

LOS ORÍGENES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA INSURGENCIA A TRAVÉS DE UN ANÁLISIS DEL DERECHO A LA RESISTENCIA EN EL FILÓSOFO JOHN LOCKE

Augusto Medina Otazú*

I. INTRODUCCIÓN

Nos referiremos a un personaje del siglo XVII que ha tenido una grandísima influencia en el derecho constitucional mundial y que hoy día esta institución es un manejo común entre todos los abogados. Por ejemplo la división de los poderes del Estado que tanto se la endilgamos al pensador francés Montesquieu, ya antes la había esbozado John Locke en Inglaterra. Pero quizás la institución que más se recuerda y la que le trajo innumerables problemas en su época fue el derecho a la resistencia.

Con la paulatina aparición de las constituciones se positivizó esta figura, como se aprecia en la Declaración de Derechos de Virginia proclamada el 12 de junio de 1776:

"(...) cuando un gobierno fuera manifiestamente inadecuado o contrario a estos principios, una mayoría de las comunidad tiene el derecho indiscutible, inalienable e imprescriptible de reformarlo, alterarlo o abolirlo en la forma que juzgue más conveniente al bienestar público".

Esta figura ha llegado hasta nuestros días y en el Perú tenemos la figura que se denomina Derecho a la Insurgencia y que se encuentra regulado en el artículo 46 de la Constitución de 1993

Nadie debe obediencia a un gobierno usurpador, ni a quienes asumen funciones públicas en violación de la Constitución y de las leyes.

La población civil tiene el derecho de insurgencia en defensa del orden constitucional.

Son nulos los actos de quienes usurpan funciones públicas

Antes la Constitución de 1979 en su artículo 82 contenía similar criterio:

Nadie debe obediencia a un Gobierno usurpador ni a quienes asuman funciones o empleos públicos en violación de los procedimientos que la

* Representante del Colegio de Abogados Penal Internacional en el Perú; miembro de la Comisión de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario del CAL 205, 2006 y 2007; conferencista en el Centro de Derecho Internacional Humanitario de las Fuerzas Armadas, Expositor en Bogotá - Colombia con ocasión del Congreso organizado por los familiares de las víctimas, con el tema de "Juicios Pendientes de Desaparición Forzada y violación a los DDHH en el Perú", Maestría de Derecho Constitucional en la PUCP y Maestría de Derecho Laboral y Seguridad Social en la Universidad Nacional de San Marcos..

*Constitución y las leyes establecen. Son nulos los actos de toda autoridad usurpada. **El pueblo tiene el derecho de insurgir en defensa del orden constitucional.***

La insurgencia es un derecho ciudadano reconocido por las mayorías de las constituciones democráticas del mundo. Se aplica cuando el pueblo considera que una autoridad u otro grupo le han usurpado el poder. Usurpar viene de la voz latina **usurpare** y significa apoderarse de una propiedad o de un derecho que legítimamente pertenece a otro. La moderna teoría de la insurgencia se inicia con la obra del filósofo inglés John Locke. El pueblo insurge contra la autoridad usurpadora que se ha rebelado contra él al no cumplir con el ordenamiento normativo que es la esencia de un gobierno civil.

El presente artículo pretende ilustrar los orígenes históricos de esta figura derecho a la resistencia y que hoy en el derecho constitucional se conoce como derecho a la insurgencia.

II. UBICACIÓN DEL AUTOR

John Locke¹ nació en Wrigton, Inglaterra hacia 1632 y desarrollo su vida al amparo del estudio de diversas disciplinas que lo llevaron a ocupar su tiempo entre los experimentos químicos, la astronomía, la medicina y hasta la carrera diplomática.

En Oxford, descubre su verdadera vocación por la filosofía en todos sus aspectos. Estudio cuestiones de política social: La constitución de la sociedad, las relaciones de la Iglesia y el Estado, la tolerancia política y religiosa, etc.

Las dos notas constantes en sus investigaciones y que manifiestan con precisión su carácter, **son la simpatía por la libertad individual** y un cierto grado de utilitarismo.

Se ha dicho que los Dos Tratados sobre el gobierno civil, tiene por objeto justificar la revolución inglesa de 1648, que instauró en el trono a Guillermo de Orange y que se había producido tan sólo dos años antes de la publicación de esta obra.

El partido Tory era absolutista. Predicaba el derecho divino de los reyes y la no resistencia al poder y voluntad de éstos. El partido Whing era solidario de la monarquía limitada y, sobre todo, de la autoridad del Parlamento. La Iglesia anglicana se había situado al lado de las teorías y defendió el poder real de los Estuardos. Así, pues, cuando triunfó la revolución para pervivir tuvo que claudicar y conceder una extensa libertad religiosa.

Pues bien: la gran labor de Locke en su tiempo consiste en que proporcionó los principios abstractos para elaborar la doctrina de un partido político ya existente, pero dotado ahora de una fuerte base teórica para afrontar el futuro.

¹. Lissa Mantilla Falcón. Algunas Reflexiones en torno al pensamiento político de John Locke. Agenda Internacional. Año IV N° 9 Julio – Dic. 1997. PUCP.

Lo que consiguió no sólo en su patria, sino en todo Occidente fue algo formidable: el abandono de la vieja idea del derecho divino de los reyes y el definitivo triunfo del Parlamento, como legítimo representante del pueblo.

La doctrina política de Locke está expuesta en su libro Dos Tratado del Gobierno Civil.

El fundamento sobre el que versa el segundo tratado es que el gobierno debe ejercitarse con el consentimiento de los gobernados. El hombre o gobierno que ha perdido la confianza de su pueblo carece de derecho para gobernarlo. El gobierno es creación del pueblo y el pueblo lo mantiene para asegurar su propio bien.²

“El Ensayo sobre el Gobierno Civil (...) reflejan de manera de completa su planteamiento político, desde el origen de la sociedad civil, que se da, según Locke, a partir del Estado de Naturaleza, para pasar al estado de sociedad a través del consentimiento originario; hasta la estructura que rige la vida social por medio de los poderes legislativo, ejecutivo y federativo; de tal suerte que cuando es afectada tal estructura la sociedad civil queda disuelta y, nuevamente, los hombres quedan en posibilidad de formar una nueva sociedad”.³

III. INTRODUCCIÓN AL DERECHO A LA RESISTENCIA EN LOCKE

Antes de ingresar a abordar el tema del derecho de resistencia planteado por John Locke, debo precisar tres puntos:

PRIMERO: Para John Locke, los hombres por el sólo hecho de nacer (y antes del inicio de la sociedad política) ya gozan y disfrutan de derechos como:

a). El derecho a la propiedad, donde se incluye la vida, la libertad y los bienes, reconocidos por la Ley Natural. Aquí como se observa se encuentra claramente el derecho a la libertad, entendido éste como el derecho de ejercer la propiedad de su propio ser para decidir lo que él considera de acuerdo a la Ley natural. Es así que *el hombre, nace con título a la perfecta libertad y al disfrute ilimitado de todos los derechos y privilegios de la ley natural*⁴

b). El poder de defender su propiedad cuando sienta que lo atropellan otros hombres. Este derecho podemos equiparlo a la legítima defensa. Este derecho se ejerce por cada individuo en particular y está reconocido por la Ley natural. Cuando alguien atropella su libertad, entonces en resguardo de su derecho reconocido por la ley natural, puede repeler ese ataque. Aún todavía no existe un tercero (Estado) que resuelva este conflicto.

c) El Poder que tiene cada hombre de juzgar y sancionar a los que quebrantan su derecho reconocido por la ley natural incluso con la muerte. Ante un eventual

² (Jhon Locke. Ensayo sobre el Gobierno Civil. Pág. 11, 12 Ediciones Orbis S.A. España 1983).

³ Fidencio Aguilar. Orígenes del Liberalismo. Teoría Política de John Locke. Pág. 5. Edición. Universidad Autónoma del Estado de ³Puebla. 1992.

⁴ John Locke. Ensayo sobre el Gobierno Civil. Ediciones Orbis S.A. Aguilar editor. 1983 N° 87

ataque, el agredido puede tomar la justicia por sus propias manos contra el culpable. En el estado de naturaleza no existe autoridad ante quién recurrir por el atropello de un tercero y cada uno está habilitado, según su saber entender y de acuerdo a ley natural y a la razón, juzgar y castigar al agresor.⁵

SEGUNDO: En consecuencia la teoría de Locke afirma que la sociedad política pretende que los atributos personales que tiene cada hombre en el estado de naturaleza, no sea empleado por él, sino sea entregado a un tercero que es la sociedad política, para que esa comunidad creada les garantice a todos los individuos el pleno ejercicio de los derechos a la propiedad y libertad. Al quedar excluido el juicio particular de cada uno de los miembros, la comunidad viene a convertirse por intermedio de ciertos hombres autorizados en la entidad que resuelve todas las diferencias sobre cualquier asunto de derecho y castiga las culpas que cualquier miembro haya cometido contra la sociedad.⁶

TERCERO: El estado de guerra es un intermedio entre el estado de naturaleza y el de la sociedad política.

Cuando la sociedad política se encuentra constituida y se violentan sus leyes fundamentales por las propias autoridades no se retorna al estado de naturaleza sino se ingresa a un estado de guerra, con la intención de recuperar o crear una autoridad designada, legítima y de derecho.

Igualmente sucede cuando los individuos están en el estado de naturaleza y no tienen un árbitro a quién recurrir en sus conflictos. Primeramente pasan por un estado de guerra porque cada uno pretende tomar la justicia por sus propias manos y ese mecanismo no los favorece. El estado de guerra no favorece a nadie porque cada quién está al acecho del ataque o con el temor de ser atacado. Ante esa incertidumbre se decide acordar una sociedad política para que las autoridades que resuelvan los conflictos sean nombradas por los individuos.

Es así que habrá hombres que viven en estado de naturaleza o estado de guerra, es decir no tienen a quién recurrir para solucionar sus conflictos en consecuencia los resuelven directamente. En esta etapa no existe la figura de la resistencia civil, porque los hombres resuelven sus problemas directamente, mediante la figura de la legítima defensa. Cabe advertir que los antecesores de Locke (especialmente los doctrinarios de reforma y del catolicismo) sustentan el derecho de resistencia en la legítima defensa que tiene cada ser humano para repeler una orden terrenal contraria a las disposiciones divinas.

IV. EL DERECHO A LA RESISTENCIA

El derecho a la resistencia pertenece al pueblo en su conjunto, lo que para los individuos particulares es la legítima defensa.

⁵ op.cit N°. 87

⁶ op cit. N°. 87

El derecho a la resistencia pretende como fin último mantener la forma de gobierno de la sociedad política, el respeto a la formalidad de cómo deben ascender los gobernantes al gobierno, la vigilancia de que las autoridades sólo ejerzan autoridad hasta donde están autorizados y que no vulneren las leyes fundamentales del acuerdo societario que es la preservación de la vida, propiedad y libertad.

El derecho a la resistencia sólo se puede ejercer dentro de la sociedad política, porque lo que pretende justamente la resistencia es la vigencia del derecho y que siempre exista una autoridad que resuelva los conflictos respetando la ley.

Si una autoridad no respeta o violenta la ley, entonces deja de ser autoridad y se convierte en una persona particular como cualquier otra, porque su designación de autoridad habría desaparecido por su comportamiento contrario a la sociedad.

No le queda duda a Locke que el derecho de resistencia corresponde ejercerlo al pueblo, por ser quien otorga la confianza de gobierno a las autoridades. En consecuencia, quien puede otorgar el poder a los gobernantes puede también quitarle este poder.

Cuando se refiere al pueblo, es claro advertir que se está refiriendo a la mayor cantidad de individuos del mismo y no a un puñado de hombres que podrían ejercer la anarquía basados en el derecho de resistencia.

En una parte se refiere a la totalidad del pueblo y en otra al conjunto del pueblo⁷. En otra parte dice que es imposible que un particular o sólo unos cuantos particulares que se sienten oprimidos, destruyan el gobierno cuando el conjunto del pueblo no tiene interés en esa pugna.⁸

Queda claro entonces que el derecho de resistencia corresponde al pueblo en su conjunto y cuanto mayor sea la población ejercitante de este derecho, tendrá mayor legitimidad.

V. COMO SE EJERCITA LA RESISTENCIA

Para Locke la resistencia no es una actitud pasiva de desobediencia a las normas y disposiciones de las autoridades infractoras de la ley, sino más bien es una actitud activa. Esta situación está justificada porque se entiende que la base de la sociedad política es el acuerdo del pueblo que ha decidido nombrar autoridades que resuelven los conflictos en respeto al derecho. Quebrantado este acuerdo por las autoridades, entonces el pueblo puede relevarlas de su autoridad mediante el derecho de resistencia que no es más que enfrentarse a esa fuerza de la espada y no del derecho.

⁷ op cit N° 242

⁸ op cit. N° 208

Claramente sentencia que a quién se le permite resistir, no hay más remedio que reconocerle el derecho a golpear.⁹

Para Locke la fuerza sin derecho es preciso enfrentarla con otra fuerza para lograr la recuperación del cauce de la ley.

Creo que existe una diferencia clara con otra institución más moderna que es la desobediencia civil, donde lo que se propugna es desobedecer la orden e incluso aceptar la sanción de la ley injusta.

La resistencia es propiamente una revolución porque propugna una nueva comunidad política en el caso que sea imposible la recuperación del respeto de la ley. Es así que Locke con claridad dice que quién resiste a un agresor injusto tiene sobre éste una ventaja, que si triunfa, tiene derecho a castigar al culpable por haber roto la paz y todos los males que han seguido a esa ruptura.¹⁰

VI. DIFERENCIAS ENTRE REVOLUCIÓN O REBELIÓN

Para Locke queda claro que la rebelión es el estado en que se ponen aquellos que se apartan de la ley. Una autoridad, monarca, los integrantes del poder legislativo, entre otros, pueden ser rebeldes si no cumplen con la ley o se apartan de la finalidad del gobierno.

Con mayor razón serán rebeldes quienes usurpan el poder sin ningún título o formalidad como es el caso de los usurpadores y los conquistadores.

La rebelión para Locke es oponerse no a las personas, sino a la autoridad, y ésta se basa únicamente en el régimen y leyes del gobierno. Es decir que se rebelan quienes oponen la fuerza a las leyes.

Para Locke generalmente son rebeldes, las personas que están en el poder, debido a su ambición de mando, a la tentación que supone disponer de la fuerza y a la adulación de quienes les rodean.¹¹

Mediante la Revolución el pueblo tiene el derecho de conservar la sociedad política cuando se encuentra amenazada y este concepto está reconocido por Locke cuando explica que el Poder Legislativo compuesto por el rey, los lores y los comunes de Inglaterra fue conservado gracias a muchas revoluciones del pueblo.¹²

También mediante la revolución los individuos pueden crear otra sociedad política, si los gobernantes se han apartado gravemente de la finalidad del gobierno. Si el Poder Legislativo pierde su poder por las faltas que comete revierte este poder a la sociedad y el pueblo tiene el derecho de actuar como soberano de conservar para sí mismo el Poder Legislativo, darle otra forma.¹³ Similar criterio esboza

⁹ op cit. N° 235

¹⁰ op cit N° 235

¹¹ op cit. N° 226

¹² op cit. N° 223

¹³ op cit. N° 243

cuando comenta la opinión de William Barclay, jurista escocés quién reconoce que el pueblo romano se sublevó ante los gobiernos de Nerón y Calígula por haber gobernado contra los intereses de la mayoría.¹⁴

VII. LOS GOBIERNOS DONDE OPERA EL DERECHO A LA RESISTENCIA

La resistencia civil puede ejercerse según John Locke en cuatro tipos de gobierno.

- Ante un gobierno usurpador.
- Ante un gobierno tiránico.
- Ante usurpador y tiránico.
- Ante un gobierno conquistador

El gobierno usurpador, es aquel que se posesiona del gobierno mediante la fuerza sin tener ningún título para ello. Queda identificado que la usurpación es una “conquista interior” es decir que debe haber sido hecha dentro de la comunidad política.

El gobierno usurpador puede violentar dos aspectos del gobierno en cuyo caso ingresa a ser gobierno usurpador.

El primer aspecto es que todo gobierno debe respetar la forma de gobierno instaurado por la comunidad política sea esta democracia perfecta (poder de todos), oligarquía (gobierno en pocas manos de selectos o herederos), monarquía (gobierno de un solo hombre sea hereditaria o electiva), debiendo en cada caso determinarse en quién se encuentra la facultad de hacer leyes (Poder Legislativo).

El segundo aspecto es la formalidad establecida de cómo deben ser designados las autoridades que ejercen poder. Esta formalidad se encuentra descrita en la Ley, en consecuencia todo representante para tener título de autoridad debe cumplir esta formalidad prevista con antelación.

Locke considera que quién no sigue el camino establecido para ser ungido monarca debe ser considerado un usurpador. Es decir que es fundamental el respeto de la formalidad o sea el mecanismo de elección y designación. Cualquier distorsión o incumplimiento de esa formalidad vacía de contenido la autoridad de un monarca, por mejor gobierno que pretenda realizar a favor de su pueblo. La calidad de usurpador no cambia porque realiza un buen gobierno, simplemente los actos del monarca carecen de autoridad.

En consecuencia quien entra en el ejercicio de alguna función de poder de otra manera que siguiendo las leyes para ello tiene señaladas la comunidad, no tiene derecho a ser obedecido, aunque se mantenga el régimen establecido, ya que no es la persona legalmente designada, y en consecuencia, tampoco es aquella a la que el pueblo ha dado su consentimiento.¹⁵

¹⁴ op cit. N° 237

¹⁵ op cit. N° 198

Para Locke, la formalidad de la designación de las autoridades es trascendental porque es la única manera que una persona pueda tener título para gobernar.

El gobierno tiránico es aquel que teniendo justo título para gobernar extiende su autoridad más allá de aquella para la que está autorizado por ley.

En este caso, la formalidad de la elección y designación del monarca ha cumplido con lo establecido en la ley. Es decir que sus actos están imbuidos de autoridad.

Para una adecuada identificación de la tiranía debe establecerse los márgenes establecidos para su autoridad. Dentro de ese espacio sus disposiciones cumplen con la ley, pero si extiende sus órdenes más allá de esos márgenes no tendría título de autoridad para esas zonas, por lo que estos actos carecerían de autoridad y por tanto, no debe ser obedecido.

Es decir que cuando ordena en su espacio autorizado tiene autoridad y poder y cuando se excede, sólo tiene el apoyo de la fuerza y no del derecho. En este último caso estas órdenes son como si se tratará de cualquier acto de un particular y podría oponérsele cualquier individuo. Incluso para Locke habrá más razón en oponerse a los actos de un gobernante porque a él se confía los destinos de un país, además tiene una educación superior y cuenta con una plana de consejeros y sus errores son más graves por su trascendencia nacional.

Para lograr un convencimiento de los lectores Locke recurre a un ejemplo de si una autoridad subalterna se excediese en sus facultades, queda claro que sus actos carecen de legalidad. Locke, en comparación con el ejemplo considera que igual sucede con el monarca, cuando quiere extender su poder más allá de lo permitido por ley.

El gobierno usurpador y tiránico es aquel que habiendo conquistado el gobierno, no lo ejerce dentro del ámbito para el cual están autorizados generalmente los monarcas, sino lo extiende más allá de esta facultad.

En este caso hay una combinación de dos elementos: por un lado la falta de respeto a la formalidad de cómo es ungido y designado el monarca y por otro, el invadir campos espaciales que normalmente no les compete a los monarcas, es decir no tiene poder.

Para identificar a un gobierno conquistador, debe haberse efectuado una guerra exterior y el vencedor somete a sus reglas de guerra los individuos del gobierno vencido. Para Locke en este caso el sometimiento está hecho a punta de fuerza y de espada. Pero este sometimiento no está sustentado en el derecho por lo que no existe libre voluntad.

VIII. DIFERENCIA DE LA FORMA DE EJERCER EL DERECHO A LA RESISTENCIA

Considero que Locke hace una diferencia valorativa de la acción de resistencia, en los casos que nos encontremos en un gobierno usurpador, un gobierno tiránico o un gobierno conquistador.

En el caso de un gobierno usurpador deben ser desobedecidas todas las órdenes que dictan, aun aquellas que podría favorecer al pueblo, porque sus actos no tienen el contenido de autoridad y poder. Para Locke estos actos son como de cualquier ciudadano. Aquí se muestra que en este caso no hace ninguna concesión, basta que sea un gobierno usurpador para que sus actos carezcan de legalidad y esto es fundamental.

Si ésta es la sanción para un gobierno usurpador, entonces debiera ser mayor igual o mayor para los gobiernos usurpadores y tiránicos.

En el caso de las tiranías, los ciudadanos no pueden resistirse a todos los actos que traspasan su ámbito de poder, sino sólo a aquellos que son dictados injustamente e ilegalmente.

Creo que esta observación efectúa Locke para preservar la sociedad política. No se puede resistir a todas las disposiciones dictadas por el tirano, porque si se aceptase, podría provocarse el desorden y la anarquía.

Por eso hace una extensa sustentación de las excepciones de aquellas disposiciones que si bien trascienden sus facultades, no debiera ser resistido.

La primera: Los actos propios del monarca que traspasa la ley, no sería conveniente resistir porque sus efectos no sería tan devastador y de mucho perjuicio. En estos casos Locke considera no resistir, porque esas órdenes más bien obran a favor de la estabilidad de la sociedad política, porque es preciso que los individuos tengan cierto temor al monarca a que esté en peligro la cabeza del monarca.

La segunda: En los casos en que el gobernante no goce de una característica sagrada es decir que sus actos no sean evaluados, en esos casos no se puede oponer resistencia por puro gusto (por cuestiones baladíes dice Locke). Sólo se podrá resistir en aquellos casos en que no exista mecanismos de acudir a la justicia. Solamente en aquellos casos en que se priva por la fuerza recurrir a la justicia se habilita el derecho de resistir.

La tercera: Aquí Locke indica que el derecho de resistencia pertenece a la comunidad y no a los particulares individualmente. Por eso afirma que no es legítimo resistir a las órdenes de un tirano aunque éstas sean injustas si quien resiste lo hace en forma particular o varios igualmente en forma particular, sin que esto suponga una actuación de la colectividad. Locke considera que si el acto injusto afecta a la colectividad, se puede ejercer el derecho a la resistencia.

IX. CONTRA QUIENES SE PUEDE RESISTIR

Locke considera que se puede resistir contra aquellos que están el poder, porque en ese nivel se crea la mayor cantidad de arbitrariedades, por el exceso del poder y las adulaciones que reciben las autoridades.

Pueden ejercerse el derecho contra el:

El Monarca cuando ejerce ya sea como usurpador, tirano, o usurpador tirano. Para Locke es la principal autoridad que debe estar en permanente control, incluso contrapone el Poder Legislativo para equilibrar el poder.

El Poder Legislativo puede cometer arbitrariedades si autoriza o ejecuta normas contrarias a la ley fundamental del acuerdo político de la comunidad.

Y según Locke también se podría resistir a la tiranía y usurpación del Poder Legislativo, y en este caso los límites se encuentran en las Leyes dictadas por dicho poder. Al respecto dice que no se puede considerar menos rebeldes a los legisladores mismos, cuando ellos que recibieron su poder para la protección y la conservación del pueblo, de sus libertades y de sus propiedades, lo atropellan y tratan de arrebatárselas.¹⁶

Si el Poder Legislativo no dicta normas que salvaguarden las propiedades y al contrario más bien intenta arrebatarse o suprimir la propiedad del pueblo o reducir a los miembros de éste a la esclavitud, entonces ahí él coloca un estado de guerra.

Es decir el Poder Legislativo tiene una norma fundamental¹⁷ que debe respetar y que está por encima de sus facultades. Esa norma fundamental es el acuerdo que tuvieron los individuos de unirse en una sociedad política y entregar su libertad a un tercero que hacía de árbitro que son las autoridades gobernantes, para resguardar sus derechos de vida, propiedad, libertad.

Entonces las leyes serán de cumplimiento cuando se encuentren de acuerdo con la finalidad del gobierno y no tendrán base del derecho si emiten normas contrarias al acuerdo.

A los subalternos que tienen un poder del Rey, cuando este encargo sea contrario a la Ley o traspase la barrera de lo debidamente autorizado. Por más que el Rey sea quién dicto la comisión, si ésta es una orden ilegal, el individuo puede resistir.

Aquí se hace una diferencia interesante sobre la autoridad o poder. Sólo en tanto una persona tenga autoridad o poder puede mandar en su derecho espacial. Esta autoridad o poder no puede ir más allá de lo que le dice la Ley. Si quien dice ejercer un cargo por delegación, tiene una autorización no prevista en la ley o es excesiva, carece de poder y autoridad y en consecuencia no puede mandar a nadie y nadie debe obediencia y es factible de resistencia.

X. LAS LEYES DEL PODER LEGISLATIVO Y LOS LÍMITES QUE FIJA

Locke rodea con determinados requisitos el ejercicio de los gobernantes los que dan sustento a un cargo, a una autoridad, o a un mandato de poder. Entre estos requisitos tenemos: Derecho, legitimidad; leyes; título e investidura.

¹⁶ op cit. N° 227

¹⁷ op cit. N° 222

En primer lugar, el Poder Legislativo debe respetar las leyes fundamentales del acuerdo de la sociedad política, en consecuencia las leyes dictadas por este poder no pueden vulnerar la norma mayor.

En segundo lugar las leyes del Poder Legislativo deben señalar la forma de gobierno de la sociedad política y la forma de cómo se accede a los cargos de autoridad, es decir cómo son designadas las autoridades. Ambos requisitos rodean de legalidad a las autoridades.

En tercer lugar siempre y en todo caso, el Poder Legislativo es el poder supremo mientras subsiste el gobierno. Cualquier otro poder debe derivar del Poder Legislativo y debe estar subordinado a él.¹⁸

En consecuencia el Poder legislativo y el Monarca estarán sujetos al acuerdo de la sociedad política.

Luego el Monarca estará sujeto también a las leyes dictadas por el Poder Legislativo donde se fija la forma de asunción, ya sea por elección o por herencia, lo que es denominado el título con el que ejerce su autoridad. Asimismo, la autoridad cuando obtiene el reconocimiento por el Poder Legislativo de quién deriva todos los demás poderes estamos ante la investidura. La investidura es el poder que tiene la comunidad política de designar a sus representantes.¹⁹

Al respecto de toda esta formalidad y sustancialidad es lo que se llama derecho. Es decir, la combinación de las leyes con el consentimiento del pueblo

En consecuencia, será tirano o usurpador en tanto y en cuanto, su gobierno incumpla las leyes, no tengan el sustento del derecho y sean ilegítimos. En todos estos casos, cabe la resistencia con las excepciones ya anotadas.

El título que tiene un monarca es lo que le permite mostrar que ha cumplido con todos los requisitos establecidos para ser ungido monarca, tanto los requisitos objetivos y los subjetivos.²⁰ A su vez queda obligado a la observancia de la Ley por encima de sus apetencias personales.²¹

XI. EN QUE CASOS PUEDE EJERCITARSE LA RESISTENCIA

Considero que Locke pone hasta tres elementos que podrían ser considerados como legítimos para ejercer el derecho de resistencia.

El primero es que los gobernantes no hayan salvaguardado la forma de gobierno convenida, donde podemos incluir la usurpación.²²

Haberse apartado de la finalidad misma del gobierno que es el bien público y la conservación de la propiedad, donde podemos incluir a la tiranía.²³

¹⁸ op cit. N° 150

¹⁹ op cit. N° 198

²⁰ op cit. N° 198

²¹ op cit. N° 199

²² op cit. N° 239

En el caso de la conquista, es un estado distinto, donde la comunidad política se disuelve y vuelve cada uno de los miembros a encontrarse en su estado anterior, y a gozar de libertad para salvaguardar su persona y sus intereses como mejor le parezca, incorporándose a alguna otra sociedad.²⁴

XII. LA RESISTENCIA SEGÚN EL TIPO DE GOBIERNO

Si estamos ante un **gobierno conquistador**, donde existen vencidos y vencedores, Locke hace un análisis a partir de las leyes de naturaleza y leyes divinas sobre qué ocurre en una guerra victoriosa donde el monarca conquistador pretende someter a los vencidos y éste debe someterse a las leyes del vencedor.

El gobierno conquistador, pese a haber vencido en una guerra, no tiene la facultad de someter a los individuos que ha conquistado porque tiene un barrera infranqueable que es la ley de la naturaleza, que le otorga *libertad* sobre su propia persona y el *derecho de heredar*²⁵.

Ese derecho a la libertad es el que tiene cada hombre de someterse voluntariamente a la autoridad que ella considera, que es la sociedad política. En consecuencia, cuando se le arrebatara la libertad por imposición del gobierno conquistador, no existe consentimiento voluntario a someterse a esa autoridad sino hay sólo la fuerza del vencedor.

En estos casos el individuo tiene pleno derecho de recuperar su libertad de crear una sociedad política y en defensa de este derecho puede ejercer la fuerza, porque para Locke *en toda clase de estados y situaciones, el verdadero remedio contra la fuerza ejercida sin autoridad consiste en oponer otra fuerza a esa fuerza.*²⁶

Esta situación quiere decir que pretendería una resistencia activa, donde el objetivo es crear o recuperar la sociedad política que no existe, porque para Locke la conquista y el sometimiento por la fuerza a los individuos es un estado de guerra. Por eso indica que *quién en el estado de sociedad arrebatara la libertad que pertenece a esa sociedad o estado civil, dará lugar a que se suponga que abriga el propósito de arrebatara a quienes la componen, todo lo demás que tienen, debiendo por ello mirársele como si se estuviese en estado de guerra con él.*²⁷

En el caso del gobierno usurpador no lo confirma ni legitima si éste respeta la forma de gobierno. La única forma de confirmar a un gobierno usurpador es la aprobación del pueblo.

Es decir en este caso estamos ante un gobierno que accede al gobierno sin tener derecho a ello, pero que podría regularizar su situación si logra la confirmación de la población.

²³ op cit. N° 239

²⁴ op cit. N° 211

²⁵ op cit. N° 190

²⁶ op cit. N°. 155

²⁷ op cit. N° 17

Creo que aquí lo que se pretende es que la formalidad de acceso al poder esté regulada con la finalidad que el gobernante ejerza por vocación de servicio a los que debe su designación.

Es decir el gobernante podría salir del gobierno ya sea porque el pueblo no quiere ser gobernado por el usurpador o bien porque el pueblo recupera su decisión de auto gobernarse

Locke considera que la resistencia opera igual que en el caso del gobierno conquistador. Y expresa que quien entra en el ejercicio de alguna función de poder de otra manera que siguiendo las leyes para ello tiene señaladas la comunidad, no tiene derecho a ser obedecido, aunque se mantenga el régimen establecido, ya que no es la persona legalmente designada, y en consecuencia, tampoco es aquella a la que el pueblo ha dado su consentimiento. Semejante usurpador no tendrá título, y tampoco sus sucesores, para ocupar el poder mientras el pueblo no pueda otorgar libremente su consentimiento y lo haya efectivamente otorgado, reconociéndole y confirmado en el poder que hasta entonces ha usurpado.

Mientras no obtenga esa confirmación, el pueblo puede resistirse y lograr la instauración de un gobierno designado por el pueblo, porque la designación del modo del gobierno y de la forma de acceder al gobierno es parte de la libertad de los individuos para formar una comunidad política. Como ya expresamos, aquellos que coactan la libertad de las personas, ingresan a un estado de guerra, donde la fuerza debe ser contradicha por otra fuerza.

En los gobiernos tiránicos el gobernante se ha excedido en sus facultades, es decir que habiendo sido designado y teniendo título para ejercer el poder, se excede en éste. Aquí la resistencia pretende que el gobierno vuelva nuevamente a su cause normal. Incluso el gobernante tiene amparo para que determinados actos, pese a vulnerar sus facultades no son sancionados cuando estos excesos son cometidos por el gobernante directamente y sean menores en sus consecuencias.

Cuando estos excesos son graves, entonces también puede ingresar a un estado de guerra y pone como ejemplo *qué ocurriría si el poder ejecutivo, disponiendo como dispone de la fuerza de la comunidad política, recurriese a ella para impedir la reunión y la actuación del cuerpo legislativo cuando la constitución primitiva o las exigencias del bien público lo impusieran. En mi opinión, hacer uso de la fuerza pública contra el pueblo, sin haber sido autorizado y contrariando la misión que al Poder Ejecutivo le ha sido confiada, equivale a colocarse en estado de guerra con el pueblo, y éste tiene derecho entonces a restablecer el cuerpo legislativo en el ejercicio de sus facultades. En toda clase de estados y situaciones, el verdadero remedio contra la fuerza ejercida sin autoridad consiste en oponer otra fuerza a esa fuerza.*²⁸

²⁸ op cit. N°. 155

Locke en ese sentido no acepta autoridad o poder sin que esté investido de derecho y legalidad. *En ese sentido dice: Allí donde acaba la ley empieza la tiranía, si se falta a la ley en daño de otro.*²⁹

Cuando se refiere Locke a resistir a un gobierno conquistador, usurpador o tirano, se refiere que debe oponerse la fuerza a la fuerza injusta e ilegal.³⁰ En otra parte dice que quién usurpa el poder no tiene derecho a ser obedecido.

Parece que Locke hace una diferencia entre dos tipos de resistencia:

En el caso del usurpador no deben ser obedecidas ninguna de sus órdenes, porque no ha sido designado conforme a las leyes establecidas.

En el caso de las tiranías donde el monarca sí tiene título y tiene la investidura, solo son resistibles determinados actos que perjudican a la colectividad porque se trata de una fuerza injusta e ilegal.

XIII. QUE PRETENDE EL DERECHO DE RESISTENCIA

En unos casos, permite que el pueblo haga entrar en razones al gobernante y enderece sus actos conforme a derecho.

En otros casos, mediante la revolución logra instaurar otra comunidad política. Aquí es preciso establecer que la sociedad cuando ve afectada gravemente su estabilidad por los gobernantes ingresan a un estado de guerra, que es una situación intermedia entre el estado de naturaleza y el de la comunidad, y logra instaurar o recuperar totalmente su comunidad o crear una nueva comunidad.

²⁹ op cit. N° 202

³⁰ op cit. N° 204