

LA CONSTITUCIÓN Y LA DESOBEDIENCIA CIVIL COMO PROCESO EN LA DEFENSA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

*Rafael Enrique Aguilera Portales**

RESUMEN

En la actualidad, los movimientos sociales se están convirtiendo en los nuevos sujetos sociales que inyectan un nuevo impulso ético-político a la sociedad. Los planteamientos de Ronald Dworkin presuponen una concepción de la interpretación y aplicación de la Constitución no monopolizada por las instancias estatales, sino entendida como tarea en la que cabe la participación de los ciudadanos. Una concepción integradora y no autoritaria del control judicial de la constitucionalidad de las leyes que presupone el planteamiento de Dworkin se opone a una visión interpretativa absoluta y exclusiva de los órganos jurisdiccionales ensanchando la concepción de democracia jurisdiccional.

Palabras clave: Constitución, neoconstitucionalismo, desobediencia civil, ética, ciudadano, democracia jurisdiccional.

ABSTRACT

Actually, social movements are turning on the new social subject, who injects new ethical and political impulses to the society. The ideas of Ronald Dworkin supposes a conception of the constitution interpretation and application without the monopoly by the State instances, but understood like a task within the citizens' interpretations. An integrative and non authoritarian conception about the judicial control of law constitutional control is opposed to an absolute and exclusive view of jurisdictional organs, enlarging the concept of jurisdictional democracy.

Keywords: *Constitution, new constitutionalism, civil disobedience, ethic, citizen, jurisdictional democracy.*

* Doctor en Filosofía por la Universidad de Málaga, España, (Departamento de Filosofía moral, política y jurídica), miembro del Instituto de Investigaciones Jurídicas, profesor de Filosofía del Derecho de la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León (UANL), miembro del sistema nacional de investigadores (CONACYT); sisifo2005@hotmail.com.

1. INTRODUCCIÓN

Desde los años sesenta se ha producido un aumento espectacular de la desobediencia civil en el seno de los Estados Democráticos de Derecho. En la actualidad, los movimientos sociales se están convirtiendo en los nuevos sujetos sociales que inyectan un nuevo impulso ético-político a la sociedad. Estos movimientos tratan de impregnar de valores perdidos a la vida política tratando de cambiar las relaciones existentes entre los hombres; atienden a valores fundamentales como la solidaridad, la justicia, la libertad, valores que no pueden estar sometidos a la racionalidad instrumental o estratégica que gobierna nuestras deficitarias democracias formales. Los movimientos sociales de oposición surgen en los límites de las tradicionales organizaciones obreras (partidos políticos y macrosindicatos) que han perdido fuerza transformadora en una sociedad tecnócrata.

Numerosos filósofos morales, políticos y del derecho, así como juristas, sociólogos, politólogos se han interesado por este nuevo fenómeno social emergente con toda la problemática teórica que implica y conlleva. Al abordar el problema de la desobediencia civil surgen cuestiones como: ¿está obligado el ciudadano a una obediencia acrítica en un gobierno legítimo elegido democráticamente? ¿Es legítima la desobediencia civil en las sociedades democráticas? ¿En qué circunstancias puede negarse la obediencia a un gobierno, o una ley elaborada por procedimientos democráticos? ¿Es legítimo moralmente desobedecer una ley cuando se han agotado las posibilidades legales de cambiar dicha ley? ¿Sirve la desobediencia civil como instrumento político para la reforma de leyes? Nos encontramos ante un fenómeno socio-político y socio-jurídico complejo, laberíntico y controvertido que cuestiona los modos posibles de relación entre la justicia y el derecho, la conciencia y la ley; en este sentido, podemos afirmar que la desobediencia civil pretende realizar una reflexión crítica, profunda y problematizadora sobre los fundamentos político-jurídicos del Derecho.

En primera instancia, debemos atender al problema de la obligación política:¹ y obligación jurídica:² ¿por qué son necesarias las leyes? y ¿cuáles son las razones que nos obligan a obedecerlas? Desde una posición legitimista democrática, las

¹ Para un estudio más amplio del tema véase el artículo así como el libro del profesor RUBIO CARRACEDO, J. (1990): "Paradigmas de la obligación política", en *Sistema*, Nº 85, pp. 89-106. Recogido en su libro (1990): *Paradigmas de la política. Del Estado justo al estado legítimo (Platón, Marx, Rawls, Nozick)*.

² El derecho, aunque es heterónomo como señaló Kant, posee razones éticas para su obediencia como su desobediencia, en este sentido, podemos hablar tanto de que existe un fundamento ético

leyes son expresión de la voluntad mayoritaria en una democracia, y, por tanto, estamos obligados a obedecerlas en cuanto pertenecemos a esa colectividad. No obstante, el problema surge cuando nos planteamos: ¿es suficiente la decisión mayoritaria para justificar la imposición de una ley?, ¿es realmente el criterio de mayorías un criterio democrático suficientemente para la obediencia de las leyes?, ¿el Parlamento actual o Asamblea Legislativa es una garantía absoluta de justicia y equidad en su función de producción y creación legislativa?

2. LA DESOBEDIENCIA CIVIL COMO INSTRUMENTO DE TRANSFORMACIÓN ÉTICO-JURÍDICA

En realidad, David Thoreau fue quién introdujo el concepto en su famosa obra *Sobre la desobediencia civil* (1849). Thoreau se había negado a pagar los impuestos federales que servían para financiar la agresión bélica de EE.UU. contra México que consideraba injusta. Con esto proponía desobedecer los actos del gobierno (y las normas en que se apoyan) desde una profunda convicción moral, como medio para llamar la atención sobre la injusticia de algunas medidas políticas y jurídicas. De este modo, Thoreau se convirtió en un precursor y pionero del movimiento de defensa de derechos civiles y políticos.

*“... cuando una sexta parte de la población del país que se ha comprometido a ser refugio de la libertad, está esclavizada, y toda una nación (México) es agredida y conquistada injustamente por un ejército extranjero y sometida a ley marcial, creo que ha llegado el momento que los hombres honrados se rebelen y se subleven. Y este deber es tanto más urgente, por cuanto que el país así ultrajado no es el nuestro, sino que el nuestro es el invasor”.*³

para la obediencia al Derecho como su disidencia, especialmente en aquellos casos en los cuales se atente o conculquen valores éticos fundamentales o principios constitucionales. La obligación jurídica no es indefinida e incondicional; sino que proviene de un sistema jurídico justo, es decir aquel que reconoce, respeta y garantiza los derechos fundamentales. De esta forma, podemos hablar de cómo los derechos humanos en tanto, derechos morales y políticos tienen una prioridad axiológica sobre la democracia procedimental representativa. Véase también FERNÁNDEZ, Eusebio. *La Obediencia al Derecho*, Editorial Civitas, Madrid, 1987.

³ THOREAU, H.D. *Desobediencia civil y otros escritos*, Tecnos, Madrid, 1987, p. 34. La tesis de Thoreau no es una desobediencia caprichosa, baladía o arbitraria, sino fundada en razones ética-políticas sólidas, su posición al respeto, es de una congruencia y coherencia manifiesta. Incluso, su desobediencia a la ley no es una disidencia proveniente solamente de la obediencia a su conciencia moral, sino que trató de cambiar el orden socio-político y socio-jurídico que consideraba injusto. La conquista de los derechos y libertades públicas en EE.UU. y otros países ha requerido históricamente de actos de desobediencia y disidencia contra gobiernos y regímenes que atentaban y, en algunos casos, siguen atentando contra los derechos humanos.

Un siglo después, Mahatma Gandhi siguiendo el pensamiento político de Thoreu extrajo mayores consecuencias en Sudáfrica y, posteriormente, en la India. Desde una profunda convicción ético-política de justicia, utilizó el instrumento de la desobediencia civil, *satyagraha*, entendida como no-cooperación pacífica para alcanzar la soberanía de su país del Imperio Británico. A través de la no-violencia activa provocó una acción política generalizada que abocó finalmente hacia la independencia política y económica de la India. Del mismo modo, Martín Luther King, defensor de los derechos civiles de los norteamericanos afroamericanos propugnó la desobediencia civil contra las leyes segregacionistas y discriminatorias que apartaban a la población negra.

En pleno siglo XX, años 50 y 60, estaban vigentes en los Estados sureños de los EE.UU. legislaciones segregacionistas anticonstitucionales que establecían la separación de la población negra en escuelas, parques, transportes públicos o restaurantes. El abolicionismo de la esclavitud en EE.UU. no era necesariamente integracionista, con frecuencia se declaraba la doctrina “*iguales pero separados*”.

En 1954 la doctrina del Tribunal supremo,⁴ juez Warren, declaraba inconstitucional la segregación en las escuelas y abolió esta doctrina; sin embargo, esta sentencia no significó el final de la segregación racial, incluso la estrategia legal llevada a cabo por el movimiento civil afroamericano no dio los resultados esperados. La táctica legal de recurrir todas las leyes segregacionistas no implicó un éxito por la fuerte oposición de la población blanca.

Las conclusiones que podemos extraer de este acontecimiento, es que el reconocimiento constitucional de un derecho no implica una garantía definitiva de su efectiva aplicación, pues, depende de la interpretación que de su contenido hagan los órganos encargados de controlar la interpretación constitucional en un momento determinado. Su doctrina, incluso, puede ser anulada o desvirtuada por decisiones posteriores. Lo que ocurrió en realidad fue que las autoridades locales obstaculizaron e impidieron la efectiva aplicación y ejercicio de los derechos fundamentales. No era suficiente derogar las leyes discriminatorias para acabar con la segregación racial, sino que era necesario asimismo contrarrestar la presión y la mentalidad social. En muchas ocasiones no bastan sólo los cambios

⁴ El Tribunal Supremo norteamericano desde 1953 hasta 1969, presidido por el juez Warren, tuvo el período más activo de la historia Constitucional de los Estados Unidos. Bajo la presidencia de Warren, el Tribunal siguió la línea de consolidación y defensa de los derechos humanos y de desarrollo de la política social en determinados ámbitos.

institucionales o constitucionales, si éstos, a su vez, no van acompañados de cambios de hábitos, mentalidad, usos sociales, o sea, una vivencia de los valores constitucionales que posibilite una auténtica convivencia democrática.

En la actualidad, este instrumento político, la desobediencia civil es utilizado por infinidad de movimientos sociales, pacifistas, ecologistas, feministas, de objeción de conciencia, minorías étnicas para reivindicar y lograr una mayor transformación social, política y jurídica. *“En la actualidad no son los partidos clásicos, sino los nuevos movimientos sociales –pacifistas, ecologistas, feministas... los verdaderos artífices de un cambio radical de la anquilosada estructura representativa en la que el sistema organizado ha convertido a la democracia. La desobediencia civil es una forma democrática de luchar por el reconocimiento de determinados derechos hasta conseguir que sean reconocidos por la correspondiente legislación. Desde esta perspectiva, se podría afirmar que el Estado comienza donde empieza la obediencia, mientras que la democracia comienza donde lo hace la desobediencia”*.⁵

Al acercarnos a la problemática de la desobediencia civil, es inevitable enfrentarse a un prejuicio que se extiende entre todos aquellos que comulgan de un modo acrítico con el modelo democrático: mientras que un régimen autoritario la inobservancia a la ley puede ser fácilmente justificable, en un sistema democrático, nunca es posible. Esta posición podríamos denominarla conciencia jurídica hobessiana.⁶ Esta conciencia jurídica, restringida a los Estados democráticos de derecho, consideraría que la paz interior y la seguridad jurídica son los dos grandes bienes jurídicos por los que debe velar el Estado. Las cuestiones de legitimación se reducirían a lo puramente procedimental y el único gran problema sería la

⁵ PÉREZ, José Antonio. *Manual práctico para la desobediencia civil*. Pamplona, Navarra. 1994, p.85. El derecho de resistencia al poder tiránico ha sido recogido y estudiado a lo de la historia del pensamiento jurídico por numerosos pensadores, San Agustín, Santo Tomás, Duns Scoto, Guillermo de Ockham, Francisco de Vitoria, Domingo de Soto, Francisco Suárez, Bartolomé de las Casas, Grocio, Puffendorf, John Locke, David Hume, Rousseau, Montesquieu, Voltaire, Kant, Hegel hasta el pensamiento contemporáneo. En cierta medida, la desobediencia civil sigue el legado de legitimidad moral y política señalado por estos pensadores en la historia.

⁶ La fórmula *Auctoritas, non veritas facit legem* aparece en la obra *Leviatán* de Thomas Hobbes, en ella se expresa la afirmación del monopolio estatal de producción jurídica y por tanto del principio de legalidad como norma de un Estado válido que responde a la visión ideológica del positivismo jurídico actual. Podemos apreciar el origen y configuración del Estado legislativo de Derecho moderno, pero no el origen del Estado constitucional de Derecho. HOBBS, Thomas (1940) *Leviatán, o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*, trad. Manuel Sánchez Sarto, FCE, México (original en inglés 1651).

consolidación de la legalidad; pues si la ley perdiera su vigencia, los derechos de los ciudadanos desaparecerían. La disyuntiva sería clara: ley y orden, como garantía de los derechos individuales o caos, guerra civil, ley del más fuerte. En este sentido, desde una conciencia jurídica hobbessiana, la ley es siempre moralmente buena y justa puesto que surge del Estado. Nos encontramos ante el neopositivismo jurídico que prima la eficacia y la efectividad de la ley por encima de su validez moral o su razón de justicia. Para esta forma de pensamiento la seguridad jurídica basada en el principio de legalidad o imperativo de la ley es un bien por el que se debe velar. Desde este punto de vista la desobediencia civil no es un intento desestabilizador del ordenamiento constitucional.

No obstante, un sector importante de juristas, politólogos, filósofos ven la desobediencia civil como refuerzo y consolidación al Estado constitucional. *“Por el contrario, la desobediencia civil ha sido mencionada elogiosamente por prestigiosos juristas al afirmar que constituye una manera adecuada de violar los preceptos legales, ya que permite presentar, desde un punto de vista jurídico procesal, una reclamación de inconstitucionalidad de la ley que se cuestiona”*.⁷

En un régimen autoritario la inobservancia de la ley puede ser fácilmente justificable. Sin embargo, cuando hablamos de un régimen constitucional o un Estado Democrático de Derecho el prejuicio de admitir la desobediencia civil es mucho mayor. Esta corriente neopositivista jurídica olvida fácilmente la consideración de legitimidad moral de las leyes. Las leyes pueden estar legitimadas por el proceso democrático en el cual han sido elaboradas; pero no necesariamente tienen que ser justas o estar legitimadas o fundadas moralmente. No obstante, en la actualidad el planteamiento es más complejo. Se trata de reconocer que el modelo democrático de toma de decisiones, en cuanto históricamente existente en una sociedad dada, es un procedimiento no siempre correcto y perfecto. Muchos autores mantienen que este modelo no siempre es una garantía de justicia, aunque procedimentalmente sea intachable y perfecto.

En el caso específico y concreto de América Latina, tras los años 70, donde se dio una década de fuertes dictaduras militares en casi toda América Latina,

⁷ MALEM SEÑA, J.F. *Concepto y justificación de la desobediencia civil*, Ariel, Barcelona, 1990, p. 45. Con ello entramos en la problemática de la obligación jurídica. Según Norbert Hoerster el deber de obediencia al derecho no es un deber absoluto e incondicional, sino *prima facie*, el deber de obediencia al Derecho es vigente, mientras esa obediencia no esté en contra de un principio moral válido, es decir, que respete los derechos humanos fundamentales.

regímenes militares que violaron sistemáticamente los derechos humanos y dejaron un total de 400.000 desaparecidos en todo el Continente. Sin embargo, los años 80 y 90 han significado una etapa de fortalecimiento el Estado Democrático de Derecho, a través del imperio de la ley, la división de poderes, consolidación de las instituciones. Considero que consolidar el Estado de Derecho y el principio de legalidad es una prioridad urgente en nuestros países latinoamericanos; esto sólo lo vamos a conseguir en la medida que podamos reforzar mecanismos de control constitucional. Incluso, aunque éstos no sean estrictamente jurisdiccionales, pues, no cualquier ley es buena en sí misma y de forma tautológica, sino, sólo aquella que es conforme a principios y a valores plenamente constitucionales. En este sentido, la desobediencia civil sería una garantía extrajudicial al control de constitucionalidad del ordenamiento legal secundario y, por tanto, un mecanismo sociopolítico último en el proceso de defensa de los derechos fundamentales.

3. PENSAMIENTO ÉTICO–JURÍDICO DE JOHN RAWLS

Según John Rawls, filósofo político estadounidense, la desobediencia civil mantiene una fidelidad absoluta al derecho y es una apelación al sentido de justicia de la mayoría; por tanto, constituye un recurso estabilizador del sistema constitucional ya que: en primer lugar, pone de manifiesto las injusticias y, en segundo lugar, colabora en la erradicación de las injusticias con su denuncia. Tanto en el análisis de Rawls como el de Habermas, la desobediencia civil al respetar los criterios de universalidad e imparcialidad, está justificada moralmente ya que la pretensión de que sus propuestas sean aceptadas por todos se lleva a cabo mediante una apelación a la moral de la colectividad (principios, derechos).

*“El problema de la desobediencia civil, tal y como yo lo interpretaré, se produce sólo en un Estado democrático más o menos justo. Para aquellos ciudadanos que reconocen y aceptan la legitimidad de la Constitución, el problema es el de un conflicto de deberes. ¿En qué punto cesa de ser obligatorio el deber de obedecer las leyes promulgadas por una mayoría legislativa (o por derecho a defender las propias libertades y del deber de oponernos a la injusticia? Este problema implica la cuestión de la naturaleza y los límites de la regla de la mayoría”.*⁸

⁸ RAWLS, J. *Teoría de la Justicia*. FCE, México, 1978, p. 404. En su libro *Teoría de la justicia* nos dice: “la justicia es la primera virtud de las instituciones sociales”, y su objeto primario es la estructura básica de la sociedad, es decir como las instituciones sociales más importantes que

Pero, si bien la justificación ético-política queda clara por la aspiración a una legitimación no meramente procedimental que requiere, por tanto, de un acatamiento libre y voluntario del sistema legal, la justificación jurídica es muy problemática. Desde una estricta lógica jurídica, no es posible defender la legalidad de la desobediencia civil, esto supondría caer en una antinomia o contradicción insoluble e insostenible. En este sentido, considero que los intentos de querer tipificar la desobediencia civil como un derecho constitucional son absurdos, pongo por caso la Constitución de Venezuela; pues, entramos en un callejón sin salida, la desobediencia civil es un recurso legítimo en el Estado Democrático de Derecho, pero un recurso político no jurídico, en ningún caso se debe convertir en un derecho que debe ser reconocido legalmente, pues incurre en una verdadera contradicción con el principio de legalidad.

Rawls, a este respecto, afirma que es: *“un acto público, no violento y hecho en conciencia, contrario a la ley y habitualmente realizado con la intención de producir un cambio en las políticas o en las leyes del gobierno”*.⁹

La desobediencia civil es un acto político que está justificado por unos principios morales que definen una concepción de sociedad civil y bien público. La desobediencia civil, por tanto, no es un acto arbitrario que busca interés propio o de un grupo. Esta debe descansar en una convicción política fundada y es una apelación al sentido de justicia de la mayoría. Esto ayuda a demostrar a los ojos de la mayoría que es verdaderamente sincera y hecha en conciencia. Las notas destacables de la desobediencia para ser una desobediencia civil son: es un acto público y un acto político consciente, que utiliza el método no violento, contrario a la ley y con el propósito de cambiar una ley o programa de gobierno. Dicho acto ha de estar dirigido a cosas muy concretas de injusticia manifiesta, donde se hayan agotado todas las posibilidades legales. Y otro requisito indispensable es que la desobediencia esté moralmente fundamentada, aunque supone una violación de las normas jurídicas concretas, sin poner en cuestión la obediencia al ordenamiento jurídico en su conjunto. Y requiere también que el desobediente admita las consecuencias que acarrea la violación de la norma jurídica.

regulan la distribución de los derechos y deberes fundamentales y las ventajas derivadas de la cooperación social. En este sentido los dos principios de la Justicia serían el principio de igualdad al más amplio sistema de libertades básicas (libertad de pensamiento, conciencia...) y el principio de diferencia que estructure las desigualdades económicas y sociales en un mayor beneficio de los más desfavorecidos (justa igualdad de oportunidades).

⁹ RAWLS, J. *Justicia como equidad*. Tecnos. Madrid. 1986, p.130.

La desobediencia civil es una apelación al sentido de justicia de la mayoría por parte de una minoría y un recurso estabilizador del sistema constitucional. En primer lugar, pone de manifiesto las injusticias (violación de derechos humanos), colabora con la erradicación de las injusticias con su denuncia, a la vez que perfecciona el sistema democrático como garante de las libertades y derechos fundamentales de los ciudadanos.

4. CARACTERÍSTICAS DE LA DESOBEDIENCIA CIVIL

Son actos ilegales, esto es que violan una ley vigente o una decisión legal obligatoria.

En segundo lugar, son actos públicos y abiertos. El acto de la desobediencia civil se ejecuta tratando de llegar a las esferas políticas, ejecutivas y judiciales más altas de la sociedad, apelando al gobierno para que reconsidere sus decisiones, a la oposición parlamentaria y a los partidos políticos para que se posicionen al respecto. Por tanto, es un acto político en la medida en que va dirigido a la mayoría gobernante para que reconsidere sus posiciones o cambie un determinado programa.

La desobediencia civil no es una simple y secreta evasión de la ley, en este sentido, no constituye un mero fraude a la ley o una *desobediencia criminal*. Su finalidad es realizar una mejora en la sociedad, para realizar, cambiar o frustrar alguna ley política o decisión del gobierno. La publicidad del acto indica una profunda convicción moral de quien lo realiza, constituyendo una prueba palpable de los principios de justicia que guían su acción. Cuando Martin Luther King organizaba manifestaciones o marchas ilegales para defender los derechos civiles de la minoría negra no sólo planificaba las marchas, sino que notificaba a las autoridades el recorrido de las mismas; pese a que fuesen ilegales. Quien desobedece civilmente no sólo desea persuadir a los gobernantes, sino también influir en la opinión pública. El fin de la publicidad no es coaccionar a la mayoría, por parte de una minoría, sino tratar de persuadir a la mayoría poniendo de manifiesto que los canales democráticos normales están bloqueados por un grupo y que esto afecta a la vida democrática.

En tercer lugar, son actos voluntarios y conscientes porque parten de la libertad del desobediente habiendo podido evitarlos. También son conscientes porque el desobediente civil asume y acepta las consecuencias jurídicas del incumplimiento de la ley, o sea la sanción o castigos que conllevan su acción disidente. El

desobediente acepta el castigo impuesto por las autoridades, lo cual da prueba de la honestidad e integridad moral de sus propósitos y de su conciencia. Gandhi decía: *“hay que estar dispuesto a sufrir alegremente la prisión”*.

En cuarto lugar, son actos no violentos¹⁰ que implican siempre una resolución pacífica del conflicto. La participación en actos violentos, del mismo modo que injuriar o dañar es incompatible con la desobediencia civil como medio de reclamación. Cualquier interferencia con las libertades civiles de los demás, tiende a oscurecer y deslegitimar la propia acción disidente.

En quinto lugar, la imposibilidad de utilizar los medios normales de participación política-jurídica. La desobediencia civil debe ser ejecutada como último recurso, una vez que se hayan agotado todos los canales jurídicos y políticos para propiciar el cambio político o eliminar la injusticia.

“El problema de la desobediencia civil, tal y como yo la interpretaré, se produce sólo en un Estado Democrático más o menos justo. Para aquellos ciudadanos que reconocen y aceptan la legitimidad de la Constitución, el problema es el de un conflicto de deberes. ¿En qué punto cesa de ser obligatorio el deber de obedecer las leyes promulgadas por una mayoría legislativa (o por actos ejecutivos adoptados por tal mayoría) a la vista del oponernos a la injusticia? Este problema implica la cuestión de la naturaleza y límites de la regla de mayorías”.¹¹

Como señala Javier Muguerza,¹² las distintas formas de desobediencia civil no cuestionan el principio de legitimidad de la soberanía popular residente en el

¹⁰ La utilización de la violencia o el uso de las armas implica una *desobediencia revolucionaria*, en ella se pretende cambiar no una disposición legal o programa de gobierno, sino todo el ordenamiento político vigente, sin lugar a dudas este tipo de desobediencia es ilegítima y peligrosa en un Estado Democrático de Derecho. La desobediencia civil no aspira a cambiar el orden constitucional, sino reforzarlo y fortalecerlo con el ejercicio de los derechos fundamentales, una vez que se han agotado todos los cauces legales posibles. Nos encontraríamos ante intentos de reforma parciales y locales del ordenamiento existente, no ante intentos de cambio total del ordenamiento jurídico y político.

¹¹ RAWLS, J. *Teoría de la justicia*. FCE, México, 1978, p. 404.

¹² MUGUERZA, J. (1988): “La alternativa del disenso”, en PECES-BARBA, G. (Ed.). *El fundamento de los derechos humanos*. Madrid: Debate, pp.19-56, y su obra recopilatoria MUGUERZA, J. (1990): *Desde la perplejidad. (Ensayos sobre la ética, la razón y el diálogo)*, Madrid, FCE. Conviene distinguir la desobediencia civil de la disidencia individual o desobediencia ética (objeción de conciencia), ambas son actitudes ético-políticas que pueden asumirse ante leyes o programas de gobierno que se consideran injustos; pero una diferencia cualitativa importante es que mientras la

Parlamento; sino que vienen a poner de manifiesto la insuficiencia de dicho principio. La vía electoral en la actualidad resulta demasiado estrecha e insuficiente para canalizar el pluralismo cultural, ideológico y político existente. El sistema de mayorías, ignora la diversidad de grupos, tendencias y opiniones que conforman el mosaico ideológico y cultural de nuestra sociedad. La tendencia creciente al bipartidismo excluye por vía electoral a voces disidentes al sistema, a minorías étnicas y políticas cuyos puntos de vista son diferentes. Igualmente, la manipulación ideológica de los medios de comunicación de masas y el control de estos por el gobierno, junto a grupos de interés político o económico también pone de manifiesto las deficiencias del sistema democrático actual. Históricamente, el reconocimiento explícito de los derechos humanos ha revestido formas de desobediencia civil.

5. DESOBEDIENCIA CIVIL EN HABERMAS

Para el filósofo del Derecho Jürgen Habermas, el modelo democrático representativo de toma de decisiones es un procedimiento imperfecto que necesita de correcciones. Aunque, el procedimiento de elaboración sea correcto, sin embargo, no siempre es garantía de justicia. En las sociedades modernas tecnificadas, existe un déficit de democracia, los mass media, las restricciones de libertad de expresión, la manipulación ideológica, la falta de información completa sobre un tema dificultan, en gran medida, cualquier actividad discursiva y dialógica legitimante. De esta forma, la desobediencia civil es una vía alternativa de participación en la vida política ya que contribuye a configurar la voluntad política colectiva, otorgando legitimidad al Estado necesitado de ella.

*“El absolutismo de nuevo cuño que subyace actualmente en la fórmula parlamentario–paridocrática no se aviene, entonces, con la finalidad del Estado Constitucional: la garantía de la libertad a partir de la limitación objetiva del poder reglada por vía constitucional. Y es que el disfrute de la libertades civiles no basta, no es pleno si no se acompaña del ejercicio efectivo de la libertad política que es el alma de la democracia constitucional”.*¹³

objección de conciencia es un acto individual privado donde se produce un conflicto entre Derecho y conciencia, la desobediencia civil es un acto público y político sustentado en un concepto de justicia comúnmente aceptado y planteado por la Constitución, norma máxima.

¹³ PERALTA, Ramón: “Sobre la naturaleza del Estado Constitucional”, *Revista de Estudios Políticos* num.125, Madrid, julio–septiembre 2004, p. 255. Si queremos profundizar en una democracia participativa, tenemos que tener cuidado con el dominio de los llamados expertos (tecnócratas), un buen ejemplo puede ser el caso italiano de Berlusconi, empresario–presidente. El modelo de democracia

Los Estados Democráticos de Derecho no son una garantía absoluta de justicia, sino, que en ellos también se cometen atropellos y conculcaciones de derechos fundamentales. Habermas es consciente que el sistema democrático es el menos malo, no el mejor o ni el más perfecto.

De esta forma, la desobediencia civil es un instrumento necesario en una democracia del neocapitalismo tardío con sus respectivas crisis de legitimación social. La idea de revolución (desobediencia revolucionaria) en estas sociedades capitalistas, como antaño propuso Marx es impensable y peligrosa; pero sí caben pequeñas luchas parciales, locales y concretas que permitan cambios cualitativos y mejoras en la sociedad. “*La desobediencia civil, como práctica emergente, a cargo de grupos minoritarios de carácter social, económico y político, se constituye hoy en el único medio razonable de cambio de las sociedades*”.¹⁴

La desobediencia civil, aunque se sale del proceso democrático parlamentario por considerarlo insuficiente, sin embargo, apela a principios constitucionales legitimadores de este sistema político. Habermas reconoce que la desobediencia civil es un método legítimo moralmente, aunque no jurídicamente. Desde una estricta lógica jurídica no es posible defender la legalidad de la desobediencia civil, pues, esto supondría una contradicción. En este sentido, ésta es una propuesta moralmente fundamentada en cuyo origen no tienen por qué encontrarse tan sólo convicciones sobre creencias privadas o intereses propios; se trata de un acto público y simbólico que, por regla general, es anunciado de antemano y cuya ejecución es conocida y calculada por la policía.

Habermas invocó el *derecho de resistencia simbólica*, en 1983, en oposición al estacionamiento en Alemania de armas nucleares de alcance medio; la posición de desarme tenía una clara minoría en el Parlamento. Estas manifestaciones pacifistas del Otoño de 1983 contra la instalación de “euromisiles”, alimentaron un importante debate moral que dividió la opinión pública alemana. Habermas participó en dicho debate y expresó su convencimiento de que la desobediencia civil es un indicador de madurez cívico-política y cuando es moralmente motivador

representativa (partidocracia) a menudo resulta insuficiente e incluye un déficit democrático interno debido a la propia organización burocratizada y jerarquizada de los partidos políticos, listas cerradas, falta de referéndum, manipulación de medios de comunicación, etc...

¹⁴ GARCIA COTARELO (1987): *Resistencia y desobediencia civil*, Madrid: Eudema, p. 133. TORRES DEL MORAL, *Principios de Derecho Constitucional Español*, Átomo ediciones, Madrid, 1988.

representa el guardián último de la legitimidad del Estado Democrático de Derecho. *“El concepto de desobediencia civil implica una violación simbólica de la norma como medio último de apelación a la mayoría para que ésta, cuando se trata de una cuestión de principios, tenga a bien reflexionar una vez más sobre sus decisiones y a ser posible, revisarlas”*.¹⁵

Los desobedientes justifican su protesta recurriendo a los mismos principios constitucionales a que la mayoría recurre para legitimarse. Según Habermas no siempre mayoría y verdad coinciden forzosamente. La mayoría no tiene porqué llevar la razón y esta decisión mayoritaria puede ser revisada en un proceso público y discursivo de formación a de la voluntad común. La minoría espera poder convencer a la mayoría en una competencia libre y pública de opiniones para que su opinión se convierta en mayoritaria. Sin este procedimiento discursivo, para Habermas, no hay formación democrática de la voluntad común.

La desobediencia civil es un instrumento válido en el proceso de la formación democrática radical de la voluntad política. Habermas la considera un elemento normal y necesario de la cultura democrática, un instrumento para la realización de los fines del Estado Democrático de Derecho, una herramienta para el aseguramiento y fortalecimiento de los derechos constitucionales, y una fuente de participación política verdadera de los ciudadanos. *“Todo Estado democrático de Derecho que está seguro de sí mismo, considera que la desobediencia civil es una parte componente normal de sus cultura política, precisamente porque es necesaria”*.¹⁶

Las nuevas formas de protesta que se han dado en Alemania se inspiraron en los modelos norteamericanos, en especial, en aquel acto ejemplar de desobediencia civil en Arbor, cuando 40 estudiantes de la Universidad de Michigan ocuparon el 15 de octubre de 1965, la oficina de reclutamiento local como protesta contra la intervención militar estadounidense en Vietnam. *“Todo estado democrático de*

¹⁵ HABERMAS, Jürgen. *La necesidad de revisión de la izquierda*, Madrid, Tecnos. 1991. Para un estudio más detallado y profundo puede acudirse también a su obra *Escritos políticos*. Península, Barcelona, 1988, p. 55. Habermas, en gran parte, recoge las teorías de Ronald Dworkin y, especialmente, de John Rawls respecto al posicionamiento sobre la desobediencia civil. Y acepta plenamente la definición de desobediencia civil dada por Rawls en su famosa obra *Teoría de la Justicia*, el libro que, de manera significativa, revolucionó la filosofía política y del derecho en el siglo XX.

¹⁶ HABERMAS, J. “La desobediencia civil: piedra de toque del Estado de Derecho” en *Ensayos políticos*, Península, Barcelona, 1988, p.75.

*derecho que está seguro de sí mismo, considera que la desobediencia civil es una parte componente normal de su cultura política, precisamente porque es necesaria”.*¹⁷

En Alemania, las acciones de protesta y la desobediencia civil llevadas a cabo por el movimiento pacifista, constatan que estas protestas tienen un carácter simbólico con la intención de apelar a la capacidad de razonar y el sentido de justicia de la mayoría. “Únicamente –afirma Habermas– una amenaza de pérdida de legitimidad puede obligar a un gobierno a cambiar de política”.¹⁸

La desobediencia civil hace referencia a actos formalmente ilegales, pero, que se realizan invocando los fundamentos legitimadores generalmente compartidos de nuestro ordenamiento de Estado Democrático de Derecho. Es decir, se fundamenta en principios fundamentales que son los que sirven para legitimar a la misma Constitución.

*“El estado democrático de derecho, al no fundamentar su legitimidad sobre la pura legalidad, no puede exigir de sus ciudadanos una obediencia jurídica incondicional, sino una cualificada [...] los derechos fundamentales también disfrutan de la validez supralegal basados en los principios constitucionales legitimadores”.*¹⁹

Sin embargo, un cierto sector del colectivo de juristas y de la judicatura sostiene que la resistencia al derecho no sólo es punible, sino, moralmente reprobable, no tomando en cuenta el carácter no violento de la disidencia y despreciando sus motivaciones socio-políticas. Esta posición cercana al neopositivismo jurídico, es calificada por Habermas como hobbesianismo jurídico. Habermas se opone radicalmente a esta lectura literal de la legalidad, que atiende sólo a la efectividad de las normas y del aparato del Estado, y desprecia el cuestionamiento y la valoración de la legitimidad ético-política de las normas jurídicas y su carácter de justicia.

Habermas constata que el Estado Democrático de Derecho está montado sobre una desconfianza frente a la naturaleza corrompible del ser humano. Al estado le

¹⁷ PÉREZ, José Antonio. *Manual práctico para la desobediencia civil*. Pamplona, Navarra, 1994, p. 54.

¹⁸ HABERMAS, J. *Ensayos políticos*. Península, Barcelona, 1988, p. 54.

¹⁹ *Ibidem*. p. 53.

preocupa más la desobediencia al imperio de la ley que, por ejemplo, si está o no bien fundamentado moralmente su ordenamiento jurídico o se va eliminando progresivamente la corrupción de sus instituciones. En este sentido, un Estado de Derecho meramente legalista se sitúa en una situación paradójica y ambivalente.

6. NEOCONSTITUCIONALISMO Y DESOBEDIENCIA CIVIL

La desobediencia civil es justificable solamente cuando las normas legales del Estado Democrático de Derecho son ilegítimas; pero ilegítimas no según las pautas de una moral privada o de un caso privilegiado de verdad. Lo determinante para que la desobediencia civil sea legítima es que los principios morales donde se fundamentan sean evidentes para todos.²⁰ De esta forma, la desobediencia civil expresa una ambiciosa búsqueda de los fundamentos constitucionales de contenido universalista en un proceso a largo plazo.

En este sentido, podemos resaltar una clara diferencia entre Estado de Derecho y Estado Constitucional.²¹ Un Estado Constitucional implica un Estado de Derecho, pero, no todo Estado de Derecho implica necesariamente ser un Estado Constitucional. Esta delimitación puede sernos útil para expresar la legitimidad constitucional de la desobediencia civil como garante y defensora de los derechos fundamentales. El Estado de Derecho quiere expresar el sometimiento del Estado a un conjunto de normas e instituciones jurídicas; sin embargo, el Estado Constitucional especifica qué es a la Constitución a lo que ante todo y primariamente se somete el Estado.

La peculiaridad del concepto de Constitución del primer constitucionalismo, tanto francés como norteamericano, es su fuerte “carga política”. Así, no es Constitución cualquier ordenación jurídica del Estado, sino como señala el art. 16 de la *Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789*: “*toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada ni la separación de poderes establecida no tiene Constitución*”.²²

²⁰ Para que exista un fundamento ético-político claro y distinto, esto es evidente para todos, podemos acudir a la formulación del imperativo categórico de Kant: “Actúa de tal modo que puedas convertir tu máxima (principio moral subjetivo) en una ley universal válida para la humanidad”. KANT, E. *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Madrid, Espasa-Calpe, 1988, p. 145.

²¹ El criterio de selección es pues que ese principio moral sea válido para todos, no para una determinada persona o un determinado grupo.

²² Es oportuno precisar que “Estado Constitucional de Derecho” y “Estado de Derecho” en sentido fuerte no son términos sinónimos, sino como bien ha señalado el profesor Luigi Ferrajoli, dos

El Estado Democrático de Derecho es un proceso de conquista histórica de los derechos fundamentales expresado a través de la disidencia colectiva o de formas de resistencia al poder establecido. La historia europea de los derechos fundamentales, por ejemplo, puede entenderse como un proceso de aprendizaje colectivo de este tipo, interrumpido por derrotas. Desde esta perspectiva, afirma Habermas “*El Estado Democrático de Derecho aparece en su conjunto no como una construcción acabada, sino como una empresa accidentada, irritante, encaminada a establecer o conservar, renovar o ampliar un ordenamiento jurídico legítimo en circunstancias cambiantes*”.²³

La *Constitución* de un Estado Democrático es una “*obra abierta*” con un carácter necesariamente falible y, por tanto, revisable. No es un documento histórico muerto, sino un proyecto de sociedad justa que señala el horizonte de expectativas de una comunidad política y que sus miembros mediante sus diferentes lecturas deben ir adaptando a los cambios sociales más allá del papel de meros destinatarios de las normas, los ciudadanos conforman “*la sociedad abierta de intérpretes constitucionales*”.

Una limitación que plantea Habermas a la desobediencia civil es que dicha disidencia política tiene que mantener un mínimo de lealtad constitucional o aceptación de la legitimidad del sistema democrático de derecho. Por tanto, dicha disidencia requiere una condición importante: nunca debe ejercitarse fuera del ámbito constitucional.

7. LA INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN COMO FORMA DE PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA CIUDADANA

La Constitución no es una mera norma jurídica del Estado, sino, la norma fundamental, y, desde esta posición, desempeña la función primordial y prioritaria de garantizar los derechos civiles y políticos de los ciudadanos acomodando a tal fin la organización de los poderes del Estado. Desde un punto de vista jerárquico–normativo, la Constitución es la norma suprema, aquella que no depende de ninguna otra superior. Así, pues, la Constitución se configura como *criterio hermenéutico*

modelos normativos diferentes. Véase FERRAJOLI, Luigi: “Pasado y futuro del Estado de Derecho” en CARBONELL, M. *Neoconstitucionalismos*, Madrid, Trotta, 2003. También puede consultarse el artículo del profesor PERALTA, Ramón. “Sobre la naturaleza del Estado Constitucional”. En *Revista de Estudios Políticos* N° 125, 2004, p. 255.

²³ HABERMAS. *Facticidad y validez*, Madrid, Trotta, 1998, p. 203

fundamental del ordenamiento jurídico, o sea, la necesidad de interpretar todo el ordenamiento de conformidad con la Constitución.

El punto de partida de la doctrina de Haberle²⁴ es que el contenido de la Constitución es, en su mayor parte, indeterminado y que, por consiguiente, la Constitución vive de la interpretación. En este sentido, Haberle distingue entre interpretación e intérpretes “*en sentido estricto*” y “*en sentido amplio*”. La interpretación en sentido estricto es una actividad consciente dirigida a la comprensión y aplicación de la norma. La interpretación en sentido amplio comprende cualquier “*actualización*” de la Constitución (cualquier ejercicio de derecho constitucional, de una función constitucional...) La puesta en práctica de la Constitución es, pues, interpretación de la Constitución en sentido amplio y en ella participan todos los ciudadanos, grupos sociales y órganos estatales. Todos ellos son “*fuerzas productivas interpretadoras*” que proporcionan materiales hermenéuticos a los intérpretes en sentido estricto. De este modo, podemos decir que la interpretación de la que vive la Constitución es una forma de participación cívica y democrática.²⁵

El Tribunal Constitucional o la Corte Suprema de Justicia es el supremo intérprete de la Constitución, pero, como dice García de Enterría: “*Si el pueblo en su función interpretativa de la Constitución, como titular del poder*

²⁴ HABERLE, Peter. *El Estado Constitucional* (estudio Diego Valadés) Universidad Nacional Autónoma de México, 2001, p. 149. Haberle defiende cómo la teoría de la interpretación constitucional ha estado demasiado centrada en la “sociedad cerrada” de los intérpretes jurídicos de la Constitución, observando sólo la perspectiva de competencia constitucional del juez especializado y el procedimiento formal. El diagnóstico sociojurídico actual nos hace replantear la cuestión de participación amplia, pluralista abordada desde la teoría de la ciencia y la democracia. Véase para un estudio más destallado y profundo sus obras *La Constitución como proceso público* (offentlich) y *Materiales para una teoría constitucional de la sociedad abierta*. También puede consultarse la obra del profesor ESTÉVEZ ARAÚJO, J.A. *La constitución como proceso y la desobediencia civil*, Madrid, Trotta, 1994, donde se hace un examen pormenorizado de las implicaciones y consecuencias constitucionales de la desobediencia civil en un Estado Democrático de Derecho. Estévez Araújo ha tratado de entender cómo el instrumento político de la desobediencia civil es un procedimiento constitucional perfectamente avalado por el valor supremo de pluralismo político reconocido en todas las Constituciones modernas, desde esta óptica, la desobediencia civil se convierte en una herramienta de defensa de los derechos fundamentales proclamados y defendidos por las Constituciones.

²⁵ La filosofía jurídica de Radbruch, Stammler, Hart, Larenz, Alexy, Perelman ponen de manifiesto el enorme papel de la hermenéutica jurídica dentro de lo que es la constitucionalización de todo ordenamiento jurídico y la enorme relevancia que adquieren los conceptos morales del Derecho dentro de esta labor interpretativa, argumentativa y legislativa.

*constituyente, entiende que el Tribunal había llegado a una conclusión inaceptable, podrá poner en movimiento el poder de revisión constitucional y definir la nueva norma en el sentido que el constituyente decida, según su libertad incondicionada”.*²⁶

La Constitución debe remitirnos a una concepción dinámica, abierta y creativa de derecho, actividad tendente a preservar una cierta unidad política y que tiene que ver no sólo con la competencia jurisdiccional, sino, con decisiones ético-políticas. Si concebimos la Constitución exclusivamente como “*sólo texto escrito*”²⁷ y la defensa de la Constitución como control de constitucionalidad de las normas infraconstitucionales y la interpretación constitucional como mera operación técnico-jurídica podemos encontrarnos ante un estrecha, simple y reduccionista visión positivista. La Constitución, con frecuencia, nos remite a principios iusnaturalistas y su interpretación no es una operación meramente técnico-jurídica, con lo que se pone en duda el carácter jurisdiccional de la actividad del juez constitucional.

Muy a menudo existe el problema de la vaguedad e imprecisión de las disposiciones constitucionales materiales, que incorporan criterios de decisión situados fuera

²⁶ GARCÍA ENTERRÍA. *La Constitución como norma y Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 1985, p. 198. Cuando los juristas consideran la Constitución como verdadera norma jurídica y no como una simple declaración programática se desarrolla un nuevo concepto de Derecho. Este rasgo distintivo es fundamental para el Constitucionalismo contemporáneo. En el caso *Marbury vs. Madison* (1804) se reconoció la competencia de los jueces para examinar la constitucionalidad de las leyes federales –competencia no explícitamente reconocida por la Constitución–. El juez Marshall recurre a dicha sentencia a determinados principios racionales derivados del propio régimen constitucional. Lo importante es que Marshall reconoce la posibilidad de recurrir a criterios de decisión no explícitamente formulados en el texto, sino, descubribles por medio de la razón, ampliando de este modo, la concepción de la interpretación constitucional a una interpretación político-racional.

²⁷ Con la culminación de la unificación alemana y el dominio del positivismo jurídico en el ámbito del derecho público se impuso un concepto de Constitución estrictamente formal y despojado de exigencias políticas (visión estrictamente normativista). La Constitución era entendida como una norma fundamental, pero norma al fin y al cabo, en este sentido, la constitución aparecía como voluntad del Estado y no como un elemento creador y dinámico fundamental, constitutivo del mismo. Esta concepción de constitución como ley responde al modo como nació históricamente el imperio alemán y se corresponde con el pensamiento de su creador, Bismark. De esta forma, la tarea del jurista debe ceñirse exclusivamente al material jurídico-positivo. El positivismo de Kelsen parte de una concepción jerárquica y escalonada del derecho, donde la Constitución estaría en la pirámide como superlegalidad que examina y vigila el resto. El control constitucional reside exclusivamente en el juez del tribunal constitucional que debe examinar la congruencia o coherencia de la ley menor con la constitución.

del texto de la Constitución (como valores suprapositivos o creencias compartidas por la población), entonces, la capacidad y la legitimidad exclusiva del Tribunal Constitucional para defender la Constitución queda puesta seriamente en duda. Un tribunal no puede pretender, por ejemplo, ser mejor interprete de la voluntad popular que un órgano electivo, y en cierta medida, debe disponer de censores más eficaces que otros órganos estatales para detectar los valores realmente vigentes en el seno de la sociedad. Nadie puede arrogarse una absoluta infalibilidad en la interpretación constitucional, esto podría llevarnos a una cierta posición arrogante y prepotente y, sobre todo, nos hallaríamos ante una concepción demasiado estrecha del control constitucional del ordenamiento jurídico normal.

La diferencia estriba en concebir la Constitución como proceso abierto, dinámico y creativo siempre cambiante ante los nuevos procesos sociales, económicos e históricos que se producen. Una concepción más dinámica de la Constitución obliga al intérprete a la Constitución a adoptar una posición más abierta y flexible. La Constitución debe ser interpretada de forma aislada, sino, en un proceso integrador global, contextualizando el texto en un proceso social y político cambiante y dialéctico. De esta forma, sería conveniente una apertura del Tribunal Constitucional o Cortes Supremas de Justicia ante los procesos institucionales y sociales que surgen de una sociedad democrática pluralista. Tenemos que superar la concepción de que la democracia²⁸ se basa en la voluntad soberana del pueblo entendido como un todo homogéneo y compacto, sino, ver la democracia como la posibilidad de la minoría en convertirse en mayoría. Es decir, como “*pluralismo agonístico*”. Desde este punto de vista, garantizar la democracia consiste en salvaguardar los mecanismos que permiten la configuración de alternativas y proporcionan oportunidades a todos los participantes para poder expresarse.

8. LA DESOBEDIENCIA CIVIL EN RONALD DWORKIN

Ronald Dworkin representa una de las posturas más abiertas a favor de la desobediencia civil, acercándose a una posición iusnaturalista contemporánea moderada. Dworkin no se limita a defender la desobediencia civil, o, mejor dicho, la justificación excepcional de la desobediencia en el marco del sistema

²⁸ La especificidad de la política pluralista y democrática moderna reside en la comprensión de una “*democracia agonística*”. Lo importante de la democracia liberal moderna es que crea un espacio donde la confrontación se mantiene abierta, donde las relaciones de poder se cuestionan y ninguna de ellas puede obtener la victoria final. Véase MOUFFE, Chantal. *La paradoja de la democracia*, Barcelona, Tecnos, 2004.

democrático; sino, que defiende la prevalencia de unos derechos morales fuertes (*strong rights*), derivados de la tutela de los principios básicos, el de la dignidad humana y el de la igualdad política, que no pueden ser desconocidos por los poderes públicos. Dworkin sostiene la existencia de derechos preexistentes, sin defender una teoría metafísica concreta. Los individuos tienen derechos, aún cuando éstos no están positivos en ningún texto legal. Por tanto, al lado de los derechos legales existe otro tipo de derechos cuyo fundamento jamás será el consenso social reconocido en una norma, sino, según le hemos visto, un cierto tipo de moralidad básica. Los derechos humanos tienen un marcado carácter moral que posibilite su fundamentación para la teoría y práctica jurídica, por el principio de justicia que tienen de forma inherente. Tanto es así, que Dworkin habla de los derechos contra el Gobierno (*rights against the Government*); es decir, derechos²⁹ cuya violación admitiría y justificaría unos actos de desobediencia frente al gobierno. Estos derechos no son derivados del propio ordenamiento jurídico, sino derechos morales del individuo.

Ronald Dworkin subraya el hecho de que la desobediencia civil se plantea en relación con leyes cuya validez está puesta en duda.

“En Estados Unidos, por lo menos, casi cualquier ley que un grupo significativo de personas se sienta tentada de desobedecer por razones morales sería también dudosa –y en ocasiones claramente inválida– por razones constitucionales. La Constitución hace que nuestra moralidad política convencional sea pertinente para la cuestión de la validez: cualquier ley que parezca poner en peligro dicha moralidad plantea cuestiones constitucionales, y si la amenaza que significa es grave, las dudas constitucionales también los son”.³⁰

²⁹ DWORKIN, R. *Freedom's Law. The Moral Reading of the American Constitution*, Harvard University Press, Cambridge, Mass. La teoría del Ronald Dworkin acerca del Derecho y la justicia es una postura antipositivista, en el sentido que sostiene la existencia de derechos preexistentes al reconocimiento legal y positivo del ordenamiento jurídico.

³⁰ DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*, Duckworth, London; trad. Cast. *Los derechos en serio*, Ariel, Barcelona, p. 307. La teoría de Dworkin ha operado de forma particular, pues, lo hace abiertamente dentro del Derecho norteamericano. Esta filosofía jurídica pone de manifiesto y resalta la enorme vinculación que existe entre Derecho y moral, en todo sistema jurídico existen principios inmanentes que de alguna manera fundan la interrelación entre Derecho y moral. Estos principios extrajudiciales operan en la interpretación y aplicación de la norma jurídica que realiza el juez en su casuística ordinaria y fáctica.

La desobediencia civil sería un test de constitucionalidad de las leyes en un doble sentido: la desobediencia de la ley supondría, por un lado, un expediente para suscitar un control de constitucionalidad, y, por otro, sería ella misma un indicio de inconstitucionalidad. No se trata de que la autoridad decida en última instancia poniendo fin a la discusión, sino, de que la autoridad tome en consideración los diversos puntos de vista e intente incorporarlos a sus decisiones.

El planteamiento de Dworkin presupone una concepción de la interpretación y aplicación de la Constitución no monopolizada por las instancias estatales; sino, entendida como tarea en la que cabe la participación de los ciudadanos. Una concepción integradora y no autoritaria del control judicial de la constitucionalidad de las leyes que presupone el planteamiento de Dworkin se opone a una visión interpretativa absoluta y exclusiva de los órganos jurisdiccionales ensanchando la concepción de democracia jurisdiccional.

A la pregunta ¿Qué debe hacer un buen ciudadano, cuando se encuentra ante la disyuntiva de tener que obedecer una ley de dudosa constitucionalidad?, la respuesta de Dworkin es que debe seguir su propio criterio. Esta posición nos remite, indudablemente, a una nueva concepción de ciudadanía activa y democrática, una concepción de ciudadanía compleja que no rompe con la herencia de la tradición político-jurídica Ilustrada, alcanzar un ciudadano autónomo, independiente y crítico.

BIBLIOGRAFÍA

- ARANGUREN, J. *Ética y política*. Orbis, Madrid, 1983.
- ARENDT, H. *Crisis de la República*, Madrid, Taurus, 1973.
- CLAUSS OFFE. *Partidos políticos y nuevos movimientos sociales*, Sistema, Madrid, 1988.
- DÍAZ, ELÍAS. *Estado de Derecho y sociedad democrática*, Taurus, Madrid, 1998 (3ª Ed.).
- ESTÉVEZ ARAÚJO, J.A. *La Constitución como proceso y la desobediencia civil*, Madrid, Trotta, 1994.
- GARCÍA COTARELO, Ramón. *Resistencia y desobediencia civil*, Madrid: Eudema, Univ. Complutense de Madrid, 1987.
- GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Obediencia al Derecho y objeción de conciencia*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990.

- GONZÁLEZ VICÉN, F. “La obediencia al Derecho. Una autocrítica”, En *Revista Sistema*, Nº 65, marzo, 1985, pp. 101–106.
- _____. “Obediencia y desobediencia al Derecho. Unas reflexiones”, *Sistema*, Nº 88 (enero), 1989, pp. 105–9.
- HABERMAS, J. *Ensayos políticos*, Barcelona, Península, 1989.
- _____. *El discurso de la modernidad*. Taurus, Madrid, 1983.
- _____. *Facticidad y validez*, Taurus, Madrid, 1992.
- KELSEN, H., *Teoría general del Estado*, México, Editora Nacional, 1985.
- KING, Martin Luther. *¿Por qué no podemos esperar?*. Sígueme, Salamanca. 1975.
- MALEM SEÑA, J.F. *Concepto y justificación de la desobediencia civil*. Barcelona, Ariel. 1988.
- MACPHERSON, C.B. *La teoría política del individualismo posesivo: de Hobbes a Locke*, Barcelona, Fontanella, 1970.
- MUGUERZA, J. “La alternativa del disenso”, en PECES–BARBA, G. (Ed.): *El fundamento de los derechos humanos*. Madrid: Debate, pp.19–56. 1988.
- MUGUERZA, J. *Desde la perplejidad (Ensayos sobre la ética, la razón y el dialogo)*, Madrid, FCE. 1990.
- PECES BARBA, G. “Desobediencia civil y objeción de conciencia”, en *Anuario de Derechos humanos*, Nº 5, pp.179. 1988.
- PÉREZ, Juan Carlos. *Rebelión en la sociedad civil*. Flor de Viento, Barcelona. 1999.
- PÉREZ LUÑO, A.E. “Qué moral? Sobre la justificación moral de la obediencia al Derecho”, *Sistema* Nº 102, pp. 83–97. 1991.
- RUBIO CARRACEDO, J. “Paradigmas de la obligación política”, en *Sistema*, Nº 85, pp. 89–106. 1990. Recogido en su libro *Paradigmas de la política. Del Estado justo al estado legítimo* (Platón, Marx, Rawls, Nozick). Barcelona, Anthropos. 1990.
- SCHMITT, C. *Legalidad y legitimidad*, Madrid, Aguilar, 1971.
- _____. *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza, 1982.
- SINGER, P. *Democracia y desobediencia*, Barcelona, Ariel, 1986.
- STUART MILL, J. *Sobre la libertad*, Orbis, Madrid, 1980.
- TAYLOR, Charles. *Ética de la autenticidad*, Paidós, Barcelona, 1998.
- THOUREAU, Henry D. *Del deber de la desobediencia civil*. Sígueme, 1985.
- _____. *Walden* Barcelona, Fontanella, 1988.
- TOLSTOI, L. *Escritos sobre insumisión y otros ensayos*. Madrid, Zero, 1988.
- TORRES DEL MORAL, *Principios de Derecho Constitucional Español*, Átomo ediciones, Madrid, 1988.