gobierno popular. Véase. Norberto Bobbio, *Liberalismo y democracia*. Traducción de José F. Fernández Santillán. Fondo de Cultura Económica. México 1996. p. 39.

cual, cualquier acuerdo que se tome ha de ser equitativo. Las personas morales, en este contexto, han de estar igualmente representadas y el resultado condicionado por contingencias arbitrarias o por el equilibrio relativo de fuerzas sociales.²¹

Ciertamente, en toda sociedad existen *intereses* encaminados a la satisfacción *del grupo*, e *intereses individuales* fundados en concepciones particulares del bien, predeterminadas por una diversidad de creencias, filosóficas, políticas, sociales, religiosas y culturales. En la coexistencia de estos intereses contrapuestos, en condiciones de escasez moderada, se formulan demandas conflictivas alrededor de la división de las ventajas y porciones sociales, las que imponen *definir los principios de justicia* conforme a los cuales ha de ser posible lograr la convivencia y la distribución²² correcta de dichas ventajas y porciones entre los habitantes.²³

²¹ Cfr. John Rawls, *Teoría de la Justicia*. Traducción de María Dolores González. 2da edición. Fondo de Cultura Económica. México. 1997. pp. 119-121.

²² La aspiración democrática, tiende así acercarse, necesariamente, a la aspiración socialista y democrática: es el camino del presupuesto participativo. Véase González Casanova, Pablo, Democracia, liberación y socialismo: tres alternativas en una, *Revista Brasileira de educacao*, Brasil, núm. 021, Septiembre, octubre, noviembre, diciembre, 2002, <http://www.redalyc.com/>

²³ Las condiciones normales, objetivas y subjetivas, en las que ha de ser posible y necesaria la cooperación humana, son las denominadas por Rawls, las circunstancias de la justicia y a fin de cuentas, constituyen el origen y escenario de ésta.

Las condiciones de la justicia, se clasifican para Rawls, en condiciones objetivas y subjetivas. Las condiciones objetivas de la justicia se identifican con la coexistencia en un territorio geográfico, la semejanza de capacidades físicas y mentales de los sujetos, la vulnerabilidad de éstos, así

La *concepción de la justicia* en las sociedades, varía en este sentido, en función de la *elección de los principios que de ésta se hagan en la posición original*. La *posición original* consiste en una situación inicial y un acuerdo inicial, en el que las partes, desconociendo sus circunstancias particulares, y sólo con conocimientos generales sobre la sociedad humana, la política, teoría económica, formas de organización social y leyes de la psicología humana, *deliberan racionalmente*.

En la elección de los principios de justicia, deben observarse por un lado, las *restricciones formales del concepto de lo justo*, y por otro lado considerar *el velo de la ignorancia*.

Las *restricciones formales a los principios de justicia y a la concepción de lo justo* son la generalidad, la universalidad, la publicidad, el orden y definitividad.

En la posición original, los principios de justicia han de ser *generales* y no ventajosos a una sola de las partes, para ello, han de formularse prescindiendo de las expresiones en primera persona, nombre propios, o descripciones definidas.²⁴ En este sentido los principios de justicia y la

como la escasez de recursos naturales y no naturales; las circunstancias subjetivas por su parte, se identifican con las diferentes concepciones del bien, fundadas en distintas consideraciones filosóficas, religiosas, políticas y sociales, a las que se consideran dignas de reconocimiento. Cfr. John Rawls, *Op. cit.*, pp.127-129.

²⁴ La naturalidad de esta condición radica en ... que los primeros principios tienen que ser capaces de servir como base pública perpetua de una sociedad bien ordenada. Así para entender estos principios no será necesario un conocimiento de particularidades contingentes, y menos una referencia a individuos u asociaciones. *Ibidem*. p. 131.

concepción de lo justo, se asocian con las formas de gobierno democráticas en contraposición a las autocráticas y oligárquicas.

Los principios de justicia deben ser además *universales*, aplicados para todas las personas por ser individuos morales, además de considerar las consecuencias previsibles en su cumplimiento.

En el mismo sentido, los principios de justicia han de tener un carácter *público*, resultado de un acuerdo de todos, con independencia de que sean observados inteligente y regularmente; dice Rawls: “El objeto de la condición de publicidad es que las partes valoren las concepciones de justicia como constituciones de vida social públicamente reconocidas y totalmente efectivas.”²⁵

Finalmente los principios de justicia deben jerarquizar, poner un *orden* a las demandas conflictivas, y deben ser *definitivos*, esto es, servir de último recurso, o como verdad concluyente en materia de razonamiento práctico.

Una concepción de la justicia es pues, “...el conjunto de principios de forma general y universales en su aplicación, que han de ser públicamente reconocidos como tribunal final de apelación para jerarquizar las demandas conflictivas de las personas morales”²⁶

Por lo que atañe al *velo de la ignorancia*, en la concepción de lo justo y la elección de los principios de justicia, los individuos, bajo el velo de la ignorancia, han

de evitar se favorezcan intereses y/o situaciones particulares.

... puesto que las diferencias entre las partes son desconocidas puesto que todas son igualmente racionales y se hallan en la misma situación, todas serán susceptibles de ser convencidas por los mismos argumentos. Por tanto, podemos contemplar el acuerdo en la posición original contemplada al azar. Si cualquiera, después de reflexionar debidamente, prefiere una concepción de justicia a otra, entonces todos lo harán pudiéndose obtener un acuerdo unánime.²⁷

Los principios de justicia como el resultado de un acuerdo inicial, en una situación inicial debidamente definida, han de ser aceptados por personas racionales que promueven sus intereses, en una posición de igualdad, sobre la cual, buscan esclarecer los términos de su asociación; “Así pues, aún cuando las partes carezcan de información acerca de sus fines particulares, tienen conocimiento suficiente para jerarquizar las alternativas. Saben que en realidad tienen que tratar de proteger sus libertades, ampliar sus oportunidades y aumentar los medios para proteger sus objetivos, cualesquiera que estos sean. Guiadas por la teoría del bien y por los hechos generales de la psicología moral, sus deliberaciones ya no serán el mero producto de conjeturas. Pueden tomar una decisión racional en el sentido de la palabra.”²⁸

²⁵ Ibidem. p. 132.

²⁶ Ibidem. p. 134.

²⁷ Ibidem, p. 137.

²⁸ Ibidem, p. 141.

John Rawls en este sentido, considera los principios de justicia son el resultado de un acuerdo inicial, en una situación inicial debidamente definida, también considera, los principios de justicia han de ser aceptados por personas racionales que promueven sus intereses, en una posición de igualdad, sobre la cual, buscan esclarecer los términos de su asociación. Así los dos principios de la justicia para Rawls son la igualdad de la libertad o la igualdad equitativa, y el principio de la diferencia sobre la cual habrá que fundar la igualdad de oportunidades.

La idea de la justicia y de la posición original fácilmente pueden conciliarse y combinarse con la idea argumentativa del derecho.²⁹ El modelo argumentativo dialéctico³⁰, parte de un punto o lugar común

²⁹ La idea de la tónica y retórica sostenida por Viehweg y Perelman aplicada a la argumentación en general o para el campo de la razón práctica. El rechazo de la lógica formal como forma argumentativa en el derecho, desarrollada en las teorías de la argumentación jurídica de Toulmin, Mac Cormick y Robert Alexy. Véase. Atienza, Manuel. *Las razones del derecho (Teorías de la Argumentación jurídica)*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Serie doctrina jurídica 134. Segunda reimpresión. UNAM, México 2005.

³⁰“La dialéctica siempre ha sido la misma, aunque se conciba de diferente manera. En la época de Platón se identificaba con el diálogo socrático como método para alumbrar la verdad. La escolástica a su manera esquemática y todo, partía, en cada cuestión planteada, de una hipótesis a favor de la cual se exponían diversos argumentos, tomados de distintos tópicos, la sagrada escritura, la filosofía antigua, la historia entre otros. Posteriormente se exponían los contraargumentos o los argumentos en contra. Y finalmente, se extraía la conclusión, que invariablemente era contraria a la hipótesis inicial. En Hegel ... la dialéctica es la contradicción del tópico que sirve de punto de partida de una argumentación. No se

desde el cuál habrán de problematizarse o tematizarse las situaciones a efecto de formular un juicio o solución lo más plausible posible, en áreas como el derecho y en general en el campo de la razón práctica, para las cuales no es suficiente ni satisfactorio el pensamiento lógico formal o deductivo.

En este sentido, los conocimientos generales que de la sociedad y de la propia situación que como seres humanos tienen los hombres en la posición original habrán de fungir en el procedimiento expuesto, como los tópicos o lugares comunes a partir de los cuales ha de comenzarse a tematizar en las sociedades contemporáneas, en pro de su concepción de justo.

Las proposiciones normativas, entiende Alexy, siguiendo a Habermas, son actos de habla a favor de los cuales han de darse argumentos y contraargumentos, mismos que luego de una ponderación o juicio han de llevar a tomar la decisión, conclusión o meditación en un caso concreto. Tanto Habermas como Alexy están ciertos de que en la argumentación jurídica debe partirse de una actitud hipotética y no asertórica, -la que equivale podría decirse a las condiciones de la justicia en Rawls, en este sentido, las personas están ciertas de que en las sociedades hay necesidades y capacidades comunes, pero también intereses contrapuestos, que cada quien juzga han de satisfacerse.

cansa Hegel de decir que, solamente soportando todo el peso de la contradicción, se puede alcanzar la verdad y el conocimiento.” Berumen Campos, *Apuntes de Filosofía del Derecho*, pp. 296,297.

Los argumentos a favor y en contra de las distintas posiciones comunes en éste sentido, deben cerrar las puertas a las patologías comunicativas, entre ellas todos los prejuicios que nos hemos formado —las ideologías constitucionales— alrededor de las instituciones —democráticas— que vician la racionalidad comunicativa.

Ahora bien, tanto la dimensión formal así como la axiológica o material de la democracia constitucional, encuentran fundamento en los principios justicia de la Teoría de John Rawls,³¹ así, el procedimiento político plasmado en la constitución debe ser justo para lograr un resultado justo, esto es, una legislación justa con contenidos justos.

Así se impone la necesidad de una democracia comunicativa, tanto para el congreso constituyente como para los congresos ordinarios, la elección de una constitución y/o legislación que garantice la igual libertad.

En efecto, la idea procesal de justicia aunque imperfecta, Rawls recurre, al principio de la igualdad equitativa, o de la igualdad de la libertad, para explicar cómo han de establecerse las democracias constitucionales. Rawls dice, que el proceso político debe estar precedido de las libertades de una ciudadanía igual, en específico la libertad de conciencia, la libertad de pensamiento, la libertad personal y la igualdad de los derechos políticos, mismos que han de ser incorporados y protegidos en las constituciones. Las

constituciones y/o legislaciones, han de garantizar la igual libertad de conciencia, a través de procedimientos comunicativos, sólo limitados en cuanto pugnen con el orden público.

En los sistemas constitucionales, afirma Rawls, es difícil idear o crear un procedimiento de justicia perfecta, luego entonces hay que buscar entre los procedimientos políticos practicables, aquellos que conduzcan más probablemente a decisiones justas. Rawls busca el ideal de justicia como fundamento de la democracia constitucional y no el principio de utilidad, en términos de costos y beneficios, o de mayores ventajas para el mayor número de habitantes.

La igualdad de la libertad o la libertad equitativa, es la forma en que han de reconciliarse los valores de igualdad de derechos e igualdad jurídica con la libertad entendida en el sentido moderno,³² en las democracias constitucionales. Así la igualdad en la libertad ha de entenderse como la igual libertad de los hombres sólo limitada por la libertad ajena, situación que ha de extenderse a las generaciones futuras. Rawls considera, en la democracia constitucional las *instituciones* han de ser *libres*, sólo así serán capaces de desarrollar las facultades los seres humanos, —personas

³¹ Véase. Rawls, John, op. cit., p. 143

³² Las garantías o derechos acordados para su goce a los habitantes por las instituciones públicas, y que aseguran la independencia privada, contraria a la libertad de los antiguos, en el sentido de distribución del poder, la autoridad del conjunto que somete a los individuos. *Cfr.* Bobbio, *op. cit.*, pp. 8-9.

morales—, para ello, es preciso, que sus *actividades, sean racionales e informadas.*

En la concepción justa de la democracia constitucional, debe garantizarse la igual libertad de conciencia, en este sentido, el Estado ha de garantizar la imparcialidad evitando la intolerancia; el gobierno no ha de ejercer autoridad para declarar a las asociaciones legítimas o ilegítimas, simplemente ha de limitarse a asegurar el respeto de unas y otras, sobretodo en el ámbito religioso y moral.

Rawls sostiene una concepción individualista de la justicia, *el mantenimiento del orden es condición necesaria para que cada cual alcance sus fines dentro de ciertos límites.* El orden público sirve, para lograr el libre desarrollo individual, lo que implica someterse a cánones de racionalidad; la acción comunicativa por ejemplo.

La democracia formal, — la justicia política para John Rawls, — tiene dos aspectos; en primer lugar que la constitución ha de ser un procedimiento justo, que satisfaga los requerimientos de libertad igual, y en segundo lugar, que se estructure de tal manera que los acuerdos factibles se conviertan en sistemas legislativos justos y eficaces.

La igualdad de la libertad, aplicada a la justicia política John Rawls la denomina, *principio de participación*, mismo que exige que todos los ciudadanos tengan derecho a tomar parte y determinar el resultado del proceso constitucional que establece las leyes que habrán de obedecerse.

Siguiendo a John Rawls, en la idea kantiana de justicia como imparcialidad, en

la posición original, todos los ciudadanos tienen *derecho a tomar parte en los asuntos políticos y el voto del elector ha de ser respetado en lo posible, teniendo el mismo peso en el resultado de las elecciones.*

El principio de participación requiere además que todos los ciudadanos tengan *acceso igual al poder público*, sin embargo, se exige un mínimo razonable de aptitud para desempeñar las tareas del gobierno, y las restricciones en dado caso, no se consideran discriminan injustamente a las personas o grupos. En este sentido, *es posible limitar la igualdad política, siempre y cuando los criterios para hacerlo se apliquen a todos los sectores de la población por igual.*

Además, la justicia política debe asegurar *el derecho a la información* en el caso de los acontecimientos políticos, así asentarse en una posición que permita distinguir entre los proyectos que afectarán el bienestar, y los proyectos o programas tendientes a realizar el bien común; Incluso, la justicia política debería dar una *oportunidad justa de añadir otras propuestas a la discusión política.*

En la concepción rawlsiana, la libertad política más extensa es la de una *constitución que atiende al principio de mayorías en las decisiones políticas más importantes, no sujetas a ningún límite.*

Las sociedades democráticas en estas condiciones parecieran ser sólo un ideal al que se aspira llegar, pues hoy día las desigualdades materiales, más que jurídicas la desmienten. En efecto, en las sociedades contemporáneas, no es posible afirmar un punto de partida general, una igualdad de

condiciones entre los que mandan y obedecen, entre los que detentan los medios de producción y las clases y sectores económicamente y socialmente marginados.

Así, los modelos pluralistas actuales, declaran que el Estado debe valorar y promocionar activamente, la existencia y coexistencia de varios grupos nacionales, sin favorecer a ninguno de ellos y sí a todos a democracia actual. La racionalidad comunicativa en los campañas políticas, en la formación de la conciencia y cultura política ciudadana, deben partir de la racionalidad comunicativa de Habermas, la acción social, debe en este sentido, encaminarse u orientarse al entendimiento (actitud hipotética y libre de patologías), y no ser sólo un instrumento o estrategia para favorecer intereses particulares o sectoriales, las ideologías o falsas apreciaciones de la realidad, a luz de la totalidad ciudadana.

V. LOS FACTORES REALES DEL PODER Y LA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL

Los factores reales de poder que rigen en el seno de cada sociedad son definidos por Fernando Lasalle, como fuerzas activas y eficaces que informan todas las leyes e instituciones jurídicas del Estado, haciendo que no puedan ser, en sustancia más que tal y como son.³³ En toda sociedad existe una constitución, y ésta se refiere no a su forma escrita o expresión jurídica, sino a la organización del poder y las fuerzas materiales que lo constituyen, mismas que

³³ Fernando Lasalle, *¿Qué es una constitución?* 8° edición. Colofón. México 1997, p.41.

imponiéndose unas contra otras en un proceso dialéctico, perpetúan su poderío a través del discurso del derecho, los textos o una constitución formal.

La relación vertical entre el poder y el derecho, es y ha sido un problema contemporáneo, en este sentido, la subordinación del orden coactivo a la realidad política ha querido revertirse en la conciencia de quienes conforman las comunidades políticamente organizadas, a través del *discurso ideológico del derecho*; *el principio de legalidad*, *la soberanía del pueblo* *el régimen democrático*³⁴, *la igualdad ante la ley* y el respeto a los *derechos de libertad y propiedad*, han sido el estandarte en la transformación del sistema continental, del tránsito del régimen absolutista al del Estado legislativo, liberal democrático del siglo XIX, y al Estado social de derecho, inscrito en el modelo constitucional del siglo XXI, en un contexto de integración, política, económica, social,

³⁴ El mito de la libertad y de la igualdad en la democracia burguesa sólo quedaría probado por los hechos después. Lenin, pertrechando de una genuina concepción científica de la historia que parte del estudio de la base económica de la sociedad, pudo fácilmente demostrar que tal democracia se hallaba comprimida dentro de los estrechos marcos de la explotación capital, por eso, la democracia burguesa solo es...una democracia para la minoría, sólo para las clases poseedoras, sólo para los ricos. La libertad de la sociedad capitalista sigue siendo siempre, poco más o menos, lo que era la libertad en las antiguas repúblicas de Grecia: Libertad para los esclavistas. En virtud de las condiciones de la explotación capitalista, los esclavos asalariados modernos, viven tan agobiados por la penuria y la miseria, que no están para democracias, no están para política. *Cfr.* Adolfo Sánchez y Valencia Ever, *Ideología, Estado y Derecho*, México, Ediciones Coyoacán, 1994, p. 94.

cultural, y en general social, que evidencia por sí y cada vez más las desigualdades entre los sistemas y subsistemas sociales que conforman el bloque histórico.

En la revolución francesa con la instauración del Estado legislativo, el orden jurídico sirvió para legitimar y perpetuar desde entonces las nuevas relaciones de dominación y un nuevo modelo económico, el modelo de producción capitalista, que habría de extenderse a lo largo y ancho del mundo³⁵. Las constituciones escritas, en este sentido, contribuirían a fijar y garantizar en el nivel político, de forma principal y abstracta la ideología de la clase burguesa, mientras que su garantía deóntica y efectividad práctica, quedaba encomendada a la tarea legislativa.

En efecto, la realidad imperante al término de la revolución francesa, —el triunfo de la burguesía como una nueva clase social y su régimen de privilegios— se justificó a través de la Declaración de los

Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789,³⁶ como filosofía política y primer principio de derecho objetivo, ahí la labor intelectual de los hombres de la Ilustración³⁷ como lo advirtiera Gramsci en su modelo del bloque histórico; sin embargo no sería sino mediante la promulgación del Código de Napoleón de 1804, que dicha filosofía adquiriría fuerza y eficacia transformando a los factores reales de poder en factores jurídicos, al regular y sancionar una y otra vez las relaciones de la propiedad privada y sus efectos inequitativos entre los que disponen de los medios de producción y quienes sólo tienen su fuerza de trabajo.

Así, el *principio de legalidad* proclamado por el Estado del siglo XIX,³⁸ constituye la crítica a la *ideología* del absolutismo del rey, revertida en la ideología del absolutismo parlamentario y de la

³⁵ Carlos del Cabo, al hablar del efecto del constitucionalismo y criticar la labor sistematizadora del derecho público, en el siglo XIX, destaca esta función legitimadora del orden jurídico y en específico, acusa al movimiento codificador de consagrar el modelo de producción capitalista, *avalado ideológicamente* por la filosofía del *racionalismo iusnaturalista*. Así, sostiene que ciertamente la imposición revolucionaria del nuevo modelo económico implicaba una serie de exigencias, entre ellas, la vigencia plena de los principios de libertad e igualdad necesarios para el desarrollo de las nuevas relaciones de producción, así como la configuración de la propiedad privada en beneficio de la burguesía. En el derecho público, las constituciones desde entonces contribuirían a fijar y garantizar en el nivel político el dominio e interés general de la clase dominante. *Cfr.* Carbonell, Miguel. *Teoría de la Constitución*. 3ª. edición. Porrúa. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2005. pp. 46 y 47.

³⁶ Rosseau, que se da cuenta que el hombre ha nacido libre y sin embargo vive en todas partes encadenado, propone entonces la reivindicación formal de la igualdad y la libertad a través del pacto social. La Francia revolucionara burguesa las reafirmaría como valores supremos, y a la postre, regirán siendo eso para la sociedad y la cultura burguesa.

³⁷ Movimiento cultural europeo del siglo XVIII, caracterizado por la confianza en la razón, en la crítica de las instituciones tradicionales, y en el saber, Montesquieu, Rousseau, Voltaire, son algunos de sus filósofos más importantes.

³⁸ El pensamiento político del siglo XIX implica la consolidación del pensamiento liberal en occidente, además de grandes cambios en el continente americano donde se dan los movimientos de independencia de las colonias europeas especialmente Latinoamérica. Además el liberalismo democrático como paradigma político dominante, encontramos otro elemento fundamentalmente, el llamado *nacionalismo* que tendrá repercusión para la consolidación de varios Estados. Véase Cruz Gayosso, Moisés et al., *Teoría del Estado*, México, IURE editores, 2006, p. 124.

hegemonía burguesa. El principio de legalidad es la ideología por excelencia del Estado moderno, que esconde tras la apariencia del acto normativo supremo e irresistible, no oponible a ningún derecho o poder por encima de él, la supremacía de la clase burguesa, y el gobierno o tiranía de esa mayoría, ni el poder de excepción del rey y su administración, la función judicial de los actos legislativos, mucho menos la resistencia de los particulares eran válidos en contra del Estado legislativo. La legalidad en este sentido, es la culminación de la tradición absolutista del Estado y de las concepciones del derecho natural racional objetivo, que había sido su trasfondo y justificación.³⁹

En el mismo sentido, el principio legalista proclamado por la escuela de la exégesis⁴⁰ la aparición del método del

positivismo jurídico impuesto por Gerber, Laband, Jellinek, y consagrado definitivamente por Hans Kelsen, harían de los valores de soberanía popular, de libertad, igualdad, propiedad y seguridad jurídica, proclamados tras la citada revolución bajo la estafeta de “*universalidad*”, valores de clase, garantizados únicamente por el principio de reserva de ley, de su aplicación estricta e interpretación mecánica, en perjuicio del proletariado, fuerza antagónica, materialmente objeto de explotación y sin expresión en el Estado legislativo.

Así, el acto de voluntad o la imposición por la fuerza del grupo dominante y el sucesivo gobierno de las mayorías, se disfrazaron tras la idea de un ejercicio de *Soberanía popular*⁴¹, y del *principio democrático* reducido a su forma normativa institucional, esto es, al conjunto de reglas jurídicas e instituciones a través de las cuales se garantizaba para una sociedad homogénea, la participación en la toma de decisiones.

La igualdad, la libertad y la propiedad en su calidad de valores de clase

³⁹Gustavo Zagrebelsky, *Derecho dúctil*. Traducción de Marina Gascón. 5ta edición Editorial Trotta Madrid, 2003, p. 24.

⁴⁰ Desde el siglo XVIII, prevaleció la tendencia europea de la interpretación jurídica a cargo del Poder legislativo, quien por ser el autor, era el más indicado para determinar el sentido de la misma y aplicarla. Así durante ese siglo, los jueces, llevaban a cabo una labor mecanicista, se limitaban a ser la boca que pronunciaba las palabras de la ley, concibiéndolos como seres inanimados que no podían mitigar la fuerza y el rigor de la misma y haciendo a un lado el pluralismo de las fuentes jurídicas. Este es el argumento de la escuela de la exégesis, y del gran movimiento codificador. Para la exégesis, desarrollada en Francia por Bonnecase, la ley es la única fuente del derecho, capaz de dar solución a cualquier caso o situación que se le presente, y, en este sentido, los jueces debían limitarse a encontrar esa solución, descubriendo la voluntad de su autor, el legislador, y ante la imposibilidad de ello, acudir a la voluntad presunta de éste y al análisis de los precedentes históricos. Cfr. Carmona Tinoco, Jorge Ulises. *La interpretación judicial Constitucional*. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 1996. p. 27.

⁴¹ Para Rosseau la soberanía es el ejercicio de la voluntad general, que fundamenta de esta manera:

La primera y más importante consecuencia de los principios establecidos, es la de que la voluntad general puede únicamente dirigir las fuerzas del Estado de acuerdo con los fines de su institución, que es el bien común; pues si la oposición de los intereses particulares ha hecho necesario el establecimiento de sociedades, la conformidad de esos mismos intereses es lo que ha hecho posible su existencia. Véase Rosseau, Juan Jacobo, *El contrato social*, México, Porrúa, 1969, p. 14.

como podemos denominarlos, se encontraban predeterminados en su interpretación, sin que existiera en la ley forma o mecanismo para reclamar su violación, pues las leyes ciertamente en su posición jerárquica superior con respecto al resto del orden jurídico no requerían de límites, ya que materialmente se encontraban asociadas a un contexto político y social homogéneo. Ahora bien, el proceso de reversión de la relación entre el poder y el derecho, no es propio únicamente de la tradición continental, en el derecho común, Alexis de Tocqueville⁴², entiende al Estado democrático:

Como un estado en el que la sociedad permanecerá inmóvil; pero los movimientos del cuerpo social podrán ser reglamentados y progresivos. Si tienen menos brillo que en el seno de una aristocracia, tendrá también menos miserias. Los goces serán menos extremados, y el bienestar más general. La ciencia menos profunda, si cabe; pero la ignorancia más rara. Los sentimientos menos energéticos y las costumbres más morigeradas. En fin, se observarán más vicios y menos crímenes.⁴³

Esta concepción es la que lleva a Tocqueville a presentar la realidad norteamericana como un modelo y como un

ejemplo. El examen y análisis que realiza del funcionamiento de poderes, los fundamentos del poder judicial, del legislativo y del ejecutivo, la importancia de las mayorías y la de las asociaciones, la influencia de las costumbres y de la religión en la democracia, y en la igualdad y la libertad como hechos y valores correlativos:

No difiriendo entonces ninguno de sus semejantes, nadie podrá ejercer un poder tiránico, pues en este caso los hombres serán perfectamente libres, porque serán del todo iguales; y serán perfectamente iguales, porque serán del todo libres.⁴⁴

La libertad y la igualdad en la obra de Toqueville, representan de la misma forma sus preocupaciones o peligros, dado que la igualdad produce dos tendencias: la primera lleva a los hombres a la independencia en donde estos pueden ser incitados a la anarquía; y la otra a la esclavitud.

Reconoce en la libertad el fundamento de la convivencia civil, y advierte en la forma democrática bajo su forma centralizada y omnipresente, el disfraz de la *tiranía de la mayoría*, lo que implica la negación de la libertad, la inestabilidad del poder legislativo, el ejercicio arbitrario de los funcionarios, el conformismo de opiniones y la disminución de hombres confiables en la escena política; Para Tocqueville, el problema de la política no radica en quién detenta el poder sino en la forma de limitarlo y controlarlo, considera el buen gobierno no es el gobierno del número

⁴² Escritor liberal y estudioso de la democracia norteamericana en el siglo XVIII, concibe a ésta: desde su dimensión axiológica, como la exaltación del valor de la igualdad política y social. En este sentido, la democracia es el gobierno de la mayoría que encuentra expresión en la legislatura. Alexis Tocqueville, *La democracia en América*. Traducción de Luis R. Cuellar. Segunda edición. Duodécima reimpresión. Fondo de Cultura Económica. México 2002. p.255

⁴³ *Ibidem.*, p.264.

⁴⁴ *Ibidem.*, p. 275

grande o pequeño de quienes lo poseen, sino del número grande de las cosas que es lícito hagan, en beneficio de todos. En esta tesitura puede decirse, el gobierno de la mayoría, centralizado y omnipotente sólo es la careta, el cuerpo representativo libre de sus pasiones, la independencia de las funciones administrativa y judicial, la realidad la verdad de la democracia y no la tiranía.⁴⁵

La democracia política, directa o indirecta, considera Tocqueville⁴⁶ por sí sola no remedia el que las sociedades cada vez sean menos libres en las democracias, el gobierno liberal no ha de brotar de sufragios de un pueblo de siervos, por ello, se impone la defensa de las libertades individuales sobretodo las de prensa y asociación, el respeto a las formas que garantizan la

igualdad frente al derecho, la igualdad ante la ley y la descentralización.

La democracia hoy día se configura junto al liberalismo, como las expresiones política y económica del Estado moderno. El pluralismo de intereses políticos, económicos, sociales y culturales, que convergen en un mismo espacio y el regreso a los derechos fundamentales, consagrados en las cartas constitucionales, a partir de los conflictos mundiales del siglo pasado, son rasgos distintivos del Estado constitucional actual.

Las democracias bajo el paradigma del Estado constitucional, pretenden dejar de concebirse desde su aspecto meramente formal, normativo e institucional y transformarse en democracias sustantivas o materiales, cuya exaltación a valores fundamentales como la *igualdad de derechos políticos, la libertad de conciencia, de pensamiento y expresión de las ideas*, hallan de garantizar la efectiva participación de las diversas clases y sectores de la población en la toma de decisiones.

Luigi Ferrajoli, al respecto de la democracia constitucional, distingue dos dimensiones, por un lado la *democracia formal* y por otro lado, la *democracia sustantiva*; La democracia formal se encuentra referida *al quién y al cómo se decide* en una comunidad política, se identifica con el conjunto de derechos políticos y civiles que autorizan o procuran la participación en el gobierno de los integrantes de dicha *comunidad – democracia política y democracia civil-*. Por su parte, en el segundo caso, la democracia sustancial se dirige *al qué de lo decidible o*

⁴⁵ “Nuestros contemporáneos imaginan un poder único, tutelar, omnipotente, pero elegido por los ciudadanos, combinan centralización y soberanía popular. Esto les da un poco de tranquilidad, se consuelan por el hecho de ser tutelados, pensando que ellos mismos seleccionan a sus tutores... En un sistema de este género, los ciudadanos salen por un momento de la dependencia, para designar a su amo, y luego vuelven a entrar”. Ibidem, p. 215.

⁴⁶ Después de haber exaltado las excelencias de la democracia y después de haber encarecido las instituciones norteamericanas por ser democráticas, Tocqueville parece echarlas por tierra exponiendo dudas y temores que inspiran una aversión de principio a la democracia por los peligros que en ella palpitan; pero esta actitud no es llevada hasta sus últimas consecuencias, y al final de su obra, el pensador francés enuncia la posibilidad de que cada nación y cada pueblo se salven no de acuerdo con una regla general, sino de acuerdo con las posibilidades de cada uno: “las naciones de nuestros días no podrían hacer que en su seno las condiciones no sean iguales; pero depende de ellas que la igualdad las conduzca a la servidumbre o a la libertad, a las luces o a la barbarie, a la prosperidad o a la miseria.” Véase Alexis Tocqueville, *La democracia en América*. Traducción de Luis R. Cuellar. Segunda edición. Duodécima reimpresión. Fondo de Cultura Económica. México 2002.

indecidible, esto es, al contenido de las decisiones y en específico, a los derechos fundamentales que constituyen límites al poder del Estado –*democracia liberal*- y vínculos con dicho poder –*democracia social*- según si los valores “*universales*” que se persiguen, sean la libertad y/o el ideal igualitario. La satisfacción de la democracia constitucional se da mediante la realización de los derechos que ambas dimensiones enuncian, mismos que han de estar positivizados o supraordenados en las cartas fundamentales.⁴⁷

La dimensión política es, para Ferrajoli, condición necesaria para la existencia de la democracia constitucional, sin embargo, la dimensión sustantiva, axiológica, es requisito para su subsistencia y coesencial a ésta. No es posible concebir un poder ilimitado del pueblo, fundado únicamente en el sufragio universal, capaz incluso de suprimir de forma autónoma, derechos indisponibles,⁴⁸ comenzando por los propios derechos políticos.

En el mismo sentido, Norberto Bobbio, se refiere a la democracia en su doble significado, formal como conjunto de reglas cuya observancia es necesaria a efecto de distribuir el poder efectivamente entre la

mayor parte de los ciudadanos, y democracia sustancial como el ideal de “*igualdad*” y su realización en la voluntad general.⁴⁹

Ciertamente, la democracia política garantiza los derechos fundamentales en una sociedad, del mismo modo en que la democracia sustancial garantiza el ejercicio efectivo de los derechos políticos; los ideales liberales y el método democrático se entrelazan, mientras los derechos de libertad son condición necesaria para la correcta aplicación de las reglas del juego democrático, éste -el método democrático-, es al mismo tiempo el principal instrumento para la defensa de los derechos de libertad, pues no puede concebirse la toma de decisiones frente a la negación de la libertad de pensamiento y/o expresión, o ante inexistencia del derecho a la información, por el contrario, de su existencia ha de colegirse la efectiva participación en el ejercicio democrático.

Alexis de Tocqueville, al respecto de la libertad de prensa, la considera una expresión de la libertad del pensamiento, sobre todas las opiniones de los hombres, incluido las opiniones políticas.

En un país donde rige ostensiblemente el dogma de la soberanía del pueblo la censura no es solamente un peligro, sino un absurdo inmenso.

Cuando se concede a cada uno el derecho a gobernar a la sociedad, es necesario reconocerle la capacidad de escoger entre las diferentes opiniones que agitan a sus contemporáneos, y de

⁴⁷ Cfr. Luigi Ferrajoli, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Traducción de Marcos Criado y Gerardo Pisarello. 2da edición. Editorial Trotta. Madrid, 2005, pp. 339-340.

⁴⁸ Que los derechos fundamentales son indisponibles quiere decir que están sustraídos tanto a las decisiones de la política como al mercado. En virtud de su *indisponibilidad activa*, no son alienables por el sujeto que su titular...Debido a su *indisponibilidad pasiva* no son expropiables o limitables, por otros sujetos, comenzando por el Estado. *Ibidem*, p. 32.

⁴⁹ Cfr. Norberto Bobbio, *Liberalismo y Democracia*. Traducción de José F. Santillán. Fondo de Cultura Económica. México 1989. pp. 39 y 40.

apreciar los diferentes hechos cuyo conocimiento puede guiarle.⁵⁰

Alexis de Tocqueville, compara la libertad de prensa en el sistema norteamericano y la libertad de prensa en el sistema francés y concluye, en ambos países la libertad de prensa tiene los mismos gustos destructores, sus instintos y pasiones son las mismas con independencia de las circunstancias en que actúa; la diferencia radica entonces en que los norteamericanos, al admitir el dogma de la soberanía hicieron de ella una aplicación sincera, no tuvieron la idea de fundar, con elementos que cambian todos los días, constituciones cuya duración fuera eterna y consideran el ataque a las leyes, no de censurarse siempre que no se pretenda sustraerse a ellas mediante la violencia.⁵¹

En los Estados Unidos cada periódico tiene individualmente poco poder; pero la prensa periódica, es todavía después del pueblo, la primera de las potencias.

La prensa ejerce...un inmenso poder en Norteamérica, hace circular la vida política en todas las partes de ese vasto territorio. Es ella la que con ojo siempre vigilante pone sin cesar al descubierto los secretos resortes de la política, y obliga a los hombres públicos a comparecer ante el tribunal de la opinión. Es ella la que concilia los intereses en torno de ciertas doctrinas y formula el programa de los partidos; por medio de ella, éstos se hablan sin verse y se escuchan sin ponerse en contacto. Cuando un gran número de órganos de la prensa

logra caminar por la misma vía, su influencia a la larga se hace cada vez inevitable y la opinión pública, atacada siempre por el mismo lado, acaba por ceder ante sus golpes.

Sobre el derecho de asociación, Tocqueville comienza por definir a la asociación como la adhesión pública de un grupo individuos a una doctrina, con el compromiso de hacerla prevalecer, la facultad de reunirse transitoriamente para emprender acciones concretas como para reunirse en colegios electorales, nombrar mandatarios que representen a los ciudadanos en una asamblea electoral. La libertad de asociación se considera una garantía necesaria contra la mayoría.

En los Estados Unidos cuando un partido ha llegado a ser dominante, todo el poder público pasa a sus manos; sus amigos particulares ocupan todos los empleos y disponen de todas las fuerzas organizadas. Los hombres más distinguidos del partido contrario, como no pueden franquear la barrera que los separa del poder, necesitan establecerse fuera de él; es preciso que la minoría oponga su fuerza moral entera al poder material que la oprime.

Así las asociaciones son necesarias para impedir el despotismo de los partidos políticos; Tocqueville supone que admitir la libertad ilimitada de asociación en materia política, es nocivo para cualquier sociedad pues puede hacerla caer en la anarquía.

El problema de la democracia constitucional es algo más complejo que el reconocimiento de la dimensión axiológica o sustancial del mismo, requiere la interpretación del contenido de los valores

⁵⁰ Alexis Tocqueville, De, *op. cit.*, p.199.

⁵¹ *Ibidem*, p. 200.

que implica, contenidos que han de variar atendiendo al pluralismo de intereses que convergen en un mismo territorio, y demandan la satisfacción de derechos por encima de la ley, como derechos autónomos e indisponibles y en la mayoría de los casos contrapuestos.

En efecto, a diferencia de lo que ocurría en la sociedades del siglo XIX, el contexto de las sociedades democráticas actuales ha cambiado radicalmente al hacerse patente las desigualdades materiales provocadas por el modelo económico, agudizando las diferencias entre los elementos del bloque histórico, incluso hacia el interior del grupo hegemónico y sobretodo en el caso de la inmensa mayoría de la población que exige el respeto, el desarrollo, y la garantía de los derechos consagrados en su favor por los ordenamientos constitucionales, y en el peor de los casos, el reconocimiento de sus derechos e intereses que convergen en un mismo espacio y que a menudo son contradictorios con otros sectores.

En las sociedades contemporáneas, afirma Gustavo Zagrebelsky, está en crisis el principio de soberanía popular, entendida en su sentido tradicional como las relaciones de sujeción al poder del Estado hacia el interior y las relaciones de independencia hacia el exterior del territorio o nación; lo anterior trae consigo el debilitamiento de la forma democrática de gobierno, expresión del citado principio de soberanía.

En este sentido, Gustavo Zagrebelsky, advierte como causas de este fenómeno de crisis, el pluralismo político, que traducido en diversidad de proyectos

nacionales, no permite llegar a acuerdos en el seno de las Asambleas parlamentarias, y en general, en el de las funciones de gobierno; por otra parte, la pérdida de poder del Estado, cada vez más limitado por el individualismo y por la aparición de centros alternativos de poder que conducen a beneficiar más sus intereses y los traducen en términos universales; el fenómeno de la globalización económica e integración cultural, no aceptado por todos los ciudadanos y que margina de la toma de acuerdos al grueso de la población que no detenta los medios de producción, sobretodo en países menos adelantados; por último, el reconocimiento de jurisdicciones internacionales, que hacen perder fuerza al Estado como organización política y por ende a sus gobernantes.

El pluralismo de intereses en este sentido, hace imposible como en el pasado circunscribir la forma democrática de gobierno a su aspecto normativo e institucional, a la reducción del ejercicio democrático al momento electoral, es preciso, luego entonces, garantizar la expresión de todos los intereses, aún contradictorios y lograr su consenso, ésta es la idea del constitucionalismo dúctil de Gustavo Zagrebelsky, (la) coexistencia de valores y principios, sobre la que hoy debe basarse necesariamente una Constitución para no renunciar a sus cometidos de unidad e integración y al mismo tiempo no hacerse incompatible con su base material pluralista, exige que cada uno de los valores y principios (sostenidos por los diferentes sectores de la sociedad) se asuman con carácter no absoluto, compatibles con

aquellos con los cuales ha de convivir, (y solamente) se asume como metavalor, (precisamente) el pluralismo de los valores y la lealtad en su enfrentamiento.⁵²

VI. CONCLUSIONES

El estudio de la ideología implica por un lado determinar su significado y con ello sus usos, situación que no es nada fácil, dado que el empleo de ésta ha sido diverso.

El término ideología, puede emplearse negativamente en el sentido de desechar todo aquello que no este calificado como “ciencia” y de ahí precisamente las discusiones entran en un terreno apolítico, lo cual deja fuera de discusión su veracidad.

Aceptar para efectos de este trabajo a la ideología como “contenido de conciencia” nos ayudo a darnos cuenta que ésta disimula en los textos el verdadero significado de las palabras, los textos jurídicos no escapan a esta situación.

La ideología normativa denominada (sentido deóntico) así por Correas, es un auxiliar para identificar en el interior del orden jurídico y su instrumento (Constitución), alguna ideología.

La democracia, la constitución y el derecho son algunas de las ideologías al servicio de la clase dominante, tienen en común el ser la ideología de la clase que ejerce el poder material dominante de la sociedad.

El contenido ideológico del derecho, del orden jurídico debe ser puesto al

descubierto, denunciado, para poder conocer la realidad tal cual es.

BIBLIOGRAFÍA

- ATIENZA, Manuel. *Las razones del derecho (Teorías de la Argumentación jurídica)*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Serie doctrina jurídica 134. Segunda reimpresión. UNAM, México 2005.
- BERUMEN CAMPOS, Arturo, *Apuntes de filosofía del derecho*, Cárdenas editor distribuidor, México 2003.
- BOBBIO, Norberto. *Liberalismo y democracia*. Traducción de José F. Fernández Santillán. Fondo de Cultura Económica. México 1996.
- CARBONELL, Miguel. *Teoría de la Constitución*. 3ª edición. Porrúa. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2005.
- CARMONA TINOCO, Jorge Ulises. *La interpretación judicial Constitucional*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 1996.
- CORREAS, Óscar, *Crítica de la ideología jurídica ensayo sociosemiológico*, 2ª Ed., México, Ediciones Coyoacán, UNAM, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, 2005.
- CRUZ GAYOSSO, Moisés et al., *Teoría del Estado*, México, IURE editores, 2006.
- FERRAJOLI, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Traducción de Marcos Criado y Gerardo Pisarello. 2da edición. Editorial Trotta. Madrid, 2005.

⁵² Zagrebelsky, *op. cit.*, p. 14.

- HABERMAS, Jürgen, *Facticidad y validez*. Traducción de Manuel Jiménez Redondo. Trotta. Madrid.1998.
- LASALLE, Fernando. *¿Qué es una constitución?* 8º edición. Colofón. México 1997
- Liberalismo y Democracia*. Traducción de José F. Santillán. Fondo de Cultura Económica. México 1989.
- RAWLS, John. *Teoría de la Justicia*. Traducción de María Dolores González. 2da edición. Fondo de Cultura Económica. México. 1997.
- ROSSEAU, Juan Jacobo, *El contrato social*, México, Porrúa, 1969
- SAÉNZ-DIEZ, Juan Ignacio. et al., *Síntesis de Historia del Pensamiento Político*, s.f. Madrid, ACTAS, 1994.
- SÁNCHEZ, Adolfo y VALENCIA, Ever, *Ideología, Estado y Derecho*, México, Ediciones Coyoacán, 1994.
- SILVA, Ludovico, *Teoría y práctica de la ideología*, México, nuestro tiempo, séptima edición, 1978.
- TOCQUEVILLE, Alexis. *La democracia en América*. Traducción de Luis R. Cuellar. Segunda edición. Duodécima reimpresión. Fondo de Cultura Económica. México 2002.
- ZAGREBELSKY, Gustavo. *Derecho dúctil*. Traducción de Marina Gascón. 5ta edición Editorial Trotta Madrid, 2003.

FUENTES ELECTRÓNICAS:

<http://www.redalyc.com/>