

¿Cuál es el Ideal Democrático? ¿Todo el Poder para el Pueblo o Todo el Poder para Quién? Tensión Entre Constitucionalismo y Democracia

What is The Democratic Ideal? All the Power for the People or all the Power for Whom? Tension Between Constitutionalism and Democracy.

Sebastian Ibarra González

Universidad Carlos III de Madrid, España

En democracia los límites al poder político no se reducen exclusivamente a las dimensiones positiva y negativa también se traducen en la exclusión de ciertos temas a la deliberación y regla de las mayorías. La democracia como modelo de organización social y participación política se construye sobre la base de dos presupuestos: el consenso y el disenso. A partir de allí en el juego democrático se justifica la exclusión de ciertos asuntos a la deliberación y regla de las mayorías. Lo anterior constituye un límite impuesto por los propios individuos a partir del consenso que podría denominarse la "paradoja del consenso". El constitucionalismo limita la deliberación y la regla de las mayorías para evitar la "tiranía de la mayoría" lo anterior, ¿supondría una suerte de erosión de la democracia? Nos enfrentamos a la tensión entre derechos y democracia. Aquella dimensión del constitucionalismo que excluye ciertos asuntos de la deliberación política y del principio de las mayorías resulta sospechosa en la medida que nos aproxima a planteamientos iusnaturalistas.

Descriptor: Estado; Democracia; Deliberación; Constitucionalismo; Derechos.

In democracy, the limits to political power are not exclusively extended to the positive and negative dimensions, but also translate into the exclusion of certain topics from the deliberation and rule of majorities. Democracy as a model of social organization and political participation is built on the basis of two presuppositions: consensus and dissent. From then on in the democratic game, the exclusion of certain matters from the deliberation and rule of the majorities is justified. This is a limit imposed by the individuals themselves based on the consensus that could be called the "consensus paradox". The constitutionalism limits the deliberation and the rule of the majorities to avoid the "tyranny of the majority" then, would suppose a luck of erosion of the democracy? We are facing the tension between rights and democracy. That dimension of constitutionalism that excludes certain issues from political deliberation and the principle of majorities is suspect in the measure that brings us closer to natural law approaches.

Keywords: State; Democracy; Deliberation; Constitutionalism; Rights.

Introducción

A continuación abordaremos un problema que no es nuevo y que históricamente ha sido examinado por la filosofía del derecho; esto es, la tensión entre derechos y democracia. Precisamente esta discusión producida debido a la oposición sustancial; es decir, no accidental entre "derecho y poder", "razón y voluntad". La noción de razón se vincula con los derechos mientras que la idea de voluntad con las decisiones de las mayorías. Aquella fricción se intensifica en el seno del constitucionalismo contemporáneo.

Un hecho jurídico, político y social que influyo categóricamente en la materia de discusión es la evolución histórica del "Estado Legal" al "Estado Constitucional". En el primero el poder se subordinaba a la Ley mientras que en el segundo el poder se subordina a la Constitución. En el

“Estado Legal” la Constitución era entendida como un texto programático, una mera declaración de principios, una expresión de buena voluntad colectiva, mientras que para el “Estado Constitucional” la Constitución es la norma más importante del sistema jurídica, ocupa la posición más elevada del ordenamiento jurídico -la cúspide-, es imperativa, directamente aplicable y vinculante.

¿Por qué la Constitución no es la Ley? La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico porque es el resultado de la voluntad soberana del poder constituyente o poder originario, en la cual se incorporan determinados contenidos materiales. Este catálogo de derechos constituye un límite al poder y a su vez criterios de validez material de las normas jurídicas, en otras palabras, el legislador debe respetar el contenido material de la Constitución al momento de dictar normas jurídicas, caso contrario estas serán expulsadas del sistema jurídico. Esta posición de subordinación de la Ley frente a la Constitución es lo que determina la superación del “Estado Legal” por el “Estado Constitucional”.

Hay determinados valores, ciertas pretensiones morales que se incorporan en la Constitución, las cuales una vez incluidas en el texto más importante del ordenamiento jurídico se convierten en Derechos Fundamentales. La posición privilegiada de los Derechos Fundamentales determina que sean especialmente protegidos a través de un mayor o menor grado de rigidez. Incluso en la propia norma fundamental hay posiciones más cualificadas que otras y esto determina que unos Derechos sean más Fundamentales que otros (v.gr. derechos civiles y políticos vs. derechos económicos sociales y culturales).

¿Qué es la Constitución? el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 declara que *“Una Sociedad en la que no esté establecida la garantía de los Derechos, ni determinada la separación de los Poderes, carece de Constitución”*. Una Constitución considera al menos la juridificación de exigencias morales específicas que suponen una limitación al poder, la creación de órganos específicos que ejercen la función de control constitucional de las normas jurídicas infraconstitucionales, un procedimiento de reforma constitucional más o menos rígido y agravado, y finalmente la inclusión de cláusulas de intangibilidad que impidan la reforma de determinados preceptos constitucionales.

La moralidad de los derechos incorporada en la Constitución en forma de Derechos Fundamentales supone una limitación al poder político en dos sentidos: uno positivo y otro negativo. En sentido positivo el poder político tiene la obligación de promocionar el contenido de los Derechos Fundamentales a través de normas jurídicas. En sentido negativo el poder político tiene la obligación de abstenerse de contradecir el contenido de los Derechos Fundamentales en el ejercicio de construcción normativa. Lo anterior nos permite observar cómo el propio poder político auto limita su poder, pero no es cualquier poder político, nos referimos concretamente al poder político democrático -paradoja del limitado límite-.

El profesor DE ASÍS se aproxima al tema a través de ciertas formas de disidencia en el contexto democrático -objeción de conciencia- *“un límite impuesto por los mismos individuos que componen aquel poder en favor de las pretensiones en conciencia de algunos de sus miembros”* (1992, p. 428). Pero quienes abordan propiamente la exclusión de ciertos asuntos a la deliberación y regla de las mayorías, en definitiva a la voluntad del soberano son Bobbio quien denominó esta esfera como el ámbito de lo “no opinable” o “no negociable”, Ferrajoli por su parte lo llamó el ámbito de “lo indecible” y Garzón-Valdés lo identificó como el “coto vedado”. ¿Cómo justificamos la limitación del principio de las mayorías? cuando en democracia el protagonista de las decisiones colectivas es el ciudadano.

El constitucionalismo limita la deliberación y la regla de las mayorías para evitar la “tiranía de la mayoría” lo anterior, ¿supondría una suerte de erosión de la democracia? Nos enfrentamos a la tensión entre derechos y democracia debido a por lo menos dos elementos: por una parte la posición cualificada de ciertos contenidos -Derechos Fundamentales- y su mayor grado de protección y rigidez, y por otra, la incorporación de “Cláusulas de Intangibilidad” que impiden la reforma de determinados preceptos constitucionales. Los “Derechos Fundamentales” y las “Cláusulas de Intangibilidad” surgen a partir del consenso colectivo y son excluidos de la deliberación y regla de las mayorías frente al disenso, ya que constituyen valores consustanciales a la democracia sin los cuales ésta sería irrealizable -paternalismo constitucional-

Otro argumento que ha sido presentado para justificar la imposición de la generación pasado ha sido la racionalidad imperfecta de la generación futura “*se niega competencia y racionalidad a las generaciones futuras (...) -por otro lado se entiende que- seguir la decisión de la generación antigua supone en realidad actuar de manera racional*” (Ansuátegui, J. 2005. p. 178). El constitucionalismo se caracteriza por restringir determinados asuntos de la negociación parlamentaria los cuales están incorporados en la Constitución quien es la llamada a formalizarlos con el propósito de asegurar bienes y evitar males futuros. Esta imposición cuyos efectos se verifican sobre las generaciones futuras es paternalista en la medida que está encaminada a salvaguardar intereses ajenos a las generaciones precedentes.

La tentación iusnaturalista del constitucionalismo consiste en relacionar aquellos asuntos excluidos de la deliberación política y del principio de las mayorías al contenido de aquellos principios morales de justicia universalmente válido y asequible a la razón humana. Si aquel derecho natural asume un contenido constitucional y toma la forma de Derechos Fundamentales prevalece sobre la regla de las mayorías. En palabras de pintore “*Estos derechos inatacables por considerarse inscritos en el mismo contrato social constitucional acaban por asemejarse irresistiblemente a los del viejo Derecho Natural*” (2000. p. 143).

Por ello el presente estudio pretende resolver las siguientes cuestiones: ¿La voluntad de las mayorías puede constituir una amenaza para los derechos? ¿Los derechos pueden limitar la voluntad de las mayorías?

Método

Los métodos utilizados fueron los siguientes: analítico sintético, inductivo, deductivo y dialéctico.

Resultados

Nos enfrentamos a la “tiranía del pasado” desde el momento en que una generación del pasado impone determinados valores cuyos efectos se despliegan sobre generaciones del futuro a quienes se les ha restringido la oportunidad de deliberar sobre aquellos temas. Así la inmutabilidad de ciertos contenidos o valores se justifica a partir de la voluntad de las mayorías del pasado.

Discusión y conclusiones

Excluir ciertos contenidos de la deliberación supone una restricción a los individuos quienes finalmente son los destinatarios de las normas en la conformación de las decisiones sobre los asuntos que les afectan. El efecto de dichas restricciones son impuestas por generaciones

anteriores sobre generaciones posteriores, en palabras de Elster “*Cada generación desea ser libre de atar a su sucesora sin estar atada por sus predecesoras*” (1995. p. 159).

Referencias

- Ansuátegui, R. (2005). *Sobre la tensión entre constitucionalismo y democracia*. Bogotá: Torino.
- De Asís, R. (1992). *Las paradojas de los derechos fundamentales como límites al poder*. Bogotá: Debate.
- Elster, J. (1995). *Ulises y las sirenas: Estudios sobre racionalidad e irracionalidad*. Bogotá: Fondo De Cultura Económica.
- Peces-Barba, G. (2006). *Reflexiones sobre la constitución española desde la filosofía del derecho*. Bogotá: Universidad Externado De Colombia.
- Pintore, A. (2000). *Democracia sin derechos: Entorno al kelsen democrático*. Bogotá: Doxa.