

TITULO IV
POLÍTICA FISCAL

CAPITULO PRIMERO

EL ESTADO

Estando a que nuestra hipótesis consiste en que es el Estado quien no cumple, o limita, o violenta la libertad de empresa, por su inadecuada política fiscal, hemos de describir también qué es el Estado y sus elementos básicos más importantes, a fin de determinar si en efecto se produce una inadecuada política fiscal por parte del Estado y consiguiente violación a la libertad de empresa.

1.- NOCIONES GENERALES

La noción de Derecho ha venido ligada a la noción de Estado; este último parece requerir para justificarse y permanecer de la fuerza legitimadora del Derecho. Por eso puede haber un gobierno sin Derecho, pero no puede haber un Estado sin Derecho, al menos no un Estado moderno legítimo, y que pretenda “perdurar en el tiempo”. Los Estados totalitarios no fueron propiamente Estados, porque no lograron permanecer en el tiempo, no lograron legitimar su poder de hecho y transformar este en poder de Derecho. Un Estado propiamente dicho, es entonces, aquel que tiene siempre como fundamento al Derecho, aquel que usa como fundamento al Derecho, pues sin el no podría ser. El Derecho es esa medida que controla,

garantiza, legitima y da validez a toda institución u organismo que pretenda ser Estado.

Esta percepción que el Estado está íntimamente ligado al Derecho ha sido descrita por Francesco Carnelutti, quien describe que el Estado y el Derecho son como un arco, un grupo de ladrillos unidos por un armazón. Este armazón que permite dar consistencia al Estado sería el Derecho. Sin embargo dicho en esos términos, el Estado aún no queda explicado del todo, porque no se agota en una representación, sino que es representación de algo más, de una sociedad, y de un tipo de organización social.

Desde los teóricos que fundamentaban la necesidad de la existencia de un Estado con poder absoluto, por la imposibilidad de los hombres de poder controlar sus bajas pasiones (Hobbes) hasta los que pretenden creer en la liberación y por tal extinción del Estado, por ser un mal, no necesario, pero todos han hablado desde el Estado, desde la idea de la existencia del Estado, y ya nadie ha logrado evitar su existencia.

La idea del Estado es la idea de institución u organismo, pero no cualquier organismo, sino un organismo que concentra y monopoliza el poder, es la institución que organiza a la sociedad en un ente autónomo y dinámico. El Estado es un ente, y se define como la “capitalización abstracta del poder, concentrando y separado de las posibles instancias concretas de la jerarquía”, escribiría Fernando Savater, en su libro denominado: Para la Anarquía¹.

Eso significa que cuando de Estado se habla -en esta concepción- se está uno refiriendo a un asunto económico, oscuro y político-jurídico. Decir capitalización, significa hablar de capital, un recurso que tiene valor no en sí, sino en su condición de recurso, como mecanismo que permite y

¹ Savater, Fernando. Para la Anarquía. Pp. 89.

posibilita la generación, es decir, puede generar capitalización que es también acumulación y concentración o reunión de un grupo de fuerzas o potencias (posibilidad de ser). Pero si se trata de capitalización, se está hablando de un factor económico (no de mercado), eso significa el gobierno y administración de la riqueza, de concentración pues de la riqueza, y esa riqueza no es precisamente el dinero, sino el poder. El Estado es entonces capitalización, concentración, almacenamiento, acumulación de la riqueza y de todos los mecanismos generales globales de hacer, obtener esta riqueza, a través del poder, por eso se constituye como un rival del mercado, un poder paralelo al mercado, porque si bien el mercado tiene o maneja fenómenos económicos, no es Estado; es decir, no responde a una centralización jerárquica de asignación de recursos, como imposición. El mercado es más bien democrático, porque permite que sean las partes, demandantes y ofertantes quienes decidan la asignación de recursos, o en donde colocar esta asignación de recursos. El Estado es, entonces, capitalización, concentración, acumulación, disposición y estructuración estratégica de la riqueza, y su almacenamiento origen y producción.

Tres elementos entran en la capitalización, por trabajo, producción y distribución. El Estado entonces, organiza las formas de trabajo, cómo se produce y cómo se distribuye.

Cuando se dice luego que existe una condición abstracta puede aludirse a dos fenómenos, la oscuridad o la abstracción, o dicho en otros términos, ese tener características comunes de un fenómeno y olvidar las diferencias, trabajar con estas características comunes como hipótesis de proposiciones organizativas. Puede decirse que hay algo oscuro al determinar el Estado, pero puede decirse también que es una operación mental que trabaja con hipótesis no conocidas, o conocidos por medio del razonamiento, porque organizar una sociedad implica conocer ciertos elementos que conciernen y le dan contenido a esa sociedad. Organizar una sociedad es un acto

complejo, porque lo que se organiza son los valores y conductas; los patrones de organización tienen que tener en cuenta el carácter diferencial de cada ser humano, tomarlo como individuo, pero en un contexto global, y jerárquico; el individuo es un elemento, pero no un elemento a la manera de un objeto, sino como sujeto o persona, como representación, como ente ideal o eje de imputación de derechos y deberes; derecho y deberes, son el margen, el marco de operacionalización del Estado.

El Estado debe, pues, operacionalizar la organización de la sociedad, restringiendo su poder a estos derechos y deberes, capacidad que concentra, monopoliza, pues su pretensión es el destierro de cualquier otro poder, se propone luego como abstracto por la imposibilidad de aprehenderlo claramente, y esta imposibilidad se agranda cuando el número de integrantes aumenta, porque la organización se tiene que hacer más general, más abstracta, más compleja. Los sistemas de representación de la voluntad social emergen, en concordancia con el orden establecido para alcanzarlos. Por último, el poder como elemento del Estado es la parte política, aquella distribución o posibilidad de gobierno y dirección de la sociedad, poder que para ser eficaz necesita ser legitimado, es decir que sus condiciones se sometan a un proceso de legitimización y validez, producto de cierto saber dominante, de cierta especulación discursiva de cierto poder, “capacidad de afectar y ser afectado”.

Por otro lado puede decirse que el Estado es la “organización jurídica, u ordenamiento jurídico, o sociedad organizada, que contiene los elementos de la soberanía, pueblo y territorio.

Elementos del Estado:

- 1.- Soberanía
- 2.- Pueblo

3.- Territorio

2.- ESTADO Y DERECHO

Es importante hacer una breve digresión sobre el Estado y el Derecho, para diferenciar una de la otra, y lograr un coherente panorama del fenómeno jurídico político de nuestra sociedad.

Edgar Bodenheimer parte de una pregunta singular, sobre la determinación de la “superioridad de una u otra institución”, ¿qué entidad es superior? ¿El Estado, o el Derecho?, o “ambos constituyen dos aspectos distintos de la misma cosa”. Teorías hay que intentan dar respuesta a estas interrogantes:

a. La Supremacía del Estado:

En esta teoría el Estado está por encima del Derecho; el Estado es el ente superior, y como tal la relación del Derecho frente al Estado es de subordinación. Según Bodenheimer fue John Austin el autor principal de esta teoría, que describió al Derecho como un “mandato del soberano”, y este soberano era el Estado. La existencia de este mandato supone también la existencia de una fuerza capaz de hacer cumplir el mandato. No hay mandato si no hay fuerza que la respalde, esta puede darse a través del reconocimiento del mandato y por lo tal posibilitar la obediencia voluntaria, o de la coacción, que es la forma extrema de hacer cumplir un mandato.

Austin explica –parafrasea Bodenheimer- que en toda sociedad existe un fenómeno peculiar: hay una persona o un grupo de personas que tienen el poder de recibir la “obediencia” de los demás. Cuando esta persona o grupo de personas no responde a otro ente superior, a otra persona o grupo de personas, se convierte en “el soberano”. Al ser obedecido y poder hacer lo que le plazca, se convierte en “el creador único del Derecho”.

Esta idea de soberano proviene, como vemos, de una concepción del poder absoluto. El soberano es quien tiene “poder absoluto” para hacer y crear Derecho. Hoy ya no puede decirse que es así. La soberanía ya no es poder absoluto para hacer Derecho, porque hay ciertos filtros y límites a este poder.

Sin embargo la idea primaria de poder soberano es total. El soberano dictaba las leyes, hacía el Derecho, pero este poder soberano, poder absoluto, como es de relación de subordinación con los demás, no lo obligaba a él, ¿cómo un soberano tendría que someterse a los designios de sus leyes, si era precisamente soberano, es decir, el ser superior a todos por excelencia?

La Soberanía, decíamos, implica la idea de subordinación, de sujeción del resto al soberano. No hay relación de igualdad, sino de jerarquización, de verticalidad, de subordinación. El resto no puede ser igual al soberano, porque no se puede mandar a un igual, sino a un inferior. Por eso, Bodenhimer, parafraseando a Ihering, a Hobbes y a Austin, escribe: “El poder soberano no está obligado por la ley que el mismo establece. De estarlo no sería soberano; la esencia de la soberanía consiste en no ser susceptible de limitaciones jurídicas. ‘El poder supremo limitado por el Derecho positivo es una palpable contradicción en los términos’”² Bodenhimer explica este razonamiento en su extremo. El soberano, por ser tal no está obligado por una sanción política o legal. La sanción política indica que el ser humano tiene una necesidad: lograr el acuerdo con los demás. Pues bien, el soberano no necesita lograr el acuerdo con los demás³, por eso no está obligado políticamente. Y tampoco está obligado legalmente, es decir, que no legisla para si, sino para los demás. Si quien

² Bodenhimer, Edgar. Teoría del Derecho. Fondo de Cultura Económica. pp. 78.

³ Fernando Savater explica que la política es “lograr el acuerdo con los demás”, en su libro Política para Amador.

hace las leyes es el soberano, el mismo puede modificarlas. Porque el soberano “está libre de las restricciones de la ley”⁴.

Bodenheimer explica que, dentro del marco constitucional, “un acto del soberano que viola la Constitución puede ser calificado de *inconstitucional*, pero como no es una infracción del Derecho en sentido estricto, no puede ser calificado de *anti-jurídico (ilegal)*”⁵. Porque el soberano es quien hace la ley, por lo que no está sujeto a las restricciones de legalidad. No queda claro, sin embargo, qué diferencia existe entre un acto inconstitucional y un acto ilegal. ¿Si algo es inconstitucional no es a la vez ilegal? Y si algo es ilegal ¿no es inconstitucional? Bodenheimer, en su intento de explicar esto parece aludir a un fenómeno peculiar. El soberano es el Derecho, por lo tanto la infracción no es al derecho porque el derecho es el soberano, lo que el soberano dice que es. Es decir que un acto inconstitucional no se va en contra del poder del soberano de legislar.

b. La Superioridad del Derecho

Esta teoría intenta definir al Derecho como superior al poder del Estado. Esta idea parece partir –dice Bodenheimer- desde las teorías jusnaturalistas, porque implicaban que existía un ser superior, el cosmos, la divinidad, anterior y superior al Estado. Por lo tal existían “normas eternas de Derecho y Justicia”, a diferencia del Estado que no era un ente eterno, sino en creación, en la edad antigua y en el medioevo. Hay en esta discusión dos teorías:

b.1. El Rechtsge fühl. El sentimiento jurídico

Lo que le da validez y fuerza obligatoria al Derecho es el sentimiento jurídico del pueblo, no la voluntad del soberano, sino este sentimiento

⁴ Bodenheimer, Edgar. Teoría del Derecho. Fondo de Cultura Económica. pp. 79.

⁵ *Ibidem* pp. 79.

jurídico. La soberanía del Derecho ha de imponerse, por el mero desarrollo de la sociedad. La soberanía del Estado pierde eficacia y poder, por ejemplo, en el Derecho internacional. “La humanidad en su continuo avance eliminará finalmente los últimos vestigios de soberanía estatal en la vida internacional, logrando con ello la victoria incondicional de la soberanía del Derecho.”⁶

b.2. La solidaridad social

Existe una regla suprema que está por encima del Estado, y que responde a los postulados de la “solidaridad social”, para lograr que los servicios públicos se puedan cumplir.

3.- ESTADO DE DERECHO

Esta idea de Estado de Derecho se presenta como opuesta a esas otras ideas de Estados despóticos, patrimoniales, dictatoriales, etc. No es entonces cualquier Estado, sino precisamente aquel que toma como fundamento al Derecho, pero no a ese Derecho autoimpuesto por el propio Estado sin participación de la voluntad de la sociedad. Es justamente, el Estado de Derecho, una especie de técnica que permite o incluye la voluntad de la sociedad como rectora y legitimadora del Estado, de la existencia de un Estado cualquiera. No podrá haber Estado de Derecho si no existe cierto principio de subordinación del Estado al Derecho, a ese Derecho que nace y recibe su fuerza de la voluntad social.

Este Estado de Derecho, como cuerpo textual, aparece -según narra Máximo Pacheco- publicada entre 1832 a 1834, en la obra *Die Polizeiwissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaates*, de Roberto von Mohl.

⁶ *Ibidem* pp. 80.

El concepto que se da del Estado de Derecho es el siguiente: “El Estado de Derecho es el Estado que realiza una determinada concepción de la justicia a través de una técnica específica.”⁷

4.- CARACTERES DEL ESTADO

Según Luis Legaz y Lacambra: a) Un ordenamiento jurídico como un todo jerárquicamente estructurado, al que corresponde una primacía de la norma general de la ley; b) Afirmación de los derechos humano fundamentales.

5.- CONCEPTO DE ESTADO

El Estado es un término tardío; nacido de la necesidad de designar aquel ente que entraba a gobernar, a dominar políticamente a una sociedad. Aparece como término derivado de la obra “El Príncipe” de Maquiavelo. Pero su inicio es sólo una afirmación de un nuevo tipo de organización social, no su conclusión. El Estado moderno es más tarde delimitado, afinado y pulido llegando a concluir un ente de poder, “poder hegemónico y fundamental”. Su clasificación moderna, la constitución de la que se le hace presa (soberanía, territorio y pueblo) es sólo referencial, pero no concluyente. Porque si bien el Estado nace, como “organización social independiente”, este ha sufrido siempre un proceso de poda. El Estado no es sólo un ente, una institución; es antes que todo “ordenamiento político jurídico”: “...el Estado, entendido como ordenamiento político de una comunidad, nace de la disolución de la comunidad primitiva basada en vínculos de parentesco y de la formación de comunidades más amplias derivadas de la unión de muchos grupos familiares por razones de sobrevivencia interna (la sustentación) y externa (la defensa).”⁸

⁷ Pacheco, Máximo. Teoría del Derecho. Editorial Jurídica de Chile. pp. 627.

⁸ Bobbio, Norberto. Estado, gobierno y Sociedad. Fondo de Cultura Económica. pp. 97,98.

El Estado no nace por azar, ni porque una comunidad primitiva se haya desgastado; nace como un rompimiento, como una fuerza, una nueva fuerza que pretende, se pretende superior, y mejor que la anterior forma de organización. Es un acto de soberbia el nacimiento del Estado, pero sigue los mismos pasos de organización social anterior, se basa en “vínculos”, en el establecimiento y redescubrimiento de vínculos entre los seres humanos, que esta vez ya no serán los de “parentesco”, necesariamente, pero serán “vínculos” de todas formas, vínculos que unen, que obligan, que orientan, que organizan. El Estado es, pues, un vínculo que ata, por la fuerza o por la persuasión la voluntad de los seres humanos. Vínculo que se convierte en organismo, en ordenamiento, en aquello que ordena cierto tipo de relaciones sociales, cierta manera de relacionarse. El Estado es pues un ordenamiento político, porque se pretende organizador de las fuerzas de gobierno, de los órdenes de gobierno.

6.- HISTORIA DEL ESTADO

6.1.- *La gestación del Estado Moderno*

“Un **estado** existe donde hay un aparato político, instituciones de gobierno, tales como una sala de justicia, un parlamento o congreso, más funcionarios públicos civiles, gobernando sobre un territorio dado, cuya autoridad se respalda por un sistema legal y por la capacidad de emplear la fuerza para implantar sus políticas”⁹.

El resumen general del nacimiento del Estado moderno, nos lo explica sintéticamente Norberto Bobbio, quien escribe que: “...los grandes Estados ... surgieron de la disolución de la sociedad medieval. Esta sociedad fue una sociedad pluralista, es decir, formada por varios ordenamientos jurídicos,

⁹ Giddens, A. *Sociología Política*, Madrid, Alianza Editorial, 1992, pp. 331.

que se oponían o que se integraban: por encima de los que hoy son los Estados nacionales había ordenamientos jurídicos universales como la Iglesia y el Imperio y había ordenamientos particulares por debajo de la sociedad nacional, como los feudos, las corporaciones y los municipios. También la familia, considerada en la tradición del pensamiento cristiano como una sociedad natural, era en sí misma un ordenamiento. El Estado moderno se fue formando a través de la eliminación y la absorción de los ordenamientos jurídicos superiores e inferiores por la sociedad nacional, por medio de un proceso que se podría llamar de monopolización de la producción jurídica. Si por poder entendemos la capacidad que tienen ciertos grupos sociales para promulgar normas de conducta válidas para todos los miembros de la comunidad, y de hacerlas respetar aun con el recurso de la fuerza (el llamado poder coactivo), la formación del Estado moderno corre paralela a la formación de un poder coactivo cada vez más centralizado y, por lo tanto, a la supresión gradual de los centros de poder inferiores y superiores al Estado, lo que tuvo como consecuencia la eliminación de todo centro de producción jurídica que no fuera el mismo Estado. La tendencia a identificar el derecho con el derecho estatal, que hoy todavía existe, es una consecuencia histórica del proceso de concentración del poder normativo y coactivo que caracterizó el surgimiento del Estado nacional moderno.”¹⁰

En la época medieval no existían los Estados en el sentido moderno. Había una diversidad de Estados pequeños, y el poder no lo constituían propiamente la autoridad del Estado. Con el Renacimiento el Estado sufre una mutación, se transforma el concepto de Estado, que cambia ese orden perfectamente estratificado de la sociedad feudal, que se basaba en una cosmovisión teológica, por la cual el orden natural se apegaba a la voluntad divina de Dios. Es decir, “...durante la Edad media, no existían Estados en el sentido moderno. En el Renacimiento -y en estrecha relación con los

¹⁰ Bobbio, Norberto, Teoría general del Derecho, Editorial Temis, pp. 9.

progresos del poder de los reyes en algunos Estados- se va elaborando la doctrina del absolutismo, según la cual se destaca la independencia soberana de cada Estado respecto a los otros.”, explica Villoro. La teología ya no era ese centro organizador que producía una línea relacionante entre todos los Estados, había más bien una independencia de estos respectos a sus propósitos inmediatos, más realistas, así la concepción política afirmaría la idea del nuevo Estado que es ahora “un conjunto de fuerzas políticas que hay que organizar no sólo con criterios metafísicos sino sobre todo de acuerdo con fórmulas prácticas de compromisos utilitarios.”¹¹.

Con la modernidad nace el Estado central que viene a sustituir al antiguo tipo de administración social, administración disgregada en múltiples autoridades sin una clara y segura relación entre sí, y encajados dentro de un sistema nacional de gobierno donde cada autoridad es parte del mismo. Para el hombre de la modernidad la gran aspiración e intento es llegar a construir un sistema universal, por la cual organizar políticamente a toda la humanidad. El principio esbozado por el pensamiento moderno, en consecuencia, sería el de la igualdad (racionalmente posible), con lo que se suprimirían las particularidades premodernas, que existían configuradas en privilegios y jerarquías, las mismas, gracias al principio de la igualdad, deberían, impostergablemente, desaparecer.

Así mismo, en el orden jurídico, la imposición de las tendencias universalizantes suprimirían cualquier pluralismo de regímenes normativos, que pudieran existir en las diversas localidades, para formar, o intentar formar, sistemas jurídicos nacionales por medio de un Contrato Social, denominado Constitución, que establecería las bases del Estado Central, de los Códigos y leyes emitidas monopolíticamente por un Congreso Nacional. Con esto, el planteamiento evolutivo del pensamiento de la modernidad en el plano del Derecho pretende eliminar la casuística y la multiplicidad de

¹¹ Villoro Toranzo, Miguel, Lecciones de filosofía de/Derecho, Editorial Porrúa S.A., pp. 136.

fuentes normativas independientes, con el firme y racional propósito de imponer un sistema único, unificado, exclusivo y excluyente, enteramente basado en la perfecta *razón*. Con este planteamiento la costumbre queda al margen, olvidada o despreciada por su falta de racionalidad, así “El derecho elimina su diversidad de fuentes y de formas de aplicación, se despoja de todo localismo y se convierte en sistema. En adelante, el Derecho se define como un grupo de normas, instituciones y patrones de conducta emanadas de una autoridad central, que aspiran a una coherencia interna y cuya aplicación debe hacerse de manera consistente por una organización judicial centralizada a partir del Estado. Este sistema jurídico tiene vigencia general e insiste en conservar su autonomía respecto de las convicciones religiosas, costumbres e incluso de las intervenciones puramente políticas de la autoridad.”¹².

En la sociedad se va formando una mentalidad moderna, que crecía bajo la corriente del pensamiento colectivista, según la cual el Estado sería la mejor forma de que el hombre pueda alcanzar una vida excelente, “Se llega a ver al Estado como la única institución que puede ofrecer bienestar a la persona. Se confía en la capacidad de la planificación central estatal para ofrecer el mejor modo de vida a los ciudadanos.”¹³. Se pensaba que el Estado habría de funcionar perfectamente dotándolo de una teoría política adecuada, acertada, aportando beneficios a la sociedad sin más trámite, sin embargo, la historia ha mostrado que no fue así.¹⁴.

Por otro lado, Norberto Bobbio hace una explicación más sustanciosa y desarrollada, en donde, iniciando su discurso parafrasea a Ernes Wolfgang Böckenförde, que describe el concepto de Estado como un ordenamiento político determinado históricamente, es decir como una forma de organización del poder históricamente determinada, dada en Europa: “...el

¹² Trazegnies Granda, Fernando de, *Postmodernidad y Derecho* Ma editores, pp. 72.

¹³ Escribe Luis Eguiguren Callirgos, en la Revista “Cuadernos de Debate Judicial”, Reflexiones sobre Ética Judicial”, Lima, Siglo XXI, 1999. p. 24.

¹⁴ Ibid. 25.

concepto de e. [Estado] no es un concepto universal sino que sirve solamente para indicar y describir una forma de ordenamiento político que se dio en Europa a partir del siglo XIII y hasta fines del siglo XVIII o hasta los inicios del XIX, sobre la base de presupuestos y motivos específicos de la historia europea, y que desde aquel momento en adelante se ha extendido –liberándose en cierta medida de sus condiciones originarias concretas de nacimiento- al mundo civilizado todo.”¹⁵. Este tipo de Estado moderno, naciente en Europa, va a tener características singulares que la diferencian de otras formas de organización del poder, también históricamente determinadas, y las cuales consisten en una “progresiva centralización del poder por una instancia cada vez más amplia, que termina por comprender el ámbito entero de las relaciones políticas”¹⁶, además, esta centralización está determinada por la circunscripción territorial dentro del cual habría una obligación política general, y el poder o mando político habría de adquirir un tono impersonal.

Max Weber llamaría a este proceso de centralización del poder: “monopolio de la fuerza legítima”; explica que esa centralización del poder consiste en una “tendencia a la superación del policentrismo del poder a favor de una concentración del mismo en una instancia parcialmente unitaria y exclusiva.”¹⁷.

El nacimiento del Estado Moderno, habría surgido así, históricamente hablando de la tensión y superación de un sistema de organización del poder policéntrico, para pasar a una “monopolización de la organización del poder, registrado territorialmente y con carácter unitario, “La historia del nacimiento del e.m. [Estado Moderno] es la historia de esta tensión: del sistema policéntrico y complejo de las señorías de origen feudal se llega al estado territorial centralizado y unitario, a través de la así llamada

¹⁵ Bobbio, Norberto. Diccionario Político, México, 1981. p. 626.

¹⁶ Ibid. p. 626.

¹⁷ Ibid. p. 626.

racionalización de la gestión del poder –y por tanto, de la organización política- dictada por la evolución de las condiciones históricas materiales.”¹⁸.

“Hay en la formación del Estado Moderno ciertas incidencias que la hacen posible, o aceleran su configuración. La primera explica Bobbio, habría de ser el concepto de universalidad del cristianismo, teóricamente concebida y experimentalmente practicada en la realidad, por efecto del orden papal, a través de la lucha por la investidura (1057-1122), que produce la ruptura irremediable de la antigua unidad política-religiosa imperante en la vida política anteriormente en occidente. Esta proclamación del universalismo cristiano habría de constarle a la iglesia el deterioro de su poder, puesto que al intentar consolidar fuertemente el predominio, la hegemonía, la preponderancia de lo espiritual sobre lo político, al independizar a la política de la iglesia, para darle exclusividad al poder espiritual el papa estaba reconociendo la autonomía, potencial, de la política. Este terreno fue aprovechado precisamente por el planteamiento político del poder, lo que significa que habiendo la política sido despojada de su subordinación al orden religioso, pudo estructurarse, moverse, reforzarse en el terreno de los intereses terrenales, temporales y ya no divinos, que surgieron de las nuevas relaciones económicas y sociales. Estas nuevas relaciones económicas y sociales habrían de aplastar a los ámbitos cerrados y circunscritos de los señoríos de origen feudal, que estaban basados en una economía natural, exclusivamente agrícola y de cambio, con una organización social estática y con concentración de las relaciones personales del señor con los individuos. Lo que había pasado efectivamente era un efecto contradictorio propiciado por el propio reino papal, que por intentar mayor poder y preponderancia sobre el campo político, había dejado suelto el mundo político para su configuración en relación a los fundamentos e intereses particulares, es decir que “La distinción entre lo espiritual y lo mundano, desde el principio

¹⁸ Ibid. p. 626.

introducida por los papas para fundar la supremacía de la iglesia, desplegó su fuerza hacia el predominio y la supremacía de la política.”, explica Bobbio.

“Se gesta un nuevo planteamiento de la organización social política de la sociedad: en primer lugar el orden y el bienestar. Esta es una visión técnica del poder. Por este entendido hay necesidad de un orden externo, para garantizar la seguridad y tranquilidad de los súbditos, para lograr la integración y reunificación del poder mismo en la persona del príncipe, usando el aparato administrativo en forma eficiente y funcional”¹⁹.

“Han de establecerse las premisas necesarias que darán acogida a la nueva forma de organización del poder.” La unidad del mandato, la territorialidad del mismo, su ejercicio a través de un cuerpo calificado de ayudantes “técnicos”, son otras exigencias de seguridad para aquellos estratos de población que, por una parte, no alcanzan más a desarrollar sus relaciones sociales y económicas en el interior de las antiguas estructuras organizativas y, por otra, especifican con claridad, en la persistencia del conflicto social, el mayor obstáculo a la propia afirmación. Desde su prehistoria el estado se presenta claramente como la red de enlace del conjunto de tales relaciones, unificadas en el momento político de la gestión del poder.(...)Única y unitaria estructura organizativa formal de la vida asociada, de verdadero y exacto aparato para la gestión del poder, operante según procedimientos cada vez mejor definidos, pero sobre todo en función de un objetivo concreto: la paz interna del país, la eliminación del conflicto social, la normalización de las relaciones de fuerza a través del ejercicio monopolista del poder por parte del monarca, capaz de establecer, en los casos controvertidos, de qué parte está el derecho, es decir, como ya se ha dicho, de “decidir en torno al caso de emergencia.”²⁰. Difícil explicarlo más claramente. Solo nos resta decir que la sociedad en formación necesitaba de

¹⁹ Ibid. p. 626.

²⁰ Ibid. p. 626.

una nueva estructura de organización del poder, que la política, como organización del poder, se estaría gestando precisamente en los intereses particulares, concentrando el poder, unificando a la sociedad, dándole márgenes territoriales y estructurado a través de organismos técnicos de administración, esto coincidía con las nuevas transformaciones sociales que requerían de un nuevo tipo de organización que diera cabida a sus intereses, opacados o negados por el sistema feudal. Según –sigue explicando Bobbio– con Bodin y Hobbes, medio siglo más tarde, la base mundana del poder unitario y centralizado, totalitario y absoluto está cumplida. “El estado como útil a la prevención y a la neutralización de los casos de conflicto y al logro de los fines terrenos que las fuerzas predominantes de la estructura social reconocen como propias e imponen como generales al país entero.”, explica Bobbio.

Se enarbola que el orden estatal ha de ser un proyecto nacional, por medio del cual se estaría pasando del estado de naturaleza al estado civil, a través del contrato social, en donde los hombres tomarían conciencia de su capacidad para controlar, organizar, utilizar los medios para la sobrevivencia.

Por último, “La unicidad del mando, su carácter de última decisión, su posibilidad de aplicación a través de un sólido aparato profesional de órganos ejecutivos y coactivos, todo esto no se cambia, como no cambia el objeto de fondo al que esto estaba dirigido: la instauración y el mantenimiento del orden. / Lo que cambia es que el individuo se eleva a protagonista directo de la vida no sólo civil sino política, Son ahora los valores del individuo los que conformar el orden estatal: este último se presenta más bien, a través de la mediación, y por otro lado, ahora el príncipe queda presentado como déspota”, escribe Norberto Bobbio. Se gestiona una teoría de desarrollar una estructura horizontal, y no vertical.

* *

Marcial Rubio Correa, escribe, por su parte, que “La teoría política está de acuerdo en señalar que es parte del Estado todo el conjunto de organismos (ministerios, empresas públicas, etc) que administran el país; los organismos de dirección política tales como la Presidencia de la República, el Gabinete Ministerial, el Parlamento (cuando existe); y también son parte del Estado los organismos encargados de administrar justicia, tales como los jueces y cortes (llamados Poder judicial)²¹. Y además, sigue explicando- que la teoría política está de acuerdo en señalar que una de las funciones del Estado es “establecer las normas básicas del país a través de las leyes y gobernar efectivamente a todos los miembros de la sociedad”²². Y por último concluye que “toda la teoría política admite tres cosas antedichas:

- Que los organismos administrativos, políticos y judiciales del país son parte del Estado;
- Que una de las funciones del Estado es dar las leyes y gobernar efectivamente la sociedad; y,
- Que para mantener la tranquilidad pública y para hacer cumplir las leyes, el Estado puede utilizar la coacción, es decir, hacer uso legal de la fuerza, a diferencia de las instituciones y personas privadas que no pueden usarla legalmente por sí mismas.²³.

6.2.- Concepción histórica del Estado

Siguiendo a Marcial Rubio Correa, vamos a describir el Estado, desde la perspectiva histórica. Porque cuando se habla de Estado hay una mezcla, una confusión, porque parece que el Estado lo es todo, sin embargo también existe el sentimiento de lejanía, de distancia del individuo con el Estado; es como si el Estado, que se

²¹ Rubio Correa, Marcial. Constitución, ¿Qué y para qué?, Editado por DESCO, pp. 33.

²² Ibid. p. 34.

²³ Ibid. p. 35.

fundamenta en nosotros, la sociedad, sea, sin embargo distinto y lejano de nosotros.

El Estado se ve como un aparato institucional, desde donde se decide la política a seguir en el país, de los métodos de organización y solución de los problemas fundamentales de la sociedad. Decisiones que el total de la sociedad tiene que asumir. Por eso es que importa saber qué es el Estado y cómo funciona, porque de sus actos y de los efectos de sus actos, la sociedad se organiza y recompone. Por que desde allí se direcciona la forma de distribución del poder, y de la ejecución de actos. Es importantísimo porque es factor, eje y centro del movimiento, de la organización, de la forma como se van a proceder en el presente y para el futuro en la sociedad. El Estado es siempre, luego, una institución política, una institución para el gobierno, para gobernar a la sociedad. Desde allí se proponen e imponen los métodos a seguir en la organización social.

6.3.- EL ESTADO EN LA ANTIGÜEDAD

La idea del Estado, en la antigüedad, no estaba aún constituida, al menos no con la idea moderna de Estado. Así, se tenía el poder por una especie de combinación de “talento personal y acumulación de fuerza social” -dice Rubio. Eso significaba que los gobernantes no estaban legitimados por el moderno proceso actual, como por ejemplo, el sometimiento a proceso electoral, a elecciones y voto, sino por otras razones. La descripción a la que nos lleva Rubio hace algunas apreciaciones determinantes de lo que representa un Estado Moderno

a) Límites geográficos.

Una idea que nace después, con el Estado moderno, es la jurisdicción, o poder sobre determinados marcos territoriales. La antigüedad aún no tenía

las nociones y menos la teoría del poder absoluto, como hoy se la tiene, sobre el territorio y los habitantes que lo habitaban, porque no precisaban de elementos de dominación. La idea de Estado (poder y dominio sobre extensos territorios, incluso los no habitados) no estaba aún fundada. Existía gobierno, pero no Estado. “No existía la idea de un gran Gobierno que abarcara extensos territorios. Más bien, eran gobiernos de ciudades (las ciudades-estado), en las que las autoridades regían el centro poblado y una zona aledaña a él, dejando como “tierra de nadie” extensos territorios.”²⁴.

No contaban con un “...gran aparato político que cubriera todas las regiones con la fuerza que hoy tiene cualquier Estado moderno...”²⁵. La determinación del gobierno era limitada a un plano terrenal. Gobierno y propiedad eran las medidas. Sólo se gobernaba dentro de la propiedad, pero esta propiedad también era limitada por razones muy diferentes a las actuales. Por ejemplo, actualmente el territorio es también un límite al poder de gobierno, pero a diferencia de la antigüedad, hoy se tiene poder y gobernabilidad incluso sobre territorios en donde no habita nadie, el nivel y el marco de operación del gobierno se extiende, se agranda hasta donde señalan las fronteras, y en casos específicos, más allá de las fronteras, donde se ubiquen las naves nacionales, o los territorios considerados como embajadas.

La posibilidad de determinar la extensión geográfica de nuestro mundo ha permitido que el ser humano logre demarcar y delimitar su poder de gobernabilidad dentro de un territorio más extenso, dejando, prácticamente, a través de este conocimiento -geografía y cartografía- nada fuera de su poder y soberanía. En la Antigüedad esto no era posible, porque no se pensaba siquiera que pudiera o tuviera que gobernarse territorios desiertos. No se podría saber para qué un territorio desértico podría constituir

²⁴ Rubio Correa, Marcial. El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. pp.

8.

²⁵ *Ibidem* pp. 8.

dominio, o para qué dominarlo; por eso existían enormes zonas desérticas que no tenían dueño, y menos eran regidas por gobierno alguno. El territorio tiene que haber sido definido de otra manera a la actual, no debe haber habido las nociones de espacio aéreo, ni de subsuelo como parte del mismo territorio, no puede haber existido el concepto de territorio como “la superficie, el espacio aéreo y el subsuelo encerrado dentro de sus fronteras”, dice Rubio. El hombre no había llegado a creerse aún dueño de todo el mundo, y por tal no habríase hecho la distribución del mundo, sin dejar nada suelto, y nada como tierra de nadie. Así mismo, en la antigüedad había un gobierno limitado por la extensión de las tierras, e inexistencia de aparato político.

6.4.- EL ESTADO EN EL MEDIOEVO

Según Rubio, el Medioevo se inicia en el siglo V después de Cristo, cuando cae el Imperio Romano Occidental. El sentido del medioevo es europeo, no universal. Pero hechos como La Colonia ligan nuestra historia a la de Europa.

En esta etapa (siglo V al XIII) no hay Estados, en el sentido moderno, ni gobiernos. Hay más bien, fraccionamiento del poder. Hay feudalismo, por la cual el Señor Feudal dueño y señor de los territorios, es también el legislador máximo en ellos. El Rey no es un señor con “supremacía y mando”. Necesitan aliarse, es decir, no tienen el poder absoluto, sino fraccionado. El Rey o el Emperador son llamados “primo inter pares”, “el más importante entre los iguales, pero en ningún caso el superior, o, como posteriormente se dirá, el soberano”, escribiría Marcil Rubio Correa.

No hay una idea clara de lo que es el Derecho, “La Alta Edad media es más bien un conglomerado de fórmulas normativas, basadas, algunas veces en las costumbres, en la imposición de los señores para administrar justicia. La

Iglesia influye, y crea su campo normativo, tan importantes que luego son usados como básicos para el Derecho, por ejemplo, los “bautismos, matrimonios, familia, bienes” que se resume en el Derecho Canónico. Quedan resabios del Derecho Romano. Sin embargo, dice Rubio Correa, nacen las nacionalidades ibéricas, las francesas, inglesas, escoseses, alemanes, italianos, húngaros, etc. Al final de la Edad Media todas estas agrupaciones sociales tienen ya cierta coherencia, son ya de alguna forma unas incipientes nacionalidades, pues se las puede distinguir del resto. Son pues –acota Rubio- las bases del Estado Nación actual.

En esta construcción de la organización política, del Estado, fueron tres los paradigmas seguidos: Inglaterra, Francia y los Estados Unidos de Norteamérica.

6.5.- INGLATERRA

En el siglo XI el gobierno era ostentado por el monarca, el cual, empero su autoridad, solo dirigía e intervenía en cuestiones de los tributos, reclutamiento de personal para sus conquistas, dejando de lado los demás aspectos al propio pueblo, el mismo que se conducía por sus costumbres. Pilatos fue una muestra de esto último al dejar que el pueblo determinara el destino de Jesús, según nos narra la Biblia y nos señala como ejemplo Marcial Rubio Correa.

En la vieja Inglaterra, “La Ley estaba sobre el Rey. Así los Reyes firmaban pactos de gobierno con sus súbditos, por cuestiones políticas. Para que el Rey ostentara el trono era necesario que asumiera ciertas reglas de gobierno. Fue así firmado, en el siglo XI, un pacto por Ethelred II. Fue el primer pacto conocido, luego se sucedieron otros, hasta que en 1215 fue firmada la Carta Magna, naciendo el principio de protección judicial de la libertad personal. En el periodo del siglo XIII al XVII Inglaterra, gracias a sus luchas, dio a

luz al Parlamento con poderes legislativos y de control del monarca o del Poder Ejecutivo, que estaba integrado por el jefe de Estado y un gabinete de Ministros que ejercían el gobierno pero nominados democráticamente.

Un hombre, Guillermo el Conquistador, que gobierna Normandía, es quien, al final logra apoderarse de Gran Bretaña. Esto ocurre en el siglo XI. Este es el inicio de lo que hoy conocemos como Inglaterra. Resaltan tres particularidades de Inglaterra:

1.- Los Reyes de Inglaterra eran asiduos a firmar pactos de gobierno con sus súbditos. El más importante es la Carta Magna de 1215. Este era un límite al poder del Rey, lo que en términos últimos derivó en el Habeas Corpus.

Este hecho es fundamental, porque implica otro hecho, que tiene validez para la organización política del Estado. Quien tiene el poder, necesita para ejercerlo, de cierta autorización. Podría decirse que son los inicios, o el origen de lo que hoy se llama Estado de Derecho, es decir, las demarcaciones de las funciones específicas y los límites del ejercicio del poder. La relación del soberano con el pueblo, es ya en otros términos, no de subordinación pura, arbitraria e ilimitada, sino organizada en referencia a todos los miembros de la comunidad o sociedad.

Rubio agrega que el “Rey se sometía a ciertas reglas de gobierno para asumir el trono”, y parece que de esto se derivó la idea del “principio de protección judicial de la libertad personal” que luego sería el Habeas Corpus²⁶.

2.- Otro rasgo de esta época fueron las “asambleas representativas de los territorios”. Estas pasaron por una transición de los notables a representantes

²⁶ El Habeas Corpus es conceptualizada de la siguiente forma: “La acción de hábeas corpus es la garantía constitucional que procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos a ella (Const. Art. 200 inc. 1). Esta acción se ejerce con el objeto de reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de la libertad individual (Ley N 23506), art. 1.). (Guía procesal del Abogado Tomo 1, pp. 13.). “Es un medio procesal de defensa de la libertad individual y demás derechos constitucionales conexos, frente a los abusos que sobre la materia perpetran las autoridades, funcionarios o particulares.” (Análisis sistemático de la Constitución peruana de 1993. Tomo 1. pp. 352.).

del pueblo, dice Rubio. Este hecho histórico es un gran triunfo del pueblo. El dominio y supremacía del pueblo sobre el gobernante, o al menos, el ingreso del pueblo en la organización política del gobierno, del poder; que a través de su participación en las asambleas, lograba tomar decisiones que afectaran por último, a la propia experiencia social, a la organización social.

Rubio agrega que “Ingresando al siglo XVIII el Parlamento inglés tiene considerables poderes políticos en materia de aprobación de leyes y de tomar cuentas a los ministros por sus decisiones políticas mediante la censura”²⁷. El pueblo logra ya intervenir en la creación de las leyes, y como verán estas son las que sirven para determinar las relaciones entre los individuos y entre los individuos y el Estado. “Aprobación de leyes” y “control del poder”, son los nuevos instrumentos creados.

El “sistema inglés..., en sustancia, del siglo XIII al siglo XVIII Inglaterra construyó, ..., la concepción actual del Parlamento (u órgano legislativo), con la potestad de dictar las leyes y de ejercitar el control político sobre el Poder Ejecutivo, todo ello en representación del pueblo”²⁸.

3.- Se origina también la “conformación de un Poder Ejecutivo conformado por un jefe de Estado (el monarca inglés), y un gabinete ministerial que asumió las atribuciones y responsabilidades del Gobierno.”²⁹.

Hay aquí una clara diferenciación de las entidades del ejercicio del poder. Por un lado el Monarca, sin responsabilidades políticas, es decir sin responsabilidades de gobierno. El Monarca le da estabilidad a la sociedad organizada, y son más bien los ministros los que responden políticamente por la gestión política. Son los poderes políticos transferidos del Monarca a

²⁷ Rubio Correa, Marcial. El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. pp. 12.

²⁸ *Ibidem*. pp. 12.

²⁹ *Ibidem*. pp. 12.

los ministros. Por lo cual si el monarca no era susceptible de responsabilidad política, no debería ser sometido tampoco a nominación democrática.

En el mismo contexto, sólo los que pueden ser censurados políticamente, como los ministros, deberían o podrían ser “nominados democráticamente”, elegidos por votación. La idea de los ministros elegidos para dirigir la política de la sociedad tiene en esta etapa en su auge, y sienta las bases para la nueva organización de los Estados modernos. Recordemos que esta reseña es europea, se circunscribe en los Estados Europeos, y no americanos. El Primer ministro, es quien gobierna, es el que tiene potestad política, es decir, de organizar la distribución del poder. El poder Ejecutivo está conformado por el Monarca y por sus ministros.

En el Perú, la distribución del poder es diferente, la facultad de organizar al poder, no se subdivide en Monarca y Primer Ministro. En Perú lo que existe es una República Democrática, donde existe un presidente y un gabinete de ministros. Pero la idea de la responsabilidad puede ser parecida, por que el presidente no responde ni puede ser censurado políticamente, puesto que su función es otra, la de dar “estabilidad al gobierno y al sistema en su conjunto”. El presidente no puede ser cambiado, entonces, por razones políticas, porque representa la “estabilidad” de un sistema de organización. Pero si los ministros, porque a ellos se les imputa esta responsabilidad. La figura de la vacancia presidencial es otro concepto.

Así, “Bajo diversas modalidades, hoy los jefes de Estado son irresponsables políticamente (es el caso del Presidente de la República en el Perú que no puede ser destituido por razones políticas), dando estabilidad al gobierno y al sistema en su conjunto, al tiempo que se permite el cambio y censura de ministros para lograr cambios de línea política dentro del mismo sistema, al menos desde el punto de vista teórico.” Dice Rubio.

¿Cuál es el límite de las razones políticas? La línea política se refiere a las formas de organizar a la sociedad, a qué estilo se va a usar. Pero ¿qué significa “irresponsables políticamente”?

¿Las coordinaciones políticas son en alguna forma distantes de las legales? Se refiere a las razones que la fundamentan. Las razones legales están establecidas en la ley, y las razones políticas, en la utilidad pública, de gestión y administración del poder, de la necesidad de gestionar esta distribución del poder. Por eso, los hechos políticos responden a elementos diferentes a los legales. El presidente no responde por la línea política asumida, en tanto que estas no atenten directamente contra el bien común, o la seguridad jurídica, etc. No son las decisiones políticas, sino la mala gestión, o la gestión ilegal de estas decisiones políticas lo que acarrea responsabilidad. El presidente puede elegir, por ejemplo, seguir los lineamientos políticos del liberalismo, o del socialismo, pero quienes tienen que ejecutar, poner en marcha, controlar y direccionar esta línea política, son los ministros. La mala gestión -por que es la gestión política de la que se ocupan los ministros- si es responsabilidad de los ministros. Son responsables por no haber logrado implementar eficazmente una determinada línea política. Estabilidad y dinámica, concentrados en el Poder Ejecutivo, y este para lograr eso requiere de un presidente (que representa la estabilidad política) y de un gabinete de ministros (que representa el dinamismo).

Inglaterra ha aportado al mundo occidental -resume Rubio³⁰-, una idea de Estado con elementos fundamentales como: 1.- El principio de protección y defensa de las libertades; 2.- La noción de Parlamento u órgano Legislativo; 3.- La organización del Poder Ejecutivo con un jefe de Estado sin responsabilidad política y con un gabinete ministerial que sí la tiene.

³⁰ *Ibidem* . pp. 13.

6.6.- FRANCIA

En Francia, cuyo régimen gubernamental estaba bajo la monarquía absoluta, surgen, tal vez como consecuencia de esto, dos grandes filósofos, críticos: Montesquieu con su "Del Espíritu de las Leyes" y Jean Jacques Rousseau con su "Emilio", "El Contrato Social" y otros. Montesquieu escudriñó la historia Inglesa después de la revolución de 1688; allí encontró que el poder absoluto debería estar separado en tres poderes: 1) Legislativo, que emitía las leyes; 2) Ejecutivo, que dirigía; y 3) Judicial, encargado de administrar justicia. Mientras tanto Rousseau invocaba el pacto social entre gobernantes y el pueblo.

Francia tenía tres Asambleas o Estados: 1) El del Alto Clero; 2) El de la Nobleza y, 3) El del Tercer Estado (que era el pueblo).

Como siempre el pueblo nunca alcanzaba fuerza, por ser un solo estamento contra otros dos de la burguesía. Esta desventaja trae en si un problema que desfavorece a la mayoría de una población determinada. Manuel José Conde de Sieyes pensador político francés arguye que el Tercer Estado (el pueblo) debería tener el poder político y constituir de esta forma la Asamblea Nacional, lo cual se produce con la revolución, se instituye entonces la democracia representativa. En 1789 se constituyó la Asamblea Nacional de Francia.

Francia hace este aporte a la cultura occidental: a) La separación de poderes; b) La institucionalización de los derechos a través de textos legislativos y constitucionales que fueron consecuencia del 6 de agosto de 1789 en donde se aprueba la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en dicho texto nace también la concepción de Nación.

Francia nos deja también un conjunto de principios normativos expuesto en ese famosísimo Código Napoleónico, nacido del genio político de Napoleón Bonaparte, un hombre que tuvo la osadía de coronarse él mismo y con sus propias manos Emperador de los Franceses, en un tiempo en el que los emperadores sólo podían ser coronados por los Papas. Esto significaba la desligación del poder eclesiástico del poder político. Napoleón al coronarse estaba estableciendo la distancia y la soberanía del poder político.

Rubio concluye el aporte de Francia al Estado moderno³¹: 1.- El desarrollo teórico y práctico de la separación de los poderes (aunque la bebe de Inglaterra a través de Montesquieu; 2.- La institucionalización de los derechos vía textos legislativos y constitucionales; 3.- Los conceptos de nación y de representación que evolucionan hacia nuestra actual concepción de democracia representativa.

6.7.- ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMÉRICA

Estados Unidos somete todas las leyes a la Constitución del Estado de cada Nación, y se establece un régimen presidencial por carecer de Monarquía propia. Este fue su aporte a la cultura occidental y por consiguiente a nuestra cultura.

En 1787 los representantes de trece Estados “dieron la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica (...) que hizo dos aportes fundamentales: el de la estructura del Estado Federal (que está compuesto por otros Estados en su base), y una forma de interrelacionar los Poderes del Estado distinta a la europea, que le ha dado en llamar el régimen presidencial. (...) los Estados Unidos de Norteamérica devinieron en la primera potencia mundial carente de monarquía propia y, en su afán de asumir formas republicanas,

³¹ *Ibidem* . pp. 18, 19.

instituyen la figura del Presidente de los Estados Unidos....”³². “...los Estados Unidos a través de su Corte Suprema, desarrollaron el principio de que el Poder Judicial podía revisar la constitucionalidad de las leyes emitidas por el Poder Legislativo....”³³. Los aportes al Estado Moderno fueron, resume Rubio Correa: 1.- El federalismo; 2.- El Presidencialismo; 3.- El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes.

6.8.- LA HISTORIA DEL ESTADO Y SU INFLUENCIA EN EL DERECHO

La construcción histórica del Estado moderno ha influido decididamente en la creación del Derecho. Rubio explica que la evolución del Estado “desde la Baja Edad Media hasta fines del siglo XVIII en Inglaterra, Francia y los Estados Unidos de Norteamérica” determinan ya una concepción más clara de lo que hoy viene a ser un Estado contemporáneo. Esto se desarrolla hasta principios del siglo XIX, y los aportes sintéticamente son -dice Rubio-:

1.- La idea de Democracia se asienta y consolida. Los que fundamentaron esta idea fueron principalmente Rousseau y Sieyes, “a través de la Revolución Francesa”. La evolución fue hasta el tipo de Democracia Representativa.

2.- El reconocimiento de que ciertos principios deben ser garantizados a las personas, como el derecho a la libertad y la igualdad ante la ley. Se declaran a partir de este momento y se desarrollan en las Constituciones.

3.- Aparece y se consolida la idea de la separación de los poderes del Estado, en diversos órganos, el Legislativo, Ejecutivo y el Judicial. Esta viene a constituir ya “la forma predominante de organización del Estado”³⁴.

³² *Ibidem*. pp. 18.

³³ *Ibidem*. pp. 18.

³⁴ *Ibidem*. pp. 19.

4.- El afianzamiento del concepto de *nación*. Los fundamentan su organización sobre la idea de nación, es decir, de pueblos “integrados cultural y económicamente”.

Los rasgos anteriormente mencionados vendrían a constituir lo que se dio en denominar el *Estado Liberal*, Pero este se forma no en forma total, sino secuencial e históricamente.

La transformación ha producido deliberados trastocamientos, reformas en la organización social. Los antiguos gobernantes del pueblo que eran por reyes y aristócratas en base a su riqueza y las teorías legitimadoras de su soberanía, habían de transformarse. Las teorías del mandato divino o del pacto divino, no quedaron inmunes al cambio. El poder de gobernar pasaría ahora a ser dispuesto por representación del pueblo, es decir los gobernantes ya no ejercerían su poder de gobernar “por derecho propio”, sino por “encargo del pueblo”, -dice Rubio.

Pero el Derecho seguía siendo más o menos el mismo que regía con el anterior régimen; seguía siendo “una amalgama” de “costumbres, normas legisladas, Derecho Canónico, resoluciones de tribunales y teorías provenientes del Derecho Romano”. Este Derecho era ciertamente incompatible con los nuevos principios esbozados por la realidad histórica, y por las ideas liberales como la libertad, igualdad ante la ley y la democracia. Sin embargo se perfila y se va insertando nuevos principios de gobierno. El Estado ha de dictar normas que deben cumplirse obligatoriamente. Y el fundamento de estas normas estaba, ya no en la antigüedad de las mismas, ni en las costumbres, sino en el mismo hecho de “emanar” o ser “originarias” del poder Estado. Este acto es lo que les daba validez y legitimidad. En razón a ello, a la potestad del Estado de emitir derecho, de crear derecho, de monopolizar el derecho, se sistematiza este

mismo, y se centraliza el poder en manos del Estado, a través de “sus mandatos”.

El concepto de democracia representativa se gesta en la Revolución Francesa, pero la idea del voto universal se generaliza recién en el siglo XX. “...recién en el siglo XX podemos decir que se generalizan la idea del voto universal, del recambio periódico de los gobernantes...”³⁵.

Se produce una transformación de legitimación del poder, de las teorías legitimadores de la soberanía, como la del Mandato divino (que eran los monarcas encargados de Dios para gobernar), como o del “Pacto de soberanía” (que el pueblo encarga al monarca el gobierno, para dar seguridades). Estas teorías sufren un cambio fundamental, porque los dos justificaban el poder absoluto de los monarcas. “Plantear el cambio de la soberanía de manos de estos gobernantes hacia los representantes elegidos por el pueblo, significaba todo un gran trastocamiento de la concepción del mismo poder: el gobernante ya no lo es por derecho propio sino por encargo del pueblo”³⁶.

Estas transformaciones sociales significaron que no era la antigüedad ni las costumbres, sino el poder del Estado quien debería regular o normar las conductas sociales. Con la concepción del Estado se sistematizaba el Derecho, es decir que todo tendía a depender de todos. Todo influía a todos. Cualquier conducta era interpedendiente. “El Estado controlaba el poder con sus mandatos”.

Rubio agrega que estos fenómenos produjeron dos tipos de instrumentos legales: 1) Las Constituciones; 2) La Legislación.

1.- Las Constituciones

³⁵ *Ibidem* . pp. 20.

³⁶ *Ibidem* . pp. 20.

- a) Determinaban los Derechos de las personas y
- b) La organización del Estado.

Las Constituciones vienen a ser en un primer momento, “un instrumento legislativo”, que logran o cumplen la finalidad de “constituir” a los Estados, “Originalmente, Constitución viene de constituir el Estado”³⁷.

Y esta Constitución plantea específicamente las nuevas funciones, derechos que tienen las personas, distintas al antiguo régimen, y las funciones de organización y control del Estado y sus órganos. La Constitución es pues una “forma de organizar al Estado”. La evolución y las necesidades históricas hacen que sea oportuno darle a la Constitución un status jurídico. Si crea y determina los derechos de las personas en base a los nuevos principios liberales y frente a los del antiguo régimen; y si además organiza y distribuye el poder del Estado, la Constitución, no se basta ya como simple instrumento legal, es indispensable dotarlo de cierta supremacía, frente a las otras formas de legislación. Y se le da la supremacía, dentro del Derecho, como “Norma Suprema”, de un ordenamiento jurídico.

En el siglo XIX el Derecho es pues “presidido” por la Constitución Política del Estado”, y es en mérito a esto que puede surgir el “principio de control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes”, desarrollado por los Estados Unidos.

2.- La Legislación

Con Napoleón parece iniciarse la gran idea de sistematización, de codificación, a pesar de haber existido -en Roma, un Corpus Iuris Civilis-. Fue al finalizar el siglo XVIII cuando Napoleón aparece en escenario, toma

³⁷ *Ibidem* . pp. 24.

el poder; y en 1804 promulga el Código Civil Francés o Código Napoleónico.

Este ha sido un hito en la historia, porque el Código representaba los grandes principios de la revolución francesa, los principios liberales, como el Derecho de las Personas, de la Familia, de las Sucesiones, de la Contratación, de la Propiedad Privada. Había consolidado una nueva estructura social, la que la burguesía revolucionaria había anhelado.

Este Código, junto con los otros que publicó, fueron impuestos en todos los territorios conquistados, y logró producir grandes transformaciones referentes a “supresión de privilegios aristocráticos” y “diferencias de las personas frente a la ley”. Además fue un modelo de copia, o imitación de otros países.

Perú dio un código en 1852. Alemania desarrolló la Escuela Pandectista, que desarrolló el Código Civil Alemán en 1896.

En esta evolución, en el siglo XIX el Derecho fue concebido y dado por los órganos del Estado, específicamente por el Poder Legislativo, en sus diversas nominaciones, como Parlamento, Congreso, Asamblea, Dieta, Cortes, etc., que eran elegidos mediante el sistema de democracia-representativa, “Por lo tal el Estado aparecía como un mero ejecutor de esta legislación. El Estado aparecía como Estado policía, es decir como aquel que vigilaba, controlaba y garantizara que la “libre iniciativa se desarrollara por las personas en igualdad de condiciones”, el Estado no se concebía aún como promotor e interventor. El monarca, en los países europeos había sido recortado en sus decisiones políticas”.

“Apareció entonces la preeminencia del Organismo Legislativo en materia de producción de normas jurídicas y, en el transcurso de los años ocurrió que el

Derecho empezó a identificarse con la Ley producida por el Estado. En consecuencia el Derecho pasó a ser el conjunto de normas aprobadas por el Estado mediante sus órganos o poderes.”³⁸. Este tipo de hecho era evidentemente necesario en aquella época, porque había que darle orden y un nuevo sentido a las regulaciones sociales, pues el Derecho ya no podía estar en manos de los Reyes, sino de la Legislación, es decir, de los representantes del pueblo.

La transformación social había de proseguir, y del Estado policía, que era una primera concepción liberal, después de la revolución, y que consistía en la no intervención del Estado; de un Estado sólo en una función vigilante. Pero fueron la Primera Guerra Mundial y la Revolución Mexicana -en América Latina-, las que promovieron otro tipo de organización social, y de función del Estado; ya no el de simple garante de la libre iniciativa en igualdad de condiciones de las personas, sino que el Estado debía ahora “promover el bienestar”, ser un ente “promotor en la prestación de servicios”.

Con la Gran Depresión de 1929 se desarrolla la idea del Estado Reformador y promotor de servicios. El poder Ejecutivo comenzó a desarrollar “obra pública, seguridad social, beneficios a los más desposeídos, etc. Eso produjo que el Estado tenía que crecer, tenía que instalar dependencias administrativas para lograr sus nuevos objetivos, para “promover y servir”.

El Poder Ejecutivo necesitaba dictar normas, producir derecho masivamente, dictó reglamentos, decretos y resoluciones. Necesita luego dictar normas con rango de ley, por la capacidad de efectivización de estas, por eso apareció la “legislación delegada” por la cual el Poder Legislativo delega el dictado de normas con rango de ley en el Poder Ejecutivo -acota Rubio. Nace el “Estado Social de Derecho”.

³⁸ *Ibidem* . pp. 22.

“Así llegamos a la concepción actual del Estado y del Derecho: un Poder Legislativo que tiene la atribución de dictar las leyes y que retienen su antigua atribución de controlar políticamente al Poder Ejecutivo mediante la investigación de sus actos y la eventual arma de censura ministerial; un Poder Ejecutivo enorme, con buena parte de la Administración Pública bajo su mando, y con creciente capacidad de dictar normas jurídicas mediante reglamentos, decretos y resoluciones cuando no mediante la legislación delegada; y un Poder Judicial que tiene también desde antiguo la atribución de resolver los conflictos en nombre del estado mediante resoluciones.”³⁹.

Sin embargo en el siglo XIX surgió la idea de socializar el Estado, es decir de que el Estado se convirtiera en promotor del bienestar de la sociedad. Estas corrientes “abogaban por una estructuración del sistema social que socializará los medios de producción y los pusiera al servicio y en manos de los trabajadores.”⁴⁰.

El mayor grado de expresión de estas corrientes puede haberse plasmado en la Revolución Rusa, en 1917. Sin embargo, como lo explica Rubio, no hubo estrictamente hablando una modificación estructural totalmente distinta, porque, a pesar de todo, “también existen un órgano legislativo, un sistema judicial y un inmenso aparato político y administrativo en el Poder Ejecutivo. El Derecho es también similar en lo estructural, aún cuando obedece a principios y conceptos distintos”⁴¹.

7.- EL CONCEPTO DE ESTADO

El Estado es una institución con historia, es la “construcción progresiva de una organización que maneje el poder en su máximo grado de expresión

³⁹ *Ibidem* . pp. 23.

⁴⁰ *Ibidem* . pp. 24.

⁴¹ *Ibidem* . pp. 24.

social.”⁴². El Estado es “la forma superior y más poderosa de organizar el poder dentro de la sociedad.”⁴³. El Estado no organiza el poder, sino las relaciones de poder, por que la sociedad no está hecho de poder; el poder es un fenómeno, pero lo que hay en si son las relaciones intersubjetivas, las relaciones entre sujetos, cargadas de poder.

El poder es una “fuerza capaz de imponerse a los demás”. El Estado legitima y organiza este ejercicio del poder, por sus efectos. No es el ejercicio del poder lo que se obstaculiza, sino su permanencia, su impunidad. Es el ejercicio del poder, porque poder es ejercicio -sino no existe- lo que organiza y coordina el Estado.

El ejercicio del poder sin limitaciones de su uso nos llevaría a una sociedad donde imperara la “ley del mas fuerte”, explica Rubio. Por eso el Estado ha sido una “construcción progresiva”, de ciertas instituciones para regular este ejercicio del poder, como la Constitución. “El Estado se organiza de acuerdo a una Constitución (es decir, a la fuerza colectiva, a la conciencia de la existencia de todos como fuerzas), y a sus leyes (que son la positivización de las fuerzas normativas, de la acción de regular los límites). El Derecho no es más que esa limitación al ejercicio del Poder, y el mayor concentrador del Poder es el Estado, porque su fundamento está en la fuerza social, en la comunidad toda. ¿Cómo oponerse a esas instituciones que él representa, como el bien común? Por eso “el Estado se organiza de acuerdo a una Constitución y sus leyes complementarias, en las que se establece los principios y derechos que regulan el uso de tal poder, y los organismos que lo detentan.”⁴⁴.

El Estado se forma como una entidad impersonal, porque nadie, como individuo, podría ya ser el detentador del poder absoluto. El Estado se forma

⁴² *Ibidem* . pp. 31.

⁴³ *Ibidem* . pp. 31.

⁴⁴ *Ibidem* . pp. 32.

como impersonal, y al ser tal no está en manos de un individuo, sino que es más bien una entidad, una ficción, una institución, una organización, en el cual puede estar cualquier individuo, pero no como individuo, es decir, no para sí, sino para los demás. Por eso se cree que el Estado puede lograr ese dominio y organización del poder. Se cree que son los organismos y no los individuos los que detentan el poder. Y esos organismos están abiertos a todos. El Estado es, pues un organismo. ¿Quién es? Pues todos y nadie. No se lo puede definir ni describir exactamente, y por eso no se lo puede destruir; es una fuerza de organización, fuerza imperturbable e indestructible.

Rubio clasifica al Estado en dos grandes dimensiones, según “el punto de vista constitucional”:

- 1.- Dimensión Política: Derechos constitucionales y principios que lo rigen.
- 2.- Dimensión Orgánica: Organismos que componen el Estado, conformación y atribuciones.

Parece que esta división responde a su contenido intelectual u orgánico. La dimensión política al tratar de los derechos constitucionales y sus principios es evidentemente una construcción intelectual. Los fundamentos que le dan cabida al Estado y nos hacen comprender sus funciones. Mientras que la otra dimensión, es la material, es la expresión o extensión de la idea del Estado. Es el aparato vuelto realidad.

8.- LOS ANTECEDENTES DEL ESTADO PERUANO. SISTEMA POLITICO Y TEXTO LEGAL CONTRADICTORIOS

En 1821 el “Perú nace como Estado independiente”, y aprueba su primera Constitución en 1823”. El Perú no es aún una nación; actualmente aún se discute sobre si es o no una nación, porque la *nación* significa que se esté

“consolidado internamente”, que haya cierta integración económica y cultural; y el Perú, por un lado es más bien “un pueblo plural”, y tiene, si, algunos rasgos comunes con otros Estados latinoamericanos.

Saber si el Perú se construyó sobre la concepción de nación es importante para poder definirlo. En la Europa de la construcción de los Estados modernos, sí habíase desarrollado “sobre naciones crecientemente constituidas”. El Estado es así un producto de la “maduración de las naciones”, dice Rubio.

El liberalismo fue la teoría política que desarrollaron en esta época. Y las élites criollas bebieron de este liberalismo europeo, pero en forma distinta a la europea, porque en el Perú no había conciencia de la necesidad de sus postulados, y porque no había una sociedad nacional.

Por eso es que se presenta un primer problema en la configuración del Estado peruano. “La copia del modelo de Estado europeo y norteamericano, sin pasarlo por el tamiz de la crítica y la adaptación creativa a nuestras sociedades”⁴⁵. Sin embargo cabe decir, que no es este el problema, porque la copia se debió a que no había otra forma de hacerlo, a que el momento político ameritaba algo rápido, y a que nuestras circunstancias no dejaban tiempo para la parsimonia y la meditación, porque el mundo se estaba haciendo, *la libertad se estaba haciendo*, y no era cosa de ponerse a hacerla lentamente. Si bien este fue un error, ser sólo una copia, el error fundamental está en no corregir esto en el transcurso del tiempo posterior. El problema no es la copia, sino la mala copia, o la mala adaptación de ciertos principios.

El problema surgió cuando el texto normativo y la realidad se enfrentaban. Así existían derechos que nunca pudieron cumplirse, o que simplemente

⁴⁵ *Ibidem* pp. 33.

eran imposibles de cumplirse, y se intento “establecer una estructura política en base a la teoría de división de los poderes que no era aplicable a nuestra realidad. Se habló de democracia representativa en el contexto de un pueblo que no podía practicarla en la forma que se normaba”⁴⁶. Resultado: sistema político y texto legal contradictorios.

Dos hechos relevantes: a) La construcción de la nación a partir del Estado; b) La consolidación del Estado.

9.- EL ESTADO EN SUS DIVERSOS CONTENIDOS

Marcial Rubio Correa explicando al Estado lo ha clasificado en dos modelos o contenidos, en su contenido político, y en su contenido orgánico, los cuales explicaremos sucintamente.

9.1.- EL ESTADO EN SU CONTENIDO POLITICO

En su contenido político existen dos grupos de principios, que están orientados a regular los límites y posibilidades del ejercicio del poder, así tenemos: 1) Los derechos constitucionales o derechos humanos, que la Constitución garantiza a las personas⁴⁷; y, 2) Reglas generales de su estructuración y actuación.

9.2.- ESTADO EN SU CONTENTDO ORGÁNICO

En su contenido orgánico el Estado está dividido más bien por la función que cumplen en la gestión y administración de la actividad social, del gobierno. Así tenemos, siguiendo a Marcial Rubio Correa:

⁴⁶ *Ibidem* pp. 33.

⁴⁷ *Ibidem* pp. 35.

9.2.1.- Gobierno Central

El Gobierno Central viene a ser aquel constituido por los tres grandes Poderes del Estado: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, que no hacen más que organizar en sus tres funciones básicas, a la sociedad, en referencia a la división de poderes, como un límite al poder absoluto, y al abuso, en consecuencia de este poder absoluto. El Gobierno Central esta constituido como “órganos políticos y administrativos de nivel nacional”⁴⁸. Esto indica que la administración es política; no es de pura gestión, sino eminentemente política, de gobierno y mandato.

9.2.2. Gobiernos Regionales y Locales

El Gobierno Regional

Los Gobiernos Regionales tienen como “atribución general la de ocuparse del desarrollo económico y social de su propio ámbito territorial.”⁴⁹. Estos gobiernos regionales tienen autonomía política, económica y administrativa. Según el art. 197 de la Constitución.

El Gobierno Local

Los Gobiernos locales están constituidos por los Municipios Provinciales y Distritales. Consta de un Alcalde y de Regidores.

34.2.3 Funciones y atribuciones:

- Planificación del desarrollo físico de sus territorios
- Prestación de servicios públicos esenciales.

⁴⁸ *Ibidem* pp. 44.

⁴⁹ *Ibidem* pp. 53.

Funciones concretas:

- Regular el transporte colectivo, la circulación y el tránsito,
- Prestar los servicios públicos de alumbrado y baja policía,
- Elaborar las normas sobre zonificación y urbanismo e implementar su cumplimiento,
- Ocuparse de desarrollar la cultura, recreación y actividades deportivas de los vecinos,
- Promover el turismo así como la conservación de monumentos arqueológicos e históricos
- Mantenimientos del cementerio
- Establecimiento de comedores populares al servicio de los vecinos.

Normas jurídicas municipales

- **Ordenanzas Municipales:** “Normas jurídicas que la Constitución trata con rango equivalente al de las leyes aunque subordinándolas a ellas.
- **Decretos de Alcaldía:** “Son equivalentes a los decretos que produce el Poder Ejecutivo en el ámbito nacional. Sometidos a las disposiciones nacionales, regionales, y a las ordenanzas de su Concejo”.

10.- LA DIVISIÓN CLÁSICA DEL ESTADO EN PODERES:

Según Marcial Rubio Correa el significado de la palabra “Poderes”, cuando hablamos del Estado, se estaría refiriendo a: 1. Los poderes del Estado como conjunto de funciones que realiza el Estado; 2. Los poderes del Estado como un conjunto de órganos que ejecutan dichas funciones.

11.- PODERES DEL ESTADO DESDE EL PUNTO DE VISTA FUNCIONAL

Desde esta perspectiva el Estado cumple una función específica, así tenemos que la división del Estado representa un área de su función. Tenemos:

- a) Potestad legislativa: Emitir las leyes del Estado.
- b) Potestad ejecutiva: conducir la “política y administración” del Estado.
- c) Potestad jurisdiccional: “resolver conflictos”, dar soluciones jurídicas.

12.- PODERES DEL ESTADO DESDE EL PUNTO DE VISTA ORGÁNICO:

Desde esta perspectiva el Estado es visto como un órgano, como una parte de la institución política social, en el cual se desarrollan las demás actividades. El Estado es un órgano, y tiene sub órganos. Así tenemos:

- a) Organo Legislativo: Congreso
- b) Organo Ejecutivo: Poder Ejecutivo: presidente y ministros
- c) Organo Judicial: Poder Judicial.

12.1.- PODER LEGISLATIVO

Es el órgano legislativo. Está constituido por el Congreso de la República, que es “un órgano integral, con funciones propias”, según describe Marcial Rubio Correa, en su libro El Sistema Jurídico⁵⁰.

EL CONGRESO: Dentro de lo que es el Poder Legislativo, como órgano, tenemos al Congreso, que en el Perú es de Cámara Unica, y según el

⁵⁰ *Ibidem* pp. 46.

artículo 90 de la Constitución de 1993 se establece que el Poder Legislativo reside en el Congreso.

Atribuciones del Congreso:

Las atribuciones del Congreso son:

1. Dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes.
2. Velar por el respeto de la Constitución y de las leyes y disponer lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad de los infractores.
3. Aprobar los tratados, de conformidad con la Constitución.
4. Aprobar el Presupuesto y la Cuenta General.
5. Autorizar empréstitos, conforme a la Constitución.
6. Ejercer el derecho de amnistía.
7. Aprobar la demarcación territorial que proponga el Poder Ejecutivo.
8. Prestar consentimiento para el ingreso de tropas extranjeras en el territorio de la República, siempre que no afecte, en forma alguna, la soberanía nacional.
9. Autorizar al Presidente de la República para salir del país
10. Ejercer las demás atribuciones que le señale la Constitución y las que son propias de la función legislativa.

12.2.- PODER EJECUTIVO

El Poder Ejecutivo es el órgano del Estado encargado de dirigir y ejecutar la marcha política del país. El Poder Ejecutivo está compuesto de la siguiente manera: 1) El Presidente de la República; 2) El Consejo de Ministros.

APORTE DEL PODER EJECUTIVO

- Aprobar reglamentos, decretos y resoluciones;
- Proponer proyectos de ley al congreso;
- Proponer modificaciones a la constitución;
- Promulgación de las leyes;
- Observar las leyes aprobadas por el Congreso;
- Interponer acción de inconstitucionalidad de las leyes;
- Recibir en delegación la potestad legislativa, para dictar Decretos Legislativos, con rango de ley.

12.3.- PODER JUDICIAL

Es el órgano encargado de administrar justicia en el país, y está estructurado en dos principios fundamentales:

- La potestad de administrar justicia emana del pueblo.
- Se ejerce por los tribunales y juzgados jerárquicamente integrados en un cuerpo unitario.

Órganos de la Función Jurisdiccional

El Poder Judicial cuenta con órganos jerárquicamente establecidos, y autónomos en el ejercicio de sus funciones, los mismos son:

- La Corte Suprema de Justicia;
- Las Cortes Superiores;
- Los Juzgados Especializados o Mixtos, como los Juzgados Civiles, Penales, Laborales, Juzgados de Paz Letrado, Juzgados especiales;
- Los Juzgados de Paz Letrado;
- Los Juzgados de Paz.

12.1.4.- ORGANISMOS CONSTITUCIONALES CON FUNCIONES ESPECIFICAS

Al lado de esta división clásica del Estado tenemos también otros organismos constituciones que tienen funciones específicas, siendo necesarias para el manejo y gobierno de nuestra sociedad. Estos son “organismos de rango constitucional con funciones específicas en las que tienen autonomía formal de los Órganos del Gobierno Central”⁵¹. Y cuando se habla de autonomía se está aludiendo al hecho que estas instituciones no responden de sus decisiones ante órdenes superiores de ninguna clase. Además, Rubio aclara que la existencia de estos organismos puede revelarnos una nueva disposición de división de los poderes del Estado. La distribución del poder no estaría solamente en el Ejecutivo, Legislativo, Judicial. Así estos organismos constitucionales son:

1. El Tribunal Constitucional
2. El Jurado Nacional de Elecciones
3. La contraloría General de la República
4. El Banco Central de Reserva del Perú
5. La Superintendencia de Banca y Seguros
6. El Ministerio Público.
7. El Consejo Nacional de la Magistratura.
8. El Instituto Peruano de Seguridad Social

13.- EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Anteriormente denominado Tribunal de Garantías Constitucionales, puede ser definido como “el organismo constitucional encargado de tramitar diversos procedimientos que tienen por finalidad garantizar la vigencia de

⁵¹ *Ibidem* pp. 56.

los derechos constitucionales y la constitucionalidad de las normas jurídicas con rango de ley.”⁵². Asimismo en la Constitución Política del Estado se establece que “El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución. Es autónomo e independiente.” (Art. 201. Const.).

El Tribunal Constitucional aparece en el Perú recién con la Constitución de 1979. Eso indica que es una nueva institución quien asume “el control de la constitucionalidad del sistema legal, y de los actos de autoridad”; función que cumplía anteriormente la Corte Suprema. Con lo que se ve que el poder se descentraliza aún más, escribe Marcial Rubio Corre en su libro: *Quítate la venda para mirarme mejor*.⁵³ El Tribunal Constitucional se constituye como un órgano de control de la Constitución: “Eso quiere decir que si muchos otros órganos del Estado pueden aplicar y aún interpretar la Constitución, lo que diga el Tribunal Constitucional respecto de ella es la palabra definitiva”⁵⁴. Hay sin embargo excepciones, como las decisiones del Jurado Nacional de Elecciones,

13.1.- COMPOSICIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Está constituido por siete miembros (elegidos por cinco años). Son elegidos por el Congreso, con el voto favorable de los dos tercios del número legal de sus miembros. Tienen las mismas inmunidades y prerrogativas de los congresistas y les alcanzan las mismas incompatibilidades. No pueden ser reelegidos inmediatamente. Así lo trascendental está en el nuevo esquema de elección. Si antes, con la Constitución del 79 los miembros del Tribunal eran elegidos por los tres poderes, el Legislativo, el Ejecutivo, el Judicial, hoy, se ha desequilibrado esa elección, puesto que sólo el Congreso es quien elige.

⁵² *Ibidem* pp. 58.

⁵³ *Ibidem* Rubio Correa. Marcial. *Quítate la venda para mirarme mejor*.

⁵⁴ *Ibidem*.

13.2.- FACULTADES Y ATRIBUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

De acuerdo con el artículo 202 de la Constitución Política del Estado son facultades y atribuciones del Tribunal constitucional:

1. Conocer, en instancia única, la acción de inconstitucionalidad.
2. Conocer en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, amparo, habeas data, y acción de cumplimiento.
3. Conocer los conflictos de competencia, o de atribuciones asignadas por la Constitución, conforme a ley.

Facultados para interponer acción de Inconstitucionalidad

Según el art. 203 de la Constitución:

Artículo 203.- Están facultados para interponer acción de inconstitucionalidad:

1. El Presidente de la República.
2. El Fiscal de la Nación.
3. El Presidente del Poder Judicial, con acuerdo de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia.
4. El Defensor del Pueblo.
5. El veinticinco por ciento del número legal de congresistas.
6. Cinco mil ciudadanos con firmas comprobadas por el Jurado Nacional de Elecciones. Si la norma es una ordenanza municipal, está facultado para impugnarla el uno por ciento de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial, siempre que este porcentaje no exceda del número de firmas anteriormente señalado.

7. Los Gobernadores Regionales con acuerdo del Consejo Regional, o los alcaldes provinciales con acuerdo de su Concejo, en materias de su competencia.
8. Los colegios profesionales, en materias de su especialidad.

Procedencia de la Acción de Inconstitucionalidad

Según el Artículo 200, inc. 4 la acción de inconstitucionalidad “(••) procede contra las normas que tienen rango de ley; leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo.”. Esto nos lleva al hecho que “El efecto de que el Tribunal declare fundada la acción de inconstitucionalidad consiste en que la ley impugnada pierde validez: es el mismo efecto que si hubiera sido derogada. El Tribunal tiene la calidad de ‘instancia única’ en esta materia, lo que quiere decir que su sentencia en esta acción no puede ser revisada por nadie, ni siquiera por él mismo.”

El Tribunal conoce en última y definitiva instancia, según el art. 202 de la Constitución, eso indica que “El Tribunal Constitucional recibe las resoluciones denegatorias que hayan sido impugnadas ante él, las estudia y juzga el caso emitiendo la última sentencia que puede darse. Esa sentencia pasa en calidad de cosa juzgada, lo que quiere decir que es inmodificable y debe ser cumplida. Esta atribución es ejercitada por el Tribunal sobre las acciones constitucionales que defienden los derechos humanos, lo que quiere decir que dicho Tribunal es la última voz que puede escucharse en materia de protección de derechos dentro del Perú.”

El Tribunal Constitucional tiene “la atribución de resolver conflictos de atribuciones asignadas por la Constitución.”, puede decidir quien tiene competencia sobre la ejecución de una obra, por ejemplo, dice Rubio,

cuando hay conflicto entre quien realiza la obra el Poder Ejecutivo o el Municipio.

Debe anotarse, por último, que “El Tribunal Constitucional es un órgano de gran importancia en el país porque, al ejercer el control de la Jurisdicción, vigila el uso del poder que tienen los demás órganos del Estado y, además, puede corregir los errores y abusos que ocurran en la realidad, bien por actuación del Estado, bien por la de los mismos particulares.”. Siendo además que el Tribunal Constitucional cumple con las siguientes importantes funciones: 1) Ejerce el control de la Jurisdicción, 2) Vigila el uso del poder que tienen los demás órganos del Estado, 3) Puede corregir los errores y abusos que ocurran en la realidad.

14.- LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA

El concepto de la Contraloría General de la República puede ser el siguiente: “La Contraloría General de la República es un organismo autónomo y central dentro del Sistema Nacional de Control, cuya misión consiste en velar por el manejo legal y honrado de los recursos del Estado, conforme a Ley.”⁵⁵.

Por su parte en el Art. 82 de la Constitución se expresa: “La Contraloría General de la República es una entidad descentralizada de Derecho Público que goza de autonomía conforme a su ley orgánica. Es el órgano superior del Sistema Nacional de Control. Supervisa la legalidad de la ejecución del Presupuesto del Estado, de las operaciones de la deuda pública y de los actos de las instituciones sujetas a control.”

15.- EL BANCO CENTRAL DE RESERVA Y SU CAPACIDAD NORMATIVA:

⁵⁵ Rubio Correa, Marcial. El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. pp. 61.

Marcial Rubio en su libro “El Sistema Jurídico”, escribía: “Para el ejercicio de sus competencias el Banco realiza diversos actos, destacando la emisión de resoluciones que asumen carácter de normas jurídicas generales regulando el tipo de cambio del Sol con las divisas exteriores; dando disposiciones sobre asuntos cambiarios, tasas de interés, encajes bancarios, etc. En todo ello actúa como productor de normas legales, con independencia de otros organismos del Estado (aún cuando se considera que debe coordinar con los encargados del aparato económico y financiero, sobre todo con el Ministerio de Economía.”⁵⁶. Por lo visto esta institución también emite resoluciones, con carácter de normas jurídicas generales.

16.- LA SUPERINTENDENCIA DE BANCA Y SEGUROS

El concepto de la Superintendencia de Banca y Seguros es descrita por Marcial Rubio en su libro «El Sistema Jurídico», el mismo que dice: “La Superintendencia de Banca y Seguros es un organismo previsto constitucionalmente que ejerce en representación del Estado el control de las empresas bancarias, financieras, de seguros y las demás que operan con fondos del público”⁵⁷. Dentro de la Constitución actual, la Superintendencia de Banca y Seguros, realiza, en representación del Estado, el deber de fomentar y garantizar el ahorro, por eso el **Artículo 87 de la** Constitución Política establece que el Estado fomenta y garantiza el ahorro. La ley establece las obligaciones y los límites de las empresas que reciben ahorros del público, así como el modo y los alcances de dicha garantía.

La Superintendencia de Banca y Seguros ejerce el control de las empresas bancarias y de seguros, de las demás que reciben depósitos del público y de aquellas otras que, por realizar operaciones conexas o similares, determine la ley. Además esta entidad tiene “autonomía funcional”.

⁵⁶ *Ibidem* pp. 62.

⁵⁷ *Ibidem* pp. 62, 63.

17.- EL MINISTERIO PÚBLICO

Rubio conceptualiza al Ministerio Público y escribe que “El Ministerio Público es un organismo de rango constitucional cuya función es defender a la sociedad y al pueblo, velando por la más amplia vigencia de las normas jurídicas dentro del Estado y el todo social.”⁵⁸. Mientras que en el artículo 158 de la Constitución Política del Estado se le atribuye ‘autonomía. El Ministerio Público es presidido por el Fiscal de la Nación, que es elegido por Junta de Fiscales Supremos.

La organización del Ministerio Público estaba contemplada en el artículo 251 de la Constitución de 1979, donde explicaba cuáles eran sus órganos jerárquicamente organizados:

1. El Fiscal de la Nación
2. Los Fiscales ante la Corte Suprema
3. Los Fiscales ante las Cortes Superiores
4. Los Fiscales ante juzgados de Primera Instancia

Dentro de sus funciones, le corresponde al Ministerio Público, de acuerdo al art. 158 de la Constitución:

1. Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.
2. Velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia,
3. Representar en los procesos judiciales a la sociedad.

⁵⁸ *Ibidem* pp. 63.

4. Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.
5. Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte.
6. Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.
7. Ejercer iniciativa en la formación de las leyes; y dar cuenta al Congreso, o al Presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación.

CAPITULO SEGUNDO

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Para entender la conformación del Estado se tiene que considerar necesariamente cómo está compuesta la Administración Pública, por eso, siguiendo a Marcial Rubio Correa, haremos una breve reseña de lo más importante en nuestro entender de la Administración Pública.

1.- CONCEPTO DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

La concepción de lo que constituye la Administración Pública la da Rubio en las siguientes líneas: “Los órganos del Gobierno Central, los Consejos Municipales, varios organismos constitucionales con funciones específicas, y (...) las regiones, tienen por debajo de sus jefes o sus organismos internos rectores, un conjunto más o menos amplio de funcionarios, según los casos, organizados en distintas reparticiones, y que son los que ejecutan, supervisan y evalúan las acciones propias del Estado constituyendo la Administración Pública.⁵⁹”

⁵⁹ *Ibidem* pp. 66.

La proporción existente de los Poderes del Estado es mayor en la que depende del Poder Ejecutivo, las Regiones y las Municipalidades.

Los administrativos del Poder Ejecutivo que formulan, ejecutan y supervisan la política general del Estado, tienen a su cargo los servicios públicos y ejercen la supervisión y control de los organismos públicos descentralizados y de las empresas estatales del sector o sectores que les competen.⁶⁰.

2.- LOS MINISTERIOS Y LOS MINISTROS DE ESTADO

Los Ministros son los que tienen “la dirección y gestión de los servicios públicos en los asuntos de su competencia”⁶¹. Además, el Ministro reúne, según explica Rubio, dos calidades: 1. El Ministro como político, por ser cabeza del ministerio e integrante del Consejo de Ministros; 2. El Ministro como cabeza administrativa de su sector.

Debe anotarse también que “En el Derecho esta situación se refleja claramente porque, a veces, el Ministro produce normas generales bajo la forma de Resoluciones Ministeriales, Resoluciones Supremas o Decretos Supremos, firmando al lado del Presidente y haciéndose responsable político de ellos.”⁶².

3.- LOS SISTEMAS

La concepción de los Sistemas, dentro de la Administración Pública, puede definirse de la siguiente manera: “Un sistema es la suma organizada de normas, órganos y procesos destinados a proveer a la Administración Pública de los insumos necesarios para cumplir eficientemente sus fines

⁶⁰ *Ibidem* pp. 70.

⁶¹ *Ibidem* pp. 70.

⁶² *Ibidem* pp. 70.

institucionales. En esta medida, y como ocurre con los sectores, no es un organismo sino un concepto en el que se comprende a varios elementos, entre los que se cuentan distintos organismos públicos.”⁶³. Asimismo, “Los organismos centrales de los sistemas producen normas generales, que regulan diversos aspectos específicos del trabajo y modo de operación de la Administración Pública, y también de la poblaciones”⁶⁴.

4.- LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS

Dentro de la administración pública también se encuentran las Instituciones Públicas, que pueden ser definidas de la siguiente manera: “Las Instituciones Públicas son organismos especializados en el cumplimiento de determinadas funciones que les son asignadas por sus leyes de creación, y que están subordinadas, según cada caso, a los organismos rectores de los distintos sectores (ministerios), o a la Presidencia del Consejo de Ministros.”⁶⁵. Uno de las instituciones públicas sería el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, por ejemplo.

5.- LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL

Otra parte de la Administración pública es la Administración Municipal, que trata precisamente de las municipalidades, conformada por el alcalde y su organización. Así existe un alcalde como jefe de la administración municipal, gerencias, direcciones generales. Además, “La Administración Municipal no aprueba normas generales (atribución que en este caso detentan el Concejo y el Alcalde (...)), pero si realiza numerosos procedimientos administrativos vinculados a los servicios, acciones y controles que competen a cada municipalidad.”⁶⁶.

⁶³ *Ibidem* pp. 71.

⁶⁴ *Ibidem* pp. 71.

⁶⁵ *Ibidem* pp. 71.

⁶⁶ *Ibidem* pp. 71.

6.- LAS EMPRESAS DEL ESTADO

El Estado, como entidad jurídica y social, contempla también el área empresarial. A ello hace acotación Rubio Correa, aludiendo a un Decreto Legislativo que establecía las cuatro formas del ámbito empresarial del Estado, las cuales son:

- 1.— Empresas de derecho público;
- 2.— Empresas estatales de derecho privado;
- 3.— Empresas estatales de economía mixta;
- 4.— Accionariado del Estado.

1.— Empresas de derecho público:

Las empresas de derecho público, son empresas del Estado, creadas por Ley, y pueden ser definidas, siguiendo a Rubio Correa, de la siguiente manera: “empresas creadas por ley que les asigna expresamente este status. Tienen la característica de actuar como organismos públicos, es decir, con poderes semejantes a los de la Administración Pública mencionada anteriormente. Esto es lo que se llama poder de imperio, o sea, capacidad de poder dictar normatividad general o de ejecutar actos administrativos especializados en su ramo, como arte de la política gubernativa nacional.”⁶⁷.

2.— Empresas estatales de derecho privado

Las Empresas Estatales de Derecho Privado, pueden ser definidas como aquellas .personas jurídicas de derecho privado, cuyo capital pertenece totalmente al Estado.

⁶⁷ *Ibidem* pp. 76.

Sólo pueden adoptar la forma de sociedades anónimas, y sus órganos de dirección están conformados por representantes de diversos sectores de la Administración Pública nombrados por los ministros del caso, salvo el presidente, cuyo nombramiento requiere refrendación del Presidente de la República.”⁶⁸

3.— Empresas estatales de economía mixta

Las empresas estatales de derecho privado “son personas jurídicas de derecho privado que sólo pueden adoptar la forma de sociedades anónimas, en las que el Estado participa asociado con terceros en los capitales y en la dirección de la sociedad. En ellas el Estado tiene una participación accionaria mayoritaria que le garantiza el control del poder; o bien, tiene una participación accionaria menor, con un límite mínimo del 20% del capital social, pero goza de capacidad determinante de decisión, según lo que se establezca en los estatutos de la empresa.”⁶⁹

4.— Accionariado del Estado

El Accionario del Estado puede ser definido de la siguiente manera: “...constituido por una participación del Estado en empresas de derecho privado que no reúnen las calidades para ser empresas de economía mixta, es decir, en las que la participación estatal ni es mayoritaria ni tienen capacidad necesariamente determinante de acuerdo a los estatutos.”⁷⁰

7.- EL ESTADO VISTO DESDE DOS PUNTOS DE VISTA: EL SOCIOLOGICO Y EL JURIDICO

⁶⁸ *Ibidem* pp. 73.

⁶⁹ *Ibidem* pp. 73.

⁷⁰ *Ibidem* pp. 73.

Bobbio narra que con el libro “Doctrina general del Estado de Georg Jellinek se puso en tela de juicio la distinción entre doctrinas sociológicas y doctrinas jurídicas del Estado. Así “Esta distinción se volvió necesaria luego de la tecnificación del derecho público y de la consideración del Estado como persona jurídica que habla derivado de tal tecnificación. A su vez la tecnificación del derecho público era la consecuencia natural de la concepción del Estado como Estado de derecho, como Estado concebido principalmente como órgano de producción jurídica, y en su conjunto como ordenamiento jurídico. Esta reconstrucción del Estado como ordenamiento jurídico, por lo demás, no había hecho olvidar que el Estado también era, a través del derecho, una forma de organización social y que como tal no podía ser separada de las sociedades y de las relaciones sociales subyacentes.”⁷¹.

La división entre el concepto jurídico y el concepto sociológico ha dado luces a una nueva concepción del Estado, así, “La distinción de Jellinek fue reconocida como una aportación importante, y fue acreditada por Max Weber, quien, partiendo precisamente de la Doctrina general del Estado, sostuvo la necesidad de distinguir el punto de vista jurídico del punto de vista sociológico. Jellinek había afirmado que la doctrina social del Estado ‘tiene por contenido la existencia objetiva, histórica y natural del Estado’, mientras que la doctrina jurídica se ocupa de las ‘normas jurídicas que en aquella existencia real deben manifestarse’ (...) y había basado la distinción en la contraposición, destinada a tener éxito, entre la esfera del ser y la esfera del deber ser.”⁷².

Bobbio explica que Weber distingue entre la validez ideal, de los juristas; y la validez empírica de las normas, de la que se ocupan los sociólogos. Weber quería ocuparse del Estado como sociólogo, no como jurista.

⁷¹ Bobbio, Norberto. Estado, Gobierno y Sociedad. Pp. 72, 73.

⁷² *Ibidem* Pp. 73.

“Un grupo se convierte en Estado, cuando los grupos políticos, que a su vez se vuelven Estados (en el sentido de Estado Moderno) cuando están dotados de un aparato administrativo que logra con éxito apropiarse del monopolio de la fuerza en un determinado territorio” (Bobbio Estado, Gobierno y Sociedad. Pp. 74). No obstante esta definición de Estado, es con Kelsen que el Estado se resuelve en un “ordenamiento jurídico”.

8.- EL ORIGEN DEL NOMBRE DE ESTADO

Podemos señalar que “..la palabra ‘Estado’ se impuso por la difusión y el prestigio del Príncipe de Maquiavelo.(...) la obra comienza con las siguientes palabras: ‘Todos los estados, todas las dominaciones que ejercieron y ejercen imperio sobre los hombres, fueron y son repúblicas o principados’”⁷³.

Hay un proceso del paso del término status (de situación) al término Estado. Pero con Maquiavelo agarro fuerza aquello de “...máxima organización de un grupo de individuos sobre un territorio en virtud de un poder de mando: civitas y res publica, con lo que los escritores romanos designaban al conjunto de las instituciones políticas de Roma, precisamente de la civitas”⁷⁴. La primera concepción del Estado es pues la de dominación “Todos los estados, todas las dominaciones según Maquiavelo.

Cabe mencionar que “No es que los romanos no conociesen y usaran el término regnum para señalar un ordenamiento diferente del de civitas, un ordenamiento regido por el poder de uno solo, pero a pesar de que fuese bastante clara la distinción entre el gobierno de uno solo y el gobierno de un cuerpo colectivo, jamás tuvieron una palabra que sirviese para designar el género”⁷⁵.

⁷³ Ibidem Pp. 86.

⁷⁴ Ibidem Pp. 87.

⁷⁵ Ibidem Pp. 87.

Y por otro lado, “La única palabra de género conocida por los antiguos para señalar las diversas formas de gobierno era civitas, pero ya en Europa en tiempos de Maquiavelo, el término civitas”⁷⁶.

Así, “el éxito del término ‘Estado’ que pasó a través de cambios no del todo claros de un significado genérico de situación a un significado específico de posesión permanente y exclusiva de un territorio y de situación de mando sobre sus habitantes”⁷⁷.

9.- ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL ESTADO:

Todo Estado tiene elementos constitutivos, como son: 1. Un aparato administrativo, que presta los servicios públicos; 2. Monopolio legítimo de la fuerza.

Además, en la definición clásica del Estado, este ha sido identificado con tres elementos, desde que los juristas se adueñaron del problema del Estado, según explica Bobbio: Pueblo, Territorio y Soberanía. Parafraseando a Mortari dice Bobbio “El Estado es ‘un ordenamiento jurídico para los fines generales que ejerce el poder soberano en un territorio determinado, a la que están subordinados necesariamente los sujetos que pertenecen a él’”⁷⁸.

“En la reducción rigurosa que Kelsen hace del Estado a ordenamiento jurídico el poder soberano se vuelve el poder de crear y aplicar el derecho (o sea normas vinculantes) en un territorio y hacia un pueblo, poder que recibe su validez de la norma fundamental y de la capacidad de hacerse valer recurriendo en última instancia a la fuerza, y en consecuencia por el hecho de ser no solamente legítimo sino también eficaz”⁷⁹.

⁷⁶ *Ibidem* Pp. 88.

⁷⁷ *Ibidem* Pp. 88.

⁷⁸ *Ibidem* Pp. 128.

⁷⁹ *Ibidem* Pp. 128.

“Con la terminología de Kelsen, el Estado en cuanto ordenamiento coactivo es una técnica de organización social: en cuanto tal, es decir, en cuanto técnica, o conjunto de medios para lograr un objetivo, puede ser empleado para los objetivos más diversos.”⁸⁰.

36.2.1 El territorio

“El territorio se convierte en el límite de validez espacial del derecho del Estado, en el sentido de que las normas jurídicas - emanadas del poder soberano únicamente valen dentro de determinados confines.”⁸¹.

36.2.2 El pueblo

“El pueblo se vuelve el límite de validez personal del derecho del Estado, con cuanto las mismas normas jurídicas solamente valen, salvo casos excepcionales, para determinado sujetos que de tal manera constituyen los ciudadanos del Estado.”⁸².

Lo sustancial, según anota Bobbio, es que estas definiciones prescinden del fin del Estado.

Bobbio reseña a Montesquieu en su “Espíritu de las Leyes”, y cita: “Aunque todos los Estados en general tengan el mismo fin, que es el de conservarse, cada uno tiende a desear un objetivo particular”, en consecuencia presenta algunos ejemplos curiosos: ‘El engrandecimiento era el fin de Roma; la guerra, el de los espartanos; la religión el de las leyes hebreas; el comercio, de los marseleses, etc.’⁸³.

⁸⁰ *Ibidem* Pp. 129.

⁸¹ *Ibidem* Pp. 128.

⁸² *Ibidem* Pp. 128.

⁸³ *Ibidem* Pp. 129.

Existen límites de validez espacial (territorio) y personal (pueblo). Y existe un poder capaz de tomar decisiones para organizar efectivamente a la sociedad.

10.- DE LOS FINES DEL ESTADO

Jellinek explicaba que existía la teoría “durante la primera mitad del siglo XIX en que se consideraba que el conocimiento del Estado dependía de la comprensión exacta que se tuviera acerca de sus fines”⁸⁴. Eso indicaba que los fines definían al Estado. Y ¿cuáles eran esos fines? Cuando se logre conocer al Estado podrá organizárselo y describir cómo utilizarlo para cumplir específicamente esos fines, mientras tanto nos perderemos en divagaciones y el Estado no tendrá fines sociales, propios, sino que responderán a los fines de los individuos que lo ostentan o conducen. Por eso es menester aclarar la definición de los fines del Estado. ¿Cuáles son en esencia estos fines? Es de nuevo la pregunta. Necesitamos conocerlos para lograr conocerlo, y necesitamos conocerlo para lograr organizarlo, y necesitamos organizarlo para que sea eficaz, es decir para que responda a sus fines.

Parece que la respuesta es hoy bastante clara, porque el fin del Estado es la Sociedad, el bienestar de la Sociedad. Pero ¿este bienestar debe ser logrado, promovido sólo por el Estado? ¿No será que el Estado tiene ciertos límites en su finalidad de lograr servir a las necesidades de la sociedad? ¿Hasta qué límites existe el Estado para ser un servidor? O más bien ¿es este Estado quien se convierte en vez de un servidor en un servido, en un ente que usa de la sociedad para servirse de ella? Aquí el problema de los fines del Estado: qué fin tiene el Estado.

⁸⁴ Jellinek, Georg. Teoría General del Estado. Editorial Albatros. Pp. 170.

“La teología cristiana necesitaba ya, en virtud del problema escatológico, tratar el problema del fin último del Estado. Estas doctrinas teológicas tienen una significación permanente, porque han sido las primeras en concebir los fenómenos de la historia, no como un orden resultante de la sucesión de los hechos humanos, sino como el desarrollo de una actividad que se propone alcanzar un objetivo.”⁸⁵. La historia tiene un fin, y el Estado es producto de la historia, es decir de un fin determinado. ¿Cuál es este fin determinado por la historia? La historia no es una simple secuencia sino un objetivo a alcanzar. No es un fenómeno a priori, sino a posteriori, no es retroactivo, sino irretroactivo, para el futuro. No es recolección de datos del pasado, sino proyección de hechos en el futuro, por los datos del pasado. Es esta proyección lo histórico, y no lo pasado. Por eso la actividad teológica es una proposición de alcanzar un objetivo, en este caso, es alcanzar la divinidad, la vida eterna, la confirmación con Dios. El objetivo final es Dios. La historia es Dios, para los teólogos: es decir, una meta.

“Frecuentemente la teoría orgánica dice que el Estado es en realidad sino otra expresión que niega igualmente los fines objetivos del mismo. Pero aún más enérgica que la doctrina orgánica es la concepción mecánico—materialista del mundo y de la historia en lo que toca a la negación absoluta de la finalidad del Estado.”⁸⁶.

11.- EL FIN DEL ESTADO

El fin del Estado es una teoría reciente, que se propone como la difuminación de la capacidad del Estado para organizar la sociedad, siendo reemplazada por las empresas transnacionales. Así el Estado en perpetua crisis no logra revalorarse. “Por crisis del Estado se entiende, de parte de los escritores conservadores, crisis del Estado democrático, que ya no logra hacer frente a las demandas que provienen de la sociedad civil provocadas

⁸⁵ *Ibidem* Pp. 171.

⁸⁶ *Ibidem* Pp. 172.

por él mismo; de parte de los escritores socialistas o marxistas, crisis del Estado capitalista que ya no logra dominar el poder de los grandes grupos de interés en competencia entre sí. Crisis del Estado quiere decir de una parte y de otra crisis de un determinado tipo de Estado, no terminación del Estado.”⁸⁷.

⁸⁷ Bobbio, Norberto. Estado, Gobierno y Sociedad. Pp. 176, 177.

CAPÍTULO TERCERO

LA POLÍTICA FISCAL

GENERALIDADES

El Estado de acuerdo con la Constitución Política tiene el deber de estimular la creación de la riqueza y garantizar la libertad de empresa. Esto debe desarrollarlo a través del manejo de diversas “políticas públicas”; una de ellas es la «Política Fiscal», que pasaremos a desarrollar.

Según la doctrina la Política Fiscal nace a propuesta de Keynes, quien contradecía la *Ley de Say*, mediante la cual se pretendía formular que todo era manejado por el mercado, siendo que la oferta generaba su propia demanda. Keynes plantea que no es así, que la oferta no genera, necesariamente, su propia demanda, porque antes que oferta tiene que haber capacidad adquisitiva. Keynes propone la intervención del Estado como un medio necesario para lograr el “equilibrio económico”, a diferencia de las anteriores teorías, como la de los clásicos o monetaristas que pensaban y dejaban al mercado encargarse del fenómeno y sus soluciones.

Así también esboza las teorías que el *pleno empleo* no era posible, al menos, no todo el tiempo, porque “la economía en el tiempo es fluctuante”; lo que significa que se encuentra en todo tiempo en “circulación y cambio”. Keynes propone las teorías ejes del movimiento económico: 1) El Efecto

Multiplicador, 2) La propensión marginal al consumo, 3) La oferta agregada.

La Política Fiscal nace, pues, con el ánimo de lograr cierto equilibrio económico en la sociedad, que tienda a provocar el desarrollo social completo, utilizando instrumentos de control de la balanza económica.

I.- ANTECEDENTES

La Política Fiscal es uno de los instrumentos que utiliza el Estado para lograr sus objetivos, como son los de estabilizar la economía nacional, la gestión y búsqueda del pleno empleo, entre otros. En este entendido, “Los Estados modernos a fin de cumplir sus objetivos, utilizan a la política económica, factor que al parecer, es uno de los elementos que justifican la “función reguladora y estabilizadora del Estado”, la misma que cumple a través de la aplicación de medidas, o políticas impositivas, monetarias y cambiarias, entre otras formas. Claro que el Estado tiene que cumplir otros objetivos, pero nuestra investigación esta direccionada hacia aquella actividad del Estado que tenga que ver con la economía, en general, y con la empresa en específico.

1.- FUNCIÓN ECONÓMICA DEL ESTADO

El Estado como institución monopolizadora de la organización social pública, cumple una determinante función económica, que pretende lograr las siguientes bases: a) Estabilidad económica del país; b) Desarrollo integral a través del desarrollo económico; c) Función impositiva y reguladora del Estado en la economía.

Estos tres ejes se desenvuelven dentro del esquema económico de una sociedad, pero no desde el ángulo privado, sino desde la intervención del Estado para mantener un orden económico y social equilibrado, estable y progresista.

2.- LA POLÍTICA ECONÓMICA

Las políticas económicas son aquellas que utiliza el Estado para direccionar la economía a fin de lograr el pleno empleo, y lo hace a través de dos instrumentos:

- a) La política fiscal;
- b) La política monetaria.

3.- PRINCIPALES OBJETIVOS DE LA POLÍTICA ECONÓMICA

Se puede definir primariamente a los objetivos de la política económica dentro de los siguientes rubros:

3.1.- Desarrollo Económico.- Que tiene como objetivo lograr el desarrollo económico de la sociedad.

3.2.- Estabilidad Económica: La que se encarga sintéticamente de tres objetivos:

- a) Mantenimiento del empleo
- b) Estabilidad general de los precios
- c) Equilibrio de la balanza de pagos internacionales

3.3.- Eficiencia Distributiva

Que tiene como objetivo lograr igualdad en las oportunidades de desarrollo, a través de la repartición o distribución de las unidades familiares.

4.- INSTRUMENTOS O POLÍTICAS DE ACCIÓN EN LA POLÍTICA ECONÓMICA DEL ESTADO

Para lograr sus objetivos la política económica tiene las siguientes acciones o instrumentos:

- 1.- La política monetaria;
- 2.- La política Fiscal;
- 3.- El gasto público.

4.1.- LA POLÍTICA MONETARIA

Se llama Política Monetaria a aquel instrumento mediante la cual el Estado controla la banca y el sistema monetario, con la finalidad de conseguir:

- Estabilidad del valor del dinero
- Evitar una balanza de pagos adversa
- Alcanzar el pleno empleo
- Buscar el estado de liquidez de toda la economía

4.2.- LA POLÍTICA FISCAL

La Política Fiscal vendría a ser aquel instrumento o método mediante la cual el Estado adquiere sus recursos o ingresos; dicho en otros términos: “La política fiscal es el conjunto de medidas e

instrumentos que toma el Estado para recaudar los ingresos necesarios para la realización de la función del sector público.”

Así, las medidas tienen en cuenta:

- El gasto del Estado en inversiones públicas
- La obtención de ingresos a través de los impuestos a las actividades productivas, de producción y de circulación de mercancías, y también los impuestos sobre cualquier ingreso o ganancia.

4.3.- EL GASTO PÚBLICO

El Gasto Público es aquel que realiza el Estado en el cumplimiento de sus objetivos, como por ejemplo, brindar los servicios públicos, inversiones en salud, educación, justicia, seguridad, construcción de carreteras, etc.

II.- LA POLÍTICA FISCAL

1.- CONCEPTO DE POLÍTICA FISCAL

La Política Fiscal es aquella que se refiere al tesoro público, pues extrayendo el significado de la palabra “Fiscal”, que viene de la palabra “fisco”, el mismo significaría “tesoro del Estado”, es decir, se trataría de aquel tesoro de la sociedad. La Política Fiscal trataría de aquel gobierno del tesoro público.

Los doctrinarios entienden que la Política Fiscal es aquella política económica, denominada también Finanzas Públicas, que utiliza el “gasto

público” y los “impuestos”, como medios técnicos, o “variables de control”, para lograr asegurar y mantener la estabilidad económica.

Por otro lado, los tratadistas han dicho también que la Política Fiscal es aquella utilizada por el Estado “respecto de sus decisiones sobre el gasto, impuestos y endeudamiento”, que tiene como principal función lograr la estabilidad económica del país, e incentivar y facilitar la economía nacional, con el objeto de alcanzar niveles adecuados, o relevantes de desarrollo, crecimiento, inflación y empleo y desempleo.

Asimismo se dice de la Política Fiscal como “el conjunto de medidas que se refieren al gasto público, es decir, del Estado, así como del régimen tributario, es decir, de recaudación de tributos, además del endeudamiento interno y externo del Estado, así como de aquellas “operaciones y situación financiera de las entidades y organismos autónomos o paraestatales”, mediante las cuales se logra definir la cantidad y la forma de distribución de la inversión del presupuesto y verificar el consumo público, que tienen su conclusión y determinación en el gasto nacional.

La Política Fiscal son aquellos instrumentos que utiliza el Estado para organizar económicamente a la sociedad a través del manejo de dos componentes: los ingresos públicos y los gastos públicos. Maneja por ello estos dos conceptos con el fin de lograr sus objetivos, dándole funcionalidad al aparato estatal y equilibrando el sistema económico de la sociedad. La principal función que se desarrolla a través de la Política Fiscal es la recaudación de ingresos necesarios para cumplir con los objetivos del Estado.

El eje central de la Política Fiscal es que “comprende la función impositiva y reguladora del Estado, en la economía”. Esto sugiere que es la actuación directa del Estado en la economía de una determinada sociedad, puesto que

regula aquellos actos utilizados para la recaudación de recursos (como la tributación), y el control del gasto público del Estado.

Según la doctrina, la Política Fiscal puede ser orientada hacia dos direcciones o explicada por dos corrientes: *La Teoría Keynesiana* o políticas de demanda, y *La Teoría de Friedman*, o políticas de oferta. Las mismas que aunque utilizan diferentes métodos tienen en común el objetivo: “el equilibrio macroeconómico” que se pretende necesario para “lograr el crecimiento sostenido y el desarrollo de las naciones”.

- Políticas de Demanda (Keynes).
- Políticas de Oferta (Friedman).

Por un lado, el “Keynesianismo, se concentra en medidas coyunturales, es decir, de políticas intervencionistas del Estado, a fin de generar un desplazamiento de la curva de la **demanda agregada**, con el fin de equilibrar la situación económica y lograr la situación de pleno empleo. Sin embargo por tratarse de medidas coyunturales, estas pueden y deben ser reducidas gradualmente, una vez alcanzado el fin deseado debe dejarse nuevamente en manos del mercado el destino económico, el Estado sólo debe intervenir cuando el mercado no logre por si solo equilibrar la situación, sin embargo una vez logrado el equilibrio, el Estado debe retirarse nuevamente a sus funciones de **supervisión** y dejar que las fuerzas naturales de **oferta y demanda** del mercado sigan su curso.”

Por otro lado, “Las políticas de oferta por su parte arguyen que las políticas de demanda generan un efecto devastador a largo plazo como lo es la inflación y el endeudamiento, así como una nueva plaga económica: la estanflación, producto de la excesiva aplicación de políticas de demanda las cuales auspician un incremento en el gasto público del Estado con el fin de activar el crecimiento

económico, aunque se incurra en déficit fiscales. La estanflación, reúne todas las características del estancamiento económico (desempleo, industria paralizada) junto con la ya referida inflación producto del aumento de los precios generados por los incrementos en la masa monetaria de creados en las políticas keynesianas. Las políticas de la oferta proponen un control estricto sobre la oferta monetaria, a fin de que este posea una tasa de crecimiento constante que; sin generar inflación logre los propósitos del crecimiento económico y desarrollo perseguido, para evitar el estancamiento de la economía.

Las políticas de oferta se orientan a flexibilizar las reglas del juego dentro de la economía, evitando las presiones sobre los distintos componentes del sistema productivo, aspirando a constituirse en una acción coherente encaminada a propiciar el natural discurrir de las fuerzas que actúan en el mercado. En fin al contrario de las medidas coyunturales de las políticas de demanda, la política de oferta se traza a muy largo plazo, para lograr el equilibrio.”

Otro concepto de Política Fiscal es el que expresa: “La política fiscal es “la política que sigue el sector público respecto de sus decisiones sobre gasto, impuestos y sobre el endeudamiento”. Esta política tiene como objetivo facilitar e incentivar el buen desempeño de la economía nacional para lograr niveles aceptables o sobresalientes de crecimiento, inflación y desempleo, entre otras variables. Igualmente, busca evitar fluctuaciones en la economía.”

Asimismo, se puede observar que las herramientas que tiene la política fiscal para lograr sus objetivos están íntimamente relacionadas con dos factores: los ingresos, y, los gastos del Estado. De tal forma que el Estado puede tener el control sobre la imposición y recaudación de tributos, así

como de su cantidad, sujeto imponible, etc., gestando los mecanismos necesarios para el cumplimiento de este fin (ingresos). Así también el Estado, desde el punto de vista de los egresos o gastos, tiene influencia directa sobre el nivel de los pagos, salarios, aumentos de remuneraciones, traslado, transferencia de dineros a entidades, etc. lo que generan su balance de gastos. Para medir estos fenómenos se utiliza la Política Fiscal, que sería, en estos términos, aquel “conjunto de medidas relativas al régimen tributario, gasto público, endeudamiento interno externo del Estado, y a las operaciones y situación financiera de las entidades y organismos autónomos o paraestatales, por medio de los cuales se determina monto y distribución de la inversión y consumo públicos como componentes del gasto nacional”.

2.- OBJETIVOS DE LA POLÍTICA FISCAL

La Política Fiscal es un método público mediante la cual se persiguen en general el equilibrio económico de la sociedad y objetivos determinados, a ser:

2.1.- Plena ocupación laboral.- Es un factor importante en el que tiene que trabajar el Estado, mediante la cual éste puede determinar si existe un aumento o disminución del empleo.

2.2.- Control de la demanda agregada.- Para lo cual se utiliza el impuesto y el gasto público, para medir y dirigir, de ser el caso, la demanda agregada, según refiere la doctrina.

2.3.- El control del déficit o del superávit.- Mediante el cual el Estado puede controlar la existencia de Déficit o del Superávit.

3.- FINALIDAD DE LA POLÍTICA FISCAL

De acuerdo con la doctrina la finalidad de la política fiscal es lograr:

- a) La estabilidad del sistema económico de las naciones;
- b) La ocupación plena.

4.- INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN MATERIA DE POLÍTICA FISCAL

El Estado puede intervenir, a través de su política fiscal, en la economía, en algunos supuestos, como por ejemplo cuando “la economía se encuentra estancada”, o cuando “el consumo es bajo y las empresas no pueden producir con toda su capacidad”. En este tipo de casos, el Estado, puede reducir los impuestos al público, a fin que tengan mayor opción a consumir, con la diferencia extraída del tributo reducido. El propósito de utilizar esta política fiscal del Estado es provocar el consumo. Por otro lado, también la doctrina indica que al ser el Estado “el consumidor más grande”, esto puede provocar el incentivo de la producción de las empresas, en las áreas donde asigne el gasto de sus compras, etc.

5.- COMPONENTES DE LA POLÍTICA FISCAL

Un detalle importante para analizar de la Política Fiscal son sus componentes, que constituyen el fenómeno crucial de toda institución, sus ingresos y sus gastos. Así sus componentes desglosados son:

- 5.1.- El gasto público, y
- 5.2.- Los ingresos públicos.

5.1.- GASTO PUBLICO

El Estado a fin de cumplir con sus objetivos, como brindar los servicios públicos, tiene determinados gastos, que han sido debidamente clasificados; los mismos pueden servir también para promover la inversión pública. Según la doctrina se estipula que “cuando el Estado aumenta el gasto público se produce automáticamente un aumento en el nivel de la renta nacional. A la inversa, cuando disminuye el gasto público se produce una reducción en la renta nacional”. Estos son factores o variables que son consideradas por la Política Fiscal.

El Gasto público es realizado por el Estado de acuerdo con ciertas condiciones y características, organizadas, programadas, etc., así “el gasto público se “ejecuta” a través de los presupuestos, programas, planes, económicos”. El Gasto público puede considerarse de acuerdo a lo siguiente:

5.1.1.- Gasto Neto.- Que está constituido por “la totalidad de las erogaciones del sector público menos las amortizaciones de la deuda externa”.

5.1.2.- Gasto Primario.- Según la doctrina “Este tipo de gasto público “no toma en cuenta las erogaciones realizadas para pago de intereses y comisiones de deuda pública””.

5.1.3.- Gasto Programable.- Que es aquel gasto realizado por el Estado que “se relaciona con la estrategia para conservar la política fiscal, requerida para contribuir al logro de los objetivos de la política económica.” También puede definirse como aquellas erogaciones del Estado que se destinan a “cumplir y atender funciones y responsabilidades gubernamentales, así como a producir [bienes](#) y prestar [servicios](#).”

5.1.4.- Gasto programable corriente

Son aquellas erogaciones que realiza el Estado con la finalidad de cubrir ciertos componentes, como son:

- Servicios personales;
- Pensiones;
- Otros gastos corrientes.

5.1.5.- Gasto programable de capital

Estos gastos realizados por el Estado están considerados por la forma de gasto, como pueden ser:

- Inversión física;
- Inversión financiera.

5.1.6.- Gasto corriente

El Gasto Corriente está constituido por todas aquellas erogaciones que realiza el Estado para cubrir a los poderes y órganos autónomos, de la administración pública, así también como las empresas que tenga el Estado.

El Gasto corriente es “el principal rubro del gasto programable”, y se constituye por aquellas erogaciones del Estado para atender la operatividad de los poderes del Estado, los órganos autónomos, la administración pública (entidades que se encargan de servicios públicos como administrar justicia, legislar, gobernar, etc.) y las Empresas del Estado.

Respecto a las empresas del Estado, los gastos erogados son para el funcionamiento de las mismas, tanto del personal, como para la

adquisición de los insumos de la empresa, etc. Es decir, para cubrir todas las etapas de la producción.

5.1.7.- Gasto de Capital

El gasto de capital, según la doctrina vendría a ser todas aquellas “erogaciones que contribuyen a ampliar la infraestructura social y productiva, así como a incrementar el [patrimonio](#) del sector público. Como gastos; gastos de Defensa Nacional, también se pueden mencionar la [construcción](#) de Hospitales, Escuelas, Universidades, Obras Civiles como carreteras, puentes, represas, tendidos eléctricos, oleoductos, [plantas](#) etc.; que contribuyan al aumento de la [productividad](#) para promover el crecimiento que requiere la economía.”

6.- INSTRUMENTOS FISCALES DEL SECTOR PÚBLICO

De acuerdo con la doctrina el sector público tiene tres actividades principales:

1.- Estabilización y crecimiento.- La función del Estado es mantener el equilibrio económico, con el propósito de “mantener el balance macroeconómico”, esto con la finalidad de “prevenir tanto grandes inclinaciones en el [empleo](#) y la actividad económica y severos ataques de inflación, así como asegurar una adecuada tasa de [crecimiento económico](#)”.

2.- Distribución de los recursos.- Que se refiere a la igualdad de oportunidades de los miembros de una sociedad, así el Estado tiene, según la doctrina, dentro de sus funciones la “[distribución](#) de la renta entre los diversos [grupos](#) de la economía”.

3.- Asignación de los recursos.- Que se refiere, según la doctrina, a “La función de asignación, que se relaciona con la eficiente asignación de recursos en toda la economía.”

III.- MECANISMOS DE CONTROL DE LA POLÍTICA FISCAL

La Doctrina explica que existen como mecanismos de control de la Política Fiscal:

3.1.- Variación del Gasto Público

3. 2.- Variación de los Impuestos

3.1.- VARIACIÓN DEL GASTO PÚBLICO

Según esta teoría todo gasto público es una inversión pública. El gasto público es aquel que realiza el Estado para pagar los proyectos públicos, los bienes y servicios para el Estado.

El fundamento de este gasto público está en que se considera que, de acuerdo a esta política fiscal, el hecho de que haya más obras en el país es benéfico para el mismo, y por tanto para la economía, puesto que promueve el trabajo, el desarrollo de las empresas, que generan empleo.

3.2.- VARIACIÓN DE LOS IMPUESTOS

Mediante esta teoría se considera que una forma de direccionar la economía en el país es a través de los tributos, es decir, de la grabación de la riqueza de las personas.

La fórmula que explica el movimiento económico es el siguiente:

Medidas de propensión marginal al consumo:

El gasto, es decir, el consumo, aumenta en proporción directa a las rentas, ingresos, que tengan los consumidores. Así es que es necesario, para verificar este movimiento económico (aumento del gasto de los consumidores), utilizar ciertos instrumentos de medida, denominadas “medidas de propensión marginal al consumo”, a través de la cual se puede saber el porcentaje de la renta gastada por los consumidores.

Así también existe el instrumento o medida de “propensión marginal al ahorro”.

En síntesis existen:

- Propensión marginal al consumo: (cuánto de la renta gasta a través del consumo la persona);
- Propensión marginal al ahorro: (cuánto de la renta ahorra el consumidor).

IV.- TEORÍAS DE LA POLÍTICA FISCAL

4.1.- Efecto multiplicador

4.2.- Propensión marginal al consumo

4. 3.- Oferta agregada keynesiana

4.1.- EL EFECTO MULTIPLICADOR

Son los dos componentes o elementos que se utilizan para explicar este fenómeno del “Efecto Multiplicador:

- El movimiento de dinero

- El valor agregado que genera el movimiento de dinero

El movimiento del dinero supone un acto determinado: “la circulación de riqueza”. Lo importante de este movimiento son los efectos que causan en las personas, y las condiciones que les dan a esas personas dentro de un sistema económico. El dinero en si significa riqueza; es una representación de riqueza, capital; que en pequeñas o grandes cantidades genera conductas y situaciones productivas, como la creación de mas dinero, o riqueza.

El dinero en si no es lo determinante, sino sus efectos, las condiciones y potestades que le da a quien la posee. Así, cuando el dinero se mueve, “circula”, produce ciertos efectos, genera nuevos tipos de agentes, que denominaremos: demandantes y ofertantes; establece un diagnóstico de cierto estado de la persona, de la sociedad, etc. El movimiento del dinero genera efectos económicos, que a su vez tienen que estar revestidos del ordenamiento jurídico, a fin de salvaguardar los derechos de los seres humanos. Así, la circulación del dinero produce en si un efecto multiplicador, porque genera nuevos fenómenos y hechos económicos.

De igual forma, el movimiento del dinero genera valor agregado y, por tal productividad, aumenta el producto nacional, de tal forma que “El efecto multiplicador funciona gracias al movimiento del dinero, y al valor agregado que supone este movimiento, pues de ir el dinero de mano en mano, surte un efecto de acumulación o agregado de su valor, o dicho en otros términos, en la teoría de Keynes: “.. el dinero, al pasar de mano en mano, va generando incrementos en la producción (producto nacional)”.

La propensión marginal al consumo es aquel acto de consumir, y por lo tanto, de gastar cierto capital para lograr este consumo. La fórmula asigna un porcentaje de gasto del consumidor, y explica que si esa misma persona recibe un aumento en sus ingresos tienda a gastar mas. Sucede pues que

consume mucho más, y ahorra menos. En un ejemplo se explica el siguiente caso (ejemplo extraído del Internet):

“Supongamos que la **propensión marginal al consumo** (PMgC) es del 0.8, o sea, que todos gastan el 80% de lo que ganan (ahorran poco).

1. Yo compro algo a alguien por 100 **euros**. Eso hace aumentar el producto nacional en 100 euros.
2. El vendedor, 100 euros más rico, es también un consumidor, y gastará el 80% de esos 100 euros comprando otra cosa. O sea, gasta 80 euros. El PIB sube 80 euros más.
3. Quien acaba de recibir los 80 euros, gasta un 80% de ello, o sea, 64 euros. El PIB sube 64 euros.
4. Quien recibe los 64, gasta el 80%; el PIB sube 51.2 más
5. El siguiente hace subir el PIB 40.96
6. Etcétera: 32.77, 26.21, 20.97, 16.78,...

¿Cuánto ha aumentado el producto nacional, en total? Pues $100 + 80 + 64 + 51.2 + 40.96 + \dots$ Esta serie equivale a $100/(1-0.8)$, que son 500 euros. Por tanto, una inversión de 100 euros ha hecho aumentar el producto nacional en 500.

Por eso bajar los impuestos (aumentando la renta disponible) aumenta el producto nacional. El subirlos, lo reduce, y puede ser la acción apropiada si se quiere salir de un **superávit** (por ejemplo si hay mucha **inflación**).”

Otro concepto del Efecto Multiplicador es el siguiente:

El Efecto Multiplicador es el “Conjunto de incrementos que se producen en la renta nacional de un sistema económico, a

consecuencia de un incremento externo en el [consumo](#), la [inversión](#) o el [gasto público](#). / El "efecto multiplicador" en el caso del [efectivo](#) ([monedas](#), [billetes](#), aunque podría incluirse lo que se compra a través de plásticos como [tarjetas de crédito](#) y [débito](#)) está relacionado con el flujo del mismo en una economía.

Mecanismo

“Por ejemplo, supongamos que una persona, a la que llamaremos Juan, tiene 10 [pesos](#) y gasta 8. Digamos que esos 8 los recibe el panadero por venderle pan a Juan. El panadero también es un consumidor y en una siguiente ocasión gasta en comprar carne al carnicero. Aunque Juan no es el único cliente del panadero vamos a poner atención al dinero que Juan puso en circulación, es decir, vamos a intentar seguir su viaje.”

“El panadero toma dinero que Juan le dio para pagar al carnicero, en esta ocasión 6 pesos (sigamos ahora a esos 6 [pesos](#)) que recibe el carnicero. Éste también es consumidor y no pasa mucho para que compre, digamos, leche con algún tendero, por la cual paga 4 [pesos](#) (obviamente los precios no son reales). El tendero a su vez los recibe y digamos que a la siguiente vez utiliza 2 pesos para comprar fruta en el mercado.”

“También podemos pensar que los precios en realidad eran más altos y que el dinero que realmente se pagó fue una suma de lo que Juan y otros compradores dieron a cada uno de los protagonistas pero, como en un principio se dijo, sólo estábamos poniendo atención al viaje de los pesos que Juan pagó en su momento. Las proporciones también son ficticias y a propósito se han dejado como se presentan para facilitar la explicación.”

“¿Qué podemos notar de estos eventos?

1. Si Juan no pone en circulación su dinero, el panadero, el carnicero, el tendero y el vendedor de fruta hubieran visto restringidas sus ventas y por lo tanto sus compras.
2. Nótese que en este modelo se está hablando de una economía local en la que las transacciones se ven beneficiadas (y quienes en ellas participan) localmente.
3. Juan tenía 10 y gastó 8. Si se suman todos los pagos que se hicieron: $8+6+4+2=20$, se puede ver que en la economía local de nuestro experimento mental hubo un flujo de efectivo que duplicó aún más la cantidad inicial. En otras palabras, para poder llevar a cabo todas las transacciones y con ello beneficiar las compras que cada persona hizo, se necesitaría de una cantidad superior a la que cada uno de ellos posee. Todavía más: aunque hemos puesto a Juan como el iniciador de esta cadena, al mismo tiempo el panadero, el carnicero, el tendero y el vendedor de fruta seguramente estaban realizando otras compras, por lo que el efecto multiplicador que cada uno de ellos originaría se sumaría al de Juan, es decir, la cantidad de flujo de efectivo es todavía más grande. De allí el nombre de este efecto económico.”

Sin embargo cabe algunas dudas respecto a este sistema. Cuando alguien vende un producto, y por tanto aumenta su riqueza, ¿cómo aumenta el producto nacional? Esto solo puede funcionar si el producto no es perecible, porque no se entiende que por un lado una persona aumenta su riqueza (el vendedor), y por otro lado no siempre aumenta su riqueza, porque el producto adquirido puede ser perecible, o de consumo final, y por lo tanto no retorna su valor, y en este caso disminuye el producto nacional, o la concepción de que aumenta el producto nacional.

Sin embargo, lo que se describe con la teoría del efecto multiplicador, y con las fórmulas de la propensión marginal al consumo y propensión marginal al ahorro, es lograr “medir” el movimiento de la economía; siendo que este movimiento genera, siempre, rentabilidad. Contrario sensu, el no movimiento del dinero, genera devaluación.

Supongamos que una persona es propensa al ahorro, es decir, de todo lo que gana conserva un porcentaje y el resto lo gasta. ¿Qué es lo que pasa ahora con lo ahorrado? Existen varias posibilidades; una que ahorre su dinero en un Banco, lo que produce evidentemente un ciclo de efectos más; hasta que ahorre en su casa, etc. En un mundo como el actual, toda inercia del dinero puede ser realmente peligroso, pues se podría devaluar, no el dinero, sino su capacidad adquisitiva, por diferentes motivos. El ahorro, no debe, pues, consistir en no mover el dinero, sino en acumularlo en rotación, esto se puede hacer a través del banco, o en ahorrarlo a través de la inversión segura. Lo que produce el aumento de la riqueza no es el ahorro inerte, sin movimiento, pues toda falta de movimiento, de circulación de la riqueza puede producir riesgos de devaluación. Así la propensión marginal al consumo no es un sí positiva, debe inventarse otro concepto, y si lo existe mejor, que denominaremos: “Propensión marginal a la inversión”.

4.2.- PROPENSIÓN MARGINAL AL CONSUMO

La propensión marginal al consumo es un método mediante el cual se puede medir en “cuanto se incrementa el consumo de una persona cuando se incrementa su renta disponible (los ingresos de los que dispone después de pagar impuestos)”.

- **Formulación matemática**

“La formulación matemática de la propensión marginal explica cuánto varía el consumo cuando varía el ingreso; siendo la fórmula la siguiente:

En el análisis de consumo keynesiano, se formula la siguiente expresión de consumo:

$$C = C_0 + cY_D$$

C = Consumo

C_0 = Consumo autónomo o fijo.

c = Propensión marginal a consumir

Y_D = Ingreso disponible $Y(1 - t)$

$(1 - c) = b$ = Propensión marginal a ahorrar.”

“La teoría explica que:

- *Si la propensión a consumir, es decir, a gastar en el consumo, es igual a 1, entonces, resulta que la persona esta gastando completamente todo ingreso que tuviere.*
- *Si, por el contrario, la formula arrojará un resultado de 0, entonces, esto significaría que la persona estaría ahorrando todos los ingresos que tuviera.*
- *Si la formula arroja un monto inferior a 1, entonces existe propensión al ahorro.”*

PROPUESTA: LA PROPENSIÓN MARGINAL A LA INVERSIÓN

Esta teoría consistiría en medir la propensión que tiene la persona a invertir. Es decir, medir si la persona tiene sólo hábitos de consumo, hábitos de ahorro, o hábitos de inversión.

La fórmula propone que el hábito de invertir genera un aumento en el producto nacional, porque produce el movimiento y circulación del dinero, y alrededor de ella causa efectos económicos tendientes al aumento de la riqueza. Es en si un factor productivo.

PROPUESTA:

Crear Núcleos que desarrollen la propensión marginal a la inversión. Para ello se deben seguir los siguientes pasos:

1.- Diagnóstico del porcentaje de propensión marginal a la inversión. Es decir, de lo que ganan, de los ingresos que tienen las personas, cuánto lo destinan a la inversión y no al consumo final. Cuanto de su riqueza es “invertida”, es decir, colocada para que tenga el efecto de revertir y aumentar la riqueza. Por medio de esto se podrá saber uno de los factores fundamentales de si las personas “invierten” su dinero, o sólo lo “consumen”.

2.- Diagnóstico sobre si el sistema educativo enseña, promueve, la “propensión marginal a la inversión”, como curso obligatorio. Pues este es un factor fundamental para el desarrollo de una sociedad, y por lo tanto con la categoría de “interés general”.

3.- Crear Núcleos de propensión marginal a la Inversión.

PROPUESTA:

Utilizar en la administración pública los sistemas de cliente interno y cliente externo, con lo que se evacuaría la nomenclatura de trabajador, por lo de inversionista, o mejor denominar en vez de trabajadores al concepto de “inversionistas”, porque el Estado esta invirtiendo en ellos para aumentar la productividad. Este concepto, bastante forzado, sólo pretende interiorizar los conceptos de inversión.

Conclusión: El mayor efecto multiplicador, a nuestro parecer sería la propensión marginal a la inversión.

4.3.- OFERTA AGREGADA KEYNESIANA

La Oferta agregada keynesiana consiste a que cuando los consumidores están dispuestos a pagar a mayor nivel de precio, las empresas tienden a producir más para la satisfacción de la demanda, y viceversa. Asimismo implica que las empresas contraten más personal, para aumentar su producción, sin subir los precios de los salarios, por haber mayor oferta de trabajadores que ofertan su mano de obra.

V.- TIPOS DE POLÍTICA FISCAL

Dentro de los tipos de Política Fiscal tenemos: a) Política fiscal restrictiva, y b) Política fiscal expansiva.s

1.- POLÍTICA FISCAL RESTRICTIVA

La Política Fiscal Restrictiva es una serie de decisiones, métodos e instrumentos utilizados en la economía del país, a fin de “limitar o frenar la demanda agregada”. Esta es una preocupación porque no se produzca aquella situación en que no exista correspondencia entre el valor del dinero y la sustentabilidad de este dinero, es decir, no tiene sustento en la realidad. Los fundamentos de este tipo de política fiscal se encuentran en, por ejemplo, una posible excesiva inflación. Es decir, que exista en circulación más dinero del que se encuentra debidamente sustentado por la producción, generando devaluación.

La política fiscal restrictiva se aplica cuando la economía se encuentra en una compleja e intensa expansión. Cabe agregar que, según explica la doctrina, la política fiscal puede provocar superávit.

Las medidas aplicadas con este método, política fiscal restrictiva pueden ser:

- Reducción del gasto público;
- Suba de impuestos.

La idea de imponer este sistema o política fiscal es lograr el menor gasto de las personas y de las empresas, a través de provocar menores posibilidades de gasto. En una sociedad donde no hay posibilidad de gasto no funcionaría, o no sería necesaria este tipo de política fiscal.

En una sociedad como la nuestra la suba de impuestos no responde, además, a una política fiscal restrictiva, para producir disminuir gasto, por exceso de economía, sino todo lo contrario; la suba de impuestos es para generar ingresos, rentabilidad al Estado, provocando la limitación y restricción en el

gasto, con efectos no reguladores de la expansión económica, sino limitadoras de la capacidad de demanda, y también de la libertad de empresa.

En nuestra sociedad utilizar una política fiscal restrictiva sería contraproducente, porque en una sociedad en vías de desarrollo, y con necesidad de aumentar la capacidad de producción, generación de inversión, utilizar esta política puede producir todo lo contrario.

Conclusión:

En nuestra sociedad estamos utilizando una política fiscal restrictiva que consiste en la aplicación de demasiados impuestos a la actividad productiva, lo que es contraproducente y contraviene el deber del Estado de garantizar la libertad de empresa.

Por el contrario, una política fiscal “contraccionista” se presenta cuando se toman decisiones para tener un gasto gubernamental reducido, o aumentar los impuestos, o una combinación de ambas.

Aún con las ventajas que puedan traer las distintas herramientas que componen una política, el Estado debe ser muy cuidadoso de no excederse en las medidas que desea tomar porque estas medidas pueden afectar las finanzas públicas y aumentar el déficit fiscal a niveles peligrosos que afectarían la estabilidad económica del país. El medio por el cual el Estado obtiene los recursos necesarios para desarrollar sus políticas (deuda interna o externa o a través de impuestos) y mantener en niveles aceptables su déficit fiscal, afecta también otras variables como las tasas de interés y la tasa de cambio, las cuales también deben ser tenidas en cuenta en el momento de definir una política fiscal.

2.- POLÍTICA FISCAL EXPANSIVA

La Política Fiscal Expansiva consiste en aquellos métodos para “estimular la demanda agregada”, estos métodos consisten en:

- Aumento del gasto público;
- Bajar los impuestos.

Se utiliza con el fin de lograr el aumento de las rentas que pueden ser disponibles, es decir, de estimulación del uso de las rentas, del gasto, del consumo, de la inversión en las empresas, y son fórmulas para, por ejemplo, el tratamiento de la recesión. Puede, sin embargo, traer un efecto negativo, que es el de provocar la inflación o el déficit.

El aumento del gasto público supondrá la estimulación de las inversiones y, por lo tanto, la contratación de un mayor número en la ejecución de las inversiones o gasto público. Esto tiene un efecto en la estructura económica del Estado. El Estado gasta en mayor proporción.

Bajar los impuestos implica entre otros aspectos, el fomento de la actividad económica privada, y por otro lado, la disminución de los ingresos del Estado. ¿Cómo puede aumentar el Estado sus gastos, si disminuye, al bajar los impuestos, los ingresos del Estado?

Una política fiscal expansiva tendría éxito si el Estado logra mayores ingresos sin necesidad de recurrir a los impuestos.

“La política fiscal “expansionista” se presenta cuando se toman medidas que generen aumento en el gasto del gobierno, o reducción de los impuestos, o una combinación de ambas.”

VI.- CRÍTICAS A LA POLÍTICA FISCAL

Si bien la política fiscal se propuso como un sistema, o un método para lograr los objetivos del Estado, en referencia al pleno empleo, a la regulación de la economía de la nación, al crecimiento y desarrollo económico de la sociedad, a través de las diferentes técnicas o tipos de política fiscal como la restrictiva o la expansiva, esta no tuvo una aceptación total, surgiendo más bien algunas críticas respecto a esta teoría, como las siguientes:

6.1.- LA ESTAFLACIÓN

Que consistía en haber mucha inflación, es decir, circulación de dinero, capacidad de gasto, expansión de la economía, y a la misma vez existir mucho desempleo.

6.2.- EL EFECTO EXPULSIÓN:

Que se presenta cuando el Estado utiliza una política fiscal expansiva, con lo que se “aumentan los gastos públicos”, o se bajan los impuestos”. Por lo tanto, al no tener mayores ingresos de los tributos, y estar realizando muchos gastos públicos, el Estado necesita agenciarse de capital que pueda sustentar este tipo de política, encontrándose en la necesidad de adoptar medidas de generación de ingresos diferentes al de los impuestos, en el mercado privado; así realiza los siguientes actos: Vende títulos de deuda pública. Esta medida, la venta de los títulos de deuda pública, por parte del Estado en el mercado privado puede generar otro fenómeno, como por ejemplo el hecho de que, según la doctrina, al vender tantos títulos, el precio baja, hay mayor demanda por la rentabilidad. Lo que deviene automáticamente en la inversión en el

Estado, en comprarle títulos de deuda pública al Estado, y no en ingresar en el mercado privado. Es decir, no se produce la gestación, promoción y desarrollo de la actividad privada, del mercado. Por lo que no sube, necesariamente, “la demanda de inversión”, que era el objetivo de la política fiscal expansiva.

6.3.- PROVOCA DÉFICIT FISCAL

Puede ocurrir, por otro lado, que cuando se aplica una política fiscal mediante la cual se venden títulos de deuda pública, el caso de que los extranjeros compren dichos títulos, lo que provoca que la moneda nacional subirá de valor; y al suceder esto subirán los precios de los bienes nacionales, por consecuencia la compra de productos para el exterior aumentará, siendo automática consecuencia que las exportaciones se reducirán por que el producto nacional ha aumentando de valor.

6.4.- RETRASOS

La política fiscal tiene que tener como un factor determinante en su aplicación al “ciclo económico”, es decir, a aquel fenómeno de circulación de dinero, y condición de esta circulación, asimismo de cómo se encuentra el entorno económico. Reconocer cual es el estado económico de una sociedad es pues uno de los primeros puntos a realizar antes de determinar qué tipo de política fiscal aplicar.

6.5.- INCONSTANCIA DE LA PROPENSIÓN AL CONSUMO

El problema con las fórmulas para determinar el porcentaje de gasto, o el porcentaje de ahorro, es inconstante, porque depende de muchas variables, como el tipo de persona, las condiciones económicas actuales, o las prioridades sociales, así como el cambio de prioridades de las personas. Es decir, los porcentajes, o propensiones marginales al consumo o al ahorro son variables.

----- 0000 2 -----