

## MODERNIDAD Y REVOLUCIÓN: ALGUNAS CLAVES PARA UN ESTUDIO HISTÓRICO DEL DERECHO DE RESISTENCIA

Luis Alberto PÉREZ LLODY\*

Sólo el poder es seguro, a la larga,  
cuando pone coto a su propio ejercicio.

VALERIO

SUMARIO: I. *Prolegómenos*. II. *Revolución y liberalismo: la definitiva construcción jurídica del derecho de resistencia*. III. *La integración conceptual del derecho de resistencia en el pensamiento liberal positivo y el precedente negativo como factor excepcionalmente justificante*. IV. *Conclusiones*. V. *Bibliografía*.

### I. PROLEGÓMENOS

El estudio del derecho de resistencia establece un desafío para la política y el derecho, ciencias para las que constituye un interés esencial. Tal apreciación, estimulada por el papel que le ha correspondido en la evolución de la humanidad como fenómeno central desde la génesis estatal, permite enunciar la necesaria revalorización de su conocimiento. Esto pasa por reconocer que debido a la complejidad de sus aristas vistas desde distintas pautas teóricas, no existe un tratamiento unívoco que haga posible la ponderación definitiva de su utilidad en la configuración jurídica del Estado.<sup>1</sup>

\* El autor es profesor de historia del Estado y el derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad de Oriente, Santiago de Cuba.

<sup>1</sup> Entre los más destacados autores contemporáneos encargados de revitalizar los estudios teóricos sobre el papel de la resistencia en el conjunto de las relaciones políticas pueden verse: Arendt, Hannah, *Sobre la revolución*, trad. de Pedro Bravo, Madrid, Editorial Revista de Occidente, 1967; “Revolución y necesidad histórica”, *Revista de Occidente*, Madrid, año

Hasta hoy, ninguna de las conquistas aparentemente insuperables que en nombre de la democracia universalizó el liberalismo desde el siglo XIX mantienen al mundo a salvo de la constante amenaza de la quiebra política a que están sometidos los pueblos. De esta manera, su acción se halla condicionada por un conflicto sociopolítico como signo de crisis insuperable, que de acuerdo con nuestro juicio sirve para identificar en la idea del precedente negativo el factor excepcionalmente justificante, y comprende el uso de la violencia en proporcionado grado y forma. Al propio tiempo, el soporte de su expresión es resultado de la vulneración de los principios de la racionalidad y del equilibrio político-constitucional establecido entre el Estado y sus ciudadanos, y, en consecuencia, es determinante en el espacio de sus relaciones. Es desde esta perspectiva la resistencia política una actitud de cuestionamiento de las formas en que se ejerce el poder político y se realiza el derecho.

En consecuencia, alcanzar un tratamiento uniforme del derecho de resistencia como institución jurídica desde una lógica interpretativa y sistémica en los marcos de la perspectiva liberal ha significado, a los efectos del presente estudio, un obligado ejercicio teórico en cuyo resultado es posible evidenciar sus limitaciones. En todo esto, al mismo tiempo, se implican razones que incumben a diferentes disciplinas, campos ideológicos, filosóficos, socioculturales y contextuales, que en buena medida han condicionado sus contenidos. Por tanto, han debido superarse un conjunto de dificultades de carácter histórico, político y ontofenoménicos que de forma puntual han permitido ubicar la génesis del fenómeno, de acuerdo con el ambiente moderno, en la aureola de los procesos revolucionarios acontecidos en Norteamérica y Francia en los finales del siglo XVIII.

V, 2a. época, núm. 48, marzo de 1967, pp. 301-306; *Sobre la violencia*, trad. de Miguel González, México, Joaquín Mortiz, 1970; Carvajal Aravena, Patricio, "Derecho de resistencia, derecho a la revolución, desobediencia civil", *Revista de Estudios Políticos*, nueva época, núm. 76, abril-junio de 1992, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, pp. 63-101; "En la herencia de Antígona: el derecho de resistencia en J. Althusius", *Persona y Derecho. Revista de Fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, núm. 39, 1998, pp. 19-30; Gargarella, Roberto *et al.*, *El derecho a resistir el derecho*, Buenos Aires, CIEPP-Miño y Dávila Editores, 2005; *El derecho a la protesta. El primer derecho*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2007; Ugartemendía Eceizabarrena, Juan Ignacio, "El derecho de resistencia y su constitucionalización", *Revista de Estudios Políticos*, nueva época, núm. 103, enero-marzo de 1999, Madrid; Vitale, Ermanno, *Defenderse del poder. Por una resistencia constitucional*, trad. de Pedro Salazar Ugarte y Paula Sofia Vásquez Sánchez, Madrid, Trotta, 2012.

## II. REVOLUCIÓN Y LIBERALISMO: LA DEFINITIVA CONSTRUCCIÓN JURÍDICA DEL DERECHO DE RESISTENCIA

Las revoluciones de fines del siglo XVIII tuvieron ante sí el desafío de armonizar las conquistas de la soberanía popular, de la nación y del poder constituyente, lo que condujo en buena medida la opción de construir un nuevo régimen y a la vez renovar el alcance de la política. En este periodo se fija el molde sustancialmente lingüístico de los derechos, una especie de “formalización declarativa”,<sup>2</sup> que operó en el conjunto doctrinal y normativo no sólo ya dentro de sus fronteras, sino ejerciendo una clara influencia en la evolución de las ideas en América, y especialmente en la irrupción de los movimientos de emancipación colonial capaces de fundar un clima revolucionario que es clave para explicar la definitiva construcción jurídica de la resistencia política como derecho.

Ahora bien, en todo ello es preciso identificar, al menos en su extracto, las fuentes intelectuales de mayor influencia, que se irán armonizando con otras, más adelante vistas:

Rousseau, cuyo pensamiento toma como referencia la República romana, es clave en la argumentación del individualismo clásico, asume en forma de paradigma la omnipotencia estatal en virtud de la voluntad general; esto es, producto del pacto social el cuerpo político asume un poder absoluto, y es aquí donde se identifica la soberanía que, junto al concepto de legitimidad, constituye un elemento central de su teoría del Estado. Hay aquí un reconocimiento tácito del derecho de resistencia por vía de la disolución del pacto, donde ocurre la verificación de su sentido originario y queda latente la opción de la revolución; una idea que relaciona los valores supremos de su lógica discursiva: el ciudadano, la libertad y el bien común. No es casual hallar tan notable referencia en las primeras páginas de su *Contrato social*.<sup>3</sup>

Montesquieu es resultado de la síntesis de una tradición que halla en Locke una raíz fundamental: la idea de la separación de poderes que universaliza por medio *Del espíritu de las Leyes*, escaso tiempo después de ser

<sup>2</sup> Ugartemendia Eceizabarrena, Juan Ignacio, *op. cit.*, p. 223.

<sup>3</sup> “...mientras que un pueblo se ve forzado a obedecer, hace bien si obedece; tan pronto como puede sacudir el yugo, si lo sacude, obra mucho mejor; pues recobrando su libertad por el mismo derecho con que se la han quitado, o tiene motivos para recuperarla, o no tenían ninguno para privarle de ella los que tal hicieron. Pero el orden social es un derecho sagrado que sirve de base a todos los demás” [Rousseau, Jean-Jacques, *El contrato social, cit.*, libro I, cap. I, p. 6]. Es importante entender que, según el criterio de Rousseau, no habría orden social posible si no hubiera explícitamente una convención que lo creara, lógica de la cual dependerá asimismo el reconocimiento de la resistencia política en su cualidad de derecho.

tomada por los modelos constitucionales de Norteamérica y Francia. Ello ofrecerá, en buena medida, la definitiva organicidad de las reglas argumentativas sobre el gobierno eficaz y la libertad individual de acuerdo con el más estricto apego al imperio de la ley y el derecho.<sup>4</sup> Lo anterior se incorpora a esta fase gestacional del liberalismo, asumiendo el contenido de los límites al poder como una idea que la Ilustración fortalece.

Hume se orienta al soporte de la servidumbre y la obediencia en materia política. Lo que en esencia trata de explicar es que no habría posibilidad de subsistencia del entramado político si no se cumplieran a cabalidad los principios del “contrato original”,<sup>5</sup> independientemente de que, también en su propia virtud, los súbditos se reserven el derecho de resistir al soberano bajo condiciones de extrema ruptura moral, lo cual se evidencia en la monarquía absoluta interpretada por Locke.

Godwin, desde el escenario inglés, alerta sobre el sentido de la justicia política en los resortes del contrato social. No sin suspicacia en sus abordajes optimistas sobre el papel del Estado, ubica el recurso de la violencia en la resistencia política como una analogía de la legítima defensa. Siendo así que su ejercicio, justificado desde las actitudes morales del ciudadano, debe su fin más importante a la difusión de la verdad en interés no sólo ya de la sociedad política, sino de toda la humanidad.<sup>6</sup> El evidente influjo de la revolución en su obra le hace juzgar su naturaleza como un producto consciente de los hombres que aspiran a adelantar los progresos de su propia especie, por lo que la justifica desde este punto de vista, “cuando la propia cultura estimula una violencia no estéril”.<sup>7</sup>

En su conjunto, son estos criterios una resonancia de su tiempo, donde los procesos revolucionarios acontecidos en Norteamérica y Europa arrojan como consecuencia la asunción de un debate en torno al carácter legitimador que en el republicanismo revalorizado adquieren la opción constitucionalista, la defensa de la soberanía popular mediante la transfiguración definitiva del *pactum subjectionis* en el *pactum societatis*, el control al poder y, con todo ello, el derecho de resistencia involucrado con el contenido de la revolución; es decir, en su esencia clásica. Tales tendencias operan como

<sup>4</sup> Quintero, César, “El principio de la separación de poderes y su valor actual en Iberoamérica”, *Memoria del III Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1987, t. II, p. 754.

<sup>5</sup> Hume, David, “Del contrato original”, en *Escritos políticos*, trad. de Eduardo Rabasa, México, Sextopiso Editorial, 2003, p. 66.

<sup>6</sup> Godwin, William, *Investigaciones acerca de la justicia política y su influencia en la virtud y la dicha generales*, trad. de J. Prince, Buenos Aires, Americalee, 1945, pp. 117-120.

<sup>7</sup> *Ibidem*, pp. 121-123.

principios complementarios a través de estas experiencias prácticas, lo cual inaugura una forma de concebir y ejercitar la política por medios inclusivos, aunque aún no democráticos.

### 1. *El derecho de resistencia en la revolución de las Trece Colonias americanas*

Las colonias británicas del norte de América fueron testigos hacia el interior de la sociedad política de la recepción de todo el complejo teórico que desde Europa promovió el enfrentamiento al poder estatal opresivo encarnado en las monarquías absolutas. En Inglaterra, esta cuestión se refleja en el Parlamento, constante irrespetuoso de los derechos reconocidos a los colonos de Norteamérica. En ello, el problema de la representación jugó un papel esencial en el desencadenamiento del debate intelectual y revolucionario, al calor del cual también será incorporado el de la soberanía.

Como consecuencia de esta pugna con la metrópoli inglesa, el boicot económico derivó en la guerra que hizo inminente la revolución. Una clara posición de resistencia de contenido iusnaturalista fue asumida tempranamente por la ideología norteamericana, resultado que asimismo fue capaz de irradiar a los primeros textos positivos, en cuya esencia se identifica el desconocimiento a la ley del Parlamento y un alto poder innovador en el sentido del reconocimiento de los derechos individuales.

De esta forma, el poder constituyente auténtico puso a prueba la capacidad de la soberanía popular que como forma de ejercicio fue asumida por el propio proceso revolucionario en contra de la tiranía,<sup>8</sup> de cuyo resultado se desprenden la Convención de Virginia y su Constitución, el 12 de junio de 1776. Tal acontecimiento evidencia la maduración de un ciclo precedente de reflexión que sobre la experiencia constitucional inglesa se produjo dentro de la comunidad intelectual, y que se concretó en la fundación de un modelo americano propio, y de un constitucionalismo moderno.

La Convención estableció como preámbulo de la Constitución la “Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia”, en cuya tercera disposición quedó establecido el carácter jerárquico de la resistencia política en el nuevo orden jurídico.<sup>9</sup> La misma idea es asumida también por el Se-

<sup>8</sup> Jefferson, Thomas, *Autobiografía y otros escritos*, est. prel. y ed. de Adrienne Koch y William Peden; trad. de Antonio Escobedo y Manuel Sáenz de Heredia, Madrid, Tecnos, 1987, *Visión sucinta de los derechos de la América británica*, pp. 301-320.

<sup>9</sup> “Que el gobierno es instituido, o debería serlo, con vistas al bien común, a la protección y a la seguridad del pueblo, de la nación o de la comunidad; de todos los sistemas de

gundo Congreso Continental, que con representantes de las Trece Colonias fue testigo de la Declaración de Independencia. El propio contexto revolucionario ofrece las claves de la legitimación de la rebelión contra el poder constituido inglés en forma de deber. Sus consecuencias jurídicas adquieren un inmediato carácter universal, provocando primero la expansión de la experiencia constitucional a cada una de las colonias emancipadas que seguirán el ejemplo de darse un cuerpo normativo de idéntica naturaleza, y segundo, irradiarán al proceso revolucionario francés y más adelante a la emancipación del resto de la América colonial, desde los mismos finales de siglo.

En este decurso, el enaltecimiento de la guerra que en 1787 se produce como resultado de la aprobación de la Constitución Federal de los Estados Unidos de América en la Convención de Filadelfia propicia la extensión del derecho revolucionario en el ámbito constitucional no sólo para justificar la rebelión, sino como medio de protección de las Constituciones vigentes y garantía de los derechos reconocidos. Habría sido éste —a juicio de Arendt— el gran aporte político y jurídico del proceso revolucionario norteamericano en su camino hacia un orden estrictamente representativo.<sup>10</sup>

gobierno el mejor es aquel que sea más apto para obtener la mayor suma de felicidad y seguridad, y el que está más eficazmente asegurado contra el peligro de un mal gobierno, y cuando un gobierno resulte inadecuado o sea contrario a estos principios, una mayoría de la comunidad tiene derecho indiscutible, inalienable e irrevocable de reformarlo, alterarlo o abolirlo de la manera que se juzgue más conveniente para procurar el bien público” [Jellinek, Georg, *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Estudio de historia constitucional moderna*, cit., 2000, p. 159]. Tal como reconoce este autor, posterior a la formulación de los derechos en la carta de Virginia y hasta 1789, se evidencian ejemplos similares en Pennsylvania, Maryland, Carolina del Norte, Vermont, Massachusetts, Nuevo Hampshire. De forma específica, en la de Maryland (1776) se lee: “La doctrina de la no resistencia al poder arbitrario y a la opresión, es absurda, servil, y destructora del bien y de la felicidad humana” [*ibidem*, p. 97]. Por otra parte, la “Declaración de los Derechos de los Habitantes del Estado de Massachusetts” (1780) señala en su artículo 7: “El gobierno está constituido para el bien común, la protección, seguridad, prosperidad y felicidad del pueblo, y no para el beneficio, honor o interés privado de ningún hombre, familia o clase. Por tanto, el pueblo tiene un derecho incuestionable, inalienable e irrevocable de constituir el gobierno y de reformarlo., alterarlo o cambiario totalmente cuando su protección, seguridad, prosperidad y felicidad así lo requieran” [Varios autores, *Instrumentos históricos sobre derechos humanos*, p. 26, <http://www.ccee.edu.uy/ensenian/catderpu/material/instrumentosDDHH.PDF>. Similar propósito fue fijado en la Declaración de Derechos que como preámbulo se lee en la Constitución de New Hampshire de 1784, artículo 10; véase Tarr, G. Alan, *Comprendiendo las constituciones estatales*, trad. de Daniel A. Barceló Rojas, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, p. 101].

<sup>10</sup> Arendt, Hannah, *Sobre la revolución*, cit., pp. 245-251.

No cabe duda de que, en esta dirección, también habría sido capaz de condensar toda la tradición del origen de la autoridad política en la comunidad, que durante la Edad Media se convirtió en una conquista del pensamiento gracias en buena medida a la creciente presión democrática. Aquí, el *jus resistendi* que Jefferson concibe como redactor de la Declaración hace universal el fundamento de la revolución, en cuya génesis opera una garantía de seguridad mediante reglas de abierta naturaleza contractual. Como derecho ejercitable de carácter no jurisdiccional, terminó por asegurar al pueblo el acto de responsabilidad pública que representa su capacidad tanto para defender como para derrocar al jefe del Estado en nombre del bien común.

De esta manera, la funcionalidad jurídica otorgada a la resistencia política bajo el paradigma de la representación arroja como saldo distintivo el interés por la salvaguarda de la supremacía constitucional, cuestión que adelanta la conducta que en el siglo XIX terminará por ser afianzada. En todo esto, el esquema de la división de poderes, la eficacia directa de los derechos civiles y políticos, y el procedimiento especial de reforma, actúan como resortes de una cosmovisión restrictiva del poder y genuina en la formulación de derechos en el ámbito del orden federal. En el conjunto de estos últimos, por vez primera en la historia de América, ocurre la positividad de la resistencia política, a lo que se unirá, en los primeros años del siglo XIX, el control judicial de la constitucionalidad.

## 2. *La Revolución francesa y la conformación positiva de la resistencia política*

En el modelo estatal francés se identifican como en ningún otro las singularidades del desarrollo y los contrastes entre la ética y la fuerza aplicadas al ejercicio del poder, que al mismo tiempo determinan el valor de su aporte constitucional. Lo anterior también influye en el tratamiento de la resistencia doctrinal, y normativamente, no siempre coherente con las *praxis* sociopolíticas de los años posteriores a 1789, cuando la expansión de la carta de derechos individuales inaugura el llamado movimiento constitucional.

La Revolución francesa, pese a estar conectada a la norteamericana por factores históricos e intelectuales muy cercanos, se separa de aquélla de acuerdo con los valores políticos que le dieron vida en forma de una auténtica revolución interna, que significó soporte de la soberanía nacional. Es ésta una etapa que concreta la juridificación de la participación como tránsito hacia el Estado liberal, a lo que se añade el impacto que como fenómeno

tuvo en la definitiva integración cultural y nacional de Europa.<sup>11</sup> A partir de aquí, la progresiva asunción histórica de los derechos se une a la experiencia norteamericana y halla una génesis que imbrica la idea del límite del poder con el desplazamiento nominativo de los derechos naturales por los derechos del hombre,<sup>12</sup> que Finnis asume como sinónimos.<sup>13</sup>

En ese interregno, Francia aportó a la teoría de la resistencia la novedad del proceso revolucionario desde su propia experiencia, y enarboló un importante plano para la defensa de la Constitución en la perspectiva de la imprescriptibilidad y el control popular sembrado en el propio texto de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano del 26 de agosto de 1789.<sup>14</sup> Tal acontecimiento habría sido fruto de un intenso proceso previo de concertación,<sup>15</sup> que al mismo tiempo que fundó la perspectiva clásica de las libertades y los derechos subjetivos singularizó una verdadera transformación en los enfoques teóricos sobre el tema.

Íntimamente conectada con aquellos valores, la carta de 1791 consagró el perfil ideológico y clasista presente en la revolución, e inauguró en forma de modelo una tipología de Constitución moderna como cumbre de todo el orden iuspolítico. Su proceso de elaboración preñó el control de las elites burguesas, peligro advertido<sup>16</sup> y paulatinamente consagrado breve tiempo después de inaugurada la Asamblea Nacional, en cuyo seno fue reasumida

<sup>11</sup> Peces-Barba Martínez, Gregorio, *La Constitución y los derechos*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006, p. 286.

<sup>12</sup> Pérez Luño, Antonio E., *Los derechos fundamentales*, 3a. ed., Madrid, Tecnos, 1988, p. 32; Pérez Royo, Javier, *op. cit.*, pp. 243 y ss.

<sup>13</sup> Finnis, John, *Ley natural y derechos naturales*, trad. y est. prel. de Cristóbal Orrego S., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2000, p. 227.

<sup>14</sup> La propia salvaguarda de las conquistas de la Revolución se evidencian por el nuevo derecho creado. En ello será imprescindible determinar que la opresión es consecuencia de la violación de los derechos ciudadanos y de la ley, y, por tanto, habría que evitarla y combatirla: “Art. 2o. El objeto de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión” [Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Adoptada por la Asamblea Nacional Constituyente de Francia el 26 de agosto de 1789 y aceptada por el rey Luis XVI el 5 de octubre de 1789, en Pacheco Gómez, *Los derechos humanos. Documentos básicos, cit.*, p. 88].

<sup>15</sup> Fauré, Christine, *Las declaraciones de los derechos del hombre de 1789*, trad. de Diana Sánchez y José Luis Núñez Herrejón, México, CNDH-Fondo de Cultura Económica, 1995, *passim*; Sieyès, Emmanuel José, “Preliminar de la Constitución. Reconocimiento y exposición razonada de los derechos del hombre y el ciudadano”, en *Escritos políticos, cit.*, pp. 187 y 188.

<sup>16</sup> Montesquieu, Charles de, *Del espíritu de las leyes*, trad. de Mercedes Blázquez y Pedro de Vega, Madrid, Tecnos, 1985, libro XI, cap. VI, p. 107.

la discusión sobre la dictadura romana como parte de una interesante recuperación del republicanismo clásico. Pese a esta última idea, y al pretendido sentido liberador otorgado a la “fraternidad revolucionaria”, la hegemonía de los nuevos intereses colocaron en tela de juicio la cuestión de hasta qué punto Francia fue capaz de romper con las prácticas autoritarias del régimen que derribó.<sup>17</sup> Así también, en lo formal, es importante reconocer cómo la soberanía asumida por la nación devaluó la monarquía, y el derecho de resistencia asumió un debate que lo hizo perceptiblemente protagonista, dentro y fuera de sus fronteras.

Simbólico es, en medio de todo esto, que Kant haya completado el cuadro que desde la raíz individualista argumente junto a Hobbes, Locke y Rousseau, las teorías modernas contractualistas de más sobresaliente referencia para las doctrinas contemporáneas de los derechos.<sup>18</sup> Aunque declarado admirador de las conquistas morales históricamente logradas allí y en Norteamérica para el desarrollo del mundo, así como de sus antecedentes intelectuales,<sup>19</sup> su estricto apego al imperio del derecho hace a Kant desmarcarse de forma explícita con la resistencia activa de carácter político, que en su interpretación adquiere forma de revolución jurídica inaceptable.<sup>20</sup>

Cabe reconocer, en medio de todo esto, que Francia entronizó un esquema más discursivo, abstracto-formal y filosófico que legal a favor de la resistencia de carácter político, un fenómeno que no es posible apreciar hasta 1795 como consecuencia de los nuevos escenarios de sus relaciones políticas. Si en 1793 aún se logran concretar tres criterios de los proyectados en el Comité de Constitución, que resultaron ser la base de cinco artículos de la

<sup>17</sup> Schmitt, Eberhard, *Introducción a la historia de la Revolución francesa*, 2a. ed., Madrid, Cátedra, 1985, pp. 85 y 86; Schmitt, Carl, *La dictadura desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha de clases proletaria*, versión cast. de José Díaz García, Madrid, Alianza Editorial, 2003, pp. 133 y ss.; Domènech, Antoni, *El eclipse de la fraternidad, una revisión republicana de la tradición socialista*, Barcelona, Crítica, 2004, p. 74.

<sup>18</sup> Vitale, Ermanno, *Derechos y razones. Lecciones de los clásicos y perspectivas contemporáneas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, pp. 31 y 32.

<sup>19</sup> Kant, Immanuel, *¿Qué es la Ilustración?*, trad. de Roberto R. Aramayo, Madrid, Alianza Editorial, 2009, *passim*.

<sup>20</sup> Entre los pasajes que con mayor claridad ilustran esta cuestión en la obra de Kant, pueden verse: *La paz perpetua*, trad. de Joaquín Abellán, Madrid, Tecnos, 1985, pp. 62 y 63; *Teoría y práctica*, trad. de M. Francisco Pérez López, Roberto Rodríguez Aramayo y Juan Miguel Palacios, Madrid, Tecnos, 1986, p. 40; *La metafísica de las costumbres*, trad. y notas de Adela Cortina Orts y Jesús Conill Sancho, Madrid, Tecnos, 1989, VI, pp. 151 y 152.

Declaración contenida en el Acta Constitucional,<sup>21</sup> ya en 1795 desaparecerá este propósito, esencialmente circunstancial; esto es, la degradación de su dimensión formal-normativa producto intencional de la contrarrevolución antijacobina, que fue capaz de derribar lo que representó, en 1793, un símbolo antiliberal vivo dentro de la Revolución francesa.

Tal desuso colocó en crisis el fundamento positivo del derecho de resistencia y lo limitó al criterio axiológico de raíz iusnaturalista, lo cual explica en buena medida su escasa relevancia en la reflexión constitucional posterior.<sup>22</sup> Ésta es una cuestión que involucra la reflexión general sobre los dere-

<sup>21</sup> “Art. 11. Todo acto ejercitado contra una persona fuera del caso y sin las formas que la ley determina es arbitrario y tiránico; aquel contra el cual se quiera ejecutar por la violencia tiene el derecho de repelerlo por la fuerza”; “Art. 27. Todo individuo que usurpe la soberanía habría de recibir muerte inmediata a manos de los hombres libres”; “Art. 33. La resistencia a la opresión es la consecuencia de los otros derechos del hombre; Art. 34. Existe opresión contra el cuerpo social cuando uno solo de sus miembros es oprimido. Hay opresión contra cada miembro cuando el cuerpo social es oprimido”; “Art. 35. Cuando el gobierno viola los derechos del pueblo, la insurrección es para el pueblo y para cada sector del pueblo el más sagrado de los derechos y el más indispensable de los deberes” [*Acta Constitucional de 24 de junio de 1793*, en Peces-Barba Martínez, Gregorio (ed.), *Textos básicos sobre derechos humanos*, cit., pp. 93 y 94]. En relación con este último precepto, vale la pena destacar el dual reconocimiento de derecho-deber atribuido a la insurrección como forma de resistencia política, lo cual es, bajo los principios de fundamentalidad, un límite como garantía de igualdad. Cfr. Sieyès, Emmanuel José, “Preliminar de la Constitución. Reconocimiento y exposición razonada de los derechos del hombre y el ciudadano”, en *Escritos políticos*, cit., p. 179.

<sup>22</sup> Los principales cuerpos constitucionales que en Europa asumirán de forma explícita el derecho de resistencia, posterior a 1795, y que se hallan aún vigentes, además de la propia Constitución francesa de 1958 que lo asume en su preámbulo: la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, Ley de Bonn, 1949, artículo 20, inciso 4 (que habría tenido el antecedente de las Constituciones de Hesse, 1946, artículo. 147: “Cada cual tiene el derecho y el deber de resistencia en contra del poder público ejercido inconstitucionalmente”; de Bremen, 1947, artículo 19: “Cuando el poder público afecte inconstitucionalmente los derechos humanos establecidos en la Constitución, cada cual tiene el derecho y el deber de resistencia”; y considerado también por la de Berlín en 1950, artículo 23, párrafo 3: “Si los derechos fundamentales establecidos en la Constitución son públicamente violados, cada cual tiene el derecho de resistencia”). En el caso de Bonn, se lee: “Contra cualquiera que intente eliminar este orden todos los alemanes tienen el derecho de resistencia cuando no fuere posible otro recurso”. Y la Constitución de la República portuguesa, 1976, “Artículo 20.2: Todos tendrán derecho a resistir a cualquier orden que atente a sus derechos, libertades y garantías y a repeler por la fuerza toda agresión, cuando no sea posible recurrir a la autoridad pública”. Por orden de mención pueden verse: *Ley Fundamental de la República Federal de Alemania*, trad. de Karl-Peter Sommermann y Ricardo García Macho, Berlín, Bundestag Alemán, sección de Relaciones Públicas, CPI-Ebner & Spiegel, Ulm, 2009, p. 23; Constitución de la República Portuguesa, del 25 de abril de 1976, <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=5452>. En semejantes criterios se expresa significativamente la

chos en Francia y en toda Europa durante el siglo XIX, capaz de prefigurar una ruptura en su carácter supremo constitucional debido al afianzamiento ilimitable de la soberanía parlamentaria, pese al reconocimiento explícito de la nación (1791) y al pueblo (1793 y 1795) como sus titulares. En el resultado de este cuadro, Francia ve trastocados los fundamentos de la justicia y la libertad, y con ello su esquema de reconocimiento y garantía de los derechos individuales que dieron vida a su soporte emancipador.

Tras su caída, el directorio inaugurado por el golpe del 28 de julio de 1794 (10 de Termidor, año III) precipitará el triunfo de ideas conservadoras capaces de modificar radicalmente los principios constitucionales que en

Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de la ONU el 10 de diciembre de 1948 que, en su preámbulo interpreta la rebelión contra la tiranía y la opresión como un “recurso supremo”. Véase Declaración Universal de los Derechos Humanos, tercer considerando, <http://www.un.org/es/documents/udhr/>. En el sistema interamericano no se reconoce la opción de resistencia política según el estado del pensamiento jurídico hasta la primera mitad del siglo XX. Véase Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo XXXIII, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, 1948, <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>. Sobre este particular puede consultarse también: *Anuario Jurídico Interamericano, 1952-1954*, Washington, Unión Panamericana, 1955, quinta sección. En este escenario, unas pocas Constituciones en la región lo conciben. El Congreso Constituyente de Querétaro (1916-1917) sancionó unánimemente la propuesta del Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, favorable al reconocimiento implícito del derecho de resistencia mediante la formulación del artículo 136 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que refiere la inviolabilidad de la Constitución y su defensa en los siguientes términos: “Esta Constitución no perderá su fuerza y vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia. En caso de que por cualquier trastorno público, se establezca un gobierno contrario a los principios que ella sanciona, tan luego como el pueblo recobre su libertad, se restablecerá su observancia, y con arreglo a ella y a las leyes que en su virtud se hubieren expedido, serán juzgados, así los que hubieren figurado en el gobierno emanado de la rebelión, como los que hubieren cooperado a ésta” [Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *DOF* el 5 de febrero de 1917, artículo 136, Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Nación, Secretaría General, Dirección General de Servicios de Documentación, Información y Análisis, p. 107, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>. También se ubica en la Constitución de El Salvador (1950), a través de su artículo 50, relacionado con el 175: “el derecho de insurrección, que esta Constitución reconoce, no producirá en ningún caso la abrogación de las leyes; queda limitado en sus efectos a separar, en cuanto sea necesario, a los funcionarios mientras se substituyen en la forma legal”; y en similar patrón, aunque restringido al objeto de proteger la figura del presidente de la República, la anterior Constitución de Guatemala, en la segunda parte del artículo 2: “... el principio de alternabilidad en el ejercicio del cargo de presidente de la república es imprescindible para el sistema político nacional, y el pueblo podrá recurrir a la rebelión cuando se osare conculcar dicho principio”. *Cit.* por Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado. Parte especial, cit.*, t. VI, p. 342.

materia de derechos se habría propuesto la carta de 1793, que constituyó un paradigma de los ideales democráticos dentro de la Revolución francesa. En medio de una considerable reducción de las bases sociales de ésta, y en general también de la fuerza ideológica de su discurso, la Constitución del 22 de agosto de 1795 (5 Fructidor, año III) suprimió el derecho de resistencia. En su lugar, una breve alusión a la obligación de defender a la sociedad se constituía en un deber para los franceses, a partir de entonces,<sup>23</sup> acontecimiento que fija su determinación como un fenómeno extralegal y al mismo tiempo confirma el pasado y circunstancial sentido axiológico ofrecido por las declaraciones de derechos. Tales desajustes fueron heredados por el Consulado en 1799, sin que se manifestaran cambios de rigor. Por ello, la recepción del espíritu liberal de acuerdo con la experiencia francesa en el resto de Europa —pese a los afanes continentales de Napoleón Bonaparte— fue acogida con cautela y paulatinamente.

De lo hasta aquí analizado se puede concluir que el derecho de resistencia alcanza al calor del Estado liberal en formación su expresión positiva, con una notable incidencia de las revoluciones que con distintos puntos de origen confluyen en el orden de su juridificación. Al quedar determinada de esta manera la evolución histórica de la noción derecho de resistencia a la opresión, que ha venido produciéndose desde la antigüedad, permite comprender que es el derecho de resistencia (a secas) su derivación en el plano normativo.

Ésta, que constituye una etapa progresiva de los derechos, es además un resorte esencial en el proceso de legitimación del Estado moderno, de afinamiento del individualismo triunfante sobre el colonialismo y el Antiguo Régimen; una coyuntura que hizo posible la integración de los contenidos totalizantes de la revolución y una inédita proyección material de la Constitución.

Con causas y objetivos diferentes, fueron varios los elementos que unieron a estos procesos: la eliminación de gobernantes arbitrarios, la sustitución de regímenes tiránicos por otros justos, la canalización jurídico-racional de la idea de la libertad y el individualismo por medio del reconocimiento de derechos, la afirmación de la ley, los ámbitos de control y la limitación del poder en la génesis configuracional del Estado constitucional, y la ar-

<sup>23</sup> Declaración de Derechos y Deberes del Hombre y del Ciudadano de la Constitución del 22 de agosto de 1795 (5 Fructidor, a. III), art. 2, <http://llumsirevolucio.files.wordpress.com/2008/11/constitucion-1795-castellano.pdf>. Tampoco su sucesora, la carta constitucional francesa del 4 de junio de 1814, estimaba el derecho de resistencia en su catálogo dogmático.

ticulación-participación del pueblo, al menos formalmente, en la constitución de las nuevas estructuras estatales. En todo ello se produjo una recuperación de la tradición republicana, que tuvo por centro el reemplazo de la majestad del soberano por la del orden jurídico, y, al propio tiempo, fue capaz de promover el posicionamiento clásico del derecho de resistencia a la opresión, al menos circunstancialmente. Tras esta experiencia, la conducta que marcará el liberalismo decimonónico, que en buena medida es una reacción a la Revolución francesa, será la de sostener ignorada cualquier opción de reconocimiento constitucional a la resistencia política.

### III. LA INTEGRACIÓN CONCEPTUAL DEL DERECHO DE RESISTENCIA EN EL PENSAMIENTO LIBERAL POSITIVO Y EL PRECEDENTE NEGATIVO COMO FACTOR EXCEPCIONALMENTE JUSTIFICANTE

El derecho representa, en su lógica, la aspiración de satisfacer los ideales de justicia y seguridad por medio de la norma jurídica en primera instancia. De esta forma, cuando ocurre una fractura en ese orden provocada por la usurpación o la arbitrariedad de quien ejerce el poder político, se valida el derecho a resistir tal estado de hecho fundado, que en el individuo opera como mecanismo intrínseco a su orden racional. Esta cualidad innata al ser ha recibido un especial tratamiento por la perspectiva liberal, al grado de que su juridificación ha adquirido valor definitivo por el medio constitucional, lo cual configura su *corpus* a través del derecho de resistencia. Es decir, desde una interpretación histórica, el Estado ha reconocido en el tejido de su orden jurídico la opción de resistencia en contra de sus posibles excesos de poder. Esto, al tiempo que presupone una conquista esencialmente popular, es una concreción limitada de hacer frente a la inseguridad política que aún no logran resolver las sociedades modernas.

La carencia de un sentido estricto de este derecho en la antigüedad fue superada durante la Edad Media a través de un grupo de factores que inauguraron su tratamiento doctrinal primero, y su reconocimiento constitucional, después. Esta cualidad se transfiguró en dos etapas sucesivas con matices que han generado el cuestionamiento sobre su validez: la modernidad capaz de incorporarlo al régimen de los derechos humanos y el criterio positivista que desde la autonomía del derecho como norma negó de manera significativa su utilidad, y, por tanto, cercenó su desarrollo, convirtiendo su esencia en política más que jurídica. Tras esta dinámica se halla la zona de creación teórica postmoderna, que no soslaya el tema, y eleva en el foro su

vitalidad y autonomía científica, con una significativa infiltración ideológica. Este último juicio se valida a pesar del continuo e irreversible proceso de atomización y la consiguiente desconcentración del poder democrático, que en criterio de Gargarella<sup>24</sup> constituyen elementos imprescindibles a tener en cuenta en la tendencia revalorizada de la resistencia política.

De esta forma, dilucidar un esquema de sistematización lleva a relacionar un primer grupo de criterios de acuerdo con el entorno moderno, ubicado desde el nexo histórico inmediatamente anterior a la Revolución francesa hasta la primera mitad del siglo XX. Aquí se ha visto armonizada la base del derecho de resistencia constitucional con los rasgos que se fueron orientando desde su formulación clásica, teniendo en cuenta la pertenencia a contextos históricos que hacen semejantes sus vías y formas de justificación. La diferencia más importante con relación a la etapa precedente ha estado identificada, tal como se ha visto, en torno a su normativización.

El segundo grupo se halla delimitado por un trazado periódico que comienza donde aquél termina, y alcanza los planteamientos contemporáneos donde pervive con carácter dominante la perspectiva liberal positiva. Sólo combinando estos contenidos —diversos, complejos, pero razonables— podría satisfacerse el interés cognoscitivo que nuestro objetivo presupone. Por tanto, el intento de alcanzar un concepto unívoco de derecho de resistencia pasa por reconocer estas cualidades, presentes en orden plural en la doctrina histórica europea y americana.

Para ello, en el orden metodológico ha sido conveniente el establecimiento de dimensiones. Esto hizo posible la descomposición en partes o extensiones, una mejor precisión terminológica y la representación de su integración funcional. Los contenidos que en atención a este criterio describen históricamente el derecho de resistencia son los siguientes:

1. *La resistencia, stricto sensu, en su forma más primaria, como “derecho natural”, innato al ser*

Semánticamente suelen emplearse como términos para referirse a la idea que supone la resistencia, *v. gr.* la violencia con que las personas pueden llegar a oponerse a un invasor, o a una dictadura.<sup>25</sup> Entender el fenómeno de la dictadura, de acuerdo con este contexto, conduce a una consecuencia

<sup>24</sup> Gargarella, Roberto *et al.*, *op. cit.*, p. 27.

<sup>25</sup> En tal sentido el *Diccionario de la lengua española*, en su acepción más adecuada a nuestro fin, define el término “resistencia” (del lat. *resistentia*) como “Conjunto de las per-

de la crisis institucional del Estado, una ruptura —tal como la concibe Burdeau— entre la idea del derecho y el poder,<sup>26</sup> que es adecuado identificar con un estado de opresión política y no con la dictadura institucional de la república romana.

La resistencia es, por tanto, en sí misma, una cualidad subjetiva, contestataria, no arbitraria, una actitud capaz de operar bajo circunstancias adversas que describen situaciones de injusticia social y opresión económica, donde la represión política y/o tiranía actúa como el elemento más visible, detonante del estado de descontento popular como primera instancia valorativa del precedente negativo. Tal fenómeno se manifiesta independientemente de la voluntad del legislador, y, como considera Moore, es preciso entenderlo a partir de la dinámica relación entre las reglas sociales y su violación como componentes fundamentales del agravio moral y del sentimiento de la injusticia.<sup>27</sup> En política, su noción es identificada, de manera incontrovertible, con “la conservación de las instituciones consideradas como legítimas”.<sup>28</sup> Como cabe reconocer entonces, partir de un tratamiento axiológico de los derechos convoca al camino de entenderlos como un fenómeno derivado del consenso progresivo de la sociedad democrática, que es a su vez un producto del Estado de derecho y de sus garantías políticas.<sup>29</sup>

Entendido de esta forma, el iusnaturalismo se constituye como el primer componente lógico de la resistencia. En ello interviene un criterio valorativo de tipo metafísico, que respecto a la naturaleza humana la describe como una manifestación de su propia realidad, y donde intervienen además, en atención al criterio de su libertad, elementos motivacionales de tipo psicocultural.<sup>30</sup> Así, el individuo exterioriza una reacción consciente que al mismo tiempo estima como una facultad ejecutiva en virtud de defender su propia personalidad, coherente con un entorno institucional circunstancialmente agredido, y, por tanto, afectado.

sonas que, clandestinamente de ordinario, se oponen con violencia a los invasores de un territorio o a una dictadura”, vol. IX, p. 1328.

<sup>26</sup> Burdeau, Georges, *Traité de science politique*, t. I, 10a. ed., col. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, R. Pichon et R. Durand-Auzias, París, 1968, pp. 501-508.

<sup>27</sup> Moore, Barrington, jr., *La injusticia: bases sociales de la obediencia y la rebelión*, trad. de Sara Sefchovich, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Sociales, 2007, pp. 27 y ss.

<sup>28</sup> Vitale, Ermanno, “Cambio político, Constitución y derecho de resistencia”, *cit.*, p. 36.

<sup>29</sup> Pérez Luño, Antonio E., *op. cit.*, p. 21.

<sup>30</sup> Gurr, Ted Robert, *El porqué de las rebeliones*, trad. de Ramón Frausto, México, Editores Asociados, 1974, pp. 120 y ss.

## 2. Como “*forma ética de exteriorización de la conducta*”

La dimensión subjetiva de los derechos coloca en el centro de atención al individuo en sus relaciones particulares, y sobre todo cuando se involucra con el poder político, porque actúa controlándolo. Hay en sus contenidos una acción que se manifiesta cuando el bien libertad se encuentra amenazado en condiciones de opresión política, lo que es equivalente a colocar en riesgo un presupuesto esencial de la vida moral. Lo anterior implica una vocación eminentemente crítica de la ética, que se conecta socialmente con los principios de la validez jurídica y se orientan a combatir toda forma de injusticia mediante la inclusión de la moral en el derecho. La forma en que es concebida la resistencia en el espacio de lo público en cuanto a límite de su propia actuación deviene en prueba de eticidad en el actuar político.

Tal reconocimiento conforma el elemento primario axiológico y de derecho natural en la composición funcional del derecho de resistencia. Hay en ello una postura diametralmente opuesta a la cosmovisión kelseniana,<sup>31</sup> resultado moderno y novedoso con un esquema de lo cognoscible, con una forma de pensar, concebir y creer en el derecho como ciencia, y con lo cual la política se continuará involucrando con protagónica intervención.

## 3. Como “*derecho fundamental*”

Del reconocimiento del presupuesto constitucional dependerá su existencia. En la configuración del Estado moderno, es ésta una característica esencial, que tiene su génesis en los procesos revolucionarios de fines del siglo XVIII.

La solución de juridificar la resistencia política, que en el siglo XX concluye, determina la respuesta a la pregunta “para qué se resiste”. Aquí se va

<sup>31</sup> Aquí, el atributo moral, como en general ocurre con el resto de los valores y principios reconocidos en el derecho, es reducido por el juicio excluyente de valor normativo. Es decir, cualquier contenido puede llegar a constituirse en derecho si posee la forma de norma jurídica, una creación artificial que en definitiva es común a todos por medio de la coerción, y en la que se estima el derecho subjetivo está contenido por medio de su dimensión material. Cfr. Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, 4a. ed., trad. de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1983, pp. 71 y ss. Si se atiende a una interpretación estricta derivado de lo anterior, podría ser posible la existencia del derecho de resistencia siempre que sea reconocido como tal, lo cual ofrecería el fundamento necesario de validez. Siendo la forma el elemento relevante en la norma jurídica, el derecho de resistencia puede ser interpretado como adecuado desde los juicios de valor objetivo, más allá de que no lo sea por los análisis emotivos derivados de la subjetividad.

a producir la escisión entre la denominación “derecho de resistencia” (resistir para conservar) de otra forma de resistencia política, que es la “revolución” (resistir para trascender). Con esto se ocasiona también la quiebra definitiva de la noción clásica “derecho de resistencia a la opresión” como fenómeno latente en la capacidad de los pueblos de destronar reyes tiranos desde su más antigua concepción. Este derecho, que fue moral e intelectual primero, terminó siendo desnaturalizado con su juridificación, y desde entonces, derecho de resistencia y revolución constituyen dos conductas autoexcluyentes.

Interesante es que todo esto cristalizó en la Constitución cubana de 1940<sup>32</sup> antes que en ninguna otra parte. Su contexto, por sí mismo, habla de la presión democrática de la cual el derecho de resistencia fue un resultado muy concreto. En 1949, la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania<sup>33</sup> reafirma este sentido en medio de la construcción del Estado democrático de derecho. Esto significa que en la progresión del “derecho de resistencia a la opresión”, en este momento ocurre una bifurcación, un alto de carácter normativo cuando por primera vez se asigna el carácter de fundamentalidad a la resistencia política. En la evolución de esta institución se produce un punto de ruptura que en lo adelante deslindará de forma definitiva su función de otras formas de resistencia, como no había sido posible hasta este momento comprender en su cabal magnitud.

El derecho de resistencia visto en este contexto del siglo XX constituye una limitación positivada a la opción del enfrentamiento al poder arbitrario que hasta la configuración del *pactum societatis* se había manifestado asociada a la opción latente de la revolución. Ello es un resultado de la dominación del pensamiento liberal que alcanzó a enmarcar los límites del fenóme-

<sup>32</sup> “Constitución de la República de Cuba, Convención Constituyente de 1940” (artículo 40), en Pichardo, Hortensia, *Documentos para la historia de Cuba*, t. IV, segunda parte, La Habana, Editorial de Ciencias Sociales, 1980, p. 338.

<sup>33</sup> Todo el primer título de esta Constitución (19 artículos) se dedica a los derechos fundamentales. Véase *Ley Fundamental de la República Federal de Alemania*, cit., pp. 14-22. Llama la atención, sin embargo, que el derecho de resistencia se halla reconocido inmediatamente después, entre los fundamentos del orden de la Federación. El carácter de fundamentalidad asignado a los derechos individuales se inaugura precisamente en Alemania, en la Constitución del 20 de diciembre de 1848, aprobada por la Asamblea Nacional en la Paulkirche de Frankfurt. Véase Pérez Royo, Javier, *op. cit.*, p. 242. Su próximo reflejo tendrá lugar en Weimar (1919), en la parte segunda: “Derechos y deberes fundamentales de los alemanes”, sección I: “La persona individual” (artículos 109-118). Véase “Constitución del Imperio (REICH) alemán”, 11 de agosto de 1919, en *Textos constitucionales españoles y extranjeros*, Zaragoza, Editorial Athenaeum, 1930.

no de la resistencia política en la norma y, por lo tanto, restringirlo a como se conoce en la contemporaneidad; aunque, como vale la pena apuntar, no es el normativismo un producto liberal. Llama la atención que esto ocurre en medio de un escenario que apuesta por el rescate de valores anteriores, cuando el fin de las guerras y del fascismo actuaron como soportes condicionantes de un hecho de extraordinaria importancia: el reconocimiento del recurso de la resistencia en su formulación clásica en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

De acuerdo con el criterio de Pérez Royo, los derechos fundamentales son los derechos naturales constitucionalizados sobre la base del principio de la soberanía popular, su eficacia directa, y de manera especial garantizados, protegidos e indisponibles para el legislador;<sup>34</sup> en lo que también juega un papel decisivo, a juicio de Martha Prieto, el nivel de desarrollo y reconocimiento que en relación con las aspiraciones y reclamos cada sociedad haga de sus derechos, y las garantías provistas para su defensa.<sup>35</sup> En el ámbito de los derechos humanos, sin embargo, esta nomenclatura adquiere una multiplicidad de perspectivas.

Lo que parece importante subrayar aquí es que de acuerdo con el carácter otorgado por la perspectiva liberal positiva, el acto de la resistencia política, en su dimensión formal y en primera instancia, tiene que quedar obligatoriamente ligado a la Constitución por una relación de dependencia, sin la cual no habría fundamento de validez, y mucho menos integración al principio de supremacía constitucional. Ello provee un contenido de carácter prescriptivo y garantista, que justifica la conducta resistente mediante el rango de la máxima norma. No puede entenderse, y es la cuestión de mayor interés, como una idea extrajurídica. Al mismo tiempo, ocurre que la orientación de su eficacia es de tipo vertical, si son tomados como puntos de referencia el poder político público del Estado y el derecho del ciudadano, en este caso autorizado a realizar una acción positiva, material. La manifes-

<sup>34</sup> Este autor, que ignora el acontecimiento cubano de 1940, considera que el criterio fundamental aplicado a los derechos de esta índole queda zanjado en Alemania (1949) por medio de las siguientes garantías: 1. Eficacia directa; 2. Vinculación de los poderes públicos; 3. Indisponibilidad para el legislador; 4. Contenido esencial, y 5. Control judicial. Coincidente con este esquema general se manifiesta el criterio de Asensi Sabater, José, *Constitucionalismo y derecho constitucional —materiales para una introducción—*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1996, p. 107. Véase Pérez Royo, Javier, *op. cit.*, p. 256.

<sup>35</sup> Prieto Valdés, Martha, “La defensa de los derechos: una necesidad en cualquier momento”, en Álvarez-Tabío Albo, Ana María y Matilla Correa, Andry (coord.), *El derecho público en Cuba a comienzos del siglo XXI. Homenaje al doctor Fernando Álvarez Tabío*, La Habana, Editorial UH, 2011, pp. 212 y 213.

tación de esto último equivale al reconocimiento de una herramienta que es reserva de libertad y del resto de las aspiraciones humanas en la comunidad política; esto es, un reforzamiento del resto de los derechos. Delimitarlo entonces como una institución privilegiada y preeminente en el marco de los derechos subjetivos, superior en su significación dentro de la estimativa constitucional por su orientación devenida en mecanismo de defensa, equivale a confirmar, en segunda instancia, su fundamentalidad. El marco histórico en que se desarrollan estos criterios, apegados a la perspectiva liberal, determina la razón por la cual el presente estudio acoge su caracterización y dimensionamiento. Sin embargo, es oportuno dejar constancia de que no se corresponde con el juicio que nos parece más adecuado.

Como es apreciable, su soporte, además de subjetivo (elemento primario), es estrictamente legal (elemento indispensable) en orden jerarquizado, vinculante y material. Ello es posible plantearlo, porque el hombre convertido en ciudadano asume la capacidad otorgada por la comunidad política, en cuyo espacio se transfigura el derecho natural en norma y adquiere esta última una posición ponderada, necesaria. Por una parte, tal composición relaciona mediante la tutela, necesidades, bienes, intereses y principios valorados como superiores, de máximo rango, y, por otra, precisa de garantías a través de mecanismos externos, que es una cualidad derivada del reconocimiento de derechos de esta índole; esto es, el conjunto de compromisos y obligaciones que institucional, procesal o socialmente, el Estado y la comunidad, respectivamente, asumen en su sustento, control, restricción en su reforma, defensa y reparación en caso de quebranto. Esta última cuestión refuerza su criterio material y fundamental, prevalente en la evaluación de sus contenidos de eficacia directa, vinculante y pública, y se identifica como elemento secundario de garantía. Históricamente, sin embargo, los criterios axiológicos y positivos sobre los derechos han sido contrastadamente abordados en la doctrina jurídica, cuando en realidad puede arribarse a una postura conciliadora.

En el siglo XIX, Ihering ofrece una doble cualidad al deber de resistencia<sup>36</sup> a una circunstancia normativa o política injusta: el individuo por su propia estimación y por la motivación social del bien común, fenómeno asumido a través de la lucha por el derecho en las esferas individual y social. Ello es resultado de una conclusión indicada a la recuperación política de la sociedad usurpada por la injusticia. Según esta razón, la corresponsabilidad de los componentes de la vida social se involucra en el fin primi-

<sup>36</sup> Ihering, Rudolf von, *La lucha por el derecho*, trad. de Adolfo Posada, México, Ediciones Coyoacán, 2011, p. 85.

genio de la legalidad y, en consecuencia, han de velar y resistir todo acto contrario a ello. Se funda en esta idea una cualidad que este estudio también acoge, por constituir parte inseparable de la funcionalidad material del derecho de resistencia: el deber, que de acuerdo con esta perspectiva se orienta a universalizar la responsabilidad ciudadana en favor de enfrentar todo acto de violación de los principios básicos que informan el orden político y jurídico del Estado y la sociedad.

De acuerdo con la interpretación de la moderna doctrina alemana sobre el derecho público, el derecho de resistencia puede ubicarse dentro del grupo de las garantías sociales, que, aun sin tener una naturaleza estrictamente jurídica, sí forman parte del derecho positivo. Su fuerza esencial es, sin embargo, de contenido más moral y cultural que normativo, e igualmente se indica a la protección del orden jurídico e institucional del Estado.<sup>37</sup> Tal dinámica se halla enmarcada en la aureola subjetivista que en pleno siglo XX se funda en Alemania, y que es importante destacar aquí, aunque, como antes se pudo apreciar, varias de las Constituciones de sus Estados federados, e incluso la Ley Fundamental de la Federación, asumen su cualificación como derecho fundamental y universal.

Por otra parte, Fernández de Velasco y Calvo entiende la capacidad de resistir a la opresión en su cualidad garantista en el derecho y, por tanto, avala su consagración constitucional.<sup>38</sup> En términos semejantes se expresa Geamanu, en el orden de reconocer la calidad de seguridad que el derecho de resistencia ofrece en contra de la arbitrariedad gubernamental.<sup>39</sup> Alberto Peyrano, Ossorio y Gallardo, Sampay y Vanossi consideran también prudente su reconocimiento en las condiciones del Estado de derecho;<sup>40</sup> mientras que Carvajal llega a reconocer la necesidad de una subclasificación como derecho de impronta confesional y de tipo laico.<sup>41</sup>

<sup>37</sup> Jellinek, George, *Teoría general del Estado*, trad. de la 2a. ed. alemana de Fernando de los Ríos, Buenos Aires, Albatros, 1978, pp. 591 y 592.

<sup>38</sup> Fernández de Velasco y Calvo, Recaredo, *El derecho de revolución y la revolución conforme a derecho*, Madrid, Imprenta Artística Española, 1914, pp. 179 y ss.

<sup>39</sup> Geamanu, Grigore, *La résistance a l'oppression et le droit à l'insurrection*, París, Les Éditions Domat-Montchrestien, 1933, pp. 281 y ss.

<sup>40</sup> Peyrano, Alberto, *Derecho de resistencia*, Buenos Aires, Imprenta de M. Viedma, 1945, pp. 60 y ss.; Ossorio y Gallardo, Ángel, *Los derechos del hombre, del ciudadano y del Estado*, Buenos Aires, Claridad, 1946, pp. 174-182; Sampay, Arturo Enrique, *op. cit.*, *passim*; Rodríguez Varela, Jorge R. y Alberto Vanossi, "El derecho de resistencia, separata de *Anticipo de Anales*, Buenos Aires, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, núm. 34, año XLI, segunda época, 1997, p. 58.

<sup>41</sup> Carvajal Aravena, Patricio, *Derecho de resistencia, derecho a la revolución, desobediencia civil, cit.*, p. 71.

En sentido contrario se expresa otro nutrido grupo de importantes autores, y de forma coherente el pensamiento eclesiástico.<sup>42</sup> Duguit, por ejemplo, limita a una cualidad teórica al derecho de resistencia, y en su reconocimiento jurídico halla una importante reserva de acuerdo con los principios del Estado de derecho,<sup>43</sup> criterio semejante a los aportados por Esmein y por Duverger; el primero de ellos entendiéndolo como un fenómeno incompatible con el orden político desde la perspectiva francesa de 1789, mientras que el segundo es de la opinión de que constituye una limitación al funcionamiento del Estado.<sup>44</sup>

Así también, Barthélemy asume la teoría sobre la resistencia a la opresión en su dimensión política y, por tanto, niega su carácter jurídico. Desde esta perspectiva, sólo puede entenderse un derecho de resistencia políticamente legítimo, pero ni siquiera lo puede ser desde la justificación del derecho natural.<sup>45</sup> A favor de ello, legitimidad sin legalidad sostiene en su análisis Reinhold Zippelius,<sup>46</sup> mientras que Soler sólo reconoce al hombre en sociedad la libertad natural que le asiste de juzgar la norma, y por tanto, no acatarla.<sup>47</sup>

<sup>42</sup> De acuerdo con la doctrina pontificia, la posición con relación a la resistencia política de súbdito contra gobernantes tiranos continuó manifestándose de forma casi invariable durante todo el siglo XIX, y expresaba un criterio en favor de la obediencia a la autoridad en tanto sus actos no quebrantaran la ley sagrada de Dios. Para casos de esta índole, la Iglesia católica fijó la firme posición de declarar nulo todo acto proveniente del gobierno, siendo así proclive al desconocimiento por parte de los súbditos del Estado. Véase *Carta Encíclica Diuturnum Illud, del Sumo Pontífice León XIII, Sobre la Autoridad Política*, Roma, 29 de junio de 1881, [http://www.vatican.va/holy\\_father/leo\\_xiii/encyclicals/documents/hf\\_l-xiii\\_enc\\_29061881\\_diuturnum\\_sp.html](http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_29061881_diuturnum_sp.html). Años después, con una abierta anuencia al derecho de desobedecer los mandatos de la tiranía, declara que “se presta obediencia a la más justa y elevada autoridad. Pero cuando no existe el derecho de mandar, o se manda algo contrario a la razón, a la ley eterna, a la autoridad de Dios, es justo entonces desobedecer a los hombres para obedecer a Dios. Cerrada así la puerta a la tiranía, no lo absorberá todo el Estado. Quedarán a salvo los derechos de cada ciudadano, los derechos de la familia, los derechos de todos los miembros del Estado, y todos tendrán amplia participación en la libertad verdadera, que consiste, como hemos demostrado, en poder vivir cada uno según las leyes y según la recta razón” [*Carta Encíclica Libertas Praestantissimum, del Sumo Pontífice LEÓN XIII, Sobre la libertad y el liberalismo*, Roma, 20 de junio de 1888, I.10, [http://www.vatican.va/holy\\_father/leo\\_xiii/encyclicals/documents/hf\\_lxiii\\_enc\\_20061888\\_libertas\\_sp.html](http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_lxiii_enc_20061888_libertas_sp.html)].

<sup>43</sup> Duguit, León, *Manual de derecho constitucional*, cit., pp. 297-303.

<sup>44</sup> Esmein, Adhémar, *op. cit.*, t. II, p. 534; Duverger, Maurice, *Cours de droit constitutionnel*, quatrième ed., París, Librairie du Recueil Sirey, 1946, pp. 135 y 136.

<sup>45</sup> Barthélemy, Joseph, *Traité élémentaire de droit constitutionnel*, París, Dalloz, 1926, p. 243.

<sup>46</sup> Zippelius, Reinhold, *Teoría general del Estado*, trad. de Héctor Fix-Fierro, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1985, pp. 157-158.

<sup>47</sup> Soler, Sebastián, *Ley, historia y libertad*, Buenos Aires, Losada, 1943, pp. 91 y 92.

Fayt, por su parte, le otorga un carácter suprapositivo, sólo inscrito “en el corazón y en la razón de los hombres”.<sup>48</sup>

De esta manera, se propició un nuevo ciclo de discusión teórica. Las cualidades del Estado inaugurado en la modernidad debido a sus mecanismos de sustento, integralidad y continuidad constitucional impiden que sean propicias condiciones de opresión política; reconocido además el progresivo avance en materia de derechos políticos hacia sociedades más conscientes y participativas. Después de la Revolución francesa, la burguesía pretendió imponer la idea de que la democracia era un producto creado en su contexto, lo cual, obviamente, es falso. Esto surge en el ánimo de despojarla de su sentido original, y colocarla a merced de sus intereses, lo cual es fundamental para entender el nuevo papel otorgado a la resistencia, marginada desde luego ante el empuje de todo el sistema de representación, sufragio universal y control de la constitucionalidad, que paulatinamente se superponen en forma de paradigma para anular su utilidad, como en sentido general también funcionó para limitar la expansión y materialización de los derechos al margen del control político.

Tal interpretación promueve la idea de que es posible prescindir del derecho de resistencia. El anterior fue el criterio predominante durante la apertura y desarrollo del siglo XX, en especial sobrevenida la consolidación del Estado liberal positivo. Sin embargo, como advierte Vitale, más allá de todas las garantías que ofrecen sustento y protección al sistema constitucional contemporáneo, el peligro de su violación no deja de evidenciar el riesgo latente de una fractura institucional profunda. Sobre este criterio reconoce, en primer lugar, la legitimidad moral del uso del derecho de resistencia y, más esencialmente, el significado de que con su reconocimiento se estaría añadiendo un mecanismo adicional de protección a la Constitución, validez y continuidad, frente a cualquier intento de subvertirla.<sup>49</sup>

En este análisis, si bien es cierto comprender que el Estado de derecho es una construcción concebida para la “no excepcionalidad”, como considera Ferrajoli, no es descabellado de ningún modo encontrar las aristas de compatibilidad que el derecho de resistencia reviste para situaciones de otro tipo; esto es, excepcionales. Visto así, su reconocimiento equivale a una figura que favorece la garantía, legitimable en manos del ciudadano en los casos en que sea vulnerado el “pacto constitucional”. Es por ello que asociar a Ferrajoli con una postura incontrovertiblemente opuesta al derecho

<sup>48</sup> Fayt, Carlos S., *Derecho político*, 10a. ed., Buenos Aires, Depalma, 1998, t. II, p. 145.

<sup>49</sup> Vitale, Ermanno, “Cambio político, Constitución y derecho de resistencia”, *cit.*, pp. 41-47.

de resistencia ofrece una idea inexacta. En todo ello, comprender la primera imagen como absoluta (Estado de derecho como construcción “no excepcional”), se convierte en un ideal que ciertamente el propio Ferrajoli identifica con el “paradigma constitucional”. Pero lo cierto es que en ninguno de los tractos históricos de la humanidad hasta hoy se ha podido verificar una consecución uniforme y armoniosa de esta idea en todos los sistemas de derecho en el mundo, sino todo lo contrario, cada vez se encuentran más amenazados por los desequilibrios de la era global, dificultad que este autor no deja de reconocer.

Cabe, por último, siguiendo las razones que favorecen la fundamentalidad del derecho de resistencia dentro de los marcos de la perspectiva liberal, advertir cuatro posibles subclasificaciones: 1. Según su contenido: de seguridad; 2. Por la forma de prestación: derecho-deber; 3. Por sus titulares: individual/colectivo, y 4. Por su ámbito de aplicación: nacional. En este punto, es posible también dimensionar sus elementos configuradores: objeto: mecanismo de defensa constitucional, de salvaguarda y seguridad del orden político y jurídico del Estado; sujeto: ciudadanos con capacidad de obrar; contenido esencial: legítima la acción de enfrentamiento contra los actos de violación de los derechos, así como de los principios básicos del orden político e institucional del Estado; límite: proporcional en su ejercicio a la causa que lo activa; sistema de garantías: normativa o abstracta (rigidez constitucional, contenido esencial) y social (la participación popular que conserva la capacidad soberana de desarrollar las acciones de la resistencia política).

#### *4. Como “expresión excepcional y proporcional” correspondiente a situaciones “extremas”*

Los contextos de esta envergadura implican un grave peligro para la supervivencia del orden constitucional del Estado, lo que, como se ha dicho, equivale a la primera instancia valorativa del precedente negativo.

Ahora bien, es preciso anunciar que visto así, no se alcanza aún su completitud. Para que ello ocurra, el ejercicio del derecho de resistencia ha de tener como supuesto necesario la completa configuración del precedente negativo, que se produce con la utilización y agotamiento de las formas de resistencias institucional, sociopolítica y legal, que constituye su segunda y última instancia valorativa, y permite, en este momento y gracias al carácter progresivo de su conformación, asignar una naturaleza estática; esto es, completa, conceptual, a este fenómeno. A los efectos de la presente indaga-

ción, estos criterios, descompuestos, deben ser entendidos de la siguiente manera:

- Opresión política. Implica un ejercicio del poder contrario al bien común, y donde perviven como sustratos la opresión económica y social; la tiranía constituye una manifestación extrema que actúa como detonante del descontento social.
- Resistencia institucional. Se identifica en la base de articulación del poder público, cuya razón obliga a sus funcionarios (designados y elegidos) a su defensa y salvaguarda en virtud de sus cargos y responsabilidades administrativas.
- Resistencia sociopolítica. Es la oposición manifiesta a través de conductas cívicas en cuya externalización se evidencia la no violencia (protesta pública, denuncia, desobediencia y mediación) promovidas, legítima y esencialmente, por el ámbito social de la ciudadanía y el sistema político (órganos, grupos, partidos políticos).
- Resistencia legal. Es la oposición que se manifiesta en los planos jurídicos formales, lo cual remite a comprender las opciones estrictamente legales (vía judicial) habilitadas y utilizadas con el fin de promover la anulación de la situación de opresión y/o tiranía, y consecuentemente restaurar el orden constitucional transgredido.

Derivado de esto, la consecución del derecho de resistencia puede ser representada así:

situación reconocida por el orden jurídico-precedente negativo identificado en forma de causa-acción de resistencia proporcional como derecho ejercitado (conducta autorizada)-resultado jurídico válido.

Como es posible comprender, en esta lógica se halla una relación de índole causal cuyo contenido es además limitado. En ello, es conveniente asumir un enunciado condicional en virtud del cual la resistencia política adquiere una dimensión de excepción, provocando una ruptura cuando no resulta disponible ningún otro medio social, político y legalmente concebido para la defensa y salvaguarda del ordenamiento jurídico. En ese tracto, debido a que sus formas estipulan el ejercicio de la violencia (que exonera en este caso la responsabilidad penal), su uso debe ser entendido como recurso de *ultima ratio*.

Así, el derecho de resistencia debe manifestarse proporcionalmente a la situación que provoca su ejercicio (relación entre el daño social que provoca el acto de opresión y el resultado de la actividad de resistencia), y al

mismo tiempo, observar que no sean vulnerados otros derechos, lo cual presupone no sólo un importante elemento de su cualidad argumental, justificante y de legitimación, sino también de sus límites. De acuerdo con este criterio, el derecho de resistencia, que en sí mismo es también una vía de defensa del resto de los derechos reconocidos con idéntica categoría, no podría inobservarlos o irrespetarlos. La atención teórica y práctica al concepto de proporcionalidad involucra al conjunto de garantías y a los esquemas con que éstas se reflejan entre los operadores del derecho encargados de su interpretación. De manera que tanto la situación del precedente negativo como la necesidad de los medios utilizados indicados al fin deberán ser sometidos de conjunto al examen de la proporcionalidad en virtud de determinar su validez.

Por último, se excluyen de su ámbito otras formas pasivas que en ocasiones se identifican confusamente análogas, como la objeción de conciencia y la desobediencia civil, auspiciadas individual o colectivamente.

##### 5. Como “*forma de control del poder político, desde sí mismo*”

El poder público que detenta el Estado lo convierte en una persona jurídica especial de acuerdo con la estimativa del derecho. Su configuración orgánica representa una voluntad cuyo origen se halla en la doctrina sobre los derechos públicos, y es asimismo responsable ético de la conciencia popular, siendo lo jurídico la forma que en esencia valida su exteriorización.

De acuerdo con estos principios, el Estado constitucional concibió incluir entre sus formas de generación político-jurídicas al derecho de resistencia como límite a esa voluntad, delimitado a su vez por los resortes de su legalidad y proporcionalidad. En ello, la oportunidad de la resistencia política cobra especial sentido práctico, pero a su vez es limitada, al hacerse depender del reconocimiento, lo cual describe su dimensión objetiva y positivo-formal cuando en realidad se produce un compromiso institucional de proteger la vigencia plena del derecho.

De acuerdo con la idea del precedente negativo, la resistencia política adquiere la capacidad de erigirse como un mecanismo de control del poder —desde sí mismo por medio del reconocimiento positivo— si en ello entendemos su cualidad inmanente de limitar el poder político. Por su propia naturaleza, su tendencia está dirigida a la sanción o revocación, en este caso del poder político ejercido inadecuadamente, lo cual complementa la composición funcional del derecho de resistencia mediante el elemento se-

cundario de control. En ese sentido, si bien es cierto, como considera Pérez Royo, que el poder del Estado asume el monopolio de la coacción física legítima,<sup>50</sup> el diseño del derecho de resistencia permite contener cualquier variación anómala en esta naturaleza; esto es, su extralimitación y crisis. La idea parte de la respuesta a posibles manifestaciones institucionales o legales injustas, equivalente a “la razonabilidad de la justicia”, según la consideración de Rawls.<sup>51</sup>

### 6. Como “forma de salvaguarda y defensa del orden constitucional”

Este criterio resume y cierra el ciclo multiforme de la esencia jurídica del derecho de resistencia, lo cual al mismo tiempo refuerza su formulación jerárquica en el ámbito de los derechos fundamentales. El uso adecuado de sus formas deberá siempre estar dirigido a la defensa de la integridad del orden constitucional, si ello es entendido como medio destinado a prevenir-impedir-restaurar la violación de la Constitución y, en consecuencia, a propiciar la anulación de la circunstancia opresiva contraria a sus principios básicos. Esto es, enfrentarse legalmente a la opresión que entraña una norma o acto inconstitucional cuando interesan a los derechos fundamentales y, por tanto, afecten a la comunidad política; siempre en última instancia y cuando el resto de los medios de defensa constitucional hayan resultado ineficaces. Tal interpretación es esencialmente garantista en forma de rasgo especial de su construcción positiva, confirma el principio de *ultima ratio* y conserva toda la utilidad que el Estado de derecho otorga a los ciudadanos para su propia custodia, criterio en el que manifiestan acuerdo autores como Schmitt y Dworkin.<sup>52</sup> Pero aun es interesante que dentro de esta lógica,

<sup>50</sup> Pérez Royo, Javier, *op. cit.*, p. 67.

<sup>51</sup> Rawls, John, *Teoría de la justicia, cit.*, pp. 391 y ss.

<sup>52</sup> A juicio de Schmitt, el derecho de resistencia ofrece la posibilidad de que cada ciudadano pueda ser “considerado como un eventual protector de la Constitución”, lo cual le hace ver como “una extrema garantía”. Véase Schmitt, Carl, *La defensa de la Constitución. Estudio acerca de las diversas especies y posibilidades de salvaguardia de la Constitución*, trad. de Manuel Sánchez Sarto, Madrid, Tecnos, 1983, pp. 55 y 56. En atención a este mismo criterio, Dworkin considera que quienes actúan haciendo uso de las diferentes modalidades del derecho de resistencia están orientados en la vocación del restablecimiento de los demás derechos y fines del Estado colocados en peligro, más que para atacarlos. Es una conducta que se vuelve legítima desde el propio acto de la consciencia y, por tanto, no debe ser castigada por el derecho. Véase Dworkin, Ronald, *op. cit.*, pp. 276 y ss. En sus estudios sobre el tema, también Jorge Peirano ubicó el objeto principal del derecho de

otros como Lucas Verdú y Ugartemendía incorporen la cualidad del deber<sup>53</sup> como una transfiguración dual que al mismo tiempo es entendida como forma de garantía constitucional que en cualquiera de sus manifestaciones será siempre de orden no jurisdiccional y extrema; asumiendo entonces un compromiso solidario y vinculante entre los miembros de la comunidad política en forma de complemento de su poder positivo. De acuerdo con estos elementos, el reconocimiento constitucional de la resistencia política conforma una funcionalidad múltiple, descrita como derecho-deber-garantía. En ningún caso, por tanto, el derecho de resistencia podrá hacerse equivaler a un ideal de derribar el orden político y edificar en su lugar uno nuevo.

Con esta visión, la resistencia es una cualidad innata al ser, una forma de juicio valorativo con expresión múltiple, y es, a su vez, una manifestación de libertad individual. Su socialización la convierte en un fenómeno trascendente al espacio particular, ocurriendo un proceso de transfiguración política que necesita ser tutelado jurídicamente por el orden estatal, ya sea observándolo, aceptándolo o condenándolo, pero en cualquier caso reconocido. La evolución histórica de la sociedad política permite asumirlo como un derecho, deber y garantía del orden constitucional, que no podrá expresarse *per se*, sino en virtud del precedente negativo que valida las condiciones de la excepcionalidad justificante. La historia es consecuente en señalar en la injusticia la base causal de la resistencia como fenómeno humano propio, reflejado en el ámbito sociopolítico no pocas veces en la evolución de las sociedades.

El liberalismo decimonónico, que defendió a ultranza el robustecimiento del poder, legó al siguiente siglo la funcionalidad de la resistencia política orientada a la defensa constitucional, como resorte de estabilidad y en nombre aparentemente de la democracia. En todo ello incidió de manera notable la experiencia histórica francesa conectada con la superación del absolutismo y las bases de la Ilustración, así como el rechazo al deber de obediencia de la ley de acuerdo con el fundamento de la razón de Estado por

resistencia indicado a la protección al resto de los derechos jurídicamente reconocidos, y a la salvaguarda de la Constitución. Véase Peirano Facio, Jorge, *El derecho de resistencia*, Montevideo, Talleres Gráficos 33, 1945, pp. 64 y 65.

<sup>53</sup> Como reconocen autores como Lucas Verdú y Ugartemendía, el Estado constitucional democrático brindó una nueva dimensión a los contenidos del deber constitucional, ya presentes en el Estado liberal. A esta lógica pertenecen las formas de resistencia concebidas, orientadas a la defensa del sistema político como bien jurídicamente protegido, mediante la asunción del derecho-deber. Véase Lucas Verdú, Pablo y Lucas Murillo de la Cueva, Pablo, *Manual de derecho político*, 3a. ed., vol. I, Madrid, Tecnos, 2000, pp. 78 y 79; Ugartemendía Eceizabarrena, Juan Ignacio, *op. cit.*, pp. 237 y 238.

una parte, y la consagración de la teoría de la soberanía colectiva (popular y de la nación), por otra.

De acuerdo con los elementos dimensionados, se entiende el derecho de resistencia como un derecho fundamental que, partiendo del precedente negativo y del plano de la subjetividad, se convierte en un medio extremo de garantía constitucional orientado a la defensa del sistema político ante situaciones graves de violación de sus principios básicos. El mismo puede adquirir diversas formas de manifestación, proporcionalmente indicadas en usos violentos, actuando como eximente de la responsabilidad penal por resistir a la opresión. Sus signos, absolutos e indispensables —tal como ocurre con el resto de los derechos de esta índole— serán su personalismo, su universalidad, su irrenunciabilidad, su imprescriptibilidad, su inviolabilidad y su orientación inalienable, pero, de forma muy singular, su excepcionalidad. No puede haber confusión entre concepto teórico y regulación normativa. Ambas ideas han de manifestarse conjuntamente en el plano del reconocimiento, y han de estar dirigidas, como principio, a la conservación y salvaguarda del orden jurídico y político consagrado en la Constitución, cuestión ésta en la que, como se ha dicho, ha jugado un papel dominante la interpretación de la perspectiva liberal positiva.

Entendido de esta forma, el derecho de resistencia deviene en mecanismo de defensa constitucional, y en la estructuración de sus componentes se ha debido tomar una posición integradora, sistémica, no excluible, mediante la imbricación del elemento legal indispensable con los elementos axiológico y de derecho natural (primario) y de garantía y control (secundarios). Como consecuencia, la sistematización de sus más sobresalientes presupuestos iuspolíticos e históricos ha permitido distinguirla como una institución autónoma de carácter jurídico evolucionada hasta la modernidad como una manifestación de resistencia política cuyo tronco es la noción clásica del derecho de resistencia a la opresión.

#### IV. CONCLUSIONES

- El derecho de resistencia a la opresión, con sus múltiples manifestaciones y de acuerdo con su contenido esencial, se orienta al enfrentamiento legítimo del pueblo a la tiranía como expresión de gobierno contraria al bien común. Su noción adquiere una connotación troncal en el pensamiento político antiguo, especialmente desde el griego, y en su evolución alcanza su juridificación a través

de la figura del “derecho de resistencia”. En su desarrollo clásico, consagrado a través de los contenidos del *pactum societatis*, inciden los aportes de las revoluciones norteamericana y francesa, marcando con posterioridad, el siglo XX, su incorporación al tracto de los derechos fundamentales, momento que convierte en dominante la perspectiva liberal positiva sobre la resistencia política. Su tratamiento se caracteriza por un pluralismo teórico-metodológico expresado en diversos enfoques ideopolíticos, en los que prevalece el condicionamiento al elemento legal indispensable y donde coexisten, además, contenidos axiológicos (primario), de control del poder político, de garantía, y de salvaguarda y defensa del orden constitucional (secundarios), que permiten una restringida integración conceptual.

- La violencia puede constituir un fenómeno central en el ámbito de la resistencia política, con origen en el precedente negativo como factor excepcionalmente justificante. Esto determina que, en su evolución histórica, se fije su ejercicio como *ultima ratio*, y se oriente, de acuerdo con la perspectiva liberal, por medio de su intencionalidad en dos perspectivas autoexcluíbles: a la defensa y conservación del orden político y constitucional por medio del derecho de resistencia, o a su subversión-transgresión por medio de la violencia revolucionaria. El origen de ambas es la noción clásica derecho de resistencia a la opresión.
- En lugar de afirmarse como conductas autoexcluíbles, una concepción integrada entre el derecho de resistencia y la revolución alcanza un nivel argumental que en lo político-jurídico permite:
  1. Evidenciar las limitaciones de la perspectiva liberal positiva sobre la resistencia política, manifestada a través de una evolución en el tratamiento de estos fenómenos como conductas autoexcluíbles.
  2. Garantizar en el ejercicio de la resistencia política un carácter liberador, legítimo y materialmente democrático. Esto equivale a la superación del sentido conservador del derecho en el espacio liberal, y favorece el sentido clásico del republicanismo y la democracia.
  3. Demostrar que no hay forma de restringir jurídicamente la capacidad de un pueblo a la resistencia política, que podrá expresarse a través de la intención de salvaguardar o trascender el sistema

político y jurídico del Estado, de acuerdo con su voluntad democrática.

4. Asegurar que el pueblo, en su condición de soberano, posea siempre la capacidad legítima y latente de encaminar la trascendencia del sistema político y jurídico del Estado opresor, con independencia de una norma autorizante.

## V. BIBLIOGRAFÍA

### *Fuentes primarias: doctrinales y documentales*

ARENDDT, Hannah, *Sobre la revolución*, trad. de Pedro Bravo, Madrid, Editorial Revista de Occidente, 1967.

———, “Revolución y necesidad histórica”, *Revista de Occidente*, Madrid, año V, 2a. época, núm. 48, marzo de 1967.

———, *Sobre la violencia*, trad. Miguel González, México, Joaquín Mortiz, 1970.

ASENSI SABATER, José, *Constitucionalismo y derecho constitucional —materiales para una introducción—*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1996.

BARTHÉLEMY, Joseph, *Traité élémentaire de droit constitutionnel*, París, Dalloz, 1926.

BURDEAU, Georges, *Traité de science politique*, t. I, 10a. ed., col. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, R. Pichon et R. Durand-Auzias, 1968.

CARVAJAL ARAVENA, Patricio, “Derecho de resistencia, derecho a la revolución, desobediencia civil”, *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, nueva época, núm. 76, abril-junio de 1992.

———, “En la herencia de Antígona: el derecho de resistencia en J. Althusius”, *Persona y Derecho. Revista de Fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, Navarra, núm. 39, 1998.

*Diccionario de la lengua española*, 22a. ed., vol. II, Madrid, Real Academia Española, Espasa-Calpe, 2001.

DOMÈNECH, Antoni, *El eclipse de la fraternidad, una revisión republicana de la tradición socialista*, Barcelona, Crítica, 2004.

DUGUIT, León, *Manual de derecho constitucional*, 2a. ed., trad. de José G. Acuña, Francisco Beltrán, Madrid, Librería Española y Extranjera, 1921.

DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 1984.

- ESMEIN, Adhémar, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, ts. I y II, 7a. ed., París, Librairie de la Société du Recueil Sirey, 1921.
- FAURÉ, Christine, *Las declaraciones de los derechos del hombre de 1789*, trad. de Diana Sánchez y José Luis Núñez Herrejón, México, CNDH-Fondo de Cultura Económica, 1995.
- FAYT, Carlos S., *Derecho político*, t. II, 10a. ed., Buenos Aires, Depalma, 1998.
- FERNÁNDEZ DE VELASCO Y CALVO, Recaredo, *El derecho de revolución y la revolución conforme a derecho*, Madrid, Imprenta Artística Española, 1914.
- FINNIS, John, *Ley natural y derechos naturales*, trad. y est. prel. de Cristóbal Orrego S., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2000.
- GARGARELLA, Roberto, *El derecho a la protesta. El primer derecho*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2007.
- *et al.*, *El derecho a resistir el derecho*, Buenos Aires, CIEPP-Miño y Dávila Editores, 2005.
- GEAMANU, Grigore, *La résistance a l'oppression et le droit à l'insurrection*, París, Les Éditions Domat-Montchrestien, 1933.
- GODWIN, William, *Investigaciones acerca de la justicia política y su influencia en la virtud y la dicha generales*, trad. de J. Prince, Buenos Aires, Americalee, 1945.
- GURR, Ted Robert, *El porqué de las rebeliones*, trad. de Ramón Frausto, México, Editores Asociados, 1974.
- HUME, David, “Del contrato original”, *Escritos políticos*, trad. Eduardo Rabasa, México, Sextopiso Editorial, 2003.
- IHERING, Rudolf von, *La lucha por el derecho*, trad. de Adolfo Posada, México, Ediciones Coyoacán, 2011.
- JEFFERSON, Thomas, *Autobiografía y otros escritos*, est. prel. y ed. de Adrienne Koch y William Peden, trad. de Antonio Escobedo y Manuel Sáenz de Heredia, Madrid, Tecnos, 1987.
- JELLINEK, George, *Teoría general del Estado*, trad. de la 2a. ed. alemana de Fernando de los Ríos, Buenos Aires, Albatros, 1978.
- , *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Estudio de historia constitucional moderna*, trad. y est. prel. de Adolfo Posada; estudio introductorio Miguel Carbonell, México, UNAM, 2000.
- KANT, Immanuel, *¿Qué es la Ilustración?*, trad. de Roberto R. Aramayo, Madrid, Alianza Editorial, 2009.
- , *La paz perpetua*, trad. de Joaquín Abellán, Madrid, Tecnos, 1985.

- , *Teoría y práctica*, trad. de M. Francisco Pérez López, Roberto Rodríguez Aramayo y Juan Miguel Palacios, Madrid, Tecnos, 1986.
- , *La metafísica de las costumbres*, trad. y notas de Adela Cortina Orts y Jesús Conill Sancho, Madrid, Tecnos, 1989.
- KELSEN, Hans, *Teoría pura del derecho*, 4a. ed., trad. de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1983.
- LUCAS VERDÚ, Pablo y LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, Pablo, *Manual de derecho político*, 3a. ed., Madrid, Tecnos, v. I, 2000.
- MONTESQUIEU, Charles de, *Del espíritu de las leyes*, trad. de Mercedes Blázquez y Pedro de Vega, Madrid, Tecnos, 1985.
- MOORE, Barrington, jr., *La injusticia. Bases sociales de la obediencia y la rebelión*, trad. de Sara Sefchovich, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Sociales, 2007.
- OSSORIO Y GALLARDO, Ángel, *Los derechos del hombre, del ciudadano y del Estado*, Buenos Aires, Editorial Claridad, 1946.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, *La Constitución y los derechos*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006.
- PEIRANO FACIO, Jorge, *El derecho de resistencia*, Montevideo, Talleres Gráficos 33, 1945.
- PÉREZ LUÑO, Antonio E., *Los derechos fundamentales*, 3a. ed., Madrid, Tecnos, 1988.
- PÉREZ ROYO, Javier, *Curso de derecho constitucional*, 4a ed., Madrid, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 1997.
- PEYRANO, Alberto, *Derecho de resistencia*, Buenos Aires, Imprenta de M. Viedma, 1945.
- PRIETO VALDÉS, Martha, “La defensa de los derechos: una necesidad en cualquier momento”, en ÁLVAREZ-TABÍO ALBO, Ana María y MATILLA CORREA, Andry (coord.), *El derecho público en Cuba a comienzos del siglo XXI. Homenaje al doctor Fernando Álvarez Tabío*, La Habana, Editorial UH, 2011.
- QUINTERO, César, “El principio de la separación de poderes y su valor actual en Iberoamérica”, *Memoria del III Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. II, 1987.
- RAWLS, John, *Teoría de la justicia*, trad. de María Dolores González, México, Fondo de Cultura Económica, 1979.
- RODRÍGUEZ VARELA, Jorge R. y Alberto VANOSSI., “El derecho de resistencia” (separata de *Anticipo de Anales*, Buenos Aires, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, núm. 34, año XLI, segunda época, 1997).

- ROUSSEAU, Jean-Jacques, *El contrato social*, trad. de A. D., Buenos Aires, Editorial TOR, 1940.
- SAMPAY, Arturo Enrique, *El derecho de resistencia. Su inadmisibilidad en la Constitución del Estado de derecho*, Buenos Aires, Librería y Editorial La Facultad, 1938.
- SCHMITT, Carl, *La defensa de la Constitución. Estudio acerca de las diversas especies y posibilidades de salvaguardia de la Constitución*, trad. de Manuel Sánchez Sarto, Madrid, Tecnos, 1983.
- , *La dictadura desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha de clases proletaria*, versión cast. de José Díaz García, Madrid, Alianza Editorial, 2003.
- SCHMITT, Eberhard, *Introducción a la historia de la Revolución francesa*, 2a. ed., Madrid, Ediciones Cátedra, 1985.
- SEYÈS, Emmanuel José, *Escritos políticos*, int. y est. prel. de David Pantoja Morán, México, Fondo de Cultura Económica, 1993.
- SOLER, Sebastián, *Ley, historia y libertad*, Buenos Aires, Losada, 1943.
- TARR, G. Alan, *Comprendiendo las constituciones estatales*, trad. de Daniel A. Barceló Rojas, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009.
- UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Juan Ignacio, “El derecho de resistencia y su constitucionalización”, *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, nueva época, núm. 103, enero-marzo 1999.
- VITALE, Ermanno, *Derechos y razones. Lecciones de los clásicos y perspectivas contemporáneas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007.
- , *Defenderse del poder. Por una resistencia constitucional*, trad. de Pedro Salazar Ugarte y Paula Sofía Vásquez Sánchez, Madrid, Trotta, 2012.
- , “Cambio político, Constitución y derecho de resistencia”, *Isonomía*, México, ITAM, núm. 32, abril de 2010.
- ZIPPELIUS, Reinhold, *Teoría general del Estado*, trad. de Héctor Fix-Fierro, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1985.

### *Fuentes secundarias: normas y declaraciones*

*Carta Encíclica Diuturnum Illud, del Sumo Pontífice León XIII, Sobre la Autoridad Política*, Roma, 29 de junio de 1881, [http://www.vatican.va/holy\\_father/leo\\_xiii/encyclicals/documents/hf\\_l-xiii\\_enc\\_29061881\\_diuturnum\\_sp.html](http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_29061881_diuturnum_sp.html)

*Carta Encíclica Libertas Praestantissimum, del Sumo Pontífice León XIII, Sobre la libertad y el liberalismo*, Roma, 20 de junio de 1888, I.10, [http://www.vatican.va/holy\\_father/leo\\_xiii/encyclicals/documents/hf\\_lxiii\\_enc\\_20061888\\_libertas\\_sp.html](http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_lxiii_enc_20061888_libertas_sp.html).

Constitución de la República de Cuba, Convención Constituyente de 1940, en PICHARDO, Hortensia, *Documentos para la historia de Cuba*, t. IV, segunda parte, La Habana, Editorial de Ciencias Sociales, 1980.

Constitución del Imperio (Reich) alemán, 11 de agosto de 1919, en *Textos constitucionales españoles y extranjeros*, Zaragoza, Editorial Athenaeum, 1930.

*Constitución de la República Portuguesa de 25 de abril de 1976*, <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=5452>.

*Declaración Universal de los Derechos Humanos, Tercer Considerando*, <http://www.un.org/es/documents/udhr/>.

*Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, adoptada por la Asamblea Nacional Constituyente de Francia el 26 de agosto de 1789 y aceptada por el rey Luis XVI el 5 de octubre de 1789, en PACHECO GÓMEZ, M., *Los derechos humanos. Documentos básicos*, t. I, 3a. ed. act., Santiago de Chile, Ed. Jurídica de Chile, 2000, p. 88.

*Declaración de Derechos y Deberes del Hombre y del Ciudadano de la Constitución de 22 de agosto de 1795 (5 Fructidor, a. III), Art. 2*, <http://llumsi-revolucio.files.wordpress.com/2008/11/constitucion-1795-castellano.pdf>. *Instrumentos históricos sobre derechos humanos*, p. 26, <http://www.ccee.edu.uy/ensenian/catderpu/material/instrumentosDDHH.PDF>

*Ley Fundamental de la República Federal de Alemania*, trad. de Karl-Peter Sommermann y Ricardo García Macho, Bundestag Alemán, sección de Relaciones Públicas, CPI-Ebner & Spiegel, Ulm, Berlín, 2009.