



COMISIÓN DE
DERECHOS HUMANOS
DEL ESTADO DE MÉXICO

Democracia y derechos humanos EN MÉXICO situación actual

Virgilio Ruiz Rodríguez

Democracia
y derechos humanos
EN MÉXICO
SITUACIÓN ACTUAL

Democracia y derechos humanos en México. Situación actual

© Virgilio Ruiz Rodríguez

D.R. © Comisión de Derechos Humanos del Estado de México

Dr. Nicolás San Juan núm. 113, col. Ex Rancho Cuauhtémoc, C.P. 50010, Toluca, México.

www.codhem.org.mx

ISBN: 978-607-9129-07-1

Centro de Estudios de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México
Departamento de Publicaciones

Número de autorización del Comité Editorial: CE/BLB/02/14

Impreso y hecho en México.

Queda prohibida la reproducción parcial o total del contenido de la presente obra, sin previa autorización de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.

Democracia y derechos humanos **EN MÉXICO** SITUACIÓN ACTUAL

Virgilio Ruiz Rodríguez



2014

Comisión de Derechos Humanos del Estado de México

INTRODUCCIÓN

7

Han pasado algunos años de mi vida en los que he tratado de escribir sobre esta realidad que me preocupa mucho: los derechos humanos. Sin embargo, he podido comprobar que desde aquel entonces, por el año 1982, a la fecha, no ha habido mucho avance y progreso en la práctica, respeto, garantía y protección de los mismos. Así lo percibe Pérez Luño al escribir que en nuestros días, la casi totalidad de los sistemas políticos, desde las democracias liberales a los socialistas, admiten virtualmente y en forma oficial alguna doctrina sobre los derechos del hombre. Por este motivo, tales derechos aparecen como una referencia obligada en casi todos los textos constitucionales de ahora, lo que no debe interpretarse como una prueba irrefutable de su efectiva realización.¹

Al respecto, me pregunto en forma muy concreta: ¿será el miedo a denunciar las violaciones; o el ambiente, las condiciones sociopolíticas en nuestro México no son lo adecuado para que realmente puedan florecer los derechos humanos? ¿O será que no hemos sido lo suficientemente firmes para demandar al Estado y sus autoridades la protección y seguridad a aquello que nos pertenece? O, quizá, algo más grave: ¿será que la reiteración y re-

¹ Pérez Luño, A. E., *Derechos humanos. Estado de derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 2003, p. 132.

petición de los hechos delictuosos —respecto de los cuales, a quienes les corresponde no hacen algo realmente trascendente para mejorar la situación— han originado en los comunes mortales, nosotros los ciudadanos, una marcada indiferencia, insensibilidad y desesperanza? Ante este panorama tan desolador, también podemos preguntarnos ¿qué es lo que ha perdido el hombre?, ¿qué es lo que hemos perdido nosotros, mexicanos, que nos hace andar a la deriva? Preguntas a las que trataremos de responder.

Respecto a lo planteado, Tzvetan Todorov tiene razón al señalar que

el motivo de la decadencia que vivimos, radica en que ya no somos capaces de discernir entre el bien y el mal, entre lo bello y lo feo, entre lo creativo y lo embrutecedor, entre lo esencial y lo irrisorio. La culpa estaría en el relativismo de los valores hoy por hoy reinante, en la renuncia a cualquier principio o motivación de índole moral, con excepción hecha de los de la tolerancia, y del llamado elogio de la diferencia.²

8

Aunado a lo anterior, con frecuencia oímos en los noticieros o leemos en la prensa hechos totalmente reprobables, que algunos años atrás ni siquiera los podíamos imaginar, pero que hoy son el pan de cada día; y lo peor, parece que ya nos acostumbramos a ello. Por ejemplo, algo de estricta justicia: la igualdad ante la ley, el mismo trato a hombres y mujeres, es algo muy cuestionado porque no vemos que en la vida real se dé; por lo que no podemos decir que en nuestro país, la discriminación no existe; sino todo lo contrario, es algo que se vive y experimenta todos los días. De igual manera, las noticias sobre periodistas muertos son muy frecuentes; la razón de fondo: no se dejan comprar por ciertos grupos de poder, el narcotráfico, por ejemplo, incluso por algunos funcionarios y ciertos personajes de la política, a los que denuncian y ponen al descubierto las acciones que realizan.

Ante ese panorama, ¿qué le corresponde hacer y qué hace el poder, la autoridad, el gobierno, el Estado? Sin duda, dice Dworkin, el gobierno debe

² Todorov, T., *El hombre desplazado*, trad. Juana Salabert, Taurus, Santillana Ediciones Generales, México, 2008, p. 202.

mostrar una consideración igual hacia cada una de las personas sobre las que pretende ejercer un dominio;³ de la misma manera, sobre cada situación o hecho que vaya teniendo lugar en la vida socio-política de la comunidad. Pero también nosotros, el pueblo, ¿qué hacemos al respecto?

³ Dworkin R., *La democracia posible. Principios para un nuevo debate político*, trad. Ernest Weikert García, Paidós, Barcelona, 2008, p. 125.

El ser de la democracia

En las últimas décadas del siglo pasado, muchas naciones de América Latina y Europa del Este han participado en un fenómeno político notable. Los regímenes tanto autoritarios como totalitarios históricamente dispersos, que generalmente tomaron la forma de juntas militares o dictaduras, fueron reemplazados gradualmente por democracias constitucionales. Sin embargo, este proceso, generalmente conocido como la transición de la dictadura a la democracia, está muy lejos de haber terminado. De hecho, sigue siendo muy debatido y frágil en la práctica.

La extensión del interés por la democracia en diversas partes del mundo, anota Irwin P. Stotzky, ha dado lugar a la necesidad de examinar con detenimiento las distintas formas que pueden adoptar el derecho y las instituciones diseñadas para la promoción de los derechos humanos y el gobierno de y para el pueblo. Al mismo tiempo, esta ola democratizadora ha traído aparejado un interés renovado por las teorías justificadoras y las concepciones de la democracia; que a su vez exigen la creación de las condiciones y la necesidad de reformas tanto institucionales como constitucionales que con-

tribuyan para que la democracia, algún día, llegue a ser real.¹ Por esta razón, sostiene Popper: para que una democracia funcione, se precisa fundarla en una mentalidad empírica ligada a los hechos y no en una mentalidad ideológica basada en dogmas absolutos. Lo que diferencia a la democracia de la tiranía es, por eso, su perfectibilidad, así como su constante adaptación a las aspiraciones de los gobernados que pueden sustituir a los gobernantes por medio de elecciones libres, sin tener que acudir a la revolución y al derramamiento de sangre.²

Hasta hace un siglo, ‘democracia’ era una palabra desconocida para la mayor parte del mundo no occidental. Incluso en Occidente, hasta hace dos siglos, el término tenía connotaciones claramente desfavorables. Desde que la democracia fue elevada al rango de la mejor forma de gobierno posible (o de la menos mala), el punto de vista a partir del cual los regímenes democráticos son juzgados, sostiene Bobbio, es el de las falsas promesas: no cumplió la promesa del autogobierno ni la de la igualdad, no sólo formal sino sustancial.³ Sin embargo, las revoluciones civiles francesas de 1789 y 1848 convirtieron el ideal democrático en un postulado del pensamiento político. Debido a esta demanda, la democracia, siendo el concepto más explotado dentro de la política —como sucede con casi todos los lemas—, curiosamente ha perdido su sentido intrínseco, pues resulta aplicado a todos los fines y en todas las ocasiones posibles, hasta llegar a adoptar significados contradictorios en ciertos casos, cuando no ocurre que la irreflexión usual del lenguaje político vulgar lo rebaja a una frase convencional que no responde a ningún sentido determinado.

La democracia es hoy, observa Sartori, en sentido amplio, más el nombre de una civilización, o mejor, el producto político final (hasta la fecha) de

¹ Stotzky Irwin P., “Crear las condiciones para la democracia”, en K. H. Hongju y R. C. Slye (comps.), *Democracia deliberativa y derechos humanos*, trads. Paola Bergallo y M. Alegre, Gedisa, Barcelona, 2004, p.p. 189-190.

² Popper, K. *La sociedad abierta y sus enemigos*, vol. I, versión castellana de E. Leodel, Paidós, Buenos Aires, 1981, p. 193.

³ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, trad. José, F. Fernández Santillán, F.C.E., México, 2004, p. 112.

la civilización occidental, que un sistema de instituciones.⁴ Actualmente, la idea de democracia goza de universal popularidad. La mayoría de los regímenes políticos, indica R. A. Dahl, aduce algún tipo de títulos para hacerse acreedores al nombre de “democracia”; y los que no lo hacen suelen insistir en que, en su caso particular de gobierno no democrático, es una etapa indispensable en el camino hacia la “democracia”, que en última instancia es su objetivo...

Pero un término que puede significar cualquier cosa no significa ninguna, y eso es lo que ha pasado con ‘democracia’, que hoy ya no es tanto una palabra con sentido limitado y específico, como la expresión de un vago apoyo a una idea popular.⁵ Es un concepto muy trillado, que por lo mismo no existe con claridad en la conciencia social, que es la que lo debe alimentar y fortalecer. Por ejemplo, gozar de democracia no solamente es contar con la posibilidad de emitir libremente el sufragio; no, la democracia es mucho más que eso. El fin de la democracia no es sólo decidir y votar, sino poder llevar a cabo nuestros anhelos, con mención especial de los de libertad e igualdad. L. Ferrajoli resalta con realismo el nexo entre paz y garantía de los derechos, entre violación de los derechos humanos y violencia. Y advierte que no se podrá hablar, por lo tanto, de paz y seguridad futuras, ni mucho menos de democracia y derechos humanos, si no se remueven, o al menos se reducen, la opresión, la desigualdad, el hambre y la pobreza de miles de personas, cuya situación comporta una terrible negación de las promesas contenidas en numerosas cartas constitucionales e internacionales.⁶ Si nos tomáramos en serio los derechos sociales y económicos consagrados en las Constituciones y los tratados, veríamos que la pobreza no es sólo indeseable o injusta, sino también ilegal.

15

El fundamento más fuerte de la injusticia de la pobreza extrema consiste en que es incompatible con la igualdad, en el sentido más profundo de igualdad

⁴ Sartori, G., *Teoría de la democracia*, Alianza, Madrid, 1988, p. 21.

⁵ Dahl, R. A., *La democracia y sus críticos*, trad. Leandro Wolfson, Paidós, Barcelona, 2002, p. 10.

⁶ Ferrajoli, L., *Razones jurídicas del pacifismo*, trads. Gerardo Pisarello et al., Trotta, Madrid, 2004, p. 64.

moral básica. Esta idea abstracta de igualdad moral es uno de los presupuestos de la convivencia humana pacífica, y consiste en afirmar, según Marcelo Alegre, que todos los seres humanos tienen igual valor y que resulta un requisito básico de la legitimidad política que entre ellos no se produzcan distinciones que impliquen valorar o respetar más a unos que a otros.⁷ Dicha igualdad encuentra su refuerzo en la igualdad esencial u ontológica, descrita puntualmente por el magisterio de la Iglesia:

La igualdad fundamental entre todos los hombres exige un reconocimiento cada vez mayor. Porque todos ellos tienen la misma naturaleza y el mismo origen [...] Es evidente que no todos los hombres son iguales en lo que toca a la capacidad física y a las cualidades intelectuales y morales. Sin embargo, toda forma de discriminación en los derechos fundamentales de la persona ya sea social o cultural, por motivos de raza, sexo, color, condición social, lengua o religión, debe ser vencida y eliminada por ser contraria al plan divino.⁸

16

En virtud de lo anterior, se puede decir con A. Touraine que la democracia sólo existe cuando los problemas sociales son reconocidos como la expresión de relaciones sociales que pueden ser transformadas mediante una intervención voluntaria de gobiernos libremente electos. De esta manera, la debilidad principal de la democracia en los países occidentales es la despolitización de los problemas sociales, la que se explica ante todo por la debilidad del pensamiento político y el compromiso de los partidos con análisis y soluciones que ya no corresponden a las situaciones actuales.⁹

Paradójicamente, podemos preguntar: ¿puede hablarse de triunfo de la democracia en el momento en que parece desvanecerse la confianza en la acción política? ¿Puede hablarse aún de triunfo de la democracia cuando el sistema político se debilita, como lo vemos en la mayor parte de los países?

⁷ Alegre, M., *Igualdad, derecho y política*, Distribuciones Fontamara, México, 2007, p.140.

⁸ “Gaudium et spes”, núm. 29, en *Concilio Vaticano II. Constituciones, decretos y declaraciones*, Legislación Posconciliar, 5ª ed., BAC, Madrid, 1967.

⁹ Touraine, A., *¿Qué es la democracia?*, 2ª ed., trad. Horacio Pons, F.C.E., México, 2000, p.157.

Rara vez, la caída de los regímenes autoritarios se tradujo en el fortalecimiento del debate parlamentario. Al mismo tiempo, debemos advertir que el retroceso necesario del Estado republicano no nos impida ver la gravedad de una despolitización que llega hasta el rechazo de la “clase política” y que quita todo contenido a la democracia. Tampoco podemos estar satisfechos con la ilusión que identifica la democracia con la limitación de las intervenciones del Estado.

Relacionado con el panorama descrito, el orden democrático debe ser redefinido, según Touraine, como la combinación de las lógicas internas de los sistemas sociales particulares y la autoproclamación consciente del sujeto frente a toda tentativa de poder absoluto, y que suscita al mismo tiempo la voluntad de crear y preservar las condiciones institucionales de la libertad personal. La importancia central de la libertad del sujeto y la conciencia de las condiciones públicas de esta libertad privada son hoy día los dos principios elementales de una cultura democrática, en la que hay que buscar, precisamente, el fundamento de la democracia.¹⁰ Por su parte, Francisco Lizcano, Ruperto Retana y Juan José Monroy, después de describir que existen tres conceptos de democracia: el *restringido*, que reduce la democracia a una forma de acceder al poder; el *sustantivo*, añade a lo anterior lo relativo al ejercicio del poder; y el *amplio*, que suma a lo anterior factores sociales ligados a lo político; sostienen que se pueden considerar como los criterios fundamentales para caracterizar la democracia: los derechos civiles, los derechos políticos y el Estado de derecho.¹¹

17

Frente a esa descomposición de significado y de contenido que ha sufrido el término ‘democracia’, no obstante, habrá que aceptar y reconocer con toda sinceridad y honestidad, que democracia es reconocimiento de la oposición; que, sin tensión, sin discrepancia, sin oposición, no hay democracia. Pero si no se consigue mover el interés político de los ciudadanos, hacerles entrar en el juego político y participar de la responsabilidad y, por tanto, del

¹⁰ Cfr. *Idem*, p.p. 163-165.

¹¹ Lizcano F., Retana R., y Monroy J. J., “Conceptos de democracia y calidad de la democracia”, en Francisco Lizcano y Ruperto Retana (coords.), *Estado de México y democracia, en los albores del siglo XXI, IEEM-UAEM*, México, 2010, p. 13.

poder político, tampoco hay democracia. Por lo cual, no en vano Amartya Sen ha insistido en la conexión entre la idea de justicia y la práctica de la democracia, puesto que en la filosofía política contemporánea ha ganado amplia aceptación la idea de que la democracia se entiende mejor como “el gobierno por discusión”¹², acompañada de “la razón pública”,¹³ como escribe J. Rawls.¹⁴

R. A. Dahl, al ser cuestionado sobre su concepto de democracia, respondió: considero a la democracia como una forma de gobierno que nos permite definir los intereses fundamentales de una colectividad y buscar los modos en los que éstos pueden ser preservados, protegidos y aumentados.¹⁵ Todas las demás formas de gobierno que no parten de los derechos y de los intereses de los individuos son llamadas paternalistas o despóticas. Esto lleva a N. Bobbio a tratar de justificar la democracia al escribir:

18

La razón principal que nos permite defender la democracia como la mejor forma de gobierno o como la menos mala, se encuentra justamente en el presupuesto de que el individuo, como persona moral y racional, es el mejor juez de sus intereses. Cualquier otra forma de gobierno está fundada en el presupuesto contrario, es decir, en el presupuesto de que existen algunos individuos superiores o por nacimiento o por educación o por méritos extraordinarios o porque son más afortunados, o incluso un solo individuo, que están en condiciones de juzgar cuál es el bien general de la sociedad entendida como un todo, mejor de lo que pueden hacer los demás individuos.¹⁶

¹² Sen, A., *La idea de la justicia*, trad. Hernando Valencia Villa, Taurus, México, 2010, p. 354.

¹³ Rawls, J., *Liberalismo político*, trad. Sergio René Madero Báez, F.C.E., México, 2003, p.p. 204-205.

¹⁴ En una sociedad democrática, la *razón pública* es la razón de la ciudadanía en pie de igualdad que, como cuerpo colectivo, ejerce el poder político final y coercitivo unos sobre otros, al poner en vigor las leyes y al hacer enmiendas a su Constitución. *Idem*, p. 205.

¹⁵ Dahl, R. A., en diálogo con Giancarlo Bosseti, *Entrevista sobre el pluralismo*, edición en español con la intermediación de la Agencia Literaria Eulama, F.C.E., Argentina, 2003, p. 44.

¹⁶ Bobbio, N., *Teoría general de la política*, trads. Antonio de Cabo, Gerardo Pisarello, et al., Trotta, Madrid, 2003, p. 457.

La democracia no es una meta en sí misma, como tampoco un fin en sí misma; sino que es el procedimiento —dicen Francisco Lizcano, Ruperto Retana y Juan J. Monroy— para decidir quién gobierna, independientemente de las decisiones que tome el gobernante. Lo que significa reducir al mínimo el control ciudadano sobre el gobernante.¹⁷ A la vez, es la condición institucional para la creación del mundo por parte de unos actores particulares, diferentes entre sí pero que tienden a producir el discurso nunca completado, nunca unificado de la humanidad. Al mismo tiempo, debemos contribuir a que sea realmente un instrumento al servicio de la libertad. Si no es consciente de su papel de servicio para los sujetos personales, la democracia se degrada en mecanismos institucionales que resulta fácil poner al servicio de los más poderosos y de los grupos que acumularon suficientes recursos para imponer su poder a una sociedad que no opone ninguna resistencia a su afán de conquista. La idea fundamental de la democracia —señala Welzel— es el aseguramiento de la disposición fundamental de todos los grupos en luchar por el poder político, a que la lucha por el orden social justo sea llevada a cabo como una lucha *de ideas* sin tratar de aniquilar como *enemigo* al que piensa de otra manera, tan pronto se han conseguido la mayoría y el poder.¹⁸

19

Entre los rasgos o caracteres que permiten identificar a un régimen político como democrático, se suelen mencionar, en opinión de Robert A. Dahl: la participación de quienes tienen el carácter de ciudadanos, la cual debe desarrollarse en un ámbito social y político en el que imperen las libertades básicas de los individuos, entre las cuales destacan las que protegen la libertad de expresión y la existencia de la mayor variedad posible de fuentes de información.¹⁹ Agustín Squella Narducci añade otra nota que caracteriza en particular a la democracia dentro de las formas de gobierno: a la pregunta acerca de quién debe gobernar, las otras formas de gobierno sí responden; la democracia no puede hacerlo porque carece de una respuesta asumida de

¹⁷ Lizcano F., Retana R., y Monroy J. J., *op. cit.*, p. 16.

¹⁸ Welzel, H., *Introducción a la filosofía del derecho. Derecho natural y justicia material*, trad. Felipe González V., B de F Ltda, Uruguay, 2005, p. 340.

¹⁹ Dahl, R. A., *La democracia y sus críticos*, pp. 390-391.

antemano. La democracia responde, simplemente, que deben gobernar las mismas personas que quedarían vinculadas por las decisiones colectivas.²⁰

Kaufmann señala por su parte algo muy delicado y digno de prestarle mucha atención: la democracia es la más difícil de todas las formas estatales, es una forma de Estado *de riesgo*, siempre amenazada de fracasar. El Estado autoritario, la dictadura, es más fácil para los súbditos; ellos sólo tienen que obedecer, de todo el resto se ocupa el Estado o el partido; el individuo no necesita pensar ni decidir por sí mismo en lo que atañe al bien común. La democracia, por el contrario, exige del ‘ciudadano emancipado’ que pueda decidir y actuar bajo responsabilidad propia cuando esté colocado en situación de riesgo; pero como el ciudadano totalmente emancipado existe tan poco como la completa democracia –concluye con cierto desánimo–, no es posible alcanzar el *optimum* de la democracia si no se aspira a la democracia en absoluto.²¹ Incluso se llega a pensar, y tristemente a afirmar, que la criminalidad es más elevada en los Estados democráticos que en los otros.

20

Anna Pintore comparte la idea anterior:

la democracia es el régimen del riesgo y es un régimen trágico. Resulta ilusorio creer que sea posible desterrar este riesgo refugiándose en la defensa exclusiva de la razón que ya está en el derecho, o que el filósofo cree ver en él, e ignorando aristócratamente la razón que puede operar por el derecho. Es verdad, sin embargo, que cualquier teórico de los derechos verdaderamente optimista sobre la posibilidad de proveerlos en un sistema democrático debe poner sus esperanzas, en último término, en su propia capacidad de convencer a un número suficiente de conciudadanos de la importancia de respetar estos derechos.²²

²⁰ Squella, N. A., *Filosofía del derecho*, Jurídica de las Américas, México, 2009, p. 328.

²¹ Kaufmann, A., *Filosofía del derecho*, trads. Luis Villar y Ana María Montoya, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 516.

²² “Derechos insaciables”, en L. Ferrajoli, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Debate con Michelangelo Bovero, Ricardo Guastini, Anna Pintore, et al., Edición de Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, Trotta, Madrid, 2001, p. 265.

En la democracia, en cambio —señala Todorov—, el individuo reclama el derecho de ser responsable de su propia suerte; está dirigido por un gobierno que él mismo y sus semejantes han elegido, por unas leyes formuladas por sus propios representantes, y se reserva para sí un territorio privado, que ningún poder, ni siquiera aquel que ha contribuido a instituir, puede llegar a invadir.²³

Dworkin observa con relación a lo anterior, que la degeneración de la democracia, a la que han hecho ostensible algunos acontecimientos de los últimos años, no podrá ser detenida hasta que desarrollemos una visión más refinada de lo que significa la democracia.²⁴ A esta consideración se une García Marzá con estas palabras: “Hoy en día asistimos a una descomposición de los pilares que sustentaban nuestros regímenes democráticos debido a factores como la crisis del Estado social, el clientelismo y la parálisis de la responsabilidad política, la independencia y primacía de la lógica económica, la pérdida de soberanía, la nueva estratificación social, etc.”; y señala en forma irónica: “Curiosamente cuando la democracia se ha quedado sin contrincantes en la lucha por el significado de una sociedad justa, cuando se ha convertido en ‘horizonte de sí misma’, es cuando más se aprecia su mala salud”.²⁵ Boaventura de Sousa Santos coincide con esta idea, planteada por él de esta manera:

la democracia asume al parecer una legitimidad sin ningún tipo de oposición, un hecho que contrasta notablemente con otros conceptos de transformación política que han sido alimentados por la modernidad, como la revolución, la reforma y el socialismo. Sin embargo, la contradicción aparente con todo esto es que cuanto menos oposición se haga a los valores políticos de la democracia, más problemática será su identidad.²⁶

²³ Todorov, T., *El hombre desplazado*, p. 258.

²⁴ “La lectura de la moral y la premisa mayoritarista”, en K. H. Hongju y R. C. Slye (comps.), *op. cit.*, p. 119.

²⁵ “Desobediencia civil”, en A. Cortina (directora), *10 palabras claves en Filosofía Política*, Verbo Divino, Navarra, 1998, p. 97.

²⁶ Sousa Santos, B. de, *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*, trads. Carlos Martín Ramírez et al., Trotta, Madrid, 2009, p. 73.

La democracia es bella a la hora de enfrentarse a sus enemigos: la contra-revolución, los totalitarismos nazi y comunista, los integristas religiosos; pero abandonada a sí misma —señala Todorov—, vemos cómo la invaden sus propias perversiones, consecuencia de sus propias intenciones, y por esa misma causa más difíciles de combatir, y cuyo denominador común es nuestra tendencia a querer transformar los medios en fines.²⁷

Especies de democracia

22

A pesar de esta diversidad perceptiva, un tanto negativa de la democracia, tiene que quedar aún algo rescatable de la misma. Es del conocimiento de la mayoría que la democracia no tiene un solo rostro, sino dos al menos. Según un buen número de autores, la clasificación más abarcadora de modelos de democracia sería la que distingue entre democracia *directa* o *participativa* y democracia *liberal* o *representativa*. En la primera se entiende —señala Adela Cortina— no sólo que el pueblo es el titular del poder, sino también que es quien lo ejerce, de modo que la participación del pueblo en el gobierno consiste en un ejercicio directo del poder, siendo posible en este caso hablar claramente de un *gobierno del pueblo*; mientras que la democracia liberal o representativa consiste en un sistema de gobierno que cuenta con representantes de los intereses y opiniones de los ciudadanos en el marco del imperio de la ley; se trata, pues, en este segundo caso, de un sistema de *limitación* y *control* del poder, en el que cabe hablar más que de un gobierno del pueblo, de un gobierno querido por el pueblo.²⁸

Habría que decir al respecto que la democracia en su primera acepción, *directa* o *participativa*, es decir, como gobierno del pueblo, no ha existido ni existirá, simplemente porque es imposible que esto se dé; yéndonos al extremo, cabe preguntar: ¿sobre qué o quién gobernaría el pueblo?, ¿quién

²⁷ Todorov, T., *El hombre desplazado*, p.p. 213-214.

²⁸ Cortina, A., *Ética aplicada y democracia radical*, 2ª edición, Tecnos, Madrid, 1997, p. 89.

sería el gobernado?, ¿el pueblo podría ser un *autenticus dominus* de sí mismo? Si esto es difícil verlo a nivel personal, cuánto más a nivel colectivo, donde existe diversidad y variedad de pensamientos, intereses y opiniones. La democracia ha de ser, por el contrario, el régimen de la unidad en la multiplicidad, del reconocimiento, de todas las diversidades, de todas las diferencias: socio-económicas, étnicas, religiosas, culturales y de situación. La democracia como régimen —indica María Zambrano— ha de ser la expresión, la resultante de la sociedad democrática. Sociedad que se irá logrando en la medida en que la visión del hombre vaya adquiriendo una visión más justa de su propia realidad y, a través de ella, de la realidad toda.²⁹ Visión antropológica que no permitirá la indiferencia ante ciertos hechos; frente a los cuales el pueblo no debe callar; por el contrario, debe ser crítico, inconformarse, demandar y exigir que cambie lo que debe cambiar y mejorar lo que debe mejorar.

23

Respecto a la clasificación mencionada, indica Norberto Bobbio que tanto la democracia directa como la indirecta derivan del mismo principio, de la soberanía popular, aunque se distinguen por la modalidad y las formas en que es ejercida esa soberanía.³⁰ Manuel Toscano Méndez señala que:

si pensamos en la democracia como soberanía popular, parece claro que la apertura de un espacio de debate público y el ejercicio de la acción colectiva ya no permiten el aislamiento de cada grupo en su enclave y exigen algo más que la mera tolerancia entre comunidades; requieren un nuevo sentido de comunidad y solidaridad entre los individuos que componen el cuerpo político.³¹

²⁹ Zambrano, M., *Persona y democracia. La historia sacrificial*, Anthropos, Barcelona, 1992, p. 163.

³⁰ Bobbio, N., *Liberalismo y democracia*, trad. J. F. Fernández Santillán, F.C.E. México, 2000, p.p. 35-36.

³¹ Toscano Méndez, M., “¿Democracia de los ciudadanos o democracia de las nacionalidades?”, en Carracedo J. Rubio, J. M. Rosales y M. M. Toscano, *Ciudadanía, nacionalismo y derechos humanos*, Trotta, Madrid, 2000, p.97.

Decía Montesquieu: “el amor a la República en la democracia es amor a la democracia, y éste es amor a la igualdad”.³² Debido a la estrecha relación que existe entre libertad e igualdad, podemos decir que la democracia es un régimen de hombres libres e iguales. Schleifer, citando a A. de Toqueville, escribe: “no sé más que dos maneras de hacer prevalecer la igualdad en el mundo político: hay que dar los derechos iguales a cada ciudadano, o no dárselos a ninguno”.³³

Una buena democracia —para Dworkin— debería contar con los supuestos pre-interpretativos siguientes: que el voto esté ampliamente extendido según la fórmula una persona-un voto; que el valor de las libertades de expresión, asociación, manifestación, información, religión y conciencia sea reconocido y protegido; que ningún grupo de ciudadanos se vea excluido de participar en la economía de su comunidad y así sucesivamente.³⁴

24

Dentro de este contexto, puedo decir con el doctor Luis Villoro que:

un orden político se justifica en la medida en que se presenta como benéfico para la mayoría de los miembros de la sociedad y no sólo para un individuo o un grupo. Implica, por lo tanto, la obligación de cumplir con valores objetivos, es decir, no sólo deseados por algunos sino deseables con independencia de cualquier deseo interesado de un sujeto particular. Justificar una situación social o política es presentarla como preferible por cualquiera y no sólo como preferida.³⁵

Por lo que, si nos preguntamos ¿qué es la democracia?, las respuestas negativas son muy variadas: no es un partido político ni una especie de alianza entre partidos o grupos. Tampoco es una ideología, un ideario como otro.

³² Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, t. I, trad. Amelié Cuesta, Gernica, México, 2000, p.78.

³³ Schleifer, J. T., *Cómo nació la democracia en América de Tocqueville*, trad. Rodrigo Ruza, F.C.E., México, 1984, p. 174.

³⁴ Dworkin, R., *Liberalismo, Constitución y democracia*, trads. Julio Montero y Alfredo Stolarz, La Isla de la Luna, Buenos Aires, 2003, p. 63.

³⁵ Villoro, L., “Ética y política”, en L. Villoro (coord.), *Los linderos de la ética, Siglo XXI-Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades*, UNAM, México, 2000, p. 14.

No puede ser una ideología —opina Cebrián—, pues admite en su seno una pluralidad ideológica infinita, con tal de que todas sean respetuosas con las normas autoproclamadas por la comunidad.³⁶ Ni es el nombre de un sistema económico, como quisieran algunos para quienes hoy día todo depende del dinero. En tono positivo, Bilbeny responde también de manera múltiple: la democracia constituye un *objetivo* y que éste es el vivir de acuerdo con unos valores determinados, en lugar de optar por otros.³⁷ Bobbio habla de ideales y señala los siguientes: la tolerancia, la no violencia, el ideal de la renovación gradual de la sociedad mediante el libre debate de las ideas y el cambio de mentalidad y la manera de vivir; por último, el ideal de la fraternidad.³⁸ La gente no lucharía —continúa Bilbeny— ni daría su vida por la democracia si detrás de sus formas no viera unos valores que merecen ser puestos como fines de su esfuerzo o sacrificio. Es también el régimen colectivo más indicado para hacer que la vida sea más llevadera y hasta deseable.³⁹ Al mismo tiempo, es una herramienta para tomar acuerdos y elegir quién ha de gobernar.⁴⁰ Finalmente, la democracia sirve para hacer las cosas que la mayoría quiere para vivir bien, e incluso para que la minoría pueda también vivir así. La democracia no es la dictadura de la mayoría: aunque no gobierna, la minoría es respetada y tenida en cuenta.⁴¹

Vicente Domingo García Marzá —aunque duele aceptarlo— con bastante objetividad escribe que la democracia ya no es una forma de vida que potencia la dignidad y el desarrollo de las capacidades humanas y que responde a la autonomía de las personas; ahora pasa a ser sólo un mecanismo para aceptar o rechazar a las personas que conforman la vida política. Se elimina totalmente el contenido moral de la democracia, ya no estamos ante un vehículo para mejorar la humanidad. Si antes lo importante era la búsqueda de decisiones políticas mediante la discusión pública y era secundaria la

³⁶ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, p.p. 21-22.

³⁷ Bilbeny, N., *Democracia para la diversidad*, Ariel, Barcelona, 1999, p. 19.

³⁸ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, p. 47.

³⁹ Bilbeny, N., *op. cit.*, p. 18.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 20.

⁴¹ *Ibidem*, p. 21.

elección de los individuos que gestionen las decisiones, ahora los términos se han invertido. El significado de la democracia ha quedado reducido a su mínima expresión: ni gobierna el pueblo ni se pretende que lo haga. Sólo se le exige que legitime el derecho a gobernar de los expertos.⁴² La democracia no es ya mantenida por nadie, ingenuamente, —señala J. L. Aranguren— como gobierno del pueblo *por* el pueblo. El pueblo no puede gobernarse a sí mismo, ni siquiera a través de unos diputados o representantes, meros ejecutores de su mandato. Las cosas ocurren, más bien y cada vez más, a la inversa: unas gentes especializadas, cada vez menos abogados y oradores y más economistas, administradores y técnicos, formulan un programa circunstanciado que tiende a ser el anteproyecto de un verdadero plan de desarrollo; y los demás ciudadanos, iguales a ellos, pero no especializados como ellos en estas cuestiones, votan este o el otro plan.⁴³

26

Por lo que hay que decir con firmeza que una sociedad plenamente democrática requiere un control político-democrático de la utilización que se hace del capital acumulado y de los restantes recursos de la sociedad. Pues sólo bajo estas condiciones es posible hablar de libertad, uno de los valores primordiales de la democracia. La democracia no significa —señala A. Touraine— el poder del pueblo, expresión tan confusa que se le puede interpretar en todos los sentidos y hasta para legitimar regímenes autoritarios y represivos; lo que significa es que la lógica que desciende del Estado hacia el sistema político y luego hacia la sociedad civil es sustituida por una lógica que va de abajo hacia arriba, de la sociedad civil al sistema político y de allí al Estado; lo que no quita su autonomía ni al Estado ni al sistema político.⁴⁴

Es evidente, por tanto, que la participación política moderna ha perdido el significado de la ciudadanía antigua, de privilegio y participación directa en el gobierno; actualmente, está referida a la participación en el proceso de elección de los gobernantes y a la que se ejerce desde la sociedad civil. Hoy en día, escribe Martí Capitanachi, la participación política en la ciudadanía

⁴² García, M. V. D., *Teoría de la democracia*, NAU Llibres, Valencia, 1993, p. 99.

⁴³ Aranguren, J. L., *Ética y política*, Biblioteca Nueva, Madrid, 1996, p. 138.

⁴⁴ Touraine, A., *op. cit.*, p. 65.

se ejerce desde la sociedad civil a través de diversos mecanismos de participación (la participación en las campañas electorales, la presión sobre los representantes políticos, la militancia en los nuevos movimientos sociales, organizaciones no gubernamentales, grupos de interés, en manifestaciones legales de protesta, la desobediencia civil, etcétera).⁴⁵

La participación política estará motivada por aquello que impulsa a los ciudadanos a intervenir en diferentes formas, de acuerdo con la percepción que tengan sobre el grado de influencia política que pueden ejercer, y que pueden verse limitadas o favorecidas en un régimen que se encuentre en transición hacia la democracia, es decir, un régimen democrático en consolidación o ya consolidado.

Si realmente deseamos vivir en democracia, es necesario y urgente pasar de la cultura de la violencia en todas sus variantes (narcotráfico y terrorismo) a la cultura de la colaboración; paso que Hans Küng traduce en estas palabras: “está bien demostrado que la democracia y el bienestar no se promueven a largo plazo con la guerra, sino con la paz, no en la confrontación o en la mera coexistencia, sino en la colaboración”.⁴⁶ Encajonados entre el positivismo jurídico y el fetichismo del poder, muchos de nuestros juristas —dice Habermas— están tan anclados en el monopolio estatal de la violencia, que aplican incorrectamente la línea de separación entre el derecho y la violencia, precisamente allí donde escinde la cultura política de una comunidad avanzada y arranca las raíces político-morales de los órganos del Estado.⁴⁷

Los valores que entraña la democracia, con su valor más allá de toda utilidad, corresponden a los derechos humanos que constituyen, con la dinámica de reconocimiento y reivindicación que ponen en juego, la savia del sistema democrático. Al hablar de esta correspondencia entre valores de la democracia y los derechos humanos que la vivifican, se posibilita una con-

⁴⁵ Martí, C. L. del C., *Democracia y derecho a la información*, Porrúa, México, 2007, p. 24.

⁴⁶ Küng, H., *Ética mundial en América Latina*, trads. Gilberto Canal Marcos et al., Trotta, Madrid, 2008, p. 49.

⁴⁷ Habermas, J., *Ensayos políticos*, trad. Ramón García, Ediciones Península, Barcelona, 2002, p.p. 103-104.

sideración de estos últimos que atienda no sólo a los argumentos que tratan de fundamentarlos, sino también a las razones que se tienen para comprometerse con ellos y para defenderlos a veces en situaciones muy difíciles, incluso de peligro para la propia vida de quienes llevan ese compromiso hasta el final; a pesar de lo cual, muchos de ellos han quedado en el anonimato, y para quienes va la certera dedicatoria con que abre su libro Luis de Sebastián: “A todos los que mueren por proclamar y defender los derechos humanos”.⁴⁸

Lipovetsky, solidario de la idea anterior, escribe que en épocas pasadas tuvo lugar una *crisis de valores*, muestra de lo cual son los hechos siguientes: la democracia liberal fue violentamente combatida por las corrientes marxistas; el humanismo de los derechos del hombre resultó desvalorizado en nombre de la lucha de clases, que se consideraba prioritaria; los valores democráticos fueron pisoteados por los regímenes fascistas y nazis. No obstante que se haya dado esta situación, hoy vemos cómo se recompone un fuerte consenso social en torno a los valores básicos de nuestras democracias: los derechos del hombre, el respeto de las libertades y de la individualidad, la tolerancia, el pluralismo.⁴⁹ Porque el objetivo de la democracia no ha de ser tratar de regenerar moralmente a los ciudadanos, sino únicamente animar y valorizar las virtudes políticas necesarias para el mantenimiento de una sociedad pluralista. Estas virtudes son la tolerancia, el respeto mutuo, particularmente a los derechos fundamentales, la cortesía, el espíritu de cooperación.⁵⁰

Valores que hay que vivir y derechos que hay que respetar. Dos realidades que confluyen en una sola dirección y con una sola finalidad: dar existencia y carta de identidad y ciudadanía a la democracia, que requiere para su buen funcionamiento y la optimización de sus posibilidades humanizantes, por tanto, de sus virtualidades morales —según Pérez Tapias—, tanto

⁴⁸ Sebastián, L., *De la esclavitud a los derechos humanos*, Ariel, Barcelona, 2000, p. 5.

⁴⁹ Lipovetsky, G., *Metamorfosis de la cultura liberal*, trad. Rosa Alapont, Anagrama, Barcelona, 2003, p. 49.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 51.

de buenas instituciones, con normas legítimas y procedimientos adecuados, como de buena ciudadanía, crítica, activa y solidaria, que haga suya desde sus actitudes más profundas los principios y criterios de una genuina moral democrática, universalista en el alcance de sus exigencias y personalizada en la concreción del deber moral.⁵¹ Por lo tanto, los derechos humanos, lejos de ser solamente una cuestión de normatividad legal y procedimientos jurídicos, son también una cuestión de compromiso responsable de la ciudadanía. Es a lo que Pérez Tapias le llama *virtud política*.⁵²

El mismo Pérez Tapias al distinguir dos formas de democracia, escribe que la democracia como *sistema político* es un conjunto de procedimientos institucionalizados para el funcionamiento y la legitimación del poder de un Estado de derecho caracterizado por la soberanía popular y su representación parlamentaria, así como por la división de poderes, al igual que por la participación ciudadana en la elección y control de quienes hayan de ejercerlos. En un sentido más amplio, la democracia entendida como un *modo de vida*, se concibe como principio vertebrador de las relaciones sociales que se extiende por todos los cauces de la pluriforme dinámica social.⁵³ Como forma de vida política, la democracia, comenta Bilbeny, no puede reconocerse a sí misma sin advertir a la vez el valor que representa para ella el comportamiento solidario: solidaridad, virtud incuestionable para hacer realidad la igualdad; así como la libertad para hacerse efectiva, necesita de la tolerancia. Son las dos grandes virtudes democráticas.⁵⁴

La democracia en esa doble vertiente, apoyada a la vez por la legalidad del Estado de derecho que ella misma legitima mediante sus procedimientos participativos de deliberación y toma de decisiones —indica el autor citado—, lleva en su seno un *núcleo ético* que es decisivo para su legitimación política. Núcleo que nos permite hablar del *valor moral* de la democracia,

⁵¹ “Derechos humanos y ciudadanía democrática: la responsabilidad moral por los derechos del otro”, en G. R. Herrera (coord.), *Hacia una nueva ética*, Siglo XXI-Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 2006, p.p. 174-175.

⁵² *Idem*.

⁵³ *Ibidem*, p. 167.

⁵⁴ Bilbeny, N., *op. cit.*, p. 47.

que consiste en el reconocimiento igualitario de la dignidad de todos y cada uno de los individuos, que es lo que implica la noción de ciudadanía desde el lado ético, puesto que se trata de reconocer a todos y cada uno de ellos como sujeto de derechos inviolables, capaces por ello mismo de participación política.⁵⁵ Todo mundo es libre de expresar sus puntos de vista —sostiene George Soros— y, si el proceso crítico funciona de manera eficaz, la visión que realmente prevalezca puede estar más cerca de representar los mejores intereses de los participantes. Éste es el principio de la democracia.⁵⁶

Relacionado con lo anterior, cabe plantear lo siguiente: ¿democracia es sinónimo de desarrollo?, ¿la democracia es un régimen que facilite el desarrollo? Las opiniones se dividen, hasta constatar el hecho de que muchos Estados del mundo han logrado un *maximum* de desarrollo sin vivir en un régimen democrático, entre otros, Corea del Sur, Singapur, Taiwán, China. De este hecho se dedujo una especie de teoría general: las democracias son muy torpes en facilitar el desarrollo, en comparación con lo que pueden lograr los regímenes autoritarios. Frente a este planteamiento, Amartya Sen aclara lo siguiente: Si el desarrollo es entendido en una forma amplia, con énfasis en las vidas humanas, entonces se hace inmediatamente claro que la relación entre desarrollo y democracia tiene que verse desde el punto de vista de su conexión sustantiva. Aun cuando se ha puesto en duda si la libertad política es conducente para el desarrollo, no debemos omitir el reconocimiento crucial de que las libertades políticas y los derechos democráticos están entre los componentes constitutivos del desarrollo.⁵⁷ Sobre este punto, Alberto Aziz y Jorge Alonso señalan que sobre los impactos que tiene un tipo de régimen sobre el desarrollo económico, no hay una tesis contundente que cierre el debate, unos estudios encuentran que la democracia es más eficiente para propiciar el crecimiento económico, sobre todo por la capacidad de estabilizar una situación de crisis. Otras investigaciones apuntan hacia la tesis contraria, que las dictaduras son mejores para gene-

⁵⁵ *Ibidem*, p. 168.

⁵⁶ Soros, G., *Tiempos inciertos. Democracia, libertad y derechos humanos en el siglo XXI*, trad. Francisco Ramos, Debate, Barcelona, 2007, p. 223.

⁵⁷ Sen, A., *op. cit.*, p.378.

rar crecimiento, sobre todo porque pueden generar cambios de política sin tener que construir grandes consensos activos.⁵⁸

El gran desarrollo prometido por la tecnología —señala Reale— ha atomizado a los individuos, ha hecho perder las antiguas solidaridades que unían a los hombres y no sólo no ha producido otras nuevas, sino que en realidad las ha sustituido por pseudosolidaridades burocrático-administrativas. La ciudad de las mil luces, que ofrece variedad y libertad, se convierte, además, en ciudad tentacular, cuyos vínculos sofocan la existencia, y en la que el estrés acumulado agota los nervios. Con ello, la vida democrática retrocede. Además, cuanto más se convierten los problemas de la civilización en problemas políticos, tanto menos están los políticos en condiciones de integrarlos en su lenguaje y en sus programas.⁵⁹

31

Por otro lado, muchas veces al hablar de democracia, sin más ni más, se le asocia o equipara a la mayoría. Sin embargo, esta última no siempre tiene la razón, pues en nombre de los valores democráticos —algunos de los cuales ya señalados—, la mayoría puede despreciar a la minoría o incluso a sí misma, si opta por recortar o poner punto final a la libertad e igualdad que son los baluartes de la mayoría. Una multitud engañada o irresponsable puede acabar con la democracia por medios democráticos. Así lo advirtieron ya los primeros filósofos griegos de la política. Éstos denunciaron (entre ellos Aristóteles) con qué facilidad la democracia se transforma en una demagogia, donde todo lo que un día se hace para halagar al pueblo se torna el día después en un río revuelto que desemboca en la tiranía.⁶⁰ La regla de la mayoría no concede en ningún caso el conocimiento de la verdad, sino la legitimidad y el derecho para gobernar a un conjunto de individuos. La democracia es osada. Está dispuesta a entregar el poder a cualquiera que obtenga para sí la mayoría.

⁵⁸ Aziz, A., y J. Alonso, *México, Una democracia vulnerada*, CIESAS- Miguel Ángel Porrúa, México, 2009, p. 75.

⁵⁹ Reale, G., *La sabiduría antigua. Terapia para los males del hombre contemporáneo*, 2ª edición, trad. Sergio Falvino, Herder, Barcelona, 2000, p. 98.

⁶⁰ Aristóteles, *Política*, 1293a-1293b, edición bilingüe, trads. Julián Marías y María Araújo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997.

No obstante, en un Estado democrático, un principio mayoritario que hace que los más sean quienes decidan —sostiene Paloma Requejo— resulta insuficiente. Además, es imprescindible un principio minoritario que involucre a los menos en un proceso de adopción de decisiones, donde si bien no van a resolver, al menos, sí deben intervenir en la deliberación como una exigencia del valor igualdad,⁶¹ que consiste en una identificación de todos con el contenido de la ley, lo que se logrará requiriendo la participación en la formación de la voluntad colectiva de aquellos a los que va a obligar;⁶² y del valor libertad, que en el Estado democrático consiste en la participación del individuo en el Estado, no en la negativa de verse constreñido por él.⁶³ De esta manera, tenemos la democracia representativa que, según N. Bobbio, nació de la convicción de que los representantes elegidos por los ciudadanos son capaces de juzgar cuáles son los intereses generales mejor que los ciudadanos, demasiado encerrados en la contemplación de sus intereses particulares.⁶⁴

Por lo tanto, la democracia indirecta o representativa es más apropiada para lograr los fines para los cuales había sido predisuelta la soberanía popular. Esto es así —opina Mauro Berberis— porque esta democracia es la típica del Estado moderno, cuyas amplias dimensiones territoriales hacen imposible la participación directa de los ciudadanos e imponen la elección de representantes.⁶⁵ En una democracia representativa —considera Sque-lla— los ciudadanos no producen las normas constitucionales y legales que regirán su comportamiento y derechos, pero eligen a quienes están autorizados para producirlas. En consecuencia, siguen ellos sujetos a un querer ajeno, aunque más propiamente, se trata ahora de un querer delegado, lo cual resulta ciertamente más tolerable para la libertad, esto es para ese viejo impulso humano de no recibir órdenes más que de sí mismo.⁶⁶ La gran

⁶¹ Requejo, P., *Democracia parlamentaria y principio minoritario. La protección constitucional de las minorías parlamentarias*, Ariel Derecho, Barcelona, 2000, p.p. 27-28.

⁶² *Ibidem*, p. 26.

⁶³ *Ibidem*, p. 28.

⁶⁴ Bobbio, N., *Liberalismo y democracia*, p. 36.

⁶⁵ Berberis, M., *Ética para juristas*, trad. Álvaro Núñez Vaquero, Trotta, Madrid, 2008, p.52.

⁶⁶ *Op. cit.*, p. 514.

ventaja de los representantes —dice Montesquieu— es que tienen capacidad para discutir los asuntos. El pueblo, en cambio, no está preparado para esto, lo que constituye uno de los grandes inconvenientes de la democracia.⁶⁷ Si la forma de gobierno ha de ser, por tanto —puntualiza Kant—, adecuada al concepto del derecho, deberá fundarse en el sistema representativo, único capaz de hacer posible una forma republicana de gobierno; de otro modo, sea cual fuere la constitución del Estado, el gobierno será siempre despótico y arbitrario.⁶⁸

Es el mundo del derecho, el universo de la norma, —escribe Cebrián— lo que caracteriza a los regímenes democráticos: aquellos, en los que los ciudadanos se reconocen a sí mismos en tanto que los únicos autorizados a establecer las reglas que les obligan, y no están dispuestos a aceptar ningún otro tipo de limitaciones. La democracia se basa en el consenso social que es, por su propia condición, mudable.⁶⁹ La democracia vive del consenso, de hecho constituye un método para conseguir éste, y no puede permitirse el lujo de exclusión alguna, fuera de las establecidas por la ley. Así, Agustín Squella entiende a la democracia como un método de adopción de las decisiones colectivas o de gobierno que garantiza la participación directa o indirecta del mayor número de personas —toda la población adulta, por ejemplo—, que van a quedar luego vinculadas por esas mismas decisiones.⁷⁰

Es verdad que el Estado democrático de derecho no se agota en su ordenamiento jurídico. Una prueba o un claro ejemplo de que la democracia no puede reducirse a su dimensión legal ni al juego de mayorías y minorías, es la desobediencia civil. Su misma posibilidad nos remite al núcleo moral que encierra toda praxis democrática, y que es parte esencial de su sentido y de su pretensión de legitimidad. A eso se debe —según García Marzá— el papel tan decisivo que puede jugar en la democracia siempre que ésta sea enten-

⁶⁷ Montesquieu, *op. cit.*, p. 213.

⁶⁸ Kant, E., *La paz perpetua*, trad. F. Rivera, Pastor, Porrúa, México, 1998, p. 224.

⁶⁹ *Op. cit.*, p. 21.

⁷⁰ “Democracia y derecho”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *El derecho y la justicia*, Trotta, Madrid, 2000, p. 512.

dida como un proceso, como un proyecto inacabado, y no como un hecho.⁷¹ Todo Estado democrático de derecho que está seguro de sí mismo —señala J. Habermas— considera que la desobediencia civil es una parte componente normal de su cultura política, precisamente porque es necesaria.⁷²

La desobediencia civil sólo puede darse en ciertas circunstancias en un Estado de derecho que, en su conjunto, esté intacto. La posibilidad de una desobediencia civil justificada solamente puede darse —indica Habermas— a los ojos del sujeto a partir de la circunstancia de que las normas legales de un Estado democrático de derecho pueden ser ilegítimas.⁷³ Por el contrario, la desobediencia civil deriva su dignidad de esa elevada aspiración de legitimidad del Estado democrático de derecho. Cuando las autoridades y los jueces —señala Habermas— no respetan esta dignidad, persiguen al que quebranta la norma como si fuera un criminal y le penan de la forma habitual, incurrir en un legalismo autoritario.⁷⁴

No todo grupo de personas con poder, aunque constituya la mayoría en una población, está moralmente autorizado a utilizar el aparato coercitivo de la policía y el ejército para imponer su voluntad. Por lo tanto, ¿qué condiciones deben satisfacer las personas con poder para tener derecho a actuar del modo en que lo hacen los gobiernos, de manera que aquellos de quienes exigen obediencia tengan de hecho la obligación moral de obedecer? Aunado a esto, ¿qué criterio debe satisfacer un gobierno para ser legítimo? No le podemos negar la legitimidad —responde Dworkin— por no ser perfectamente justo: la justicia perfecta sería un requisito demasiado exigente que ningún gobierno existente cumple.⁷⁵ Algunos filósofos políticos han sostenido que la legitimidad no depende de la justicia, sino del consenso. Opinión que no le satisface al autor citado, por lo que propone sostener la distinción entre derechos políticos y derechos humanos; los primeros hacen referencia a la

⁷¹ “Desobediencia civil”, en A. Cortina (directora), *op. cit.*, p. 99.

⁷² Habermas, J., *Ensayos políticos*, p. 75.

⁷³ *Ibidem*, p. 84.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 90.

⁷⁵ Dworkin R., *La democracia posible...*, p. 126.

cuestión de la justicia, y los últimos hacen referencia al criterio de la legitimidad política.⁷⁶ Un gobierno legítimo debe dispensar a todos aquellos sobre quienes reclama tener dominio algo más que un cierto grado de consideración, debe tratarlos con igual consideración.⁷⁷

Democracia y justicia

La justicia, siendo una virtud general y de suma trascendencia en la vida social, ocupa un lugar inferior en el cuadro de las virtudes; pues lo propio de ella no es exigir máximos, sino mínimos éticos de comportamiento en los seres humanos. En muchas situaciones de la vida y a los mismos actores que las propician, se pide a gritos que haya o se haga justicia, porque de su ausencia, en el mundo se han seguido y se siguen aún consecuencias desastrosas. A su vez, la justicia tiene como aliado insustituible a la ley, el derecho, que si bien, ambos son creados por los hombres, éstos no pierden su libertad porque se sometan a ellos; por el contrario, al obedecerlos están siendo libres. Hay que tener confianza en el derecho como el mejor instrumento para regular la vida en sociedad, contribuyendo a que la justicia se realice, pues derecho es sólo aquello que tiene el sentido de ser justicia. De ahí que López Calera sostenga —y estoy de acuerdo con él— que “el derecho justo es el derecho que está legitimado democráticamente [...] Este derecho sería, en consecuencia, un derecho que merece ser obedecido y un derecho cuyo incumplimiento legitima razonablemente un uso de la fuerza”.⁷⁸ Por lo cual me uno a la idea de Hortal cuando escribe: “El derecho que responde no sólo a lo que la sociedad acepta de hecho en un momento dado, sino también a lo que desea ser, a sus ideales sociales, cuenta con más legitimidad,

⁷⁶ *Ibidem*, p. 127.

⁷⁷ *Idem*.

⁷⁸ *Op. cit.*, p. 159.

estabilidad y efectividad que el derecho que solamente es aceptado como hecho efectivo”.⁷⁹

36

Detrás de las leyes —señala Todorov— aparece la idea de justicia, que se define como lo que resultaría conveniente hacer si pudiéramos dejar de lado nuestro propio interés, es decir, lo que sería conveniente para todos en general. El orden justo es intangible, está más allá de lo que existe y de los deseos individuales.⁸⁰ Lo agradable es diferente del bien, dice Sócrates⁸¹, y lo justo se encuentra junto al bien: es justo no porque me dé placer, sino porque podría ser satisfactorio para todos, por poco que cada uno se abstuviera de juzgarlo en función de sus circunstancias y sus intereses. Si la pretensión de la justicia es ser general y de esa manera aplicarse a todos, Todorov se pregunta —y con justa razón—: ¿la justicia selectiva, la que sólo golpea a los enemigos, sigue siendo justicia?⁸² Parece que no, puesto que esta virtud que pide un trato igual para todos, e impone el respeto al otro y que nos exhorta a dar a cada uno lo suyo, descansa en el valor propio de cada persona, poseedora de derechos, que se han constituido a partir de la modernidad en uno de los principales motivos de la lucha por el derecho. La disposición a respetar en la conducta el derecho de cada uno —escribe J. Messner— es la justicia. Objeto del deber de justicia son, pues, los derechos existentes, que constituyen el *suum* de cada uno (individuo o comunidad), a cuyo respeto están obligados todos, individuo o comunidad.⁸³ Por lo cual, Christoph Eberhard afirma que los derechos humanos son sólo una de las ventanas a través de la cuales los seres humanos se asoman a un orden humano justo, y hoy día es primordial reconocer la pluralidad de ventanas existentes, enrique-

⁷⁹ “La justicia entre la ética y el derecho”, en F. J. L. Fernández y A. A. Hortal (comps.), *Ética de las profesiones jurídicas*, Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2001, p. 28.

⁸⁰ Todorov, T., *El nuevo desorden mundial*, trad. Zoraida de la Torre Burgos, Ediciones Península, Barcelona, 2004, p. 118.

⁸¹ Platón, *Gorgias*, 500d, *Obras completas*, trads. María Araujo, Francisco P. de Samaranch et al., Aguilar, Madrid, 1979.

⁸² *Ibidem*, p. 90.

⁸³ Messner, J., *Ética general y aplicada*, trad. Carlos Baliñas, Rialp, Madrid, 1969, p.235.

cer mutuamente sus perspectivas y pasar de una lógica de la exclusión de los contrarios a una complementariedad de las diferencias.⁸⁴

Hemos dejado asentado que la igualdad es un valor fundamental en la democracia. Ahora afirmamos con Calsamiglia que el concepto de justicia está profundamente relacionado con la igualdad. La justicia es una idea puramente formal, según la cual se debe tratar lo igual de forma igual y lo desigual de forma desigual. Pero una definición puramente formal de la justicia no es suficiente para mostrar cuál es la conducta correcta y se hace necesario indagar cuáles son los *criterios materiales* que nos permiten distinguir qué es lo igual y qué es lo desigual. El principio de igualdad, así entendido, es un principio vacío de contenido; por sí solo no permite dirigir la conducta humana. En este sentido, *la justificación de la igualdad exige también la justificación de la diferencia*.⁸⁵ Por todo ello, es necesario reconocer las diferencias personales, individuales y particulares para tratarnos como iguales. Es por eso, y por otras razones ontológicas, que estoy de acuerdo con Victoria Camps, cuando defiende el derecho que todo ser humano posee a ser diferente.⁸⁶

37

De lo anterior se desprende la necesidad y la exigencia de que haya una idea universal de justicia, en cuya gestación —escribe V. Camps— deben colaborar todos los pueblos. De lo cual, la autora deduce dos cosas: primero, que la defensa o conservación de las identidades o diferencias culturales es éticamente aceptable siempre y cuando no contradiga alguna de las notas que integran semánticamente el concepto de justicia, por ejemplo, una cultura que denigre y agravie a las mujeres, que reconozca la esclavitud, que practique el infanticidio o el gerontocidio, o que admita la tortura no merece, en ese sentido, ningún respeto; en segundo lugar, que son precisamente las diferencias culturales las que pueden enriquecer con sus costumbres peculiares la noción de justicia que tenemos, la cual muestra aún zonas muy os-

⁸⁴ “Derechos humanos y diálogo intercultural”, en G. M. Calvo (coord.), *Identidades culturales y derechos humanos*, Dykinson, Madrid, 2002, p. 256.

⁸⁵ *Op. cit.*, p. 101.

⁸⁶ “El derecho a la diferencia”, en AA. VV., *Ética día tras día*, p. 67.

curas.⁸⁷ Postura opuesta a ésta la tenemos en Víctor Blanco Fornieles, quien basado a su vez en algunos autores como Kelsen, Hart, Max Weber y alguno más, al preguntarse ¿dónde está la justicia?, señala que puede responderse: la justicia está en cada derecho; hay en consecuencia, una justicia para cada tiempo para cada sociedad, como hay un derecho para cada tiempo y cada sociedad. Y a la pregunta ¿qué es la justicia?, dice que no puede responderse, pero exactamente da la respuesta resultante de la anterior: hay tantas respuestas como derechos han sido y son.⁸⁸ Concluye que no se puede saber en términos universales lo que es la justicia. Sólo hay justicias relativas.

Por otra parte, la cuestión de la legitimidad y crisis de la justicia —señala Soriano— es un tema recurrente. Parece que la justicia siempre está en crisis y que no tiene remedio. Crisis y legitimidad van unidas. La justicia está en crisis porque falta la legitimidad social, debido a que la sociedad muestra un rechazo a sus procedimientos.⁸⁹

Si la justicia es una cualidad contingente de las normas y del derecho en su conjunto, ello significa que conceptual o necesariamente no existe ninguna obligación moral de obediencia al orden jurídico. Las normas —como sabemos— pueden ser obedecidas por muchos motivos (por conveniencia, por comodidad, por miedo al castigo), pero en la medida en que la justicia no sea considerada un ingrediente necesario del derecho —señala Prieto Sanchís—, tampoco lo será la obediencia a sus normas. Por lo que al considerarnos moralmente obligados a obedecer algunas normas de derecho, será porque consideramos que esas normas son moralmente justas, no por el mero hecho de que formen parte de un sistema jurídico.⁹⁰

En ese contexto, el que pregunta por la justicia de las normas e instituciones jurídicas o de las decisiones de los jueces, no está diciendo —señala Augusto Hortal— algo completamente ajeno a lo que el derecho pretende ser, aunque

⁸⁷ *Ibidem*, p. 70.

⁸⁸ Blanco, F. V., *Derecho y justicia*, Porrúa, México, 2006, p. 14.

⁸⁹ Soriano, R., *Sociología del derecho*, Ariel Derecho, Barcelona, 1997, p. 420.

⁹⁰ *Op. cit.*, p. 96.

no deje de ser derecho por pretenderlo pobremente o serlo aún más pobremente. La razón de ser y el horizonte del que el derecho saca su legitimidad no es ni puede ser otro que el de servir, siquiera sea imperfectamente, a que la justicia sea practicada o, al menos, a que la sociedad no degenerere en extremos mayores de injusticia.⁹¹

La justicia es imparcial, por lo mismo, se la representa con los ojos vendados; pero si es además democrática, significa que todos son libres e iguales, y que contribuyen a hacer posible esta justicia con su esfuerzo de tolerancia y solidaridad. De ahí que en una sociedad pluralista —como escribe Habermas—, la teoría de la justicia sólo podrá ser aceptada si se limita a una concepción que sea postmetafísica en sentido estricto, es decir, si evita tomar partido en la disputa entre formas de vida y concepciones del mundo que compiten unas con otras.⁹² Es decir, la teoría de la justicia tiene que limitarse al estrecho círculo de aquellas cuestiones político-morales básicas que afectan a valores neutrales en lo que se refiere a la concepción del mundo y aceptables por todos. Se buscan principios o normas que encarnen intereses susceptibles de universalización.⁹³

La justicia se opone al egoísmo, a la exigencia de privilegios y ventajas, los cuales pueden obtenerse, por el contrario, recurriendo a la fuerza. El antagonista de Sócrates, Trasímaco, en la *República* de Platón, afirma: en todas partes se considera justa la misma cosa, es decir, aquello que beneficia al más fuerte.⁹⁴ Para actuar, la justicia no puede prescindir de la fuerza. La idea de lo justo —sostiene Todorov— se encarna en unos principios universales, en el derecho natural, en los derechos humanos, en las constituciones y las leyes; pero para entrar en vigor, las leyes necesitan la fuerza del Estado. Sin

⁹¹ “La justicia entre la ética y el derecho”, en F. J. L. Fernández y A. A. Hortal (comps.), *op. cit.*

⁹² Habermas, J., *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, 3ª edición, trad. Manuel Jiménez Redondo, Trotta, Madrid, 2001, p.p. 124-125.

⁹³ *Idem.*

⁹⁴ Platón, *La República*, 338ª versión, introducción y notas de Antonio Gómez R., UNAM, México, 1971.

embargo, el Estado no está en su derecho de hacer cualquier cosa, ya que también está obligado a respetar la ley. Por ello, los gobiernos, entre otras cosas, no están autorizados a practicar la tortura, ni siquiera contra sus peores enemigos, y tampoco a mantenerlos fuera de la legalidad.⁹⁵

Es verdad que para impedir las agresiones y garantizar la paz, no es suficiente aplicar la justicia, porque para ello se necesita la fuerza, y la fuerza pertenece al Estado en cuanto que es la entidad política con autoridad para hacer uso de ella. Es inútil, pues, contraponer derecho y fuerza: sin la fuerza, el derecho se torna impotente, y la fuerza sin derecho sería algo irracional. En todo caso, lo que no debemos olvidar es la reciprocidad entre derecho y justicia: la justicia busca y necesita al derecho. La justicia, parte importante de la ética, no se ciñe o circunscribe al mero ámbito de la ética, necesita encarnarse —escribe Hortal—, concretarse, institucionalizarse en el derecho: *iustitia quaerens ius*. Las instituciones jurídicas no pueden ser lo que son ni entenderse de veras sin referirse a la justicia, aspirar a ella, intentar realizarla aunque no sea más que en los modestos límites en que esta realización puede llegar a institucionalizarse en forma de derecho: el derecho busca la justicia, *ius quaerens iustitiam*.⁹⁶

40

La filosofía política —señala García Marzá— tiene como objetivo básico averiguar cuál es el orden social más adecuado para que todo hombre pueda alcanzar el fin que le es propio. De esta forma, podemos hablar de la justicia o injusticia de los regímenes políticos según su adecuación para promover el bien de sus ciudadanos.⁹⁷ A primera instancia, pareciera que la respuesta es muy clara: dicho orden social debe comprender ciertas notas sin las cuales le sería imposible al hombre alcanzar su objetivo. El régimen político debe procurar que el pueblo satisfaga sus necesidades básicas, que exista seguridad, alimentada con el bienestar económico-social y moral de su gente, de todo lo cual, la paz como su resultado no se hará esperar. De todos esos elementos relacionados con la vida del hombre en sociedad, nos estamos

⁹⁵ *Idem*.

⁹⁶ *Op. cit.* p. 32.

⁹⁷ García, M. V. D., *op. cit.*, p. 43.

ocupando bajo la expresión de mínimos de justicia necesarios: los derechos humanos. Depende de que el régimen político se preocupe por hacerlos realidad, entonces estaremos afirmando que dicho régimen político es justo.

No obstante lo que hemos dicho de la justicia, aún no sabemos qué es, cuál es su naturaleza. Pero en todo caso, no pretendemos saber qué sea la justicia en términos absolutos, sino que a través de ciertos criterios mínimos realizados en la vida social (que no mediocridades), lograr que no pierda su carácter de ideal intersubjetivo y la capacidad de universalizarse en el tiempo y contextos históricos determinados. Teniendo presente la respuesta que dio Kelsen a la pregunta ¿qué es la justicia?, no la justicia absoluta, sino la relativa —para él: “lo más importante en mi vida, la Justicia, para mí, se da en aquel orden social bajo cuya protección puede progresar la búsqueda de la verdad. Mi Justicia, en definitiva es la de la libertad, de la paz; la Justicia de la democracia, la de la tolerancia”—,⁹⁸ nos permitirán elaborar esos criterios mínimos. Escribe Eusebio Fernández:

41

Si es posible encontrar buenas razones a favor de esos valores, si su aplicación a casos concretos puede ser objeto de una discusión racional, imparcial, libre e informada, si cabe la posibilidad de comparar sistemas morales, sociedades e instituciones políticas y jurídicas y anunciar juicios de valor argumentados sobre su justicia o injusticia, habremos salido de la trampa de considerar que la justicia es siempre relativa y de que la validez de mis juicios de valor está limitada necesariamente al marco de mis juicios de valor.⁹⁹

José L. Aranguren dirá en forma muy sencilla que “la virtud de la justicia consiste en luchar por la justicia”.¹⁰⁰

Según Victoria Camps, la justicia y la solidaridad son dos valores complementarios. Sin actitudes solidarias de los ciudadanos, las instituciones po-

⁹⁸ Kelsen, H., *¿Qué es la justicia?*, trad. Albert Calsamiglia, Planeta-Agostini, Barcelona, 1993, p. 63.

⁹⁹ Fernández, E., *Estudios de ética jurídica*, Debate, Madrid, 1990, p. 83.

¹⁰⁰ Aranguren, J. L., *op. cit.*, p. 314.

líticas se abstendrán de proponer medidas impopulares y que impongan determinados sacrificios. Pero sin políticas de justicia tampoco se fomentan las actitudes solidarias.¹⁰¹ La actitud opuesta puede dar como resultado que:

el reconocimiento de los derechos humanos no es una insistencia que cada uno enarbole para ayudar a evitar cualquier violación de cualquier derecho, no importa dónde suceda. Se trata más bien de un reconocimiento [según Amartya Sen] de que si uno está en condiciones de hacer algo efectivo para evitar la violación de tal derecho, entonces tiene una buena razón para hacer justamente eso, una razón que ha de ser tenida en cuenta para decidir lo que se debe hacer.¹⁰²

Contribuciones

Un aspecto muy importante relacionado con la justicia es la tributación de parte de los ciudadanos para que el Estado cumpla con su objetivo principal, la realización del bien común. También el Estado tiene derecho a que sus miembros le den con justicia lo suyo para realizar el fin que justifica su existencia, el bien común temporal. ¿Quiénes son esos miembros o ciudadanos?, dígase personas físicas o morales dentro de un marco proporcional de capacidades e ingresos. Sin embargo —como bien observa Julio Jiménez Escobar—, en el moderno Estado social y democrático de derecho, la función de los tributos no es solamente financiar los servicios públicos o el aparato estatal, sino también redistribuir la riqueza en el ámbito de la comunidad política. Ello implica que entre los impuestos y los gastos públicos ha de existir una íntima conexión.¹⁰³

¹⁰¹ Camps, V., *Creer en el educación*, trad. José Luis Castillejos, Ediciones Península, Barcelona, 2008, p. 172.

¹⁰² Sen, A., *op. cit.*, p. 406.

¹⁰³ “Planeación fiscal, elusión, fraude y justicia tributaria”, en Miguel Grande Yáñez (coord.), *Justicia y ética de la abogacía*, Ilustre Colegio de Abogados de Madrid- Dykinson, S. L. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2007, p. 97.

La firmeza para hacer cumplir con esta obligación fiscal y deber moral, es algo de lo que adolece en alto grado el Estado mexicano, con lo cual no sólo lastima a la propia justicia al no ser la misma exigencia para todos los mexicanos; y por lo mismo, es evidente que existen privilegios o manifiestas excepciones, como es el caso de algunas o de la mayor parte de las empresas, sector en el que se está tributando de forma permanente por unos rendimientos muy inferiores a los reales. Pero lo más grave —señala el mismo autor— es que genera también importantes fenómenos de fraude, porque algunos empresarios que tributan en módulos ‘venden’ facturas falsas a otras empresas, con lo que las empresas compradoras se deducen unos gastos por unas compras inexistentes y un IVA que nunca han pagado.¹⁰⁴ Este hecho se resume diciendo que esas acciones son modos y formas de alimentar la corrupción.

43

Dicho deber u obligación de contribuir guarda estrecha relación con la justicia distributiva, desde el momento en que hay que tratar en forma igual a los iguales y en forma desigual a los desiguales: darle más a quien tiene menos y pedirle menos; y darle menos al que tiene más y pedirle más; dentro de los márgenes de la proporción geométrica. Tiene que ver también con la justicia legal o general, en la que propiamente se enmarca el deber de pagar impuestos; constituyéndose no sólo en deber legal o jurídico, sino también moral. Pero qué hacer en un país, al que teniendo un gobierno paternalista durante setenta años, se le acostumbró a pedir y recibir y no se le educó a dar y contribuir.

Como efecto de lo anterior, somos un pueblo que, primero, no tiene la cultura de dar, y esto desde las altas esferas políticas: hay resistencia para dar el paso a verdaderas reformas fiscales —sólo misceláneas fiscales—, a través de las cuales realmente se paguen impuestos; y segundo, somos uno de los pueblos —en el ámbito mundial— que recaba menos impuestos, porque se da una gran evasión fiscal y lo peor, porque no hay la voluntad en las autoridades para hacer cumplir con ese deber; cumplido sólo por los contribuyentes

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 106.

cautivos. Con ello se atropella una de las características propias de la justicia: la igualdad, y por supuesto, impide que se viva la misma democracia.

El fenómeno de la corrupción

44

En nuestros días, uno de los temas que más ha atraído la atención del hombre en foros, congresos nacionales e internacionales, y al que le dedican buen espacio algunas disciplinas en publicaciones especializadas y no especializadas, porque en todos los ámbitos, campos y modos de existir del hombre y en un buen número de los Estados del mundo se da, y que es objeto de comentario en muchos círculos sociales, es el fenómeno de la *corrupción*. Le denomino fenómeno no porque represente y sea algo raro, sino todo lo contrario, porque es un hecho que está presente y aparece donde ponga uno la mirada. No tiene que ver con colores políticos ni con cambios de personas. La corrupción tiene hondas raíces en nuestra historia, en prácticas, en mentalidades que es difícil desterrar de una día para otro. La corrupción que es algo más que la mera vulneración de normas jurídicas de funcionamiento público —como lo indica Francisco Javier de la Torre Díaz— es un fenómeno universal que está devorando la economía y la política de la mayoría de los países del Tercer Mundo, entre ellos México. La corrupción es algo difícil de desterrar en la medida en que está vinculada con los deseos de poder, dinero y honor del alma humana que son los motivos por los cuales los hombres venden su alma desde que el mundo es mundo.¹⁰⁵

En realidad, la corrupción tampoco es un fenómeno nuevo. Desde siempre ha acompañado a la política, a los actos de gobierno, al mercado, a la vida social. De allí que no se ha de extrañar que a la práctica de la corrupción

¹⁰⁵ De la Torre, D. J., *Ética y deontología jurídica*, Dykinson, Madrid, 2000, p. 27.

—indica Jorge F. Malem Seña— se la conozca como la profesión más antigua del mundo.¹⁰⁶

De hecho, la corrupción en México está enraizada en esa mentalidad caciquil donde todo (votos, negocios, puestos, permisos, favores, etc.) se conseguía a través de las relaciones de amistad con el cacique. Algo de esta costumbre se mantiene hoy día, en la política, en la administración pública y de justicia, en las grandes empresas y bancos donde las relaciones, las amistades, los apellidos valen y pesan más que los méritos. Situación que en poco o en nada ha cambiado, si lo comparamos con lo que vivimos en estos tiempos del siglo XXI. La mitad de las contrataciones, si no es que más de ese porcentaje se hacen a través de conocidos (el nepotismo en su máxima expresión). Un buen número de personas ocupan cargos públicos (políticos, aunque no conozcan nada de lo que exige o pide dicho puesto o cargo) constituyendo una de las redes de intereses más poderosas en torno a los partidos políticos y el gobierno, por cuyas manos pasa un volumen económico inimaginable de pesos cada año, lo cual convierte a la política en un buen negocio. De ahí que a quien se le presente la oportunidad de entrar en ese círculo haga todo lo posible por no dejarla pasar, porque es ¡la oportunidad de su vida! La corrupción excluye a la gran mayoría para beneficiar exclusivamente a quienes ingresan a la red de las complicidades. Aún más, al aliarse con la violencia, ambas vulneran el tejido social.

45

De esa enfermedad, de esa porquería no están exentos los juristas. Algunos abogados han cobrado buenas sumas por defender a personajes corruptos. Algunos jueces, aunque sin ser corruptos, han sentido miedo de enfrentarse a la corrupción; no falta alguien que le haya puesto precio a la justicia, es decir, que se haya vendido, pero también alguien que haya muerto por ser fiel a su ideal. De manera similar, algunos notarios no han tenido escrúpulo alguno para hacer marrullerías con el fin de amasar sus buenas fortunas. En fin, es triste admitirlo, pero en buena medida, a todo lo que gira en torno a la justicia, hoy día se le toma con cierto recelo: qué duda cabe —escribe Car-

¹⁰⁶ “Corrupción, racionalidad y educación moral”, en V. Zapatero (comp.), *La corrupción*, Ediciones Coyoacán, México, 2007, p. 171.

mena Castrillo— que todo lo relativo a la justicia está hoy en tela de juicio. La justicia es uno de los aspectos del poder que menos ha evolucionado a lo largo de la historia. Es lógico, por tanto, que nuestro mundo la ponga constantemente en cuestión.¹⁰⁷

46

Por otro lado —según opinión de Sousa Santos—, el aumento de la corrupción es sólo uno de los síntomas de la crisis de la democracia como sistema de representación política. La lucha contra la corrupción pone al sistema judicial ante una situación casi de dilema: si omite una actuación agresiva en este ámbito, garantiza la conservación de la independencia, sobre todo en sus dimensiones corporativas, pero con eso colabora, por omisión, a la degradación del sistema democrático que, en última instancia, garantiza la independencia efectiva. Si, por el contrario, asume una posición activa de combate contra la corrupción, tiene que contar con ataques demoleedores a su independencia por parte, sobre todo, del Poder Ejecutivo, al mismo tiempo que se pone en la contingencia de ver transferida hacia sí mismo la confianza de los ciudadanos en el sistema político y, por ser el único órgano de soberanía que no está elegido de manera directa, acaba por suscitar agudos interrogantes relativos a su legitimidad.¹⁰⁸

Con lo dicho estamos afirmando que la corrupción existe; pero lo que existe, lo que es, ¿cómo lo identificamos? Sabiendo lo que es, para no confundirlo con otra realidad que quizá se le pudiera parecer. La *corrupción*, por tanto, consiste, según Ernesto Garzón Valdés “en la violación de una obligación por parte de un decisor con el objeto de obtener un beneficio personal extraposicional de la persona que lo soborna o a quien extorsiona, a cambio del otorgamiento de beneficios para el sobornante o el extorsionado, que superan los costos del soborno o del pago o servicio extorsionado”.¹⁰⁹ Por lo que se refiere al terreno jurídico, en forma muy breve, a la vez que muy

¹⁰⁷ Castrillo, M. C., *Crónica de un desorden*, Alianza, Madrid, 1997, p. 17.

¹⁰⁸ Sousa Santos, B. de, *op. cit.*, p. 99.

¹⁰⁹ “El concepto de corrupción”, en V. Zapatero (comp.), *op. cit.*, p. 18.

clara, Carlos J. Lascano, escribe: corromper es “sobornar o cohechar al juez, o a cualquier persona, con dádivas o de otra manera”.¹¹⁰

No cabe la menor duda de que un problema intenso y grave de corrupción puede socavar la legitimidad del gobierno. A un régimen democrático o un gobierno que quiere ser democrático, para que realmente el pueblo llegue a creer y a confiar en él, una de las características que lo han de identificar es la honradez, que a su vez se traducirá en la rendición clara de cuentas, la transparencia en el ejercicio de sus funciones; todo lo cual será resultado de la honestidad en sus actores políticos, todos ellos con cierto grado de poder por el puesto que desempeñan o por la autoridad que les ha sido delegada. De lo contrario —señala Ángel R. Oquendo—, los ciudadanos típicamente pierden la confianza en las instituciones tanto políticas como jurídicas, y pueden tornarse cínicos o rebeldes. En el largo plazo, la misma supervivencia del sistema podría estar en juego.¹¹¹

47

La falta de legitimidad de origen de los gobernantes —opina González Morfín— tiende fatalmente al ejercicio ilegítimo del poder, es decir, en contra del bien común. Los medios enormes de todo tipo de que dispone el gobierno se desvían hacia finalidades indebidas y fomentan la ineficiencia, la injusticia y la corrupción. De hecho, una forma básica de corrupción consiste en crear, mantener y cultivar problemas para vender soluciones.¹¹²

Cuando empiezan a flaquear en la fidelidad a sus valores y convicciones morales, políticas y jurídicas, y muestran debilidad en el cumplimiento de la normatividad que los rige y en la observancia y respeto a los principios éticos que deben ser el fundamento de su formación como personas y como funcionarios públicos, es el principio del fin; porque con ello empezará a degradarse la institución que representan, lo que traerá consigo el deterioro de la democracia y de la misma sociedad. Me refiero de manera concreta al fla-

¹¹⁰ “Funcionarios públicos corruptos, empresarios corruptores y derecho penal”, *ibidem*, p. 91.

¹¹¹ Oquendo R. Á., *Democracia y pluralismo*, Distribuciones Fontamara, México, 2007, p. 119.

¹¹² “Doctrina social cristiana y derechos humanos. Derecho y obligación de la Iglesia de tratar los derechos humanos”, en *Jurídica*, núm. 19, 1988-1989, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, México, p. 357.

gelo tan profundo y complicado que padece México: la corrupción en todos los niveles. Que si lo vemos bajo el prisma de una de las obras de Aristóteles, *De la generación y corrupción*, el primer término significa vida y crecimiento, mientras que el segundo es descomposición y deterioro de lo existente. Por ello, opina H. Küng:

En un mundo como el nuestro, en el que tanto el capitalismo desenfrenado como el socialismo estatal totalitario han socavado y destruido muchos valores éticos y espirituales, cunde un afán de lucro desmedido y una rapacidad sin freno, junto con una ideología materialista del progreso que se manifiesta en una creciente exigencia al Estado sin la contrapartida de una exigencia de compromiso personal [...] la corrupción se ha vuelto verdadero cáncer social no solamente en los países en vías de desarrollo sino también en los industrializados.¹¹³

48

Tal parece, según lo anterior, que la corrupción es asunto de autoridades y funcionarios solamente; sin embargo, se da tanto en la vida pública como en la privada, y en ambos niveles se caracteriza por la transformación perversa de un agente. Según la Secretaría de la Función Pública, asistimos a una degeneración en toda forma: quien debería ser nuestro aliado se convierte en nuestro enemigo. El servidor público se corrompe cuando utiliza en su provecho los impuestos, el médico se corrompe cuando extirpa un apéndice para pagar la hipoteca de la casa aunque el paciente no padezca apendicitis; los dos se valen de su función y la desvirtúan, el servidor público no sirve al bien común, como el médico no cura al enfermo.¹¹⁴ Estos hechos se combinan con otro fenómeno que agrava lo que estamos analizando: se han disparado la corrupción y la penetración de la esfera política y de las instituciones por el narcotráfico.

Tal es la trascendencia de la corrupción, que según Montesquieu, el Estado puede cambiar de dos maneras: o porque la Constitución se corrige, o por-

¹¹³ Küng, H., *Ética mundial en América Latina*, p. 88.

¹¹⁴ “La ética, responsabilidad social y transparencia según nota técnica de la Secretaría de la Función Pública”, disponible en: <http://portal.veracruz.gob.mx/pls/portal/docs>, 14 de julio de 2010.

que se corrompe. Si conserva sus principios y cambia la Constitución, es prueba de que se corrige; pero si pierde los principios, el cambiar la Constitución es señal de que se corrompe.¹¹⁵ De igual manera, al comparar la monarquía con el gobierno popular, escribe: cuando en este último las leyes dejan de cumplirse, el Estado está ya perdido, puesto que esto sólo ocurre como consecuencia de la corrupción de la República.¹¹⁶

Por desgracia, ese cáncer social llamado corrupción es propio no sólo de las personas que se encuentran en la esfera pública —como lo señalamos líneas antes—, sino también podemos hablar de corrupción política, si se admite que la democracia debe ser representativa, y por lo mismo que las fuerzas políticas, los partidos en especial, deben estar al servicio de intereses sociales y no servirse a sí mismos, lacerando, entre otras cosas, intereses de terceros. Por consiguiente, sin mencionar la corrupción de algunos dirigentes políticos, la más peligrosa para la democracia es la que permite a los partidos políticos acumular recursos tan considerables y tan independientes de la contribución voluntaria de sus miembros que les posibilitan escoger los candidatos a las elecciones y asegurar el éxito de cierto número de ellos, volviendo irrisorio con ello el principio de la libre elección de los dirigentes por los dirigidos. Se acrecienta en mayor medida ese mal si se agrega la coalición existente entre los partidos políticos y los sindicatos; y también, lo que es algo peor aún, la coalición entre partidos con ideologías totalmente diversas (como ha sucedido en México en los últimos años). Situación que nos lleva a exclamar ¡cuánto nos cuesta la democracia! En la misma línea, se percibe que la financiación de los partidos políticos, por ejemplo —señala Silvina Álvarez—, suele ser una causa frecuente de corrupción en la medida en que los políticos se ven presionados por el entorno partidario a satisfacer determinados apoyos económicos y a canjear votos por curules en cualquiera de las dos cámaras.¹¹⁷

¹¹⁵ Montesquieu, *op. cit.*, p. 229

¹¹⁶ *Ibidem*, p. 53.

¹¹⁷ “Corrupción y corrección políticas”, en V. Zapatero (comp.), *op. cit.*, p. 44.

La corrupción —indica M. Bernardino Esparza— atañe a los diferentes niveles gubernamentales, es decir, a los órganos de la administración pública, desde altos cargos directivos hasta aquellos que no desempeñan un alto grado de responsabilidad (como es la burocracia), donde sus actos son manifestados por conductas ilícitas tales como el soborno, la extorsión, el fraude, la malversación de fondos públicos, el enriquecimiento ilegítimo y el fraude electoral ante la jornada y procesos electorales.¹¹⁸

Acabar con la corrupción como sistema de acumulación-dominación es —sostiene González Casanova— muy distinto a plantear el problema en términos puramente moralizantes —a la moda—, que por superficiales y de boca para afuera no pueden acabar con nada, o en términos autoritarios-represivos —reaccionarios— que con el pretexto de acabar con la corrupción quieren eliminar la negociación y concesión sociales para legalizar la represión y la acumulación salvaje al estilo sudamericano.¹¹⁹ De este problema no se salvan ni los propios partidos políticos, porque en muchos de sus cuadros está presente la cultura de la transa y el arreglo (“vámonos arreglando”), y de por medio el intercambio de intereses partidistas; por otro lado, tampoco cuentan con la teoría práctica de una política alternativa que también sea una política de poder. Difícilmente podrá el gobierno producir un nuevo conjunto de normas que justifique los abusos de sus empleados y que unifique a sus ciudadanos: la identidad de la colectividad está herida, pues las convicciones por medio de las cuales los diversos individuos se perciben como parte de un todo están a punto de desmoronarse. Si el Estado quiere mantenerse en el poder y evitar la desintegración de la sociedad, gradualmente no le quedará otra alternativa —afirma Oquendo— que la represión.¹²⁰ Medio que no es el aconsejable, porque más temprano que tarde, el remedio resultaría peor que la enfermedad.

¹¹⁸ Esparza, M. B., *Crisis democrática en los partidos políticos*, Cárdenas Editores, México, 1999, p. 158.

¹¹⁹ González, C. P., *El Estado y los partidos políticos en México*, Ediciones Era, México, 2002, p. 31.

¹²⁰ Oquendo, Á. R., *op. cit.*, p. 127.

Hay que distinguir —opina De Sousa Santos— entre el combate puntual y el sistemático contra la corrupción. El combate puntual se afirma en la represión selectiva, incidiendo sobre algunos casos de corrupción escogidos por razones de política judicial, porque contra ellos hay una opinión pública fuerte. Pero también puede por naturaleza servir para ocultar otro tipo de corrupción que quedaría por combatir, y en esa medida puede servir para legitimar un poder político o una clase política decadente. A su vez el combate sistemático, al ser un combate orientado más por criterios de ilegalidad que por criterios de oportunidad, puede volverse más o menos desgastador para el poder político y en casos extremos puede aún deslegitimarlo en su conjunto.¹²¹

Habida cuenta de lo anterior, un Estado corrupto es incapaz de asumir sus funciones redistributivas ni de garantizar de manera efectiva la seguridad jurídica. Sabemos que los funcionarios se apropian en forma constante de los fondos que la legislatura asigna a programas sociales, por un lado. Por otro, es verdad que las decisiones judiciales con frecuencia son en función no de las reglas preestablecidas, sino de la medida en que las partes hayan sobornado al juez. Cuando en lugar de organizaciones voluntarias que presionan con sus intereses al gobierno, competitivamente y según reglas públicamente conocidas —opina S. Holmes—, tenemos organizaciones secretas que compran y negocian privilegios de empleados públicos mal pagados o no pagados, el Estado corrupto aparece, y será entonces la contraparte de la sociedad incivilizada. La participación masiva de funcionarios en la malversación y el contrabando es sólo natural, por supuesto, cuando el Estado es insolvente y el sector privado puede desparramar fácilmente valijas llenas de divisas fuertes.¹²² Nos enfrentamos con la misma situación cuando se trata supuestamente de la necesidad de preservar o conquistar nuevos espacios de poder, circunstancia que puede poner a los políticos —en opinión de Silvina Álvarez— ante el dilema de tener que decidir si preservar la honestidad frente a los electores o si “ensuciarse las manos” para satisfacer

¹²¹ *Op. cit.*, p. 100.

¹²² “El constitucionalismo, la democracia y la desintegración del Estado”, en K. H. Hongju y R. C. Slye (comps.), *op. cit.*, p. 145.

intereses de otro tipo.¹²³ De ahí, que lo que hay que temer, no es tanto el conocimiento de la inmoralidad de los grandes, sino de la inmoralidad que conduce a la grandeza. Porque, cómo es que el que ayer apenas era un igual a los demás está ahora investido del derecho de dirigirlos.

52

Por lo que podemos ver, lo que existe en el fondo de este problema es una ausencia de valores, carencia de principios éticos. Y no es —entiéndase— que se presente conflicto entre política y ética, sino que más bien se trata —como lo señala la autora citada— de distintas formas de hacer política, unas que toman en cuenta aspectos que van más allá de la mera conservación del poder y otras que no, y con base en esta evaluación podremos calificar los actos políticos como actos moralmente aceptables o no.¹²⁴ Esto está en estrecha relación con la distinción que hace Max Weber cuando señalaba en su ensayo *La política como vocación* que hay dos formas para hacer de la política una profesión: entre el político que vive *para* la política y el que lo hace *de* la política.¹²⁵ Por supuesto que hacía hincapié en la presencia del aspecto económico en la actividad del político y resaltaba al mismo tiempo la creciente profesionalización de la actividad política en la persona de los “funcionarios modernos que se van transformando en un conjunto de trabajadores intelectuales excelentemente especializados, así como con un honor estamental muy perfeccionado, con el altísimo valor de la integridad”. Termina diciendo: “de no existir este tipo de funcionario, se cernería sobre nosotros el riesgo de una tremenda corrupción”.¹²⁶

La corrupción crónica (como una enfermedad enquistada que vivimos en México) —señala Ángel R. Oquendo— puede adicionalmente afectar la integración social. La ciudadanía tarde que temprano empieza a desconfiar tanto de los individuos como de los principios que están detrás de las principales instituciones políticas y administrativas. De igual manera, la solidaridad

¹²³ *Op. cit.*, p. 44.

¹²⁴ *Ibidem*, p. 45.

¹²⁵ Weber, M., *El político y el científico*, 4ª edición, trad. José Chávez M., Ediciones Coyoacán, México, 1997, p. 14.

¹²⁶ *Ibidem*, p. 18.

y cohesión sociales empiezan a debilitarse. Así, figuras como la democracia, imperio de la ley, derechos humanos pierden también en forma gradual su atractivo.¹²⁷ H. Küng propone que ante la imparable epidemia de corrupción en la economía y los partidos, e incluso en la ciencia y la medicina, en la apropiación sin escrúpulos y los delitos de puertas adentro urdidos hasta en los altos niveles de dirección, es urgente asumir el compromiso a favor de una cultura de la solidaridad y de un orden económico justo.¹²⁸ Por lo anterior, Esparza Martínez Bernardino sostiene que una de las condiciones principales para la evolución democrática sería la erradicación de la corrupción y del fraude electoral, como principio reformador del sistema electoral en beneficio de la población, que recuperaría la credibilidad de las instituciones.¹²⁹

En opinión de Gómez Pérez, se da corrupción, en sentido amplio, cuando se ejerce un poder social fuera del ámbito y del fin para el que está justificado. En sentido estricto, hay corrupción cuando directa o indirectamente se utiliza el poder político para obtener beneficios personales ilícitos. No es imprescindible para que se dé corrupción que se obtenga una ventaja económica directa. La corrupción es siempre un acto inmoral. En la corrupción propiamente dicha siempre existe un perjudicado que es objeto de discriminación. Pero pueden darse también corruptelas, en las que no hay señaladamente un perjudicado concreto. Así, por ejemplo, cuando los bienes públicos son usados por el que ostenta el poder para obtener una ventaja personal. La corruptela se da no sólo en los altos grados de la jerarquía del poder: cualquier funcionario —y, por tanto, obligado a prestar un servicio público— puede practicarla, aunque lo que obtenga a cambio no sea económicamente muy valioso.¹³⁰

Cuando se vive la situación anterior, difícilmente podrá el gobierno elaborar un nuevo conjunto de normas que justifique los abusos de sus empleados

¹²⁷ *Idem.*

¹²⁸ Küng, H., *Ética mundial en América Latina*, pp. 50-51.

¹²⁹ Esparza, M. B., *op. cit.*, p. 297.

¹³⁰ Cfr. Gómez, P. R., *Introducción a la ética social*, Rialp, Madrid, 1990, p.p. 129-130.

y que unifique a sus ciudadanos. En el mejor de los casos, no le quedaría otra alternativa que la represión para mantenerse en el poder y para evitar la desintegración de la sociedad. Por supuesto, esta manera de actuar no garantizaría buenos resultados a largo plazo, porque en el fondo daría lugar a una profunda inestabilidad social.

Ahora bien, en el supuesto de que tal ajuste normativo se realizara, la identidad de la comunidad no se pondría en entredicho. Sin embargo, la corrupción desmesurada, por su parte, sí podría exigir un acercamiento tal que sacudiría dramáticamente a la comunidad. Por ejemplo, podría requerir y exigir una reinterpretación radical y objetiva de las normas políticas vigentes. La efectividad de la cruzada contra la corrupción dentro de este contexto dependería de la capacidad del Estado para renovar los principios que estructuran la política nacional, así como de la habilidad y disposición de la ciudadanía para adaptarse a la nueva normatividad.

54

Oquendo expresa lo anterior en estas palabras:

Frente a un severo problema de corrupción, la sociedad podría precisar de mucho más que la mera promulgación de un código de ética o la adopción de mecanismos de ejecución confiables. Podría inclusive tener que ir más allá de la alteración de algunas normas políticas aisladas. Podría además, verse obligada a emprender una reflexión profunda sobre los principios de gobierno. Podría necesitar configurar las premisas de una unidad política y de su autointerpretación. Este proceso podría ser arduo.¹³¹

Entre los elementos y manifestaciones de la corrupción, aquí en México se encuentra de manera palmaria la impunidad en relación a las denuncias que se hacen ante la autoridad respectiva relativas a los ilícitos cometidos en materia de derechos humanos: 98 % de los casos presentados quedan sin resolver. Otro fenómeno de hecho, cosa de todos los días, en que se manifiesta también la corrupción, es que entre los automovilistas y la policía de

¹³¹ *Op. cit.*, p. 128.

tránsito, cualquier infracción se arregla con lo que se conoce comúnmente como mordida.

De manera lamentable, hay que reconocer que precisamente en la impartición de justicia es donde en mayor proporción se da la corrupción. ¿Por qué muchos no llegan a purgar sus penas y en ellos no se cumple la sentencia? Porque de por medio está el dinero: los encargados de hacer justicia la venden al mejor postor.

Frente a este hecho innegable, González Casanova tiene mucha razón al preguntarse en forma muy extensa: ¿Es posible continuar con esa corrupción que, de arriba hacia abajo, se extiende a todo el organismo social estableciendo canales de transferencia y complicidad en los procesos de acumulación y dominación, y que ha llegado a un estado tal que pone en jaque al sistema legal mismo, para sustituirlo por un sistema de facto en que el que más pueda sea el que más corrompa, y los que más puedan sean los que están desorganizando más la producción, el mercado y la legalidad del gobierno para sustituirlos por la especulación, la extorsión, la exacción, el despojo, la expoliación y otras formas de acumulación violenta, que sienten las bases para un gobierno universal-represivo y para la eliminación de las ya debilitadas conquistas populares en materia de derechos humanos nacionales, sociales e individuales? ¿Y es posible enfrentarse a la corrupción, cuando es una forma de gobierno por consenso cómplice que busca conservar desde los grandes hasta los pequeños corruptores o corrompidos, conservadores ladinos que ven en esa forma de la inmoralidad la manera de ser del mexicano, y de la lucha por la vida en ‘nuestro México’, que ‘es así’?¹³² Todo esto es resultado de aceptar la ideología de Maquiavelo: concebir la política y la ética como esferas separadas y a veces irreconciliables, lo que a su vez trae consigo la concepción de la política como saber meramente técnico y autónomo.

Tan grave y trascendente en sus efectos es la corrupción que en los primeros tiempos de Roma —indica Ihering—, el juez que se dejaba corromper

¹³² González, C., *op. cit.*, p. 30.

era castigado con la pena de muerte, ya que la peor injusticia que nosotros hayamos de sufrir es la que comete la autoridad por Dios establecida cuando viola la ley; hecho calificado en la lengua alemana como asesinato judicial, cometido por aquel que está a cargo de la administración de la justicia. Esto trae como consecuencia —según el mismo Ihering— que el que ha sido víctima de una injusticia, corrompida y parcial, se encuentra violentamente lanzado fuera de la vía legal, se hace vengador y ejecutor de su derecho, y no es raro que lanzado por la pendiente, fuera de su fin directo, se declare enemigo de la sociedad, bandolero y homicida.¹³³

La pregunta anterior —hecha por González Casanova— da lugar a preguntarnos también: ¿Cómo es posible que siga la corrupción creciente sin que haya una crisis nacional? Por otra parte, ¿será posible impedirla sin que haya una crisis de la actual estructura de poder, pues como se dijo arriba, es un modo de ser del mexicano? Esto, ¿la justifica? ¿Qué hacer entonces? Proponerse acabar con la corrupción como sistema de acumulación-dominación es muy diferente a plantear el asunto en términos puramente moralizantes —tarea no propia del Estado—, y que quizá quedaría solamente en buenas intenciones: a grandes males, grandes remedios. En este caso, lo que hace falta es firmeza y determinación en el poder para aplicar y hacer cumplir la ley, comenzando por las altas y diversas esferas del mismo gobierno, principal ente implicado en este asunto.

Democracia y libertad

El hombre no es una pieza a la manera de un juego de ajedrez, sino protagonista de la historia por medio de decisiones libres; cada hombre debe ser un auténtico *dominus sui*: señor de sí mismo; de esta manera, la sociedad humana será la armónica conjunción de libertades. Por consiguiente —sostiene J.

¹³³ Cfr. Ihering, R. V., *La lucha por el derecho*, trad. Adolfo Posada y Biesca, Porrúa, México, 1989, p.p. 85-86.

Hervada—, en el universo humano, la razón sustituye a la fuerza porque es un universo libre.¹³⁴

La democracia puede gozar de buena salud aun careciendo de un debate político serio, si existe un consenso amplio acerca de lo que hay que hacer. Puede ser una democracia saludable —insiste Dworkin—, incluso sin existir consenso, si posee una cultura del debate. Pero no puede mantener la buena salud, si padece divisiones profundas encarnizadas y carece de un debate real, porque entonces se convierte en una mera tiranía del número.¹³⁵

La democracia es un régimen de participación. Sin ésta —sostiene Bilbeny—, se hunde poco a poco.¹³⁶ Es más, la participación es uno de los principios que sostienen la democracia; principio que sólo es democrático —según Dworkin—, si se insiste en que cada miembro tenga un rol que cumplir que sea consistente con el supuesto de que es un miembro igual. Al mismo tiempo, es suficiente para explicar por qué se asocia la democracia con el sufragio universal o casi universal con esquemas de voto singular y con estructuras de representación que, en principio, hacen a los cargos públicos abiertos a todos. Finalmente, también explica por qué las libertades políticas, como las de expresión y protesta, son parte de la idea de democracia”.¹³⁷ La democracia de la libertad —escribe P. Häberle— necesita del ciudadano político. Espera que éste haga uso también de hecho de sus derechos políticos. Y un rasgo esencial de la democracia es que se garanticen los derechos fundamentales, sin lo cual, la minoría no tiene ninguna posibilidad de convertirse en mayoría.¹³⁸ Por otra parte, es obvio que algo anda mal en una sociedad que no consigue educar a sus ciudadanos hasta el nivel en que pueden beneficiarse de las libertades básicas, pero ese algo no necesariamente es

¹³⁴ Hervada, J., *Introducción crítica al Derecho Natural*, EUNSA, Pamplona, 1999, p. 66.

¹³⁵ Dworkin, R., *La democracia posible...*, p. 21.

¹³⁶ Bilbeny, N., *op. cit.*, p. 13.

¹³⁷ Dworkin, R., *Liberalismo, Constitución y democracia*, p.p. 64-65.

¹³⁸ Häberle, P., *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la ley fundamental de Bonn. Una contribución a la concepción institucional de los derechos fundamentales y a la teoría de la reserva de la ley*, trad. Joaquín Brage Camazano, Dykinson-Constitucional, Madrid, 2003, p. 20.

una falta de libertad; porque debemos diferenciar la falta de libertad de las condiciones en las que es difícil o imposible ejercer una libertad formal. Al mismo tiempo, hay que tener en cuenta —puntualiza Knowles— que las demandas de justicia o seguridad pueden requerir el truncamiento de la libertad o viceversa en circunstancias de dilema moral o tragedia irresoluble.¹³⁹ Por ello, Rawls sostiene que: “en toda la historia del pensamiento democrático el foco principal ha sido lograr ciertas libertades específicas y ciertas garantías constitucionales, como las encontramos, por ejemplo, en varias actas y declaraciones de derechos del hombre”.¹⁴⁰

Montesquieu advierte que parece que en las democracias el pueblo hace lo que quiere; pero la libertad política no consiste en hacer lo que uno quiera. En un Estado, es decir, en una sociedad en la que hay leyes, la libertad sólo puede consistir en poder hacer lo que se debe querer y en no estar obligado a hacer lo que no se debe querer. Por otra parte, la libertad es el derecho de hacer todo lo que las leyes permiten, de modo que si un ciudadano pudiera hacer lo que las leyes prohíben, ya no habría libertad, pues los demás tendrían igualmente esta facultad.¹⁴¹ Nadie tiene derecho a vivir como le parezca; nadie tiene derecho a una vida consagrada a la violencia, al robo, a la crueldad o el asesinato. El gobierno —escribe Dworkin— limita la libertad de las personas no sólo para proteger la seguridad y la libertad de los demás, sino también en otras muchas otras ocasiones.¹⁴²

El sistema político apropiado para una sociedad abierta¹⁴³ —afirma George Soros— es una democracia en la que la gente sea libre de elegir —y de cambiar— su gobierno. Una forma de gobierno democrática tiene más probabili-

¹³⁹ Knowles, D., *Introducción a la filosofía política*, trad. Félix de la Uz Pérez, Océano, México, 2009, p. 78.

¹⁴⁰ Rawls, J., *Liberalismo político*, p. 272.

¹⁴¹ Montesquieu, *op. cit.*, p. 207.

¹⁴² Dworkin, R., *La democracia posible...*, p. 93.

¹⁴³ Sociedad abierta es la que permite a la gente afrontar una realidad incierta y que le asegura el mayor grado de libertad individual compatible con la satisfacción de las necesidades sociales. En particular, una sociedad abierta insiste en la libertad de pensamiento y de expresión”. Soros, G., *op. cit.*, p. 69.

dades que otras de evitar errores penosos.¹⁴⁴ Una sociedad abierta —escribe más adelante— constituye una forma de organización social más sofisticada y avanzada que una sociedad cerrada. Esta última requiere de una única interpretación de la realidad: la encarnada en el dogma imperante del partido-Estado. En una sociedad abierta, en cambio, se requiere que todo ciudadano forme su propia visión del mundo, y la sociedad necesita instituciones que permitan convivir en paz a personas con diferentes opiniones e intereses.¹⁴⁵

La participación democrática —escribe Todorov— se expresa mediante el voto, que sirve para elegir a unos representantes provisionales; y como cualquier persona forma parte del pueblo en iguales condiciones, los derechos de cada cual son rigurosamente idénticos y cada voz tiene el mismo peso que las demás. Un Estado que infringiera en la forma que fuera este principio de igualdad absoluta ante la ley no podría ser calificado de democrático.¹⁴⁶ En 1996, Juan Pablo II, ante el Consejo Pontificio *Justitia et pax*, se expresa en los siguientes términos:

59

La doctrina social de la Iglesia condena todas las formas de totalitarismo, puesto que niegan la dignidad trascendente del ser humano; y, además, expresa su estima por los sistemas democráticos, concebidos para asegurar la participación de los ciudadanos, según el sabio criterio del principio de subsidiariedad. Este principio supone que el sistema político reconoce el papel esencial de las personas, de las familias y de los diferentes grupos que componen la sociedad civil.¹⁴⁷

Según L. Ferrajoli, el hecho de que los derechos humanos, y con ellos todo progreso en la igualdad, se hayan ido afirmando cada vez más, primero como reivindicaciones y después como conquistas de los sujetos más débi-

¹⁴⁴ Soros, G., *op. cit.*, p. 69.

¹⁴⁵ *Ibidem*, p.83

¹⁴⁶ Todorov, T., *El nuevo desorden mundial*, p. 120.

¹⁴⁷ Abadía de Solesmes, *Sobre los derechos humanos*, textos escogidos, trad. Claudio Gancho, Salvat Editores, 1999, p.p. 129-130.

les dirigidos a poner término a sus opresiones y discriminaciones, no se ha debido a la casualidad, sino a la creciente evidencia de violaciones de la persona percibidas como intolerables.¹⁴⁸ Por lo mismo —puntualiza Todorov—, queda fuera de la democracia cualquier Estado que conceda a algunos de sus ciudadanos derechos específicos en función de su religión, su lengua o sus costumbres.¹⁴⁹

Para bien o para mal, una democracia debe conceder la potestad de decidir quién gobierna a millones de personas que carecen de formación económica, filosófica o de conocimientos en materia de política internacional o ciencias naturales, y que no tienen el tiempo, ni tal vez tampoco la capacidad, para adquirir una competencia suficiente en esas disciplinas. Según la concepción *mayoritaria* —dice Dworkin—, la democracia es el gobierno de la voluntad del número mayor de personas expresada en elecciones con sufragio universal o casi universal.¹⁵⁰ Pero nada garantiza que las decisiones de la mayoría sean justas; dichas decisiones pueden resultar injustas para minorías cuyos intereses son ignorados en forma sistemática por aquélla. Si éste es el caso, la democracia es injusta, pero no menos democrática por esta razón. Sin embargo —señala el mismo Dworkin—, según la concepción opuesta de la democracia, la concepción *asociativa*, la democracia significa que las personas se gobiernan a sí mismas cada cual como asociado de pleno derecho de una empresa política colectiva, de tal manera que las decisiones de una mayoría son democráticas sólo si se cumplen ciertas otras condiciones que protegen la condición y los intereses de cada ciudadano en tanto asociado de pleno derecho de esa empresa.¹⁵¹

La mayoría —anota Bilbeny— no es ningún valor en sí mismo. Los valores democráticos son la libertad y la igualdad, a cuyo servicio la democracia no encuentra una regla mejor que la de decidir por el mayor número. La mayo-

¹⁴⁸ Ferrajoli, L., “Los fundamentos de los derechos fundamentales”, en *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, p. 363.

¹⁴⁹ Todorov, T., *El nuevo desorden mundial*, p. 121.

¹⁵⁰ Dworkin R., *La democracia posible...*, p. 167.

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 168

ría no es más respetable que la minoría o que uno solo. Se la respeta porque representa la regla de decisión democrática que impide que sólo manden uno o unos pocos. Ésta es la regla de juego de la democracia, y no una regla cualquiera, pues está claro que al desobedecer a la mayoría lo hacemos a la democracia también.¹⁵² Aristóteles, muchos siglos antes, se expresó al respecto de este modo:

un principio fundamental de la forma democrática de constitución es la libertad: eso es lo que habitualmente se afirma, con la implicación de que sólo bajo esta forma de constitución gozan los hombres de libertad, ya que se afirma que esta es la meta de toda democracia. Pero un elemento de la libertad es gobernar y ser gobernado por turno, porque el principio popular de la justicia es tener igualdad de conformidad con el número, no con el mérito; y si este es el principio de justicia que prevalece, la multitud debe necesariamente ser soberana, y la decisión de la mayoría debe constituir norma de justicia, y cualquier cosa decidida por la mayoría es soberana.¹⁵³

61

En los gobiernos democráticos la regla es seguir la opinión de la mayoría, pero esta regla no es más que eso: una regla de gobierno. De ningún modo hay que confundirla con el principio de soberanía. La soberanía no reside —comenta García Marzá— en la opinión de la mayoría, y si es legítimo conducirse por esa regla, si es justo que la minoría se someta a ella, es en virtud de un principio superior, de una convención fundamental que obliga a la mayoría misma. No respetar a la minoría sería romper el pacto que funda la soberanía.¹⁵⁴ Más aún, a la minoría se le puede exigir el respeto legal a la decisión; pero no se le puede pedir la aprobación de la totalidad del contenido. Por consiguiente, las decisiones deben ser de naturaleza tal que puedan ser toleradas, sin que la aprobación sea imprescindible.

Por otra parte, la regla democrática está para hacer que todos los que están sujetos a un orden político puedan participar en la conformación del mismo

¹⁵² Bilbeny, N., *op. cit.*, p. 8.

¹⁵³ *Pol.* 1317b.

¹⁵⁴ García, M. V. D., *op. cit.*, p. 73.

con libertad y considerados como iguales. Pero los actos de una democracia no siempre garantizan la libertad y la igualdad que habrían de defender. En este sentido —escribe Bilbeny—, la mayoría puede a veces no tener razón, situación en que la desobediencia está justificada; de igual manera, la oposición al poder de la mayoría democrática, pero no a los valores básicos de libertad e igualdad que ella no ha garantizado.¹⁵⁵ En una sociedad democrática moderna, la libertad, vista desde el poder —observa Peces-Barba—, supone unos determinados criterios, los criterios de organización, como el de las mayorías, el de separación de poderes o el de respeto a las minorías, y vista desde el individuo, o desde grupos sociales de los que éste forma parte, un conjunto de derechos, libertades, potestades e inmunidades.¹⁵⁶

62

Respecto a lo anterior, cabe afirmar que la democracia se puede definir de muchas maneras, pero también que dentro de esa multiplicidad posible no hay definición que pueda excluir de sus connotados valores, la visibilidad o transparencia del poder. Por ello es indiscutible que la permanencia de las oligarquías, o de las elites del poder, se opone a los ideales democráticos. Así, N. Bobbio en una definición mínima de democracia —como él le llama— entiende por tal “un conjunto de reglas procesales para la toma de decisiones colectivas en el que está prevista y propiciada la más amplia participación posible de los interesados”.¹⁵⁷ Definición que complementa más adelante diciendo que está caracterizada por un conjunto de reglas que establecen *quién* está autorizado para tomar las decisiones colectivas y bajo qué *procedimientos*.¹⁵⁸ Su correcto funcionamiento sólo será posible en el ámbito del modo de gobernar que, de acuerdo con una tradición que se remonta a los antiguos, se llama “gobierno de las leyes”, no gobierno de los hombres, ya que las leyes no tienen pasiones; así lo pensaba Aristóteles.¹⁵⁹

¹⁵⁵ *Ibidem*, p. 9.

¹⁵⁶ Peces-Barba, G., *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1999, p. 217.

¹⁵⁷ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, p. 18.

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 24.

¹⁵⁹ *Política*, 1286^a.

Quienes no valoran adecuadamente la importancia de llevar una buena vida carecen de dignidad personal. Pero no podemos atribuir esa importancia objetiva a una vida humana sin atribuírsela al mismo tiempo igualmente a todas; por lo mismo es imposible separar el respeto por uno mismo del respeto por la importancia de las vidas de los demás. Nadie puede actuar de una manera que desprecie la importancia intrínseca de cualquier vida humana sin ofender al mismo tiempo su propia dignidad.¹⁶⁰ Esta idea aparece en la afirmación de Kant, según la cual el respeto por nuestra propia humanidad implica el respeto por la humanidad como tal; Kant sostenía que quien trata a los demás como meros medios cuyas ideas carecen de importancia intrínseca, menosprecia también su propia vida.¹⁶¹ El imperio sobre el fin y la correlativa hegemonía respecto a los medios —anota Tomás Melendo— constituye la razón fundamental por la que ningún hombre debe ser tratado como un simple instrumento, y la clave que refiere, de manera en extremo patente, la índole y la dignidad personales a la libertad.¹⁶²

63

Sin presunción ni aspavientos, el elemento fundamental que facilita lo anterior es el derecho, que no tiene comienzo ni consistencia alguna si los hombres no lo instituyen libremente, si los hombres no viven en libertad con él y debajo de él y con él están de acuerdo. El ordenamiento jurídico no está dado de antemano como una relación natural —apunta Brieskorn— de manera que sólo necesítase de la elaboración y configuración artificial. El derecho requiere una reelaboración constante; puede caer en el olvido, puede anquilosarse y puede convertirse en un antiderecho, cuando impide la mediación de los espacios de libertad.¹⁶³

Por su parte, la libertad, en tanto que ordenada a la libertad de otras personas —dice el mismo autor—, tiene necesidad de la institución y, por tanto, del derecho. El derecho es una estructura y un fiador del espacio de las de-

¹⁶⁰ Dworkin, R., *La democracia posible...*, p. 32.

¹⁶¹ Kant, E., *Fundamentación de la Metafísica de las costumbres*, 11ª edición, trad. Manuel García Morente, Porrúa, “Sepan cuantos...”, México, 1998, p. 47.

¹⁶² Melendo, T., *Dignidad humana y bioética*, EUNSA, Pamplona, 1999, p. 114.

¹⁶³ *Op. cit.*, p. 35.

cisiones, del origen y del fin de la libertad. Y en la medida en que el derecho quiere mantener y desarrollar la libertad, se puede hablar del cometido liberador del derecho. El derecho no se instituye por causa de algún tipo de utilidad, sino que deriva del hombre, que quiere organizar y cargar con una responsabilidad; ambas cosas se las posibilita el derecho.¹⁶⁴

El reconocimiento de la dignidad es un imperativo moral con ineludibles implicaciones políticas, imperativo moral para los individuos, que no se pueden desentender de desarrollar las implicaciones en el orden político. De la misma manera —sostiene Pérez Tapias—, el reconocimiento de los derechos humanos es una cuestión jurídico-política con una marcada dimensión moral.¹⁶⁵ De ahí que María Zambrano piense —y estamos de acuerdo con ella— que “la democracia es el régimen de la unidad de la multiplicidad, del reconocimiento, por tanto, de todas las diversidades, de todas las diferencias de situación. A lo que se opone el absolutismo, que dentro, incluso, de un régimen democrático, tiene en cuenta solamente una situación determinada”.¹⁶⁶

64

El concepto de derechos humanos es usado para describir los derechos más básicos y universales de todos, porque en el fondo de lo que se trata es de esa exigencia universalista de respeto incondicional a lo que es la humanidad de cada quién, que se debe encontrar vigente en el plano de la socialidad en nuestra convivencia colectiva. Por eso —sostiene Dworkin—, no hay una acusación más grave contra un gobierno que la de haber violado los derechos humanos.¹⁶⁷

La función principal de los derechos —indica Carlos Nino— es la de limitar la persecución de objetivos sociales colectivos, o sea, de objetivos que persiguen el beneficio agregativo de diversos grupos de individuos que integran la sociedad. Si la persecución del bien común fuera una justificación última

¹⁶⁴ *Idem.*

¹⁶⁵ *Op. cit.*, p. 180.

¹⁶⁶ Cfr. Zambrano, M., *Persona y democracia. La historia sacrificial*, p. 162.

¹⁶⁷ Dworkin, R., *La democracia posible...*, p. 45.

de medidas o acciones, el reconocimiento previo de derechos individuales sería absolutamente *inoperante y superfluo*; bastaría con determinar en cada caso si el goce de un cierto bien por parte de un individuo favorece o menoscaba esa persecución del bien común.¹⁶⁸ Robert Nozick comparte este ideal al escribir “que los derechos funcionan como restricciones laterales a la persecución de objetivos colectivos”.¹⁶⁹ Por ejemplo, si tengo derecho a decir lo que pienso sobre temas políticos, entonces el Gobierno actúa incorrectamente si me pone fuera de la ley por hacerlo, aunque piense que actúa en protección del interés general. Afirmar esto es válido en razón de que las personas deben tener especial protección contra la ley cuando están en juego sus derechos. Pero hay ocasiones en que la intervención del gobierno se justifica: un individuo pierde el derecho moral a expresarse —señala Dworkin— cuando se constituye en delito la libertad de expresión; el gobierno, en aras del bien común y del beneficio general, debe hacer valer la ley en contra de él.¹⁷⁰ Esta actitud es aceptable en caso de la comisión de un delito o en situaciones parecidas; sin embargo, el beneficio general no constituye una buena base para recortar los derechos, ni siquiera cuando el beneficio en cuestión sea un incremento del respeto por la ley.

65

Democracia y medios de comunicación

Una de las cuestiones centrales que determinan el avance del razonamiento público y de la democracia en el mundo —indica Amartya Sen— es la apuesta por una prensa libre e independiente; o lo que es lo mismo, la necesidad de unos medios de comunicación libres y vigorosos se reconoce con rapidez a lo largo y ancho del planeta.¹⁷¹ Más adelante, indica que unos medios libres

¹⁶⁸ Nino, C., *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2007, p.p.261-262.

¹⁶⁹ Nozick, R., *Anarquía, Estado y utopía*, trad. Rolando Tamayo, F.C.E, México, 1988, p. 45.

¹⁷⁰ Dworkin, R., *Los derechos en serio*, trad. Marta Guastavino, Ariel Derecho, Barcelona, 2002, p. 287.

¹⁷¹ Sen, A., *op. cit.*, p. 365.

y saludables son importantes por varias razones, y resulta muy útil resaltar las contribuciones que ellos pueden hacer; de las cuales, hace hincapié en algunas de ellas. Como primera señala la contribución directa de la libertad de expresión en general y de la libertad de prensa en particular a la calidad de nuestras vidas. Con su ausencia, la calidad de vida sufre un deterioro.

Segundo, la prensa tiene un papel informativo clave en la difusión del conocimiento y en el fomento del escrutinio crítico. La función informativa de la prensa comprende no sólo el periodismo especializado sino también la información general para el público en general.

Tercero, la libertad de los medios tiene una importante función protectora al dar la voz a los olvidados y desaventajados, contribuyendo con ello a la seguridad humana. Señala algo muy cierto: los gobernantes suelen aislarse y alejarse de la miseria de la gente común; pueden afrontar una calamidad nacional, como una hambruna u otro desastre, sin compartir la suerte de las víctimas.

Finalmente, unos medios eficientes pueden tener un papel de importancia crítica para facilitar el razonamiento público en general, valorado como medio para la búsqueda de la justicia. No es difícil ver —insiste Amartya Sen— por qué unos medios libres, enérgicos y eficientes pueden facilitar de manera significativa el necesario proceso discursivo. Los medios son importantes no sólo para la democracia, sino también para la búsqueda de la justicia en general; porque la ‘justicia sin discusión’ puede ser una idea opresiva.¹⁷²

El derecho a la libertad de información se ha formulado durante mucho tiempo en estrecha relación con la libertad de expresión y opinión. Después, se transformó en un derecho a la opinión pública: formarla y recibirla. Un nuevo paso en esa formulación lo constituyó —según Osuna Fernández-Largo— la defensa del individuo frente a los medios de comunicación social y a las técnicas informativas, las cuales, debido a un desarrollo creciente, son

¹⁷² Cfr. *Op. cit.*, p.p. 366-367.

capaces de irrumpir en la vida privada de los individuos. Se presenta, en consecuencia, este derecho como un derecho a la autodeterminación informativa frente a la invasión y el control que se ejerce de nuestra vida.¹⁷³

En México, formalmente todo es perfecto: hay democracia, hay libertad de prensa e información objetiva, pero en realidad, materialmente hablando, los resultados son otros; existe una crítica muy severa por parte de la sociedad a los medios masivos de comunicación, que se traduce, entre otras cosas, en la falta de lectores. Ya no podemos seguir categorizando al hombre —haciendo una traspolación conceptual desde el punto de vista de la hipótesis del evolucionismo— como *homo sapiens*; ahora tendríamos que llamarlo con J. Sartori: *homo videns*;¹⁷⁴ lo cual es muy lamentable, pues parece ser que (desde pequeño) ha ido renunciando a su capacidad de análisis y razonamiento ante la oportunidad y facilidad de la holganza frente al televisor.

67

El periodismo, por su parte y en sentido amplio, está atravesando en México por una terrible crisis de credibilidad, que genera en la sociedad niveles de comunicación alternativos como el rumor, la sospecha, la incertidumbre. Resulta todavía peor que el conformismo social y la monotonía de imágenes difundidas por los medios de comunicación contribuyan a que se reduzca nuestro margen de libertad y, por consiguiente, nuestra manera de ser y estar.

Hoy día, más que en otros tiempos y momentos de nuestra historia nacional, a los medios masivos de comunicación, en especial al periodismo (a los periodistas), se les deben exigir dos objetivos: evitar tanto el amarillismo tan nocivo al deformar y magnificar hechos de violencia, de por sí alarmantes, como también el ocultamiento de la información veraz. Al final, la realidad termina imponiéndose. Por ello, la objetividad en la información es un asunto fundamental e insoslayable, que debe buscar siempre el informante; lo cual evidencia el imperativo de que estos medios deben actuar poniendo

¹⁷³ Osuna, F-L., A., *Los derechos humanos. Ámbitos y desarrollo*, San Esteban-Edibesa, Salamanca-Madrid, 2002, p.p. 318-319.

¹⁷⁴ Sartori, G., *Homo videns*, trad. Ana Díaz, Punto de lectura, México, 2006.

en alto lo que les exige la ética periodística. Por lo general, acontece lo contrario —como lo señala Enrique de J. Fortunat—:

los medios pueden elegir y eligen qué y cómo informar, y con ello asumen una postura, que puede y debe ser cuestionada y sujeta a valoración crítica, pues no es posible soslayar que no importa cuán masificado esté el medio, al final siempre está y es irremplazable el individuo, el hombre, la persona. Y es la persona quien da sentido y coherencia a los medios y no al revés.¹⁷⁵

68

Respecto a lo anterior, es verdad que los medios de comunicación tienden a magnificar la realidad de los hechos. Un ejemplo puede ser el asunto del terrorismo y del crimen organizado. De ahí la invitación —que hace N. Blázquez— a los profesionales de la información para que tomen conciencia del asunto y traten de autorregularse ellos mismos de forma que no tenga que intervenir el gobierno. Hay que seguir informando sobre lo que acontece, pero de una forma más ética de como se ha venido haciendo hasta ahora, y en armonía y mutua colaboración con todas las instancias sociales implicadas, especialmente con los agentes del orden público.¹⁷⁶

En las sociedades democráticas el ejercicio estable de la libertad de expresión por medio de la prensa, y a partir de las técnicas de la radiodifusión y de la televisión, ha generado la aparición de nuevos poderes concurrentes con el poder político, —señala Peces-Barba— con una fuerza creciente. Desde el punto de vista económico están los propietarios y desde el técnico están los profesionales de la información.

Los poderes económicos que comprenden no sólo a los propietarios, sino también a los comerciantes, banqueros y empresarios, concurren con el poder político en la orientación de los medios de comunicación, y así como la protección clásica es suficiente para el poder político, es difícil que los excesos y las orientaciones, en las noticias y en la opinión, de esos grupos o

¹⁷⁵ “Medios de comunicación, derecho a la verdad y libertad de expresión”, en D. E. Fortunat y S. P. Torres, *Ensayos éticos y políticos, sobre temas contemporáneos*, Gama Sucesores, México, 2004, p. 186.

¹⁷⁶ Blázquez, N., *Ética y medios de comunicación*, BAC, Madrid, MCMXCIV, p. 350.

personas sean limitados. Así, muchos medios de comunicación sirven a los intereses de sus propietarios, promueven las campañas que política, económica y culturalmente interesan a quienes pagan. De cualquier manera que se vean las cosas, es un hecho que también los medios de comunicación públicos pueden y de hecho realizan las mismas actuaciones para manipular u orientar la opinión pública.¹⁷⁷

Las grandes fortunas —señala Dworkin— también envenenan la política de una forma que suele pasar inadvertida. Las enormes cantidades de dinero que ponen a disposición de los políticos y de sus asesores permiten sufragar campañas de radio y televisión extraordinariamente caras, llenas de difamaciones e interminables repeticiones de medias verdades y trivialidades sin sentido, que se han convertido en la savia de una política de baratillo.¹⁷⁸ En unos 50 años, los *mass media* han adquirido, en particular a través de la hegemonía cultural de la televisión, un papel y un poder excepcionales, tienden a imponerse como un poder autónomo capaz de modificar notablemente tanto la vida política como la económica, cultural y moral. Esta omnipotencia mediática unida a una poderosa influencia sin precedentes —señala Lipovetsky— es el origen del destacable regreso de la preocupación ética: cuando el poder se incrementa, el interrogante sobre los justos límites de ese poder se vuelve inevitable; cuando *los media* se erigen en cuarto poder, el tema central ya no es el de los derechos de la información, sino el de los deberes que resultan del papel creciente de la mediocracia. La consideración de las consecuencias deplorables o catastróficas para los hombres y las instituciones democráticas sirve cada vez de incentivo para la reactivación del principio de responsabilidad.¹⁷⁹

La era de la tecnología y de la informática equivalen —según el doctor Prado Galán— a la época del hombre informado y de la civilización de la imagen. Los medios de comunicación masiva cumplen con múltiples funciones; en-

¹⁷⁷ Cfr. Peces-Barba, G., *Ética, poder y derecho*, Distribuciones Fontamara, México, 2004, pp. 121-122.

¹⁷⁸ Dworkin, R., *La democracia posible...*, p. 165.

¹⁷⁹ *Op. cit.*, p.p. 234-235.

tre otras, pueden corregir o crear valores. Sin embargo, cuando uno intenta discernir qué hacer en la labor profesional de la comunicación de masas, se encuentra sin criterios para valorar éticamente las diversas alternativas de decisión a las que uno se enfrenta en cada situación. Una luz que nos ayuda a descubrir qué hacer en esos casos la constituyen las tablas de valores y de contravalores. Pero son sólo un criterio, que debe complementarse con los códigos de ética profesional. Por lo tanto, una valoración ética de los medios debe tomar en cuenta el binomio valores-contravalores. De modo que en el análisis ético concreto de un medio de comunicación social, habrá que ver si destacan los valores sobre los contravalores para hablar de eticidad del medio.¹⁸⁰

70

Un común denominador de las democracias del siglo XXI —como hemos dicho— es el descenso de los niveles de libertad de expresión y de pluralismo en los medios. Algunos creen que se debe, más que nada, a la concentración empresarial y a la homogeneización creciente de las informaciones que fluyen a través de las redes de nuestro mundo globalizado. Algo hay de razón en eso, pero son mucho más relevantes —puntualiza Cebrián— la incidencia de la invasión de los poderes públicos en los medios y la creciente autocensura por parte de los profesionales. En su cruzada por el mutismo, los gobiernos encuentran en dichas prácticas un aliado inestimable. Hoy se enarbola la bandera de la seguridad como la principal de las razones de Estado que han de permitir al poder cualquier tipo de abuso en el uso de la fuerza.¹⁸¹ A esto, se añade lo siguiente: lo cierto es que los niveles de libertad de expresión han descendido en forma alarmante en los medios occidentales, mientras aumenta en casi todas las democracias el uso de la mentira por parte de los políticos. En el mundo de hoy, aún podemos encontrar seres humanos de todas las regiones y religiones que se esfuerzan por llevar una vida honrada y sincera; sin embargo, también existe, por otro lado, mucho fraude y mentira, trampas, hipocresías. En este panorama —escribe Hans Küng— hay medios de comunicación de masas que, en lugar de información

¹⁸⁰ Cfr. Prado, G. J., *Ética, profesión y medios. La apuesta por la libertad en el éxtasis de la comunicación*, Centro de Formación Humanista, Universidad Iberoamericana, Plantel Santa Fe, México, 1999, p. 53.

¹⁸¹ Cebrián, J. L., *El fundamentalismo democrático*, Taurus, Barcelona, 2004, p. 166.

veraz, difunden propaganda ideológica, que en lugar de información proporcionan desinformación, que en lugar de ser fieles a la verdad persiguen únicamente el incremento de las ventas.¹⁸²

Aunado a lo anterior, se puede afirmar que en la teoría de comunicación de masas, una investigación sobre los mecanismos de opinión pública pondría en evidencia los procesos a través de los cuales los responsables de los mismos seleccionan la imagen de la realidad social y de los valores que interesa transmitir y promocionar para orientar la opinión pública, y lograr así impactar a la sociedad. Esto sólo es posible cuando los medios se convierten en *divulgadores propagandísticos* —dice Fortunat— en vez de *generadores de opinión*.¹⁸³ No podemos negar tampoco que los medios masivos informativos tienen un poder real muy fuerte dentro del ámbito social (llamado por ello *cuarto poder*), pero que al mismo tiempo deberían ejercerlo de manera responsable y honesta, por las consecuencias que se siguen de la información que transmiten. De igual manera, debemos tener presente que estos medios masivos se encuentran inmersos en la sociedad, no son una parte aislada, sino una parte integrante de la misma, e interactúan con el resto de los actores sociales y contribuyen a las transformaciones que en ella se dan. Son parte del entramado social, pero con una capacidad sorprendente de influir en él de manera sensible; lo que trae como consecuencia el deber que tenemos como posibles afectados, de exigirles que asuman la grave responsabilidad que tienen entre sus manos.

71

Debido a esa función tan importante que pueden desempeñar en la sociedad —N. Blazquez escribe algo muy interesante en relación con el crimen organizado y el terrorismo—: los medios de comunicación no deben ser oxígeno de los terroristas, ni estorbar u obstaculizar la penosa labor de los agentes del orden público. En el fondo, lo que está en juego siempre es la vida humana, y la ética no puede inhibirse. En consecuencia, hay que informar en nombre de la vida de las potenciales o actuales víctimas y del público en general y no en nombre de la causa criminal de los terroristas; porque el

¹⁸² Küng, H., *Ética mundial en América Latina*, p. 90.

¹⁸³ *Op. cit.*, p. 189.

terrorismo es siempre y en todas partes una causa de terror y de muerte ignominiosa.¹⁸⁴ Por lo cual, el informador que pretenda pasar por alto esta triste realidad, mejor es que se quede en su casa y que deje a otros más responsables la tarea de informar.

72 Cuando los políticos mienten abiertamente a su pueblo, cuando son culpables de la manipulación de la verdad, de la corrupción o de una desmedida política de abuso de poder tanto en el interior como en el exterior —enfatisa H. Küng—, pierden su credibilidad y no merecen más que perder sus cargos y sus electores. Por el contrario, la opinión pública debería apoyar a aquellos políticos que tienen el valor de decir la verdad al pueblo en todo momento.¹⁸⁵ Una verdad que ha atravesado los años, es que todos los actores políticos, sean del partido que fueren, han tenido y tendrán proclividad de ejercer formas de control y de manejo de la información. Es una tentación permanente sobre el control informativo; porque borrar las huellas es una forma en que opera el Estado, ya que lamentablemente, en muchas ocasiones, una cosa es lo que ocurre en la calle y otra lo que se publica.

Al mismo tiempo, se puede ver que la vida pública está invadida por la publicidad que conviene claramente a la difusión de objetos, pero que empuja a la oscuridad las elecciones políticas. Todo ocurre como si una sociedad, cuando se concibe a sí misma como una sociedad de consumo, dedicara la mayor y más constante atención a sus actividades menos importantes, incluidas las económicas. En la televisión se habla con mucha más frecuencia de detergentes o pastas alimenticias, que de escuelas, hospitales o personas dependientes, o programas culturales, lo que provoca el retraso de los debates políticos. Porque despiertan y motivan el apetito del consumidor en lugar de alimentar el espíritu crítico y participativo del ciudadano. Todo ello porque la sociedad de consumo no es sino una representación, una construcción particular de la vida social, que da prioridad a la producción y al consumo de bienes mercantiles sobre las formas de organización social,

¹⁸⁴ *Op. cit.*, p. 354.

¹⁸⁵ *Ibidem*, p. 91.

las políticas, las inversiones, a través de las cuales son puestos en acción los principales recursos sociales.

En México, las cosas han cambiado un poco, pero puede decirse que existe tanta libertad de expresión como permite el grupo gobernante en turno. Mientras más difícil y controvertido es el desempeño del gobierno, menor es el grado de la libertad de expresión. Por lo mismo, la libertad de que hablamos es una libertad restringida por dos razones: una, mientras sea menor el tiraje de un medio la libertad de expresión es mayor; dos, porque fundamentalmente la ejercen los dueños de medios de comunicación o concesionarios de radio y televisión. Por lo mismo, no es posible olvidarse jamás de algún tipo de censura que puede recaer sobre lo que se piensa, se escribe o se habla. Hay una tangible censura que puede impedir su publicación a través del secuestro administrativo, o causar su mutilación o acarrear graves, y a veces lamentables, consecuencias al autor del artículo escrito o del programa que se quiere transmitir.

73

El 8 de noviembre de 2009, la SIP (Sociedad Interamericana de Prensa), en la tercera jornada de su 65ª asamblea celebrada en Buenos Aires, expresó su desazón por el asesinato de 16 periodistas en lo que va del año, así como por el acoso a los medios de comunicación en varios países, de los cuales México ocupaba en ese entonces el primer lugar con ocho ejecuciones: la acción de la delincuencia organizada y la incompetencia gubernamental para proteger a los ciudadanos se ha convertido en una amenaza mortal para el ejercicio periodístico.¹⁸⁶

Al mismo tiempo, el día siguiente, 9 de noviembre, apareció una nota periodística, en la que se pone en evidencia la manipulación de los periodistas por parte de ciertos políticos, en quienes supuestamente deberíamos confiar: desde hace años, la Cámara de Diputados y de Senadores son un nido de corruptelas. De muchas maneras se compra la voluntad de los periodistas asignados; se les entregan ayudas para su ejercicio diario, para sus viajes, por comisiones. Lo que se sabe desde hace mucho tiempo es que generacio-

¹⁸⁶ Vales, J., “La SIP expresa alarma y desazón”, en *El Universal*, México, 2009, p. A-37.

nes de reporteros y funcionarios han hecho de esta práctica una forma de vida.¹⁸⁷

Una modalidad de la inmerecida supremacía de los medios nace de uno de los rasgos más seductores de la democracia: su fe en la razón. El sujeto humano puede adquirir su autonomía gracias al aprendizaje y a la educación, el saber es liberador. Pero nos encontramos con algo imprevisto, la superabundancia de información. ¿Debo alegrarme porque el periódico pase de veinte a ochenta cuartillas? En la era de las ‘autopistas’ —dice Todorov—, el problema no es cómo obtener más información, sino cómo retener menos. El problema es elegir. Porque una información infinita equivale a una información nula.¹⁸⁸

74

En la democracia no basta con opinar, la democracia necesita de la discusión; ambas cosas no pueden ser sustituidas por la opinión pública, que en realidad no pertenece ni representa al público, sino a los propietarios de los medios que hablan en su nombre o que tratan de influirla mediante anónimas encuestas, dudosos sondeos y artificiosas audiencias. En ninguna de estas acciones aparece el ciudadano de carne y hueso, sino sólo consultados, encuestados o, peor aún, espectadores. Pero tampoco es válido discutir por discutir: en primer lugar, porque hay que hacerlo con conocimiento; segundo, que el objeto o motivo de la discusión valga la pena, es decir, que se conozca y que goce de trascendencia social y política; hay que discutir sobre ideas y programas, sirviéndonos de hechos y argumentos, poniendo en alto el juicio crítico de cada uno. Porque la democracia no es un instrumento neutro, sino que se le tiene, entre otras cosas, para respetar la opinión de cada uno de los ciudadanos.

Otro elemento importante es la información, pero tampoco estar informado basta para tomar una decisión democrática. La información sólo ayuda a decidirnos y a hacerlo con mayor conocimiento y conciencia. Pero es un hecho que la información no decidirá por sí misma el voto ni elige por noso-

¹⁸⁷ “Bajo reserva”, en *El Universal*, México, 2009, p. A-2.

¹⁸⁸ Todorov, T., *El hombre desplazado*, p. 215.

tros. Todo el peso lo tienen los valores democráticos, con los que debemos estar comprometidos. Es de sobra conocido —dice Osuna— que los periodistas tienen muchas dificultades para informar sobre guerras, sobre represión policial, sobre la situación de las cárceles, sobre los desmanes de las bandas paramilitares, etc. La justicia, por tanto, pide que la comunidad de todos los pueblos sea también una comunidad informada de lo que sucede en cualquier sitio. Todo interesa a todos, cuando se pertenece a una misma comunidad.¹⁸⁹

Se supone que el periodismo ayuda; y damos por supuesto que los periodistas son indispensables para la democracia, que son los defensores de la verdad. Esto es lo que se suele aducir —dice Dworkin— para justificar la protección especial de la libertad de prensa. No obstante, el periodismo televisivo es lo que ahora importa, y este periodismo es parte del problema, no la salvación. Las cadenas televisivas pertenecen a grandes corporaciones con balances de resultados que obligan a que las noticias compitan con el resto de la programación para ofrecer entretenimiento. La televisión vende principalmente fichas que los políticos deben combinar y repetir incesantemente, y su hermana periodística, la radio vende tertulias con participación telefónica dirigidas a un grupo político predeterminado con el que los anunciantes pueden participar.¹⁹⁰

Con la televisión y sus formas de concentración y de homologación emergió una aporía que ya estaba presente en la prensa. Un poder —el poder empresarial— se impone y coincide con un derecho de libertad, la libertad de imprenta, de opinión y de información y, de esta forma, lo engloba y lo aplasta. En este contexto, los derechos de libertad —afirma L. Ferrajoli— en lugar de limitar al poder, terminan siendo limitados por él. Los procesos de concentración y la relación cada vez más estrecha entre información y poderes públicos están sofocando el pluralismo y, junto con éste, la libertad de in-

¹⁸⁹ Osuna, F-L., A., *op. cit.*, p. 320.

¹⁹⁰ Dworkin, R., *La democracia posible...*, p. 165.

formación misma;¹⁹¹ derecho humano fundamental que se encuentra amenazado por la concentración de la propiedad de los medios de información, que no sólo equivale a un poder privado (cuarto poder, hemos dicho) capaz de limitar la libertad de expresión, también es un poder político —indica el mismo Ferrajoli—, probablemente el poder político más eficaz e insidioso, que se utiliza para promover intereses de parte mediante la desinformación y la propaganda.¹⁹² La televisión, antes que la noticia impresa llegue a los lectores, es cada vez más un lugar público, caracterizado por su capacidad para invadir los espacios privados de los hogares. Se trata de una parte relevante, quizá de la más relevante, de la esfera pública —sostiene Ferrajoli—, decisiva para la formación del consenso y del sentido común y para la construcción del imaginario político y social.¹⁹³

76

En razón de lo anterior, podemos decir que el nuevo orden democrático, que aparte a la clase de los propietarios de la dirección política, financiera, industrial y civil de todo tipo de organizaciones e instituciones, logra y conserva una medida mucho más amplia de libertad de expresión por este medio, que la existente bajo el gobierno de la citada clase. La exclusión permanente de ésta del control de la opinión suprime los obstáculos para el desarrollo más completo de la verdadera libertad de expresión. No reduce la cantidad total de esta libertad, sino que la aumenta. Por el contrario, concentración y monopolio de medios, son factores recientes en el mundo informativo, tienen gravísimas repercusiones sobre el pluralismo ideológico y, por consiguiente, las tendrán también sobre la libertad de expresión e información.

Es un hecho bien constatado —anota Niceto Blázquez— que los medios informativos por excelencia, como son la prensa, radio y televisión, dependen en gran medida de los ingresos que les aporta la publicidad comercial. De ella dependen también la orientación y el enfoque de los servicios infor-

¹⁹¹ Ferrajoli, L., *Democracia y garantismo*, edición de Miguel Carbonell, Trotta, Madrid, 2008, p. 270.

¹⁹² *Ibidem*, p. 271.

¹⁹³ *Idem*.

mativos. Así las cosas, la libertad de expresión y la objetividad informativa están constantemente amenazadas.¹⁹⁴ Debido a ello, la democracia estará en peligro, ya que esta libertad junto con el derecho a la información se constituyen como termómetros de la democracia en un país. Peor aún será si se piensa que la prensa debe ser utilizada como un instrumento eficazísimo tanto para la escalada del poder como para mantenerse en el mismo, es decir, que está al servicio del poder a costa de la dignidad humana.

Los periodistas —sostiene Dworkin— son indispensables para la democracia, son los defensores de la verdad.¹⁹⁵ Esto es lo que se suele aducir para justificar la protección especial de la libertad de prensa. Aún más, un principio fundamental del periodismo es que los hechos son sagrados. Es decir, nada por encima de ellos; no puedes —sostiene Guillermo Ortega Ruiz— por razones económicas, políticas o editoriales trastocar o modificar los hechos. Esa es una verdad irrenunciable, y en un periódico, en la radio o la televisión los periodistas estamos obligados a contar cómo ocurrieron las cosas, y si no está plenamente clara la circunstancia en que sucedieron, habrá que acudir a diversos testimonios para conformar la historia lo más cercana posible a la verdad, lo cual no es tarea fácil.¹⁹⁶ Por ello hay que insistir en que la reactivación contemporánea de los deberes de la prensa está arraigada también en las nuevas condiciones del oficio de periodista amenazado con disolverse en la nebulosa de la comunicación: una búsqueda de identidad profesional subyace en el nuevo interrogante deontológico. Por esta razón, Lipovetsky hace notar que la reivindicación de la ética de la información testimonia la época posmoralista en la que la afirmación de los derechos y libertades domina sobre la de las obligaciones categóricas. Más allá de las nuevas declaraciones de los deberes de la prensa hay, en efecto, la voluntad de evitar las nuevas legislaciones restrictivas de la libertad de información.¹⁹⁷

¹⁹⁴ Blázquez, N., *op. cit.*, p. 618.

¹⁹⁵ Dworkin, R., *La democracia posible...*, p. 165.

¹⁹⁶ “Publicar por encima de la censura”, en E. Cruz Vázquez (coord.), 1968-2008. *Los silencios de la democracia*, Planeta, México, 2008, p.p. 26-27.

¹⁹⁷ *Op. cit.*, p.p. 236-237.

Una percepción un tanto generalizada sostiene que la televisión se configura como el principal problema actual de la democracia a nivel global y se manifiesta en la expansión constante de los actuales imperios mediáticos y en la rígida alianza de éstos con los poderes gubernamentales. Con lo cual se corre el riesgo de disminuir la información libre y, al mismo tiempo, debilitar la separación entre política y negocios, entre esfera pública e intereses privados, que es el presupuesto elemental de la representación política. Cuando la titularidad de los intereses económicos y los poderes del gobierno coinciden en las manos de la misma persona —afirma Ferrajoli—, se corre el riesgo de que todo el entramado institucional del Estado de derecho y de la democracia política sufra una regresión a formas neo-absolutistas y patrimoniales de tipo premoderno.¹⁹⁸ Una concentración de este tipo siempre será preocupante, porque un poder político (y esa concentración es uno de ellos) condiciona y limita fuertemente la libertad de información, de crítica y de disenso y, con ello, el derecho a recibir información exenta de manipulación.

Podemos concluir este apartado haciendo hincapié en que no debe pasar desapercibido que el derecho a la información en su ejercicio, comprende el derecho a informar hechos noticiables acompañados de la mayor veracidad posible y el derecho a ser informado, a recibir información veraz. Sin la información requerida en el mundo —señala Osuna Fernández-Largo—, no hay progreso de los pueblos ni hay perfeccionamiento cultural del individuo que, al no tener acceso a los conocimientos necesarios en la vida, se ve limitado y empobrecido en sus posibilidades. La información, para cumplir su objetivo de perfeccionamiento personal, ha de estar dotada de condiciones de verdad, de integridad, de justicia y de honestidad.¹⁹⁹

La doctrina social cristiana sostiene que el ejercicio de este derecho:

exige que, en cuanto a su objeto, la información sea siempre verdadera, y, salvada la justicia y la caridad, íntegra; además, en cuanto al modo, ha de ser

¹⁹⁸ *Ibidem*, p. 272.

¹⁹⁹ Osuna F-L., A., *op. cit.*, p. 321.

honesto y conveniente, es decir, debe respetar escrupulosamente las leyes morales y los legítimos derechos y dignidad del hombre, tanto en la obtención de la noticia como en su difusión.²⁰⁰

La necesidad de tal información para el ejercicio de todos los derechos de la persona y para su perfeccionamiento individual es lo que determina la existencia de un derecho de todos los hombres, al acceso de la información requerida en el mundo actual. La misma doctrina social de la Iglesia ha proclamado este derecho: “Existe, pues, en la sociedad humana el derecho a la información sobre aquellas cosas que convienen a los hombres, según las circunstancias de cada cual, tanto particularmente como unidos en sociedad”.²⁰¹

79

Figuras de la sospecha: el populismo y actitud de la izquierda

En páginas anteriores, he dejado constancia de las opiniones que los entendidos y versados en el asunto de la democracia han vertido sobre la misma. Y si en el fondo es la forma de procurar que las necesidades y exigencias de la sociedad, del pueblo, encuentren respuesta en los gobernantes y autoridades, estaremos de acuerdo con Victoria Camps al señalar que más que como autogobierno —del pueblo, por el pueblo y para el pueblo, que es una forma obsoleta e irreal de definir la democracia—, ésta debería definirse como la “transparencia de lo público”.²⁰² Lo público equivale a lo que se le nombra como el *bien público temporal*; que habrá que entenderlo al mismo tiempo, como aquello que es del interés de todos, es decir, aquello que es de interés común para la sociedad.

²⁰⁰ Decreto *Inter mirifica* del Concilio Vaticano II, c. I, n. 5, en *Concilio Vaticano II. Constituciones. Decretos. Declaraciones*, Legislación Posconciliar, BAC, Madrid, 1967.

²⁰¹ *Idem*.

²⁰² Camps, V., *El malestar en la vida pública*, Grijalvo, Hojas Nuevas, Barcelona, 1996, p. 180.

En Sudamérica, es incuestionable el crecimiento de la izquierda; tenemos a Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Ecuador, Guyana, Perú, Uruguay y Venezuela, bajo el mando de presidentes con diversos grados y formas de ideología izquierdista. Al norte de estos países se encuentra nuestro México, que en la última contienda presidencial, el candidato de la izquierda fue derrotado con un margen muy estrecho de votos en las elecciones de 2006. Hecho que dio motivo a los derrotados para sospechar que se había dado fraude electoral; sobre lo cual no ha habido esclarecimiento, ya que cada grupo expone los argumentos que son a su favor. Aunque los izquierdistas ciertamente tuvieron poder en el pasado —comenta Mitchell Seligson— nunca antes se presentaron simultáneamente tantos países con presidentes de esa tendencia, sobre todo en esta región.²⁰³

80

Una izquierda verdadera debe ser aquella que realmente se comprometa con el pueblo —porque supuestamente esa es su bandera—, siente y sufre con el pueblo, vive con el pueblo, y de esa manera ganárselo. Pero parece que no es así, y se dan algunas contradicciones en su proceder —que nos hacen recordar los tiempos de la Roma imperial: al pueblo pan y circo— que más bien tratan de hacer proselitismo, hacerse de adeptos con las mismas artimañas de sus oponentes partidistas: comprar correligionarios con dádivas, demagogia, mentiras y manipulaciones sentimentales y enardecido los ánimos, e incitando a la violencia.

²⁰³ “¿Estará en riesgo la democracia en América Latina y el Caribe? Las implicaciones del crecimiento de la izquierda y el resurgimiento del populismo”, en Á. I. Vivero (coord.), *Democracia y reformas políticas en México y América Latina*, UAEM-IEEEM-Porrúa, México, 2010, p. 80.

Clarificación de términos

La expresión “derechos humanos” —según M. Atienza— padece el mismo mal que el término “derecho”, pues es ambigua en varios sentidos, dependiendo del contexto normativo en que se use: a nivel de derecho positivo, en relación con la moral o en el contexto internacional. Por ejemplo, dice el autor, para evitar la ambigüedad que se da al emplear los términos ‘derechos morales’ y ‘derechos jurídicos’, es frecuente utilizar la expresión “derechos fundamentales” para referirnos a los derechos humanos incorporados a un determinado derecho positivo, y emplear “derechos humanos” cuando se hace abstracción de esa circunstancia.¹ Por lo tanto, es recomendable tener mucho cuidado en clarificar los términos que se usan para expresar una realidad porque, afirma el doctor Escalona:

jugar con expresiones ambiguas en el mundo del derecho es peligroso, porque conduce al desorden y a la anarquía [...] En nuestros días las dos expresiones más empleadas son *derechos humanos* y *derechos fundamentales*. La expresión “derechos fundamentales” tiene un ámbito significativo

¹ Atienza, M., *El sentido del derecho*, Ariel Derecho, Barcelona, 2004, p. 209.

más preciso y restringido que la expresión “derechos humanos”. Es posible enumerar los derechos fundamentales de los que disponen los ciudadanos sujetos a un determinado ordenamiento jurídico; por el contrario, no es posible elaborar un catálogo completo de los derechos humanos de aceptación universal, ya que para algunos tal catálogo sería demasiado escaso y para otros demasiado extenso.²

Los *derechos fundamentales* implican juridicidad; los *derechos humanos*, moralidad.³ Decir que determinado derecho es fundamental —argumenta Ferrajoli— quiere decir que <<todos>> son igualmente titulares del mismo.⁴

84

Alasdair MacIntyre, al referirse a los derechos humanos, entiende por tales aquellos derechos que se dicen pertenecientes al ser humano como tal y que se mencionan como razón para postular que la gente no debe interferir con ellos en su búsqueda de la vida, la libertad y la felicidad. Son los derechos que en el siglo XVIII fueron proclamados derechos naturales o derechos del hombre. La expresión ‘derechos humanos’ es ahora más corriente que cualquier otra expresión dieciochesca.⁵

Con la formación de los modernos Estados constitucionales ocurre que el derecho positivo ha incorporado gran parte de los contenidos o valores de justicia que antes formaban parte sólo de la moralidad. Todos estos principios, formulados por la doctrina iusnaturalista de los siglos XVII y XVIII bajo la forma de derechos o derechos naturales —opina Prieto Sanchís— han sido hoy consagrados en las modernas Constituciones bajo la forma de principios normativos fundamentales; pensemos, por ejemplo, en los valores de libertad, justicia, igualdad y pluralismo político, en la afirmación de la dignidad de la persona y del libre desarrollo de la personalidad, en todo el conjunto

² “La naturaleza de los derechos humanos”, en S. Y. Gómez (coord.), *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*, CNDH-UNED, México, 2004, p.p. 155-156.

³ *Ibidem*, p. 129.

⁴ Ferrajoli, L., *Derechos y garantías. La ley del más débil*, trads. Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Trotta, Madrid, 2001, p. 81.

⁵ MacIntyre, A., *Tras la virtud*, trad. Amelia Valcárcel, Editorial Crítica, Barcelona, 1987, p. 95.

de derechos fundamentales, etc. El resultado de este proceso de positivación del derecho natural ha sido una aproximación entre legitimación interna o deber ser jurídico y legitimación externa o deber ser extrajurídico o, en otra terminología, entre el juicio de justicia y el juicio de validez.⁶ De este cambio y avance político-jurídico se desprende que hoy día podamos hablar no sólo de derechos fundamentales, sino también de derechos constitucionales. Sin embargo, la codificación jurídica de los derechos tiene poco significado —anota S. Holmes— cuando las autoridades políticas carecen del poder de hacerlos cumplir. En consecuencia, una constitución que no organiza el gobierno efectivo fracasará completamente en la protección de los derechos. Ésta ha sido una lección que costó aprender a los defensores de los derechos humanos que dedicaron su carrera a la campaña militante contra el Estado todopoderoso. Para que existan los derechos en la práctica, no necesitamos un Estado policía terrorista, pero sí necesitamos algún tipo de Estado.⁷

85

En apoyo de la idea anterior, Niceto Blázquez escribe:

todo ser humano es, por naturaleza *social*, es decir, indigente de la ayuda de sus semejantes, sin la cual no puede por sí solo subsistir ni realizarse. De esta necesidad nace el Estado como mecanismo natural de defensa. Por consiguiente, al Estado compete administrar la justicia de suerte que los derechos naturales del individuo a la vida, a la verdad, al amor, a la libertad y todos sus derivados estén suficientemente *garantizados* mediante la aplicación de sanciones justas y proporcionadas, si fuere necesario, según la gravedad de los delitos.⁸

Dicha tarea la podrá llevar a cabo en plenitud, si ese Estado es Estado democrático, porque la democracia es el ambiente sociopolítico más adecuado para que puedan florecer los derechos humanos. A *contrario sensu*, el proceso democrático —indica Francisco Laporta— necesita para autolegitimarse de la invocación y reconocimiento de exigencias morales de la igualdad

⁶ *Op. cit.*, p. 99.

⁷ *Op. cit.*, p. 146.

⁸ Blázquez; N., *Los derechos del hombre*, BAC Popular, Madrid, 1980, p. 32.

básica y autonomía individual. Y son estas exigencias éticas, articuladas y expresadas como *derechos* —señala el mismo autor— las que constituyen a su vez el núcleo justificatorio de esos catálogos de derechos fundamentales que se han extendido y popularizado con el nombre de *derechos humanos* o *derechos del hombre*.⁹

En otras palabras, lo que sí es importante y necesario es que los derechos subjetivos no sólo deben estar justificados, esto es, no sólo requieren un soporte normativo explícito en un ordenamiento jurídico positivo o en otro tipo de normas, sino que además de justificados, requieren ser identificados como tales, esto es, reconocidos y declarados judicialmente cada vez que su titular no haya sido satisfecho en la pretensión a que el derecho en discusión da lugar. Y un derecho subjetivo se encuentra realmente protegido —afirma A. Esquella— sólo cuando el ordenamiento jurídico respectivo, además de declararlo como tal, provee los medios aptos para prevenir en lo posible la violación de la norma que lo instituye, y señala, asimismo, las consecuencias que deberán seguirse en caso de que la violación se haya producido.¹⁰

86

Fundamento de los derechos humanos

¿Por qué fundamento? ¿Qué significa fundamentar? En este caso, ¿en qué consiste, qué significa buscar el fundamento de los derechos humanos? De forma muy escueta y directa diremos que significa dar, aportar razones y argumentos para su reconocimiento por parte del derecho positivo y del Estado; y además, llegar a saber cuál es su soporte, su base. Si bien, en un primer momento, ha dicho N. Bobbio que el problema de fondo relativo a los derechos del hombre es hoy no tanto el de *justificarlos*, como el de *prote-*

⁹ Laporta, J. F., *Entre el derecho y la moral*, Distribuciones Fontamara, México, 1995, p. 83.

¹⁰ “Democracia y derecho”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p.517.

gerlos, que es por tanto un problema no filosófico ni jurídico, sino político;¹¹ al mismo tiempo señala que no se trata tanto de saber cuáles y cuántos son esos derechos, cuál es su naturaleza y su fundamento, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, sino cuál es el modo más seguro para garantizarlos, para impedir que pese a las declaraciones solemnes resulten continuamente violados.¹² Más adelante, manifiesta su preocupación respecto de cómo llevar a cabo esa protección, es decir, su realización. Y señala que es un problema cuya solución depende de un cierto desarrollo de la sociedad, y como tal desafía incluso a la Constitución más progresista y hace entrar en crisis hasta el más perfecto mecanismo de garantía jurídica.¹³ Para Kelsen, incluso, los derechos subjetivos no pueden existir antes que el derecho objetivo. Aún más, “mientras un derecho no ha sido garantizado por el orden jurídico no es todavía tal derecho subjetivo. Llega a serlo sólo en virtud de la garantía creada por el orden jurídico. Ello significa que el derecho objetivo y los subjetivos existen de forma concomitante”.¹⁴

87

No obstante que el planteamiento de Bobbio es muy claro, por otro lado deja ver que sí le preocupa dicha fundamentación; lo expone de esta manera: la Declaración Universal de los Derechos del Hombre representa la manifestación de la única prueba por la que un sistema de valores puede considerarse humanamente fundamentado y por tanto reconocido; dicha prueba es el consenso general sobre su validez.¹⁵ Pero no acepta que haya derechos fundamentales, ni que se pueda encontrar un fundamento absoluto.¹⁶ En la cara opuesta se encuentra L. Ferrajoli, para quien no sólo existen derechos fundamentales, sino que éstos son también universales.¹⁷

¹¹ Bobbio, N., *El problema de la guerra y las vías de la paz*, trad. Jorge Binaghi, Gedisa, Barcelona, 2000, p.128.

¹² *Ibidem*, p. 130.

¹³ *Ibidem*, p. 154.

¹⁴ Kelsen, H., *Teoría general del Derecho y del Estado*, trad. Eduardo García Máynez, UNAM, México, 1995, p. 93.

¹⁵ *Ibidem*, p. 131.

¹⁶ *Ibidem*, p.p. 122 y 127.

¹⁷ Cfr. Ferrajoli, L., *Democracia y garantismo*, p.p. 42-43.

Respecto a la universalidad, Boaventura de Sousa Santos opina que en la era actual de la globalización, mientras los derechos humanos sean concebidos como derechos humanos universales, tenderán a funcionar como localismos globalizados, como algo propio de Occidente. Pero para poder funcionar como una forma de globalización cosmopolita, los derechos humanos deben ser reconceptualizados como multiculturales. El multiculturalismo es una precondition para una relación equilibrada y mutuamente reforzante entre la competencia global y la legitimidad local.¹⁸

Por otra parte, como hemos dicho en algún lugar, los derechos humanos no son universales en su aplicación, porque aunque aparezcan como una referencia obligada en casi todos los textos constitucionales de la hora presente, esto no debe interpretarse —observa Pérez Luño— como una prueba irrefutable de su efectiva realización.¹⁹ A través de un consenso, se han llegado a identificar cuatro regímenes internacionales de derechos humanos en el mundo actual: el régimen europeo, el interamericano, el africano y el asiático. Esta diversidad de sistemas refuerza el debate sobre los derechos humanos, en el sentido de si los mismos son un concepto universal o más bien un concepto occidental, si son universalmente válidos o no, lo cual, aunque no lo queramos, repercute en el fundamento de los mismos.

Quizá N. Bobbio tenga razón al indicar que la verdadera preocupación sobre los derechos humanos sea su protección; porque es cierto que de todos los modos y en todos los tiempos y lugares se habla de continuas violaciones a los mismos. Lo que L. Ferrajoli traduce en los términos siguientes: “Más allá de su proclamación, aun cuando sea de rango constitucional, un derecho no garantizado no sería un verdadero derecho”.²⁰ Sin embargo, discrepo en cuanto a su criterio de fundamentación: el consenso. Porque, pasando el tiempo, el acuerdo y el consenso pueden cambiar; porque pueden surgir de circunstancias, situaciones o factores diferentes a lo que antes se vivió,

¹⁸ Sousa Santos, B. de, *op. cit.*, p. 513.

¹⁹ Pérez Luño, A. E., *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, 8ª edición, Tecnos, Madrid, 2003, p. 132.

²⁰ Ferrajoli, L., *Derechos y garantías. La ley del más débil*, p. 59.

que entre otras cosas contribuirán para que los hombres piensen de otra manera y decidan de distinta forma. Al respecto, J. Rawls escribe con mucho acierto, y se expresa de esta manera: “Los derechos asegurados por la justicia no están sujetos a regateos políticos ni al cálculo de intereses sociales. Cada persona posee una inviolabilidad fundada en la justicia que ni siquiera el bienestar de la sociedad en conjunto puede atropellar”.²¹ Por lo mismo, sostengo con Truyol y Serra que “los derechos humanos son anteriores a cualquier pacto social o consenso entre los Estados; y que lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por ésta consagrados y garantizados”.²²

La sociedad, o dígame el Estado —escribe R. Jolivet—, solamente posee dignidad y valor como instrumento de los valores personales. Vale por el hombre, a cuyos fines sirve, y no el hombre por ella. El hombre debe ser pensado como *persona*, es decir, como trascendiendo a la vez la sociedad y la historia, si no se reduciría siempre a una pura individualidad económica, a un átomo sin valor espiritual y finalmente a una abstracción.²³

Por las razones anteriores, no está por demás, no sobra, el que intentemos hablar desde otra perspectiva sobre aquello que pensamos que ciertamente está en la base, y es el fundamento de los derechos humanos, que está marcado con la característica de ser permanente y constante, y muy difícil, por no decir imposible, que pueda cambiar. Respecto de lo cual, piensa Garzón Valdés que “si se acepta el principio de la dignidad humana y se añade el de autonomía y el de inviolabilidad de la persona, sería posible dar una fundamentación racional completa de los derechos humanos dentro del marco de un discurso moral”.²⁴ En la misma línea se encuentra Squella Narducci al escribir que la dignidad de la persona parece ser el presupuesto, si no el fundamento mismo, de los llamados derechos humanos; o, cuando menos,

²¹ Rawls, J., *Theory of justice*, The Belknap Press of Harvard, University Press, Cambridge, Massachusetts, 2003, p. 4.

²² Truyol y Serra, A., *Los derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 1979, p. 11.

²³ Jolivet, R., *El hombre metafísico*, trad. L. Medrano, Editorial Casa I Val, Andorra, 1959, p. 135.

²⁴ “Derecho y moral”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p. 418.

los derechos del hombre son una manera, sólo relativamente eficaz pero a la vez ampliamente compartida, que los hombres han establecido para concretizar exigencias que provienen de la idea de su propia dignidad. De esa manera, los derechos humanos se muestran hoy como la expresión de cierto consenso universal básico acerca de las exigencias que derivan de la dignidad de la persona, como una cierta ideología común, compartida, mínima, sólo a partir de la cual podrían ser vistas como legítimas las diferencias que en cuanto remedio para los males del mundo y del hombre proponen las distintas ideologías.²⁵

Pérez Luño, una vez que ha analizado las posturas objetivista y subjetivista en relación con la fundamentación de los derechos humanos, opta por la tesis intersubjetivista, a través de la cual cifra la fundamentación de los derechos humanos en el despliegue multilateral y consciente de las necesidades humanas, que emergen de la experiencia concreta de la vida práctica. Esas necesidades, en cuanto datos, social e históricamente vinculados a la experiencia humana, poseen una objetividad y una universalidad que posibilitan su generalización, a través de la discusión racional y el consenso, y su concreción en postulados axiológico-materiales. El sistema de valores o preferencias, conscientes básicos, debe servir, en suma, para maximizar y optimizar la satisfacción de las necesidades e intereses de todos y cada uno de los miembros de la especie humana. Existe, por lo tanto, un condicionamiento mutuo, o si se quiere una reciprocidad circular entre el método y el objeto de la fundamentación de los derechos humanos propuesta. Porque se parte de que el consenso racional sobre los derechos humanos tiene que surgir de la experiencia de las necesidades, y volver nuevamente a la experiencia para ilustrar, esto es, para hacer plenamente conscientes estas necesidades.²⁶

Al respecto, Dworkin señala que entre todos los derechos, hay un derecho humano fundamental que es el derecho a ser tratado con una determinada actitud, una actitud que exprese el reconocimiento de que toda persona

²⁵ *Op. cit.*, p.p. 95-96.

²⁶ *Op. cit.*, p. 182.

es un ser humano cuya dignidad importa. El derecho humano más básico de una persona, del cual se derivan todos los otros derechos humanos, es el derecho a ser tratado por aquellos que detentan el poder de una forma coherente con el reconocimiento de que la vida de esa persona tiene importancia intrínseca y de que ésta es personalmente responsable de hacer realidad el valor de su vida.²⁷ Sin embargo, ningún derecho puede ser absoluto, hay siempre circunstancias en las que un gobierno puede justificadamente limitarlos o ignorarlos.²⁸ Para Zagrebelsky, las nociones de dignidad humana y persona humana son el eje sobre el que gira toda la concepción actual del derecho y de los derechos humanos; pero al mismo tiempo, esas nociones son para él sólo una contribución particular del iusnaturalismo cristiano-católico en un proyecto político-constitucional más amplio.²⁹

De la idea de dignidad que toda persona tiene por el simple hecho de ser persona, deriva, en palabras de Victoria Camps, el valor del respeto. Sea como sea y venga de donde venga, nos guste o no, cualquier individuo es digno del mismo respeto. Podremos discutir sobre lo que alguien hace o dice, podremos criticarle más o menos, pero sin faltarle al respeto. La falta de respeto es falta de reconocimiento e indiferencia.³⁰ Pero el respeto ha de practicarse, en particular, en nuestra sociedad en forma recíproca, sobre todo, desde algunos años para acá, cuando se ha agudizado el fenómeno de la inmigración. Hoy más que nunca es necesario regresar a las palabras de Kant, cuando atribuye a la persona una dignidad en el sentido de “un valor que no tiene precio”.³¹ Lo que quiere decir que todas las personas tienen derecho a ser respetadas, pero también la obligación de respetar a las demás. De modo que si los derechos tienen sentido —dice Dworkin—, la invasión de un derecho relativamente importante debe ser un asunto muy grave, que

²⁷ Dworkin, R., *La democracia posible...*, p. 54.

²⁸ *Ibidem*, 69.

²⁹ *Op. cit.*, p. 67.

³⁰ Camps, V., *Crear en la educación*, Ediciones Península, Barcelona, 2008, p.p.145-146.

³¹ Kant, E., *Fundamentación de la Metafísica de las costumbres*, p. 48.

significa tratar a un hombre como algo menos que un hombre, o como menos digno de consideración que otros hombres.³²

Mauricio Beuchot es del parecer que la idea de naturaleza humana es defendible en la actualidad como fundamento último de los derechos humanos, aunque algunos la han eludido por preferir fundamentarlos en la dignidad del hombre o en las necesidades humanas básicas; pero, si hay tal dignidad y tales necesidades, lo que ellas están denotando es que hay una naturaleza humana a la que responden, de la que brotan.³³ En consecuencia, sostiene que el tratar de fundamentar los derechos humanos en las necesidades del hombre, o fundamentarlos en la dignidad del hombre, todo ello se reduce en definitiva a fundamentarlos pragmáticamente en la misma naturaleza humana que es de hecho su fundamentación ontológica.³⁴

92

Me parece muy bien y estoy de acuerdo con Mauricio Beuchot en buscar una fundamentación ontológica de los derechos humanos; que para él es la naturaleza humana, y para mí es la dignidad humana, porque el hombre al poseer esos derechos, que le son inherentes merece que se le respeten, sólo por ser lo que es: persona, ser humano. Pienso que hablamos de lo mismo porque las dos realidades se exigen: si preguntamos por la naturaleza de algo, es preguntar qué es ese algo o ese alguien; y si preguntamos ¿por qué el ser humano tiene dignidad, o por qué es digno? La respuesta es la misma: por lo que es, por ser persona, ser humano, con dignidad ontológica. Por ello merece que se respeten sus derechos. Razón por la cual cito a Javier Hervada, quien sostiene: En la dignidad del hombre se contiene el fundamento de todo derecho, de manera que fuera del respeto a lo que el hombre es y representa no hay derecho, sino prepotencia e injusticia, aunque los instrumentos de éstas tengan forma de ley.³⁵

³² Dworkin, R., *Los derechos en serio*, p. 295.

³³ Beuchot, M., *Derechos humanos. Historia y filosofía*, Distribuciones Fontamara, México, 2004, p. 46.

³⁴ *Ibidem*, p. 49.

³⁵ Hervada, J., *op. cit.*, cuarta de forros, Editorial Minos, México, 1999.

En general, se considera —escribe Encarnación Fernández, y estoy de acuerdo con él— que la gestación doctrinal del concepto de derechos humanos no se inicia hasta que empieza a abrirse paso la idea de igual dignidad de todos los seres humanos. Existe un acuerdo generalizado en lo que respecta a considerar que las raíces filosóficas de los derechos humanos se remontan, y se hallan íntimamente ligadas, a los avatares históricos del pensamiento humanista, entendiendo por tal aquél que afirma la dignidad humana, la dignidad de todo ser humano por el mero hecho de serlo, con independencia de cualquier otra circunstancia. Este pensamiento humanista sentaría las bases para la fundamentación filosófica de los derechos humanos.³⁶ Así, antológicamente adquieren los derechos humanos una esencia —escriben Quintana Roldán y Sabido Peniche— que los hace tener existencia prioritaria frente a la actuación del poder público, que los debe respetar para justificar su propia legitimidad.³⁷ Por la misma razón, estaremos frente a un sistema justo de derecho, en lo esencial, cuando la normatividad jurídica reconozca como base de toda su estructuración el respeto a los derechos humanos.³⁸ Para López Calera, esa referencia ontológica a la dignidad humana es una instancia de objetividad real para transformar la vida social. Al mismo tiempo señala que la dignidad humana, esto es, que los hombres no sean humillados ni ofendidos, puede ser la base de una cierta justicia objetiva a la que debe servir todo derecho y toda política.³⁹

Respecto a lo anterior, algo tiene que ver, y debe tener algún significado que en las modernas teorías sobre los derechos humanos no hay ya una apelación a la naturaleza humana, sino al concepto de dignidad humana que es considerado como el valor de referencia de todo derecho fundamental, y que entraña —según el profesor Pérez Luño— no sólo la garantía negativa de que la persona no va a ser objeto de ofensas y humillaciones, sino que supone también la afirmación positiva del pleno desarrollo de la personalidad de

³⁶ Fernández, E., *Igualdad y derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 2003, p. 27.

³⁷ *Op. cit.*, p. 28.

³⁸ *Ibidem*, p. 29.

³⁹ López, C. N. M., *Filosofía del derecho*, vol. I, Comares, Granada, 1997, p. 139.

cada individuo.⁴⁰ Este autor, si bien lo ubicamos en la corriente iusnaturalista, no es dentro del *iusnaturalismo ontológico*, sino dentro del *deontológico*⁴¹. Más adelante, relaciona con mucha objetividad la dignidad con la libertad y la igualdad: la dignidad humana no puede ser ajena a la libertad; ésta a su vez no sólo se halla inescindiblemente vinculada a la dignidad, sino que en sus dimensiones positiva y comunitaria implica a la igualdad, porque difícilmente se puede hablar de libertad para *todos*, si *todos* no son iguales entre sí; al propio tiempo que la igualdad persigue y se orienta hacia la dignidad y la libertad, puesto que repugnaría a su propia condición de *valor* el que se la pudiera concebir como igualdad en la humillación y en la opresión.⁴² Conforme a la definición de Estado constitucional democrático y social —según Peter Häberle—, estamos bajo “la forma más exitosa de gobierno de hoy día [...] en el que el concepto de dignidad humana es la suma de los valores fundamentales”;⁴³ al mismo tiempo que la defensa de la dignidad y los derechos humanos son la base del imperio de la ley.⁴⁴

Esta fundamentación iusnaturalista la encontramos plasmada en trascendentes declaraciones de derechos; la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia (12 junio de 1776), en cuya Sección 1 quedó establecido: “Que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos innatos”; en el párrafo segundo de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, el 4 de julio de 1776, quedó sancionado: “Sostenemos como evidentes estas verdades: que todos los hombres son creados iguales; que son dotados por su Creador de ciertos derechos inalie-

⁴⁰ Pérez Luño, A. E., “Sobre los valores fundamentales de los derechos humanos”, en J. Muguerza *et al.*, *El fundamento de los derechos humanos*, Debate, Madrid, 1989, p. 280.

⁴¹ *Iusnaturalismo deontológico*, entiende que el derecho natural es el *deber ser* del derecho positivo; el *modelo de moralidad* que deben respetar las leyes positivas, modelo que aparece como el horizonte al que debe tender el derecho positivo, aunque no condiciona su validez jurídica. M. G. Escalona, “El problema del concepto de derecho”, en AA. VV., *Teoría del derecho*, UNED, Madrid, 2005, p. 36.

⁴² *Ibidem*, p. 288.

⁴³ Häberle, P., *Verdad y Estado constitucional*, IJ, UNAM, México, 2006, p.p. 113-115.

⁴⁴ González, I. J. de D., *Epistemología jurídica*, Porrúa, México, 2008, p. 148.

nables, entre éstos están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad”;⁴⁵ el tercer documento es la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (26 de agosto de 1789), en la que quedó escrito: “Los representantes del pueblo francés, constituido en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los Gobiernos, han decidido exponer, en una declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre”.⁴⁶

Por otra parte, todo lo que es, todo lo que existe conlleva en su ser una finalidad, una razón de existir. Por ello, hay una finalidad genérica extensible a todos los derechos fundamentales, que es favorecer el desarrollo integral de la persona, al mismo tiempo que potenciar todas las posibilidades derivadas de su condición. De esta finalidad genérica se desprenden, en opinión de G. Peces-Barba, tres fines específicos de los derechos fundamentales:

95

- a) Son garantía de una esfera de libertad del hombre y cauce para la participación social y política; y en sí mismos son inalienables, imprescriptibles, inembargables, irrenunciables e intransmisibles.
- b) Son límite del poder político. Esta afirmación se deriva del hecho de que el hombre trasciende al Estado. En otras palabras, el Estado es para el hombre y no el hombre para el Estado.
- c) Son exigencias de comportamiento de parte del Estado, de quien exigen una actuación positiva, debido a que son derechos ante el Estado.⁴⁷

Hemos dejado escrito que la mayoría —concepto clave cuando se habla de democracia— no siempre tiene la razón; por lo que para calificar una de-

⁴⁵ “La Declaración de Independencia 4 de julio de 1776”, disponible en: <http://www.archives.gov/espanol/la-declaracion-de-independencia.html>, 1 de septiembre de 2009.

⁴⁶ López C. N. Ma., *Introducción a los derechos humanos*, Apéndice I, Comares, Granada, 2000, p. 91.

⁴⁷ Peces-Barba, G., *Derechos fundamentales*, 4ª edición, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, Madrid, 1986, p.p.109-110.

cisión mayoritaria como auténticamente democrática, ha de cumplir con ciertos requisitos sustanciales: no sólo el sufragio universal e igual, sino todas las condiciones que permitan afirmar que las decisiones individuales que se agregan a través del método mayoritario han podido formarse y manifestarse de un modo libre e informado y son, por tanto, verdaderamente autónomas. Los derechos fundamentales —en el pensar de Juan Carlos Bayón— encarnarían esos requisitos sustanciales. Por consiguiente, cuando se restringe el poder de la mayoría para impedir que sus decisiones menoscaben los derechos fundamentales, el ideal democrático no sufriría daño alguno; al contrario, lo que se estaría haciendo es proteger a la democracia de lo que puede ser una seria amenaza para ella, la omnipotencia de la mayoría. O dicho de otro modo: la democracia sería en sí misma el fundamento de la limitación del poder de la mayoría. Por eso no sólo no habría ninguna verdadera tensión que resolver entre constitucionalismo y democracia, sino que el Estado constitucional resultaría ser la juridificación de la democracia.⁴⁸ Lo que daría como resultado la “democracia constitucional”, que según el propio Bayón, es en realidad un ideal complejo, compuesto por dos ingredientes, uno relativo a la *distribución* del poder (*quién y cómo* decide) y otro concerniente a su *limitación* (*qué* no se puede decidir o dejar de decidir).⁴⁹ La esencia de la democracia constitucional reside —según Ferrajoli— en el conjunto de límites impuestos por las constituciones a todo poder, que postula en consecuencia una concepción de la democracia como sistema frágil y complejo de separación y equilibrio entre poderes, de límites de forma y de sustancia a su ejercicio, de garantías de los derechos fundamentales, de técnicas de control y de reparación contra sus violaciones.⁵⁰

Ahora bien, ¿qué se necesita para saberse poseedor y titular de uno o varios derechos subjetivos, es decir, de los derechos humanos? No sólo es necesario que estén justificados, esto es, no sólo requieren un soporte normativo explícito en un ordenamiento jurídico positivo o en otro tipo de normas,

⁴⁸ “Democracia y derechos: problemas de fundamentación del constitucionalismo”, p. 10, disponible en: http://www.upf.edu/filosofiadeldret/_pdf/bayon-democracia.pdf, 25 de junio de 2009.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 11.

⁵⁰ Ferrajoli, L., *Democracia y garantismo*, p. 27.

(es decir, que se encuentren positivizados), sino que, además de justificados —según Squella Narducci—, requieren ser identificados como tales, esto es, reconocidos y declarados judicialmente cada vez que su titular no haya sido satisfecho en la pretensión a que el derecho en discusión da lugar.⁵¹

Por lo tanto, un posible poseedor de derechos —sostenemos con Cruz Parcerro— es cualquiera de quien pueda decirse inteligiblemente que ejerce, gana, disfruta, demanda, afirma, cede, etc., un derecho; de quien pueda lógicamente decirse que tiene un derecho a tal variedad de cosas, a tener deberes, privilegios, poderes, responsabilidades, etc.⁵² Puede percibirse, por tanto, la trascendencia e importancia del lenguaje de los derechos, que no sería como lo concibe M. Atienza: simplemente como un recurso retórico para tratar de justificar un cierto curso de la acción, para criticar una determinada situación, etc.,⁵³ sino como lo entiende Cruz Parcerro: “En el lenguaje completo de los derechos, sólo una persona puede lógicamente ser sujeto de tales predicados; los derechos no son del tipo de cosas que puedan predicarse de las no-personas”.⁵⁴ De esto se desprende que en la medida en que consideremos personas a los fetos, los bebés, los incapacitados, los pacientes en estado vegetativo, e incluso a los animales (lo que sería una aberración), podríamos atribuirles derechos. En el mismo sentido —continúa el mismo autor—, aun quienes son prácticamente incapaces de hacer cosas como reclamar, disfrutar, ejercer un derecho pueden ser considerados poseedores de derechos.⁵⁵ Es evidente que los seres mencionados anteriormente no pueden por sí mismos demandar, ejercer derechos, a través del lenguaje hablado; pero desde el lenguaje del ser, es decir, desde el momento en que sean considerados personas, sus derechos se vuelven evidentes. Razón por la cual, para el derecho, persona y el titular de derechos, deberes y responsabilidades son una y la misma realidad.

⁵¹ *Idem.*

⁵² Cruz P. J. A., *El lenguaje de los derechos. Ensayo para una teoría estructural de los derechos*, Trotta, Madrid, 2007, p. 144.

⁵³ Atienza, M., *op. cit.*, p. 208.

⁵⁴ *Idem.*

⁵⁵ *Idem.*

Esos derechos fundamentales —dice Prieto Sanchís— encarnan exigencias morales importantes, pero exigencias que pretenden ser reconocidas como derechos oponibles frente a los poderes públicos; lo cual desde la perspectiva positivista, encierra un reto importante: los derechos, como el resto del ordenamiento jurídico, consisten precisamente en limitar el poder del Estado.⁵⁶ Idea, esta última, que aparece perfectamente expresada en J. Locke cuando decía que el fin fundamental del Estado era preservar los derechos naturales,⁵⁷ vinculantes incluso frente al legislador; idea que hoy parece mantener toda su fuerza: los derechos se caracterizan porque no están sometidos al regateo político ni al cálculo de intereses sociales, según ha dicho J. Rawls,⁵⁸ y porque son triunfos del individuo frente a la mayoría, en palabras de R. Dworkin.⁵⁹

98

Delgado Pinto refuerza lo dicho al señalar que se trata de derechos, que dentro del ordenamiento, su lugar se encuentra en la Constitución, entendida como la estructura normativa básica de una comunidad. Es éste un rasgo del concepto de derechos fundamentales que hay que subrayar, y que parece haber concordancia en sostener que de no ser reconocidos, existiría una razón suficiente para valorar negativamente el orden jurídico como un orden injusto. Si se admite esto, es preciso admitir que la razón de ser o el fundamento de los derechos humanos se encuentra más allá del orden jurídico positivo, y que, como se ha puesto de relieve por diversos autores, la cuestión del concepto se entrecruza aquí con la cuestión del fundamento.⁶⁰

Ahora bien, es necesario puntualizar que ese titular no es un ser viviente cualquiera, sino un ser viviente humano que está revestido de dignidad que es la base de la democracia, y el centro de gravedad de los derechos humanos. Éstos giran —apunta Pérez Tapias— en torno de la dignidad, de la que

⁵⁶ *Op. cit.*, p. 502.

⁵⁷ Locke, J., *Ensayo sobre el gobierno civil*, n. 124, trad. Ana Stellino, Gernica, México, 2003, p. 118.

⁵⁸ Rawls, J., *Teoría de la justicia*, trad. Ma. Dolores González, F.C.E. México, 2003, p. 17.

⁵⁹ Dworkin, R., *Los derechos en serio*, p. 37.

⁶⁰ Delgado, P. J., “La función de los derechos humanos en un régimen democrático”, en J. Muguerza et al., *El fundamento de los derechos humanos*, p. 137.

cada cual es portador por razón de su *humanidad* y cuyo respeto se le debe por parte de todos los demás, no sólo personalmente, sino también institucionalmente, de manera incondicional.⁶¹

En el ámbito positivo, no basta con que el derecho positivo, desde la Constitución proclame y consagre ciertos derechos, sino que es imprescindible e insoslayable que ese mismo ordenamiento jurídico establezca e indique a esos mismos derechos los mecanismos de tutela jurisdiccional correspondientes, es decir, es necesario que esos derechos se encuentren verdaderamente protegidos y no sólo contemplados en el papel. Es indispensable acentuar ese requisito, ya que la democracia tal como la entendemos opera únicamente sobre la base de algunas condiciones, como la de que los llamados a elegir tengan frente a sí alternativas reales y cuenten con la posibilidad de optar entre ellas, para lo cual es necesario que les estén reconocidos y garantizados los derechos de libertad de pensamiento, de expresión, de reunión, de asociación y otros semejantes. Esos derechos, llamados derechos de libertad, no sólo son auténticos derechos —en el sentido que indicamos líneas arriba—, sino que cuentan con el privilegio de estar no sólo consagrados en los pactos internacionales suscritos por los Estados y contemplados en las Constituciones escritas de éstos, sino que, además, cuentan con una tutela jurisdiccional efectiva. Según la concepción asociativa de democracia —sostiene Dworkin—, los derechos constitucionales que protegen la libertad que los individuos tienen para tomar sus propias decisiones éticas no comprometen la democracia, sino que más bien constituyen un intento de garantizarla.⁶² Sin embargo, muchos Estados no son siquiera formalmente democráticos, y muchos de los que pretenden serlo permiten sólo un único partido político y niegan derechos como la libertad de prensa y de expresión que en forma general son considerados derechos indispensables en una democracia genuina.

En ese contexto, el Estado como institución y el derecho como el instrumento y medio insustituible para la realización de la justicia, no tienen más

⁶¹ *Op. cit.*, p. 168.

⁶² Dworkin R., *La democracia posible...*, p. 184.

justificación —y estamos de acuerdo con Prieto Sanchís— que la mejor garantía de los derechos fundamentales y, en la medida en que se separen o traicionen dicho objetivo, decae su legitimidad y con ello el vínculo de obediencia que liga a los ciudadanos.⁶³

100

En un intento por acercarnos al concepto de derechos humanos, diremos con Juan Antonio Gómez García que: “Los derechos humanos son expresión de un mínimo ético determinado en razón del contenido concreto de un determinado código moral. Tal normatividad moral está claramente identificada: la que acompaña y comporta históricamente el modelo clásico de concepción y fundamentación de los derechos humanos”.⁶⁴ Al tomar en cuenta la distinción hecha —líneas antes— entre derechos humanos y derechos fundamentales, sostenemos con el doctor Escalona que los derechos fundamentales son aquellos derechos que las constituciones o leyes fundamentales reconocen a los ciudadanos. Éste es el sentido originario del término. Son *derechos* porque forman parte del ordenamiento jurídico que los reconoce como tales; son *fundamentales*, ya que el mismo ordenamiento jurídico los ha dotado de un rango especial, de garantías reforzadas para su ejercicio y, por último, constituyen el fundamento de todo el orden jurídico-político del Estado constitucional. Al respecto, señala Ferrajoli: “En todos los casos los derechos fundamentales corresponden a valores y necesidades vitales de la persona histórica y culturalmente determinados. Y es por su calidad, cantidad y grado de garantía como puede ser definida la calidad de una democracia y medirse el progreso”.⁶⁵

En un sentido más amplio, también se usa la expresión *derechos fundamentales* para referirse no sólo a los reconocidos por las leyes fundamentales, sino a todos aquellos derechos que, por su importancia, al tratarse de unos derechos básicos o fundamentales, se encuentran apoyados en las exigen-

⁶³ “Derechos fundamentales”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p. 502.

⁶⁴ “Derecho, moral y usos sociales”, en AA. VV, *Teoría del derecho*, *op. cit.*, p. 97.

⁶⁵ Ferrajoli, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, 2ª edición, trads. Perfecto A. Ibáñez, Alfonso R. Miguel *et al.*, Trotta, Madrid, 1997, p. 916.

cias de la dignidad humana.⁶⁶ Antonio E. Pérez Luño ha llegado a plasmar en el concepto de uno y otro grupo de derechos, las notas esenciales que los identifican y los distinguen al mismo tiempo. Los *derechos humanos* aparecen como “un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”.⁶⁷ En cambio, por *derechos fundamentales* entiende “aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normativa constitucional, y que suelen gozar de una tutela reforzada”.⁶⁸ Lo que significa no otra cosa para Javier Jiménez Campo, que el derecho fundamental —todo derecho fundamental— vive a través y por medio de una legalidad a falta de la cual resulta impracticable.⁶⁹ Luigi Ferrajoli señala con precisión que uno de los criterios que permite establecer “cuáles deben ser los derechos fundamentales” es el de su nexo con la democracia constitucional. Si tales derechos, a su vez, son sancionados con rango constitucional, imponen límites y vínculos a la legislación y, por tanto, en caso de que ésta sea competencia de instituciones representativas, a la democracia política.⁷⁰ Como lo hemos sostenido, ahora lo reiteramos, que son las Constituciones democráticas las que aseguran la *garantía de los derechos*, a través de la *separación de poderes*, tal como quedó establecido en el artículo 16 de la declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789: “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada ni la separación de poderes establecida no tiene Constitución”.⁷¹ Se redescubre con ello —dirá Ferrajoli— el valor de la Constitución como conjunto de normas sustanciales dirigidas a garantizar la división de poderes y los derechos fundamentales de todos.⁷²

⁶⁶ *Op. cit.*, p. 143.

⁶⁷ Pérez Luño, A. E., *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, p. 48.

⁶⁸ Pérez Luño, A. E., *Los derechos fundamentales*, 7ª edición, Tecnos, Madrid, 1998, p. 46.

⁶⁹ Jiménez, C. J., *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, Trotta, Madrid, 1999, p. 22.

⁷⁰ Ferrajoli, L., “Los fundamentos de los derechos fundamentales”, *op. cit.*, p. 239.

⁷¹ López, C. N. María, *Introducción a los derechos humanos*, apéndice I, Comares, Granada, 2000, p. 92.

⁷² Ferrajoli, L., *Derechos y garantías. La ley del más débil*, p. 67.

A lo aquí citado, en otro lugar, el mismo Ferrajoli hace una puntualización —y estamos de acuerdo con él—, que la estipulación y la garantía misma de los derechos fundamentales son condiciones necesarias, pero no suficientes, de la democracia. En un doble sentido: en el sentido de que tanto los derechos como sus garantías son de todos modos normas, que bien pueden permanecer sin efecto, y en el sentido de que sólo aseguran la dimensión jurídica de la democracia; dimensión que si no es la más importante de todas las aproximaciones a ella, es la previa a todas las otras.⁷³

En razón de lo anterior, se puede decir que los derechos humanos, están en el núcleo de las democracias constitucionales, esto es, que unos necesitan de las otras; por lo que podemos decir a la vez que los derechos humanos implican la democracia, en la medida en que la democracia tiene su legitimación y razón de ser en esos mismos derechos. Es decir, a un verdadero régimen democrático se le identifica porque en él, el respeto a los derechos humanos es real; al mismo tiempo que a los individuos, poseedores de los mismos, se les reconoce su capacidad de participación política, y a los propios derechos su exigencia de concreción y plasmación jurídico-política en un sistema democrático. Esto es así porque los derechos humanos tienen como fin esencial en su existencia: ser respetados. De nada valdría la mejor declaración constitucional de derechos humanos ni las mejores declaraciones o tratados internacionales, o los mejores mecanismos supuestamente protectores de los mismos, si no se cumple este fin. Incluso no puede existir desarrollo ni progreso social ni superación alguna mientras no partamos del respeto a los derechos del hombre, que es un mínimo de justicia exigible en el trato con nuestros semejantes en el ámbito social.

De lo anterior se desprende que la existencia de los derechos fundamentales tendrá poca importancia si de hecho no pueden ser disfrutados por una gran masa de nuestras democracias occidentales, por lo que el asunto de la justicia distributiva debe estar sometida a un control democrático. El proceso democrático —indica Dahl— brinda a los ciudadanos una amplia gama de derechos, libertades y recursos, suficientes para permitirles par-

⁷³ Ferrajoli, L., “Los derechos fundamentales en la teoría del derecho”, *op. cit.*, p. 168.

participar plenamente, en un pie de igualdad, en la adopción de las decisiones colectivas que los comprometen. Si las personas adultas deben participar en decisiones colectivas a fin de proteger sus intereses personales, desarrollar sus capacidades humanas y actuar como seres autodeterminantes y moralmente responsables, el proceso democrático es necesario, asimismo, para alcanzar estos fines.⁷⁴

La democracia —escribe Walzer— exige derechos iguales, no igual poder. En este orden de cosas, los derechos son oportunidades garantizadas para ejercer poder menor (derechos a votar) o para intentar ejercer un poder mayor (derechos al discurso, a la asamblea y a la petición). Los teóricos democráticos conciben por lo común al buen ciudadano como alguien que constantemente intenta ejercer mayor poder, aunque no por fuerza para su propio beneficio. Tiene principios, ideas y programas, y coopera con hombres y mujeres de pareceres semejantes.⁷⁵ Esto es así —escribe J. Rawls— porque en una democracia, el poder político, que es siempre un poder coercitivo, es el poder del público, es decir, el de ciudadanos libres e iguales en tanto que cuerpo colectivo.⁷⁶

103

Las corrientes del pensamiento liberal y republicano, la primera bajo la guía inicial de J. Locke y la segunda con la figura central de Rousseau, contribuyeron a la maduración de las ideas de derechos fundamentales del individuo que han de verse preservados en el orden político. Ello se constituye en condición —según José A. Pérez Tapias— para que la legitimidad del Estado de derecho pueda ser reconocida y para que la soberanía popular sea fuente legítima de la legalidad en que los derechos se plasman positivamente desde lo que son los derechos de los individuos, y que en la dinámica del reconocimiento recíproco dan pie a la participación de éstos como ciudadanos en la elaboración de las leyes que se comprometan a obedecer.⁷⁷ Así, los

⁷⁴ Dahl, R. A, *La democracia y sus críticos*, p. 211.

⁷⁵ Walzer, M., *Las esferas de la justicia. Una defensa del pluralismo y la igualdad*, trad. Heriberto Rubio, F.C.E., México, 2001, pp. 318-319.

⁷⁶ Rawls, J., *Liberalismo político*, p. 207.

⁷⁷ “Derechos humanos y ciudadanía democrática: la responsabilidad moral por los derechos del otro”, en G. R. Herrera (coord.), *op. cit.*, pp. 165-166.

derechos civiles y políticos que se reconocen como fundamentales, porque se los entiende como correspondientes a derechos universales que han de propugnarse en relación con todos, se constituyen, por un lado, en fuente inspiradora de la práctica política de los Estados de derecho que se conforman democráticamente, y por otro, en instancia de legitimación de sus instituciones políticas.

En las sociedades democráticas —anota G. Peces-Barba— forma parte de la cultura política, y está suficientemente garantizada la libertad de opinión y de expresión. En las sociedades no democráticas es la principal asignatura pendiente, puesto que los poderes autoritarios o totalitarios saben que su permanencia está, en parte, vinculada al control y al dirigismo en materia de opinión y de expresión. La crisis del discurso clásico sobre la libertad de expresión se produce, pues, sólo en el ámbito de las sociedades democráticas, es decir, allí donde está consolidado, forma parte de los derechos fundamentales y tiene garantías en caso de desconocimiento o violación.⁷⁸ Por ello, Amartya Sen afirma que uno de los logros de la democracia es su capacidad de hacer que la gente se interese, a través de la discusión pública en las peripecias de los demás y comprenda mejor las vidas ajenas.⁷⁹

Aunque los derechos individuales son condicionados políticamente —observa Carla Cordua—, la existencia política del individuo está fundada en su carácter de sujeto libre, capaz de autodeterminarse. El Estado no confiere derechos, pues le pertenecen al sujeto en cuanto moralmente libre, sino que sólo los reconoce. Sin este reconocimiento, sin embargo, nadie puede ejercer realmente ningún derecho ni tomar sobre sí obligación alguna en el sentido jurídico de estos conceptos. La persona jurídica y el sujeto moral dependen de la existencia del Estado para la efectuación de sus posibilidades; sólo como ciudadano se puede llegar a ser una personalidad desarrollada.⁸⁰ Por consiguiente, mientras los derechos de autodeterminación se apliquen

⁷⁸ Peces-Barba, G., *Ética, poder y derecho*, p. 121.

⁷⁹ Sen, A., *op. cit.*, p. 375.

⁸⁰ Cordua, C., *El mundo ético. Ensayos sobre la esfera del hombre en la filosofía de Hegel*, Anthropos, Barcelona, 1989, p. 176.

únicamente a la esfera del gobierno, la democracia carece de significación clara para los ciudadanos. En ese contexto político-gubernamental, lo más seguro es que en los países que en su historia se ha atravesado algún período de dictadura, los derechos civiles y políticos gocen de una vigencia precaria debido a su inestabilidad política, por lo cual tiene toda la razón Sousa de Santos al señalar que “la precariedad de los derechos es otra cara de la precariedad del régimen democrático”.⁸¹

El individuo, por su parte, tiene derecho a exigir del Estado algo más que la definición y garantía de sus derechos. El Estado tiene por fin —puntualiza J. Dabin— el bien público; pero entre los elementos formales de éste no sólo figura el respeto a los derechos del individuo, sino la difusión de los derechos conquistados, por el aumento del número de sus titulares y, de manera general, el cuidado de los intereses materiales y morales del individuo.⁸² De tal importancia y trascendencia se acompañan las *garantías individuales* que le hacen decir a B. Constant que no existe seguridad pública sin garantías individuales. Se pone en peligro la seguridad pública cuando los ciudadanos ven en la autoridad una amenaza en vez de una salvaguardia. Al mismo tiempo, piensa que la arbitrariedad es el verdadero enemigo de la seguridad pública, que las tinieblas de que se rodea no hacen sino agravar sus peligros, que sólo hay seguridad pública en la justicia, justicia en las leyes y leyes en el procedimiento.⁸³

105

Con la Declaración de 1948 —según N. Bobbio— da comienzo una tercera y última fase en que la afirmación de los derechos es al mismo tiempo universal y positiva: universal en el sentido en que no sólo son destinatarios de los principios contenidos en ella los ciudadanos de este o aquel Estado, sino todos los hombres; positiva, en el sentido de que pone en movimiento un proceso a cuyo término los derechos del hombre deberán ser no sólo proclamados o idealmente reconocidos, sino efectivamente protegidos in-

⁸¹ Sousa Santos, B. de, *op. cit.*, p. 102.

⁸² Dabin, J., *Doctrina general del Estado. Elementos de filosofía política*, 1ª edición, trads. Héctor González y Jesús Toral, UNAM, IJ, México, 1993, p. 387.

⁸³ Constant, B., *Principios de política*, trad. Amelié Cuesta, Gernika, México, 2000, p. 118.

cluso contra el mismo Estado que los ha violado. Al final de este proceso, los derechos del ciudadano se transformarán realmente, positivamente, en los derechos del hombre. En otras palabras —dice el mismo autor— el proceso de desarrollo que acaba con la Declaración Universal, lo podemos describir así: los derechos del hombre nacen como derechos naturales universales, se desarrollan como derechos positivos particulares para hallar luego su plena realización como derechos positivos universales.⁸⁴

106

En consonancia con lo anterior, una doctrina que ha empezado a gozar de cierto reconocimiento, para justificar la intervención punitiva, aunque sin llegar a la plena aceptación, en el seno de las Naciones Unidas —observa George Soros—, es la denominada “responsabilidad de proteger”. Sostiene que la soberanía reside en el pueblo, y que éste la confía al gobierno. Cuando el gobierno abusa de esa confianza y viola los derechos humanos del pueblo, la comunidad internacional tiene la responsabilidad de proteger al pueblo.⁸⁵

Con la aparición de una nueva generación de derechos humanos, lo que pretenden los nuevos movimientos sociales es impulsar una fuerte dinámica democratizadora que no implica la desaparición de la democracia representativa y su sustitución por una democracia directa, sino la instauración de una democracia deliberativa. Puede decirse que, desde sus inicios —en palabras de María Eugenia Rodríguez Palop— los derechos de la cuarta generación pretenden reforzar el aspecto democrático del Estado social sin desvirtuarlo, tratan de garantizar la libertad y la autonomía individual (como el modelo estrictamente liberal) y también la colectiva (según las tesis comunitaristas) poniendo en vigor procesos de justicia y fomentando la tendencia redistributiva, la capacitación y la participación ciudadana, y, por último, se orientan a la resolución de problemas que surgen en el eje localización-globalización apostando por una configuración de la soberanía estatal.⁸⁶

⁸⁴ Bobbio, N., *El problema de la guerra y las vías de la paz*, pp. 135-136.

⁸⁵ Soros, G., *op. cit.*, p. 155.

⁸⁶ “Derecho, ciudadanía y derechos humanos”, en F. J. L. Fernández y A. A. Hortal (comps.), *op. cit.*, p. 53.

Derechos-deberes y libertades

Uno de los temas que motivaron esta investigación es precisamente éste, el binomio derechos humanos y deberes. En primer lugar, si tomamos en cuenta la ambivalencia y complejidad de las que es portadora la palabra ‘derecho’, tenemos que puede significar un determinado orden normativo vigente; mientras que por otra parte, puede designar algo diferente: una prerrogativa o facultad de la que estaría dotada una o más personas. Así, en la expresión “según el derecho mexicano”, la palabra ‘derecho’ hace referencia a un ordenamiento jurídico determinado, que es el mexicano; en cambio, si digo “toda persona tiene derecho a expresar libremente sus opiniones”, aquí, la palabra ‘derecho’ hace referencia a la facultad de externar lo que piensa, de la que es poseedor el titular del derecho a la libertad de expresión. Aquí ya estamos hablando de lo que se conoce propiamente como derechos humanos.

107

Debido a esa diversidad de significados —opinan Quintana Roldán y Sabido Peniche—, que múltiples y de contenidos muy diversos han sido los estudios y reflexiones filosóficas sobre el ser y la esencia, las causas, los valores y los fines de los derechos humanos. Se trata, sin lugar a dudas, de uno de los temas más complejos del análisis del derecho mismo, porque el tema tiene como centro de especulación al propio hombre que es el creador del derecho, del sentido de su vida y de su existencia, del sentido de su papel en el mundo y de su propia trascendencia.⁸⁷ Y más se complica el asunto si enfrentamos la polémica permanente sobre algo de lo cual muchas veces ni siquiera queremos hablar: la reciprocidad y vinculación entre derechos humanos y deberes, si existe o no, ya que nos inclinamos de manera preferente por los derechos y no por los deberes: más nos gusta exigir que cumplir. Esta preferencia, y debido a que no se ha hecho hincapié ni se ha insistido en el tema de los deberes, pienso que ha contribuido de alguna forma para que la situación (en sentido amplio) que vivimos sea la que es y no otra.

⁸⁷ Quintana, R. y Sabido Peniche, *Los derechos humanos*, 4ª edición, Porrúa, México, 2006, p. 27.

Para entrar en materia, es conveniente tomar en cuenta algo muy conocido por los juristas, que es la distinción entre derecho objetivo y derecho subjetivo, porque considero que es el punto de referencia para estudiar el tema de este apartado. El primero designa la cosa o conducta que se debe a otro; mientras que el segundo indica la facultad del titular del derecho respecto de lo justo objetivo (cosa o conducta) que se le debe, y por lo tanto, puede exigirlo. Un derecho subjetivo —observa Squella Narducci— no es otra cosa que una facultad o pretensión justificada que es atribuida a un sujeto de derecho, o a toda una clase de sujetos, frente a otro u otros sujetos a quienes se impone un deber u obligación correlativa. En otros términos, poseer un derecho subjetivo significa estar en posición de exigir de otros un determinado comportamiento o alguna cosa, que pasa a ser, si se quiere, el contenido del derecho subjetivo de que se trate.⁸⁸

108

En la misma línea se pronuncia Hermida del Llano, al afirmar que el derecho de un sujeto despierta siempre en otro la obligación de no impedir su ejercicio. Y es que las expresiones referidas a la tenencia de un derecho se sitúan necesariamente dentro de un lenguaje normativo, debido a que la ausencia de normas por sí sola no atribuye un derecho sino cuando va acompañada de un deber para otros de abstenerse de interferir en las acciones dentro del ámbito no regulado, es decir, cuando va acompañada de una presencia de normas.⁸⁹ Al respecto, Hans Kelsen escribe que el derecho provoca el surgimiento de una norma que autoriza a su titular, por medio de una acción, a entablar un procedimiento judicial cuando sus intereses se han visto violados por incumplimiento de una obligación;⁹⁰ es decir, contra aquel sujeto que violó sus intereses jurídicamente protegidos.

⁸⁸ “Democracia y derecho”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p. 517.

⁸⁹ “La Filosofía del derecho y los derechos humanos”, en Rojas, A. V., y C. J. F. Arriola (coords.), *La filosofía del derecho hoy*, Porrúa, México, 2010, p. 110.

⁹⁰ Kelsen, H., *Teoría general de las normas*, trad. Hugo Carlos Delory Jacobs, revisión de Juan Federico Arriola, Trillas, México, 1994, pp. 142-143.

Derechos protegidos-deberes exigidos

Recordemos que Norberto Bobbio ha dicho que a él no le interesa tanto saber cuál es el fundamento de los derechos humanos ni tampoco su origen. Para él lo más valioso es la garantía y protección de los mismos.⁹¹ Kelsen, en cierta manera, estaría de acuerdo con él, pues de nada sirve atribuir a los individuos determinados derechos si aquella atribución no se encuentra debidamente protegida: “mientras un derecho subjetivo no ha sido garantizado por el orden jurídico no es todavía tal derecho subjetivo. Llega a serlo sólo en virtud de la garantía creada por el orden jurídico”.⁹² Por ello, Hermida del Llano insiste en que el reconocimiento de un derecho subjetivo es irrelevante si no funcionan las instituciones que garanticen el respeto y cumplimiento de éste.⁹³

109

Para R. Alexy, los derechos fundamentales estarán caracterizados por la protección procesal de los mismos, pues como se dice y se acepta en un buen círculo de juristas — y Alberto López Basaguren lo corrobora—, los derechos valen lo que vale su garantía, y la única garantía que ha demostrado históricamente la más plena eficacia es, por encima de todas, la garantía judicial de los derechos.⁹⁴ La respuesta que da Hermida del Llano a la pregunta ¿de qué modo se protegen los derechos fundamentales?, es muy atinada, por cierto, y se sale de todo esquema ordinario: “parece que una fórmula segura son ‘los deberes’ que obligan a otros a no impedir o a respetar el ejercicio de los derechos, ya que en caso de incumplimiento, el legislador pone a disposición del titular del derecho diversas técnicas reclamatorias que le permitirán disfrutar del ejercicio del derecho que ha sido violado”.⁹⁵ Incluso desde el utilitarismo, J. Stuart Mill opina que un derecho es una reclama-

⁹¹ Cfr. Bobbio, N., *El problema de la guerra y las vías de la paz*, p.128

⁹² Kelsen, H., *Teoría general del Derecho y del Estado*, p. 93.

⁹³ Llano, H. del, *Los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Anthropos, Barcelona, 2005, p. 13.

⁹⁴ “Comunidad Europea, integración de ordenamientos y pluralidad de jurisdicciones en la protección de los derechos fundamentales”, en A. J. Corcuera (coord.), *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Dykinson, Madrid, 2002, p. 121.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 114.

ción válida de protección que se hace a la sociedad: “concibo entonces que tener un derecho es tener algo cuya posesión la sociedad debe ayudarme a defender”.⁹⁶

Dentro de la jerga conceptual relativa a los derechos, ha habido la tendencia a usar el término o la palabra intereses queriendo expresar derechos con esa palabra. Es verdad que las personas tienen intereses, y el interés hace referencia a algo que se posee, que se tiene. De esos intereses, algunos son importantes, otros triviales; unos son particulares y otros universales. Algunos, también, son tan importantes y están tan difundidos que originan reclamaciones a otros de que se respeten esos intereses. En ese sentido, tener un derecho —escribe Knowles— es tener una demanda justificable ante otros de que protejan o promuevan cierto interés.⁹⁷ Por consiguiente, en este contexto, saber qué derechos tenemos dependerá de los intereses que se mencionan porque exigen protección y promoción.

110

Al insistir en el empleo del término ‘interés’, Marcelo Alegre concibe a los derechos como “intereses básicos” que merecen una protección especial y prioritaria en las agendas y políticas públicas. Del mismo modo que el respeto a los derechos civiles y políticos puede significar sacrificios para terceros, incluso económicos; por su parte, las cargas que impone asumir el compromiso de terminar con la pobreza se encuentran ampliamente justificadas por cualquier concepción decente de la sociedad, que parta de la dignidad e inviolabilidad de los seres humanos.⁹⁸

Por otra parte, hay que tener presente que el derecho implanta deberes de justicia y los deberes de justicia son una parte del conjunto de los deberes morales, pero sin confundirse con ellos. Con Kant —como bien señala G. Peces-Barba— se llegó a una ética de los deberes y a su distinción respecto de los deberes jurídicos. Así, la legislación que convierte una acción en obligatoria y que a su vez hace de esta obligación el motivo del obrar es ética.

⁹⁶ Stuart, M. J., *El utilitarismo*, Amicalee, Buenos Aires, 1945, p. 85.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 152.

⁹⁸ Alegre, M., *op. cit.*, p. 117.

Cuando esto no es así y el deber permite un motivo del obrar distinto de la obligación misma, estamos ante una obligación jurídica. Así, las obligaciones derivadas de la legislación jurídica sólo pueden ser obligaciones externas, las derivadas de la legislación ética se generan por acciones internas.⁹⁹

Dichos deberes, los deberes de justicia, pueden ser exigidos coactivamente; porque si sostenemos que los derechos humanos son mínimos de justicia debidos socialmente al prójimo, los deberes correspondientes tendrán que gozar de la misma naturaleza que los derechos. Zagrebelsky piensa que es imposible reducir el orden justo a los derechos, pues el postulado de la justicia pertenece a un *ethos* dominado por los deberes, no por los derechos individuales. No puede pretenderse la justicia y pensar en construirla sobre los derechos rechazando los deberes. Con los derechos orientados a la justicia se ha intentado una operación de este género, pero se ha visto que se trata de una operación principalmente verbal. Quienes sólo han pensado en la Constitución como ordenamiento de la justicia y no como ordenamiento de la libertad, no han invocado una declaración de derechos, sino una declaración de deberes constitucionales. La aspiración constitucional al orden justo hace que la dimensión del deber, de ser simple reflejo o la otra cara de los derechos, pase a convertirse en un elemento autónomo propiamente constitucional.¹⁰⁰

111

Reciprocidad o separación

Que todo derecho implica un deber suele ser la amenaza oculta del político que quiere advertir a los ciudadanos que si no actúan responsablemente ni se comportan como es debido, serán privados de sus derechos. Para algunos —señala Knowles— la frase puede ser un discreto recordatorio de que aquellos que reclaman para sí el *status* moral de portadores de derechos también

⁹⁹ “Los deberes fundamentales”, en *DOXA*, núm. 4, Madrid, 1987, p. 330.

¹⁰⁰ Zagrebelsky, G, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, trad. Marina Gascón, Trotta, Madrid, 1999. p. 95.

poseen el *status* de tenedores de responsabilidades.¹⁰¹ Por otra parte, también es verdad, que se habla de derechos humanos casi neurasténicamente, pero pocos quieren oír hablar de obligaciones.

112

Según Cruz Parceró, los conceptos de “derecho” y “deber” no son entendidos siempre como correlativos. La cuestión se puede complicar si usamos el concepto de derecho subjetivo con distintos sentidos y si se quiere ver un deber correlativo para cada uno de tales sentidos; porque para tres de los sentidos en que solemos decir que tenemos un derecho —privilegio, poder e inmunidad—, el término deber no aparece como correlativo. Por lo mismo, decir que siempre que hay un derecho hay un deber tiene sentido sólo si nos referimos al derecho en sentido estricto o pretensión, es decir, si nos estamos refiriendo a una determinada relación (jurídica o moral). Así, también, tendrá sentido decir que puede haber derechos sin deberes, si hacemos referencia a un derecho en sentido amplio que esté formado de privilegios, poderes o inmunidades.¹⁰² Al respecto, Kelsen se expresa de la siguiente manera: “No se concibe un derecho subjetivo sin la correspondiente obligación, pero sí puede existir un deber jurídico sin que exista correlativamente un derecho subjetivo (en el sentido estricto de la palabra)”.¹⁰³

Frente a la postura anterior, algo que de ninguna manera se puede negar es que —sostiene Mercedes Gómez Adanero—:

cuando el Derecho establece deberes, está imponiendo al sujeto la obligación de comportarse en la manera en que la norma determina, bien porque la norma establezca el deber de realizar determinada conducta, bien porque la norma prohíba la realización de algún comportamiento. Es decir, las normas que establecen deberes exigen al sujeto la realización de conductas que pueden consistir en un hacer o en un no hacer algo, en realizar o no, determinada conducta.¹⁰⁴

¹⁰¹ Knowles, D., *op. cit.*, p. 130.

¹⁰² Cruz, P. J. A., *op. cit.*, pp. 37-38.

¹⁰³ Kelsen, H., *Teoría general del derecho y del Estado*, p. 99.

¹⁰⁴ “Derecho subjetivo y deber jurídico”, en AA. VV., *Teoría del derecho*, *op. cit.*, p. 227.

En este sentido, según Luis Ernesto Arévalo, los *derechos humanos* desde el aspecto objetivo, son normas de derecho público constitucional, es decir, de la más alta jerarquía jurídica que protegen ciertos bienes jurídicos fundamentales que se consideran inherentes a la personalidad humana, y cuya identificación y precisión son producto histórico del desarrollo de la conciencia humana y la organización social. Son normas jurídicas constitucionales, tanto por su jerarquía como por la materia, es decir, por la clase de relaciones sociales que regulan.¹⁰⁵ Desde el aspecto subjetivo, en cambio —señala el mismo autor—, los *derechos humanos* son las facultades que esta clase de normas otorgan a los titulares para que exijan de los obligados el cumplimiento de las obligaciones correspondientes. Los bienes jurídicos protegidos por esa clase de normas son la vida, la libertad, la igualdad y la fraternidad verdaderamente humanas, la propiedad y la seguridad.¹⁰⁶

113

Respecto a lo anterior —don Efraín González Morfín escribe—, la fuerza ordenadora del derecho se manifiesta, de manera especial, en la correlación o mutua implicación que se da entre el derecho y el deber. Esta reciprocidad se da entre personas físicas o jurídicas diferentes y también en la persona misma titular del derecho. Al derecho del facultado corresponde el deber del obligado y viceversa. En la relación jurídica eficaz al ejercicio del derecho de uno corresponde el cumplimiento del deber de otro. Este es el tipo de reciprocidad más conocido. Pero existe, además, una congruencia profunda entre derecho y deber en la persona misma que tiene el derecho; por ejemplo, al derecho de vivir corresponde la obligación de cuidar y desarrollar la vida. Si no se acepta este tipo de correlación en la misma persona, se cae en superficialidad, incongruencia y demagogia. La recta formación de la conciencia natural y cristiana respecto de los derechos humanos insiste en la correlación completa entre derecho y deber.¹⁰⁷

¹⁰⁵ Arévalo, L. E., *El concepto jurídico y la génesis de los derechos humanos*, 2ª edición, Lupus Magíster, Universidad Iberoamericana Puebla y Ciudad de México, 2001, pp. 57 y 58.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 57.

¹⁰⁷ “Doctrina social cristiana y derechos humanos. Derecho y obligación de la Iglesia de tratar los derechos humanos”, *ibidem*, p. 346.

Origen de los deberes

En este punto, las opiniones también se dividen. Así, por ejemplo, si en un primer momento, G. Peces-Barba señala que “el concepto de deber aparece en la historia en el ámbito ético—religioso; como otros muchos conceptos jurídicos su origen es inseparable de la dimensión religiosa como era en los primeros tiempos todo el Derecho”.¹⁰⁸ Al mismo tiempo, señala que hay que tener en cuenta que el concepto de deber ha sido decisivo junto con la identificación del derecho con la ley, para la formación del derecho moderno.¹⁰⁹

114

Me inclino por el origen natural de los deberes —en razón de la naturaleza sociable del hombre, como lo postula Aristóteles—, no obstante que en comparación con los derechos, su descubrimiento exige mayor esfuerzo. Por ello estoy de acuerdo con Delos cuando escribe: el hombre entra en el Estado como sujeto de derechos y deberes. Es una cualidad que tiene por naturaleza, y lejos de perderse en la ciudad, por el contrario, es ahí donde esta cualidad se manifiesta con todo su valor.¹¹⁰ Es decir, en su interior siente, en mayor o menor grado, la necesidad de cumplir con unos deberes oriundos de su propia naturaleza, al margen de las costumbres y de las leyes en contrario. Así, por ejemplo, cualesquiera que sean las leyes civiles en vigor o las costumbres en contrario, toda persona mentalmente sana y moralmente honesta siente dentro de sí el deber de conservar la propia vida y de respetar la de los demás. Tampoco necesita ninguna cultura para saber que tiene que criar y educar a los propios hijos, cultivar la gratitud, el respeto a los demás, la veracidad y tantas otras cosas.

Otro argumento a favor del origen natural de los deberes se puede deducir de su relación con la libertad. El deber no se explica ni tiene razón de ser en sí mismo; “el deber por el deber mismo” hace de él un absoluto incondicionado que lo desplaza de su quicio fundante, dejándolo sin explicación y por

¹⁰⁸ “Los deberes fundamentales”, en *DOXA*, p. 329.

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 333.

¹¹⁰ “Los fines del derecho: bien común, seguridad justicia”, en AA. VV., *Los fines del derecho*, trad. Daniel Kuri Breña, UNAM, México, 1975, p. 51.

supuesto sin justificación. Justificación que el deber encontrará en el principio de fidelidad a sí mismo, que el sujeto se debe, y a la propia dignidad, que pueden bastar —según Morón Alcain— para aquellos que han tomado clara y fuerte conciencia de esos valores para fundar el deber; que no quiere decir otra cosa que fundar el deber en el hombre, como categoría ontológico-existencial, que permite y orienta la realización de la persona y, por lo mismo, también de la sociedad.¹¹¹ Realización que no podría llevarse a cabo sin libertad; por lo cual, libertad y deber son correlativos, se implican mutuamente: sin la libertad el deber es sólo constreñimiento y necesidad; sin el deber la libertad es expansión desordenada e irracional que contradice el propio ser del hombre. De este modo —de acuerdo con Morón Alcain—, surgiendo y obrando desde el propio ser persona, juntos explican y justifican a la conducta humana y lo llevan a su plena realización individual y social.¹¹²

115

Por su parte, Zagrebelsky señala que los derechos orientados a la libertad, es decir, a la voluntad, son una exigencia permanente, porque permanente es la voluntad, que están llamados a proteger. En las sociedades volcadas hacia el progreso, los derechos son una exigencia estructural y su difusión y potenciación constituyen factores de aceleración. El tiempo de estos derechos no tiene fin. En cambio, los derechos entendidos como pretensión de reparación de la injusticia tienen sólo un valor transitorio, por cuanto persiguen la vigencia del orden justo y pierden significado una vez alcanzado el resultado. En una situación de justicia realizada, si se debe algo a alguien no es porque éste tenga un derecho, en el sentido de una pretensión de su voluntad, sino porque eso viene impuesto como deber por el orden del ser. Y al contrario de los derechos, son los deberes de todos hacia los demás los que están destinados a asentarse de una manera estable, como situación empírica permanente. En otras palabras, en las sociedades justas, la categoría dominante es la de los deberes, no la de los derechos.¹¹³

¹¹¹ Cfr. Morón A. E., *Filosofía del deber moral y jurídico*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1992, pp. 37-39.

¹¹² *Idem*, 40.

¹¹³ *Op. cit.* p. 86.

No obstante que con frecuencia preferimos hablar de derechos y no de deberes, parece que en la historia del hombre lo que figuró primero en su existencia fueron los deberes. Sobre lo cual, pienso que es conveniente conocer la opinión de N. Bobbio. Ciertamente, afirma, que lo que figuró primero en la existencia del hombre fueron los deberes y no los derechos:

116

la afirmación de los derechos del hombre, representa un vuelco radical en la historia secular de la moral, una verdadera y propia revolución copernicana, es decir, una inversión desde el punto de vista de la observación. Al comienzo existió un código de *deberes*, no de *derechos* [...] puede decirse que derecho y deber son como la cara y cruz de una moneda. Saber cuál es cuál, depende del ángulo de donde se mire la moneda; por mucho tiempo se le vio del lado de los deberes y no de los derechos, porque la observación partía desde el grupo y no desde el individuo. El gran viraje se produce en Occidente por medio de la concepción cristiana de la vida, y con ella la doctrina del derecho natural o de los derechos naturales; que a su vez rompe la tradición de la doctrina política de ver la relación entre gobernantes y gobernados, más *ex parte principis* (desde el príncipe), que *ex parte civium* (desde el ciudadano).¹¹⁴

Por lo tanto, primero viene el individuo y luego el Estado: el valor principal de la sociedad —afirma Carbonell— son las personas no el gobierno. La relación entre el individuo y el Estado se invierte, y como consecuencia de ella también cambia la primacía de los deberes sobre los derechos. Si primero viene la persona, entonces también vendrán primero sus derechos, que deben ser anteriores e incondicionales respecto a sus deberes.¹¹⁵ En esta inversión de la relación entre individuo y Estado —puntualiza Bobbio— se invierte también la relación tradicional entre derecho y deber. Respecto de los individuos los derechos pasan a primar sobre los deberes; respecto del Estado pasan a primar los deberes sobre los derechos.¹¹⁶

¹¹⁴ Cfr. Bobbio, N., *Teoría general de la política*, pp. 512-515.

¹¹⁵ Carbonell, M., *Una historia de los derechos fundamentales*, Porrúa, UNAM, CNDH, 2005, p. 6.

¹¹⁶ Bobbio, N., *Teoría general de la política*, p. 516.

Deberes y la vida política

No sólo en el ámbito interpersonal cobran importancia los deberes, sino también en el político-social. Para la teoría liberal, los derechos fundamentales son derechos de libertad que el individuo tiene frente al Estado. Es decir, el individuo tiene asegurada una esfera propia, a la manera de una barrera infranqueable, la que el Estado —que según la historia es la mayor amenaza para los derechos— no puede forzar, sino respetar. La democracia (una forma de gobierno, si no la mejor, la menos mala de todas), por su parte, tendrá que ser una forma de vida entretrejida tanto por los derechos humanos como por el cumplimiento de deberes y responsabilidades, tanto del hombre común (ciudadano) como del Estado. Pérez Luño abriga la convicción de que la democracia sólo se reafirmará en la medida en que todos los ciudadanos conozcan sus derechos y deberes constitucionales.¹¹⁷ Como resultado de esta actitud tendremos una vida social en libertad, aunque limitada, y en igualdad, aunque parcial, pues total o absoluta, simplemente es impensable; sería un “ideal absurdo”, como le llama Isaiah Berlin.¹¹⁸ Al respecto, J. Hervada opina que donde hay libertad no hay fuerza, sino en su caso obligación, que es algo propio del ser racional. La libertad y la obligación suponen el dominio de la persona sobre su ser; sólo el que domina su ser es capaz de decidir entre el sí y el no, y sólo el que domina su ser es capaz de estar obligado, pues la obligación supone la capacidad de decisión. Y obligado para los demás.¹¹⁹

117

Si bien es verdad —indica Lipovetsky— que las sociedades modernas se edificaron sobre el fundamento de los derechos soberanos del individuo, también lo es que, al mismo tiempo, magnificaron la obediencia incondicional al deber, la transparencia de la virtud, el imperativo de adherirnos a fines que

¹¹⁷ Pérez, L. A. E., *Los derechos fundamentales*, p. 172.

¹¹⁸ Berlin, I., *Conceptos y categorías*, trad. Francisco González, F.C.E., México, 2004, p. 160.

¹¹⁹ Hervada, J., *op. cit.*, EUNSA, p. 67.

superaban el círculo de los intereses individuales.¹²⁰ En otro lugar confirma lo escrito aquí:

Lo que va a fundar la organización social y política, son los derechos inalienables de los individuos. Por lo que el individuo se convierte en el referente mayor de la cultura democrática, cuyos deberes no desaparecen, derivan de los derechos fundamentales, y se convierten en sus correlatos; emanan de ellos en tanto obligaciones de respetarlos.¹²¹

118

Esos derechos fundamentales obligan tanto a tolerar y respetar otras ideas, otras costumbres y otras libertades, como a castigar y reprimir las violaciones de los mismos. Obligan, en suma —según Victoria Camps—, a luchar por la transformación de las conciencias ajenas a ellos.¹²² Lo novedoso de una sociedad democrática —señala Siedentop— es que renuncia a todo tipo de privilegio, basando su ordenamiento legal en los derechos y deberes de los individuos, en lugar de en las pretensiones de las castas, corporaciones o familias.¹²³ J. Rawls traducirá lo anterior diciendo: para nosotros el primer sujeto de la justicia es la estructura básica de la sociedad, y más exactamente, el modo en que las mejores instituciones sociales distribuyen los derechos fundamentales y los deberes.¹²⁴

En una democracia, o al menos en una democracia que en principio respeta los derechos individuales —señala Dworkin—, cada ciudadano tiene un deber moral general de obedecer todas las leyes, aun cuando podría gustarle que alguna de ellas cambiara.¹²⁵ Por ello —indica López Calera—, la democracia debería ser el procedimiento o el método político que permite que el derecho se haga razonable, esto es, que responda más a la fuerza de la razón

¹²⁰ Lipovetsky, G., *El crepúsculo del deber*, 4ª edición, trad. Juana Bignozzi, Anagrama, Barcelona, 1998, p. 24.

¹²¹ *Ibidem*, p. 23.

¹²² Camps, V., *El malestar en la vida pública*, p. 73.

¹²³ Siedentop, L., *La democracia en Europa*, trads. Antonio Resines y Herminia Bevia, Siglo XXI de España Editores, Madrid, 2001, p. 62.

¹²⁴ Rawls, J., *A theory of justice*, p. 6.

¹²⁵ *Ibidem*, p. 279.

o de las razones socialmente compartidas, que a la mera razón de la fuerza. Más aún, el derecho no debe ser la juridificación de toda una moral, sino la expresión de un mínimo ético, mínimo ético que es lo que se contiene en las Constituciones democráticas. Éstas, a su vez, son la expresión y la determinación de ese mínimo ético, que no es otra cosa que el respeto a los derechos humanos.¹²⁶

Situar a los derechos humanos dentro de la concepción democrática supone también un esfuerzo de clarificación de lo que esto significa. Es necesario establecer las condiciones jurídico-políticas de un régimen democrático para poder situar con propiedad los derechos del hombre. Un planteamiento democrático, desde el punto de vista jurídico-político —según lo expresa el propio Peces-Barba—, supondrá las siguientes exigencias:

119

- a) Legitimación de los gobernantes por medio de elecciones periódicas por sufragio universal.
- b) Estado de derecho, es decir, sometimiento de los gobernantes a la ley, control judicial de sus decisiones y responsabilidad por sus actos.
- c) Separación de poderes con independencia del poder judicial
- d) Reconocimiento y protección de los derechos fundamentales
- e) Pluralismo.

Esas condiciones son indispensables para una auténtica democracia. Por lo tanto, no existirán derechos humanos sin esas condiciones. Y no se puede prescindir de alguno de esos elementos y seguir pretendiendo estar en una sociedad democrática.¹²⁷ Porque si bien es cierto —opina Ara Pinilla— que los derechos humanos no son imaginables sin democracia en su más alto nivel participativo, también lo es que ésta queda desvirtuada si no parte de

¹²⁶ López, C. N. M., *Filosofía del derecho*, p. 165.

¹²⁷ Peces-Barba, G., *Derechos fundamentales*, Universidad Complutense, Madrid, 1986, p. 52.

los derechos humanos, ante todo del derecho originario de libertad, pero también, hoy más que nunca, de su proyección en los derechos de la tercera generación.¹²⁸

Quizá entre estas condiciones se sobreentiende la necesidad de positivación de los derechos humanos; es en otro lugar donde Peces-Barba hace hincapié en ello:

A partir del siglo XIX la positivación se considera una condición esencial para la existencia de los derechos con eficacia social y no se concibe una implantación de ellos al margen de la positivación. Todos los textos constitucionales, expresión de un poder político democrático, que interioriza las pretensiones morales justificadas como valores o principios políticos, recogen como derecho positivo a los derechos fundamentales, que se desarrollan, se aplican y se garantizan por otras formas de producción normativa como la ley y la jurisprudencia.¹²⁹

120

Digamos entonces que la vida en sociedad, desde el punto de vista del derecho constitucional actual, no es sólo el conjunto de los derechos individuales y de los actos que constituyen su ejercicio, sino que es también un orden objetivo que corresponde a ideas objetivas de justicia que imponen deberes. Es por eso que el Magisterio de la Iglesia en la voz de su representante, el Papa Pablo VI, en 1976, afirmaba que a cada derecho corresponden unos deberes, igual de numerosos e igual de importantes, y nos los afirmamos con el mismo vigor y la misma determinación, porque cualquier separación de los derechos y deberes correspondientes sería causa de desequilibrio y tendría repercusiones negativas para la vida social. Por tal razón conviene recordar que la reciprocidad entre derechos y deberes es esencial: los segundos derivan de los primeros, y viceversa.¹³⁰

¹²⁸ Ara, P. I., “Los derechos humanos de la tercera generación en la dinámica de la legitimidad democrática”, en J. Muguerza *et al.*, *El fundamento de los derechos humanos*, p. 65.

¹²⁹ Peces-Barba, G., *Curso de derechos fundamentales...*, p. 159.

¹³⁰ “Mensaje para la X Jornada de los medios de comunicación social, 11 de abril de 1976”, en Abadía de Solesmes, *op. cit.*, p. 113.

Derechos y deberes en los sistemas interamericano e internacional

La necesidad de vincular derechos y deberes ha tomado tal fuerza, que la conciencia sobre la misma ha trascendido de lo personal, a lo social; y ahora veremos cómo también en el ámbito regional e internacional se ha dado esta toma de conciencia.

Esa toma de conciencia de la imperiosa necesidad de relacionar derechos y deberes se materializó en el ámbito estatal-regional, pues en 1948 tiene lugar la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en Bogotá, Colombia, en cuyo “Preámbulo” se encuentra definido su perfil:

Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros.

121

El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad.

Los deberes del orden jurídico presuponen otros de orden moral, que los apoyan conceptualmente y los fundamentan.

Cincuenta años después de este documento y de la misma Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la 85ª sesión plenaria, el 9 de diciembre de 1998, la Asamblea General de las Naciones Unidas, con la Declaración sobre el Derecho y el Deber de los Individuos, los Grupos y las Instituciones de Promover y Proteger los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales Universalmente Reconocidos, lo que hasta entonces —la relación derecho-deber— sólo abarcaba el ámbito regional, adquirió entonces categoría internacional; lo que sólo se mantenía y obligaba a nivel de individuos, se hizo extensivo a los grupos e instituciones.

Una vez que fue aprobada la Declaración sobre el Derecho y el Deber de los Individuo, “se invita a los gobiernos, a los organismos y organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales a que intensifiquen sus esfuerzos por difundir la Declaración, promover el respeto universal hacia ella y su comprensión¹³¹.”

Puedo decir, incluso, que esta tendencia a nivel mundial a vivir vinculados derechos y deberes se afianza desde otro punto de vista: el del Magisterio de la Iglesia, debido a que los mensajes y documentos en los que trasmite y expone sus verdades y principios fundamentales —independiente de cualquier diferencia: por credo, raza, cultura, sexo, religión, etc.— tienen como destinatarios a todos los hombres de buena voluntad, no solamente los católicos. En 1963, el pontífice Juan XXIII, en la encíclica *Pacem in terris*, manifiesta la fuerza que debe unirlos y la relación que debe darse entre los derechos y los deberes: “Los derechos naturales están unidos en el hombre que los posee con otros tantos deberes, y unos y otros tienen en la ley natural, que los confiere o los impone, su origen, mantenimiento y vigor indestructible”.¹³² “Por ello, para poner algún ejemplo, al derecho del hombre a la existencia corresponde el deber de conservarla; al derecho a un decoroso nivel de vida, el deber de vivir con decoro; al derecho de buscar libremente la verdad, el deber de buscarla cada día con mayor profundidad y amplitud”.¹³³ Termina diciendo el pontífice:

Es asimismo consecuencia de lo dicho que, en la sociedad humana, a un determinado derecho natural de cada hombre corresponda en los demás el deber de reconocerlo y respetarlo. Porque cualquier derecho fundamental del hombre deriva su fuerza moral obligatoria de la ley natural, que lo confiere e impone el correlativo deber. Por tanto, quienes, al reivindicar sus derechos,

¹³¹ Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/40/pr/pr38.pdf>, consulta 24 de marzo de 2010.

¹³² AA.VV, *Comentarios a la Pacem in terris*, pgrf. n. 28, BAC, Madrid, 1963, p. 12.

¹³³ *Ibidem*, pgrf. n. 29.

olvidan por completo sus deberes o no les dan la importancia debida, se asemejan a los que derriban con una mano lo que con la otra construyen”.¹³⁴

Postura personal

Apoyado en Massini Correas, sostengo que tanto el sentido común como el análisis racional de los derechos patentizan claramente que no es posible pensar en uno de ellos sin suponer un necesario deber jurídico de otro u otros sujetos jurídicos: que éste o estos sujetos deudores sean a veces difícilmente determinables no argumenta absolutamente nada en contra de esta afirmación. Sin esta correlatividad, los intereses que buscan protección pueden pasarse sin ellos, ya que no habrá otra persona cuya responsabilidad pueda quedar obligada.¹³⁵

123

Por otro lado, somos conscientes de que todo hombre es plenamente hombre, cualesquiera que sean sus condiciones de existencia. Por ello, el derecho primigenio, originario del hombre como tal, de ser hombre, de ser persona, está fundamentado sobre aquello que lo eleva por encima de su existencia natural, física o relativa, sobre lo que en él hay de espiritual y racional. Es por esto que el *humanismo* —señala Bernard Bourgeois— es en el nivel del derecho, el principio que determina el contenido de éste, como aquello que reconcilia a todos los hombres en el reconocimiento a cada uno de una existencia exteriormente libre.¹³⁶ Esa existencia fincada en su ser se desenvuelve, en la mayoría de los casos, ejercitando su libertad en torno a ciertas exigencias que requieren ser atendidas y satisfechas, bajo el rostro de derechos.

Pero al hablar de libertad, vivida por el hombre en un buen número de derechos, no debemos olvidar la también correlativa obligación de responder

¹³⁴ *Ibidem*, pgrf. n. 30.

¹³⁵ Massini, C., *Filosofía del Derecho*, t. 1, *El derecho, los derechos y el derecho natural*, Lexis-Nexis, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 2005, p. 103.

¹³⁶ *Filosofía y los derechos del hombre*, trad. Jorge A. Díaz, Embajada de Francia-Universidad Nacional de Colombia, Siglo del Hombre Editores, Colombia, 2003, p.20.

frente al bien de los demás, que también son seres humanos, y lo tendremos que hacer con el cumplimiento de los deberes que brotan de los mismos derechos que exigimos para nosotros como seres humanos individuales. Al expresarnos de esta manera no estamos marcando máximos de comportamiento ni exigencias de caridad y amor al prójimo, sino solamente mínimos de justicia que nos pide la convivencia social. Por ello, estoy de acuerdo con Fagothey, al afirmar que el derecho está limitado por el deber. Puedo ejercer mi derecho hasta el punto en que mi deber para con los demás lo invalida. Los derechos y los deberes son correlativos y complementarios. El que tengan que ser así, se sigue de la inviolabilidad moral del derecho. Si tengo un derecho, todos los demás tienen la obligación de respetarlo; en esta forma, el término de derecho se convierte en sujeto de un deber. En la misma proporción, si tengo un deber, alguien otro tiene un derecho a la cosa que debo hacer u omitir. Más aún, si tengo un deber, tengo también el derecho de cumplirlo y de hacer todas las cosas necesarias para cumplirlo; de otra manera, no podría ser un verdadero deber.¹³⁷

Alasdair MacIntyre ha dicho que de cualquier modo, positivo o negativo, que se invoquen los derechos humanos, se sobreentiende que atañen por igual a cualquier individuo, cualquiera que sea su sexo, raza, religión y poco o mucho talento, y que proveen de fundamento a multitud de opciones morales concretas;¹³⁸ las que, sin embargo, por muy personales que sean, trascenderán a la convivencia civil, a la que sólo puede juzgarse ordenada, fructífera y congruente con la dignidad humana —sostiene Juan XXIII— si se funda en la verdad. Esto ocurrirá cuando cada cual reconozca no sólo los derechos que le son propios, sino también los deberes que tiene para con los demás; porque todo ciudadano siendo racional por naturaleza, resulta, por lo mismo, responsable de sus acciones”.¹³⁹

¹³⁷ Fagothey, A., *Ética. Teoría y aplicación*, trad. Carlos Gerhard Ottenwaelder, Interamericana, México, 1981, p. 187.

¹³⁸ MacIntyre, A., *op. cit.*, p. 95.

¹³⁹ *Pacem in terris*, n. 35, en AA.VV., *Comentarios a la Pacem in terris*, BAC, Madrid, 1963, pp. 14-15.

Hemos escrito que no insistir en los deberes de la misma forma como lo hacemos sobre los derechos es una de las razones por las cuales tenemos un México y un mundo como el que ahora vivimos. Por lo cual, sin caer en mediocridades ni en conformismos, sugiero un mínimo de justicia, que si lo pusiéramos en práctica, tendríamos un mundo mejor: si debo tratar al otro como quiero que me traten, no debo hacer al otro lo que no quiero que me hagan. En palabras llanas, W. D. Ross indica que un derecho de un ser frente a otro es un derecho a tratar a ese otro o a ser tratado por él de cierta manera, y esto implica claramente el deber del otro de comportarse de cierta manera.¹⁴⁰

Democracia y tolerancia

125

¿Por qué hablar hoy de la tolerancia? Porque los seres humanos somos iguales y diferentes a la vez. La respuesta quizá parezca muy simple, pues esto existe desde el comienzo de los tiempos. Sin embargo, atrás de cada uno de estos conceptos se esconde en la vida diaria toda una serie de fenómenos y de hechos reprobables e inaceptables que obligarían a hacernos más bien estas otras preguntas: ¿Por qué no hablar de ella? ¿Por qué la olvidamos y no la practicamos? Muy bien se expresa M. Walzer cuando escribe: ningún régimen de tolerancia funcionará durante mucho tiempo en una sociedad de inmigrantes, pluralista, moderna o posmoderna sin cierta combinación de las dos cosas siguientes: una defensa de las diferencias de grupo y un ataque a las diferencias de clase.¹⁴¹

Lo anterior se fundamenta en la aceptación de que si la verdad y los valores absolutos son inaccesibles al conocimiento humano, ha de considerarse posible al menos no sólo la propia opinión, sino también la ajena y aun la

¹⁴⁰ Ross, W. D., *Lo correcto y lo bueno*, trad. Leonardo Rodríguez, Sígueme, Salamanca, 1994, p. 64.

¹⁴¹ Walzer, M. *Tratado sobre la tolerancia*, trad. de Francisco Álvarez, Paidós, Madrid, 1998, 122.

contraria. De ahí que la democracia, si quiere ser tal, debe conceder igual estima a la voluntad política de cada uno, porque todas las opiniones y doctrinas políticas son iguales para ella, por lo cual les concede idéntica posibilidad de manifestarse y de conquistar las inteligencias y voluntades humanas en un régimen de libre concurrencia. Por consiguiente, la democracia para Todorov no se define por una indiferente tolerancia con respecto a todas las ideas. Le son afines el diálogo y no la violencia, la argumentación racional y no la adoración de algún carismático jefe de Estado, la acción voluntaria y no el sometimiento fatalista a las tradiciones, las nociones de universalidad e igualdad y no el culto de los particularismos.¹⁴² Más aún, la democracia debe tenerse como el ambiente socio-político propicio, donde es posible defender el derecho de los individuos a expresar libremente su opinión. Por ello, Kelsen opina que “sólo puede alzarse la tolerancia dentro de un sistema legal establecido que garantice la paz al prohibir y prevenir la libertad de expresión pacífica. La tolerancia implica libertad de pensamiento. Los ideales morales se encuentran comprometidos —termina diciendo— por la intolerancia de los que luchaban por ellos”.¹⁴³ Ésta es razón por la que Greblo insiste en que es necesario que el Estado democrático promueva la participación en la vida política, favoreciendo la libertad de expresión pública de las opiniones, en tanto el saldo general de bienestar crece paralelamente al intensificarse las facultades individuales que se verifican en un contexto de discusión libre y pública.¹⁴⁴

Victoria Camps sostiene que la tolerancia es la virtud de la democracia. El respeto a los demás, la igualdad de todas las creencias y opiniones, la convicción de que nadie tiene la verdad ni la razón absolutas, son el fundamento de esa apertura y generosidad que supone el ser tolerante. Sin la virtud de la tolerancia, la democracia es un engaño, pues la intolerancia conduce directamente al totalitarismo.¹⁴⁵ En la democracia —como es obvio— se

¹⁴² Todorov, T, *El hombre desplazado*, p. 238.

¹⁴³ Kelsen, H., *¿Qué es la justicia?*, p. 61.

¹⁴⁴ Greblo, E, *Democracia*, trad. Guillermo Piro, Ediciones Nueva Visión, Buenos Aires, Argentina, 2003, p. 94.

¹⁴⁵ Camps, V., *Virtudes públicas*, Espasa-Calpe, Madrid, 2003, p. 81.

acepta y se respeta la disidencia, a tal grado, que se puede sostener que tolerar la disidencia es democracia. Es, en alguna medida —como indica Pilar Allegue—, la legitimación de la disidencia.¹⁴⁶ La libertad, a su vez —como indica E. Díaz—, entendida como eje y fundamento de la legitimidad, lleva al reconocimiento y respeto de las diferencias personales, pero, a la vez, implica como lógica exigencia una básica igualdad —la libertad es la diferencia más la igualdad— y ello tanto en el ámbito de la igualdad en la libertad como en el de la libertad en la igualdad.¹⁴⁷ La tolerancia en su sentido genuino —señala Tejedor— no es pues autodestructiva, ni se basa simplemente en la consideración de un hombre *abstracto*, sino que antes bien es una virtud que permite una valoración y una aceptación responsable de las diferencias reales entre los hombres y sus diferentes sistemas de creencias dentro de unos límites morales, más allá de los cuales tolerar determinados actos se convertiría en un acto de barbarie.¹⁴⁸

127

Es un hecho que el grado de libertad con el que se conduzcan los miembros de una sociedad, se constituye en un termómetro para percibir también en qué grado se vive la democracia. Razón por la cual Kelsen sostiene: “La democracia es una forma de gobierno justa por el mero hecho de que garantiza la libertad individual”, y la libertad significa tolerancia.¹⁴⁹ Por ello, cuando la democracia deja de ser tolerante, deja de ser democracia; la tolerancia distingue la democracia de la tecnocracia.¹⁵⁰ Kaufmann, por su parte, señala que en la democracia rige la *ley de la mayoría*. La mayoría lo puede todo, a excepción de dos cosas: ella no puede eliminar el propio principio de la mayoría, y con él la democracia, y no puede abolir los derechos humanos y fundamentales, pues éstos valen pre-estatalmente, el Estado no los otorga, sino únicamente los protege.¹⁵¹ La prioridad de los derechos subjetivos es de

¹⁴⁶ “Sobre tolerancia: Una pequeña virtud política, ¿de Derechas o de Izquierdas?”, en *Derechos y Libertades*, Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, Madrid, núm. 5, año II, julio-diciembre, 1995, p. 176.

¹⁴⁷ Cfr., Díaz, E., *De la maldad estatal a la soberanía popular*, Debate, Madrid, 1984, pp. 51-52.

¹⁴⁸ *Op. cit.* p. 9.

¹⁴⁹ Kelsen, H., *¿Qué es la justicia?*, p. 45.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p. 62.

¹⁵¹ Kaufmann, A., *Filosofía del derecho*, p. 517.

la mayor importancia política; ya lo había dicho Kelsen: “por lo mismo, si el orden jurídico no puede crear, sino únicamente garantizar la existencia de los derechos subjetivos, tampoco podrá destruirlos”.¹⁵² De esta manera, Rawls sostiene que el Estado no se ocupa de doctrinas filosóficas ni religiosas, sino que debe regular la búsqueda que hacen los individuos de sus intereses morales y espirituales conforme a principios con los que ellos estarían de acuerdo en una situación de igualdad.¹⁵³

Respecto a lo anterior, Isaiah Berlin pregunta que si las democracias sin dejar de serlo, pueden suprimir la libertad, ¿qué es lo que haría verdaderamente libre a una sociedad? A lo que responde:

128

una sociedad no es libre a no ser que esté gobernada por dos principios que guardan relación entre sí: primero, que solamente los derechos, y no el poder, pueden ser considerados como absolutos, de manera que todos los hombres cualquiera que sea el poder que los gobierne, tienen el derecho absoluto de negarse a comportarse de una manera que no es humana; y, segundo, que hay fronteras: derechos naturales, la Palabra divina, la Ley natural, las exigencias que lleva consigo la utilidad; dentro de las cuales los hombres deben de ser inviolables.¹⁵⁴

Si la democracia se relaciona necesariamente con la tolerancia, esto es, si ella acepta e incluso favorece la diversidad de puntos de vista y la libre concurrencia y expresión de éstos en el interior de la sociedad; si la democracia, en una palabra, es discusión, se trata, entonces —según Squella Narducci—, de una forma de gobierno en la que existen condiciones casi óptimas para que los juristas, sin restricciones externas a su trabajo, puedan llevar a cabo la crítica de lo dado o puesto como derecho.¹⁵⁵ En el lado opuesto, el aumento de la intolerancia frente a las opiniones disidentes es un indicio del

¹⁵² Kelsen, H., *Teoría general del derecho y el Estado*, p. 93.

¹⁵³ Rawls, J., *Teoría de la justicia*, p. 202.

¹⁵⁴ *Op. cit.*, pp. 271-272.

¹⁵⁵ Squella, N. A., “Democracia y derecho”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p. 516.

deterioro de la vida democrática. De igual manera contribuyen a este deterioro —observa Todorov— los procedimientos usados por los enemigos de la democracia: demagogia, manipulación de la opinión pública y oscuridad en las decisiones.¹⁵⁶ Por este motivo, sostenemos con Gregorio Peces-Barba, “el rasgo ético con reflejo político y jurídico, que está en el origen de la tolerancia y en el fundamento de la libertad individual es el pluralismo ideológico”.¹⁵⁷ De esto se desprende que a las mayorías se les exige respeto a la opinión de las minorías, y a éstas, la aceptación del voto de las mayorías, lo cual no les obliga de ninguna manera a renunciar a su opinión divergente. Por esto, una democracia pluralista no puede subsistir ni vivir en libertad sin tolerancia entre la mayoría y las minorías. De ahí que la tolerancia ha de entenderse —propone I. Fetscher— como un criterio ético para determinar la capacidad de tradición de la actividad política.¹⁵⁸

129

El pluralismo en sus múltiples manifestaciones se ha constituido en un fenómeno trascendente para la tolerancia que —según Peces-Barba— puede ser estudiado desde dos puntos de vista: ideológico y estructural. Desde el primero, el pluralismo es la constatación de una diversidad, contraria a cualquier unidad de pensamiento, que no es posible si es espontánea y rechazable si es forzada. La aceptación y afirmación del pluralismo supone la exigencia de libertad para exponer y defender las propias convicciones con respeto a los demás, y la creencia de que es el único camino que puede realmente solucionar las tensiones sociales y políticas. Desde el punto de vista estructural, el pluralismo es el reconocimiento de la autonomía de las sociedades y comunidades menores (frente al Estado) con sus derechos y su autoridad propia, que se convierte así en uno de los frenos más eficaces para que el crecimiento normal del Estado no se convierta en invasión totalitaria.¹⁵⁹

¹⁵⁶ Todorov, T., *El nuevo desorden mundial*, p. 67.

¹⁵⁷ Peces-Barba, G., *Ética, poder y derecho*, p. 81.

¹⁵⁸ Fetscher, I., *La tolerancia. Un pequeña virtud imprescindible para la democracia*, trad. Nélida Machain, Gedisa, Barcelona, 1996, p. 137.

¹⁵⁹ Peces-Barba, G., *Derechos fundamentales...*, p. 53.

Existe un consenso más o menos generalizado en que uno de los fundamentos más importantes de la democracia es el pluralismo, y para que éste pueda darse es necesaria una cierta tolerancia, mas no la llamada *negativa*, es decir, una actitud personal que consiste en el simple soportar aquello que nos disgusta; sino más bien la *positiva*, aquella que valora la alteridad y que es capaz de reconocer los límites —dice Tejedor— que separan lo tolerable de lo que es intolerable. La verdadera tolerancia, si ha de ser una virtud democrática, no puede dejar de ser intolerante con aquellos actos que atentan contra la persona.¹⁶⁰ Hoy en día es necesario definir cuáles son los límites de la tolerancia que hacen de ella una auténtica —Fetscher le llama ‘pequeña’— virtud imprescindible para la democracia.¹⁶¹ Porque de igual modo que la libertad no es tal si no tiene un contenido moral que le impone unos límites, más allá de los cuales se convierte en licencia; la tolerancia es una virtud desde el momento que conlleva unos criterios morales que definen lo que es tolerable y lo que en ningún caso debemos tolerar. Al mismo tiempo, hay que insistir en que la verdadera tolerancia sólo puede darse en condiciones de libertad y de igualdad, valores que asimismo se constituyen en *conditio sine qua non* de toda democracia, como veremos en seguida. Por eso, hoy día —indica V. Camps— no podemos reclamar la tolerancia ni como un principio jurídico ni como una mera actitud privada, sino más bien como una virtud pública subordinada a las exigencias de la justicia.¹⁶²

J. Maritain, adelantándose a su tiempo, en 1951, después de evidenciar el anhelo siempre vivo y permanente en todos los corazones de unificar a los hombres en la paz y en las convicciones comunes respecto a los fines y principios fundamentales de la vida y la sociedad humanas, desvanecido por las catástrofes mundiales recién acaecidas, decía que “una democracia genuina importa un acuerdo fundamental de las opiniones y las voluntades sobre las bases de la vida común; ha de tener conciencia de sí y de sus principios, y deberá ser capaz de defender y promover su propia concepción de la vida

¹⁶⁰ *Op. cit.*, p. 10.

¹⁶¹ *Op. cit.*, n. a pie de p. núm. 198.

¹⁶² Camps, V., *Virtudes públicas*.

política y social. Esta democracia renovada y ‘personalista’ será de tipo *pluralista*”.¹⁶³

En la actualidad, Alain Touraine, quien está a favor de la democracia representativa, en consonancia con la idea anterior de Maritain sobre el pluralismo, señala que “la democracia exige en primer lugar, la representatividad de los gobernantes, es decir, la existencia de actores sociales de los que los agentes políticos sean los instrumentos, los representantes. Y como la sociedad civil está hecha de una pluralidad de actores sociales, la democracia no puede ser representativa sino siendo *pluralista*”.¹⁶⁴ García Marzá, de acuerdo con lo anterior, hace una distinción muy precisa: “una sociedad plural no es aquella en la que todos los valores ‘valen’ por igual. Más bien al contrario, una sociedad plural es posible si y sólo si existe un núcleo común, un entramado compartido de valores y normas, cuyo reconocimiento es condición de posibilidad del mismo orden democrático”.¹⁶⁵

131

La democracia, como sistema de autogobierno de una sociedad política —indica López Calera— está fundada en la convicción de que solamente desde un esfuerzo conjunto de tolerancia por parte de todos los integrantes de esa sociedad, será posible encontrar principios y valores comunes, compartibles de manera mayoritaria, que hagan posible una convivencia justa y pacífica. Sobre valores no caben unanimidades. Sobre las preferencias morales son posibles toda clase de alternativas. La democracia es el método que con mayor racionalidad y respeto por la libertad hace posible concluir consensos éticos y políticos para la convivencia.¹⁶⁶ De esta manera, la democracia promueve la posibilidad de que diferentes concepciones del mundo y de la vida puedan convivir o coexistir. Las democracias son por definición tolerantes. La tolerancia, por su parte —señala el mismo autor—, es un valor

¹⁶³ Maritain, J., *El hombre y el Estado*, trad. Manuel Gurrea, Club de Lectores, Buenos Aires, Argentina, 1984, p. 130.

¹⁶⁴ Touraine, A., *op. cit.*, p. 43.

¹⁶⁵ “Desobediencia civil”, en A. Cortina (directora), *op. cit.*, p. 109.

¹⁶⁶ López, C. N. M., *Filosofía del Derecho*, p. 198.

central de toda auténtica democracia y, por supuesto, de una teoría democrática de la justicia.¹⁶⁷

La democracia descansa —según Welzel— en la idea fundamental de la tolerancia recíproca, no de la tolerancia unilateral, y el mismo principio de la mayoría está subordinado a aquella idea. En este sentido, la democracia es una *société ouverte* (sociedad abierta). Uno de sus elementos integrantes es el aseguramiento de la libertad frente a aquellos grupos que pretenden utilizar la tolerancia para aniquilar la libertad.¹⁶⁸

132

En 1998, el secretario de Naciones Unidas, Kofi Annan, decía: “La tolerancia, base de la sociedad civil y de la paz, nos permite ver en la diversidad de culturas no un obstáculo para el respeto de los derechos humanos o, lo que es peor, una justificación para las violaciones que de ellos se cometen, sino una fuente de riqueza en la que todos debemos beber”.¹⁶⁹ Estas palabras nos hacen pensar en el cambio de objeto de la tolerancia; si antes eran las diferencias religiosas, ahora son las diferencias etnoculturales las que son objeto de atención prioritaria desde la tolerancia. De ahí que Manuel Toscano conciba la tolerancia como una actitud resueltamente afirmativa ante el pluralismo, que nos lleva a contemplar la diversidad como una fuente de riqueza más que de dificultades.¹⁷⁰ Ahora bien, si la intolerancia la podemos describir en forma sencilla como el rechazo de las diferencias entre las personas y las culturas; la tolerancia, por su parte, es el reconocimiento y la aceptación tanto de las diferencias entre personas como de la diversidad cultural, así quedó establecido en el artículo 1.1 de la Declaración de Principios sobre la Tolerancia de la UNESCO, del 16 de noviembre de 1995: “La tolerancia consiste en el respeto, la aceptación y el aprecio de la rica diversidad de las culturas de nuestro mundo, de nuestras formas de expresión y medios de ser huma-

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 196.

¹⁶⁸ *Op. cit.*, p. 340.

¹⁶⁹ “Los derechos humanos, urdimbre de nuestras vidas”, *El País*, 10 de diciembre de 1998, p. 13.

¹⁷⁰ “La tolerancia y el conflicto de razones”, en C. J. Rubio, J. María Rosales y M. M. Toscano, *Ciudadanía, nacionalismo y derechos humanos*, Trotta, Madrid, 2000, p.172.

nos”.¹⁷¹ También se nos presenta como una actitud que requiere apertura de espíritu y apreciación de la variedad, porque como el texto deja muy en claro, en absoluto ha de entenderse la tolerancia como concesión o condescendencia o indulgencia. Ante todo, “la tolerancia es una actitud activa de reconocimiento de los derechos humanos universales y las libertades fundamentales de los demás” (1.2.).

Es un hecho que en las democracias rigen las decisiones de la mayoría, pero dichas decisiones no pueden convertirse en decisiones absolutas. Esa pretensión desembocaría en la negación de su condicionamiento. En otras palabras, los miembros de las agrupaciones mayoritarias no pueden tener la absoluta certeza de que sus decisiones son las más correctas; sino que deben reconocer, por principio, su propia capacidad de errar, así como la posibilidad de que la opinión de la minoría sea la acertada. De modo que las mayorías deben tener capacidad de tolerancia. Por consiguiente, donde no se practica esta tolerancia política —opina I. Fetscher—, las minorías pueden verse obligadas a pasar a la clandestinidad política. Por lo que la exigencia de la tolerancia de la mayoría para con la minoría es algo más que un principio formal.¹⁷²

133

Democracia y libertad, tolerancia y desigualdad

Hemos dicho que la libertad es uno de los grandes valores de la democracia. A su vez, la virtud de la libertad es la tolerancia. Ser tolerante —indica Bilbeny— es el esfuerzo que hace realidad al principal valor de la democracia que es la libertad. Esta forma de gobierno ha de ser la expresión de los que han rechazado las aspiraciones y los métodos de la intransigencia. Por eso la tolerancia no es exclusiva de los países o tradiciones ‘liberales’ que empeza-

¹⁷¹ Declaración de la UNESCO sobre la Tolerancia, 16 de noviembre de 1995, disponible en: <http://www.foroermua.com/htm/modules.php>, consulta 19 de septiembre de 2009.

¹⁷² Cfr. *Ibidem*, pp. 137-139.

ron al mismo tiempo que se trataba de poner fin a las sangrientas guerras de religión. Valores parecidos a la tolerancia, como la piedad, la misericordia o la compasión, se encuentran en todas las sociedades y sirven igualmente al ideal democrático de vivir sin ser discriminado ni tampoco discriminar.¹⁷³

La libertad no puede existir sin la tolerancia y ésta sin la intolerancia a los intolerantes. Por consiguiente, la tolerancia tiene entre sus límites no tolerar a quienes quieren acabar con ella: ser anti-intolerantes. Por congruencia consigo misma, la tolerancia no puede transigir con los intransigentes que la amenazan. Por ello, la democracia sería contradictoria consigo misma si respetara aquello que empieza por no respetar el primero de sus valores, la libertad.

134

En 1993, Federico Mayor¹⁷⁴ indicaba que en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, se señala que la violencia puede ser consecuencia de la represión de las aspiraciones democráticas, del mismo modo que puede ser el resultado de la intolerancia. Una de las funciones principales de la democracia es facilitar el cambio político y establecer una mediación no violenta entre las diferencias políticas. Así, el elemento de la democracia se articula íntimamente con la paz, los derechos humanos y la tolerancia.¹⁷⁵ Por ello, señala Hans Küng, el Estado liberal-democrático debería ser, por su propia naturaleza, neutral en cuanto a la concepción del mundo. Esto significa que debe tolerar la diversidad de religiones y confesiones, de filosofías e ideologías. Lo cual supone, sin duda, un increíble avance en la historia de la humanidad, de modo que hoy se percibe en todas partes una inmensa añoranza por la libertad y los derechos humanos, que ningún intelectual que haya disfrutado de la libertad de Occidente debería descalificar como típicamente occidental.¹⁷⁶ Habermas, si bien acepta la actitud neutral del Estado en cuestión de convicciones subjetivas y confesionales, protegidas

¹⁷³ Bilbeny, N., *op. cit.*, p. 42.

¹⁷⁴ En ese entonces, director general de la UNESCO.

¹⁷⁵ “La tolerancia, umbral de la paz”, Francia, UNESCO, 1994.

¹⁷⁶ Küng, H., *Proyecto de una ética mundial*, 3ª edición, trad. Gilberto Canal Marcos, Trotta, Madrid, 1995, p. 45.

por los derechos fundamentales de sus ciudadanos, no se comporta en modo alguno de forma neutral frente a los fundamentos morales intersubjetivamente reconocidos de la legalidad y de obediencia al derecho.¹⁷⁷

El otro valor que está en la base de la democracia, y por lo tanto, en estrecha relación con la tolerancia, es la igualdad. Porque es evidente que sólo podré ser tolerante respecto a los otros seres humanos si desde el principio afirmo y sostengo que todos participamos de una misma esencia y que gozamos de la misma dignidad; y por lo mismo, que los otros son tan dignos de respeto como yo. La igualdad de todos los hombres, dogma fundamental de la fe democrática, es igualdad en tanto que personas, no en cuanto a cualidades o caracteres; igualdad no es uniformidad. Es por el contrario, el supuesto que permite aceptar las diferencias de los otros, la rica complejidad humana y no sólo la del presente, sino la del porvenir. De esto tiene que alimentarse la tolerancia y en ello ha de fundamentarse, cuánto más que hoy vivimos en un mismo pueblo, una diversidad lingüística, cultural, religiosa, étnica, etc., a gran escala, con lo cual se podría vivir el *lado humanista* de la tolerancia y de la democracia, en palabras de Todorov.¹⁷⁸ Ahora nos parece un hecho indudable —señala Salmerón— que la política del reconocimiento de grupos sociales sólo puede hallar su verdadera dimensión en una sociedad plenamente democrática o que esté en el camino de alcanzar tal plenitud. Nadie cuestionará tampoco que estos logros son resultado de un largo proceso histórico de cambios sociales y políticos.¹⁷⁹

135

En un mundo atravesado por intercambios culturales intensos —señala Tournai— no hay democracia sin reconocimiento de la diversidad entre las culturas y las relaciones de dominación que existen entre ellas. La dificultad de construir una sociedad multicultural es la que enfrenta toda empresa democrática: es preciso combinar un movimiento liberador, siempre cargado de rechazo, con el reconocimiento del otro y el pluralismo. Una sociedad

¹⁷⁷ Habermas, J., *Ensayos políticos*, pp. 90-91.

¹⁷⁸ Todorov, T., *Las morales de la historia*, trad. Marta Bertrán A, Paidós, Barcelona, 1993, p. 177.

¹⁷⁹ “Ética y diversidad cultural”, en O. Guariglia (ed.), *Cuestiones morales*, Trotta, Madrid, 1996, p. 104.

multicultural muy lejos de romper con el espíritu democrático, que se basa en el universalismo individualista, es la consumación de la idea democrática, como reconocimiento de la pluralidad de intereses, opiniones y valores.¹⁸⁰ Precisamente hoy, en el debate filosófico-político sobre los derechos humanos, se ha planteado una confrontación entre la política de la dignidad igualitaria y la política de la diferencia. Se ha dicho —anota Encarnación Fernández— que la idea de igual dignidad ha dado lugar a una política que insiste en la igualdad de todos los ciudadanos y en la uniformidad de los derechos, olvidando el derecho a las diferencias.¹⁸¹ Precisamente, Danilo Martucelli escribe: La igualdad, orientada sobre derechos universalizables supone ignorar, de una manera u otra, las diferencias entre los individuos ante un objetivo particular y considerar a las personas diferentes como equivalentes (pero no forzosamente idénticas) para un propósito determinado.¹⁸² De ahí que, muchas veces, las demandas de igualdad apuntan a generar el reconocimiento de la legitimidad de ciertas diferencias no reconocidas. Pero lo primero que hay que reconocer es el derecho de todo ser humano a ser diferente. En nuestra relación con los otros deberíamos tener como guía —sostiene Ryszard Kapuscinski— la idea de conocerlo para comprenderlo, la idea de aceptación de la diferencia y la alteridad como rasgos inherentes al género humano.¹⁸³

Con la justicia, hablando en escala de mínimos, sabemos, se da la igualdad. Por ello, una ordenación jurídica que sólo pretendiera valer —había señalado Radbruch— para algunos casos y para algunos hombres, no sería derecho, sino arbitrariedad. Esta idea tiene en la realidad jurídica fuerza suficiente para obligar al interés y a la arbitrariedad, por lo menos, a revestirse de forma jurídica.¹⁸⁴

¹⁸⁰ Touraine, A., *¿Podremos vivir juntos?*, trad. Horacio Pons, F.C.E., México, 2003, p. 203.

¹⁸¹ Fernández, E., *Igualdad y derechos humanos*, p. 180.

¹⁸² “Las contradicciones políticas del multiculturalismo”, en M. D. Gutiérrez (coord.), *Multiculturalismo. Desafíos y perspectivas*, 2ª edición, UNAM, Col. de México, Siglo XXI, México, 2007, p. 136.

¹⁸³ Kapuscinski, R., *Encuentro con el otro*, trad. Agata Orzeszek, Anagrama, Barcelona, 2007, p. 49.

¹⁸⁴ Radbruch, G., *Filosofía del derecho*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 244.

Tal es la importancia y trascendencia de reconocer el peso de la igualdad dentro de las diferencias, o de ser diferentes viéndonos como iguales, que si la sociedad no se concibe como una comunidad diferenciada cuyos elementos se mantienen unidos mediante una solidaridad orgánica, es más probable que la libertad de cada uno y la igualdad de todos o simplemente la disminución de las desigualdades combatan entre sí en vez de completarse. Las diferencias, tanto individuales como grupales —señala Victoria Camps— han de ser salvadas y defendidas de intromisiones y alienaciones, siempre y cuando, al mismo tiempo, se preserven y queden garantizados los contenidos básicos de la justicia, la dignidad o la humanidad. Las marginaciones, opresiones, discriminaciones y torturas históricamente denunciadas no deben repetirse ni reproducirse. No hay ni tiene por qué haber diferentes justicias.¹⁸⁵

137

En relación con lo anterior, argumenta Calsamiglia: cuando decimos que todos los hombres son iguales no estamos describiendo lo que ocurre en el mundo, que todos los hombres tienen más o menos las mismas capacidades o el mismo talento, sin distinciones de razas ni de sexos. En realidad, somos muy conscientes de que existen diferencias entre los hombres y difícilmente podemos encontrar dos que tengan cualidades idénticas. Por tal razón, el principio de igualdad no es un principio descriptivo de la realidad social, —es normativo— sino que es una exigencia, nos indica cómo deben ser los hombres en una sociedad justa. Poco importa que los hombres tengan capacidades naturales diferentes. La igualdad es una exigencia del pensamiento político contemporáneo.¹⁸⁶ Sin embargo, Pilar Allegue entiende por tolerancia un método de persuasión, un instrumento o punto de partida en el que la libertad es un presupuesto y que se pretende alcanzar la igualdad. Los problemas en el ámbito occidental son hoy más agudos por las desigualdades que por falta de libertad, lo cual probaría que la tolerancia es una propiedad posicional, relacional, entiendo, con fuerte incidencia en la de-

¹⁸⁵ “El derecho a la diferencia”, *op. cit.*, p. 72.

¹⁸⁶ Calsamiglia, A., “Sobre el principio de igualdad”, en J. Muguerza *et al.*, *El fundamento de los derechos humanos*, p. 98.

mocracia como sistema político plural, participativo y con finalidades de interés común.¹⁸⁷

El valor de la igualdad proporciona —como dijimos— un fundamento para la práctica de la tolerancia: hay que reconocer que los hombres son iguales para admitir que permanecen distintos. La igualdad no se opone a las diferencias sino a las desigualdades, dice Encarnación Fernández, porque la igualdad supone el respeto a las diferencias y la lucha contra las desigualdades. Respeto de las diferencias porque sean cual sean sus rasgos comunes o distintivos, todos los seres humanos deben ser tratados como iguales. Esto se concreta en el reconocimiento a todos ellos de la titularidad de los derechos humanos.¹⁸⁸

138

Aristóteles vio en su tiempo estos dos valores relacionados con la democracia de la siguiente manera:

La primera forma de democracia es la que se funda principalmente en la igualdad. Y la ley de tal democracia entiende por igualdad que no sean más en nada los pobres que los ricos, no dominen los unos sobre los otros, sino que ambas clases sean semejantes. Pues si la libertad, como suponen algunos, se da principalmente en la democracia, y la igualdad también, esto podrá realizarse mejor si todos participan del gobierno por igual y en la mayor medida posible. Y como el pueblo constituye el mayor número y prevalece la decisión del pueblo, este régimen es forzosamente una democracia.¹⁸⁹

L. Ferrajoli entiende que los derechos universales de libertad deben ser considerados como ‘derechos a la diferencia’ que implican lógicamente un deber, también universal, de tolerancia ante las diferentes identidades individuales; por su parte, los derechos sociales tienen que interpretarse como derechos ‘a la igualdad’ que implican el deber, sobre todo de parte de los po-

¹⁸⁷ “Sobre tolerancia: una pequeña virtud política...”, en *Derechos y deberes*, Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, Madrid, 1995, núm. 5, año II, p. 180.

¹⁸⁸ Fernández, E., *Igualdad y derechos humanos*, p. 20.

¹⁸⁹ Aristóteles, *Política*, 1291b, *op. cit.*

deres públicos, de tratar a cada individuo como una persona igual a los demás por lo que hace a las necesidades esenciales y a los intereses vitales.¹⁹⁰ A partir de una concepción como ésta, fruto del momento más evolucionado del constitucionalismo, resulta justificada, o más bien obligatoria —señala Michelangelo Bovero— la no-tolerancia —la intransigencia— frente a cualquier lesión a los derechos fundamentales: respecto a violaciones de los derechos políticos y sociales, la intransigencia será una reacción en contra de la exclusión de cualquier individuo del grupo de las personas; respecto a las violaciones de los derechos de libertad, considerados como ‘derechos a la diferencia’, la intransigencia se revelará específicamente como un mecanismo de defensa de las diferencias de frente a los intolerantes y, consecuentemente, como una manifestación activa de la tolerancia. Pero obviamente —termina diciendo— sería contradictorio defender la ‘diferencia’ de convicciones y convenciones que permitan y justifiquen comportamientos lesivos de los propios derechos fundamentales, respecto de los cuales tenemos el deber de la intransigencia.¹⁹¹

139

En apoyo a la idea anterior, bien entendida, la tolerancia —escribe I. Fetscher— no significa indiferencia hacia los demás, sino el reconocimiento de sus diferencias y de su derecho a ser diferentes. La tolerancia es una actitud que debería practicar tanto el individuo como el grupo social, tanto el gobierno como la opinión pública.¹⁹² No obstante esto, la tolerancia —indica Javier de Lucas— debe ser un régimen provisional, porque en sí encierra siempre algo ofensivo; desde el momento en que la conducta tolerada es siempre un <<mal permitido>>.¹⁹³ Opinión muy válida y respetable, sin embargo, es más aconsejable pensar con César Tejedor de la Iglesia, que la tolerancia no es nunca aceptación indiferente de lo extraño, sino que se basa en unos valores

¹⁹⁰ Ferrajoli, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, p. 906.

¹⁹¹ “La intransigencia en el tiempo de los derechos”, disponible en: http://www.cervantes-virtual.com/servlet/SirveObras/isonomia13_08.pdf, consulta 3 de abril de 2009.

¹⁹² Fetscher, I., *op. cit.*, p. 143.

¹⁹³ “¿Para dejar de hablar de la tolerancia?”, en Cuadernos de Filosofía del Derecho, DOXA, núm. 11, edición digital, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, Alicante, 2001.

fuertes como son la dignidad y la libertad de todas las personas que comportan una serie de exigencias.¹⁹⁴

La igualdad, por su parte —puntualiza Encarnación Fernández—, expresa el derecho a ser diferentes y al mismo tiempo, a ser iguales en lo relativo a las condiciones materiales básicas de la vida. En este sentido, la igualdad conjugaría el respeto a la diferencia y a la pluralidad personal y cultural (y, en este sentido, conectaría con los derechos de libertad que garantizan el respeto a tales diferencias), con la tendencia a la igualdad y a la solidaridad.¹⁹⁵ Para L. Ferrajoli, la igualdad es en primer lugar igualdad en los derechos de libertad, que garantizan el igual valor de todas las diferencias personales que hacen de cada persona un individuo diferente a todos los demás y de cada individuo una persona igual a todas las otras; y en segundo lugar, igualdad en los derechos sociales, que garantizan la reducción de las desigualdades económicas y sociales.¹⁹⁶ De esta manera, la aceptación de la igualdad de todos es un elemento necesario para la doctrina moderna de la tolerancia; mas no por ello suficiente. La tolerancia fundada en la igualdad no debe conocer ningún límite; por lo mismo, cualquier discriminación desigualitaria es condenable. Por tal razón, Todorov afirma que la igualdad es pertinente, en particular, cuando se trata de afirmar la tolerancia respecto a los extranjeros; pero se puede estar falto de tolerancia dentro mismo de una sociedad si no se admite el derecho de cada uno a actuar libremente. La tolerancia tiene necesidad no sólo de igualdad, sino también de libertad.¹⁹⁷

Por lo tanto, el punto de partida de la tolerancia es una constatación: la extraordinaria diversidad existente entre las personas y las sociedades; además postula una separación entre las diferencias tolerables y las que no lo son. En el seno de un Estado, aquello que es intolerable queda castigado por

¹⁹⁴ “La tolerancia como modelo de integración democrática”, en V Congreso Europeo de Latinoamericanistas del CEISAL (Consejo Europeo de Investigaciones Sociales de América Latina), celebrado en Bruselas del 11 al 14 de abril del 2007, disponible en: http://www.biopolitica.cl/docs/Munera_textos3.pdf, consulta 2 de marzo de 2010.

¹⁹⁵ *Ibidem*, p. 21.

¹⁹⁶ Ferrajoli, L., *Democracia y garantismo*, p. 43.

¹⁹⁷ Todorov, T., *Las morales de la historia*, pp. 182-183.

la ley: se trata de los delitos y los crímenes, la violencia puesta precisamente al servicio de la intolerancia. Esta concepción deja al margen el inmenso campo de las diferencias tolerables. Ni los individuos ni los grupos —sostiene Todorov— están obligados a aprobar la forma de pensar y de actuar de los demás, pero no tienen derecho tampoco a impedirles que persistan en su opción ni a perseguirlos.¹⁹⁸ Al mismo tiempo —como ha señalado Habermas— el reconocimiento de las diferencias —el reconocimiento del otro en su alteridad— puede convertirse también en la marca de una identidad común.¹⁹⁹

En la filosofía moderna —escribe Calsamiglia— el problema de la igualdad exige justificar las diferencias. La igualdad es *histórica y relacional* porque en las relaciones entre los hombres se manifiesta la igualdad y la desigualdad. La igualdad formal (tratar lo igual de forma igual y lo desigual de forma desigual) necesita *criterios materiales* para saber qué categorías son iguales y qué categorías no lo son. Al tratar de la igualdad formal se exige la justificación y no arbitrariedad de la diferencia.²⁰⁰ Ciertamente es —señala Javier de Lucas— que no deberíamos de confundir diversidad (diferencia) y desigualdad o, más claramente, que no podemos contraponerlas simétricamente, porque tampoco la igualdad es identidad ni semejanza, pues no prescinde de los elementos diferenciadores. La igualdad parte de la diversidad, es decir, de una situación de hecho en la que hay en parte igualdad y en parte diferencias.²⁰¹

141

El 1959, Isaiah Berlin, al ser invitado a dictar una conferencia, señaló a propósito de la tolerancia: “En un mundo donde los derechos humanos no hubieran sido nunca pisoteados, ni los hombres se persiguieran unos a otros por lo que creen o por lo que son, no habría necesidad de la Administración de la justicia. Sin embargo, nuestro mundo no es ese”.²⁰² Todo orden jurídico

¹⁹⁸ Todorov, T., *El nuevo desorden mundial*, pp. 125-126.

¹⁹⁹ *Libération*, 31 de mayo y 1 de junio de 2003.

²⁰⁰ *Op. cit.*, p. 100.

²⁰¹ “La igualdad ante la ley”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p. 493.

²⁰² Berlin, I., *Cuatro ensayos sobre la libertad*, Alianza Editorial, Madrid, 2003, p. 280.

pretende garantizar o imponer un determinado modelo de relaciones sociales o, como suele decirse, que es un sistema de control social.²⁰³

En razón de lo anterior —termina diciendo Prieto Sanchís— lo que podemos llamar legitimidad positiva se refiere a la adecuación de valores latentes en el derecho con los valores mayoritariamente vividos en la sociedad, y con independencia del juicio que nos merezcan éstos, una mínima dosis de legitimidad positiva es necesaria para que nazca en los destinatarios una conciencia de obligatoriedad y, con ella, para la propia preservación del sistema. Finalmente, la que puede denominarse legitimidad formal alude a ese mínimo de justicia que proporciona el orden jurídico por el mero hecho de ser un ‘orden’ y que se resume generalmente en la idea de seguridad jurídica; seguridad que, sin embargo, cada sistema alcanza en una medida distinta en función de sus propias características.²⁰⁴

142

Esta situación planteada es la razón por la que hoy día se hable de democracia constitucional, cuya esencia reside precisamente —según Ferrajoli— en el conjunto de límites impuestos por las Constituciones a todo poder, que postula en consecuencia una concepción de la democracia como sistema frágil y complejo de separación y equilibrio entre poderes, de límites de forma y de sustancia a su ejercicio, de garantías de los derechos fundamentales, de técnicas de control y de reparación contra sus violaciones.²⁰⁵ La democracia constitucional es, sin más, una exigencia inmediata del ideal mismo de los derechos. Si los derechos básicos —escribe Juan C. Bayón— son aquellas libertades, inmunidades, pretensiones y potestades que corresponden a todo ser humano como condición necesaria para realizarse como sujeto moral, su satisfacción debe concebirse como una exigencia ética incondicional e innegociable, hasta el punto de que podría decirse que el contenido de la idea de justicia se sustancia precisamente en la realización de los derechos. En ese caso, el constitucionalismo no haría sino dar forma institucional a la idea de que la política debe estar

²⁰³ Prieto, S. L., *Apuntes de Teoría del Derecho*, 3ª edición, Trotta, Madrid, 2008, p. 33.

²⁰⁴ *Op. cit.*, p. 103.

²⁰⁵ Ferrajoli, L., *Democracia y garantismo*, p. 27.

subordinada a la justicia: un sistema político justo debe respetar los derechos básicos de las personas; así que éstos deben ser límites infranqueables para cualquier poder, incluido naturalmente el democrático.²⁰⁶

En consonancia con lo anterior, el mismo Bayón señala en otro lugar que el constitucionalismo en su sentido más genérico ha sido siempre, por encima de cualquier otra cosa, el ideal normativo de limitar el poder público con el fin de garantizar los derechos individuales. Con la intención de que no se malogre ese fin primordial, el Estado constitucional cuenta con el refuerzo de dos elementos: la rigidez de la Constitución y la justicia constitucional. El emplazamiento de los derechos fundamentales en una Constitución rígida los hace indisponibles para el legislador, ya que la rigidez no es sino la previsión de un procedimiento de reforma constitucional más complejo o exigente que el procedimiento legislativo ordinario. Y el control judicial de constitucionalidad de la ley sería la garantía necesaria de la primacía constitucional, esto es, de la auténtica superioridad jurídica —y no política— de la Constitución sobre la ley.²⁰⁷

143

Al concluir este apartado, podemos preguntarnos ¿qué es un pueblo?, ¿qué es México? A lo que respondemos diciendo que somos una multitud de minorías que encuentran en el principio federativo la garantía contra la opresión. Al ofrecer la tolerancia a las minorías y proteger sus derechos, el orden federativo modera, de sana manera, el absolutismo democrático del principio de la mayoría. El Estado democrático —y por lo tanto nuestro país—, de acuerdo con su Constitución, ha de respetar, proteger y fomentar la libertad de conciencia y religión, la libertad de prensa y reunión, y todo lo concerniente a los derechos humanos.

²⁰⁶ *Op. cit.*, p. 21.

²⁰⁷ *Ibidem*, cfr. pp. 3-4.

Democracia y libertad de expresión

Cuando el liberalismo filosófico y el constitucionalismo moderno comenzaron a precisar los derechos del ser humano y a garantizar su protección, entre ellos encontramos la libertad de pensamiento. Libertad íntima y personal, porque no conoce límites; por lo mismo, no le es dado a ninguna autoridad, mucho menos a ningún tirano poderla restringir, y se le anunció como un derecho primario porque es la base y condición de otros derechos.

144

La libertad —como bien señala Eusebio Fernández— se convierte en el primer aliado de la autonomía moral, en la posibilidad de su actuación. De ahí se deduce la necesidad, junto a la protección que la autoridad debe llevar a cabo de la vida e integridad física y moral de las personas frente a las agresiones externas y la arbitrariedad, de garantizar la discusión libre, la elección, la revisión de las formas de organización de la convivencia; en definitiva, los derechos a la libertad de expresión, de opinión, de conciencia, de pensamiento, de participación política en situaciones de igualdad.²⁰⁸ Como ha apuntado Ralf Dahrendorf:

Vivimos en un horizonte de incertidumbre fundamental. Una tal duda frente a lo absoluto conduce a la exigencia de que se establezcan circunstancias que permitan dar en cada momento respuestas distintas y que, además, cambien en el tiempo; a la exigencia de que se establezca una sociedad abierta. Aquí es donde tiene su razón de ser el interés de los liberales por la libertad de opinión y, también por las instituciones políticas que hacen del cambio un principio; el interés por la democracia así entendida.²⁰⁹

Por su parte, la libertad de pensamiento —libertad primaria— en su significación genérica comprende —según de Castro Cid— el derecho a orientar

²⁰⁸ *Op. cit.*, p. 84.

²⁰⁹ Dahrendorf, R., *Oportunidades vitales. Notas para una teoría social y política*, trad. Ramón G. C, Espasa Calpe, Madrid, 1983, pp. 132-133.

libremente la propia opinión sobre cualquier asunto, y el derecho a no ser sancionado ni molestado por tener esa opinión. En su significado estricto y específico, en cambio, se define con el fin de amparar la posibilidad de tener y mantener una concepción personal independiente en los campos de la reflexión filosófica, científica, ética, social, política o artística. Es, por tanto, un derecho cuyo campo de realización —señala el mismo autor, y estoy de acuerdo con él— queda siempre enmarcado por la propia intimidad del sujeto.²¹⁰ Pero este derecho —continúa el mismo jurista— no tendría mucho sentido si no estuviera directamente conectado y relacionado con el derecho a manifestar el pensamiento, por más que éste sea recogido habitualmente en las diferentes declaraciones como un derecho con identidad propia y distinta. En efecto, resulta evidente que la libertad de pensamiento conlleva como consecuencia indeclinable la libertad de expresarlo y comunicarlo, puesto que los seres humanos, al ser esencialmente sociales, tienen la tendencia y la necesidad vital de comunicar su propio pensamiento a sus semejantes, valiéndose para ello de cualquier modo de expresión.²¹¹

145

Este derecho a pensar, y hacerlo con libertad, —sostiene G. Sartori— postula que el individuo pueda abreviar libremente en todas las fuentes del pensamiento y también que sea libre para controlar la información que recibe en forma oral y escrita; y ello carece de valor si no está basado en un anhelo de verdad y respeto por la verdad. Si falta la base de este valor, la libertad de pensamiento fácilmente se convierte en libertad de mentir y la libertad de expresión deja de ser lo que era.²¹²

Kant, mucho antes ya había sostenido lo anterior, cuando escribe: “no existe pensamiento si no lo comunicamos” ¿Pensaríamos mucho, y pensaríamos bien, si no pensáramos, por así decirlo, en común con otros, que nos hacen partícipes de sus pensamientos y a quienes les comunicamos los nuestros? De igual modo, puede decirse que esta potencia exterior que les quita a los

²¹⁰ Castro Cid, B. de, *Introducción al estudio de los derechos humanos*, Universitas, Madrid, 2003, p. 287.

²¹¹ *Ibidem*, pp. 288-289

²¹² Sartori, G, *Qué es la democracia*, trads. Miguel Ángel González y María Cristina Pestellini, Taurus, México, 2003, p. 100.

hombres la libertad de comunicar públicamente sus pensamientos les quita igualmente la libertad de pensar.²¹³ Por lo tanto, podemos sostener que la libertad de expresión debe cumplir un valioso papel de control sobre la injerencia, la manipulación y el paternalismo del Estado.

Es evidente que existe un vínculo muy estrecho entre libertad de pensamiento y libertad de expresión. Al poner el acento en este último, Ernesto Villanueva sostiene que la libertad de expresión engloba la libertad de pensamiento, puesto que es ésta la que se va a exteriorizar y que debe hacerse sin cortapisas mientras no lesione derechos de terceros.²¹⁴ La libertad de expresión, entonces, se garantiza primordialmente como un derecho fundamental de carácter individual —la protección del exponente— aunque pueda tener repercusiones sociales como en el caso de la crítica al gobierno. Señala Espinoza: es muy cierto que el gobierno puede considerar como enemigos a los que no participan sin restricción sus sentimientos. Pero

146

si nadie puede abdicar el libre derecho que tiene de juzgar por sí mismo, si cada cual, por un derecho imprescriptible de la naturaleza, es señor de sus pensamientos, ¿no resulta que nunca podrá ensayarse en un Estado, sin las más deplorables consecuencias, obligar a los hombres, cuyas ideas y sentimientos son tan distintos y aun tan opuestos a no hablar, sino conformemente a las prescripciones del poder supremo?²¹⁵

Será, pues, un gobierno violento aquel que rehúsa a los ciudadanos la libertad de expresar y enseñar sus opiniones y, por el contrario, será un gobierno moderado aquel que les concede esta libertad.

En este contexto, R. Dworkin afirma que hay un derecho general a la libertad; pues si no lo hubiera, entonces ¿por qué los ciudadanos de una de-

²¹³ *Cómo orientarse en el pensamiento*, trad. C. Correas, Editorial Leviatán, Buenos Aires, Argentina, 1982, p. 60

²¹⁴ “El derecho a la información” en *Derechos humanos*, Diego Valadés, D., y Gutiérrez, R., (coords.), UNAM, México, 2001, p. 74.

²¹⁵ Spinoza, B., *Tratado teológico-político*, versión española de Julián de Vargas y Antonio Zozaya, Col. Sepan Cuantos..., Porrúa, México, 1999, pp. 595-596.

mocracia tienen derecho a cualquier género específico de libertad, como la libertad de expresión, la libertad religiosa o la de ejercer una actividad política? No es válido responder que si los ciudadanos tienen tales derechos, la comunidad como tal a la larga estará mejor (por utilidad). Esta idea —que los derechos individuales pueden conducir a la utilidad— puede o no ser verdadera, pero no tiene nada que ver con la defensa de los derechos como tales, porque cuando decimos que alguien tiene derecho a expresar libremente su opinión, en el sentido políticamente importante, queremos decir que está autorizado para hacerlo aun cuando con ello no favoreciera el interés general.²¹⁶

La libertad de expresión es una de las bases de los derechos y las libertades democráticas. En su primera sesión en 1946, antes de que cualquier declaración o tratado de derechos humanos fuera adoptado, la Asamblea General de la ONU adoptó la resolución 59 (I) declarando que: “La libertad de información es un derecho humano fundamental y [...] el punto de partida de todas las libertades a las que está consagrada la Organización de las Naciones Unidas.” Después de muchos años, la Corte Interamericana tiene su primer contacto —según Sergio García Ramírez— con el tema de la libertad de expresión, a través de una opinión consultiva solicitada por el gobierno de Costa Rica, clasificada como OC-5, en 1985. Se trataba de examinar la colegiación obligatoria de los periodistas de ese país.

147

La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también *conditio sine qua non* para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes desean influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de externar sus opiniones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre. [párr. 70].²¹⁷

²¹⁶ Dworkin, R., *Los derechos en serio*, p. 387.

²¹⁷ “Libertad de expresión y derecho a la información”, en M. Carbonell (comp.), *Problemas contemporáneos de la libertad de expresión*, Porrúa-CNDH, México, 2004, pp. 72-73. Nota: texto completo de la opinión consultiva en esta misma obra, pp.399-422.

Dworkin, sostiene que en la práctica una buena democracia necesita no sólo del sufragio entendido según la fórmula una persona-un voto, sino también que el valor de las libertades de expresión, asociación, manifestación, religión y conciencia, y de otros derechos y libertades políticas, sea reconocido y protegido, que ningún grupo de ciudadanos sea excluido de participar en la economía de su comunidad, y así sucesivamente.²¹⁸ Dahl a la pregunta: ¿Cómo pueden los ciudadanos hacer que sus distintas perspectivas sean conocidas y persuadir a sus conciudadanos y a sus representantes de que las adopten si no pueden expresarse libremente sobre todas las cuestiones que afectan a la dirección del gobierno? Responde que la democracia requiere la libertad de expresión para que los ciudadanos puedan *participar* efectivamente en la vida política. La libertad de expresión no sólo significa que alguien tenga el derecho a ser oído. Presupone también que alguien tiene el derecho a escuchar lo que otros tengan que decir. Termina señalando algo muy trascendente: sin la libertad de expresión, los ciudadanos acabarían perdiendo la capacidad de *influir* en la agenda de las decisiones políticas. Los ciudadanos silenciosos pueden ser súbditos perfectos de un gobernante autoritario, pero serían un desastre para la democracia.²¹⁹

Santiago Ramírez comparte esta idea al afirmar que la democracia ofrece sus ventajas, en cuanto que no solamente acentúa la libertad política de todos los ciudadanos, sino también en cuanto fomenta entre todos, el interés por una mayor contribución y colaboración a la responsabilidad del Estado, una mayor comunicación de todos entre sí y una mayor igualdad.²²⁰ A *contrario sensu*, Luis Arévalo señala que bien mirada, la lucha por los derechos humanos no tiene ningún sentido sino como parte de la lucha por un ideal al que llamamos ‘democracia’. La democracia, así, a secas, sin ningún calificativo que la precise, es el nombre actual de una sociedad imaginaria, sin violencia, sin miseria, sin males, en donde todos los hombres en unión

²¹⁸ Dworkin, R., *Liberalismo, Constitución y democracia*, p. 63.

²¹⁹ Dahl, A. R., *La democracia* (Una guía para los ciudadanos), trad. Fernando Vallespín, Taurus, México, 2006, p. 112.

²²⁰ Ramírez, S., *Doctrina política de Santo Tomás de Aquino*, Instituto Social León XIII, Madrid, 1951, p. 57.

fraterna crean y dirigen su vida con base en los dictados de la razón.²²¹ Sólo que esa sociedad no ha existido nunca; pero a pesar de las desilusiones que el hombre ha vivido por tenerla, no ha dejado de soñar en alcanzarla alguna vez; la esperanza se resiste a morir. De ahí, el título de una de las obras últimas de R. Dworkin: *La democracia posible*.²²²

Es muy clara la tendencia que hay actualmente de todos los pueblos hacia la conformación de una vida democrática. Una prueba de ello, entre otras muchas, es la consolidación que ha ido adquiriendo la libertad de expresión, que para Carbonell “es una de las condiciones esenciales de cualquier régimen democrático; en otras palabras, la libertad de expresión es condición necesaria (pero no suficiente) para que se pueda considerar que en un determinado país hay democracia”.²²³

149

La libertad de expresión es esencial para posibilitar el funcionamiento de la democracia y de la participación pública en la toma de decisiones. Los ciudadanos no pueden ejercer su derecho al voto de manera efectiva o participar en la toma pública de decisiones si no cuentan con un libre acceso a la información y a las ideas, y si no pueden expresar sus opiniones libremente. Por ello, la libertad de expresión no sólo es importante para la dignidad individual, sino también para la participación, la rendición de cuentas y la democracia. Las violaciones a la libertad de expresión con mucha frecuencia van de la mano con otras violaciones, particularmente del derecho de libre asociación y reunión.

En los últimos años ha habido avances en términos de asegurar el respeto por el derecho a la libertad de expresión. Se han hecho esfuerzos para implementar este derecho a través de mecanismos regionales construidos ex profeso y se han descubierto nuevas oportunidades para una mayor libertad de expresión con la Internet y con la transmisión satelital mundial. Por

²²¹ *Op. cit.*, p. 21.

²²² Dworkin, R., *La democracia posible*...

²²³ Carbonell, M., *Los derechos fundamentales en México*, UNAM-Porrúa-CNDH, México, 2005, p. 371.

ejemplo, lo que tenemos hoy en México es una apertura informativa y crítica que hace unos 40 años era inimaginable. Pero también se han presentado nuevas amenazas, por ejemplo con los monopolios de los medios globales y las presiones sobre los medios independientes.

Respeto muy merecido, ya que este derecho, a su vez, protege los derechos de toda persona a expresar libremente sus opiniones y puntos de vista. Es, esencialmente, un derecho que debe promoverse al máximo posible debido al papel decisivo que juega sobre la democracia y la participación pública en la vida política. Pueden existir ciertas formas extremas de expresión que necesitan ser acotadas para la protección de otros derechos humanos. Limitar la libertad de expresión en tales situaciones resulta siempre un buen acto de ponderación. Una forma particular de expresión que está prohibida en algunos países es la apología del odio o *hate speech*.

150

Por lo general, decimos que la libertad de expresión es un derecho humano, pero nadie piensa que se violan los derechos humanos de cualquier persona cuando se imponen constricciones razonables relativas al momento y al lugar para realizar manifestaciones y desfiles. Decimos que la libertad de expresión es un derecho, pero nos debemos una descripción más precisa del contenido de este derecho; podríamos establecer, por ejemplo, que es el derecho a no ser censurado en la expresión de ideas políticas considerando que tales ideas son erróneas o peligrosas, lo que explicaría por qué son aceptables las restricciones relativas al momento adecuado para realizar un desfile. Sin el derecho de libertad de expresión —afirma I. Berlin— puede que exista justicia, fraternidad e incluso felicidad de algún tipo, pero no democracia.²²⁴ *A contrario sensu*: en una democracia —dice Dworkin—, un ciudadano tiene derecho a que se promulguen las leyes necesarias para proteger la libertad de expresión.²²⁵

Según N. Bobbio, la libertad de asociación y libertad de opinión deben considerarse como condiciones fundamentales del buen funcionamiento de un

²²⁴ Berlin, I., *op. cit.*, p. 53.

²²⁵ *Ibidem*, p. 171.

sistema democrático, porque ponen a los actores de un sistema basado en la demanda proveniente de abajo y en la libre toma de decisiones o en la libre elección de delegados que deben decidir, en posibilidad de expresar las propias demandas y de tomar decisiones con conocimiento de causa, después de la libre discusión. Naturalmente, ni la libertad de asociación ni la de opinión pueden ser admitidas sin límites, como cualquier libertad. El cambio de los límites en un sentido o en otro determina el grado de democratización de un sistema. Allí donde los límites aumentan, el sistema democrático se altera; donde las dos libertades son suprimidas, la democracia deja de existir.²²⁶ Todorov señala que la democracia implica la existencia de una voluntad general, que limita la libertad de cada cual para hacer lo que le parezca, mientras sus actos no conciernan a los otros.²²⁷

Tanto la libertad como la democracia son igualmente valiosas, lo cual no implica que no pueda haber conflictos o tensiones entre las dos. Por eso no sobra traer a la memoria la conocida advertencia de Isaiah Berlin de que la libertad individual y el gobierno democrático no son la misma cosa, cualquiera que sea el terreno común que pisen, sino fines en sí mismos que pueden chocar entre sí de manera irreconciliable; y si es así, habría que convenir que es mejor enfrentarse a este hecho intelectualmente incómodo que ignorarlo.²²⁸ Piensa Bayón que Berlin fue demasiado lejos al sostener de modo tajante que no hay *ninguna* conexión necesaria entre la libertad individual y la democracia o autogobierno. Por el contrario, le parece mucho más atinado entender que al menos algunos derechos y libertades individuales son en realidad prerequisites o condiciones necesarias de la genuina democracia.²²⁹ Afirmación que comparte Elías Díaz al escribir:

151

Quien suprime la libertad no puede invocar que basa y justifica su poder, su decisión, en la legitimidad democrática y en la soberanía popular; no puede

²²⁶ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, pp. 82-83.

²²⁷ *Op. cit.*, p. 181.

²²⁸ Berlin, I., *Cuatro ensayos sobre la libertad*, pp. 58-59.

²²⁹ “Democracia y derechos: problemas de fundamentación del constitucionalismo”, *op. cit.*, p. 14, consulta 10 de mayo de 2010.

decir que la decisión democrática ha producido o fundamentado su tiránico régimen político. *Sin libertad, y por de pronto sin libertad de opinión, no hay democracia, ni legitimidad democrática ni soberanía popular.*²³⁰

De igual manera lo corrobora N. Bobbio: “si es verdad que los derechos de libertad han sido desde el inicio la condición necesaria para la correcta aplicación de las reglas del juego democrático, también es verdad que el sucesivo desarrollo de la democracia se ha vuelto el instrumento principal de la defensa de los derechos de libertad”.²³¹

152

Raymond Aron piensa que la democracia constituye más un medio que un fin, es el régimen que, sobre todo en nuestra época, ofrece mejores probabilidades de salvaguardar la libertad. No obstante que el nexo entre la libertad y la democracia es más estrecho de lo que sugiere la fórmula medio-fin.²³² Por consiguiente, el derecho original a la libertad de expresión debe suponer —señala Dworkin— que es una afrenta a la personalidad humana impedir a un hombre que exprese lo que sinceramente cree, particularmente respecto de cuestiones que afectan a la forma en que se lo gobierna.²³³ En este contexto, puedo decir que en un mundo imposible, donde alguien opinara para sí mismo, que la opinión fuera una posesión personal, impedir su disfrute sería un perjuicio particular. Pero la opinión lleva en sí misma, por su propia naturaleza, el trascender, tiende a exteriorizarse; por lo cual, impedir la expresión de una opinión es —para J. S. Mill— un mal peculiar, pues con ello se comete un robo a la raza humana; a la posteridad como a la generación actual; a aquellos que discuten de esa opinión, más todavía que a aquellos que participan en ella.²³⁴ En la democracia, todo el mundo tiene el derecho a expresar su opinión, siempre que el mismo esté dispuesto también a escuchar la opinión contraria, afirma Welzel.²³⁵

²³⁰ Díaz, E., *De la maldad estatal y la soberanía popular*, p. 66.

²³¹ Bobbio, N., *Liberalismo y democracia*, p. 48.

²³² Aron, R., *Ensayo sobre las libertades*, trad. Ricardo Ciudad Andreu, Alianza Editorial, Madrid, 2007, p. 107.

²³³ Dworkin, R., *Los derechos en serio*, p. 298.

²³⁴ *Ibidem*, p. 77.

²³⁵ *Op. cit.*, p. 340.

Límites a la libertad de expresión

Al examinar la libertad de expresión hemos de tener en cuenta diversos aspectos. Por una parte, no es cierto que todo pensamiento, por el mero hecho de haber nacido en el intelecto humano, cuente con el derecho de ser difundido por todo el cuerpo político. Por otra, no sólo la censura y los métodos policiales, sino cualquier restricción directa de la libertad de expresión, aunque inevitables en ciertos casos de necesidad, son el peor camino para asegurar los derechos del cuerpo político a defender la libertad y la moralidad general. Porque cualquiera de esas restricciones va contra el espíritu mismo de una sociedad democrática. Una sociedad con esta característica sabe que las íntimas energías subjetivas del hombre, la razón y la conciencia, son los resortes más valiosos de la vida política. Al mismo tiempo, podemos decir que intentar acallar la verdad por la fuerza valiéndose de métodos opresores no sirve de nada; la verdad acaba por brotar, y entonces lo hace con una intensidad mucho mayor.

153

No obstante lo anterior, J. Maritain señala algo sumamente importante haciendo una distinción muy atinada: “La libertad de expresión es un derecho humano, pero es sólo un derecho ‘*substancialmente*’ y no ‘*absolutamente*’ inalienable. Hay límites para la libertad de expresión inevitablemente exigidos por el bien común y por esa misma libertad, que se convertiría en autodestructora si fuese ilimitada”.²³⁶ Por lo cual, Raymond Aron escribe:

no tengo derecho, en una sociedad occidental, a decir o escribir cualquier cosa, a insultar a mi vecino o a incitar a la rebelión, pero aunque las fronteras de las libertades intelectuales no estén exactamente trazadas, aunque la distinción entre herejía y conspiración está más clara en teoría que en la práctica, no dudamos, en una sociedad occidental de que somos libres para expresar tal opinión o tal otra sobre cualquier hecho o situación que se presente, asumiendo la responsabilidad de las consecuencias que resulten.²³⁷

²³⁶ Maritain, J., *op. cit.*, p. 138.

²³⁷ *Idem*, p. 184.

Pensamiento con el que se solidariza Todorov Tzvetan al escribir: “se puede disfrutar de una ilimitada libertad de expresión; pero hay que estar dispuesto a asumir las responsabilidades de las propias declaraciones, particularmente cuando tienden a actuar sobre el prójimo antes que atenerse a la búsqueda de la verdad”.²³⁸ Esta afirmación la avala Alfonso López Quintás al considerar que una vez que he obtenido plena libertad para expresarme sin coacción externa, soy yo el que adquiero la obligación de medir el alcance de mi libertad y atenerme a él. Pues la libertad de expresión debe ser comprada *al precio de una esforzada preparación* y ha de ejercitarse *en función del bien de los demás*. Por consiguiente, hay que reconocer que la libertad de expresión no es absoluta.²³⁹ Hay que admitir, sin embargo, que en los últimos años, en México, en algunos medios, se ha incurrido en excesos que no corresponden al ejercicio de un periodismo serio y auténticamente libre. Se tiende a confundir, con ligereza, que ser libre es poder decir lo que te venga en gana, aunque provenga de fuentes poco confiables o se trate de información no confirmada. Esto daña la credibilidad del medio y, por supuesto, de quienes trabajan en él.

Para Baruch Spinoza, el fin del Estado no es dominar a los hombres o retenerles bajo el temor, sino permitir a cada uno, en tanto sea posible, vivir en seguridad; tampoco es transformar a los hombres de seres racionales en animales o autómatas, sino favorecer que los ciudadanos hagan libremente uso de su razón. El fin del Estado es verdaderamente la libertad, si bien, con ciertos límites; pues si es imposible quitar a los ciudadanos toda libertad de expresión, habría un gran peligro en dejarles esta libertad completa y sin reserva. Por lo cual, cada ciudadano, sin lesionar los derechos ni la autoridad del poder, es decir, sin turbar el reposo del Estado, puede decir y enseñar lo que piensa.²⁴⁰ J. S. Mill piensa de igual manera al afirmar que

la libertad del individuo debe ser limitada, y no debe convertirse en un perjuicio para los demás. Pero si se abstiene de molestar a los demás en lo que

²³⁸ Todorov, T., *Las morales de la Historia*, p. 194.

²³⁹ López, Q. A., *Necesidad de una renovación moral*, EDICEP, Valencia, 1994, p. 157.

²⁴⁰ *Op. cit.*, p. 396-397.

les afecta y obra, según su propia inclinación y juicio, en cosas que a él sólo se refieren, las mismas razones que demuestran que la opinión debe de ser libre, prueban también que debe serle permitido poner en práctica sus opiniones por su cuenta y riesgo.²⁴¹

Hemos hablado de la relación estrecha que debe existir entre derechos y deberes. Pues bien, en el cuerpo de la Declaración Interamericana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, el derecho de la libertad de expresión lo encontramos en el capítulo I que trata de los derechos, en cuyo artículo IV está escrito: “Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio”.²⁴² Sólo que en el capítulo II de la misma declaración que trata de los deberes, no encuentro ninguno que sea correlativo a este derecho. Sin embargo, en su ausencia me atrevo a enunciarlo. El hombre por naturaleza busca la verdad y se siente bien con ella. Entonces, ‘si tengo el derecho a expresar con libertad lo que pienso, tengo el deber de expresarme con verdad sin lastimar el honor, imagen e intimidad de ninguna persona’.

155

Años más tarde, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica²⁴³, en el capítulo II, que versa sobre los derechos civiles y políticos, el artículo 13 a la letra dice:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, o en forma impresa o artística, o por cualquier procedimiento de su elección.
2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

²⁴¹ Stuart, M. J., *Sobre la libertad*, trad. Pablo de Azcárate, Alianza, Madrid, 2003, p. 127.

²⁴² *Idem*.

²⁴³ Adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, entrada en vigor el 18 de julio de 1978, adhesión de México y entrada en vigor en 1981.

- a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
- b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral pública.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda a favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.²⁴⁴

Años después, en la primera sesión primaria, el 7 de junio de 1999, la Asamblea General, visto el informe del Consejo Permanente sobre el tema “Atentados contra la libertad de prensa y crímenes contra periodistas”:

Teniendo presente todos los documentos y artículos que hemos citado en los que se precisa la defensa del derecho a la libertad de expresión;

Teniendo en cuenta que los Jefes de Estado y de Gobierno, durante la Segunda Cumbre de las Américas, realizada en Santiago, Chile, en abril de 1998,

²⁴⁴ Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica, disponible en: <http://www.sre.gob.mx/derechoshumanos/Camds.htm>, consulta 3 de agosto de 2009.

manifestaron su apoyo a la *Comisión Interamericana de Derechos Humanos* en este campo, en particular a la recién creada *Relatoría Especial para la Libertad de expresión*, y “reafirmaron la importancia de garantizar la libertad de expresión, de información y de opinión”; y,

Considerando que la Asamblea General, durante su vigésimo octavo período ordinario de sesiones mediante la resolución AG/RES.1550 (XXVIII-O/98), instruyó al Consejo Permanente a “estudiar la conveniencia de la elaboración de una Declaración Interamericana sobre la Libertad de Expresión”;

Resuelve: Encomendar al propio Consejo Permanente que continúe la labor de preparación de una *Declaración Interamericana sobre la Libertad de expresión* para presentarla a la Asamblea General, a más tardar en el trigésimo período ordinario de sesiones.²⁴⁵

157

Así las cosas, luego de un amplio debate con diversas organizaciones de la sociedad civil y en respaldo a la Relatoría para la Libertad de Expresión, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) aprobó la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión durante su 108° período ordinario de sesiones en octubre de 2000. Dicha declaración constituye un documento fundamental para la interpretación del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.²⁴⁶ Su aprobación no sólo es un reconocimiento a la importancia de la protección de la libertad de expresión en las Américas, sino que además incorpora al sistema interamericano los estándares internacionales para una defensa más efectiva del ejercicio de este derecho.²⁴⁷

La CIDH adoptó este documento con plena conciencia de que la consolidación y desarrollo de la democracia dependen de la libertad de expresión y

²⁴⁵ Declaración Interamericana sobre la Libertad de Expresión, disponible en: <http://www.summit-americas.org/OAS%20General%20Assembly/AG-RES-1609-sp.htm>, consulta 3 de agosto de 2009.

²⁴⁶ El subrayado es mío.

²⁴⁷ Antecedentes e interpretación de la Declaración de Principios, disponible en: <http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=132&1ID=2>, consulta 3 de agosto de 2009.

convencida de que cuando se obstaculiza el libre debate de ideas y opiniones, se limita la libertad de expresión y el efectivo desarrollo del proceso democrático.²⁴⁸

158

Por lo que hemos citado en los dos párrafos anteriores, es evidente la importancia y trascendencia del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de tal manera —y esto lo queremos resaltar— que en el “Preámbulo” de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión se reconoce que los contenidos en este artículo representan el marco legal al que se encuentran sujetos los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos.²⁴⁹ Incluso, tomando en cuenta el lenguaje jurídico ordinario en el ámbito de la jerarquía de leyes, me permito decir que esta declaración de principios sobre libertad de expresión sería a la manera de la ley reglamentaria del artículo 13 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, que amarra a los Estados americanos en la observancia de los mismos, ya que siendo principios —según lo que entiendo por tales—, aunque formulados por algunos hombres, deben gozar, a partir de la aceptación y ratificación de los mismos, de inmutabilidad e inamovilidad y de obligatoria observancia.

Podemos ver que en la medida en que se fue entretejiendo el entramado jurídico-político en torno a la necesidad de cohesionar a los pueblos de las Américas sobre la base de una vida realmente democrática, por un lado, y la protección de los derechos humanos, por otro; se sentía cada vez más la urgencia de que los Estados americanos, conscientes de ello, entregaran a sus pueblos el medio idóneo y eficaz para la protección del derecho a la libre expresión, en particular, y de todos los demás derechos, en general. No fue sino hasta 2001, cuando surge a la luz la Carta Democrática Interamericana, en la que el contenido del artículo 4° refuerza lo establecido jurídicamente hasta aquí: “Son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la respon-

²⁴⁸ *Idem.*

²⁴⁹ Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, disponible en: <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos13.htm>, consulta 4 de febrero de 2009.

sabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y *la libertad de expresión*²⁵⁰ y de prensa”.²⁵¹

Por todo lo anterior, podemos decir que la libertad de pensamiento y de expresión carente de todo límite, no es por sí misma un bien del cual pueda felicitarse la sociedad humana; es, por el contrario, fuente y origen de muchos males. Ejercida de esa manera y al margen de la verdad, de la justicia, de las instituciones y, por lo tanto, de la ley, degenera en abierta licencia. Y por supuesto que todo lo que la licencia gana, la libertad lo pierde. Por el contrario, la grandeza y seguridad de la libertad están en razón directa de los frenos que se pongan a la licencia. Por lo tanto, control y abuso, cada uno en su extremo, son dañinos y condenables, y no sirven al propósito de informar objetivamente.

159

Tullo Goffi piensa de manera semejante cuando señala que la libertad es válida únicamente dentro de los límites de la verdad: fuera de la verdad no se puede admitir libertad. El error no tiene derechos que le correspondan en modo natural y necesario, ni la conciencia subjetiva puede reivindicar para sí algún valor jurídico externo, pues el derecho, siendo una facultad moral, germina únicamente sobre la base de la verdad y el bien de los demás.²⁵²

Por otra parte, dentro de la vida social del hombre y en consonancia con su naturaleza, la autoridad es necesaria para dirigir a los asociados hacia el bien común, por lo cual debe tener por lo menos la capacidad de coordinar las actuaciones individuales y de resolver los conflictos. Pero de ninguna manera puede ser absoluta, en el sentido de una anulación de la libertad personal. Por eso —señala Rafael Gómez Pérez— cualquier autoridad que se pretendiera absoluta iría contra la naturaleza y, por eso mismo, contra la dignidad y libertad humanas.²⁵³ Si a la libertad de expresión se le tiene como

²⁵⁰ El subrayado es mío.

²⁵¹ Carta Democrática Interamericana, en: <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos15.htm>, consulta 3 de junio de 2010.

²⁵² “Tolerancia y libertad religiosa en el pensamiento católico moderno”, en López, J. R., (comp.), *Libertad religiosa una solución para todos*, Studium, Madrid, 1964, p. 244.

²⁵³ Gómez, P. R., *op. cit.*, p. 61.

cauce para manifestar la autonomía moral de todos en la sociedad, en ese sentido es como debemos sostener que el poder, fundamentalmente entonces el poder político, no puede neutralizar esa libertad, sino que esa libertad sea un límite al poder.

Por lo tanto, el Estado tiene justo título para imponer limitaciones a la libertad de expresión, solamente en vista de circunstancias particularmente serias. Pero en realidad puede hacerlo en forma beneficiosa para una sociedad democrática sólo en las cuestiones más obvias y externamente palpables, y con respecto a aquellos elementos básicos del bien común que son los más simples y elementales. En todo caso —como señalan Ch. Arnsperger y Ph. Van Parijs— las libertades de expresión y de asociación, por ejemplo, se pueden restringir y regular pero sólo en nombre de otras libertades fundamentales. Esto podría ocurrir, por ejemplo, cuando el uso de la libertad de expresión condujese a una parte de la población a no ejercer su derecho a votar o a ser elegidos a causa de la propagación de informaciones falsas.²⁵⁴

160

En un Estado democrático —indica Paloma Requejo— deben establecerse los mecanismos suficientes para asegurar que en él se cumplan aquellos rasgos que lo caracterizan como tal, esto es, la libertad y, sobre todos, la igualdad.²⁵⁵ El gobierno limita la libertad de las personas no sólo para proteger la seguridad y la libertad de los demás, sino también en muchas otras ocasiones.²⁵⁶ Por lo tanto, debemos aceptar que las libertades no resultan dañadas cuando el gobierno decide limitar la libertad si tiene alguna razón distributiva convincente para hacerlo.²⁵⁷ De ahí que —según Carlos Nino— pueda alimentarse la idea de que la justicia consiste en una distribución igualitaria de la libertad.²⁵⁸ Afirmación que avala Todorov al responder a si sería deseable una libertad total: el derecho a la libertad debe ser equilibrado por un deber

²⁵⁴ Ch. Arnsperger y Ph. van Parijs, *Ética económica y social (Teorías de la sociedad justa)*, trad. Ernest W. G., Paidós, Barcelona, 2002, p. 78.

²⁵⁵ Requejo, P., *op. cit.*, p. 49.

²⁵⁶ Dworkin, R., *La democracia posible...*, p. 93.

²⁵⁷ *Ibidem*, p. 94.

²⁵⁸ “Justicia”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p. 478.

de responsabilidad.²⁵⁹ Por lo cual, ninguna ley puede admitir el principio de libertad sin acompañarlo de un principio de responsabilidad. La ley puede garantizar la libertad del hombre sin oprimirlo a condición de que la ley no sea el decreto arbitrario de un déspota y de que el individuo no reclame bajo el nombre de libertad una independencia sin norma, sino la participación en la configuración de esa propia ley.

La limitación recíproca representa, en cuanto tal, un aseguramiento de la libertad; la renuncia a la libertad es recompensada con un derecho a la libertad. Aquí la recompensa no significa —indica Otfried Höffe— el efecto de la renuncia a la libertad en tanto causa; más bien no es otra cosa que el lado positivo de la renuncia a la libertad. Allí donde se renuncia recíprocamente a la libertad de matar, se asegura automáticamente la integridad física y la vida; allí donde se renuncia a la libertad de ofender, se protege *ipso facto* el honor. Así, renuncia a la libertad y derecho a la libertad son los dos lados de un mismo proceso social; las renunciaciones a la libertad son las condiciones de la posibilidad de los correspondientes derechos de libertad.²⁶⁰

161

Por otra parte, pareciera que la ley es anterior a la libertad, sin embargo, no es así, pues el derecho no tiene comienzo ni consistencia alguna, si los hombres no lo instituyen libremente, si los hombres no viven en libertad con él y debajo de él y con él están de acuerdo. El ordenamiento jurídico no está dado de antemano —indica Brieskorn— como una relación natural, de manera que sólo necesitase de la elaboración y configuración artificial. El derecho requiere una elaboración constante; puede, incluso, caer en el olvido, puede anquilosarse y convertirse en un antiderecho cuando impide la mediación de los espacios de libertad.²⁶¹ La libertad, en tanto que ordenada a la libertad de otras personas, tiene necesidad de la institución y, por tanto, del derecho. El derecho es una estructura y un fiador del espacio de las decisiones, del origen y del fin de la libertad. Por esta razón, en la medida

²⁵⁹ Todorov, T., *El hombre desplazado*, pp. 186-187.

²⁶⁰ Höffe, O., *Estudios sobre teoría del derecho y la justicia*, trad. Jorge M. Seña, Alfa, Barcelona, 1988, p. 73.

²⁶¹ Brieskorn, N., *Filosofía del derecho*, trad. Claudio Gancho, Herder, Barcelona, 1993, p. 35.

en que el derecho quiere mantener y desarrollar la libertad, se puede hablar del cometido liberador del derecho. El derecho no se instituye por causa de algún tipo de utilidad —como sostendrían los utilitaristas—, sino que deriva del hombre, que quiere organizar y cargar con una responsabilidad; ambas cosas se las posibilita el derecho.

Sólo la vida en derecho —puntualiza Brieskorn— hace expresivo un lado de la vida humana. Contribuye a la humanización del individuo y, gracias a su función mediadora, comporta la autocomprensión de la sociedad en sí misma. La libertad no sólo es el motivo determinante del derecho, sino que constituye también su objeto determinante.²⁶² ¿Por qué interviene el derecho limitando la libertad de las personas? Por la razón —responde Antonio Osuna— de que esas acciones libres pueden volverse conflictivas o perjudiciales y obstructivas de los bienes sociales o de los bienes de otros ciudadanos. De ahí que toda ley jurídica siempre sea limitación de las posibilidades de actuación de las personas y, por lo mismo, restrictiva de su omnímoda libertad de acción.²⁶³

Se puede preguntar, entonces, ¿el derecho y la libertad se contraponen y son incompatibles? Para Kant, el principio general del derecho no es más que el intento de salvaguardar la libertad de todos los individuos en igualdad de condiciones en la sociedad. El principio formal de todo el orden jurídico es la coexistencia de la libertad de todos dentro de un orden. La vida social —y dígame, el derecho— no puede anular la libertad, sino sólo protegerla. Libertad, que al mismo tiempo, debe ser integrada en un ordenamiento social tal que, sin anularla, la haga compatible con la libertad de todos. Por estas razones, la formulación del principio general del derecho, según Kant, es: “Una acción es conforme a derecho (*recht.*), cuando permite, o cuya máxima permite a la libertad del arbitrio de cada uno coexistir con la libertad de todos según una ley universal de libertad”.²⁶⁴ El derecho, por tanto, cumple

²⁶² *Ibidem*, pp. 35-36.

²⁶³ Osuna, F.-L., A., *op.cit.*, p. 126.

²⁶⁴ Kant, E., *La metafísica de las costumbres*, p. 39.

con su propósito de realizar la justicia cuando regula las conductas libres de todos los ciudadanos en igualdad de condiciones.

Por otro lado, la prueba de que la igualdad se considera como un principio fundamental de la democracia, consiste —según Kelsen— en que no se atribuye la libertad a éste o aquél por valer más que el otro, sino que se busca hacer libres al mayor número posible de hombres.²⁶⁵ Ante lo cual, habrá que hacer hincapié en que es el valor de la libertad y no el valor de la igualdad el que define en primer lugar la idea de la democracia. Históricamente, la lucha por la democracia ha sido una lucha por la libertad política, esto es, por la participación del pueblo en las funciones legislativa y ejecutiva. La libertad política no es servilismo, porque éste implica la obediencia a una autoridad a la que se desprecia. La libertad política —dice Raymond Aron— contribuye a hacer a los hombres dignos de ella, a hacer de ellos ciudadanos, ni conformistas ni rebeldes, críticos y responsables.²⁶⁶ Es un hecho que la democracia no nos viene dada —indica Bilbeny—, empieza con cada acto en su favor, por modesto que parezca, y termina cuando renunciamos a ser libres y a ver al otro como un igual.²⁶⁷ En palabras de Todorov, la democracia no es un estado ‘natural’, en el sentido de exigir la pertenencia de todos los ciudadanos a una categoría cualquiera (raza, religión, etc.), sino contractual.²⁶⁸

163

En este punto tan relevante, es conveniente también tener en cuenta con Alejandro Nieto, que la tapia que separa el despotismo de la libertad, la iniquidad de la justicia, no es la forma de elección del *imperante*, sino la *existencia y operatividad* de los mecanismos de control de la autoridad. Por lo mismo, es importante separar democracia de despotismo, que no son términos isomórficos. El factor democrático se refiere a la forma de elección, mientras que el factor despótico se refiere a la forma, controlada o no, de

²⁶⁵ Kelsen, H., *Esencia y valor de la democracia. Forma del Estado y filosofía*, trads. Rafael Luenngo y Luis Legaz y Lacambra, Ediciones Coyoacán, México, 2005, p. 23.

²⁶⁶ Aron, R., *op. cit.*, pp. 193-194.

²⁶⁷ *Op. cit.*, p. 13.

²⁶⁸ Todorov, T., *El nuevo desorden mundial*, p. 121.

actuación.²⁶⁹ Al respecto, en 1996, Juan Pablo II decía al Consejo Pontificio *Justitia et Pax*:

La doctrina social de la Iglesia condena todas las formas de totalitarismos, puesto que niegan la dignidad trascendente del ser humano; y, expresa su estima por los sistemas democráticos, concebidos para asegurar la participación de los ciudadanos [...] Sin embargo, existe un motivo de inquietud: en numerosos países, la democracia, tanto si se ha afirmado después de mucho tiempo como si ha comenzado recientemente, puede correr peligro por puntos de vista o conductas que se inspiran en la indiferencia o el relativismo en el campo moral, ignorando el auténtico valor del ser humano. Una democracia que no se funda en los valores propios de la naturaleza humana corre el riesgo de comprometer la paz y el desarrollo de los pueblos.²⁷⁰

164

Tolerancia e intolerancia (límites)

No obstante lo que hemos escrito aquí sobre la tolerancia, puede dar la impresión de que es algo abstracto; y que por lo mismo, la mejor forma de describirla es como una actitud o una situación social. Sin embargo, ninguna de esas percepciones es válida por separado. La tolerancia, como situación social, es inseparable de la actitud tolerante en el conjunto de la sociedad. Si la tolerancia es una situación deseada o valorada por la sociedad, la actitud tolerante será igualmente valorada y considerada como un atributo deseable socialmente.

A pesar de lo anterior, y como sucede por lo general con lo positivo y lo bueno, la tolerancia es difícil de evaluar y observar. La intolerancia, en cambio, se percibe con facilidad, especialmente cuando conlleva una violación

²⁶⁹ Nieto, A., *Balada de la justicia y la ley*, Trotta, Madrid, 2002, pp. 58-59.

²⁷⁰ “Los valores de la democracia, al Consejo pontificio Justicia y Paz, 10 de noviembre de 1996”, en Abadía de Solesmes, *op. cit.*, pp. 129-130.

de derechos humanos. Podemos evaluar fácilmente las consecuencias de la intolerancia —dice Federico Mayor— ante la presencia de relaciones humanas envenenadas y de todo tipo de discriminación social marcadamente destructiva, y su aparición en forma de conflictos violentos con frecuencia mortales.²⁷¹ No sucede lo mismo con la tolerancia, no sólo por ser más callada y menos estrepitosa que la intolerancia, sino que además, por un lado, pretende evitar y reducir la consecuencia humanamente destructiva que trae consigo la intolerancia y que se manifiesta en los comportamientos personales y las políticas públicas; y por otro, que está en el núcleo mismo de la responsabilidad social, en una sociedad pluralista. El pluralismo es ciertamente punto de partida, señala Augusto Hortal, pero no un dato incuestionable; es posible seguir razonando sobre los temas sobre los que no hay acuerdo entre las tradiciones morales sustantivas.²⁷²

165

La tolerancia en sentido negativo, se constituye en antídoto de la intolerancia, que se manifiesta en reacciones negativas, agresivas o de exclusión, las cuales deben ser impedidas tanto a nivel personal como colectivo. También las pautas y leyes en materia de derechos humanos indican algunas limitaciones en lo que los gobiernos no pueden hacer a los ciudadanos y en lo que los ciudadanos no deben hacer a otros ciudadanos. Esta limitación no es otra cosa que el mínimo de respeto al prójimo socialmente exigible, que al no tomarlo en cuenta, el individuo o la misma sociedad incurrirán en la intolerancia.

En cambio, la tolerancia en su dimensión positiva, pide responsabilidad en la creación de aquellas condiciones que son esenciales para la vivencia y ejercicio de los derechos humanos y la paz: apertura e interés positivo por las diferencias y un respeto por la diversidad; valor para reconocer la injusticia y coraje para superarla; resolviendo las diferencias existentes de manera constructiva, y pasando de situaciones de conflicto a la reconciliación y reconstrucción social. Es necesario por esto en la práctica, pues vivimos

²⁷¹ *Idem*, p. 18.

²⁷² “La justicia entre la ética y el derecho”, en F. J. L. Fernández y A. A. Hortal (comps.), *op. cit.*, p. 23.

en una cultura —observa Hortal— en la que los distintos no dialogan y los que dialogan entre sí no son distintos. Frente a esta realidad, hay que saber ser distintos y convivir y dialogar con otros que no comparten nuestras diferencias y convicciones. Aprender a conocer, respetar, comprender a otros que no comparten nuestras convicciones e ideas sin por eso relativizarlas; hay que saber convivir con ellos.²⁷³

Lo anterior lo podemos traducir en términos de límites de la tolerancia. De la misma manera que la libertad para ser tal tiene unos límites más allá de los cuales deja de ser libertad para degenerar en licencia, así, la virtud de la tolerancia conlleva una serie de límites más allá de los cuales se convierte en vicio, bien por defecto (fanatismo), bien por exceso (permisividad). A este respecto Höffe propone como criterio para tales límites:

166

la exigencia de no imponer a nadie una limitación a su libertad que no les sea impuesta igualmente a todos los demás. En este criterio de la libertad igual —que sobre todo se manifiesta en los derechos humanos— consiste el principio supremo de justicia. La medida de la tolerancia reside pues en la libertad y la justicia y, más concretamente, en los derechos humanos.²⁷⁴

²⁷³ *Idem.*

²⁷⁴ Höffe, O., *Estudios sobre la teoría del derecho y la justicia*, pp. 148-149.

De entrada, parece muy sencillo llegar a la conclusión de este tema: Estado de derecho es igual a que el Estado observe el derecho. Sin embargo, es mucho más complejo, desde el momento en que para mantener ese binomio político-jurídico con vida, es necesario tomar en cuenta otros factores, de cuya conjunción e interrelación se origina el verdadero Estado de derecho. Elementos o factores que estudiaremos con detenimiento.

Estado de derecho

Hoy día es muy frecuente incluir entre los requisitos que implica el funcionamiento del Estado de derecho la defensa de los derechos fundamentales. Sin embargo, observa Pérez Luño, no siempre se recuerda la parte que le corresponde a la teoría de los derechos humanos en la formación del concepto de Estado de derecho. Tal parece, por tanto, que son dos nociones que se *telescopian*, dos nociones que se condicionan mutuamente.¹ Por tal razón, la

¹ Pérez Luño, A. E., *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, p.212.

doctrina de los derechos fundamentales del Estado de derecho se ha presentado como un medio cuya misión es articular las exigencias, en principio antagónicas, de las ideas de libertad y de ley exigibles en la comunidad social. La superación de dicha antinomia sólo podía llegar de la síntesis de ambas nociones. Hacia esa síntesis se dirigió la idea guía del Estado de derecho, indica el mismo autor, en el que los derechos fundamentales no aparecen como concesiones, sino como corolario de la soberanía popular, a través de cuyo principio la ley no sólo implica un deber, sino también un derecho para el individuo.²

El advenimiento del Estado de derecho significó la superación y sustitución del Estado absoluto, personificado en Luis XIV —con aquella frase lapidaria: “El Estado soy yo”— pues supuso —según Pérez Luño— una delimitación y reglamentación de las funciones del poder y la aceptación de formas representativas; todo ello directamente orientado hacia la defensa de los derechos de los ciudadanos.³

El siglo XIX —dice Zagrebelsky— es el siglo del Estado de derecho. Por otro lado, la expresión “Estado de derecho” es ciertamente una de las más afortunadas de la ciencia jurídica contemporánea. Contiene, sin embargo, una noción genérica y embrionaria, aunque no es un concepto vacío o una fórmula mágica, sino que indica un valor y alude sólo a una de las direcciones de desarrollo de la organización del Estado. Ese valor es la eliminación de la arbitrariedad en el ámbito de la actividad estatal que afecta a los ciudadanos. La dirección es la inversión de la relación entre poder y derecho: no más *rex facit legem*, sino *lex facit regem*.⁴

G. Radbruch, al preguntarse ¿de qué manera está ligado el Estado a su derecho?, ¿cómo es posible el Estado de derecho?, comenta que se suele plantear desde antiguo este problema cuestionando si el derecho precede al Estado o si es el Estado el que precede al derecho, es decir, si el Estado debe al

² *Idem*.

³ *Op. cit.*, p. 213.

⁴ Zagrebelsky, G, *op. cit.*, p. 21.

derecho su extensión y límites de su poder de mando o si, al revés, la vigencia del derecho es la que está determinada y condicionada por la voluntad estatal.⁵ La salvación de este dilema podría encontrarse en la teoría de la identidad de Estado y derecho descrita por Kelsen:

el dualismo de Estado y derecho es teóricamente indefendible. El Estado como comunidad jurídica, no es algo separado de su orden jurídico, así como la persona colectiva no es algo diverso del orden que la constituye. [...] Como no hay ninguna razón para suponer la existencia de dos diferentes órdenes, el 'Estado' y su orden legal, tenemos que admitir que la comunidad a la que damos ese nombre, es "su" orden legal.⁶

Error de igual manera insostenible de este pensador, al confundir o al identificar una parte (el derecho) con el todo (el Estado). En otro lugar afirma: "El Estado es un orden jurídico [...] En tanto que sobre el orden jurídico estatal no hay otro superior, es el Estado mismo el orden o la comunidad jurídica suprema, soberana".⁷ Al respecto, tendremos que decir también que esta teoría de la identidad sólo tiene una significación puramente analítica y definitoria, pero en modo alguno posee un contenido filosófico, jurídico y político. Además, aceptar esta identidad, y que por el hecho de que todo Estado tiene derecho es un Estado de derecho, sería tanto como justificar regímenes autoritarios y despóticos. Según esta teoría, el Estado actuaría siempre dentro del derecho y el Estado que no procediera así ya no sería más Estado; con lo que más que una solución al problema de la vinculación del Estado a su derecho, afirma Radbruch, se obtiene la eliminación de éste.⁸

A pesar de esa constante correlación fáctica entre Estado y derecho, Elías Díaz opina que no todo Estado merece ser reconocido con este, sin duda, prestigioso rótulo cualificativo y legitimador, Estado de derecho. Un Estado

⁵ Radbruch, G., *op. cit.*, p. 237.

⁶ Kelsen, H., *Teoría general del derecho y el Estado*, p. 217.

⁷ Cfr. Kelsen, H., *La teoría pura del derecho. Introducción a la problemática científica del derecho*, trad. Jorge G. Tejerina, Losada, Buenos Aires, 1946, pp. 157 y 159.

⁸ *Filosofía del derecho*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 238.

con derecho no es, sin más, un Estado de derecho. Exige el cumplimiento de ciertos requisitos: imperio de la ley, entendida ésta como expresión de la voluntad popular; sometimiento del Estado al derecho, autosometimiento a su propio derecho, regulación y control equilibrado de los poderes y actuaciones todas del Estado y de sus gobernantes por medio de leyes, pero exigiendo que éstas sean creadas según determinados procedimientos de indispensable, abierta y libre participación de los ciudadanos; garantías de los derechos y libertades fundamentales.⁹

172

Por otro lado, apunta Manuel Atienza, el Estado de derecho ha evolucionado desde su aparición a comienzos del siglo XIX y se suelen distinguir dos formas del mismo: el Estado liberal de derecho y el Estado social de derecho. En el primero, el Estado cumple funciones básicamente de garantía, lo que significa que ha de intervenir lo menos posible en la marcha de la sociedad. El Estado social, por el contrario, tiene un carácter intervencionista y benefactor, trata de guiar a la sociedad.¹⁰

Para Radbruch, y estoy de acuerdo con él, reducir la figura del Estado de derecho a la sujeción del Estado a su propio derecho positivo es un empobrecimiento positivista de la idea del Estado de derecho, pues ésta significa en origen la sujeción del Estado a los derechos preestatales del hombre y al derecho natural supraestatal, y por eso se exige que la idea del Estado de derecho deba significar la aplicación de una determinada idea del derecho, y no del concepto del derecho en general, a las relaciones de los individuos con el Estado.¹¹

H. Kelsen ya había señalado este sometimiento del Estado al derecho cuando escribió: “por de pronto debe establecerse que un Estado no sujeto a derecho es impensable”.¹² Sin embargo, que Estado y derecho aparezcan indisocia-

⁹ Díaz, E., “Razón de Estado y razones del Estado”, en ISEGORÍA, Madrid, núm. 26, junio 2002, p. 139.

¹⁰ Atienza, M., *Tras la justicia*, Ariel Derecho, Barcelona, 2003, p. 154.

¹¹ Radbruch, G., *op. cit.*, p. 244.

¹² Kelsen, H., *La Teoría Pura del Derecho. Introducción a la problemática científica del derecho*, p. 168.

blemente unidos no permite, como hace este autor, afirmar sin más que “si se reconoce en el Estado un orden jurídico todo Estado es un Estado de Derecho”.¹³ La afirmación kelseniana —indica Catalá i Bas— permite calificar como Estados de derecho los regímenes autoritarios a partir de una identificación entre Estado legal y Estado de derecho, y es que “no todo Estado ‘con’ Derecho es Estado ‘de’ Derecho”. Un ordenamiento jurídico es condición necesaria pero no suficiente para poder hablar de Estado de derecho, pues “la existencia de un orden jurídico, de un sistema de legalidad no autoriza a hablar sin más de un Estado de Derecho”. La pluridimensionalidad del Estado de derecho no supone renunciar a unos valores o principios que no son otros que los que sustenta nuestra sociedad actual: libertad, igualdad, seguridad.¹⁴ De ahí que comparta la opinión de G. Radbruch al escribir:

El Estado ha sido llamado a legislar sólo con la condición de que él mismo se tenga por sujeto a sus leyes. Con el precepto iusnaturalista que justifica la facultad legislativa del que detenta el poder en un cierto momento, está, pues, indisolublemente unido el otro precepto, también de derecho natural, que exige la sujeción de ese poder a sus propias leyes. El detentador del poder deja de estar justificado en su derecho a legislar, tan pronto como él mismo rehúye el cumplimiento de sus leyes. El Estado está, pues, sujeto a su derecho positivo, por un derecho suprapositivo, natural, por el mismo precepto del derecho natural con el que únicamente puede fundamentarse la vigencia del derecho positivo.¹⁵

173

Dicho concepto es tan abierto que todas las épocas, en función de sus necesidades, lo han llenado de contenidos diversos más o menos densos, manteniendo así continuamente su vitalidad, según el aforismo latino *quidquid recipitur ad modum recipientis recipitur*. Aunque cuenta ya con casi dos siglos de vida, el término “Estado de derecho” adolece, indica Josu Cristóbal De-Gregorio, más que cualquier otra noción política, de una profunda imprecisión.

¹³ *Idem*.

¹⁴ Catalá i Bas, A., *La (in)tolerancia en el Estado de derecho. Un análisis de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la del Tribunal Constitucional*, Revista General de Derecho, Valencia, 2002, p. 32.

¹⁵ Radbruch, G., *op. cit.*, pp. 243-244.

Lo único que hoy parece indudable es que se ha convertido en una etiqueta de prestigio de amplia difusión en el lenguaje político, utilizada especialmente con la finalidad de desacreditar aquellos sistemas políticos que no reúnen los requisitos canónicos para ser aceptados en el democrático concierto internacional.¹⁶ Por su parte, Íñigo de Miguel Beriain señala que uno de los fenómenos que caracterizan al siglo xx, sobre todo en su segunda mitad, es el intento de superación del modelo de relaciones internacionales basado en la rivalidad entre Estado-nación, por alguna forma de organización que permitiera abolir en lo posible el uso de la fuerza, el establecimiento de acuerdos de cooperación permanente o la superación de los marcos económicos nacionales. Esta idea se ha ido materializando con el nacimiento de una gran cantidad de organizaciones de carácter supraestatal, muchas más de las que han existido en cualquier otra época de la humanidad.¹⁷ Por este fenómeno, y sobre todo con la aparición de algunas de esas organizaciones como la ONU, la ASEAN (Asociación de las Naciones del Sudeste Asiático), la NAFTA (Zona de Libre Comercio de América del Norte),¹⁸ y la UE, que son el producto de alguna forma de cesión formal de soberanía por parte de los Estados miembros, la figura secular del Estado-nación se trastoca y con él, el concepto tradicional de soberanía.

Ante esta situación, De Miguel Beriain piensa que, en general, debido en gran parte a la globalización, los Estados no tienen ya una capacidad soberana exclusiva, sino que van perdiendo progresivamente esferas de influencia debido a un desequilibrio entre el poder político y el poder económico. Este desfase trae a su vez que los Estados reaccionen reformando sus legislaciones en busca exclusivamente de la forma con la que hacerlas más atractivas para atraer recursos. Este fenómeno nos llevará, a su vez, dice el mismo autor, a denunciar cómo los derechos humanos se hallan seriamente amenazados por un marco regulativo que tiende a elegir las soluciones que más

¹⁶ “Derecho, poder y Estado”, en AA. VV, *Teoría del derecho*, op. cit., p. 78.

¹⁷ Beriain, M., *El poder en la era de la globalización. Análisis de una metamorfosis*, Comares, Granada, 2008, p. 68.

¹⁸ Organización que se creó como consecuencia del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, suscrito el 17 de diciembre de 1992 por los gobiernos de Canadá, México y Estados Unidos. Entró en vigor el 1 de enero de 1994.

supeditan al medio ambiente, al trabajador, a las comunidades indígenas, etc., a los intereses del capital o de la industria.¹⁹

A partir de lo anterior, lo que comprende el concepto “Estado de derecho” ¿habrá que transferirlo a la institución político-jurídica que sustituya al Estado-nación? Concepto que —según Atienza— puede que sea impreciso, pero al menos unívoco: nadie puede haberlo usado para referirse a otra cosa que no sea un tipo de organización política que aparece en un determinado momento histórico y con características más o menos bien definidas: el imperio de la ley, la división de poderes, el control de la administración y la garantía de los derechos y libertades fundamentales. Dichas características se han mantenido hasta nuestros días como los rasgos definitorios básicos del Estado de derecho, por encima de sus posteriores transformaciones históricas.²⁰ Es ya en pleno siglo xx —dice Josu Cristóbal De-Gregorio— cuando a los esquemas del viejo Estado liberal se les añade una serie de principios que dan lugar a lo que se ha venido en llamar Estado social y democrático de derecho.²¹ Que según Paloma Requejo, ha de ser un Estado inclusivo: primero, permitiendo a través del sufragio universal que un número cuantitativamente importante de ciudadanos pueda participar en el proceso de adopción de decisiones; segundo, involucrando a todos los participantes, con independencia de la opción que defiendan y de su relevancia numérica, en las distintas fases del procedimiento, esto es, en la iniciativa y en la deliberación, y no sólo en el momento último de la votación; tercero, introduciendo una regla mayoritaria como criterio de adopción de decisiones que asegure de modo neutral que el mayor número, sin reparar en quiénes puedan ser en cada momento, será el encargado de decidir.²² La garantía de los derechos y libertades fundamentales es considerada por Prieto Sanchís como trascendente: “Si bien el catálogo de los mismos depende de cada sistema jurídico, el Estado de Derecho comprende, como mínimo, los derechos civiles (libertad de conciencia, de expresión, de reunión, garantías penales

¹⁹ *Ibidem*, p. 98.

²⁰ Atienza, M., *Cuestiones judiciales*, Distribuciones Fontamara, México, 2001, p. 74.

²¹ *Op. cit.*, p. 80.

²² Requejo, P., *op. cit.*, p. 30.

y procesales, etc.) y políticos (asociación y participación política)”.²³ En este contexto, Habermas piensa que “la organización del Estado de derecho ha de servir en última instancia a la autoorganización políticamente autónoma de una sociedad que con el sistema de los derechos se ha constituido como la asociación de miembros libres e iguales en que consiste la comunidad jurídica”.²⁴

De lo anterior se desprende que otro factor importante para que pueda hablarse de Estado de derecho es la democracia; por lo mismo, es evidente que entre democracia y Estado de derecho existe un vínculo irrompible; el uno necesita del otro, incluso, la primera es condición del segundo, así lo expresa G. Radbruch al escribir: “La democracia es con certeza un bien loable, pero el Estado de derecho es como el pan diario, como el agua para beber y el aire para respirar, y lo mejor de la democracia es precisamente esto, que ella sólo es apropiada para garantizar el Estado de derecho”.²⁵ Solidario de la misma idea, A. Touraine sostiene que no es el derecho el que funda la democracia, es ésta la que transforma un Estado de derecho, que puede ser una monarquía absoluta, en espacio público libre, y la democracia, antes de ser un conjunto de procedimientos, es una crítica a los poderes establecidos y una esperanza de libertad personal y colectiva.²⁶

Ha sido L. Ferrajoli quien desde un interesante normativismo crítico, ha desarrollado lo que él mismo denomina el modelo garantista del Estado constitucional de derecho, concebido como un sistema de límites y vínculos impuestos al poder y a la misma democracia política en garantía de todos los derechos fundamentales, y no sólo de los clásicos derechos de libertad. Un modelo cuyas premisas fundamentales serían la sumisión al poder, al derecho, y del derecho a los principios sustanciales de justicia, inscritos en nuestras Constituciones. El Estado de derecho sería, pues, un auténtico Estado

²³ *Ibidem*, p. 39.

²⁴ Habermas, J., *Facticidad y validez...*, pp. 244-245.

²⁵ Radbruch, G., *Relativismo y derecho*, trad. Luis Villar, Temis, Bogotá, 1992, p. 42.

²⁶ Touraine, A., *¿Qué es la democracia?*, p. 194.

constitucional.²⁷ ‘Estado de derecho’ indica —según Barberis— el Estado de derecho constitucional, o más simplemente, Estado constitucional. Se trata de un tipo de Estado en el que las garantías jurídicas contra el poder no se encuentran ni genéricamente en el derecho ni específicamente en la ley, sino todavía más específicamente en la Constitución, o más precisamente en una Constitución documental rígida que prevé el control de legitimidad de las leyes.²⁸ En este contexto, piensa Raymond Aron que la Constitución de un país independiente se convierte eventualmente para una población, incluso integrada por hipótesis en un Estado liberal, en la condición de las libertades personales, en un doble sentido: el individuo no se sentirá libre, incluso si según la legislación en vigor ése es el sentimiento que debía experimentar, mientras la discriminación entre el grupo étnico al que pertenece y el grupo étnico mayoritario subsista realmente. No podrá alcanzar la libertad positiva de la participación política mientras no reconozca como suyo al Estado del cual es teóricamente ciudadano.²⁹

177

Elías Díaz, por su parte, ha insistido en que el primero de los rasgos del Estado de derecho es el imperio de la ley, pero subrayando siempre que habría que entender la ley como expresión de la voluntad general. Es decir, que “no hay en rigor Estado de derecho si la ley proviene de una voluntad individual absoluta y no de una asamblea de representación popular libremente elegida, es decir, que no hay Estado de derecho si la ley no es expresión de la voluntad general”.³⁰ El Estado de derecho —reafirma en otro lugar— es, pues, el imperio de la ley: aquél, sin embargo, no es ni se reduce sin más como a veces parece creerse, a cualquier especie de imperio de la ley. Si la ley, el ordenamiento jurídico, no posee ese origen democrático, podrá haber después imperio de la ley (de esa ley no democrática), pero nunca Estado de dere-

²⁷ Ferrajoli, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal. Derechos y garantías; La ley del más débil; Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, trad. Andrea Greppi, Trotta, Madrid, 2006.

²⁸ Barberis, M., *op. cit.*, p. 152.

²⁹ Aron, R., *op. cit.*, pp. 75-76.

³⁰ Díaz, E., *Estado de derecho y sociedad democrática*, Cuadernos para el Diálogo, Madrid, 1996, p. 19.

cho.³¹ Respecto a lo cual comenta Laporta: en tonos claramente rousseau-
nianos, ha establecido así un postulado fuerte de filosofía política frente a la
mera legalidad formal como imperio de cualquier ley.³² Diremos, pues, con
Elías Díaz, que la justificación ética del derecho y del Estado radica en la de-
fensa y realización de una serie de derechos humanos básicos, considerados
totalmente imprescindibles y que no deben sacrificarse a otras instancias
diferentes alegadas como superiores.³³ De esa manera, el derecho, al fijar
la forma de organización del Estado y las atribuciones de las autoridades,
sostiene Luis Ernesto Arévalo, trata de reglamentar el uso del poder y evitar
los abusos. Y lo que conocemos como ‘derechos humanos’ son limitaciones
al ejercicio del poder estatal para garantizar ciertos bienes jurídicos funda-
mentales de los miembros de la sociedad y evitar que sean atropellados por
el poder público.³⁴ En este mismo sentido, Zagrebelsky afirma que el Estado
de derecho es enemigo de los excesos, es decir, del uso ‘no regulado’ del po-
der. La generalidad —nota esencial de la ley— comporta una normatividad
media, esto es, hecha para todos, lo que naturalmente contiene una garantía
contra un uso desbocado del propio poder legislativo.³⁵

Como ha subrayado Elías Díaz —y lo suscribo—, si en sentido amplísimo
todo Estado es un Estado de derecho, porque todo Estado se expresa y
regula a través de normas jurídicas, en sentido estricto este nombre debe
reservarse para designar una concreta forma de organización política ca-
racterizada por el especial sometimiento del Estado al derecho, y cuyos
rasgos más sobresalientes —en opinión de Prieto Sanchís— son: *el imperio
de la ley*, pero de aquella creada por un órgano representativo y dotada de
carácter general y abstracto; *la separación de poderes*, que se traduce princi-
palmente en una limitación del poder ejecutivo y que supone dos subprin-
cipios, el de legalidad y el de independencia judicial; y *la garantía de ciertos*

³¹ Díaz, E., *Un itinerario intelectual. De filosofía jurídica y política*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2003, pp. 161-162.

³² Laporta, J. F., *El imperio de la ley. Una visión actual*, Trotta, Madrid, 2007, p. 145.

³³ “Notas (concretas) sobre la legitimidad y justicia”, en Muguerza *et al.*, *Los fundamentos de los derechos humanos*, p. 147.

³⁴ Arévalo, L. E., *op. cit.*, p. 35.

³⁵ *Op. cit.*, p. 29.

derechos fundamentales, que si bien el catálogo de los mismos depende de cada sistema jurídico, el Estado de derecho comprende como mínimo los derechos civiles y los políticos.³⁶

En relación con lo anterior, Bobbio sostiene que la doctrina democrática reposa en una concepción individualista de la sociedad, por lo demás semejante al liberalismo, lo que explica por qué la democracia moderna se ha desarrollado y hoy existe solamente allí donde los derechos de libertad han sido reconocidos constitucionalmente.³⁷ En un sentido fortísimo, para Mauro Barberis: “Estado de derecho” indica Estado constitucional. Se trata de un tipo de Estado en el que las garantías jurídicas contra el poder no se encuentran ni genéricamente en el derecho ni específicamente en la ley, sino todavía más específicamente en la Constitución, o más precisamente en una Constitución documental rígida que prevé el control de legitimidad constitucional de las leyes. Si el Estado legislativo encarna la doctrina de la libertad como autonomía, el Estado constitucional encarna, por el contrario, la doctrina liberal de la libertad: el Estado y las leyes, que normalmente son requisitos para la libertad, pueden transformarse en sus peores enemigos; en favor de la libertad liberal son necesarias garantías no sólo contra los individuos, sino también contra el Estado y sus leyes.³⁸ En cuanto tales, Estado y leyes no pueden violar la verdadera libertad.

179

Alejandro Nieto, por su parte, escribe que el verdadero y profundo alcance de la justicia es esencial para la comprensión del Estado social y democrático de derecho. Porque esto no significa solamente que los actos producidos por el Estado han de estar de acuerdo con las leyes y sometidos al control de los tribunales, la sumisión a la justicia es un principio más ambicioso e implica un posible reproche incluso sobre lo que los jueces no han controlado.³⁹

³⁶ Prieto, S. L., *op. cit.*, p. 39.

³⁷ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, pp. 19-20.

³⁸ *Op. cit.*, p. 153.

³⁹ *Op. cit.*, p. 27.

En el Estado de derecho, escribe N. Bobbio, la justicia administrativa fue instituida para tutelar los intereses de los ciudadanos frente a los actos ilegales de la administración pública, bajo el supuesto de que tales actos dañen en mayor o menor medida al ciudadano; pero cuando un acto ilegal de una oficina pública no afecte los intereses de un ciudadano, sino por el contrario, los favorezca, en otras palabras, cuando el ciudadano se beneficie de la ilegalidad pública, el presupuesto en el que se basa el instituto de la justicia administrativa se desploma.⁴⁰

La participación en la formación de la voluntad colectiva es el contenido de los llamados derechos políticos. El pueblo, como conjunto de los titulares de estos derechos, representa, aun en una democracia radical, según Kelsen, sólo un pequeño sector de la totalidad de los sometidos a la ordenación política, o sea, del pueblo como objeto del poder.⁴¹

180

Poder y derecho

El poder es uno de los temas fundamentales de la filosofía del derecho, de la política y de la ética; todos los pensadores que se han ocupado en estudiar esas disciplinas y las relaciones entre las personas y de éstas con el Estado no han dejado de reflexionar sobre esa realidad fáctica llamada poder.

Michel Foucault es el sociólogo que mejor ha estudiado la presencia totalizadora del poder mediante la estrecha relación entre saber, verdad y derecho. Nada más equivocado, según el sociólogo francés, que ver en el poder un simple aparato represivo, pues el poder produce cosas, induce placer, forma saber, produce discursos.⁴² El poder alcanza su máxima presencia

⁴⁰ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, p. 116.

⁴¹ *Esencia y valor de la democracia...*, p. 33.

⁴² Foucault, M., *Microfísica del poder*, trads. Julia Varela y Fernando Álvarez-Uría, Ediciones de la Piqueta, Madrid, 1992, p. 180.

cuando ésta se prolonga en el tiempo, es decir, cuando se hace persistente; llegando a su culmen cuando sin necesidad de un ejercicio permanente, el súbdito se siente constantemente observado y vigilado, cuando el poder se hace invisible; ve, pero no es visto.⁴³

El derecho, por su lado, pertenece a la clase de los discursos prescriptivos, porque este tipo de discursos, obviamente tiene por objeto determinar a otros, es decir, *ejercer el poder*; y el derecho pertenece a la clase de los discursos prescriptivos que amenazan con el uso de la violencia —dice Correas— para el caso de que no se produzca la conducta prescrita.⁴⁴ Sin embargo, no han de ser el reconocimiento del poder o el temor a la violencia lo que justifique la eficacia del sistema jurídico en el comportamiento del hombre. La eficacia tendrá que venir de otro lado: del discurso que presenta al derecho como lo bueno, lo conveniente, lo justo, lo que es aprobado democráticamente; de esta manera es como podemos entender que el poder es un resultado del discurso del derecho y no al revés, y por lo mismo, tiene la virtud de limitarlo.

181

El poder —escribe Walzer— no es esa clase de bien en el cual podamos deleitarnos, o admirar en privado, como el avaro su dinero, y las mujeres y los hombres comunes sus posesiones favoritas. El poder debe ser ejercido para ser disfrutado, y al ser ejercido, el resto de nosotros es dirigido, vigilado, manipulado, ayudado y lastimado. Y a la pregunta ¿quién debe poseer y ejercer el poder estatal? Da dos respuestas vinculadas de forma intrínseca a la esfera política: primero, que el poder debe ser poseído por quienes sepan usarlo mejor; segundo, que debe ser poseído, o al menos controlado, por quienes experimentan sus efectos de la manera más inmediata.⁴⁵ Ojalá que así fuera, pero esta forma de percibir el poder, para qué es y quién lo debe detentar, queda en un ideal walzeriano, pues sabemos que el poder, en alguna medida, siempre enferma a quien lo posee. Y, además, no hay que olvidar

⁴³ *Ibidem*, p. 203.

⁴⁴ Correas, O., *Introducción a la sociología jurídica*, Distribuciones Fontamara, Derecho, México, 2007, p. 63.

⁴⁵ Walzer, M., *Las esferas de la justicia...*, p. 294.

que la actividad política —según el mismo Walzer— se refiere a los destinos y a los riesgos, y el poder es sencillamente la capacidad para definir estos asuntos, no sólo para uno mismo sino para otros.⁴⁶

Suele considerarse que entre poder y derecho se dan relaciones muy estrechas. Parece fuera de toda duda y discusión que quien crea y pone en vigor las normas del derecho, está ejerciendo un cierto poder. Pero también se tiene por cosa sabida —opina Laporta— que aquellos que tienen poder son los que determinan cuál ha de ser el contenido del derecho.⁴⁷ Al hablar de la autoridad, Aristóteles dice que quien la ostente requiere de ciertas cualidades para ejercerla:

182

los legisladores no confían el poder a cualquier hombre, antes determinan la edad y las cualidades que deben adornarle para gobernar, por ser imposible como algunos suponen el dejar a todo el mundo abierto el derecho a gobernar. Si pues, alguien da a entender su indignación por haber sido excluido del poder o por no permitírsele gobernar, se le puede muy bien responder que él no tiene ninguna de las cualidades mentales que se requieren para una u otra de estas tareas.⁴⁸

Dichas cualidades las especifica en la *Política*: “Hay tres cualidades que deben poseer los que han de desempeñar las supremas magistraturas: la primera es la lealtad para con la constitución establecida; la segunda, muy grande capacidad para las responsabilidades del cargo, y la tercera, virtud y justicia”.⁴⁹

Como complemento a lo dicho por Aristóteles, cito a Paulette Dieterlen:

La cantidad de poder que el Estado ejerce sobre los ciudadanos es inversamente proporcional al llamado desarrollo moral de los individuos. Aquí tie-

⁴⁶ *Ibidem*, p. 296.

⁴⁷ Laporta, J. F., “Poder y derecho”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p. 441.

⁴⁸ *Gran ética*, L. I, c. 3, 1200a, *Obras*, trad. Francisco de P. Samaranch, Aguilar, Madrid, 1977.

⁴⁹ *Política*, L. V, c. 7, 1309b, *Obras*, trad. Francisco de P. Samaranch, Aguilar, Madrid, 1977.

nen su punto de encuentro los límites del poder y la autoridad. Mientras más públicos sean los mandatos que surgen del Estado, mayor es la probabilidad de que el poder se convierta en autoridad, es decir, de que los ciudadanos no sólo obedezcan sino que también compartan las políticas implementadas por los gobernantes. Si un poder es verdaderamente público puede convertirse en autoridad.⁵⁰

Por su parte, la extensión del poder está vinculada con el problema de la justicia y de la imparcialidad. Es una constante en la historia de la filosofía política la preocupación que han mostrado desde T. Hobbes y los defensores del Estado mínimo, por la reducción del poder; a sabiendas que cuanto más democrática sea una sociedad más se reduce la extensión del poder. El poder no puede extenderse —señala M. Walzer— hasta la esclavitud; quienes ejercen el poder no pueden apoderarse de la persona de los ciudadanos, forzar sus servicios, encarcelarlos o matarlos; convertir el castigo en un medio de represión política; no deben actuar de manera indiscriminada contra grupos étnicos, raciales o religiosos. Tampoco deben anular la libertad de expresión, de asociación, ni de manifestación.⁵¹ En coherencia con lo anterior, esos derechos constituyen el límite del ejercicio del poder: si se justifica por defenderlos —señala Peces-Barba—, su violación o su desconocimiento será la barrera que nunca podrá traspasar. La visión de esta obligación de respeto puede generar un derecho de los miembros de la sociedad derivada del pacto a revocar ese poder, con lo que se configura entonces un derecho de resistencia frente a la opresión.⁵²

183

Es indudable que existe una interconexión entre la teoría del derecho y la teoría de la justicia al estudiar el binomio derecho-poder, cuyas consecuencias se revisten de gran importancia. Gregorio Peces-Barba señala que la reflexión de la teoría del derecho sobre las relaciones entre derecho y poder tiene indudables consecuencias para la teoría de la justicia, porque de ella se desprende que la consideración del derecho justo es inseparable de la consi-

⁵⁰ “Ética y poder público”, en O. Guariglia (ed.), *op. cit.*, p. 137.

⁵¹ Cfr. Walzer, M., *Las esferas de la justicia...*, pp. 292-293.

⁵² Peces-Barba, G., *Curso de derechos fundamentales...*, p.142.

deración del poder como hecho fundante básico del ordenamiento jurídico. De esta manera, justicia del derecho y legitimidad del poder son inescindibles. El primer elemento de un derecho justo será un poder legítimo.⁵³

Algo que no podemos negar es que existe —afirma Prieto Sanchís— una íntima relación entre el derecho y el poder, entendiendo por poder aquel que en toda sociedad está en condiciones de ejercer la coacción o fuerza física y que, en el mundo moderno, tiende a ser un monopolio de lo que llamamos Estado.⁵⁴ Lo que resulta de gran interés es saber cómo se influyen mutuamente: cómo influye el poder sobre el derecho y cómo influye el derecho sobre el poder. Pero hay una cosa, ambos elementos los necesita el Estado. Para cumplir su función, este último necesita cierto aparato de fuerza, cierto poder de coacción que permita vencer la resistencia de la imperfecta naturaleza humana a acomodarse a las exigencias del organismo social; pero como quienes constituyen ese aparato de fuerza y ejercen el poder estatal son también seres humanos imperfectos, cabe la posibilidad que se vuelva realidad con mucha frecuencia: que se abuse de ese poder y se le convierta en medio de satisfacer ciertos intereses particulares o de grupo en lugar de ver en él siempre una forma y un medio para servir a los demás.

Por *poder*, según Max Weber, se entiende la probabilidad de imponer la propia voluntad, dentro de una relación social, aun contra toda resistencia y cualquiera que sea el fundamento de esa probabilidad.⁵⁵ De ahí que entienda al “Estado racional como asociación de dominio institucional con el monopolio del poder legítimo”.⁵⁶ Es evidente que el poder posibilita al Estado para que ejerza coacción, sin la cual el Estado hubiera desaparecido; de ahí que puntualice lo que entiende por Estado “aquella comunidad humana que en el interior de un determinado territorio reclama para sí el monopolio de la coacción física legítima”. Por lo mismo, la ‘política’ sería “aspiración a la

⁵³ *Introducción a la filosofía del derecho*, Debate, Madrid, 1994, p. 269.

⁵⁴ Prieto, S. L., *op. cit.*, p. 37.

⁵⁵ Weber, M., *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, trads. Eduardo García Máynez, José Ferrater Mora et al., F.C.E., México, 2008, p. 43.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 1056.

participación en el poder, o a la influencia sobre la distribución del poder, ya sea entre Estados o, en el interior de un Estado, entre los grupos humanos que comprende”.⁵⁷

Por lo que se refiere a la primera cuestión, si se afirma que una peculiaridad de las normas jurídicas es que pueden acompañarse de la fuerza coactiva, y se recuerda que ésta —dice el mismo Prieto Sanchís— representa el atributo esencial del poder, es fácil concluir que el poder constituye la única o al menos la suprema fuente del Derecho; y ello por la simple razón de que sólo el poder está en condiciones de respaldar su voluntad con el uso o la amenaza de la fuerza organizada.⁵⁸ Por lo tanto, el derecho depende del poder como también el poder depende del derecho. En la medida en que éste regula el uso de la fuerza, designa los órganos que pueden decidir su grado de aplicación, puede decirse que todo poder es un poder jurídico y, por tanto, en alguna medida limitado. Sin embargo, son diversos los grados en que el Derecho puede ejercer control sobre el ejercicio del poder: desde el régimen que suponía que el soberano no estaba sometido ni a su propio Derecho, porque su voluntad tenía valor de ley, (teocracia), hasta el actual modelo de Estado constitucional, que no concibe poderes ilimitados. Por consiguiente, si el único derecho válido es el derecho positivo, el sistema jurídico se configura como un sistema con identidad propia. Su característica —dice Bastida Freijedo— es la regulación del uso *irresistible* de la fuerza física para estabilizar determinadas expectativas sociales. La forma de impedir que ese uso se vuelva contra los individuos, se consigue si se hace de la Constitución la norma jurídica suprema, soberana, y se convierte aquella primigenia idea de libertad e igualdad en contenido de pretensiones jurídicas garantizadas por la Constitución.⁵⁹

185

Lo anterior se traduce —según algunos— en una alternancia. Por un lado se contempla al derecho como un instrumento del poder; cuanto más absoluto es el poder, más el poder ve al derecho como un instrumento a su servicio

⁵⁷ *Idem.*

⁵⁸ *Idem.*

⁵⁹ *Op. cit.* pp. 37-38.

y para la realización de sus fines. Para otros —señala Soriano— es el poder una variable dependiente del derecho. El derecho reglamenta y legitima al poder. El poder es poder jurídico, es decir, conforme a derecho, cuando posee una doble legitimidad: originaria y de ejercicio. El poder es originariamente legítimo cuando su titular ha accedido al mismo según los requisitos indicados por el derecho; es funcionalmente legítimo cuando el titular del poder lo ejercita y toma decisiones conforme a los dictados del derecho.⁶⁰ Como es obvio, las normas jurídicas tienen como un propio la pretensión de imponerse sobre los destinatarios y desencadenar consecuencias negativas.

Esa doble modalidad de legitimidad, ha sido ganada por el Estado de derecho en su lucha contra el absolutismo político; ha sido una conquista histórica muy laudable, pero no suficiente. Requiere de una nueva modalidad de legitimidad para que el triángulo resulte completo, la legitimidad participativa; es decir, aquella derivada de una participación real de los ciudadanos en los procedimientos para la toma de decisiones políticas. No sólo eso, sino que además, esta visión de las relaciones poder-derecho es propia de las teorías democráticas, con características particulares en las estructuras del poder: dirigentes políticos legitimados por la voluntad popular y las Constituciones; sometidos en el ejercicio del poder a lo establecido por el derecho, anterior e independiente de su propia voluntad; separación de los poderes públicos; control político de las decisiones de los dirigentes y derecho de resistencia de los ciudadanos contra las leyes injustas de los mismos. De ahí que Raymond Aron afirme que “un poder no legítimo al que se está forzado a someterse degrada a los que no pueden evadirse de él, pero no quieren respetarlo”.⁶¹

Kelsen dejó escrito en la *Teoría general del derecho y del Estado*: “si bien el derecho no puede existir sin el poder, derecho y poder no son lo mismo. De acuerdo con la teoría aquí presentada, el derecho es un orden u organización específicos del poder”.⁶² Es decir, el derecho organiza el poder, le

⁶⁰ Soriano, R., *op. cit.*, p. 325.

⁶¹ Aron, R., *op. cit.*, p. 194.

⁶² Kelsen, H., *Teoría general del derecho y del Estado*, p. 142.

confiere un orden pero no es el poder mismo; el poder está en su origen y se organiza por el derecho; también es su resultado. Si pudiese hablarse —observa Correas— en términos de ‘principio’, ‘medio’ y ‘final’, habría que decir:

en el inicio existe la voluntad de poder de alguien, la intención, el deseo de imponer el poder, de determinar la conducta y el pensamiento de otros; el discurso del derecho, en este caso es el medio o la técnica adecuados para imponerse; adecuados, porque organiza, posibilitando el ejercicio de esa voluntad de poder; y el resultado final, la eficacia del discurso, es el mantenimiento del poder, su continuidad, su reproducción, es decir, el poder mismo; el derecho se vale del poder para existir, para continuar existiendo.⁶³

Gregorio Peces-Barba identifica la relación derecho-poder con los rasgos siguientes:

187

- 1) No existe jerarquía ni superioridad de uno sobre otro, sino un equilibrio y una vinculación correlativa.
- 2) El Derecho como expresión de una norma y el poder como una voluntad referida a valores, y formada desde la comunicación y el diálogo entre muchas voluntades razonables, no se contraponen sino que se comunican e integran.
- 3) El poder crea en última instancia al derecho positivo, es el hecho fundante básico, pero éste configura al poder como poder jurídico, que lo limita y lo organiza.⁶⁴

La democracia no es ajena a la situación planteada y que se da con mucha frecuencia entre el derecho y el poder; hoy día, la misma democracia se reviste de un matiz especial: es percibida como una lucha por el poder. No basta con mejorar los sistemas políticos. Lo que el pueblo está exigiendo

⁶³ *Op. cit.*, pp. 73-74.

⁶⁴ Peces-Barba, G., *Ética, poder y derecho*, p. 80.

con sus organizaciones —sostiene González Casanova— más directamente representativas y lúcidas es mejorar los sistemas de poder y su posición en ellos. No quiere sólo espacios políticos en un vacío de poder. Quiere por lo menos una parte del poder. A veces se conforma con ir tomando parcelas, territorios de poder; y cuando se le niega, quiere todo el poder y lo obtiene; como sucedió en Nicaragua, El Salvador y Chile.⁶⁵ Es un hecho que el poder puede convertirse en una enfermedad si se olvida el fin para el cual se posee y se debe ejercer: el servicio a los demás. Así como las enfermedades se miden y se valoran en razón de su gravedad, podemos decir que el poder por lo general corrompe y el poder absoluto corrompe absolutamente a quien lo detenta. Fenómeno éste que puede ser sintetizado —en palabras de Giovanni Reale— en el eslogan que suena como la parodia de una frase evangélica: “buscad primero el poder y todo lo demás vendrá por sí mismo”.⁶⁶ Esto significa que lo único que vale es el poder y sólo el poder.

Dice M. Walzer, los ciudadanos tienen que gobernarse a sí mismos. ‘Democracia’ es el nombre de esta forma de gobierno, pero el término no alude a nada que se parezca a un sistema simple, y tampoco se identifica con la igualdad simple. El hecho de gobernar, por cierto, nunca puede ser absolutamente igualitario, pues en cualquier momento dado alguien o algún grupo tiene que decidir ésta o aquella cuestión y luego hacer cumplir la decisión, y alguien más o algún otro grupo tiene que aceptar la decisión y acatar su cumplimiento. La democracia es una manera de asignar el poder y legitimar su uso, es la *manera política* de asignar el poder.⁶⁷ La democracia política —indica Cebrián— no garantiza en absoluto un buen gobierno ni es ésta su misión, sino la de asegurar que el poder, cualesquiera que sean sus cualidades o defectos, emane directamente de la voluntad de los ciudadanos.⁶⁸

⁶⁵ González, C. P., *op. cit.*, p. 12.

⁶⁶ Reale G., *op. cit.*, p.71.

⁶⁷ *Las esferas de la justicia. Una defensa del pluralismo y de la igualdad*, 2ª ed., trad. Heriberto Rubio, F.C.E., México, 2001, p. 313.

⁶⁸ *Op. cit.*, p. 22.

Por otra parte, la democracia, la forma en que la conocemos actualmente, tiene sobre todo que ver con el triunfo de la razón y del positivismo científico frente a la organización teocrática o mágica de la convivencia.

N. Bobbio escribe que el derecho y el poder son dos caras de una misma moneda: sólo el poder puede crear derecho y sólo el derecho puede limitar al poder. El Estado despótico es el tipo ideal de Estado de quien observa desde el punto de vista del poder; en cambio, el Estado democrático es el tipo ideal de Estado de quien observa desde el punto de vista del derecho.⁶⁹ Visto desde otro ángulo, un régimen despótico es aquel en que —según Raymond Aron— en definitiva un hombre quiere ser libre con respecto a todo y en todos. Un régimen de libertad, por el contrario, implica una distribución menos desigual del poder gracias a un sistema complejo de dependencia de los gobernados con respecto a los gobernantes.⁷⁰ Hemos dejado escrito en párrafos anteriores que gozar de libertad política es uno de los indicadores de la vida democrática. Montesquieu observa que tal libertad sólo se encuentra en los Estados moderados; ahora bien, no siempre aparece en ellos, sino sólo cuando no se abusa del poder. Pero es una experiencia eterna que todo hombre que tiene poder siente la inclinación de abusar de él, yendo hasta donde encuentra límites. Pero para que no se pueda abusar del poder es preciso que, por la disposición de las cosas, el poder frene al poder. Una Constitución puede ser tal que nadie esté obligado a hacer las cosas no preceptuadas por la ley, y a no hacer las permitidas.⁷¹

189

Es tan importante no perder de vista que tanto el poder como el derecho existen porque de por medio se encuentra el objetivo de regular la libertad y por consiguiente, las acciones del hombre en sociedad. Por lo cual, el mismo autor mencionado señala en otro lugar que:

la pluralidad de las agrupaciones y de los partidos, el mantenimiento de los procesos democráticos, impiden que unos cuantos, en lo más elevado de una

⁶⁹ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, p. 19.

⁷⁰ *Op. cit.*, p. 177.

⁷¹ Montesquieu, *op. cit.*, p. 208.

jerarquía única de organización, sean casi todopoderosos, que la esfera de no-dependencia se vea reducida al mínimo y que el gran número sea incapaz de restringir las libertades de los hombres en el poder. Que subsistan actividades en las cuales cada uno no dependa más que de sí mismo, que el poder esté repartido de tal manera que no pertenezca por entero a algunos cuantos, tales siguen siendo hoy, como ayer, las condiciones de una sociedad libre, sociedad en la que muchos hombres poseen muchas libertades y donde nadie goza de la libertad total o de omnipotencia.⁷²

190

Para poder acercarnos a ese ideal sociopolítico-jurídico, Vicent Martínez, Irene Comins y Sonia París sostienen —siguiendo a Boulding— que la primacía de la cooperación y las nuevas maneras de percibir las cosas y a las personas tiene que ir de la mano de otros usos del poder que sean menos autoritarios y subordinantes. Para ello, de *las tres caras del poder*: integrativo, destructivo y productivo; dado que el segundo está presente en todas partes en la sociedad actual, proponen que el primero, el integrativo, basado en la creación de lazos entre las personas a raíz de la fuerza del amor y del respeto, es el medio idóneo para buscar la paz, ya que desde él podemos pedirnos cuentas por aquello que nos hacemos, porque todas las personas debemos participar de un modo integrativo para hacer evidente la fragilidad y vulnerabilidad humana con la finalidad de superar pacíficamente las injusticias, los conflictos y las violencias que nos acechan.⁷³

El pasaje de la tragedia donde Antígona, tras haber dado sepultura a su hermano en contra del expreso mandato de Creonte, rey de Tebas, es conducida ante el soberano, nos revela —según Josu Cristóbal De-Gregorio— que ya en la época antigua existía una clara preocupación acerca de las relaciones entre el fenómeno del poder y el fenómeno jurídico. A lo largo de dicho periodo, las reflexiones iusfilosóficas oscilaban, con diversos matices, entre aquellas que atribuían un fundamento divino al derecho y las que afirmaban un origen contractual de las leyes, pero sobre todo se centraban en la

⁷² *Ibidem*, p. 189.

⁷³ Cfr. “La nueva agenda de la filosofía para el siglo XXI: los estudios para la paz”, en *Convergencia*, número especial del aniversario XVI, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Autónoma del Estado de México, 2009, p. 101

búsqueda de principios de justicia válidos para hacer frente al despotismo y la arbitrariedad de los gobernantes. Todas estas doctrinas han influido, en gran medida, en las distintas visiones que frente al problema del poder y de la obediencia a las leyes han dominado el panorama filosófico-jurídico de los siglos posteriores.⁷⁴

El poder —dice Peces-Barba— es una fuerza institucionalizada, es decir, abierta a valores; los valores morales de la libertad, la seguridad, la igualdad y la solidaridad, que impulsa y apoya la existencia del derecho y que, al tiempo, es limitado y organizado por el derecho. El poder es el hecho fundante básico del Derecho y causa última de su validez y de su eficacia. Es el punto de vista externo, en virtud del cual ese poder es determinante, en última instancia para su producción. Desde el punto de vista interno es el Derecho el que influye sobre el poder, a través de la regulación del uso de la fuerza que representa aquel.⁷⁵

191

En la Edad Media, se pretendió dotar al derecho de una fundamentación trascendente para desvincularlo del fenómeno del poder; es decir, presentar al derecho no como lo que en realidad es, una construcción variable de la voluntad humana, sino como derivación del orden inmutable impuesto por la divinidad. Esta contraposición entre el derecho, derivado del orden divino, y el poder humano dominará el pensamiento jurídico hasta la época moderna. Las opiniones respecto a este problema van desde la contraposición de los dos, pasando por intentos de identificación de uno con otro, hasta la postura aceptable de ver una complementariedad entre ambos. Brieskorn sostiene —y estamos de acuerdo— que: el derecho necesita del poder, mas también el poder tiene necesidad del derecho. Sin poder el derecho sería incapaz en buena medida de cumplir su cometido de mediación duradera y de descargo. En la medida en que el derecho tiene que servirse del poder, ese poder ha de regularse desde el derecho. El poder del que ha de servirse

⁷⁴ *Op. cit.*, p. 69.

⁷⁵ Peces-Barba, G., *Ética, poder y derecho*, pp. 78-79.

el derecho no entra en una forma burda al servicio de la imposición del derecho, sino que se transforma a su vez, en derecho.⁷⁶

Si el poder político es creado por todos los individuos y en beneficio de todos los ciudadanos, resultará evidente que no es un fin en sí mismo, sino un instrumento para la realización de fines que le trascienden y que no pueden venir sino determinados por el cuerpo social del que es expresión. Por consiguiente —señala Josu Cristóbal De-Gregorio— tanto la autoridad política como el derecho que de ella emana aparecerán en lo sucesivo como dos realidades autónomas que se complementan para la realización de fines esenciales para la comunidad, como son el mantenimiento de la cooperación estable de los grupos humanos y el logro de las metas sociales compartidas. El poder público, creado y limitado por el consentimiento de los individuos, produce y respalda el derecho garantizando su eficacia; y el derecho a su vez, contemplado como un ordenamiento racional que recoge los criterios de justicia o valores compartidos por el grupo, se convierte en el instrumento de racionalización y legitimación de los mandatos del poder político.⁷⁷ N. Luhmann opina al respecto que el derecho, para su aplicación, depende de la política, y sin la perspectiva de esta imposición no existe ninguna estabilidad normativa convincente que sea atribuible a todos. La política, a su vez, utiliza el derecho para diversificar el acceso al poder concentrado políticamente.⁷⁸

Von Ihering corrobora la idea anterior al escribir:

el derecho no es una idea lógica, sino una idea de fuerza; he ahí por qué la justicia, que sostiene en una mano la balanza donde pesa el derecho, sostiene en la otra la espada que sirve para hacerle efectivo. La espada, sin la balanza, es la fuerza bruta, y la balanza sin la espada es el derecho en su impotencia; se completan recíprocamente: y el derecho no reina verdaderamente, más

⁷⁶ *Op. cit.*, p. 108.

⁷⁷ *Op. cit.*, p. 72.

⁷⁸ *El derecho de la sociedad*, trads. Javier Torres Nafarrete et. al., Universidad Iberoamericana, 2002, p. 208.

que en el caso en que la fuerza desplegada por la justicia para sostener la espada, iguale a la habilidad que emplea en manejar la balanza.⁷⁹

J. Bodino será quien coloca los cimientos del moderno concepto de soberanía, y al hacerlo se vislumbra una nueva forma de entender las relaciones entre el poder y el derecho, pues al señalar que el primer atributo del príncipe soberano es *el poder de dar leyes a todos en general y a cada uno en particular*, se rompe la antigua visión de contraposición entre el derecho y el poder, pasando a ser una relación tan estrecha que las leyes se contemplan, en lo sucesivo, como el principal instrumento de dominio del poder soberano. De ahí, que quien dicta normas jurídicas —sostiene Laporta— ejerce el poder y el vehículo de ese poder es la norma jurídica que dicta, la cual aparece así como un instrumento de conformación de las conductas de los destinatarios.⁸⁰ Sólo se ejerce poder normativo sobre alguien —concluye— cuando se emite una norma cuya existencia o contenido ingresa en su deliberación práctica y se constituye en una razón para su acción.⁸¹

193

Si el poder político (el Estado) es creado —al margen de cualquier hecho de fuerza— por todos los individuos y en beneficio de todos los ciudadanos, resultará evidente que no es un fin en sí mismo, sino un instrumento para la realización de fines que le trascienden y que no pueden sino venir determinados por el cuerpo social del que es expresión. Por lo cual —señala Josu Cristóbal De-Gregorio— tanto la autoridad política como el derecho que de ella emanan aparecerán como dos realidades autónomas que se complementan para la realización de fines esenciales para la comunidad, como son el mantenimiento de la cooperación estable en los grupos humanos y el logro de las metas sociales compartidas. El poder político, creado y limitado por el consentimiento de los individuos, produce y respalda el derecho garantizando su eficacia; y el derecho, a su vez, contemplado como un ordenamiento racional que recoge los criterios de justicia o valores compartidos

⁷⁹ Ihering, V. R., *op. cit.*, p. 3.

⁸⁰ Laporta, J. F., “Poder y derecho”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p. 447.

⁸¹ *Ibidem*, p. 451.

por el grupo, se convierte en el instrumento de racionalización y legitimación de los mandatos del poder político.⁸²

N. Bobbio comenta: la democracia representativa nació de la convicción de que los representantes elegidos por los ciudadanos son capaces de juzgar cuáles son los intereses generales mejor que los ciudadanos, demasiado cerrados en la contemplación de sus intereses particulares, y por tanto la democracia indirecta es más apropiada para lograr los fines para los cuales había sido predispuesta la soberanía popular.⁸³ Por eso, sostiene B. Constant, cuando los representantes del pueblo no pueden participar nunca del poder, hay que temer que lo consideren su enemigo natural.⁸⁴ Pero también, cuando no se ponen límites a la autoridad representativa, los representantes del pueblo no son defensores de la libertad, sino candidatos a la tiranía; y una vez constituida ésta, es quizá tanto más enojosa cuanto que los tiranos son más numerosos.⁸⁵

194

El poder tiene diversos rostros: poder moral, económico, político, jurídico, poder de opinión, poder intelectual, etc. Es claro que el poder que nos interesa abordar aquí es el poder político, es decir, el poder público, el poder del Estado, cuya sola idea o imagen nos pone frente a una relación de subordinación entre gobernantes y gobernados, entre los detentadores del poder de mandar y los destinatarios del deber de obedecer. Situación de la que no debe estar ausente la idea de la ética, que vinculada al poder público —señala Paulette Dieterlen— alude a los valores morales relevantes cuando se analizan las relaciones de los ciudadanos con el Estado, como son ciertos derechos, positivos y negativos, ciertas libertades y la idea de la igualdad.⁸⁶

Laporta se pregunta: ¿puede limitarse jurídicamente al poder haciendo con ello posible el imperio de la ley? Si el llamado poder soberano no es sino un

⁸² *Op. cit.*, p. 72.

⁸³ Bobbio, N., *Liberalismo y democracia*, p. 36.

⁸⁴ Constant, B., *op. cit.*, p. 108.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 51.

⁸⁶ “Ética y poder público”, en O. Guariglia (ed.), *op. cit.*, p. 132.

conjunto complejo de prácticas sociales de aceptación de reglas, entonces podemos afirmar que lo que puede limitarlo es una norma racional de moralidad positiva, es decir, la exigencia ética viva en la sociedad de que el poder se someta a normas jurídicas anteriores. Lo que hace posible el imperio de la ley y la consiguiente limitación jurídica del soberano es la incorporación en la ética individual y social de las exigencias morales que ese ideal lleva consigo. El problema del imperio de la ley es el de la existencia de una práctica social colectiva basada en una determinada educación ciudadana respecto a las exigencias éticas del ejercicio del poder.⁸⁷ Imperio de la ley,⁸⁸ opuesto al imperio del poder, tiene como aliado indispensable para la limitación del mismo, su democratización real. ¿Cómo lograr esto último? Responde Aranguren: mediante la participación en el poder del mayor número posible de ciudadanos. Para ello se requiere, ante todo, una extensión de la *información* política y político-económica que permita a la gente formarse una opinión política.⁸⁹ El mismo Santo Tomás de Aquino reconoce la importancia de la ley, razón por la cual prefiere el régimen político al régimen real o imperial, porque en el primero, el poder del rey está circunscrito y restringido por ciertas leyes.⁹⁰

195

Para considerar los valores morales como límites del ejercicio del poder, es necesario tener presente una ética deontológica, es decir, a una teoría en donde los ciudadanos tengan ciertos derechos que deben ser respetados independientemente de las consecuencias que una determinada acción pueda tener para el grupo social. De igual manera, no sólo el poder debe ser cuestionado y valorado, sino que también los medios del poder deben ser valorados éticamente. Hemos insistido en los valores morales como límites del poder, pero también los derechos deben servir de guía a los que detentan el poder para distinguir entre medios lícitos e ilícitos para cambiar la conducta de una persona. La insistencia en ciertos derechos humanos uni-

⁸⁷ Laporta, J. F, *El imperio de la ley. Una visión actual*, p. 81

⁸⁸ *Idem.*

⁸⁹ Aranguren, J. L., *op. cit.*, p. 144.

⁹⁰ *Opúsculo sobre el gobierno de los príncipes*, L. IV, c. 1, trad. Carlos I. González, S. J., col. *Sepan Cuantos...*, Porrúa, México, 2004, p. 460.

versales nos puede dar una pista para distinguir las acciones que deben dejarse a la conciencia de los individuos y las acciones en que el Estado puede intervenir. En la política —dice Paulette Dieterlen— debería haber siempre un adecuado razonamiento moral que permitiera establecer cuáles son los medios válidos para cambiar las preferencias de una persona. Aquí será necesario considerar no sólo los medios con que se implementa el poder, sino también el valor moral de los fines que se persiguen.⁹¹ Porque para evitar siniestras consecuencias, debemos tener presente la correspondencia que debe existir entre fines y medios, y excluir definitivamente la tendencia a mantener la postura (maquiavélica) de que el fin (cualquiera que éste sea) justifica los medios.

196

En otras palabras —de acuerdo con María Eugenia Rodríguez—, los derechos humanos se orientan simultáneamente a establecer límites al poder (no sólo a suprimir las interferencias arbitrarias en la toma de decisiones político-jurídicas, sino también las capacidades que las hacen posibles) y a consolidar un sistema democrático deliberativo e incluyente en el que las cuestiones puedan ser efectivamente discutidas por todos los afectados.⁹²

Ahora bien, la cantidad de poder que el Estado ejerce sobre los ciudadanos es inversamente proporcional al llamado desarrollo moral de los individuos. Esto conlleva no olvidar los límites del poder y de la autoridad. Por lo que hay que entender que mientras más públicos sean los mandatos que surgen del Estado, mayor es la probabilidad de que el poder se convierte en autoridad, es decir, de que los ciudadanos no sólo obedezcan, sino que también compartan las políticas implementadas por los gobernantes.

Por su parte, la extensión del poder está vinculada con el problema de la justicia y de la imparcialidad. La historia de la filosofía política ha estado marcada por una profunda preocupación en reducir la extensión del poder, y se ha llegado a la conclusión de que cuanto más democrática sea una so-

⁹¹ “Ética y poder público”, en O. Guariglia (ed.), *op. cit.*, p. 137.

⁹² “Derecho, ciudadanía y derechos humanos”, en F. J. L. Fernández y A. A. Hortal (comps.), *op. cit.*, p.49.

ciudad, más se reduce la extensión del poder, porque hay una preocupación real de dar trato igual a todos respetando las diferencias individuales. Por consiguiente, podemos decir que las consideraciones morales desempeñan un papel básico al estudiar el fenómeno del poder. Ponen los límites, más allá de los cuales no se puede obligar a alguien a que haga algo que no desea hacer. Ningún poder sin límites puede ser legítimo. La legitimidad no viene del origen ni de la finalidad del poder, sino de la forma en que se ejerce: viene del hecho de marcar límites y compartirlos con los demás. De ahí que Montesquieu opte por la división de poderes, pues juzga que la concentración de poder representa un gran peligro para los súbditos: “Todo estaría perdido si el mismo hombre, el mismo cuerpo de personas principales, de los nobles o del pueblo, ejerciera los tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o las diferencias entre particulares”.⁹³ Mucho poder —sostiene I. Berlin— es por regla general una amenaza estable a las libertades fundamentales. De ahí, la lucha contra la tiranía en los tiempos modernos.⁹⁴

197

El Estado, los derechos humanos y el terrorismo

Las instituciones es lo más sólido y estable con lo que puede contar el Estado en su estructura. Sin embargo, en nuestro caso, en el caso de México, en los últimos años se han vivido ciertos acontecimientos y hechos que han puesto de manifiesto la fragilidad y la vulnerabilidad de nuestras instituciones; me refiero concretamente a ciertas decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y por otro lado, al narcotráfico que se ha dejado sentir a través de acciones que rebasan lo imaginable por la brutalidad y barbarie con las que las realizan. Razón más que suficiente para afirmar que es uno de los rostros con el que hoy día se hace presente el terrorismo no sólo en México, sino en una buena parte del mundo. La Enciclopedia Universal Ilustrada

⁹³ Montesquieu, *op. cit.*, p. 210.

⁹⁴ Berlin, I., *op. cit.*, p. 73.

Espasa-Calpe, desde el aspecto sociológico, lo define: Estado violento provocado por medios disolventes tales como atentados y artefactos explosivos, que se ejecutan para infundir temor, que emplea el terror como medio de trastocar la organización social para asumir el poder.⁹⁵

Sin dejar de reconocer la obligación que los países tienen de garantizar la seguridad de todas las personas que se encuentran en su territorio —anota Emilio Álvarez Icaza—, se impulsa recurrentemente desde la comunidad internacional, la creación de espacios para analizar las medidas que adoptan los Estados con el fin de garantizar la adecuada armonización entre la prevención y sanción del terrorismo y la protección de los derechos humanos.⁹⁶ Algo que no se puede negar y que al mismo tiempo debemos reconocer es que el terrorismo es un riesgo existente y significativo, y combatirlo en aras de la seguridad del Estado es un objetivo legítimo; combate que requiere al mismo tiempo del desarrollo de políticas apropiadas para dar el brinco desde el reino de la necesidad al reino de la libertad, en espera del tiempo de la política, de la gran política, de la política como capacidad de acción colectiva para transformar nuestro destino y el de las generaciones futuras. Pero de momento parece haberse impuesto el tiempo del miedo, de la angustia y de la zozobra, causados por la inseguridad en que vivimos. De hecho, en América Latina, y por lo tanto en México, se debe tener en cuenta en el momento de elaborar leyes, políticas o estrategias de cooperación para el combate al terrorismo, el marco internacional de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los refugiados. Y debido a que el terrorismo amplía y diversifica, de manera constante, el vasto espectro de sus acciones criminales, el legislador democrático, en la obligada respuesta a ese fenómeno concreto —indica Lluís de Carreras Serra—, tiene que ir ampliando también el espacio penal de los comportamientos que han de ser considerados objetivamente terroristas,

198

⁹⁵ Espasa-Calpe, t. 60, Madrid, 1995.

⁹⁶ “Prólogo”, en J. C. Arjona y C. Hardaga (comps.), *Terrorismo y derechos humanos*, Distribuciones Fontamara, México, 2008, p. 11.

cumpliendo la triple exigencia del principio de legalidad: *lex scripta, praevia et certa*.⁹⁷

Por otra parte, conviene no olvidar que el hecho de la globalización trajo consigo muchos cambios de toda índole, y por supuesto con alcance mundial; entre otros, un diferente reordenamiento de los Estados que ha afectado directamente a la práctica y al alcance de la actividad democrática. Produciéndose al mismo tiempo —señala Fernando Quesada Castro— una pérdida creciente del valor normativo de la política y el consiguiente alejamiento de los ciudadanos con respecto a los partidos políticos; y por otra, una supuesta superioridad de la actuación económica con respecto a la política. Este desfase ha originado una doble consecuencia: por un lado la disminución de las expectativas populares en cuanto a las elecciones públicas, reflejadas en el abstencionismo, de hasta sesenta por ciento en las democracias más desarrolladas. Por otro lado, la práctica imposibilidad de desbancar a las minorías bien atrincheradas en una democracia economicista de gobernabilidad apática.⁹⁸

199

Este desfase o cambio de la dimensión normativa de la política por el valor superior otorgado al éxito económico hace que este último, al no tomar en cuenta la normatividad política ya minada valorativamente, se constituya —para algunos grupos— en el ideal máximo a alcanzar, en el corto o largo lapso de tiempo en el que van a existir, al margen de toda normatividad política. Al ser motivada la vida y la existencia de esos grupos por ese ideal, no habrá ley ni barrera que los detenga en el grado de violencia que practican, sembrando en la sociedad el terror, el pánico y el miedo (cultura del terror, el miedo y la muerte), con lo cual el progreso y el desarrollo del hombre en todos los ámbitos se estancará. Esta traspolación político-económica junto con el carácter subsidiario del Estado y el rechazo de la opción del ‘contrato social’ —para Fernando Quesada Castro— son tres procesos a través de los cuales se constituyen las estructuras socio-económicas y políticas explicati-

⁹⁷ *Derecho español de la información*, UOC, Barcelona, 2003, p. 287.

⁹⁸ *Sendas de la democracia. Entre la violencia y la globalización*, Homo Sapiens Ediciones, Rosario, Santa Fe, Argentina, 2006, p. 163.

vas del surgimiento, el desarrollo y la actuación de los nuevos movimientos terroristas, especialmente los de carácter fundamentalista, con una actitud reactiva debido a la dinámica segregacionista; por lo cual llega a afirmar que el terrorismo fundamentalista será la guerra mundial del siglo ^{XXI}.⁹⁹

El terrorismo como una práctica de violencia sistemática —señala Leo Zwaat— no sólo afecta al significado de las políticas adoptadas por los Estados a nivel nacional e internacional, sino que afecta la seguridad, la coexistencia y libertades de las personas que viven en países que son blanco de los ataques terroristas. Como efecto de esto, la población civil es también una víctima de las medidas adoptadas por los gobiernos con la intención de salvaguardar la seguridad nacional, medidas que restringen el ejercicio de los derechos.¹⁰⁰ En este sentido, la seguridad pública se configura como un modelo consistente con la democracia en el ámbito de prevención del crimen y asistencia a las personas contra actividades criminales. Por ello, en ausencia de aquella, la situación social se torna insoportable para los que su vida está en un hilo por la violencia tan encarnizada que viven día con día, por lo cual no tienen otra salida que huir a otra parte, dándose con ello el fenómeno del desplazamiento social con todo lo que trae consigo.

200

Fernando Quesada Castro sostiene una tesis digna de tomarse en cuenta sobre el ser del terrorismo:

La caída del Muro de Berlín, ha permitido comprobar la existencia del sinnúmero de “Estados fracasados”; que son aquellos Estados, de los que lo políticamente relevante fuera el alinearse con uno u otro de los bandos enfrentados: la extinta Unión Soviética y los Estados Unidos. En dichos Estados han persistido unas élites que, tiempo atrás, dirigieron la política de los mismos, pero no han llevado a cabo ni la inclusión de sus ciudadanos en el ámbito del gobierno ni han realizado los cambios democráticos que parecía exigir su propia pertenencia al organismo de las Naciones Unidas. Esto explicaría, en parte el hecho de que dentro de tales “Estados fracasados” hayan surgi-

⁹⁹ *Ibidem*, pp. 163-165.

¹⁰⁰ “Introducción”, en Arjona, J. C. y C. Hardaga (comps.), *op. cit.*, p. 15.

do grupos organizados militarmente, así como el crecimiento de las bandas criminales dedicadas al tráfico de drogas [...] No es difícil entender que tales Estados puedan apoyar o tengan que soportar la existencia de diversos grupos terroristas con posibilidades de obtener armas o medios de guerra sofisticados. Con todo, lo más preocupante es, que el nuevo orden internacional que parece querer abrirse camino, está dando muestras de repetir los mismos errores al buscar aliados sin atender a las estructuras de gobierno o a las formas de legitimación democráticas. Una vez más, la democracia se dibuja como la gran perdedora.¹⁰¹

Por consiguiente, habrá que preguntar si hay relación entre democracia y terrorismo. Tendremos que responder en forma afirmativa: sí la hay. Clemens Sedmak da tres razones de esta relación: la libertad de los medios masivos y la libertad de expresión presentan un terreno ideal y fértil para las estrategias terroristas de comunicación; la criminalización del terrorismo no es tan fácil en sistemas democráticos; las libertades civiles permiten el desarrollo estructural de las redes terroristas. De las cuales se desprende:

201

- 1) Que la probabilidad de que emerjan grupos terroristas en una democracia es significativamente mayor que en sistemas no democráticos.
- 2) Que hay más probabilidades de que se formen grupos terroristas en países con garantía de derechos políticos y civiles.
- 3) Que la correlación entre la variedad de partidos políticos y grupos terroristas puede suponerse.¹⁰²

La seguridad interna es un objetivo que cada Estado debe garantizar a sus ciudadanos. En México, a través del Plan Nacional de Desarrollo, como una medida adicional, el Estado busca otorgar a los mexicanos la “seguridad nacional”; concepto que —según el maestro Ibán Trujillo— se incorpora en

¹⁰¹ *Sendas de democracia. Entre la violencia y la globalización, op. cit.*, p. 160.

¹⁰² Sedmak, C., *Hacia una ética para pensar en el terrorismo*, trad. Melania Santana Ríos, Cátedra Eusebio Francisco Kino SJ, Universidad Iberoamericana, Puebla, México, 2008, p. 19.

la legislación mexicana en 1970, específicamente en el Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal —actualmente Código Penal Federal—, precisando en su título: “Delitos contra la seguridad de la nación”. Este cuerpo de leyes contempló desde aquel entonces, delitos tales como: traición a la patria, espionaje, sedición, motín, rebelión, terrorismo, sabotaje y conspiración, los cuales han sido clasificados como delitos graves desde su origen hasta el día de hoy.¹⁰³

Esta reforma a la legislación penal fue una respuesta a los problemas presentados en el territorio mexicano el 2 de octubre de 1968, tal como se desprende de los razonamientos presentados en la exposición de motivos, en el sentido de que le asiste al Estado el derecho para expedir las normas necesarias para su seguridad interna, así como para adoptar las medidas necesarias con el fin de prevenir actos que pudieran provocar ruptura del orden social.¹⁰⁴ Medida similar adoptaron los Estados Unidos a raíz del ataque terrorista que vivió el 11 de septiembre de 2001 en el símbolo económico mundial de las Torres Gemelas, al expedir la Ley USA Patriot Act, como medida adicional para preservar su seguridad nacional.

Sobre la naturaleza del terrorismo —con tantas aristas— nuestra legislación, en especial el Código Penal Federal en el artículo 139, presenta una definición descriptiva muy extensa, que a mi parecer en último término causaría confusión en su comprensión; por lo que me inclino más por lo señalado en el Código Penal español, en el artículo 571: “El delito del terrorismo se encuentra sobre la base de pertenencia, actuación al servicio o colaboración con bandas armadas, organización o grupo cuya finalidad sea la de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública”.¹⁰⁵

¹⁰³ Trujillo, I., tesis doctoral, 2009.

¹⁰⁴ Cfr. *Diario Oficial de la Federación*, México, 29 de julio de 1970, pp. 2-6.

¹⁰⁵ Código Penal. Actualizado el 5 de diciembre, de 2007 por la LO 15/2007, de 30 de noviembre, por la que se modifica la LO 10/1995 de 23 de diciembre, del Código Penal, en materia de seguridad civil, disponible en: <http://www.jhbayo.com/abogado/framecp.htm> 17/05/10

Por su parte —y en consonancia con lo estipulado en el Código Penal citado—, el Tribunal Constitucional español, en STC 199/87, se pronuncia sobre el terrorismo de la siguiente manera:

El terrorismo característico de nuestro tiempo, como violencia social o política organizada, lejos de limitar su proyección a unas eventuales actuaciones individuales susceptibles de ser configuradas como terroristas, se manifiesta ante todo como una actividad propia de organizaciones o grupos, de bandas, en las que usualmente concurrirá el carácter de armadas. Característico de la actividad terrorista resulta el propósito, o en todo caso el efecto, de difundir una situación de alarma o de inseguridad social, como consecuencia del carácter sistemático, reiterado, y muy frecuentemente indiscriminado, de esa actividad delictiva.¹⁰⁶

203

Las organizaciones terroristas atacan el corazón del Estado social y democrático de derecho y pretenden subvertir el orden constitucional. En este sentido —opina Jesús Santos Alonso—, la Sentencia 199/87 del TC del 16 de diciembre se refiere a formas delictivas que suponen en su intención o en su resultado un ataque directo a la sociedad y al propio estado social y democrático de derecho. Además, exige una específica finalidad, en particular la pretensión de alteración del orden constitucional establecido.¹⁰⁷ Para Niceto Blázquez, el terrorismo es una forma de violencia extrema, y violencia es toda fuerza introducida contra el curso normal de la naturaleza, creando un clima de terror y abatimiento en la sociedad.¹⁰⁸

M. Walzer entiende por terrorismo el asesinato aleatorio de personas inocentes impulsado por la esperanza de producir un temor generalizado.¹⁰⁹

¹⁰⁶ STC 199/87, disponible en: <http://www.der.uva.es/constitucional/verdugo/TJCE>, consulta 24 de septiembre de 2009.

¹⁰⁷ “El fenómeno terrorista: particularidades de la instrucción judicial en relación con los diversos grupos criminales”, disponible en: <http://www.cej.juticia.es/pdf/publicaciones/fiscales>, consulta 24 de septiembre de 2009.

¹⁰⁸ Blázquez, N., *op. cit.*, p.332.

¹⁰⁹ *Terrorismo y guerra justa*, trads. Tomás Fernández y Beatriz Eguibar, Katz Editores, Madrid, 2008, p. 21.

Sedmak, consciente de las dificultades que entraña el intento por definir algo, en este caso el terrorismo, porque entre otras cosas han cambiado mucho las formas, métodos, instrumentos para llevar a cabo actos terroristas, propone como intento de definición la siguiente: “el terrorismo es el uso planeado (o amenaza planeada) de violencia cuya intención es causar miedo por su impredecibilidad y con el fin de alcanzar metas políticas”.¹¹⁰

Un común denominador de las democracias del siglo XXI —puntualiza Cebrián— es el descenso de los niveles de libertad de expresión y de pluralismo en los medios, y el uso de la mentira por parte de los políticos. La mezcla de todo ello constituye un verdadero cóctel molotov. Su explosión —piensa él— no será tan grande y destructiva como para derribar los cimientos de la democracia, pero causará estragos en su ejercicio, lo que ya puede considerarse una primera victoria de los terroristas que tratan de aniquilar nuestro sistema de vida.¹¹¹ El terrorismo —escribe Gómez Pérez— es una regresión a un estadio en el que se consideraba necesaria la violencia privada, y constituye una acción criminal que lesiona gravemente el orden moral.¹¹²

Por otra parte, es evidente que el terrorismo —y quienes lo practican, por supuesto— viven al margen del derecho, y por lo tanto fuera de la justicia; porque de inmediato hay que decirlo: cada acto terrorista es una acción en contra de la justicia. Es decir, en cada acto de esta índole se manifiesta la injusticia del terrorismo, que según Walzer se traduce en el asesinato del inocente y la creación de un colectivo devaluado, de un grupo de hombres y mujeres que se ha visto privado del derecho a la vida o, en su caso, del derecho a vivir donde viven. Se les ha negado la que bien pudiera ser la más importante de las cuatro libertades que proclamaron Roosevelt y Churchill en 1943: la de estar libre del miedo.¹¹³

¹¹⁰ *Op. cit.*, p. 60.

¹¹¹ *Op. cit.*, pp. 167 y 169.

¹¹² Gómez, P. R., *op. cit.*, p. 133.

¹¹³ *Op. cit.*, pp. 24-25.

Lo anterior nos pone ante la realidad de la vulnerabilidad de nuestras instituciones democráticas; uno de cuyos indicadores es la opacidad del poder, es decir, su no transparencia. Esto se torna más oscuro hoy día, con el advenimiento del fenómeno del narcotráfico que se ha constituido en un verdadero problema; no sólo por los millones de vidas que ha cobrado por la adicción y consumo de los estupefacientes y droga, sino también porque debido a las enormes cantidades de dinero que mueve, ha penetrado las altas esferas del gobierno, de la policía y de la política, en las que algunos de los altos mandos, al no resistir el atractivo del lucro, se han dejado comprar, convirtiéndose con ello en sus cómplices; contribuyendo así para que ese fenómeno —por la violencia que ha encarnado— se convierta en una especie de pesadilla para la población al perturbar el orden, la paz, la tranquilidad y la seguridad sociales, pues es una verdadera especie de terrorismo, que en palabras de N. Bobbio es un caso ejemplar del poder oculto que atraviesa toda la historia.¹¹⁴ Por lo que significa que quien decide o decidió entrar a formar parte de un grupo terrorista está obligado a pasar a la clandestinidad, se pone la máscara y ejerce el arte de la falsedad, respetando al mismo tiempo la máxima de que el poder es más eficaz en cuanto más sabe, ve, conoce, sin dejarse ver. De ahí que Walzer diga que si los terroristas que no están en el poder se hacen con él, es probable que gobiernen del mismo modo: con la intimidación y no la deliberación como *modus operandi*.¹¹⁵

205

Pero también el terrorismo se viste con piel de oveja, ya que la extensión de la violencia terrorista es la principal coartada de quienes, en nombre de la defensa de la democracia, no cesan de cometer agresiones contra ella. Un ejemplo, más que manifiesto y recordado y que ha cambiado al mundo, es el atentado terrorista en Estados Unidos del 11 de septiembre de 2001, en razón de lo cual se dio la invasión británico-estadounidense, multinacional, a Irak, con el pretexto de que allí se encontraban “armas biológicas”; hecho inolvidable que de su evaluación sólo nos queda una enseñanza negativa: al margen de la legalidad, el poderoso puede atacar cuando, donde y como

¹¹⁴ *El futuro de la democracia*, trad. José F. Fernández Santillán, F.C.E., México, 2004, p. 117.

¹¹⁵ *Terrorismo y guerra justa*, trads. Tomás Fernández Aúz et al., Barcelona, 2008, p. 18.

quiera, no importando si los derechos humanos son violados o no. Frente a lo cual, escribe Todorov, no debemos olvidar que democracia significa:

que cada población es soberana, y que por consiguiente tiene derecho a definir por sí misma su idea del bien, sin que le sea impuesta desde el exterior. Así pues, cuando las potencias occidentales emprenden una guerra colonial en nombre de la democracia de la que se consideran representantes, los medios utilizados anulan el objetivo pretendido. ¿Cómo se puede defender la dignidad humana de los demás sin dejarles decidir su destino? Si imponemos la libertad a otro pueblo lo estamos sometiendo, y si le imponemos la igualdad lo estamos considerando inferior.¹¹⁶

206

Es evidente que en medio de estos fenómenos político-sociales, teñidos de agresión y violencia, quienes resultan heridos y lastimados son los derechos humanos, de cuya protección en esas y otras circunstancias, Leo Zwaat ha dicho que la preocupación central es que ahora, a diferencia del pasado, no son los Estados autoritarios los que ponen en riesgo la protección de los derechos humanos, sino las democracias occidentales. Encabezados por los Estados Unidos de América, estos países amenazan con revertir la garantía de los derechos humanos y nulificar los triunfos que los movimientos de derechos humanos han tenido en décadas recientes.¹¹⁷ Ante esta actitud de violencia, lo que deberían hacer los Estados es renovar su compromiso con la normativa que respalda a los derechos humanos. Porque hay que entender que el respeto a los mismos es la forma más eficiente de combatir el terrorismo, y también la más efectiva.

Frente a este rostro de la tiranía que es el terrorismo, unos tal vez piensan que hay que organizarse para defenderse y otros que es mejor negociar con los terroristas. Sin embargo, la experiencia nos ha enseñado que la guerra no sirve para combatir el terrorismo; puede satisfacer la sed de venganza, puede disfrazar y movilizar las opiniones públicas, tanto de Oriente como de Occidente, pero no es el medio recomendable para poner la paz. En este

¹¹⁶ Todorov, T., *El nuevo desorden mundial*, p. 40.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 19.

sentido, M. Walzer escribe que la guerra contra el terrorismo no tiene sentido, ya que el terror es un instrumento, no una política plenamente desarrollada.¹¹⁸

El magisterio de la Iglesia, convencido de que ese camino no es el indicado para hacer frente al terrorismo, el Papa Juan Pablo II, decía en 2004:

la lucha contra el terrorismo no puede reducirse sólo a operaciones represivas y punitivas. Es esencial que incluso el recurso necesario a la fuerza vaya acompañado de un análisis lúcido y decidido de los motivos subyacentes a los ataques terroristas. Al mismo tiempo, la lucha contra el terrorismo debe realizarse también en el plano político y pedagógico: por un lado, evitando las causas que originan las situaciones de injusticia de las cuales surgen a menudo los móviles de los actos más desesperados y sanguinarios; por otro, insistiendo en una educación inspirada en el respeto a la vida humana en todas las circunstancias.¹¹⁹

207

Otros pueden pensar que lo aconsejable es la tesis *del silencio total*, cuya justificación se pretende encontrar argumentando que la forma más eficaz de combatir el terrorismo consiste en silenciar completamente las acciones terroristas en los medios de comunicación social. Postura que tiene poca aceptación. En primer lugar porque —como señala Niceto Blazquez— dado el interés que tienen los terroristas en salir en los medios, el rechazarlos podría resultar un remedio peor que la enfermedad. Además, está por demostrarse que el terrorismo disminuya silenciando sus acciones; por el contrario, cabe el temor de que el silencio total provoque la ira de los terroristas. Otra razón poderosa contra el silencio total es que “el informador puede encontrarse ante ciertos tipos de terrorismo, como ocurre con el terrorismo de Estado, que aspiran precisamente a pasar ocultos. Es evidente que en es-

¹¹⁸ *Terrorismo y guerra justa*, op. cit., p. 21.

¹¹⁹ J. Pablo II, *Educación para la paz*: Revista *Criterio*, disponible en <http://www.revistacriterio.com.ar/iglesia/juan-pablo-ii-educar-para-la-paz>, consulta 20 de septiembre de 2010.

tos casos lo más conforme a la ética y a la defensa del derecho a la vida, a la paz y a la información, es informar de ese terrorismo tenebroso y oculto”.¹²⁰

Lo lamentable en todo esto es que no se ha comprendido —como señala L. Ferrajoli— que el objetivo de todo terrorismo es precisamente la guerra, justo porque como guerra, simétricamente se propone y quiere ser reconocido en el nivel simbólico. Y por ello, la respuesta al terrorismo es tanto más eficaz cuanto más asimétrica sea: mientras más se les atribuya a los terroristas no el estatuto de beligerantes, sino sólo el de criminales, y sus agresiones sean reconocidas no como actos de guerra, sino de crímenes contra la humanidad.¹²¹ Dado que los terroristas son invisibles —opina Soros—, no desaparecen. Dado que la guerra contra el terrorismo resulta contraproducente, tiende a generar más terroristas o insurgentes de los que puede liquidar. Los medios militares deben usarse con moderación y tratando de reducir al mínimo las víctimas civiles. Por ello, hacer la guerra debería ser el último recurso, no el principal método de combatir el terrorismo.¹²² La guerra, más bien, se constituye en una respuesta irracional —afirma el mismo Ferrajoli— que sólo puede agravar con sus inútiles devastaciones los problemas que pretendería resolver, pero no sirve para combatir el terrorismo.¹²³

208

Terrorismo de Estado

En estrecha relación con lo anterior, es conveniente precisar que al reflexionar sobre el terrorismo, de manera automática se piensa —sin que se le dé tal nombre— en actos al margen del Estado, con los cuales se busca debilitar el orden político establecido, que al no ser considerados como delitos cometidos en nombre del Estado, por lo mismo pueden ocurrir en tiempos de paz

¹²⁰ Blázquez, N., *op. cit.*, pp. 350-351.

¹²¹ Ferrajoli, L., *Democracia y garantismo*, pp. 330-331.

¹²² Soros, G., *op. cit.*, p. 122.

¹²³ *Op. cit.*, p. 231.

o en tiempos de guerra. Pero no podemos soslayar que en la vida real de una nación también puede darse, y de hecho se da, el terrorismo de Estado, que en palabras de Díaz Müller es la expresión misma de la ilegalidad del Estado desde su constitución.¹²⁴ Y puede ser entendido, en opinión de Garzón Valdés, como:

Una forma del ejercicio del poder estatal cuya regla de reconocimiento permite y/o impone, con miras a crear el temor generalizado, la aplicación clandestina, impredecible y difusa, también a personas manifiestamente inocentes, de medidas coactivas prohibidas por el ordenamiento jurídico proclamado, obstaculiza o anula la actividad judicial y convierte al gobierno en agente activo de la lucha por el poder.¹²⁵

El Estado, que debería ser el garante del bien común entre cuyos componentes se encuentra la tranquilidad que presta la protección, a veces atemoriza a la población para mantener sumisas y controladas las opciones políticas divergentes a las que asume el poder que gobierna. Temor que se desprende de la represión silenciosa y de las proclamas coercitivas, aunque unas y otras se justifiquen por la necesidad de controlar a los grupos enemigos marginales.¹²⁶ El Estado contemporáneo —indica Mendizábal O. L.— bajo ciertos regímenes también ha utilizado y aún emplea el terrorismo como medio de dominación política.¹²⁷ Precisamente se habla de terrorismo de Estado cuando el agente principal del terror es el propio Estado. Con la caída del muro de Berlín —para H. Küng—, caía también el símbolo de la deshumanización, del totalitarismo y del terrorismo de Estado. Al mismo tiempo fue la manifestación del éxito de la revolución pacífica en Europa del Este y el desmoronamiento del comunismo soviético.¹²⁸

209

¹²⁴ Díaz, M. L., *Derecho internacional de los derechos humanos*, Porrúa, México, 2006, p. 58.

¹²⁵ Garzón Valdés, E., “Derecho y moral”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p. 403.

¹²⁶ “Terrorismo de Estado”, en *Papeles para el Progreso*, dir. Jorge Botella, núm. 11, p. 5. disponible en <http://www.papelesparaelprogreso.com/numero11/1105.html>, consulta 5 de octubre de 2010.

¹²⁷ “Terrorismo”, en *GER*, t. 22, Rialp, Madrid, 1992, p. 1550.

¹²⁸ Küng, H., *Ética mundial en América Latina*, p. 46.

Esta clase de terrorismo —en opinión de Jaime Malamud Goti— modela un tipo particular de poder político que destruye la comunicación social, distorsiona nuestra noción de autoridad y perpetúa el mismo terror bajo el que se desarrolla. La persistente continuidad de una visión del mundo en la que el terror es un rasgo inherente a la vida cotidiana, afecta obviamente a todos los aspectos tanto de la sociedad como de las personas.¹²⁹ El Estado terrorista —afirma el mismo autor— es caprichoso, mantiene a los individuos en un estado de incertidumbre sobre quién será el próximo objetivo directo de la violencia y por qué. Debido a la confusión y la desinformación que genera, el terrorismo de Estado lleva a fragmentar la percepción de la realidad entre los miembros de la comunidad y a que los individuos se replieguen.¹³⁰ Además, transforma esta violencia en un estilo político, en un modo de actuar. De igual manera, la brutalidad se transforma en una estrategia general para obtener y retener el control sobre la población, pues es en el marco del Estado burocrático-autoritario —señala M. Díaz— donde se produce el terrorismo de Estado, cuyo carácter ilegal e ilegítimo se expresa en las graves violaciones a los derechos humanos.¹³¹ De igual manera, cuando reina el terror de Estado, toda comunicación se ve sustancialmente afectada. La angustia aparece en los individuos hasta conducirlos a seleccionar la información, al mismo tiempo a ser más cuidadosos en sus opiniones por temor a quienes los vigilan constantemente.

Para M. Walzer, el terror de Estado se centra con frecuencia en un colectivo —unas veces en un grupo étnico, otras en una clase socioeconómica— que se considera opuesto o potencialmente opuesto: los turcos, los kurdos, la clase media urbana, etc. No obstante, las instancias estatales recurren a veces a la matanza aleatoria, a las desapariciones, a los arrestos y a la tortura para aterrorizar a toda la población de su país.¹³² En un documento argentino, Centro de Estudios Argentinos por la Justicia, encontramos la

¹²⁹ “El poder en el terrorismo de Estado”, en K. H. Hongju y R. C. Slye (comps.), *op. cit.*, p. 227.

¹³⁰ *Ibidem*, p. 230.

¹³¹ *Op. cit.*, p. 57.

¹³² *Terrorismo y guerra justa*, *op. cit.*, p. 17.

afirmación por demás fuerte: “El terrorismo cuando es de Estado, es el peor de todos los terrorismos”, debido a que esta especie de terrorismo es un concepto político, no es jurídico, por lo cual no existe el delito de terrorismo de Estado.¹³³

Las medidas propias del terrorismo de Estado suponen una regla de reconocimiento que contradice el núcleo mismo, no sólo de toda posible justificación del Estado, sino también de toda explicación de su génesis. Se reestablecen las condiciones de la situación preestatal con una intensidad aún mayor que la concebida por Hobbes: mientras que en el Estado de naturaleza hobbesiano los hombres-lobo tenían una igualdad de fuerzas aproximada, en el caso del terrorismo de Estado, el gobierno mismo es un lobo aullante.

En esta situación de total violencia, la violación extrema de todo atisbo de justicia vuelve imposible la seguridad, es decir, los valores justicia y seguridad se entrelazan de modo tal que la existencia misma del Estado amenaza derrumbarse. No es casual que los regímenes de terrorismo de Estado —señala el mismo Garzón Valdés— tengan siempre una existencia declaradamente transitoria como paso a una forma de Estado supuestamente definitiva o como un medio para superar una crisis del sistema.¹³⁴ Mientras esto no llegue, siendo el Estado terrorista caprichoso, mantiene a los individuos en un estado de incertidumbre. Debido a la confusión y desinformación que genera —según Jaime Malamud Goti—, el terrorismo de Estado lleva a fragmentar la percepción de la realidad entre los miembros de la comunidad y a que los individuos se replieguen.¹³⁵

El terrorismo —sobra decirlo— es un factor que causa miedo, pavor, zozobra, tanto más fuerte y angustioso —comenta L. Ferrajoli— por cuanto es un enemigo invisible y sus posibles agresiones y ataques son tan previsibles como no prevenibles: ayer un secuestro aéreo, hoy una misteriosa difusión

¹³³ “Aclarando conceptos: Terrorismo de Estado”, en argentinosporlajusticia@yahoo.com. ar, consulta 6 de octubre de 2010.

¹³⁴ *Idem*.

¹³⁵ *Op. cit.*, p. 230.

de ántrax, mañana será un coche bomba nuclear en el centro de una ciudad, unas granadas en un mitin o, peor aún, una lluvia de bacterias o de otras armas químicas o biológicas no muy fáciles de destruir.¹³⁶ Por lo cual, con razón Soros escribe:

Lo que convierte a la guerra contra el terrorismo, o contra el terror, en una falsa metáfora es el hecho de que se la interprete literalmente. El terrorismo es una abstracción, y no se puede hacer la guerra a una abstracción. Tenemos medios para destruir cualquier objeto con tal de que podamos identificarlo, pero los terroristas rara vez constituyen un blanco identificable. Cuando declaramos la guerra, debemos encontrar un objetivo; pero es muy poco probable que el objetivo elegido esta vez sea el adecuado.¹³⁷

212

Ferrajoli señala algo muy importante al escribir que “más allá de los principios jurídicos y morales, la validez de una tesis y de una opción política se debe medir, al menos, por su racionalidad práctica, es decir, por los efectos que es capaz de producir y por su congruencia o incongruencia con los fines proclamados”. Por ello, la respuesta al terrorismo será tanto más eficaz cuanto más asimétrica sea. Cuanto más se niegue a los terroristas el estatuto de ‘beligerantes’, confinándolos en el de ‘criminales’ y calificando sus agresiones no como actos de guerra, sino como crímenes contra la humanidad.

Puesto que el terrorismo es siempre un fenómeno político, debe ser entendido y afrontado políticamente. Pero es justo en la asimetría respecto del terrorismo, establecida convencionalmente mediante su calificación jurídica como ‘crimen’ (violencia privada y no pública), donde reside el secreto de su debilitamiento y aislamiento y, por tanto, del papel del derecho como factor de paz y civilización. Como instrumento, precisamente, que garantiza el paso del estado de guerra al Estado de derecho, de la sociedad salvaje a la sociedad civilizada”.¹³⁸

¹³⁶ Ferrajoli, L., *Democracia y garantismo*, p. 328.

¹³⁷ *Op. cit.*, pp. 118-119.

¹³⁸ Ferrajoli, L., *Razones jurídicas del pacifismo*, pp. 54 y 56.

En forma muy puntual opina Todorov que la guerra contra el terrorismo islamita entra en el ámbito de la legítima defensa: los países occidentales (como otros) han sido atacados y ahora intentan protegerse. Por otra parte, combatir el terrorismo no es sencillo; al contrario, es una tarea que exige paciencia y tenacidad.¹³⁹ Como es natural, esta respuesta o reacción por parte de los Estados afectados no debe sorprendernos, ya que los dirigentes de cualquier país defienden el interés nacional y, por consiguiente, se preocupan por las cuestiones de seguridad, ya que se votó por ellos, para que, entre otras cosas, hicieran eso precisamente.

Éste y otros problemas han de enmarcarse dentro de la “política interior del mundo”¹⁴⁰ —como la califica L. Ferrajoli—, no ya en la política interior de cada país —como anteriormente se decía—, pues son problemas comunes que atañen al bienestar de la comunidad internacional. Por lo cual, sólo una solidaridad a nivel mundial podrá contrarrestar este mal. En el mismo sentido, ante la espiral de violencia y represalia —sostiene H. Küng—, se impone la regla de oro que se encuentra ya en Confucio, muchos siglos antes de Cristo, pero también en los rabinos y, por supuesto, en el Sermón de la Montaña y en la tradición musulmana: “No hagas a los demás lo que no desees para ti mismo”.¹⁴¹

213

En este ambiente, en el que el Estado sufre una descomposición severa en su esencia, cuyas notas son brutalidad y violencia, inseguridad, desorden, es lógico que si uno de sus deberes es cuidar y garantizar la paz, la seguridad y el orden entre sus súbditos, los derechos humanos y las libertades fundamentales del hombre no tengan ningún respaldo y dejen de ser esa barrera infranqueable ante la que el mismo Estado se debe detener y respetar. Al mismo tiempo que esto sucede, mediante la inculpación de quienes transgreden nuestros derechos, transmitimos el mensaje a la sociedad de que estas acciones no se deben repetir jamás, y damos razones para que el

¹³⁹ Todorov, T., *El nuevo desorden mundial*, pp. 22-23.

¹⁴⁰ Ferrajoli, L., *Democracia y garantismo*, p. 327.

¹⁴¹ Küng, H., *Ética mundial en América Latina*, p. 50.

transgresor (el Estado) se dé cuenta de que ha lastimado lo más sagrado que poseemos: nuestra dignidad de ser seres humanos.

Inseguridad jurídica e inseguridad pública

214

Es evidente la profunda crisis por la que está atravesando nuestro país desde hace unos buenos años; por lo tanto, perdería(n) el tiempo quien o quienes intentaran negarlo. Por lo mismo, algo que está en estrecha relación con la situación anterior —como la cara opuesta— es la seguridad, que constituye un deseo muy arraigado en la vida anímica del hombre que siente terror ante la inseguridad y fragilidad de su existencia, ante la imprevisibilidad y la incertidumbre a las que está sometido. La exigencia de seguridad es una de las necesidades básicas que el derecho trata de satisfacer a través de la dimensión jurídica de la seguridad. De ahí que la lucha por lograr su satisfacción —afirma Pérez Luño— haya sido uno de los principales motores de la historia jurídica.¹⁴²

Uno de los fines del derecho y en consecuencia del Estado —señala J. T. Delos—, es buscar y propiciar el bienestar y la seguridad para los ciudadanos.¹⁴³ Decía J. Rawls: así como la verdad es la primera virtud de los sistemas del pensamiento, así la justicia es la primera virtud de las instituciones.¹⁴⁴ Cuando estas últimas empiezan a perder credibilidad y confianza de parte de los ciudadanos, porque las leyes no se aplican ni se hacen obedecer, las promesas no se cumplen y la realización de la justicia no se ve, hay que tener mucho cuidado, porque la sociedad se empieza a resquebrajar, a descomponer, a enfermar; y mientras se deje pasar el tiempo, se vuelve más difícil tanto la curación como el restablecimiento de la situación anterior; porque la confianza se gana, no se compra; la ciudadanía pide hechos, obras,

¹⁴² “Seguridad jurídica”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p. 481.

¹⁴³ Cfr. “Los fines del derecho: bien común, seguridad, justicia”, *op. cit.*, p. 46.

¹⁴⁴ *Teoría de la justicia*, trad. María Dolores González, F.C.E. México, 2002, p. 17.

de promesas ya está cansada de escucharlas. Si la seguridad en cuanto valor se refiere más bien a la seguridad jurídica, ésta a su vez consiste —según Carlos Fernández Liesa— en saber a qué atenerse. Y, en definitiva, eso se sabe conociendo los procedimientos de creación, aplicación y cambio de las normas.¹⁴⁵ Todo ello está a cargo y bajo la responsabilidad de la autoridad competente. Pero, si el medio, es decir, la autoridad es la que falla, el resultado no se hace esperar: habrá desilusión, desencanto, desesperanza, etc. Porque lo que se esperaba no se da, su no realización, su no concretización más bien provocan en la sociedad el fenómeno contrario: la inseguridad, el desamparo y el miedo.

Desde un contexto social y político marcado por el miedo —observa M. Carbonell—, los habitantes de México se preguntan ¿para qué debe servir el derecho penal? ¿Qué tipos de castigos merecen los responsables de cometer crímenes atroces? ¿Cómo lograr que las autoridades sean eficaces en su combate contra la delincuencia organizada, sin que para alcanzar dicha eficacia terminen violando derechos fundamentales? No son preguntas sobre algo del todo nuevo, aunque —como bien señala el mismo Carbonell— quizá sí lo sea por lo que respecta a la dimensión del fenómeno dentro de la sociedad mexicana, que ha presenciado actos de una brutalidad inusitada en los tiempos recientes.¹⁴⁶

Planteadas así las cosas, estoy de acuerdo con B. Constant en que no existe seguridad pública sin *garantías individuales*. Se pone en peligro la seguridad pública cuando los ciudadanos ven en la autoridad una amenaza en vez de una salvaguardia —como es el caso de la policía en buena parte de nuestro país, en que la arbitrariedad es el verdadero enemigo de la seguridad pública, que las tinieblas de que se rodea no hacen sino agravar sus peligros, *que sólo hay seguridad pública en la justicia, justicia en las leyes y leyes en el procedimiento*.¹⁴⁷ En consecuencia, la seguridad no se confunde con la simple pro-

¹⁴⁵ “Libertad y seguridad en la Comunidad Internacional”, en AA. VV., *Libertad, seguridad y derecho*, Fundación Modernización de España, Madrid, 2003, p. 98.

¹⁴⁶ Carbonell, M., *Los juicios orales en México*, Porrúa-UNAM-Renace, México, 2010, p. 5.

¹⁴⁷ Constant, B., *op. cit.*, p. 118.

tección del individuo y de su libertad. Ella expresa más bien —opina Henri Batiffol— la aspiración a un sistema de reglas ciertas, porque una certeza tal responde a la necesidad decisiva de previsibilidad: es necesario que cada uno pueda prever las consecuencias de sus actos y determinar en consecuencia lo que puede o debe hacer o no hacer; es necesario que cada uno pueda prever lo que otro tiene derecho a hacer o no hacer para regir sus actividades.¹⁴⁸

216

Por otra parte, como bien lo hace notar Pérez Luño, el flujo incesante de leyes y decisiones jurisprudenciales, cuyo exacto y puntual conocimiento es imprescindible para el funcionamiento correcto del sistema jurídico, hace materialmente imposible su discernimiento, interpretación y aplicación por los operadores jurídicos. La crisis de la información jurídica precipita en las tinieblas al ordenamiento jurídico. La transparencia del sistema normativo, que es presupuesto básico de la certeza del derecho, se ve suplantada por su creciente opacidad e inescrutabilidad: el derecho positivo deviene, por tanto, inaccesible para los propios especialistas. El valor de la seguridad jurídica se resquebraja por el menoscabo de la vigencia del ordenamiento jurídico, muchas de cuyas normas permanecen inoperantes por falta de información.¹⁴⁹ Si a esto le añadimos lo que Francisco Laporta denomina ‘hipostemia’ legislativa, peor aún, ya que significa “una progresiva pérdida de fuerza o eficacia de las leyes, que se ven ignoradas o inaplicadas con notable frecuencia debido a su volatilidad, perdiendo así su condición de punto de referencia más importante de la realidad jurídica”.¹⁵⁰ Incluso, se puede decir que la ley ha perdido el prestigio que acostumbró tener en otros tiempos. Ya estamos acostumbrados a que el poder legislativo sea puesto en tela de juicio constitucional y a que las leyes sean sobreinterpretadas y rechazadas por inconstitucionales con cierta frecuencia.

¹⁴⁸ *Filosofía del derecho*, trad. Publicaciones Cruz O., S.A., primera edición en ¿Qué es?, Publicaciones Cruz O., México, 1995, p. 96.

¹⁴⁹ “Seguridad jurídica”, en V. E. Garzón y F. J. Laporta (comps.), *op. cit.*, p.p. 489-490.

¹⁵⁰ Díaz, E., *El imperio de la ley. Una visión actual*, p. 157.

Iñigo de Miguel Beriain traduce la situación anterior en estas palabras: se ha producido en nuestras sociedades un progresivo decrecimiento de la fe en valores tradicionalmente considerados como inalienables. Los ciudadanos de los países occidentales al tomar conciencia del también progresivo despojo de derechos y posibilidades de acción al que están siendo sometidos, buena parte de la población desconfía abiertamente del funcionamiento de las modernas democracias occidentales; de las cuales tanto la protección de los derechos como la participación ciudadana, por lo menos en los procesos electorales, han sido sus notas distintivas. Donde mejor se palpa esta crisis democrática es en dos fenómenos concretos: el auge de las ONG y el surgimiento de movilizaciones ciudadanas masivas en contra de determinados acontecimientos.¹⁵¹

Hay que entender que el surgimiento de tales organizaciones se debe a que el Estado no satisface las exigencias y demandas de los ciudadanos; pero tampoco surgen con el ánimo de sustituir esa labor propia de los Estados, porque aunque bienintencionadas no cuentan con los recursos ni disponen de una sólida organización como la que respalda a las estructuras político-estatales, sólo intentan rellenar huecos que deberían ser cubiertos por ellas.

217

Por lo que se refiere a las manifestaciones masivas de ciudadanos, sin especular demasiado para entender lo que está atrás de ellas, sólo manifiestan el descontento e inconformidad por los hechos que acontecen en la vida social diaria, que ponen en evidencia la incapacidad y apatía de las instituciones jurídico-políticas para resolverlos y darles solución. En pocas palabras —como lo expresa Beriain—, todas se realizan con un objetivo común: la consecución de un mundo más justo.¹⁵²

La función del Estado —señala Le Fur— consiste en promulgar o en decidir el derecho; y la finalidad del factor jurídico, el fin del derecho, consiste en garantizar que por la justicia, el orden y la seguridad, se creen las condi-

¹⁵¹ Beriain, M., *El poder en la era de la globalización. Análisis de una metamorfosis*, p. 48.

¹⁵² *Op. cit.*, p. 49.

ciones que permitan a los miembros del grupo realizar su bien, el bien de todos.¹⁵³ J. T. Delos, por su parte, indica que la justicia y la seguridad van de la mano. Por seguridad entiende la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si éstos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación.¹⁵⁴ Todo ello sólo será posible a través de una estricta aplicación del derecho, que se traduce en lo que G. Peces-Barba entiende por seguridad jurídica: vinculada a la existencia del propio derecho, son las exigencias en relación con la publicidad, con la promulgación de las leyes, con el funcionamiento del propio sistema jurídico, la jerarquía normativa, con la interpretación, con la irretroactividad, con la consolidación jurídica del tiempo, los recursos.¹⁵⁵

218

Relacionado con lo escrito, Gerhard Oestreich Delos y Karl-Peter Sommermann opinan que quienes creen y viven libremente en un Estado de derecho no se preocupan de sus derechos resultantes de su condición humana y ciudadanía, puesto que les parece natural que así sea. Sólo se reconoce su pleno significado y se toma conciencia de ellos cuando se ponen en tela de juicio, hecho comprobado en el pasado y en el presente. Sólo en épocas de necesidad, cuando su existencia y libres fundamentos se sienten amenazados, despierta la conciencia en general. He aquí la razón por la que la cuestión de la seguridad de los derechos humanos y fundamentales ha vuelto a ser un tema de candente actualidad.¹⁵⁶

Podemos considerar la inseguridad como un mal social, el cual va aparejado con la corrupción, como bien lo señala Oquendo, “un Estado corrupto no es capaz ni de asumir sus funciones redistributivas ni de garantizar de manera efectiva la seguridad jurídica. Por un lado, los funcionarios se apro-

¹⁵³ “El fin del derecho: bien común, justicia y seguridad”, en AA. VV., *Los fines del derecho*, p.16.

¹⁵⁴ “Los fines del derecho: bien común, seguridad, justicia”, *ibidem*, p. 47.

¹⁵⁵ “Libertad y seguridad desde la filosofía del derecho”, en AA. VV., *Libertad, seguridad y derecho*, Fundación Modernización de España, Doce Calles, S. L., Madrid, 2003, p. 19.

¹⁵⁶ *Pasado y presente de los derechos humanos*, edición a cargo de Emilio Mikunda, TECNOS, Madrid, 1990, p. 27.

pian constantemente de los fondos que la legislatura asigna a los programas sociales. Por otro, las decisiones judiciales son una función no de las reglas preestablecidas, sino de la medida en que las partes hayan sobornado al juez”.¹⁵⁷ Situación que aún se puede reforzar, porque la experiencia nos dice que el miedo a ser detenido y torturado también es graduable en función del contexto social y económico en el que se vive. Esto es así —puntualiza Carbonell— ya que no son pocos los países que practican la tortura y que además tienen un alto grado de corrupción policíaca. De hecho, la corrupción de la policía y la tortura podrían ser dos caras de la misma moneda.¹⁵⁸ ¡Qué lamentable es saber que en un promedio bajísimo y totalmente desproporcionado, sólo dos de cada cien de las denuncias que se hacen ante la autoridad sobre la violación a los derechos humanos, son atendidas y llegan hasta el final del proceso!

219

Derecho a la paz

Muchas veces hemos oído decir *si vis pacem, para bellum*; si quieres la paz, prepara la guerra. Creo que es un gran error pensar de esta manera; primero, porque también existe el aforismo opuesto: *violencia genera violencia*; y, segundo, porque la guerra tiene carácter anacrónico al pensar en ella como medio de defensa frente a las actuales amenazas a la paz, y la seguridad. Quizá pudo haberse visto de otra manera cuando existían Estados soberanos en conflicto. Pero hoy día, parece que su tiempo ya pasó, las condiciones son otras, igual que la situación también es distinta.

Menos aún puede la guerra ser un instrumento de mantenimiento del orden. Más bien, el orden habrá de ser entendido como condición para que pueda haber una paz duradera, como lo expresa San Agustín en la *Ciudad de Dios*, la paz es la tranquilidad en el orden: *pax omnium rerum tranquillitas or-*

¹⁵⁷ Oquendo, R. Á., *op. cit.*, p. 127.

¹⁵⁸ *Op. cit.*, p. 6.

dinis.¹⁵⁹ Por lo tanto, la perturbación, la alteración del orden, que puede ser a través de la violencia entendida en su más amplia expresión, se constituyen en enemigos de la paz. La cual regresará cuando sea reestablecido aquél. En esto, la justicia —que aunque concebida como el mínimo socialmente exigible para que el hombre viva bien con los demás— tiene un papel sumamente trascendente, pues es la que puede propiciar el ambiente adecuado para que tanto los hombres como los pueblos aspiren a bienes más excelsos, que a su vez le den tranquilidad y la posibilidad de progresar y desarrollarse, no sólo como ciudadano, sino también como persona. Uno de esos bienes —deseado hoy más que nunca— es la paz, la paz social. Ya lo decía el Pontífice Juan XXIII en 1962: la paz no será verdadera ni durable mientras no esté basada en la justicia y en la equidad.¹⁶⁰ Pablo VI, el 1 de enero de 1972, en el Mensaje por la Jornada Mundial de la Paz, escribía: si quieres la paz trabaja por la justicia. *Opus iustitiae pax*: obra de la justicia es la paz (Is. 32, 17). El secreto de la verdadera paz —insistía J. Pablo II el 1 de enero de 1992, en su Mensaje para la celebración de la XXV Jornada Mundial de la Paz— reside en el respeto a los derechos humanos.

Quizá por el momento que atravesaba el mundo en ese entonces, fin de la Segunda Guerra Mundial, lo que se constituyó como la razón de ser de las Naciones Unidas, identificada como tal por la Carta de San Francisco (1945) —según L. Ferrajoli—, es el mantenimiento de la paz y la seguridad.¹⁶¹ Valores tan trascendentes para la humanidad, pero a la vez tan frágiles, que le hacen hablar a Bobbio del *equilibrio del terror*, por el cual la paz se confiaría no al tradicional e inestable equilibrio de poder, sino por el contrario, a una nueva y más estable forma de equilibrio, el de la impotencia (terror paralizante). Al respecto, recuerda las palabras que pronunciara Churchill cuando estalló la primera bomba atómica soviética: “Por un proceso de sublime ironía, el mundo ha alcanzado un estadio en el cual la seguridad será

¹⁵⁹ San Agustín, *Obras, De la ciudad de Dios*, t. XVI-XVII, XIX, 13, 2, BAC, Madrid, MCMLVIII, p. 1398.

¹⁶⁰ “Perenne angustia: la paz”, en *Colección de encíclicas y documentos pontificios [Concilio Vaticano II]*, Acción Católica Española, Publicaciones de la Junta Nacional, Madrid, 1967, p. 2520.

¹⁶¹ Ferrajoli, L., *Razones jurídicas del pacifismo*, op. cit., p. 62.

el gallardo vástago del terror y la supervivencia el hermano gemelo de la aniquilación”.¹⁶²

¿Por qué tanta solicitud por la paz? En la respuesta estoy de acuerdo con Bobbio, porque los problemas fundamentales de nuestra época son los derechos humanos y el derecho a la paz.¹⁶³ Son uno y lo mismo; en el cuadro de los derechos humanos, el derecho a la paz está catalogado como uno de ellos, un derecho perteneciente al grupo de derechos de la tercera generación, que involucra simultáneamente —según la Asamblea General de las Naciones Unidas— a individuos y Estados.¹⁶⁴ El Papa J. Pablo II amplía y hace extensiva la responsabilidad el 1 de enero de 2004, en el mensaje para la celebración de la XXXVII Jornada Mundial para la Paz, hacía un llamado a la tarea de promover la paz, a los jefes de las naciones, a los juristas, a los educadores y, en general, a los hombres y mujeres.¹⁶⁵ Previo a la Tercera Cumbre América Latina-Caribe-Unión Europea, que tendría lugar en 2004 en Guadalajara, Jalisco, México, en 2003 se organizó un seminario, cuyos participantes provenían de distintas instituciones, así como de diversas regiones. Uno de ellos, José Javier J. Fernández F., manifestó la imperiosa necesidad de que la actual asociación eurolatinoamericana realizara un salto cualitativo, decisivo en el campo político: se trata, en definitiva, de sentar las bases de una asociación política y de seguridad que posibilite un marco birregional de paz y de estabilidad sustentado en principios fundamentales como el respeto de los derechos humanos, la primacía del Estado de derecho y de los valores democráticos y la seguridad mutua.¹⁶⁶

¹⁶² Bobbio, N., *El problema de la guerra y las vías de la paz*, p. 31.

¹⁶³ Bobbio, N., *Teoría general de la Política*, p. 533.

¹⁶⁴ *Declaración sobre el derecho de los pueblos a la paz, 1984*, en Documentos y testimonios de cinco siglos, (compilación), Colección Manuales, México, 1991/9, CNDH.

¹⁶⁵ *Mensaje de su Santidad Juan P. II para la celebración de la XXXVII Jornada Mundial de la paz, 2004*, disponible en http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii 14/09/10

¹⁶⁶ “Un grito a favor del esfuerzo de la asociación política y social birregional en vísperas de la III Cumbre Unión Europea-América Latina”, en J. P. Soriano, B. Jordi y E. Ruiz (coords.), *La Unión Europea y América Latina: la cohesión social y la consolidación de la paz, Guadalajara, 2004*, M. A. Porrúa, Itam, Konrad Adenauer, ECSA, México, 2004, p. 54.

Por otro lado, si bien es verdad que todos somos responsables de la situación que vivimos, también es verdad que quienes ostentan el poder y la autoridad lo son en más alto grado; no en vano San Pablo conmina a su discípulo Timoteo a que “eleve oraciones, plegarias, y súplicas, en particular por los jefes de Estado y las demás autoridades para que podamos llevar una vida tranquila y en paz” (1 Tm. 2. 2.).

De una vez por todas hay que entender y convencernos de que este derecho no podrá tener cumplimiento en su observancia y vivencia mientras exista entre nosotros discriminación, exclusión, pobreza, hambre, desigualdad; y sobre todo, mientras se pisotee sin ninguna consideración la dignidad del ser humano, que es, como hemos dicho, el fundamento de los derechos humanos. Por esta razón, Pablo VI escribió en forma contundente: “Desarrollo es el nuevo nombre de la paz”. Combatir la miseria y luchar contra la injusticia es promover —junto con la mejora de las condiciones de vida, el progreso humano y espiritual de todos— la paz.¹⁶⁷ Porque nadie tiene derecho a gozar de lo superfluo cuando la gran mayoría carece de lo necesario.¹⁶⁸

222

El propio preámbulo de la Declaración Universal establece con realismo el nexo entre paz y garantía de los derechos, entre violación de los derechos humanos y violencia. Y nos advierte, por tanto, que no se podría hablar de paz y seguridad futuras, ni mucho menos de democracia y derechos humanos, si no se remueven, o al menos se reducen, la opresión, la desigualdad, el hambre y la pobreza de miles de personas, cuya situación comporta una terrible negación de las promesas contenidas en numerosas cartas constitucionales e internacionales. Por ello, en 1963, Juan XXIII advertía: si la autoridad no procede oportunamente en materia económica, social o cultural, se acentúan las desigualdades entre los ciudadanos, quedando los derechos fundamentales de la persona sin eficacia.¹⁶⁹

¹⁶⁷ “Populorum progressio” (1967), n. 76.

¹⁶⁸ *Ibidem*, n. 23.

¹⁶⁹ *Pacem in terris*, n. 63, en AA. VV., *Comentarios a la Pacem in terris*, BAC, Madrid, 1963.

La democracia en el sistema interamericano

Con fundamento en lo anterior, podemos decir que es muy notorio el ímpetu y avance que la democracia ha alcanzado en nuestros días, de tal manera que la preocupación por alcanzarla es internacional y, sin lugar a dudas, es clave en el panorama político mundial en este nuevo milenio. Esto se hace evidente en lo que se refiere al hemisferio americano, aunque los resultados no tengan la misma apreciación. Así lo señala Mark Malloch Brown¹: en general, la democracia en Latinoamérica no ha mostrado los resultados que esperaban sus ciudadanos, por lo que muchos ahora cuestionan su capacidad para la consecución del progreso económico y social.² Los alcances de este nuevo impulso con el que se ha revestido la defensa y puesta en práctica de los valores y las instituciones democráticas

¹ Administrador del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.

² “Prólogo”, en B. M. Malloch (comp.), *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*, Contribuciones para el Debate, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Alfaguara, Buenos Aires, Argentina, 2004, p. 15.

han tenido una trascendencia innegable en muy diversos ámbitos del quehacer diplomático hemisférico.

226

Hoy, el tema de la democracia es una constante en distintos mecanismos interamericanos y subregionales, incluso en mecanismos de vínculo intercontinental, como las cumbres iberoamericanas más recientes, por ejemplo, la VI Cumbre, en Santiago, Chile, noviembre de 1996, en la que se analizó el tema Gobernabilidad para una Democracia Eficiente y Participativa; de igual manera, la Declaración sobre Defensa de la Democracia, adoptada en la XI Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno del Grupo de Río celebrada en agosto de 1997, en Asunción, en la que se afirmó que la “democracia representativa es requisito para el desarrollo democrático de los países de la región”. Esta condición a favor de la democracia tuvo su primera aplicación cuando el Grupo decidió, en 1988, suspender a Panamá debido al golpe de Estado que derrocó al presidente Eric del Valle. Otra fue la VII Cumbre celebrada en Venezuela, noviembre de 1997, en la que el tema central fue Los Valores Éticos de la Democracia. Sin embargo, observa José Alfredo Galván Corona³, en donde más ha destacado el tratamiento del tema debido a la importancia creciente que ha alcanzado en los últimos años, es en el seno de la Organización de los Estados Americanos (OEA), instancia e institución de alcance continental.⁴

En 1948, con la adopción de la Carta Constitutiva de la Organización de los Estados Americanos⁵, se institucionalizó el sistema interamericano que los países del hemisferio habían venido desarrollando desde el siglo XIX. En los mismos orígenes de esta organización, se puede observar una preocupación

³ Director de extensión académica de la Academia Diplomática de México.

⁴ “La promoción de la democracia en el hemisferio: consensos y límites de la acción en la OEA”, en Instituto Matías Romero, SRE (coord. y comp.), *La OEA hacia el siglo XXI*, México, 1998, p. 92.

⁵ Suscrita en Bogotá, Colombia en 1948 y reformada por el “Protocolo de Buenos Aires”, suscrito el 27 de febrero de 1967; por el “Protocolo de Cartagena de Indias”, aprobado el 5 de diciembre de 1985; por el “Protocolo de Washington”, aprobado el 14 de diciembre de 1992, y por el “Protocolo de Managua”, adoptado el 10 de junio de 1993. En vigor desde el 25 de septiembre de 1997. Disponible en: <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos14.htm>. Consulta: 19 de febrero de 2010.

profunda por un orden democrático y el compromiso en el hemisferio americano por los valores democráticos. En el propio “Preámbulo” de la Carta (1948), se lee:

Los Estados representados en la IX Conferencia Internacional Americana, están convencidos de que la misión histórica de América es ofrecer al hombre una tierra de libertad [...] son conscientes de que esa misión ha inspirado numerosos convenios y acuerdos cuya virtud esencial radica en el anhelo de vivir en paz y de propiciar, mediante su mutua comprensión y su respeto por la soberanía de cada uno, el mejoramiento de todos en la independencia, en la igualdad y en el derecho. Y están ciertos de que el medio para lograr estos fines es la democracia representativa: la democracia es la condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región.

227

Es muy claro que desde 1948, los Estados fundadores de la OEA incluyeron el tema de la democracia en la Carta Constitutiva de esa organización: la Carta de Bogotá. Lograron precisar desde entonces —como consta por lo anterior— el carácter representativo de la democracia a la que han aspirado. Éste es un consenso —indica Galván Corona— que marca cierta peculiaridad de la organización hemisférica, en contraste con lo que se ha logrado en otros mecanismos de la diplomacia unilateral a nivel regional y, sobre todo, global.⁶

En el cuerpo de la Carta, entre los propósitos que ayudarán a realizar los principios en que se funda, encontramos dos muy significativos: artículo 2.b. Promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención; 2.g. Erradicar la pobreza crítica, que constituye un obstáculo al pleno desarrollo democrático de los pueblos del hemisferio. Los principios que guardan estrecha relación con los propósitos los encontramos en los artículos: 3.d. La solidaridad de los Estados americanos y los altos fines que con ella se persiguen requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa; y 3. f. La eliminación de la pobreza crítica es parte esencial de la

⁶ *Op. cit.*, p. 94.

promoción y consolidación de la democracia representativa, y constituye responsabilidad común y compartida de los Estados americanos.

Como puede percibirse, el compromiso americano con los valores democráticos es patente de manera tal, que en el artículo 9, apartado a), de la Carta se establece:

Un Estado miembro de la Organización, podrá ser suspendido del ejercicio del derecho de participación en las sesiones de la Asamblea General, de la Reunión de Consulta, de los Consejos de la Organización y de las Conferencias Especializadas [...] cuando su gobierno democráticamente constituido haya sido derrocado por la fuerza; y cuando las gestiones diplomáticas que la Organización hubiera emprendido con el objeto de propiciar el restablecimiento de la democracia representativa en el Estado miembro afectado, hayan sido infructuosas.⁷

228

Sin embargo, señala de Sousa Santos, en algunos países latinoamericanos más que en otros hay fuertes energías internas impulsando las reformas necesarias, de acuerdo y en consonancia con las presiones globalizantes, a veces en conflicto con ellas. Pero también, en algunos de estos Estados hay y se nota una fuerte resistencia interna a las reformas constitucionales y políticas necesarias y que son exigidas por una verdadera democracia.⁸ Por otro lado, y en íntima relación con lo dicho, algunas intervenciones u omisiones de gran relevancia y trascendencia por parte de los Altos Tribunales en Latinoamérica han sido muy controvertidas, vistas con recelo por parte de los Estados implicados, y que muchas veces han entrado en conflicto con los poderes ejecutivos o legislativos; y que por lo mismo, su contribución a la consolidación de la democracia no es muy clara y no puede establecerse de manera general.

⁷ Cfr. *La OEA hacia el siglo XXI*, op. cit., pp. 198-203.

Artículo que fue incorporado a la Carta de la OEA por el protocolo suscrito en Washington en 1991, el cual entró en vigor en 1996.

⁸ Cfr. Sousa Santos, B. de, op. cit., p. 468.

En el mismo nivel de observación que el autor anterior, Daniel Zovatto escribe que el proceso de consolidación democrática de la región (Latinoamérica) presenta un balance de luces y sombras. Por un lado, puede mostrar gran orgullo, por primera vez en su historia, casi tres décadas de gobiernos democráticos prácticamente ininterrumpidos. Pero por el otro lado, enfrenta un déficit democrático que provoca recurrentes crisis políticas, las cuales generan serios problemas de gobernabilidad y han causado, desde 1978 a la fecha, que 14 presidentes electos constitucionalmente tuvieran que abandonar el poder antes de finalizar su mandato constitucional.⁹

Además, es evidente que el fenómeno sociopolítico del pluralismo ha adquirido tal fuerza en el mundo de hoy que ningún Estado lo puede ignorar ni desconocer. Tan es así, que el ideal de la democracia representativa que prácticamente han compartido todos los Estados americanos desde su independencia, y que de modo formal lo viven desde 1948, se incorporó cuatro décadas después ese espíritu pluralista, inspirado por la propia modernidad democrática occidental, con toda su riqueza liberal de tolerancia, pero también de oportunidad para disentir, con lo cual la figura del consenso no sólo se fortalece, sino que también su importancia en las relaciones interamericanas se puede apreciar cabalmente a partir de la década de los ochenta. La fuerza del pluralismo ha ido en ascenso, pues en la década de los noventa abrió la posibilidad de trascender la visión un tanto limitada que se tenía de la democracia bajo el esquema rígido este-oeste, y que imperó en el contexto de la Guerra Fría. Este cambio en la forma de ver la democracia ha sido tan positivo que por él, la reincorporación del Estado cubano a la OEA ha adquirido viabilidad.

Pero también es evidente que a la OEA no le ha bastado la perspectiva pluralista, ya que su aproximación al fortalecimiento democrático en América con un enfoque integral ha sido muy notoria. Para lo cual, ha impulsado instrumentos y mecanismos de orden diverso que buscan el desarrollo democrático más allá del ámbito meramente formal o político-institucional.

⁹ “La reforma político-electoral en América Latina, 1978-2007: evolución, situación actual, tendencias y efectos”, en Á. I. Vivero (coord.), *op. cit.*, p. 41.

Sobresale el nuevo rostro de cooperación solidaria que la organización dibuja —gracias a una iniciativa mexicana— en el marco del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CIDI), que resultó de la reforma a la Carta realizada en el Protocolo de Managua, de junio de 1993.¹⁰ Por lo tanto, podemos entender que para la OEA y sus países miembros, la situación es clara: no puede haber avance democrático sin mejorar las adversas condiciones socioeconómicas que imperan en el hemisferio, como queda plasmado en el apartado f del artículo 3 de la Carta, que constituye uno de los principios esenciales en que se fundamenta —transcrito líneas arriba— y en el que se hace referencia e hincapié en la erradicación de la pobreza, condición determinante para que comencemos a hablar de democracia.

230

Sin embargo, como bien lo ha señalado Ricardo Lagos Escobar¹¹, hoy existen más latinoamericanos pobres que nunca en nuestra historia, por lo tanto, la democracia es débil, el crecimiento es menor al que tuvimos. Estamos desunidos adentro y sin voz común hacia fuera. No logramos negociar en conjunto nuestro ingreso en la sociedad global.¹²

Por consiguiente, si la condición marcada por la Carta para que se pueda hablar de democracia no se ha atendido, por lógica el objetivo tampoco se ha logrado. De esta manera, sin juicios de valor que sean expresión de un craso subjetivismo, hay que reconocer —opina Zovatto— que “la persistencia de la pobreza y de la indigencia así como de la desigualdad, la calidad de las instituciones políticas, la debilidad e ineficiencia del Estado y una ciudada-

¹⁰ Posteriormente a esa fecha, la Asamblea General Extraordinaria de Cooperación Interamericana para el Desarrollo (AGECID), verificada en México en febrero de 1994, adoptó un compromiso de “cooperación solidaria para el desarrollo y la superación de la pobreza”, además de un plan estratégico para que el CIDI atendiera temas prioritarios como el impulso a la generación de empleo productivo; el apoyo a la educación, la integración económica y la apertura comercial; el desarrollo científico y el intercambio y transferencia de tecnología; el fortalecimiento de la administración pública y de justicia; y el uso racional de los recursos naturales y la preservación del medio ambiente, entre otros.

¹¹ Ex presidente de la República de Chile.

¹² “Prefacio”, en *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*, op. cit., p. 11.

nía de baja intensidad, son cuatro de las causas principales que impiden que tengamos una democracia de mejor calidad”.¹³

Más adelante, hablaremos de los partidos políticos como factor intermedio entre el individuo y el Estado, a fin de que el primero pueda hacerse oír; sin embargo, con la aparición y el auge de nuevas formas de hacer política, debido a los cambios que han padecido tanto las sociedades mismas como la cultura, causados en gran medida por la presencia e injerencia de los medios de comunicación, la democracia de partidos ha declinado. Más aún, se ha arraigado —y estoy de acuerdo con Zovatto— una generalizada desconfianza institucional hacia los mismos partidos políticos y los parlamentos, los cuales son las instituciones con los niveles más bajos de credibilidad ciudadana en América Latina.¹⁴

231

Por otro lado, sabemos, y lo hemos dicho, que la democracia debe estar ligada estrechamente con el respeto y defensa de los derechos humanos. En esta dirección, habría que recordar brevemente que en la Organización de Naciones Unidas se destaca la vinculación de la democracia con la vigencia de los derechos humanos y el desarrollo, como lo resalta la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993 en el artículo 8: “La democracia, el desarrollo y el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales son conceptos interdependientes que se refuerzan mutuamente”.¹⁵ Así lo entendieron los Estados americanos al plasmar en la Carta constitutiva como uno de sus principios, en el artículo 3, apartado 1: “Los Estados americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”.¹⁶ Y teniendo como base el contenido de este apartado, en el artículo 45 quedó escrito: “*convencidos* de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo [...] *conviene* en dedicar sus máximos

¹³ *Op. cit.*, p. 41.

¹⁴ *Idem*, p. 42.

¹⁵ UN, Asamblea General, Declaración y Programa de Acción de Viena, aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, el 25 de junio de 1993, disponible en: <http://www.unhchr.ch/huridoca.nsf/Symbol/250A.CONF.157.23.Sp?12/02/09>

¹⁶ *Idem*, p. 201.

esfuerzos a la aplicación de algunos principios y mecanismos”, entre los cuales encontramos el reconocimiento al hombre, de ciertos derechos: a) *individuales*, como son: al bienestar material y a su desarrollo espiritual, en condiciones de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica; b) *sociales*, como al trabajo, salario justo, y todo lo relacionado al mismo, y c) de *asociación* y todo lo que esto conlleva, como el derecho a huelga, defensa y promoción de sus intereses, etcétera.¹⁷

Estos compromisos y principios, es claro que indican el *deber ser* en el proceder y actuar de los Estados, es decir, el ideal al que deben no sólo aspirar, sino sobre todo tratar de realizar. Pero el *cómo* lo plasmen y lo concreticen en su actividad diaria, cómo se acerquen a él cada día, es otra cosa. Esto es lo que marcará la diferencia entre las distintas formas de gobernar y de buscar el bien para todos, que es el bien común.

232

Alain Touraine es de la idea —y está en lo cierto— de que la abolición del monopolio militar y la instalación de elecciones libres no justifican por sí solas que se hable de democracia.¹⁸ Es un hecho que las desigualdades sociales aumentan, los derechos humanos son violados en forma frecuente y la conciencia de ciudadanía está ausente en la mayor parte de los países del continente. Este panorama le hace proponer para América Latina como tarea primordial, importante, pero a la vez difícil de alcanzar: crear actores sociales y políticos capaces de luchar contra unas desigualdades que hacen imposibles la democracia y el desarrollo.¹⁹ Más adelante, enfatiza la idea al insistir en que la democratización impone una intervención política, una gestión concertada de los cambios económicos y sociales y, sobre todo, una firme voluntad de dar prioridad a la lucha contra las desigualdades que destruyen la sociedad nacional.²⁰

¹⁷ *Idem*, p. 213.

¹⁸ Touraine, A., *op. cit.*, p. 265.

¹⁹ *Idem*, p. 266.

²⁰ *Idem*, p. 268.

Uno de los medios para debilitar e impedir esa destrucción social, al mismo tiempo que para reforzar la igualdad, es la conciencia de todo ser humano de saberse ciudadano. Así lo piensa Ricardo Lagos: es en el ámbito de la ciudadanía donde nuestras democracias tienen su más grave déficit y, por lo tanto, donde enfrentamos los mayores desafíos. La idea de ciudadanía fue la que en oposición a los privilegios del antiguo régimen igualó en derechos y responsabilidades a los seres humanos, haciendo abstracción de las diversidades y desigualdades que han seguido existiendo. Por lo tanto, es necesario asegurar en la realidad esa igualdad, pasar de la teoría a la práctica con mayores oportunidades, con protección social, con un imaginario colectivo que respete la diversidad y se enriquezca con ella.²¹

Por lo tanto, ni los movimientos populares ni el salto hacia una economía de mercado abierta —como México y otras naciones de América Latina lo han hecho— serán los que decidan el éxito de la reconstrucción posautoritaria, sino el funcionamiento del sistema político de cada Estado que viva y practique la apertura hacia esa diversidad tan amplia; y que a la vez, reconozca las diferencias para que pueda darse un acercamiento al trato igual.

233

Para que el ciclo de cambios de régimen que ha padecido América Latina se rompa y sea sustituido por una era de gobierno democrático prolongado —dirá Lynn Karl Terry—, los democratizadores deben aprender a dividir así como a unir y aumentar las esperanzas, y también a moderar las expectativas.²² Es indudable que el papel de la sociedad civil se vuelve insustituible a medida que la transición se consolida y que los canales de participación se institucionalizan. De ahí que Sanan Mattiace y Roderic Ai Camp indiquen que es imperativo que las actitudes y las prácticas democráticas se fomenten en el nivel de las instituciones formales y en el nivel de las organizaciones populares.²³ Por eso, más adelante señalan: “Mientras que las elites

²¹ *Op. cit.*, p. 12.

²² “Dilemas de la democratización en América”, en R. A. Camp (comp.), *La democracia en América Latina, modelos cíclicos*, trad. Nuria Parés, 1ª edición en español, Siglo XXI Editores, México, 1997, p. 74.

²³ “Democracia y desarrollo: un panorama general”, en *La democracia en América Latina, modelos cíclicos*, *op. cit.*, p. 35.

suelen ir a la cabeza durante la fase de transición, las organizaciones políticas y las organizaciones no gubernamentales interesadas en la democracia popular, la rendición de cuentas por parte del gobierno, y la participación de los ciudadanos, desempeñan un papel importante en la consolidación del régimen”.²⁴

En el mundo actual, decía Furet en 1993, el ideal democrático a menudo se añade, simplemente, a sociedades de estructura tradicional. Como en el caso de México —¡nuestro México!— que si bien, el presidente se elige por sufragio universal cada seis años, en realidad es pre-designado por el partido político dominante en el poder, y en un debate de oligarcas.²⁵

234

Para el tema central objeto de este trabajo, *democracia y derechos humanos*, entre los cuales se encuentra *el derecho a la libertad de expresión*, cuya práctica y ejercicio es una prueba de cómo se vive aquélla, tenemos en el capítulo II de la Carta constitutiva de la Organización de los Estados Americanos —que contiene los principios de la misma— el artículo 3, apartado I: “Los Estados americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”.²⁶ Derivado de este principio y como una manifestación de la urgencia de su realización material, en el mismo año de la Carta constitutiva —como dijimos— se da la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de la cual, en principio, me parece relevante y significativo que se resalte y reconozca la dignidad ontológica de la persona —como lo dejamos escrito en el apartado primero del capítulo dos—, fundamento de los derechos humanos. Datos que están plasmados en los considerandos:

²⁴ *Idem*, p. 37.

²⁵ AA. VV., *La democracia en Europa*, trad. Diana Segarra, Alianza Editorial, Madrid, 1993, p. 134. Tenía toda la razón al expresarse así, pues esta forma de proceder hacía que las elecciones se convirtieran en un engaño al pueblo, en un despilfarro y derrama económica, en un simulacro de política y en un teatro a nivel nacional. Muchos factores de diversa índole intervinieron para que en el año 2000 se iniciara un cambio, del cual, dadas las circunstancias actuales, existe la duda de su continuidad.

²⁶ Cfr., *La OEA hacia el siglo XXI*, op. cit., p. 201.

Que los pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritualmente y alcanzar la felicidad;

Que, en repetidas ocasiones, los Estados americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana

En el “Preámbulo”, resulta muy importante y digno de encomio que los asambleístas se hayan puesto de acuerdo para esta Declaración, en la que se vinculan en forma explícita derechos y deberes del hombre; detalle, merecedor de reconocimiento, pues me parece que no se encuentra en ninguna otra declaración jurídico-política en el mundo, con excepción de la Declaración hecha por Juan XXIII en su encíclica *Pacem in Terris* de 1963, en la que de manera expresa y contundente afirma que a cada derecho va aparejado su respectivo deber. Pues bien, en el “Preámbulo” se reconoce que:

235

Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros.

El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. *Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre.*²⁷ Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad.

Los deberes de orden jurídico presuponen otros, de orden moral, que los apoyan conceptualmente y los fundamentan.²⁸

²⁷ El subrayado es mío.

²⁸ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, disponible en: <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos1.htm>. Consulta: 3 de agosto de 2009.

Democracia en México

Durante las décadas que siguieron a la consumación de la Independencia de México, la vida política de la nación atravesaba por un estado de crisis en que las Instituciones Políticas eran sometidas al crisol de las demandas de la sociedad en plena agitación, alimentada por las ideologías tanto liberal como conservadora, no sin la presencia de conflictos entre ellas, por la tendencia propia de cada una.

236

El problema de las estrategias del liberalismo y su contraparte, el conservadurismo, se perfilaba con todo rigor, concibiendo ambos grupos la imperiosa necesidad de tomar posiciones tanto ideológicas como estratégicas desde las cuales se pudiera aprestar la contienda política; sin embargo, unos y otros no se ponían de acuerdo consigo mismos ni en la teoría ni en la práctica. Tanto el grupo liberal como el conservador afrontaban profundas diferencias, incluso entre sus propios dirigentes y militantes. Los presidentes y los congresos se sucedían, algunas veces eran de conservadores, como el gobierno de Anastasio Bustamante, otras, de liberales como el de Valentín Gómez Farías.

A lo anterior habría que sumarle los conflictos internacionales en los que México era el botín, pues formaba parte de los intereses estratégicos y hegemónicos de las potencias, tanto de ultramar como de los Estados Unidos de América. En este contexto, la democracia tan caramente esperada, ejercida principalmente por la llamada Generación del 57, no tuvo los frutos ni produjo los resultados promisorios que de esos hombres se esperaba; prueba de ello es el largo silencio y paralización que sufrió la democracia durante el Porfiriato. Sin embargo, aquellas disensiones y luchas de facciones —no obstante el tiempo transcurrido—, siguen siendo un ejemplo de lo estéril que puede ser una lucha que no forma cultura política, que se consume en sí misma o que actúa por coyunturas momentáneas al margen de la historia.

La historia como el tiempo sigue su ritmo. Por ello, según M. B. Esparza, posterior a la Revolución de 1910, que tuvo como resultado la expedición de la Constitución de 1917, se buscó sustituir el caudillismo por el institucionalismo; así nace en 1929 el Partido Nacional Revolucionario (PNR), de ideología nacionalista, como su nombre lo indica, apoyado por obreros y campesinos. Posteriormente se convierte en Partido de la Revolución Mexicana (PRM), en 1938. Más tarde cambió de nombre por el de Partido Revolucionario Institucional (PRI), en 1946. Nombre que conserva hasta el día de hoy.²⁹ Cabe decir que este partido ha sido, desde sus comienzos, pieza fundamental del sistema político mexicano; a la largo de su existencia ha visto nacer y morir a diversos partidos, quizá como fruto de la inestabilidad política. Organizaciones políticas, dice M. Bernardino Esparza, encaminadas a representar los intereses particulares, mas no los intereses de sus huestes, por lo cual su actuación ocasionaba divisiones en el interior de la sociedad.³⁰ En los procesos electorales, no existía competitividad. Los partidos de oposición (partidos pequeños) actuaban como satélites alrededor. De él surgieron casi todos los gobernantes de nuestro país —en los tres niveles de gobierno— desde 1929, año de su nacimiento, hasta 2000. Sus militantes disputaban no la elección, sino la candidatura, pues lograda ésta, era segura la obtención del cargo público.

237

Lo anterior trajo como consecuencia que el pueblo no creyera en las elecciones para la obtención legal y legítima del poder. Por lo que los partidos de oposición fueron transformándose al mismo tiempo que iban adquiriendo importancia electoral, lo cual trajo consigo que se dieran nuevas relaciones entre los actores políticos, pero con un denominador común: la lucha por obtener el poder. Fue hasta las últimas décadas del siglo xx, cuando la presión social y política de la sociedad civil organizada —según Álvarez Icaza— empezó a encontrar signos de apertura y desarrollo institucional, logrando de forma paulatina la transformación gradual de la democracia mexicana: las reformas emprendidas en 1977 a la Ley de Organizaciones Políticas y Procedimientos Electorales y al Código Electoral de 1986. De igual manera, bajo la tendencia hacia la apertura de espacios a otros actores, en agosto de

²⁹ Cfr. Esparza, M. B., *op. cit.*, p.p. 199-208.

³⁰ *Idem*, p. 198.

1990 se expidió el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE), el cual, a su vez, dio lugar a la creación del Instituto Federal Electoral (IFE). Estos acontecimientos permitieron la participación política a diversos grupos de la sociedad, institucionalizándose la lucha democrática por el poder político.³¹ Todo ello, no obstante, que desde 1917 quedó sancionado en el artículo 40 de la Constitución: “que es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática y federal”. Y en el artículo 39, se reconoce al pueblo como ente soberano, al determinar que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en éste, de forma tal que todo poder público dimana del mismo y se instituye para beneficio del mismo.

238

El periodo presidencial 1976-1982, en el que el primer mandatario fue José López Portillo, es considerado por algunos de suma trascendencia en el proceso democratizador de México, ya que en él se impulsó una trascendente reforma político-electoral en 1977, la cual comprendió al mismo tiempo una importante reforma constitucional y la expedición de un cuerpo de normas político-electorales que favoreció la participación de los partidos políticos que había estado al margen de la contienda electoral, así como la creación de nuevos partidos. Aún en la fase final de este régimen portillista —en opinión de Martí Capitanachi— tuvieron lugar acontecimientos de importancia, como la escisión del partido oficial (el PRI), la alianza electoral de los partidos representativos de la izquierda mexicana y después el nacimiento del Partido de la Revolución Democrática (PRD) en 1988, lo cual fue determinante para que las acciones liberalizadoras y democratizadoras, que habían sido producto de decisiones casi unilaterales de parte del gobierno, pasaran a ser la respuesta a presiones provenientes del exterior, y en esa medida, el gobierno asumiera el papel de ser un actor social más y no el motor exclusivo del proceso,³² con lo cual se comenzaba a abrir el camino a la vida democrática en México.

³¹ Cfr. *Para entender los derechos humanos en México*, Nostra ediciones, México, 2009, p. 45.

³² *Op. cit.* p. 63.

Sin embargo, fue Ernesto Zedillo quien al asumir la presidencia en 1994, prometió una auténtica reforma democrática, ya que contaba con elementos —según Martí Capitanachi— para comprender que de no dar el paso a una auténtica democratización y no contentarse con un paliativo —como había sucedido con la reforma electoral en 1990 de su inmediato antecesor, Salinas de Gortari—, la estabilidad del régimen podría perderse.³³ Incluso se puede decir que él contribuyó en forma relevante a que se diera la alternancia en el poder: el Partido Acción Nacional (PAN), en la persona de Vicente Fox, llegaría en ese momento al poder. De tal magnitud fue la intervención del presidente Zedillo en este acontecimiento, que atrajo cierto rechazo de parte de sus correligionarios partidistas.

En este contexto, dentro del proceso democrático, conviene resaltar un hecho muy importante: que es hasta finales de 1980 cuando se empieza a abrir en México una mayor competencia política, al grado de que el partido hegemónico (el PRI) fue perdiendo adeptos llegando a ser incluso, en el sexenio 2000-2006, sólo mayoría simple en el congreso, perdiendo incluso la presidencia nacional, partido del que en estos momentos políticos (sexenio 2006-2012) se vislumbra su regreso al poder, pero con un escenario electoral, político, cultural y social diferente y una población ya más consciente del acontecer político y socioeconómico nacional. Ahora, se puede decir que el sistema de partidos es un espacio competitivo de negociación y de confrontación política, ya que por lo menos se puede hablar de tres principales fuerzas políticas: PAN, PRI y PRD. Principales porque aglutinan el mayor número de militantes a lo largo y ancho de la República, obteniendo al mismo tiempo triunfos electorales, locales y estatales, que les han permitido a sus candidatos propuestos —algunos de ellos electos— ejercer el poder público. De esto se desprende que el horizonte inmediato de la competencia política en México, debe ser la cultura política. A su vez, que la regulación y justificación de la política por el derecho, sinónimo de posmodernidad, tiene que ser real y verdadera; y esto, más que un insensato culto al futuro, ha de ser principio civilizador de convivencia ciudadana.

³³ Martí, C. L. del C., *op. cit.*, p. 64.

No obstante lo escrito, al interior de los mismos partidos se pone en duda la vida democrática, ya que en opinión de Zovatto, un partido gozará de democracia interna cuando sus dirigentes y candidatos sean elegidos por los miembros mediante mecanismos participativos, en los que las decisiones sean inclusivas y se tomen con la participación voluntaria de sus miembros.³⁴ Esta situación no se da en nuestro país, pues no hay regulación alguna sobre el sistema (democracia abierta o cerrada) que se ha de utilizar para la elección de sus candidatos; más bien se percibe la persistencia general de muchos partidos en mantener la tendencia a la centralización en el proceso de toma de decisiones; todo lo cual no permite concluir en forma positiva sobre la contribución de este proceso en el fortalecimiento de la democracia; parece ser lo contrario, porque ni la representación política se consolida ni la gobernabilidad democrática se lleva a cabo. Si a esta situación aunamos lo que ya hemos tratado anteriormente, tendremos que decir con cierto desánimo, que el tiempo de la democracia en México aún no ha llegado, por lo que tendremos que esperar algunos años más, porque lo que vivimos es partidocracia y no democracia.

En consonancia con lo anterior, Dworkin sostiene que en la práctica una buena democracia necesita no sólo del sufragio entendido según la fórmula una persona-un voto, sino también que el valor de las libertades de expresión, asociación, manifestación, religión y conciencia, y de otros derechos y libertades políticas, sea reconocido y protegido, que ningún grupo de ciudadanos sea excluido de participar en la economía de su comunidad, y así sucesivamente.³⁵ Pero qué decir cuando la pobreza es impedimento para que quien la vive pueda ser reconocido como ciudadano. Y es que las condiciones de pobreza —afirman Alberto Aziz Nassif y Jorge Alonso— son un obstáculo para la construcción de ciudadanía y una oportunidad para reproducir los viejos esquemas de clientelismo en los que el viejo régimen (el PRI) desarrolló una cultura política de autoritarismo y negación de derechos. Es posible que los millones de mexicanos que viven en condiciones de pobreza

³⁴ *Op .cit.*, p. 61.

³⁵ R. Dworkin, *Liberalismo, Constitución y democracia*, p. 63.

sean grupos a los que la democracia representativa no los ha alcanzado, porque su condición no les permite el ejercicio de los derechos ciudadanos.³⁶

Es de mucho peso lo dicho por estos autores, ya que en la Carta constitutiva de la OEA de 1948, en el artículo 3, apartado f, se señala uno de los principios que le dan la razón de ser a la organización, al mismo tiempo que es un cometido para cualquier Estado parte de la misma: “La eliminación de la pobreza crítica es parte esencial de la promoción y consolidación de la democracia representativa, y constituye responsabilidad común y compartida de los Estados americanos”. México es parte de dicha organización; por consiguiente, si por un lado existen millones de mexicanos con sus derechos civiles restringidos, a los que el imperio de la ley no ha podido amparar; sus derechos políticos, que son la base de una democracia representativa, tienen una expresión muy reducida, debido, al mismo tiempo, a que la pobreza en que viven limita excesivamente sus capacidades y libertades; y sus derechos sociales, condiciones para tener una vida digna, son una utopía. Por otro, en el informe sobre *La democracia en América Latina* (2004) del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), la misma organización, junto al concepto de pobreza —como ausencia de capacidades— establece una serie de indicadores sobre los retos que enfrentan los derechos sociales: pobreza, indigencia, salarios mínimos, desempleo, acceso a servicios, etc., etc. Indicadores que no son otra cosa que los desafíos a los que se enfrentan las democracias de América Latina.³⁷

241

Otro punto importante es que si hablamos de democracia es porque realmente el pueblo ha de ser tomado en cuenta en una mayor participación en la vida política, y no concretarla sólo a la emisión del sufragio cuando se trata de elecciones en cualquiera de los tres niveles: local, estatal y nacional, haciendo creer a los ciudadanos que el pueblo es el soberano porque elige a sus gobernantes, cuando el término *soberanía* comprende muchos otros atributos y competencias.

³⁶ N. A. Aziz, y J. Alonso, *op. cit.*, p. 65.

³⁷ “Informe sobre la democracia en América Latina: hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos”, disponible en: <http://www.undp.org/spanish/proddal/informeproddal.html>. Consulta: 18 de agosto de 2010.

Jean Dabin, por su parte, rechazaba tanto la tesis de la *soberanía nacional* como la de la *soberanía popular*; esta última porque es aquella en que el gobierno del Estado está entregado al individualismo de las masas, como si cada individuo tuviese un derecho estricto a una parte alícuota de la soberanía, derecho del que podría hacer uso a su arbitrio, sin relación con el fin del Estado. Cuando la verdad es que, en la teoría democrática, la soberanía es ejercida e incluso poseída por los individuos de carne y hueso que componen el conjunto de los nacionales, y no por una entidad-nación que no existe fuera de ellos, pero no es ejercida y poseída sino como una función al servicio del Estado.³⁸

Al distinguir esas dos formas de soberanía, escribía en 1939:

242

la verdad es que, la gran mayoría de los países y en la mayoría de los casos, el pueblo confía a otros el cuidado de ejercer, bajo su control más o menos estrecho y efectivo, las principales funciones del poder. En otros términos, la forma de gobierno democrático más comúnmente practicada, porque es de ordinario la única practicable, es la de la democracia *indirecta*, llamada también *representativa*.³⁹

Y entiende por tal, en el sentido estricto de la expresión, “que el pueblo mismo gobierna o se considera que gobierna, pero por medio de representantes agrupados en instituciones (Parlamento), y que él elegirá según las conveniencias, en el cuadro de la ley del Estado, por la vía de una elección válida por un tiempo limitado”.⁴⁰

En relación con lo anterior, para Hermann Heller, si bien la democracia es una estructura de poder, construida de abajo arriba, en la que rige el principio de la soberanía del pueblo y en la que determinados círculos, más amplios o más reducidos, del pueblo del Estado disponen de un poder político eficaz que se revela prácticamente, sobre todo, en el nombramiento,

³⁸ J. Dabin, *op. cit.*, 2003, p. 196.

³⁹ *Idem*, p. 199.

⁴⁰ *Ibidem*.

revocación y control de los dirigentes políticos; enfatiza que “constituye singularmente una realidad política de máxima importancia práctica el que la organización democrática del Estado de derecho, con su división de poderes y garantía de los derechos fundamentales, limite eficazmente el poder político de los dirigentes mediante preceptos constitucionales, asegurando a todos los miembros del pueblo del Estado sin excepción una suma, muy variable ciertamente en la realidad, de ‘libertades’, es decir, de poder social y político”.⁴¹

N. Bobbio, respecto a lo anterior, escribe: el discurso sobre el significado de la democracia no puede considerarse concluido si no nos percatamos del hecho de que más allá de la democracia como forma de gobierno, esto es, como conjunto de instituciones caracterizadas por el tipo de respuesta que se da a las dos preguntas “¿quién gobierna?” y “¿cómo gobierna?”, el lenguaje político moderno también conoce el significado de la democracia como régimen caracterizado por los fines y valores para cuya realización un determinado grupo político tiende a operar. El principio de estos valores y fines que es adoptado para distinguir no sólo formalmente, sino también en su contenido un régimen democrático de un régimen no democrático, es la igualdad, pero no la igualdad jurídica, sino la igualdad social y económica.⁴²

243

Como bien escribe Geremek, “la democracia es necesaria, pero no es la condición suficiente de la prosperidad, ni puede ser su consecuencia. En lo cual se muestra su fragilidad. Si se cree en la democracia, hay que tener en cuenta que no existe un único camino hacia el bienestar, sino que es necesario intentar diversas vías.⁴³ En ese sentido, para que el funcionamiento del sistema legal no sea solamente democrático en sí mismo, sino además, tenga el potencial de producir un cambio democrático, puntualiza Emilio Zebadúa, requiere de un método de interpretación fincado en la historia y en la ética.⁴⁴ Precisamente, entre las grandes limitaciones para la consolida-

⁴¹ *Teoría del Estado*, 12ª reimpresión, trad. Luis Tobio, F.C.E., México, 1987, p. 266.

⁴² *Estado, Gobierno y Democracia*, trad. José Fernández Santillán, F.C.E., México, 1989, p. 221.

⁴³ AA. VV., *La democracia en Europa*, trad. Diana Segarra, Alianza Editorial, Madrid, 1993, p. 60.

⁴⁴ “La transición democrática y el nuevo civismo”, en Á. I. Vivero (coord.), *op. cit.*, p. 371.

ción democrática puedo mencionar con Martí Capitanachi, entre otras, la persistencia de conflictos postelectorales, la insistencia en las prácticas de acarreo y manipulación de votos (compra de votos por reparto de dádivas en dinero o en especie), la posibilidad y el hecho del fraude electoral, uso excesivo de recursos públicos a favor de un partido y parcialidad de algunos funcionarios electorales, y la no existencia de una sociedad civil independiente veraz y oportunamente informada.⁴⁵ Todo lo cual recibe el nombre del fenómeno tan extendido y que por lo mismo abarca todas las esferas político-gubernamentales: la corrupción, que por desgracia vive nuestro pueblo, y que ya tratamos en el capítulo primero.

244

Así las cosas, la democracia mexicana se parece a un juego sujeto a las leyes de la oferta y la demanda del mercado capitalista; quien más gasta en publicidad, quien mejor vende su imagen a los pasivos votantes-consumidores, es quien obtiene los triunfos electorales. Razón por la cual he insistido en que la democracia no se reduce a la emisión del voto para la elección de los gobernantes, sino que en esencia es —en lo que estoy de acuerdo con López Betancourt— lograr que el mandatario electo cumpla su deber, manifieste respeto al pueblo, que sus acciones estén orientadas para beneficio de la ciudadanía; es lograr el mejoramiento económico, social y cultural de todos los habitantes; es obtener una plena igualdad social, una justicia cierta, una evidente transformación para bien de la colectividad.⁴⁶

Decíamos en el capítulo primero —y ahora lo hemos reafirmado— que la democracia es algo o mucho más que tener derecho al voto, derecho al sufragio, contrario a lo que según parece quiere hacernos creer el IFE, con el cúmulo de *spots* publicitarios que introdujo en los medios masivos de comunicación, con motivo de las elecciones intermedias del 5 de julio de 2009, como si todo dependiera de nuestro derecho a votar. Querer la democracia o luchar por ella exige: no quedarse en la abstracción de la democracia para las facciones de las clases dominantes, sino que también existen las grandes movilizaciones sociales: campesinos, gremios, maestros, sindicatos, que pi-

⁴⁵ *Op. cit.*, p. 66.

⁴⁶ *Op. cit.*, p. 7.

den diálogo y negociación; exige también que el legislativo pueda discutir sus proyectos de ley y que las decisiones se tomen después de haber escuchado a las minorías; aceptar que sólo se puede ser demócrata teniendo un espíritu solidario real, comprometido con las necesidades del pueblo y no con los intereses mezquinos de partido; comprometerse realmente momento a momento con los ciudadanos y no aprovechándose de situaciones límite: tiempos de elecciones, por ejemplo, para manipular al mismo pueblo comprando sus votos con dádivas o con promesas falsas y sin fundamento, porque sabemos que no se van a cumplir. Es claro que nuestra vida política o el modo o los modos de hacer política tienen que cambiar. La misma historia nos enseña que la política puede cambiar; y esto deja de ser posible para convertirse en realidad, de manera especial cuando son varios o muchos los que coinciden en la necesidad del cambio. Precisamente la democracia responde a este propósito, aunque de manera lenta e imperfecta, porque en ella no hay conflicto entre lo posible y lo imposible, sino entre lo real y lo posible (*de facto ad posse valet ilatio*, y no al contrario, *de posee ad factum*); es decir, hay que alimentar el ideal al que se pretende llegar, y por el que la democracia tiene vida, y vale la pena luchar por ella.

Libertades y derechos humanos en México

Sabemos que en el origen político y jurídico de un Estado se encuentra una Carta Magna, ley fundamental llamada Constitución. Y si estamos pensando en México como un Estado democrático, su Constitución habrá de ser de la misma naturaleza: democrática también. Una Constitución democrática —escribe I. Fernández Sarasola— establece derechos y libertades individuales y los regula en normas iusfundamentales porque considera imprescindible que la expectativa de individuos libres e iguales, con posibilidad de autonomía individual y colectiva, quede garantizada jurídicamente como núcleo del sistema jurídico que implanta, o sea, como normas de reconocimiento del sistema como democrático. Sin ellos no podría identificarse una Constitución y un sistema jurídico como democráticos, por más proclamas (hueras)

de democracia que hubiese en sus enunciados.⁴⁷ Al mismo tiempo, según indica de Sousa Santos, la constitucionalización de los derechos humanos ha hecho posible una posición más neutral sobre el acceso a la justicia y, por lo mismo, una ayuda jurídica despolitizada: en lugar de ver la ayuda jurídica como el filo de un movimiento político, puede verse ahora como un derecho fundamental del ciudadano en el Estado de derecho.⁴⁸

246

No obstante el significado y resultado de estos hechos y datos históricos, según Álvarez Icaza, en México ha existido una lucha constante por los derechos humanos, que ha sido impulsada por diversos grupos sociales con la finalidad de que el Estado los reconozca y garantice. De ahí que la participación ciudadana sea un factor clave para su activación y reconocimiento, así como para la evolución y confirmación de leyes e instituciones democráticas en nuestro país. Bajo este principio, se podrá entender que la democracia mexicana, además de haber propiciado un largo proceso de liberalización política, apertura institucional y reconocimiento de distintos derechos políticos y civiles, también haya promovido una organización social autónoma, así como la formación de nuevos actores y el impulso de espacios que puedan ser ocupados por la ciudadanía.⁴⁹

De lo anterior, no se sigue que sea suficiente la incorporación expresa de un catálogo de derechos fundamentales en el texto constitucional para poder calificar de democrática una Constitución y al pueblo que es regida por ella. Si este fuera el caso, sería tanto como quedarse en el nominalismo, entendiendo que por contener sin más el enunciado de un elenco de derechos, una Constitución es democrática y que no lo es si sólo consagra la democracia como uno de sus principios básicos, sin una mención explícita de concretos derechos. Pero aun así, permanecería el problema de saber cuáles son esos derechos, su ámbito y su contenido. Es por eso que el constituyente democrático, además de proclamar en la norma suprema los principios y

⁴⁷ “Derechos fundamentales y organización jurídica de la democracia”, en AA. VV, *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2005, p.35.

⁴⁸ *Op. cit.*, pp. 475-476.

⁴⁹ *Para entender Los derechos humanos en México*, Nostra Ediciones, México, 2009, p. 43.

valores superiores que informan el ordenamiento jurídico, se preocupe por establecer expresamente un catálogo de derechos fundamentales. Se necesita una redefinición de los derechos y obligaciones de los individuos. Más aún, sin una comprensión del conjunto de derechos y obligaciones políticos de los ciudadanos y del funcionamiento del marco institucional en su conjunto, el cambio democrático corre el riesgo de detenerse o desviarse ante procedimientos legales, trámites administrativos o resoluciones judiciales.

México ha sido y es un país plenamente consciente de la importancia que revisten los derechos humanos. Desde los primeros años de sus luchas por la independencia, de 1810 en adelante, se distinguió por la búsqueda constante de normas que aseguraran el respeto y la protección de los derechos fundamentales de la persona. Así lo estableció en sus diversas Constituciones a partir de 1814, y posteriormente, de 1821 en adelante, año en que por fin logró ser independiente.

247

Pero la lucha por los derechos humanos en México tiene una larga historia; por lo que es conveniente voltear la mirada hasta la Conquista, cuando un personaje, el P. Francisco de Vitoria, que sin haber puesto un pie en estas tierras, escribe dos documentos impercederos a favor de los nativos, conocidos como las Relecciones: *De Indis* (De los Indios recientemente descubiertos) en diciembre de 1538, y la Segunda, *De indis relectio posterior, sive de iure belli*, es llamada *De iure belli* (o del derecho de guerra de los españoles sobre los bárbaros) en junio de 1539, según los estudios del P. Urdanoz.⁵⁰ Con estos escritos, defendió la dignidad de los nativos poniendo en alto su dignidad como personas, debiendo ser tratados como tales y no como animales.

Mucho tiempo después, en los albores de la Independencia se encuentran importantes documentos relacionados estrechamente con los derechos humanos, como es el caso del Decreto de Abolición de la Esclavitud, dictado por el cura Miguel Hidalgo y Costilla en la ciudad de Guadalajara el 6 de di-

⁵⁰ F. de Vitoria, *Obras, Relecciones teológicas*, edición crítica del texto latino, versión española, introducción general e introducciones con el estudio de su doctrina teológico-jurídica, por el padre Teófilo Urdanoz, O.P. BAC, Madrid, MCMLX, pp. 493 y 728.

ciembre de 1810. Le sigue otro documento de suma trascendencia: la Constitución de Cádiz, expedida por las Cortes españolas y jurada el 19 de marzo de 1812, entró en vigor en la Nueva España el 30 de septiembre del mismo año; la cual —según Carlos F. Quintana y Norma D. Sabido Peniche— varias veces fue suspendida total o parcialmente, pero rigió en estas tierras aunque fuera en forma parcial y temporalmente.⁵¹ Contiene algunas garantías para los habitantes de estas tierras, poniendo énfasis en los españoles o que fueran de origen español, pero sin señalar un catálogo de ellas. Característica que estará reservada para la primera Constitución mexicana de la cual hay noticias, y que tiene especial relevancia por el tema que nos ocupa, el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, conocida también como Constitución de Apatzingán, promulgada el 22 de octubre de 1814 por el Congreso que había reunido Morelos en Chilpancingo en 1813, el que a su vez eligió a Morelos como generalísimo encargado del Poder Ejecutivo.⁵² Contiene un capítulo entero —el quinto— sobre derechos humanos, entre los que se contemplan: la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos, en 17 artículos, del 24 al 40. Por su naturaleza, este capítulo constituye un verdadero catálogo de libertades individuales, esto es, de derechos humanos.⁵³

Terminada la guerra de independencia con el Plan de Iguala, de 24 de febrero de 1821, y la entrada del Ejército Trigarante encabezado por Agustín de Iturbide a la ciudad de México, el 27 de septiembre del mismo año, se redactó y firmó el Acta de Independencia Mexicana el 28 del mismo mes. En mayo de 1822 fue proclamado emperador Agustín de Iturbide, el libertador de México. El 18 de diciembre de ese mismo año, expide el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, en el que se reconocieron los derechos de libertad, de propiedad, de seguridad y de igualdad legal; prohibió

⁵¹ *Derechos humanos*, Porrúa, México, 2006, p. 31.

⁵² Cruz, B. O., “El constitucionalismo mexicano en el siglo XIX”, en Carbonell, M; Cruz, B. O, y Pérez, P. K, (comps.), *Constituciones históricas de México*, Porrúa-UNAM, México, 2002, p. 78.

⁵³ Documentos. “Constituciones históricas de México”, en Carbonell, M; Cruz, B. O, y Pérez, P. K, (comps.), *Constituciones históricas de México*, Porrúa-UNAM, México, 2002, pp. 232-234.

la confiscación de bienes, el tormento y que las penas infamantes trascendieran a la familia del reo.⁵⁴ Sin embargo, tal imperio fue efímero, muchas causas contribuyeron a su caída y a la instauración de la Primera República.

Establecida ya la Primera República mexicana bajo la forma federativa, se pensó en elaborar una Constitución republicana y federal. Como anticipo de la misma, fue el Acta Constitutiva de la Nación Mexicana, a cargo de Miguel Ramos Arizpe, quien la presentó ante el Congreso constituyente de 1823, una vez aprobada, la hizo Acta Constitutiva de la Federación, el 31 de enero de 1824. En ella, se encuentra un capítulo denominado “Prevenciones Generales”, en el que se habla de diversos derechos humanos. En el artículo 30 se dice que “la nación está obligada a proteger por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano”. El 4 de octubre de 1824 se promulga la primera Constitución federal en México, está integrada por 171 artículos; sin embargo, en relación al Acta Constitutiva y a la Constitución de Apatzingán, hay un claro retroceso, ya que no se encuentra una enumeración sistemática de derechos o garantías individuales.

249

La rivalidad permanente entre federalistas y centralistas influyó para que la Constitución federal de 1824 tuviera una vigencia de escasos 11 años. Así, el 29 de diciembre de 1836, se expide una ley fundamental dividida en siete estatutos, por lo que se le conoce como la Constitución de las Siete Leyes. En la primera de ellas, en su artículo 2°, se declara, de inmediato, que el mexicano tiene siete derechos fundamentales.

No obstante, la intención de mantener el régimen centralista con la Constitución de 1843, llamada Bases de Organización Política de la República Mexicana —en la cual, hay que decirlo, en el artículo 9° se encuentra un catálogo muy completo de “derechos de los habitantes de la República” en 14 fracciones—, no desaparece la idea y el anhelo federalista, que se va a incubar y a desarrollar a lo largo de nuestro proceso histórico-constitucional, hasta salir victorioso en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, en la Constitución de 1857 y posteriormente en la de 1917, que es la actual y

⁵⁴ Cfr. Tena, R. F., *Leyes Fundamentales de México*, Porrúa, México, 1983, pp. 127-139.

vigente hasta el día de hoy; estructurada en dos partes: Dogmática, la primera, en cuyo capítulo I, del Título Primero, hasta el 10 de junio del 2011, se encontraban “Las Garantías Individuales”; y Orgánica, la segunda, en la que se encuentra la estructura y organización de los poderes y de las entidades federativas.

Escribimos que hasta el 10 de junio de 2011, porque en esa fecha se aprueba el decreto por el que se modifica esa denominación, por la “De los Derechos Humanos y sus Garantías”, en el marco de la reforma constitucional en materia de amparo y derechos humanos. La nueva denominación trajo consigo la vuelta a la postura iusnaturalista que inspiró a los constituyentes de 1857, pues en el artículo 1° queda escrito: “En los Estados Unidos Mexicanos todas las *personas* gozarán de los *derechos humanos*⁵⁵ reconocidos en esta Constitución”.

250

Otro dato importante relacionado con la novedad anterior es —según Miguel Carbonell, con quien estoy de acuerdo— la introducción del principio de interpretación *pro homine, pro persona*,⁵⁶ es decir, que cuando existan diversas interpretaciones de una norma jurídica, se deberá preferir la que sea más favorable a la persona, titular del derecho en cuestión, con independencia del lugar que ocupe dentro de la jerarquía normativa.⁵⁷

Por lo que se puede ver, una constante que se mantiene en los documentos que han existido en nuestra historia constitucional es —aunque con alguna variante— tomar en cuenta a los derechos humanos. Por lo cual puedo decir que ciertamente existe un catálogo de derechos, ¿pero eso es suficiente para decir que con ello se garantiza su protección y observancia? Quizá como ideal, pero conviene decirlo y tener confianza en ello: desde el momento en que un catálogo de derechos tiene su lugar en la Constitución, se puede decir que están reconocidos y positivados; el siguiente paso será que, a través del propio ordenamiento jurídico, se busquen los mecanismos para su pro-

⁵⁵ El subrayado es mío.

⁵⁶ Carbonell M., *La reforma constitucional en materia de derechos humanos: principales novedades*, disponible en <http://www.miguelcarbonell.com/articulos/novedades.shtml>. 27/01/12

⁵⁷ Comentario al artículo 1, *Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos*, Oxford, México, 2011, p. 4.

tección y defensa. Si esto no se logra, daremos total crédito a las palabras de M. Carbonell cuando escribe: Como en México la Constitución no se ha considerado como una verdadera norma jurídica, es evidente que esta reforma constitucional tampoco podrá cumplir con el papel que le corresponde en otros sistemas jurídico-políticos.⁵⁸

Aunque la reforma llega en un momento crucial y delicado, porque es cuando la situación de los derechos humanos en nuestro país se ha degradado de manera considerable por el nivel de violencia que vivimos, por un lado; y, por otro, puedo decir también, que esta reforma llega cuando México, en el plano internacional, ha perdido mucha credibilidad en razón de las deficiencias que muestra en la protección de los derechos humanos, prueba de ello es el haber acumulado seis sentencias condenatorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A pesar de lo cual debemos estar convencidos de que a partir de la reforma es cuando comienza el verdadero trabajo, en el que estamos implicados autoridades y ciudadanos.

251

Sin embargo, esta reforma era necesaria —aunque insuficiente— porque existe un común sentir de que los derechos más esenciales para el sistema democrático —como sostiene F. Bastida Freijedo— aparecen positivados en algunos ordenamientos como núcleo intangible de sus Constituciones democráticas, fuera del alcance del poder de reforma constitucional. La continuidad y reproducción del sistema democrático no es posible sin la existencia de tales derechos, y el sistema se protege no sólo situando a éstos en la posición de supremacía de la Constitución, sino también blindando esa posición en el tiempo (intangibilidad).⁵⁹ Las libertades de la persona física y las de la persona social son la base de todo sistema genuinamente democrático. En ausencia de ellas no tiene sentido hablar de un poder que proviene del pueblo y se instituye para beneficio del mismo. Las primeras consisten en la posibilidad que tiene el ciudadano no sólo de intervenir en la vida política, dando fuerza a la opinión pública, sino que también conllevan el que

⁵⁸ Carbonell M., *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, IIJ, UNAM, México, 1998, p. 268. Disponible en <http://www.bibliojuridicas.unam/libros/libro27/01/12>

⁵⁹ *Op. cit.* p. 37.

no se persiga a nadie por sus ideas políticas, por más que disientan de las del régimen imperante; por lo que siendo México tierra de libertad, queda prohibida la extradición de reos políticos. Ese mismo espíritu lo encontramos en materia de garantías de la persona social.

Por consiguiente, mientras no desaparezca del corazón y de la mente de todos nuestros políticos que la Constitución y todo el acervo legal tienen como centro la dignidad del ser humano, reconocida como tal en el artículo 1° de nuestra Carta Magna⁶⁰, y siguiendo a Carlos Santiago Nino, no es ocioso afirmar "... que la única razón válida y justa del Estado es el reconocimiento y protección de los derechos fundamentales de los individuos; es decir, que no existen razones de Estado por encima de las razones (intereses, derechos, necesidades) de los ciudadanos".⁶¹

252

Ahora bien, el hecho de que la democracia real se quede siempre lejos de su ideal; es decir, que el poder de los gobernantes y de los gobernados sea el mismo, en la justa proporción, no nos autoriza a prescindir de dicho ideal, porque es justamente lo que hace falta para que la democracia empiece a existir, a tener vida, a ser real. Por tal razón podemos afirmar que, si Rousseau no se equivocó, por lo menos exageró un poco al escribir: "no existirá jamás una verdadera democracia, ni ha existido nunca [...] Si hubiera un pueblo de dioses estaría gobernado democráticamente. Un gobierno tan perfecto no conviene a los hombres".⁶² Pero mejor habría que decir que la democracia sólo se explica por nuestra naturaleza imperfecta, pero que da resultados tan pronto como hacemos el esfuerzo por ser democráticos.

En la actual crisis global que estamos viviendo, no puede haber ningún proyecto democrático sólido sin una política económica que proteja el consumo, la producción, el poder adquisitivo del salario, el empleo del pueblo

⁶⁰ Tercer párrafo: "Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, la religión, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas".

⁶¹ Nino, C., *op. cit.*, p. 264.

⁶² *El contrato social*, trad. Enrique Azcoaga, EDAF, Madrid, 2001, pp. 124-125.

mexicano en un programa nacional de desmercantilización del alimento, el vestido, la medicina y la vivienda para un gran número de necesitados. Por consiguiente, será necesario democratizar la política económica, reorientando la política de inversiones y gastos, de crédito a la producción y distribución de artículos y servicios de consumo popular. Los *mass media*: televisión, prensa, radio, necesitan también de la democratización, de lo contrario, incentivan la dependencia con la presentación de imágenes, de patrones de consumo, de cierto tren de vida, que no sólo nos enajenan como mexicanos, sino incluso como personas.

Democracia, en una de sus acepciones, es el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo —lo cual es algo admirable, en el caso de que así fuera—, pero no debemos aventurarnos a regalar este sistema, en aras de la permisividad, a sectores que no comparten ni promueven actitudes incluyentes y de tolerancia. La construcción de la naciente democracia en nuestro país ha tomado casi doscientos años; lo que indica que no parece sensato hoy convertir lo ganado en un sistema de total exclusión, ni en una insensible inclusión generalizada sin ningún espíritu crítico. Sin embargo, esto último de ninguna manera hace referencia a una posible aceptación de censura, que de por sí es incompatible con la democracia; aunque también, la impunidad total de la palabra no lo es menos.

253

La idea de que a todo individuo le asisten derechos y libertades básicos que han de ser respetados por todos y tutelados por el Estado —comenta Rodríguez Duplá— ha hecho enorme fortuna primero en Occidente y luego a escala universal. Tan grande es hoy el prestigio de los que elocuentemente se ha dado en llamar ‘derechos humanos’ y tan frecuente su invocación, que a menudo se olvida que se trata de una conquista teórica relativamente reciente.⁶³ Al respecto, según el parecer de muchos, el proceso histórico de reconocimiento de tales derechos ha sido largo y complejo. Suelen distinguirse tres grandes etapas, a las que se les conoce como las “tres generaciones” de derechos humanos. Locke es el gran inspirador de la primera generación de derechos, solemnizados luego en textos legales como los *Bill of Rights* de

⁶³ Rodríguez, D. L., *Ética*, BAC, Madrid, 2001, p. 198.

Virginia de 1776, y la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Comprende derechos tales como el derecho a la vida y a la seguridad jurídica, la libertad de conciencia y de expresión, la libertad de desplazamiento y residencia, el derecho a la propiedad privada, al sufragio y el derecho a ciertos tipos de asociación. Como puede verse, son derechos de libertad, barrera que no puede traspasar el Estado.

254

En cambio, los derechos de la segunda generación no tienen como objetivo poner coto a la actividad estatal, sino exigirle que garantice a todos los ciudadanos las condiciones materiales mínimas para el libre despliegue de su personalidad. Aquí están comprendidos derechos tales como el derecho a la salud, a la educación, al trabajo, a la seguridad social o una remuneración razonable. A estos derechos de naturaleza socioeconómica se añaden ciertas conquistas específicamente políticas, como el sufragio universal, la plena libertad de asociación y el derecho a huelga. Todas estas pretensiones están reflejadas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, suscrita por las Naciones Unidas en 1948. Algo que hay que tomar en cuenta es que mientras los derechos de la primera generación se inspiran en la idea del respeto a la libertad individual, los de la segunda generación se inspiran en el principio de igualdad social.

Finalmente, hay que mencionar que en las últimas décadas, se justifica cada vez con mayor razón y por muchos motivos, la vigencia de una tercera generación de derechos humanos —llamados también intereses difusos— entre los que se encuentran el derecho a la paz internacional, a la convivencia armónica entre las culturas y a un medio ambiente sano.

Allí están esos derechos, sin embargo, la idea de que al individuo (a los mexicanos) le asisten derechos y libertades básicas parece que se tambalea, porque cada día nos enfrentamos al problema de un mundo más inseguro, violento y polarizado que debilita nuestras libertades y nuestra condición ciudadana; condición que está en crisis no sólo por la pobreza y la inseguridad, sino sobre todo porque se encuentra en tensión con las instituciones clásicas que han sido rebasadas. Situación que se comprueba en forma paradójica: así como tenemos *derechos civiles*, de igual manera tenemos más

violencia y un amplio horizonte de inseguridad y de pérdida de la certidumbre, y una progresiva pérdida de legitimidad en el Estado y en las instituciones públicas; *derechos políticos* y una presencia cada vez mayor de poderes que están fuera del consenso político de las instituciones, poderes de facto que van desde el crimen organizado hasta los intereses de las grandes corporaciones financieras internacionales que se encuentran al margen de la legalidad; *derechos sociales* frente a una ampliación del sector informal de la economía, y por otro, a las fuerzas del mercado que se imponen.

Frente al panorama anterior, Alberto Aziz y Jorge Alonso señalan que en cualquier agenda democrática, la ciudadanía en nuestro contexto como un país polarizado y pobre, no puede dejar de lado que la relación contradictoria entre inclusión y exclusión marca cualquier ruta hacia las posibilidades de consolidación o hacia el recrudescimiento de un modelo de democracia inviable.⁶⁴ Por lo cual, no podemos hablar de democracia cuando en pleno siglo XXI aún vivimos el colonialismo interno, acompañado de prejuicio, discriminación, la explotación de tipo colonial, las formas dictatoriales, el alienamiento de una población dominante con una raza y una cultura, y de otra población dominada con raza y cultura distintas. Esto es lo que ocurre en México, señala Pablo González Casanova, sobre todo en las regiones en que viven los indígenas. La diferencia más notable con el colonialismo internacional desde el punto de vista social, es que algunos miembros de las comunidades indígenas pueden escapar física y culturalmente de las colonias internas e irse a las ciudades y ocupar una posición, o tener una movilidad semejante a la de los demás miembros de las clases bajas sin antecedentes indígenas culturales.⁶⁵

255

Es cierto que a partir de 2003, existe en nuestro país la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio del mismo año, totalmente vinculada con el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en el párrafo tercero, a la letra dice:

⁶⁴ *Op. cit.* p. 85.

⁶⁵ *La democracia en México*, 31ª reimpresión, Ediciones Era, México, 2008, p. 105.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, de religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto, anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

De igual manera en relación a los grupos étnicos, la Constitución en el apartado B del artículo 2º, establece:

La Federación, los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos.

256

Ley necesaria para contrarrestar las violaciones al derecho a la igualdad, plasmado en el inciso C, del artículo 3º constitucional: “el criterio que orientará la educación contribuirá a la mejor convivencia humana [...] cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres”. No obstante que constitucionalmente se reconoce la igualdad de todos, nacionales o extranjeros, y que la ley lo ratifica en su artículo 9º: “La presente Ley protege a toda persona o grupo de personas, nacionales o extranjeras, que pueden sufrir cualquier acto de discriminación proveniente tanto de las autoridades, los órganos públicos, así como de los particulares”, otra es la realidad: por ejemplo, cuando se trata del acceso gratuito a la justicia o de la igualdad de todos ante la ley, siempre hay favoritismos o privilegios; o que no se puede discriminar —según escribe M. Carbonell— en el sentido de impedir el acceso a cualquier servicio público o institución privada que preste servicios al público.⁶⁶

Frente a ese vicio y defecto arraigado en un buen número de mexicanos, hay que decir y sostener con Nuria González Martín, que la verdadera cuestión está en identificar qué diferencias han de ser jurídicamente relevantes para constituir una discriminación, teniendo cuidado en el poder y discrecional-

⁶⁶ Carbonell, M., *Los derechos fundamentales en México*, p. 203.

lidad que se les da a los jueces encargados de interpretar la llamada cláusula constitucional de igualdad. Tenemos el derecho a la diferencia, es decir, a ser uno mismo y a seguir siendo personas diferentes a las demás, lo cual no es motivo de estigmatizar o victimizar a nadie.⁶⁷

De igual manera, cómo podremos hablar de democracia si no existe igualdad económica mínima, es decir, en lo básico: muchos viven con hambre, muchos andan descalzos, otros mueren de frío porque no tienen con qué cubrirse; y peor aún, viven heridos y lastimados en su dignidad, porque son considerados seres humanos de segunda que no merecen ningún respeto ni consideración alguna: esclavismo, trabajo asalariado y forzado, aparcería, servicios gratuitos, peonaje; discriminación en el más amplio sentido del término, por motivos de la lengua y del vestido, hasta la jurídica, política y sindical. Las comunidades indígenas —escribe González Casanova— son nuestras colonias internas. La comunidad indígena es una colonia en el interior de los límites nacionales. La comunidad indígena tiene las características de la sociedad colonizada.⁶⁸

257

Al mismo tiempo se exige hacer otra pregunta: ¿Qué clase de Estado es el Estado mexicano? Por lo que hemos visto anteriormente, el Estado ideal, desde el punto de vista jurídico-político-social, en el que hay que aspirar vivir, es el Estado de derecho; que para ser tal ha de llenar las condiciones siguientes: es necesario que tenga un régimen democrático, división de poderes y, al mismo tiempo, que garantice y proteja realmente los derechos fundamentales. Por consiguiente, en el caso de México, al día de hoy, en el pleno sentido de la palabra, no podemos decir que ya es un Estado de derecho, pero que de alguna manera sí se está trabajando en ello, al buscar las condiciones y los elementos necesarios para que un día no muy lejano, realmente sea un verdadero Estado democrático de derecho, pues ya se puede percibir que el ejercicio de las libertades fundamentales del hombre

⁶⁷ “El principio de igualdad, la prohibición de discriminación y las acciones positivas”, en Miguel Carbonell (coord.), *Derechos fundamentales y Estado*. (Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, Universidad Central de Chile, Universidad de Lima, UNAM, México, 2002, p. 392.

⁶⁸ *Op. cit.*, p. 104.

comienzan a tener presencia en la vida política. Al respecto, María del Refugio González⁶⁹ destaca que los cambios a los que se ha sometido la actual Constitución política, igual que en otros países de América Latina en materia económica, en derechos humanos, participación política y en el poder judicial, fortalecen el Estado de derecho.⁷⁰

Una prueba de lo anterior, es la aprobación por parte del Senado, de la reforma constitucional en materia de derechos humanos, con 96 votos a favor y ninguno en contra, el 8 de abril de 2010, por la cual se cambió el título primero de la Constitución “De las garantías individuales” por el “De los Derechos Humanos”, lo que ya es muy significativo, pues favorece distinguir lo que son los derechos y lo que implica sus garantías. De igual forma, representa un avance el que en el artículo 3° se insista en el respeto a los derechos humanos, al indicar que “las autoridades deberán promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; que el Estado deberá prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos”.⁷¹

Es una realidad que México, en materia de derechos humanos, está incardinado en el Sistema Interamericano, por lo que —en opinión de Carpizo— es muy importante para la protección y la defensa de todos los derechos humanos, el reconocimiento y aceptación que nuestro país ha hecho de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos,⁷² porque su jurisprudencia viene a ampliar esta protección y porque será posible acudir a esa jurisdicción —cumpliendo los requisitos del caso— cuando no se respeten internamente las normas y la interpretación judicial

⁶⁹ Investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

⁷⁰ “La construcción del Estado de Derecho en México. Los derechos fundamentales. (La situación del indígena)”, en M. Carbonell (coord.), *Derechos fundamentales y Estado*. (Memorias del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional), UNAM, Universidad de Lima, UCCH, México, 2002, pp. 354-355.

⁷¹ SRE, *Boletín informativo*, núm. 173, 9 de abril de 2010, Dirección General de Derechos Humanos y Democracia,

⁷² La fecha de aceptación fue el 16 de abril de 1998.

de la Convención Americana.⁷³ Esto significa —anota García Ramírez— que México reconoce que dicho tribunal puede conocer de asuntos contenciosos, esto es, litigiosos, que le planteen, mediante demanda, la Comisión Interamericana o los Estados partes en el Pacto de San José. Se trata, en la especie, de causas abiertas a propósito de presuntas violaciones a derechos humanos reconocidos por la Convención Americana.⁷⁴

Comisión Nacional de Derechos Humanos o el ombudsman

N. Bobbio dejó escrito que el problema de fondo relativo a los derechos del hombre es hoy no tanto el de *justificarlos*, como el de *protegerlos*, que es por tanto un problema no filosófico ni jurídico, sino político,⁷⁵ que no se trata tanto de saber cuáles y cuántos son esos derechos, cuál es su naturaleza y su fundamento, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, sino cuál es el modo más seguro para *garantizarlos*, para impedir que pese a las declaraciones solemnes resulten continuamente violados.⁷⁶

259

En el tercer capítulo también hemos escrito que el poder corrompe a quien lo detenta —que puede ser el Estado o sus representantes—, es decir, se tiende a abusar de él; hecho frecuente del que no se libran ni los mismos derechos humanos. Razón por la cual, al lado del reconocimiento constitucional de los mismos, es decir, junto a su positivación, tenemos que colocar una defensa real. Nuestro país —dice García Ramírez— ha construido un frondoso conjunto de medios protectores de los derechos humanos.⁷⁷ Por encontrarse México dentro de la tradición jurídica germano-románica, distingue dos especies de medios de protección: los jurisdiccionales y los no jurisdic-

⁷³ Carpizo, J. y E. Villanueva, “El derecho a la información. Propuestas de algunos elementos para su regulación en México”, en D. Valadés y R. Gutiérrez (coords.), *Derechos humanos. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional III, IIJ*, UNAM, México, 2001, p. 83.

⁷⁴ “México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en R. S. García (coord.), *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, IIJ, UNAM, México, 2001, p. 10.

⁷⁵ Bobbio, N., *El problema de la guerra y las vías de la paz*, p.128.

⁷⁶ *Idem*, p. 130.

⁷⁷ *Op. cit.*, p. 17.

cionales. Entre los primeros, tenemos el *juicio de amparo*, legado de México a la humanidad; actualmente está regulado por los artículos 103 y 107 de la Constitución federal de 5 de febrero de 1917, preceptos que se han modificado en varias ocasiones posteriores. Y que no han sido la excepción en la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, (precisamente) en materia de amparo y derechos humanos.

Entre los segundos —los no jurisdiccionales— se encuentra el Ministerio Público, que con todo y que es muy reconocido por el papel tan importante que desempeña en la sociedad, hoy día la expresión más relevante de la tutela no jurisdiccional de los derechos humanos se halla en las comisiones nacional y estatales de derechos humanos.

260

La relación hombre-ciudadano y Estado, que en ciertas situaciones es difícil de vivir, ha hecho necesario el surgimiento de una figura, de alguien, que esté más cercano al pueblo. En este contexto es donde se gesta la institución de origen escandinavo, propiamente en Suecia,⁷⁸ notable por su significación política de defensor del pueblo, de los gobernados: el *ombudsman*. La singularidad de este organismo —señala Lara Ponte— consiste en ser el órgano gubernamental ante el cual los gobernados pueden acudir para denunciar cualquier abuso por parte del poder público respecto a los derechos humanos legalmente reconocidos.⁷⁹

Los orígenes de este defensor del pueblo se remontan al siglo XVI, en Suecia, dotado de autoridad moral, cualidad esencial de la institución y es la que la hace eficaz.⁸⁰ Desde 1809, su función principal ha sido la vigilancia de los servidores públicos al recibir e investigar quejas de los ciudadanos a fin de

⁷⁸ Surgió en la Ley Constitucional Sueca del 6 de junio de 1809, como funcionario designado por el Parlamento, con el objetivo inicial de vigilar la actividad de los tribunales. Actualmente es regulado por el nuevo documento constitucional denominado “Instrumento de Gobierno”, en vigor desde 1975. CODHEM, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/3/pr/pr20.pdf>

⁷⁹ Lara, P. R., *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, Porrúa, México, 1997, pp. 196-197.

⁸⁰ Rojas, S., “La institución del Ombudsman en México”, en H. J. A. Farías (coord.), *Ombudsman. Filosofía, teoría y diversidad*, CNDH-UIA, México, 2007, p. 188.

protegerlos contra las injusticias y abusos del poder.⁸¹ A partir de entonces, la institución se fue estableciendo en diversas naciones en el mundo, entre ellas, México.

La historia nos dice que en nuestro país han existido, desde el siglo XIX, claras preocupaciones por otorgar al hombre garantías frente al poder; de esta forma, se pueden observar algunas instituciones que son el antecedente de lo que hoy día conocemos como el *ombudsman*. Así, por ejemplo, escriben Quintana Roldán y Sabido Peniche, en San Luis Potosí existió la Procuraduría de Pobres de San Luis Potosí en 1847, bajo las ideas del ilustre liberal don Ponciano Arriaga, quien propuso el proyecto por el cual se estructuró como órgano independiente, con amplias facultades de investigación y que debía caracterizarse por su imparcialidad, para evitar que su actuación estuviera bajo la presión de influencias de carácter político.⁸²

261

Otra figura llena de significado por lo que al proceso de protección de los derechos humanos se refiere, es la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos del Estado de Nuevo León, creada mediante iniciativa presentada el 23 de diciembre de 1978, por el entonces gobernador de la entidad, el señor Pedro G. Zorrilla Martínez, convirtiéndose en ley que fue publicada como Decreto No. 206, el 3 de enero de 1979. Si bien, esa dirección no contemplaba todas las características que la doctrina atribuye al *ombudsman*, hoy día puede considerarse, con toda razón, como el primer precedente legislativo de esa institución en nuestro país.

La necesidad de proteger los derechos humanos sigue su camino. Así, el 22 de diciembre de 1988, se crea la Defensoría de los Derechos de Vecinos, en Querétaro. Lo mismo hará el Distrito Federal con la creación de la Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal, el 25 de enero de 1989. En ese mismo año, la Secretaría de Gobernación crea la Dirección General de Derechos Humanos, dependiente de ella, el 13 de febrero. Incluso, como un adelanto a la denominación de la institución actual, sólo que a nivel local,

⁸¹ Cfr. Rowat, D., *El Ombudsman en el mundo*, Teide, Barcelona, 1990, pp. 188-189.

⁸² *Op. cit.*, p. 55.

se crea la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Morelos, en abril de 1989.⁸³

Todo este movimiento desembocó en la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), por decreto presidencial de 6 de junio de 1990, que logró su constitucionalización con la publicación del decreto respectivo en el *Diario Oficial de la Federación* el 28 de enero de 1992, al adicionarse el artículo 102 con el apartado B. A partir de esta reforma constitucional, la CNDH deja de ser considerada como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación y se le confiere el estatuto de un “organismo descentralizado” de la administración pública, con carácter autónomo e independiente.

262

Alguna razón ha de haber por la que en pocos años, como lo hemos visto, hayan surgido instituciones en todo el país, aunque con diversas denominaciones, y todas ellas con un único objetivo y finalidad: la protección de los derechos humanos. Sin embargo, la joven experiencia del *ombudsman* mexicano y sus treinta y tres entidades análogas (la CNDH, la del Distrito Federal y las de cada entidad federativa) —en opinión de Acuña Llamas— evidencian aspectos que aún no son debidamente analizados sobre el papel del *ombudsman* en el entorno mexicano actual; persisten limitantes a sus competencias y quizá también, las comisiones públicas de derechos humanos no han sabido o podido colocarse plenamente ante la percepción pública en el sitio adecuado a efecto de ir construyendo un acervo común de prestigio y credibilidad.⁸⁴

En junio de 2011, el artículo 102 constitucional, apartado B, en el que se encuentra lo referente al *ombudsman* (CNDH), fue objeto de reforma, con la cual se amplían sus competencias: se le otorga a dicha comisión la autoridad para llevar a cabo investigaciones sobre violaciones graves de derechos humanos. Facultad que estaba conferida a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el artículo 97. También se le faculta para conocer quejas y emitir

⁸³ Cfr. *Idem*, pp. 61-66.

⁸⁴ Acuña, L. F. J., “El contenido esencial de las normas referentes a derechos humanos en la Constitución mexicana...”, en M. Carbonell (coord.), *Derechos fundamentales y Estado. Memoria del VII congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, U. Complutense, U. Central de Chile, Universidad Externado de Colombia, UNAM, México, 2002, p. 44.

recomendaciones en materia de violaciones de derechos humanos laborales, sobre los cuales antes no podía investigar.⁸⁵

Peligro latente para la vida democrática en México

En un país como el nuestro, donde no ha cuajado aún la vida democrática, la democracia podría entenderse como un tipo de mercado, donde los consumidores son los votantes y los políticos los empresarios. Los dos grupos de actores son maximizadores racionales que actúan en circunstancias de libre competencia política. En esta situación, por lógica —indica García Marzá— se espera del mercado político una distribución óptima de energías y bienes políticos.⁸⁶ En definitiva, tal pareciera que nuestra vida democrática se limita al derecho de escoger y autorizar periódicamente a un gobierno en el poder. La esencia de nuestra democracia —hasta hoy— puedo decir, radica en esa mala costumbre de entender la democracia. En consecuencia, cada seis años, cuando se trata de las elecciones presidenciales, y lo mismo sucede en las intermedias, los partidos políticos están al servicio y en espera de los resultados. Hecho que se constata una y otra vez, como en el caso de las elecciones del año (2010) de gobernadores, alcaldes y presidentes municipales en algunas entidades federativas. Fenómeno político que, entre otras cosas, puso en evidencia algo que en lo personal me he resistido a creer, pero que ahora le empiezo a dar crédito, que no es lo mismo que justificarlo, porque es algo muy lamentable: que en política todo se vale. Fuimos testigos de algo inusitado, entre otras cosas, alianzas increíbles entre partidos con ideologías supuestamente contrarias (PAN-PRD) y con los mismos mecanismos y vicios reprobables para comprar los votos con despensas, y dádivas econó-

263

⁸⁵ Comentario al artículo 102, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Oxford, México, 2011, p. 196.

⁸⁶ *Op. cit.*, p. 102.

micas, etc., con tal de obtener el poder, que es lo que les interesa en verdad, ya que para algunos es la oportunidad de su vida, y, ¡cómo dejarla escapar!

En el mundo actual, el ideal democrático, comenta Furet en 1993, a menudo se añade simplemente a sociedades de estructura tradicional. Así, por ejemplo, el presidente de la república en México se elige por sufragio universal cada seis años, pero en realidad es pre-designado en el seno del partido dominante (el PRI) y en un debate de oligarcas.⁸⁷

264

Que la democracia no haya cuajado y madurado en nuestro país, pienso que se debe también a dos fenómenos sociopolíticos en connivencia no bien entendida: uno, la existencia de una falsa izquierda, y dos, un rostro de la cual es el populismo, que si bien, en apariencia la favorece, a la larga se convertirá en su enemigo. Porque hacer proselitismo a través de la demagogia y repartir dádivas para comprar votos no da permanencia ni solidez a un ente que es un conjunto de tribus, pero no un verdadero partido político (el PRD).

En razón de lo anterior, puedo decir que vivimos una democracia deficitaria. Lo importante no es constatar el hecho, sino saber las razones que lo han provocado. Con la salida del PRI de los Pinos en 2000 y con el advenimiento de la alternancia, se pensó que el cambio había llegado y con él una verdadera democracia. Por desgracia no ha sido así, se arrastran los mismos vicios, las mismas políticas, los mismos procedimientos. Por todo ello, nuestra vida democrática se encuentra en déficit. Otra causa, muy seria, que apoya la afirmación anterior es el problema de los partidos políticos.

⁸⁷ AA. VV., *La democracia en Europa*, trad. Diana Segarra, Alianza Editorial, Madrid, 1993, p. 134.

Democracia o partidocracia

Es conveniente subrayar que el hombre, ente sociable por naturaleza, tiene el derecho natural e inalienable de formar con otros hombres agrupaciones o asociaciones que persigan fines comunes, dentro de las medidas y los límites que impone el bien público temporal. Es un derecho natural del individuo reunirse en asociaciones libres, porque éstas le pueden servir de ayuda para conseguir diversos fines. Derecho que se enraíza en los fines de la vida humana, y que encuentra su fundamentación en la necesidad que el individuo tiene de perfeccionarse, ya que solamente puede hacerse hombre con los hombres.

Al mismo tiempo, es necesario señalar que los derechos a la constitución de partidos y a la actividad de partido se cuentan entre los derechos naturales. No sólo eso, sino que el derecho a constituir partidos se extiende a la libertad de constituir partidos para representar todo interés lícito ética y jurídicamente, incluso con la finalidad de luchar por cambiar la Constitución, siempre que sea por medios constitucionales. Por ello, aplastar el derecho natural a la formación de partidos es una de las más graves infracciones jurídicas que cometen los sistemas totalitarios y autoritarios.

265

De igual manera, es necesario acentuar que los derechos de los partidos llevan consigo también *deberes*. El primero de ellos es reconocer como su directriz en todo su actuar el bien común de la comunidad estatal. A su vez, la parte más importante del bien común está constituida por los derechos humanos; de lo cual se deriva que a ningún partido político le es lícito colaborar y ni siquiera fomentar el menor ataque del Estado a tales derechos.

El Estado está obligado, por una parte, a reconocer ese derecho natural de los individuos a asociarse para fines lícitos, y a garantizarlo, sea cual fuere su alcance, su contenido o su fuerza. Así lo reconoce la Organización de las Naciones Unidas, tanto en la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948, como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966. En el primer documento, en su artículo 20.1, se establece: “Toda persona tiene

derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas [...] 2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación”. En el segundo documento, en el artículo 22. 1, queda sancionado: “Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a formar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses”.⁸⁸ Incluso cuando las agrupaciones formadas tengan por fines defenderse los particulares contra el Estado o sus agencias o quienes representen su poder, o bien se opongan a la política del Estado, como pasa con muchas asociaciones cívicas o los partidos políticos de oposición, el poder público tiene el deber de reconocer su existencia y garantizar su funcionamiento. Pero también tiene el derecho y el deber de tomar medidas de control sobre los fines de las asociaciones libres, ya que en principio, no hay ningún derecho a asociarse contra estos fines.

266

Sin embargo, excepto posibles abusos en la realización y salvo razones de oportunidad que podrían desaconsejar la medida —opina J. Dabin, y estoy de acuerdo con él—, no puede negarse al Estado el derecho de prohibir las asociaciones y partidos que, so capa la libertad de opiniones, militen a favor de una política contraria, quizá no a la de los gobernantes actuales, pero sí al menos a la moral, el derecho natural y el orden público.⁸⁹ El planteamiento guarda mucha lógica: ¿Cómo habría el Estado de tolerar y amparar una libertad que en la práctica, tendiera a destruir los valores que le están encomendados a su custodia? ¿Cómo puede volverse lícita la acción ilícita de parte del individuo aislado cuando es realizada en sociedad?

Las asociaciones —queda confirmado— tienen derecho a la existencia, pero a condición de que su objeto sea lícito; de aquí se deriva el derecho y según el caso, el deber del cual goza el Estado a proscribir y, si ya se han constituido, disolver, no sólo las asociaciones delictuosas, establecidas para violar las leyes penales, sino toda asociación (cualquiera que sea la categoría a que pertenezca) cuyo fin sea contrario al derecho o a la moral.

⁸⁸ Apéndices III y V, en N. López Calera, *Introducción a los derechos humanos*, Comares, Granada, 2000, pp. 103 y 120.

⁸⁹ Dabin, J., *op. cit.*, p.413.

En los últimos años pocas instituciones han sufrido un descrédito sumamente considerable como los partidos políticos. En la mayoría de los países —señala Anselmo Flores A.—, los partidos han visto disminuida su capacidad de representación y articulación de intereses en los sistemas políticos. Como una consecuencia de ello, la relación que existe entre los intereses de los partidos respecto al de los ciudadanos es cada vez más distante.⁹⁰ Uno de los termómetros que sirven para detectar esta enfermedad son los resultados de las elecciones federales que han puesto nuevamente a debate algunos aspectos relevantes del sistema electoral y de partidos. Uno de ellos es el que tiene que ver con el costo que representa para el pueblo, tanto el voto personal como el mantenimiento (de los partidos en general); pero de manera especial, el uso que hacen del financiamiento público partidos cuya representación política no logra extenderse en la sociedad.

267

Además de lo anterior, los partidos políticos —señala Eduardo López Betancourt— constituyen un gran negocio por el financiamiento millonario que se les otorga. A manera de ejemplo, en el caso de México, basta señalar que, según cifras del Instituto Federal Electoral, para las elecciones presidenciales de 2006, los recursos destinados a gastos de campaña de los partidos ascendieron a más de cuatro mil millones de pesos.⁹¹ Cabe puntualizar que ese financiamiento que reciben los partidos ya existentes-reconocidos como los nuevos, en el sistema electoral mexicano constituye un fuerte estímulo para buscar el reconocimiento legal como partidos políticos, o en su caso, como asociaciones políticas nacionales.

Delimitación de términos

Según Max Weber, la política sería aspiración a la participación en el poder o la influencia sobre la distribución del poder, ya sea entre Estados o en el

⁹⁰ “Un balance general sobre los partidos nuevos y agrupaciones políticas en México”, en F. Salinas (coord.), *Democratización y tensiones de gobernabilidad en América Latina*, Gernica, México, 2006, p. 171.

⁹¹ “Los partidos políticos”, en la revista *Pensamiento libre*, año 1, núm. 2, julio-agosto 2010, p. 7.

interior de un Estado, entre los grupos humanos que comprende y, entre ellos, a los partidos políticos. El que hace política aspira al poder: poder ya sea como medio al servicio de otros fines —ideales o egoístas— o poder por el ‘poder mismo’, o sea para gozar del sentimiento de prestigio que confiere.⁹² En este contexto, tiene razón M. Walzer al escribir:

el poder ‘pertenece’ a la capacidad de convencer, y por lo tanto, los políticos no son tiranos siempre y cuando sus alcances sean limitados adecuadamente y su capacidad de convencer no se constituya mediante el ‘lenguaje del dinero’ o como deferencia hacia el nacimiento o la sangre. Con todo, los demócratas siempre han abrigado recelos ante los políticos y por largo tiempo han buscado alguna manera de hacer que la igualdad simple sea más eficaz en la esfera de la actividad política.⁹³

268

Frente al poder político se encuentran los llamados poderes sociales, verdaderos poderes de hecho que actúan de diferente manera ante ese poder político: sea que se *incorporen* a él y formarán, por lo mismo, parte del Estado o que *participen* en las funciones que aquél realiza; o también que *ejerzan presión* contra el poder político de un modo directo o indirecto. Estas diversas formas de relación que guardan los poderes sociales con el poder político dan origen a una verdadera estratificación política que, como es de entender, varía según el régimen estatal en turno. Así, en las democracias contemporáneas, destacan por el papel que desempeñan —indica González Uribe— los grupos de *interés y de presión*, los *partidos políticos* y los grupos que canalizan la *opinión pública* organizada.⁹⁴

M. Duverger habla de organizaciones políticas que se clasifican en dos grandes categorías: los *partidos políticos* y los *grupos de interés o de presión*. Los primeros, los partidos políticos, constituyen asociaciones organizadas de ciudadanos, que tienen como objetivo inmediato y directo la conquista del poder por la vía pacífica y desde él encauzar la marcha de los asuntos públi-

⁹² Weber, M., *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, pp. 1056-1057.

⁹³ Walzer, M., *Las esferas de la justicia...*, p. 315.

⁹⁴ *Op. cit.* p. 425.

cos hacia el bien común.⁹⁵ Así lo establece nuestra Constitución política en el artículo 41, inciso I, párrafo segundo:

Los partidos políticos tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de la representación nacional y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo.

Por su parte, los grupos *de interés*, como su nombre lo indica, defienden los intereses comunes de sus asociados no sólo frente a los demás grupos antagonicos o de intereses contrapuestos en la sociedad, sino que tratan de influir también de manera directa sobre los que detentan el poder y ejercen presión sobre ellos. Cuando la actividad de esos grupos se encamina a influir sobre los órganos del poder público y a provocar una decisión o una abstención, pero sin asumir la responsabilidad jurídica o política de la misma, esos grupos de interés se convierten en verdaderos grupos de presión.

269

Para Max Weber, los partidos políticos son formas de ‘socialización’ (efímeras o de cierta duración) que descansando en un reclutamiento libre, tienen como fin proporcionar poder a sus dirigentes dentro de una asociación y otorgar por medio de sus activos determinadas probabilidades ideales y materiales. El acento de su orientación puede inclinarse más hacia intereses personales o más hacia fines objetivos. Prácticamente pueden dirigirse, oficialmente o de hecho, de un modo exclusivo al logro del poder para el jefe y la ocupación de los puestos administrativos en beneficio de sus propios cuadros. Los partidos pueden emplear toda clase de medios para el logro del poder. Allí donde el gobierno depende de una elección libre y las leyes se hacen por votación, son fundamentalmente organizaciones para el reclutamiento de votos electorales.⁹⁶

⁹⁵ Duverger, M., *Introducción a la política*, Ariel, Barcelona, 1982, p. 136.

⁹⁶ *Ibidem*, pp. 228-229.

Partidos políticos y democracia

Los partidos políticos, tal como los conocemos hoy día, deben su nacimiento a la democracia constitucional, porque sólo ella pudo asegurarles el mínimo de libertad de asociación y de expresión de las ideas necesario para su existencia y desenvolvimiento. En la actualidad —escribe González Uribe—, los partidos son agrupaciones de ciudadanos cuyo fin inmediato es el acceso al poder político y el ejercicio del mismo para establecer y defender un orden público que responda a las convicciones de los agrupados en dichos partidos.⁹⁷ Son, por lo tanto, organizaciones para la conquista del poder. Los partidos políticos —sostiene el magisterio de la Iglesia— deben promover todo lo que a su juicio exige el bien común; nunca, sin embargo, está permitido anteponer intereses propios al bien común.⁹⁸ Si se diera el caso contrario, los partidos estarían enterrando a la democracia.

270

Sin perjuicio de reconocer la profunda crisis que los afecta —comenta Daniel Zovatto—, los partidos políticos siguen teniendo una importancia fundamental en la vida democrática. Constituyen la columna vertebral del Estado democrático moderno. De lo cual concluye que ahí donde la democracia ha logrado mantenerse y ser sustentable es porque existe un sistema de partidos sólido, y viceversa. De ahí que la democracia se funda, se fortalece y se reproduce junto con la consolidación de un sistema institucionalizado de partidos.⁹⁹ Por lo tanto, al no existir en México, un sistema de partidos fuerte, nuestra democracia está imposibilitada para desarrollarse y condicionada por el comportamiento de los actores principales, el gobierno y los tres partidos más importantes: PRI, PAN y PRD, por las relaciones que se han establecido entre ellos, y por su estructura y funcionamiento internos que se traducen en fuerzas y proyectos.

⁹⁷ *Op. cit.* p. 427.

⁹⁸ Constitución *Gaudium et spes*, n. 75, en, Concilio Vaticano II, Documentos, Constituciones, Decretos y Declaraciones, BAC, Madrid, MCMLXXX.

⁹⁹ “La reforma político-electoral en América Latina, 1978-2007: evolución, situación actual, tendencia y efectos”, en Á. I. Vivero (coord.), *op. cit.*, p. 59.

No obstante que ahora se vean así las cosas, la concepción originaria de la democracia no tuvo en cuenta la existencia de los partidos; por el contrario, uno de los beneficios de la democracia representativa respecto de la democracia directa estriba en la eliminación de las facciones, porque el ciudadano, en su independencia e individualidad, es puesto en contacto directo y sin intermediarios con el órgano que detenta el poder de tomar decisiones colectivas obligatorias para toda la sociedad. Sin embargo, —anota N. Bobbio— la democracia representativa, que no podía avanzar sin el progresivo aumento de la participación electoral hasta el límite del sufragio universal masculino y femenino, no solamente no eliminó a los partidos, sino los hizo necesarios: son ellos quienes reciben de los electores una ‘autorización’ para actuar en la esencia de la representación política.¹⁰⁰

No obstante que así fueran las cosas, es muy lamentable que independientemente de las disposiciones legales, los partidos políticos se hayan convertido en agencias de colocación, desde las cuales se maniobra para obtener empleos en el ámbito gubernamental. Razón por la cual, en la proporción debida, algunos de los gobernantes que tenemos no sean precisamente los mejores, porque forman parte del número de aquellos que han sabido ascender al poder a través de la estructura de los partidos, han sabido colarse y colocarse en donde les han permitido sus habilidades.

271

Desde finales del siglo XIX hasta los últimos años del siglo pasado, el papel central de los partidos —afirma A. Touraine— se identificó con el reconocimiento de que las luchas sociales están en la base de la vida política. Los partidos permitieron también cierto control de los electores sobre los elegidos, limitado por cierto por la autoridad de los jefes partidarios.¹⁰¹ Asimismo, el pluralismo de los centros de poder y de iniciativa jurídica da un poder indirecto no a los actores sociales, sino a unas asociaciones y a sus dirigentes. La representación de los intereses de las mayorías provocó la creación de asociaciones, sindicatos y partidos que permitieron la entrada de las masas en una vida política hasta entonces dominada por notables y príncipes.

¹⁰⁰ Bobbio, N., *Teoría general de la política*, p. 505.

¹⁰¹ Touraine, A., *¿Qué es la democracia?*, p. 138.

De esta forma, partidos y sindicatos van perfilándose para convertirse en elementos indispensables de la democracia, de manera tal que es casi imposible concebir una democracia sin partidos, que estuviera gobernada por mayorías de ideas constantemente cambiantes. Sin embargo, hay que tomar en cuenta que hoy en día, en los países considerados democráticos, el peligro más visible se encuentra en el reino de los partidos. Y que igualmente peligrosa es la invasión de la sociedad civil por los partidos.

Por otra parte, si democracia pide respeto hacia los otros a nivel individual, de igual manera se pide respeto de unos partidos con otros: diálogo sí, crítica sí, consensos sí, pero siempre con respeto y en aras de favorecer el bien común, el desarrollo y crecimiento de la comunidad, y no entorpecerlo por intereses y egoísmos partidarios que sólo llevan al estancamiento y fracaso de la vida política. Por ello, habrá que escuchar a Zagrebelsky cuando escribe:

272

quien se reconoce en la democracia debería afirmar: para defenderla, actuamos con espíritu de concordia, combatimos la prepotencia y la plutocracia, nos respetamos mutuamente, cultivamos la legalidad, promovemos la solidaridad, damos seguridad a los más débiles y moderamos la competición social. Es decir, no renunciamos a nosotros mismos, a lo que somos y aquello en lo que creemos, intentamos corregir sus defectos y combatimos lo que la desfigura. En una palabra: cuidamos la democracia.¹⁰²

Un poco más adelante, señala el mismo autor que la democracia es un diálogo paritario y, si quiere seguir siendo tal, debe desarrollarse deponiendo todo instrumento de presión, sea material o moral, que a la larga llevarían a la falta de respeto y a contradecir la libertad y la democracia. De ahí que no encuentre otro fundamento de la democracia —en lo cual estoy de acuerdo— que “el respeto de uno mismo”. La democracia es la única forma de régimen político que respeta mi dignidad en la esfera pública. Pero no es suficiente el respeto de uno mismo, también es necesario el respeto en los demás de la misma dignidad que nos reconocemos a nosotros mismos. De

¹⁰² Zagrebelsky, G., *Contra la ética de la verdad*, trad. Álvaro Núñez, Trotta, Madrid, 2010, p. 14.

hecho, el respeto sólo de sí mismo y el desprecio por los demás lleva no a la democracia, sino a la lucha por la afirmación de la propia autocracia.¹⁰³

Aceptada la relación estrecha que se da entre democracia y partidos políticos, es conveniente tomar en cuenta la propuesta que hace R. Dworkin de algunos supuestos pre-interpretativos acerca de cómo sería en la práctica una buena democracia: que el voto esté ampliamente extendido según la fórmula una persona-un voto, que el valor de las libertades de expresión, asociación, manifestación, religión y conciencia sea reconocido y protegido, que ningún grupo de ciudadanos se vea excluido de participar en la economía de su comunidad y así sucesivamente.¹⁰⁴

Democracia y la opinión pública

273

Un fenómeno propio de nuestro tiempo —observa Eduardo R. Graña— es que además de la opinión individual de ciertos líderes, siempre tradicionalmente escuchada, ha adquirido una creciente relevancia la llamada opinión pública, generalmente incluida dentro de una categoría especial de las fuerzas que operan en la vida política.¹⁰⁵ Conforme con esto, parece que existe un consenso entre los teóricos de la política —y estamos de acuerdo— en sostener que el principio de la soberanía popular sólo adquirirá plena eficacia cuando la participación del individuo en la política general se realice a través de una pluralidad de entes intermedios entrelazados, de forma que los de grado inferior sean condicionantes y preparatorios de los más elevados, en una progresión que llegue hasta la organización central del Estado. Para esto es necesario que el pueblo haga oír su voz en ocasiones, quizá no en forma reglamentada y bien encauzada, pero no por ello menos real y efectiva. Es el fenómeno de la opinión pública que tiene una importancia decisiva en nuestros días. Es algo más que el mero espíritu o sentimiento

¹⁰³ *Ibidem*, p. 113.

¹⁰⁴ Dworkin, R., *Liberalismo, Constitución y democracia*, p.63.

¹⁰⁵ “Justicia y la opinión pública”, en AA. VV., *Poder político y libertad de expresión*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 2001, p. 194.

público, es un juicio activo que se manifiesta externamente, con exigencia de ser tomado en consideración de un modo eficaz. Es un eco natural, una resonancia común, más o menos espontánea, de los hechos y de las circunstancias en el espíritu y en los juicios de las personas que se sienten responsables y estrechamente ligadas a la suerte de su comunidad; que no sólo pretenden, sino que la hacen valer. En todos los pueblos del mundo —pensaba Rousseau— no es la naturaleza, sino la opinión la que decide la elección de sus gustos y placeres, encauza las opiniones de los hombres y las costumbres se depurarán por sí solas.¹⁰⁶ Lo que convierte a esas opiniones en opinión pública es la forma como se producen y el amplio asentimiento por el que vienen sustentadas.

274

Por otra parte, debemos tomar en cuenta que la opinión pública no es un agregado de opiniones individuales que se hayan manifestado en el ámbito privado o sobre las que se haya encuestado privadamente a los individuos. No puede entenderse —escribe Habermas— como institución y, ciertamente, tampoco como organización; no es un entramado de normas con diferenciación de competencias y de roles; tampoco representa un sistema; permite, ciertamente, trazados internos de límites, pero se caracteriza por horizontes abiertos y desplazables hacia el exterior. La opinión pública, como mejor puede describirse, es una red para la comunicación de contenidos y tomas de postura, es decir, de opiniones, y en él, los flujos de comunicación quedan filtrados y sintetizados de tal suerte que se condensan en opiniones públicas agavilladas en torno a temas específicos.¹⁰⁷ El público que da, manifiesta o expresa su opinión —escribe González Uribe— no es todo el pueblo, sino sólo aquella parte activa y enérgica que arrastra a la masa y que impone sus ideas y decisiones sin que haya resistencia por parte de los posibles disidentes.¹⁰⁸ Esta parte activa y enérgica será para María Zambrano la minoría intelectual, que es típica de la democracia: sólo en ella ha tenido una

¹⁰⁶ Rousseau J. J., *El contrato social*, trad. Enrique Azcoaga, Biblioteca EDAF, Madrid, 2001, p. 206.

¹⁰⁷ Habermas, J., *Facticidad y validez...*, p.440.

¹⁰⁸ González, U. H., *Teoría política*, Porrúa, México, 1987, p. 432.

influencia, sólo en ella ha creado eso que se llama ‘opinión pública’. Pues la función del intelectual es mediadora y por lo mismo puede ser demoníaca.¹⁰⁹

A la opinión pública, el líder debe tratarla —decía Thomas Woodrow Wilson^{110*}— del mismo modo en que un marinero se aprovecha del viento utilizándolo para impulsar la nave en una dirección u otra, pero nunca intentando ir directamente en contra de él.¹¹¹

La opinión pública —sostiene Pío XII— es en efecto “el patrimonio de toda sociedad normal compuesta de hombres que, conscientes de su conducta personal y social, están íntimamente ligados a la comunidad de la que forman parte. La opinión pública es en todas partes, en definitiva, el eco natural, la resonancia común, más o menos espontánea, de los sucesos y de la situación actual en sus espíritus y en sus juicios”.¹¹² De ahí que sostengamos que una opinión pública bien informada exige un distanciamiento crítico capaz de evaluar, analizar, seleccionar y tomar postura frente a los contenidos que recibe de los distintos medios de comunicación. Por ello, ha indicado Pérez Luño, que, en el plano de las relaciones entre el Estado y sus ciudadanos, la tecnología puede comportar el riesgo de hacer más misteriosa e irresponsable la decisión política y que puede incluso eliminar cualquier tentativa de crítica alternativa a las decisiones gubernamentales a todos aquellos que se hallen fuera del círculo mágico que supone el dominio o, en el peor de los casos, el monopolio de los bancos de información.¹¹³ Por lo cual, también es de suma importancia que el pueblo, o la parte de él que se expresa en este ámbito público, tenga buena preparación y la cultura suficiente para que sus opiniones tengan más peso y sean escuchadas, así como los motivos por los que se exteriorizan. En el entendido de que la libertad de expresión —como argumenta Carbonell— es lo que permite la creación de la opinión pública,

¹⁰⁹ *Op. cit.*, p. 158.

^{110*} Presidente de los E.U.A. 1912-1920.

¹¹¹ Follett, K., *La caída de los gigantes*, trad. ANUVELA, Plaza Janés, Barcelona, 2010, p. 456.

¹¹² “Prensa católica y opinión pública”, n. 3, *Doctrina Pontificia*, II, Documentos políticos, BAC, Madrid, 1958, p. 969.

¹¹³ Pérez, L. A. E., *Los derechos fundamentales*, p. 176.

esencial para darle contenido a varios principios del Estado constitucional, como lo son algunos derechos fundamentales (por ejemplo, el derecho a la información, el derecho de petición o los derechos en materia de participación política), la existencia de una opinión pública libre y robusta también es una condición para el funcionamiento de la democracia representativa.¹¹⁴

276

Por consiguiente, allí donde no aparezca manifestación alguna de la opinión pública, allí, sobre todo, donde registráramos su real inexistencia, sea la razón que sea con que se explique su mutismo o su ausencia, se deberá ver un vicio, una enfermedad, un mal de la vida social, carente de vida democrática.¹¹⁵ Es así como la institución de la opinión pública libre es una institución política esencial para el funcionamiento del Estado democrático, un tipo de Estado —según Martí Capitanachi L. del Carmen— que para su desarrollo presupone el sometimiento de los asuntos relevantes para la vida colectiva a la crítica o la aprobación de esa opinión pública libremente construida.¹¹⁶ Kelsen afirmará que una democracia sin opinión pública es una *contradictio in terminis*¹¹⁷. Es algo muy lamentable que aún hoy día existan pueblos donde la opinión pública permanece muda, no sólo por estar amordazada por una fuerza exterior (régimenes dictatoriales), sino también porque le faltan aquellos presupuestos interiores que deben hallarse en todos los hombres que viven en comunidad. La opinión pública —dirá Maricela Portillo Sánchez, siguiendo a Habermas— formada en un proceso racional de consenso al interior de la sociedad, otorga legitimidad al régimen democrático, es decir, la opinión pública se erige como garante de la democracia.¹¹⁸

¹¹⁴ Carbonell, M., *Los derechos fundamentales en México*, p. 372.

¹¹⁵ Pío XII, *op. cit.* n. 4.

¹¹⁶ Martí, C. L. del C., *op. cit.*, p. 38.

¹¹⁷ Kelsen, H., *Teoría general del Derecho y del Estado*, p. 341.

¹¹⁸ “Opinión pública y democracia. Dos miradas: el modelo normativo de Habermas y el modelo psicosocial de Noelle-Neumann”, en *Razón y Palabra*, Primera Revista Electrónica en América Latina especializada en Comunicación, No. 18, Mayo-julio, 2000, 2, disponible en: <http://www.cem.itesm.mx/dacs/publicaciones/logos/anteriores/n18/18ompportillo.html> 21/03/07

Si es necesario ubicar el origen de la opinión pública, podemos decir con Escobar de la Serna que el despertar a la libertad que había aparecido en Inglaterra con Carlos II, tras la muerte de Cromwell (1658), con el incremento de publicaciones periódicas cada vez más numerosas y frecuentes, aquella comienza a ver la luz. “El concepto de opinión pública es un punto más de ese largo proceso de cambio ideológico y de las mentalidades que comienza en el Renacimiento y llega a una culminación madura con la Ilustración”. Y será el resultado del debate público y racional —en el que está representado el libre juego, resultante a su vez de la transposición que los liberales hacen de su concepción de mercado económico al ‘mercado de las ideas’, y que alcanzará necesariamente una verdad que acaso estaba oculta por los prejuicios o errores arrastrados históricamente— y por eso su concepto se sustantiviza de alguna manera, pues del mismo modo que sólo hay una verdad, sobre una determinada cuestión o en un determinado momento sólo puede haber una posición racional que suponga el afloramiento de esa armonía preestablecida y que se impondrá sobre cualquier otra posición que, por su adherencia al error, ya no será ni racional ni por tanto verdadera.¹¹⁹

277

Philippe Sassier señala que desde el siglo XVII, el desarrollo de los medios de difusión ha dado a la expresión de las ideas no ya la apariencia de un epifenómeno, sino la de un acto capaz de modificar la opinión pública. Con el surgimiento de la imprenta, esta opinión pública (alianza, en la expresión misma, de lo interior y de lo exterior, de lo privado y de lo comunitario) se ha vuelto un verdadero actor de los juegos de poder. Pensar, puede así, convertirse en actuar. Más aún, en la actualidad, mediante los grandes medios de comunicación, “hablar es actuar”.¹²⁰ Pero el uso del término ‘opinión pública’ habrá que enmarcarlo hacia la mitad del siglo XVIII, dentro del liberalismo clásico. Su primera formulación coincide con la visión de los teóricos de la democracia liberal clásica (Rousseau, Locke, Tocqueville). Se conceptualiza entonces la opinión pública como la opinión del pueblo, del conjunto de los ciudadanos de una nación. Así entendida como “opinión de los ciudadanos” debía ser el núcleo de la voluntad general, que debía ser lle-

¹¹⁹ Cfr. *Derecho de la Información*, Dykinson, Madrid, 2004, pp. 48-49.

¹²⁰ *Tolerancia ¿para qué?*, 1ª edición, Taurus, México, 2002, p. 70.

vada a la práctica por los gobernantes que ejercerían su mandato en representación del pueblo. De esta manera —en palabras de Raúl N. Álvarez— la opinión pública pretendió ser un correctivo a las posibles desviaciones de la democracia representativa: dado que el pueblo no puede gobernar en forma directa, los representantes electos deben hacerlo en su nombre, pero la voluntad política que deben ejecutar es la voluntad del pueblo, que se expresa mediante la opinión pública. Esta opinión pública que debía guiar al gobierno era concebida así como un verdadero poder democrático.¹²¹

La fuerza del pensamiento exteriorizado es tan grande que le hace decir a Tocqueville: “A la inversa de todas las potencias materiales, el poder del pensamiento aumenta a menudo por el pequeño número de quienes lo expresan. La palabra de un hombre poderoso que penetra sola en medio de las pasiones de una asamblea muda, tiene mayor poder que los gritos confusos de mil oradores; y por poco que se pueda hablar libremente en un solo lugar público, es como si se hablara públicamente en cada aldea”.¹²²

Es evidente que la opinión pública tiene un objetivo: manifestación, denuncia, reclamo o protesta de los ciudadanos que se sienten afectados por ciertos hechos realizados, de los cuales la autoridad es responsable; responsabilidad compartida también por los ciudadanos, aunque en otro nivel. Ahora bien, ¿de qué somos corresponsables? Por un lado no podemos sustraer del dominio ético el problema de la omisión de actuar en circunstancias de opresión, injusticia, daño social, corrupción, etc.; pero por otra parte tampoco podemos hacernos cargo de todo mal que acontece alrededor nuestro, so pena de que quedaría totalmente diluido el concepto de responsabilidad. Éstos son parte de los problemas que tensan el campo ético de la acción colectiva. Por lo tanto, habrá que plantear en términos relacionales la interacción individuo-colectivo, de tal manera que la responsabilidad individual y la responsabilidad colectiva encuentren una articulación posible. En opinión de Naishtat, la individualidad es inalienable como fuente crítica y

¹²¹ *Opinión pública*, 2001, 1, disponible en: <http://personales.ciudad.com.ar/argenpol/conceptosbasicos/opinionpublica.htm> 21/03/07

¹²² *La Democracia en América*, trad. Luis Cuéllar, decimotercera reimpresión, F.C.E. México, 2005, p. 199.

de libertad; a su vez, la dimensión colectiva de la acción es inalienable como fuente de transformación social y como fuente de innovación política. A través de la noción de acción colectiva, la política se convierte en un espacio de creatividad social en el ámbito público. Ciertamente, siempre en la acción colectiva subyace el riesgo de retrotraernos al estadio de manipulación, digtación, dominio, engaño, etc.; de ahí la importancia de elaborar la acción colectiva también desde un punto de vista ético-político, y no meramente como campo de fuerzas.¹²³

Al mismo tiempo podemos preguntarnos: ¿por qué no es suficiente la formulación del reclamo o de la protesta o de la inconformidad sobre ciertos hechos, sino que es necesario el recurso de la acción? La respuesta tradicional es que la acción colectiva da *fuerza* a lo que se diga o exprese. Sin embargo, es necesario delimitar los contornos de tal fuerza, de lo contrario se podría caer en extremos; por lo que más bien habrá que entender, con Naishtat, que el carácter de la fuerza que la acción colectiva provee al reclamo se define a partir de la *capacidad de la acción para generar un público susceptible de apropiarse el reclamo*.¹²⁴ Sobre todo cuando se refiere al carácter incondicional e inalienable de los derechos subjetivos y de lo que N. Bobbio denomina los *universales democráticos de procedimiento*.¹²⁵

279

La afirmación de que sólo la opinión de los partidos en el poder, la opinión de los jefes o de los dictadores está autorizada a dejar oír su voz, por una parte, y ahogar la voz de los ciudadanos comunes, reducirla a un silencio forzado, por otra, es a los ojos de todo el mundo un atentado contra el derecho natural del hombre y una violación del orden del mundo. Por lo tanto, no estando la opinión pública sujeta a encarcelamientos —afirma Rousseau— no es menester que deje ningún vestigio en el tribunal establecido para representarla.¹²⁶ Es deber del gobierno y de los individuos —afir-

¹²³ Naishtat, F, *Problemas filosóficos en la acción individual y colectiva: Una perspectiva programática*, Prometeo Libros, Buenos Aires, Argentina, 2005, p. 272.

¹²⁴ *Idem*, p. 372.

¹²⁵ Bobbio, N, *Teoría general de la política*, p. 460.

¹²⁶ *Op. cit.* p. 207.

ma J. S. Mill— formar las opiniones más verdaderas que puedan; formarlas escrupulosamente y nunca imponerlas a los demás, a menos que estén completamente seguros de que son ciertas.¹²⁷ Y muy bien escribe Etxeberria cuando señala “que en el derecho a la libertad de expresión está implicada la obligación de que los otros no me tapen la boca”.¹²⁸ A este respecto podemos señalar lo siguiente: es del sentir común de los pueblos, que las tácticas gubernamentales por lo general suelen servir para favorecer al propio gobierno, por lo cual hay que insistir en una mayor protección de la libertad de expresión. Pérez Luño dirá que es preciso defender a la opinión pública del peligro de manipulación por parte de personas o grupos de interés, así como de las sugerencias provenientes de ideologías nebulosas que, las más de las veces, reflejan la nostalgia por situaciones históricas superadas.¹²⁹ A lo cual podemos añadir que en una sociedad en la que las masas han adquirido creciente protagonismo, el principio pluralista tiene como función prioritaria prevenir los factores irracionales que pueden influir en la psicología de las masas, fomentando la formación de convicciones reflexivas. Un papel decisivo en la defensa contra los intentos manipulatorios de la opinión pública, dependerá de que los grupos intermedios se mantengan en el ejercicio de sus funciones que deben desempeñar en el sistema político, pues, si de no poner trabas a esta libertad se siguen costos que a veces son considerables, de dejarla sin protección por no considerarla un derecho, aquellos podrán ser aún mayores. A *contrario sensu*, podemos decir que proteger la libertad de expresión porque constituye un derecho es un medio necesario, aunque de ningún modo suficiente, para asegurar que el Estado cumpla con su obligación. Además de esto, cabe señalar que el cumplimiento de este deber por parte del Estado se verá reforzado con la aceptación y establecimiento de procedimientos razonables para inquirir y debatir, sin lo cual la libertad de expresión perdería su valor.

¹²⁷ *Op. cit.* p. 79.

¹²⁸ AA. VV, *Ética y Derechos Humanos en la cooperación internacional*, U. de Deusto, Instituto de Derechos Humanos, Bilbao, 2002, p. 19.

¹²⁹ *Op. cit.* p. 206.

En otro lugar, el mismo Pérez Luño citando a Jellinek indica que la clave del concepto de libertad jurídica, de donde se desprenden todas las libertades públicas y derechos fundamentales, es la limitación de la arbitrariedad del Estado.¹³⁰ Por ello, las libertades públicas, como la libertad religiosa, la libertad de prensa, la libertad de expresión, la libertad de reunión, han surgido como una mera supresión de las fuerzas opresoras del Estado que impedían estas manifestaciones de libertad a sus súbditos. En todo caso, cuando el Estado, por ejemplo, establece positivamente la garantía de la libertad de conciencia, no se plantea si trata de proteger la piedad o el ateísmo o la propia religión. Esto sólo es una muestra muy clara del sentido que el problema de la positivación de los derechos fundamentales ha tenido para la dogmática del derecho público. En esta labor, no tan sólo el proceso genético, sino el análisis técnico-jurídico del proceso de positivación, muestran la continuidad entre la expresión normativa de los derechos fundamentales y los presupuestos filosóficos, políticos y económicos que le sirven de base.

281

En relación con la anterior, piensa el mismo autor citado, “que pretender desgajar el proceso de positivación de los derechos fundamentales del largo y laborioso esfuerzo de los hombres en la lucha por la afirmación de su dignidad, libertad e igualdad, como principios básicos de la convivencia política, es tanto como privar a dicho proceso de su significado”.¹³¹ Incluso, a este respecto podemos decir que la filosofía de los derechos fundamentales no tiene una objetividad permanente, pues —como veremos más adelante— sólo su inclusión como derecho positivo puede garantizar la efectividad de los derechos humanos. Ferrajoli sostiene que la previsión de tales derechos por parte del derecho positivo de un determinado ordenamiento es condición de su existencia y vigencia, pero no incide en el significado del concepto de derechos fundamentales. Incide todavía menos sobre el significado la previsión en un texto constitucional, que es sólo una garantía de su observancia por parte del legislador ordinario.¹³²

¹³⁰ Pérez Luño, A. E., *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, p. 131.

¹³¹ *Idem*.

¹³² Ferrajoli, L., *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, p. 20.

Elías Díaz traduce la necesidad de positivizar los derechos humanos en términos de “seguridad jurídica” cuando escribe:

Comienza a haber seguridad jurídica en un nivel más pleno que trasciende el plano de la mera legalidad, cuando esas exigencias éticas, exigencias de justicia —libertades fundamentales y derechos humanos— están adecuadamente incorporadas a un sistema normativo jurídico coherente y protegidas por toda la fuerza de que dispone el Derecho positivo, intentando hacerlas reales y eficaces en el marco de una determinada sociedad. Sin ello, sin un proceso siempre abierto de positivación y realización de esas exigencias éticas y de justicia, no habrá propiamente seguridad jurídica aunque exista sistema de legalidad.¹³³

282

La seguridad jurídica alude así a un contenido valorativo, a un contenido de justicia expresado en términos de derechos y libertades, que la conciencia humana e histórica considera han de estar suficientemente protegidos y realizados a la altura del tiempo en que se vive.

Situación endémica

Sabemos que —opuesto a otras opiniones— México aún no ha dado el paso último hacia la democracia, sino que está transitando hacia ella, bajo la modalidad de una democracia representativa, frente a la que sería más conveniente y aconsejable trabajar y luchar por una democracia participativa, pero no como forma de gobierno (que desde su raíz es imposible), sino como una verdadera forma de vida política.

Por otra parte, hay que entender que la democracia se corrompe y desorienta cuando los regímenes pretenden organizar el control de los grupos sociales por un *partido Estado* —como observa A. Touraine— y no mediante la libre expresión de las demandas populares.¹³⁴ También se deteriora por la

¹³³ *Sociología y Filosofía del Derecho*, Taurus Humanidades, Santillana, Madrid, 1992, p. 45.

¹³⁴ *Idem*, p. 142.

invasión de la sociedad civil por los partidos y por la incorporación de las organizaciones populares al aparato de un partido o partido de Estado, que en el caso de nuestro México, los antecedentes se remontan a la época de Elías Calles, quien declaró que con la muerte de Obregón había terminado la época de los caudillos y empezaba la de las instituciones.¹³⁵ Él mismo se propuso crear una institución fundamental: el partido del Estado, que sería el Partido Nacional Revolucionario (PNR).¹³⁶ A su fundación se opusieron —escribe González Casanova— en el orden militar, los generales insurrectos, y en lo político, algunos caudillos locales y los dos únicos partidos supérstites, el Partido Laborista Mexicano y el Partido Nacional Agrarista. Desde su nacimiento, dicho partido reveló una disciplina en sus miembros propia de caudillos y políticos que habían encontrado en el espíritu de cuerpo y en las jerarquías de mando una fuente de seguridad y poder.¹³⁷ Con la crisis de 1935, las organizaciones obreras quisieron establecer alianzas con los campesinos; con tal fuerza lo hicieron, que terminaron con la fundación del Partido de la Revolución Mexicana (PRM) con Lázaro Cárdenas, ocho días después de firmada la expropiación petrolera de 1938. La transformación del PRM en PRI siguió un largo proceso obediente a la lógica del poder. Esta vez, el proceso estuvo directamente encabezado por el jefe del Ejecutivo, Manuel Ávila Camacho, ya para ese entonces existían el Partido Comunista Mexicano, el Partido Laborista Mexicano y también el Partido de Acción Nacional había sido fundado en 1939.

Al finalizar el gobierno de Ávila Camacho —señala González Casanova—, la correlación de fuerzas había cambiado sensiblemente a favor de la burguesía y en desmedro de trabajadores y campesinos. Legalizar e institucionalizar el nuevo carácter de la dominación en la lucha de partidos, y en vista de la sucesión presidencial, fue el siguiente paso en la reestructuración del Estado, que ya se había reorganizado de hecho. Buscaba ahora fortalecerse con nuevas normas jurídicas que aseguraran su continuidad por la vía elec-

¹³⁵ En estos días ese clamor se vuelve a repetir: “no retorno de caudillos”, (Diario Excelsior, 15 de septiembre, 2011).

¹³⁶ González C. P., *op. cit.*, p. 112.

¹³⁷ *Idem*, p. 113.

toral y la lucha de partidos. El 31 de diciembre de 1945, el Congreso ya había aprobado una nueva ley electoral, formalizando con ello el sistema político que habría de regir, en sus lineamientos más generales, durante varias décadas. La lógica del poder era intachable.¹³⁸

El 18 de enero de 1946, se reunió una Convención del PRM, en la que éste desapareció y se fundó el Partido Revolucionario Institucional, el nuevo partido de Estado que estuvo en el poder de manera ininterrumpida alrededor de 70 años, gobernando directamente los sindicatos obreros y campesinos, así como las organizaciones urbanas; configurando con ello, a través de su historia, la figura del Estado paternalista y, con ello al mismo tiempo, alimentando en los ciudadanos una actitud pasiva de dependencia y sumisión, y no una cultura tributaria-contribuyente y crítica.

284

Kelsen, al tratar de justificar la razón de ser de los partidos políticos, escribe:

Es patente que el individuo aislado carece por completo de existencia política positiva por no poder ejercer ninguna influencia efectiva en la formación de la voluntad del Estado, y que, por consiguiente, la democracia sólo es posible cuando los individuos, a fin de lograr una actuación sobre la voluntad colectiva, se reúnen en organizaciones definidas por diversos fines políticos, de tal manera que entre el individuo y el Estado se interpongan aquellas colectividades que agrupan en forma de partidos políticos las voluntades políticas coincidentes de los individuos [...] La democracia, necesaria e inevitablemente requiere un *Estado de partidos*.¹³⁹

Bernard Manin, aunque en el fondo coincide con el planteamiento anterior, lo interpreta de esta manera:

La ampliación del electorado resultante de la extensión del derecho de voto imposibilita una relación personal con los representantes. Los ciudadanos

¹³⁸ *Idem*, p. 126.

¹³⁹ *Esencia y valor de la democracia. Formación del Estado y filosofía*, trads. Rafael Luengo Tapia y Luis Legaz y Lacambra, Ediciones Coyoacán, México, 2005, pp. 36-37.

ya no votan a alguien a quien conocen personalmente, sino a alguien que lleva los colores de un partido. Como resultado de este fenómeno tenemos la *democracia de partidos* que es el gobierno del *activista* y del *burócrata del partido*. En la democracia de partidos, el pueblo vota más por un partido que por una persona. No sólo tienden a votar constantemente por el mismo partido, sino que las preferencias de partidos pasan de generación en generación. De ahí el notable fenómeno de la estabilidad electoral.¹⁴⁰

En esta situación quien tiene el poder, e incluso me atrevo a decir la soberanía, ya no es el ciudadano de a pie, sino los partidos políticos. Esta alterancia de estatus, para mí, no favorece en nada a la democracia; porque si pensamos en ésta como soberanía popular, entonces, cuando decimos que una sociedad democrática es una sociedad de ciudadanos libres e iguales, simplemente recordamos —escribe Manuel Toscano Méndez— los principios de legitimidad que inspiran el régimen de una democracia constitucional. Nada comparable a lo que pudiera calificarse como una democracia de partidos.¹⁴¹

285

Para A. de Tocqueville¹⁴² —quien distingue entre grandes y pequeños partidos— los partidos son un mal inherente a los gobiernos libres, pero no tienen en todos los tiempos el mismo carácter y los mismos instintos. En las épocas en que el malestar de las naciones es muy profundo, llegando a verse comprometido el estado social mismo, es el tiempo de las grandes revoluciones y de los grandes partidos. Son grandes partidos políticos —dice el autor— aquellos que se encuentran ligados a los principios más que a sus consecuencias, a las generalidades y no a los casos particulares, a las ideas y no a los hombres. Esos partidos tienen, en general, rasgos más nobles, pasiones más generosas, convicciones más reales y una actuación más franca y atrevida que los otros. Los pequeños partidos, al contrario, en general no

¹⁴⁰ Cfr. *Los principios del gobierno representativo*, trad. Fernando Vallespín, Alianza Editorial, Madrid, 1998, pp. 252-255.

¹⁴¹ “¿Democracia de los ciudadanos o democracia de las nacionalidades?”, en C. J. Rubio, J. María Rosales y M. M. Toscano, *op. cit.*, p. 89.

¹⁴² *La democracia en América*, 13ª reimpresión, trad. Luis R. Cuéllar, FCE, México, 2005, pp. 192-193.

tienen fe política. Como no se sienten elevados y sostenidos por grandes ideales, su carácter está impregnado de un egoísmo que se manifiesta ostensiblemente en cada uno de sus actos. Se exaltan e irritan sin motivo. Su lenguaje es violento, pero su andar es tímido e incierto. Los medios que emplean son miserables como la meta misma que se proponen. De ahí viene que cuando un momento de calma sucede a una revolución violenta, los grandes hombres parecen desaparecer de repente y las almas replegarse a sí mismas. Los grandes partidos trastornan a la sociedad, los pequeños la agitan, unos la desgarran y los otros la depravan; los primeros la salvan a veces al quebrantarla, los segundos la perturban siempre sin provecho.¹⁴³

286

Es un hecho que la existencia de partidos políticos es un indicio de que en un Estado se trata de vivir la democracia. Son necesarios para la vida democrática, pero no como característica suficiente. Y menos aún, como es el caso de México, cuando los partidos de mayor representación: PRI, PAN y PRD, revelan una fuerte crisis interna por las limitaciones democráticas que ellos mismos se imponen en su estructura, organización y funcionamiento, traduciéndose en una inestabilidad política que afecta al mismo desarrollo democrático. En definitiva, debe existir alguna instancia que agrupe y dé forma a los intereses y a las opiniones del pueblo, y si no lo hacen los partidos lo tendrá que hacer alguien en el parlamento o en el gobierno o en cualquier otro lugar, lo que es mucho menos conveniente. En una sociedad democrática, las fuerzas políticas —piensa Bobbio— son los partidos organizados: organizados en primer lugar para arrebatarse los votos, para hacerse del mayor número posible de ellos. Éstos son los que requieren y obtienen el consenso. De ellos depende la mayor o menor legitimación del sistema político en su conjunto.¹⁴⁴

Por otra parte, es cierto que los partidos políticos se hallan en una profunda crisis como consecuencia de la enfermedad de la vida política, en crisis también. De cualquier forma, en caso de supresión de los partidos políticos, no se ve quién sería el encargado de elaborar las ideas y los programas sobre

¹⁴³ *Idem.*

¹⁴⁴ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, pp. 149-150.

los que se pronuncia el pueblo. Respecto a esto, Max Weber escribe: “Por mucho que se lamente ahora desde el punto de vista moral la existencia de los partidos, sus medios de propaganda y de lucha y el hecho de que la confección de sus programas y de las listas de candidatos estén inevitablemente en manos de minorías, lo cierto es que la existencia de los mismos no se eliminará, y aquella forma de su estructura y de su proceder sólo se eliminarán a lo sumo en parte”.¹⁴⁵ Representan hoy —dice el mismo autor— los portadores más importantes, con mucho, de la voluntad política de los elementos dominados por la burocracia, es decir, de los ciudadanos. Los partidos son, además, por su naturaleza más íntima, organizaciones de creación libre que se sirven de una propaganda libre en renovación constante. Actualmente, su objeto consiste siempre en la adquisición de votos en las elecciones para los cargos políticos o en una corporación votante.¹⁴⁶

287

Más aún, los partidos políticos —indica García Marzá— sólo representan máquinas competitivas para ganar la lucha por el poder¹⁴⁷ y de su mantenimiento una vez alcanzado. Su fin no es el bien común, sino acrecentar al máximo el número de votantes; pues al igual que el panadero, no nos provee de pan porque tiene buenos sentimientos, sino porque se le paga, del mismo modo el político no toma las medidas que queremos para hacernos felices, sino para conseguir nuestros votos.¹⁴⁸

No obstante que lo anterior manifiesta un fenómeno de hecho, es muy lamentable que aún sin conocer ciertos elementos que dan identidad a un partido político —como son la *ideología* de partido, que se manifiesta en un *programa* político o ideario y se concreta en cada campaña electoral, de igual manera en una *plataforma* de acción política inmediata— existan personas a

¹⁴⁵ Weber, M., *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, p. 1077.

¹⁴⁶ *Idem*, p. 1076.

¹⁴⁷ *Op. cit.* p. 102.

¹⁴⁸ *Idem*, p. 104.

quienes les parezca igual votar por uno o por otro partido¹⁴⁹ o que con plena conciencia de lo que hacen, se abstengan de emitir su voto.

Por otro lado, hay el peligro de que los partidos pierdan su unidad y orientación ideológica; al suceder esto, serán invadidos entonces por el faccionalismo, por la lucha de tendencias que se convierten cada vez más en clientelas. Crisis de representación en que las democracias pueden sobrevivir, pero se reducen —según Touraine— a no ser más que mercados políticos abiertos, en los cuales los ciudadanos ya no son sino consumidores políticos. Situación con la que muchos están satisfechos, pero que hace frágiles a las democracias al privarlas de toda adhesión activa y al disminuir las más de las veces el nivel de participación en la vida política e incluso en las elecciones.¹⁵⁰

288

Ahora bien, quién podrá responder a la pregunta: ¿cuál es el número o cantidad ideal de partidos que debe haber en un Estado? Pregunta que no es fácil responder, porque alguien diría: ¿en dónde queda mi derecho a asociarme? Pero también es cierto que sin un control sobre esto, la filiación partidista se convierte (como es el caso de México) en un cómodo *modus vivendi* para algunos, pues sólo hay que ver la cantidad de dinero que se les reparte: 4 700 millones de pesos al año, con el consiguiente enriquecimiento personal de muchos dirigentes; porque, entre otras cosas, nadie les pide cuentas ni informes para saber en qué se gastan esas partidas que reciben, o qué hacen con ese dinero; incluso ni en el caso de que desaparezca algún partido, a nadie se le piden cuentas ni nadie tiene que dar informes de nada. Lo peor —escribe Furet— es una combinación de múltiples partidos y del sistema proporcional. Pero la coexistencia de partidos políticos relativamente numerosos y de un parlamento elegido por sistema mayoritario le parece una solución aceptable.¹⁵¹

¹⁴⁹ Como señalamos antes, que incluso hoy día, hay personas que emiten su voto por el partido mas no por la persona que lo representa.

¹⁵⁰ Touraine, A., *¿Qué es la democracia?*, p. 143.

¹⁵¹ Dahrendorf, R., F. Furet y B. Geremek, *La democracia en Europa*, trad. Diana Segarra, Alianza Editorial, Madrid, 1993, p. 130.

Sin embargo, a pesar de este panorama negativo y desalentador, el financiamiento de los partidos políticos de parte del Estado es necesario e incluso para algunos —entre ellos Zovatto— es una forma de evitar el tráfico de influencias y las causas de corrupción política, así como para prevenir, hasta donde ello sea posible, el ingreso de dinero del crimen organizado y, de manera especial, del narcodinero.¹⁵²

Por otro lado, parece que es un sentir bastante común que el dinero es la maldición, como de otras cosas, también de la política. Los candidatos y los partidos políticos no contentos con las partidas que reciben del erario federal, son proclives de venderse a quien pueda contribuir para financiar los gastos de campaña: sea a empresas —incluso personas físicas— y al narcotráfico, manifestando con ello de qué están hechos, de qué lado van a estar y a quién favorecerán si es que alcanzan su objetivo: lograr el poder. En ese mismo sentido, sabemos que los partidos enriquecidos por las contribuciones de los grandes intereses financieros gozan de una enorme ventaja en la batalla por los votos, y las nuevas y pobres organizaciones políticas se encuentran por esta sola razón en una desventaja por lo común, fatal. En este ambiente, ya de por sí turbio y enfermo, en el que los políticos dedican de una forma grotesca más esfuerzos a recaudar dinero, ¿dónde está el tiempo para reflexionar sobre política o sobre principios y valores? En política, el dinero —dice Dworkin— no sólo es enemigo de la justicia sino también del debate genuino.¹⁵³

289

Cuando están dotados de una organización, los partidos políticos caben dentro de la categoría de las asociaciones y, aunque se trate de política, de las asociaciones privadas. Esto es justamente lo que, en los ambientes autoritarios, se les reprocha: ocuparse en política. Ésta sería monopolio del Estado, el cual no podría admitir otra política que la suya ni, por lo mismo, otro partido que el suyo. La política es asunto de los políticos responsables, no de los particulares como tales. Algunos opinan que los partidos perjudican al Estado: primero, porque dividen a la nación y la nación debe ser una,

¹⁵² *Op. cit.*, p. 63.

¹⁵³ Dworkin, R., *La democracia posible...*, p. 165.

y luego porque impiden el buen funcionamiento del gobierno, que ha de ser independiente, firme y estable. Con frecuencia los partidos políticos no tienen de políticos sino el nombre: disfrazan meras coaliciones de intereses y ponen la política al servicio de los negocios. Hay algo de razón en esto, y por lo mismo es fácil lanzar esta requisitoria, porque de hecho multitud de partidos, como es el caso de México y de otros países, dan lugar a la crítica. Por consiguiente, es necesario que los partidos no correspondan directamente a clases sociales o a otros grupos de interés. Porque los grandes partidos populares de masas han sido, en casi todas partes, amenazas para la democracia más que sus defensores.

No obstante, el problema es de derecho —anota J. Dabin—. Y se trata de saber si los partidos políticos son en sí legítimos. En el régimen de democracia indirecta, están consagrados por el propio régimen. Es natural, por tanto, que los ciudadanos llamados a elegir se consulten y se agrupen según sus preferencias políticas en asociaciones¹⁵⁴ y partidos. Por lo que condenar el régimen de partidos es condenar de un golpe la democracia electiva. Y, en la medida en que esta democracia es legítima, los partidos también deben serlo.¹⁵⁵

Por otra parte, es verdad que el régimen de la democracia y los partidos no conviene a todos los pueblos y por lo mismo, cuando el régimen no es electivo, ya no tienen razón de ser los partidos como organizaciones electorales. Mas de aquí sería incorrecto llegar, en los regímenes no democráticos, a la inexistencia de un derecho de los ciudadanos para agruparse en asociaciones políticas; sería un paso ilegítimo, porque este derecho de asociación pertenece a la categoría de derecho privado y es independiente del régimen de que se trate, aun cuando la asociación concierna a la política, teórica y práctica.

¹⁵⁴ Es conveniente aclarar lo siguiente: no obstante que exista el derecho de asociarse o de agruparse, como una de las formas en que los ciudadanos pueden participar en la democracia, ese tipo de participación es muy rígida. El Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales establece en el artículo 33. 3: Las agrupaciones políticas nacionales no podrán utilizar bajo ninguna circunstancia las denominaciones de 'partido' o 'partido político'. Y en el artículo 34. 1 se establece: "Las agrupaciones políticas nacionales sólo podrán participar en procesos electorales federales mediante acuerdos de participación con un partido político o coalición".

¹⁵⁵ Dabin, J., *op. cit.*, pp.411-412.

Los partidos políticos —señala Rawls— han de ser independientes de los intereses económicos privados, asignándoles ingresos suficientes para tomar parte en el esquema constitucional. (Sus subvenciones pueden tener como referente el número de votos conseguidos en las pasadas elecciones). Lo importante es que los partidos políticos sean autónomos respecto a las demandas privadas, es decir, a las demandas no expresadas en el foro público, y discutidas abiertamente con referencia a una concepción del bien público.¹⁵⁶

Cambio de paradigma

En los primeros años del siglo xx —observa Barnard Manin—, la democracia aún se identificaba con una forma de poder en la que los líderes debían parecerse a los gobernados en cuanto a circunstancias y características, incluso aunque la acción colectiva requiriera una diferenciación funcional entre ellos.¹⁵⁷ Pero cuando el gobierno representativo llega a ser dominado por partidos de masas, su carácter elitista no desaparece, surge más bien un nuevo tipo de elite. Las cualidades distintivas de los representantes ya no son su posición local y prominencia política, sino el activismo y las dotes organizadoras.¹⁵⁸ Se trata más bien de una democracia de partidos que de una democracia del pueblo. En aquella es el gobierno del activista y del burócrata del partido. En la democracia de partidos —precisa Manin—, el pueblo vota más por un partido que por una persona, pues los votantes no eligen directamente a sus representantes, es la máquina del partido la que los selecciona.¹⁵⁹ Por consiguiente, una elección ya no es la opción por una persona conocida personalmente por los votantes y que genera confianza: hay una desintegración de ese vínculo personal, lo que es calificado como una señal de crisis de la representación política.

291

¹⁵⁶ *Teoría de la justicia*, tercera reimpresión, trad. Ma. Dolores González, FCE, México, 2002, p. 214.

¹⁵⁷ *Los principios del gobierno representativo*, versión de Fernando Vallespín, Alianza Editorial, Madrid, 1998, p. 254.

¹⁵⁸ *Ibidem*, pp. 254-255.

¹⁵⁹ *Idem*.

Si bien lo anterior es cierto, la democracia de partidos puede ser una forma viable de gobierno a reserva de que los intereses contrapuestos acepten explícitamente el principio del compromiso político. Al estar la democracia de partidos basada en el compromiso —observa Manin—, los partidos tendrán, sin embargo, la libertad de no llevar a cabo todos sus planes una vez en el poder. Con el fin de ser capaces de alcanzar compromisos o de formar coaliciones, los partidos deben reservarse espacios de maniobra tras las elecciones.¹⁶⁰ Y como no es posible esperar unanimidad entre ellos, en la democracia deben decidir las mayorías; lo que no quiere decir que sus decisiones sean las más correctas y que las mayorías siempre tengan la razón, pues deben reconocer, por principio, su propia capacidad de error, así como la posibilidad de que la opinión de la minoría sea la acertada.

292

Para que mayorías y minorías puedan convivir, es necesario que entre ellas mantengan una sana reciprocidad de actitudes: a las mayorías, respeto a la opinión de las minorías derrotadas, y a las minorías, la aceptación del voto de la mayoría, siempre y cuando sus decisiones se mantengan dentro del marco constitucional; lo que no quiere decir que tampoco les obliga a renunciar a su opinión divergente. De modo que las mayorías deben tener capacidad de tolerancia. Donde no se practica esta tolerancia política —indica Fetscher—, las minorías pueden verse obligadas a pasar a la clandestinidad.¹⁶¹

Los partidos políticos —escribe Habermas— que tienen la función de ‘cooperar en la formación de la voluntad política del pueblo’, se han autonomizado mientras tanto, constituyendo un *cartel* de poder que integra todos los poderes del Estado, cartel que, por muy buenas razones, no está previsto en la Constitución. Los partidos, antaño catalizadores en la transformación de la influencia político-publicista en poder comunicativo, se han posesionado del ámbito nuclear del sistema político sin plegarse a la división funcional de poderes. Ejercen funciones paraestatales de integración y ello: a) a través de unas capacidades de reclutamiento de personal que alcanzan a la administración, a la justicia, a los medios de comunicación de masas y a

¹⁶⁰ *Op. cit.*, p. 265.

¹⁶¹ *Op. cit.*, p. 139.

otros sectores sociales; b) a través del desplazamiento de las decisiones políticas desde los organismos formalmente competentes a la trastienda de los acuerdos informales y de los convenios y pactos entre partidos; y c) a través de una instrumentalización del espacio público-político con vistas a obtener la licencia para hacerse con el poder administrativo.¹⁶² Esta nueva modalidad partidista significa para él un indicio de la crisis por la que atraviesa el Estado de derecho.

El origen de los partidos políticos, tal como hoy los conocemos, se le debe a la democracia constitucional, porque sólo ella pudo asegurarles el mínimo de libertad de asociación y de expresión de las ideas necesario para su existencia y desenvolvimiento. Con el paso de los años —indica Javier Patiño Camarena—, el proceso de constitucionalización se vio vigorizado al amparo de las siguientes consideraciones: en primer término, el reconocimiento de que la persona no es un ser aislado, sino miembro de un grupo social, y, en segundo lugar, a la convicción de que si bien la democracia supone posiciones divergentes, también requiere que éstas se reduzcan a través de los partidos políticos y, sobre la base del sufragio universal, a proporciones administrables a efecto de organizar la vida política, económica, social y cultural del país.¹⁶³

293

En la actualidad, los partidos son agrupaciones de ciudadanos cuyo fin inmediato es el acceso al poder político y el ejercicio del mismo para establecer y defender un orden público que responda a las convicciones de los agrupados en dichos partidos. La división del pueblo en partidos políticos es, para Kelsen, signo del avance democrático de un pueblo: “el desarrollo democrático induce a la masa de individuos aislados a organizarse en partidos políticos [...] Si las Constituciones de las repúblicas democráticas niegan el reconocimiento jurídico a los partidos políticos, no es desde luego con la intención que perseguían aquéllas o sea la obstrucción a la democracia, sino por ceguera ante la realidad”. Por otra parte, según el mismo autor,

¹⁶² Habermas, J., *Facticidad y validez...*, pp. 519-520.

¹⁶³ Patiño, C. J., Voz: “partidos políticos”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. IV, Porrúa-UNAM, México, 1993, p. 2342.

“la inserción constitucional de los partidos políticos crea también la posibilidad de democratizar la formación de la voluntad colectiva dentro de su esfera”.¹⁶⁴ En la misma línea —para Ramón Vargas-Machuca—, los partidos son estructuras cuyo propósito es influir en la distribución del poder por medio del control de recursos que proporciona el Estado. Cumplen funciones especializadas promocionando identidades específicas, así como objetivos relacionados con los idearios y programas que definen esas identidades, protegiendo, agregando y articulando intereses y promoviendo la selección de elites y la formación de gobiernos.¹⁶⁵

La evolución histórica de los partidos políticos nos da a conocer mejor la estructura de los actuales partidos y su funcionamiento, y nos permite también hacer, con más facilidad, una clasificación de los mismos. Por lo pronto, antes de estudiar los regímenes partidistas, hay que tener en cuenta que los partidos difieren mucho de un Estado a otro, de acuerdo con la idiosincrasia del pueblo y sus tradiciones políticas. Sin embargo, en los países democráticos, suelen tener una estructura genérica bastante semejante y una serie de funciones que pueden considerarse comunes a todos ellos: la de difundir su programa político y defenderlo públicamente contra los ataques de los adversarios, sea liberal o socialista, monárquico o republicano, agrarista o laborista, demócratacristiano o socialdemócrata; la labor de seleccionar a los hombres que han de llegar a los puestos de gobierno y que han de constituir la elite política del partido; una vez elegidos, vendrá la tarea de organizar la campaña electoral, con sus asambleas y reuniones, conferencias, discursos, viajes por el país y visitas a los distritos electorales; para apoyar las campañas están la propaganda, las polémicas y los debates, a través de los medios masivos de comunicación; por último, la procuración del mantenimiento del partido mediante la recaudación de fondos y el establecimiento de relaciones públicas.

¹⁶⁴ *Esencia y valor de la democracia. Formación del Estado y filosofía*, trads. Rafael Luengo Tapia y Luis Legaz y Lacambra, Ediciones Coyoacán, México, 2005, p. 45.

¹⁶⁵ “Partidos políticos”, en A. Cortina (directora), *op. cit.*, p. 280.

En lo que se refiere a los regímenes partidistas, según Duverger, la oposición del pluralismo partidista y del partido único es de dominio público; que en grandes líneas, sin embargo, la coincidencia es exacta entre régimen totalitario y partido único, democracia y pluralismo.¹⁶⁶ El primero, al que González Uribe denomina *pluripartidismo*, es propio de los Estados democráticos, y en él coexisten y entran en juego partidos de diversas ideologías y programas que se disputan el ejercicio del poder; el segundo, del partido único, en cambio, es propio de los Estados totalitarios y de los Estados cuando acaban de conquistar su independencia y se encuentran en vías de desarrollo económico, cultural y político.¹⁶⁷

En el régimen partidista de los Estados democráticos, se da todavía una segunda clasificación: el *bipartidismo*, dos partidos fundamentales —sin negar la existencia de partidos pequeños—, cuyo exponente máximo son los Estados Unidos de América: demócrata y republicano; y, el *pluripartidismo*, son muchos los países que lo viven: Italia, Alemania, Holanda, y México, entre ellos.

Partidocracia

En el contexto partidista, la democracia es un medio indiferente a las creencias de partido o de agrado político personal. Al mismo tiempo, es imparcial frente a los partidismos. No es patrimonio de ningún régimen o ideario político en particular, aunque muchas veces ellos traten de darse la exclusiva del título democrático. Incluso M. Walzer señala que la democracia exige una separación que no suele comprenderse bien: la separación misma de la política y el Estado. Los partidos políticos compiten por el poder y luchan por establecer un programa que pueda decirse que está ideológicamente configurado. Sin embargo, aunque el partido ganador pueda articular sus presupuestos ideológicos en un conjunto de leyes, no puede convertirlos en credo oficial de la religión civil; tampoco puede insistir en que la historia de

¹⁶⁶ Duverger, M., *Los partidos políticos*, trads. Julieta Campos y Enrique González Pedrero, FCE, México, 2006, p. 234.

¹⁶⁷ *Op. cit.* p. 431.

su partido se convierta en un curso obligatorio de la escuela pública, etc.¹⁶⁸ Esto debe estar bien sabido y entendido, porque los partidos políticos únicamente pueden ofrecer políticas públicas y proponer reformas al Estado, y ambos instrumentos al servicio de la nación; pero de ninguna manera, una idea de mayor jerarquía puede ser modificada a criterio de los partidos o de los gobernantes.

Ahora bien, ¿qué significa el término ‘partidocracia’? No es —responde Bobbio— sino una indebida dominación de las partes sobre el todo; no es, sino la forma contemporánea del eterno particularismo.¹⁶⁹ En otro lugar, en forma más detallada escribe lo que comprende hablar de partidocracia: “son circunstancias en que quienes toman las decisiones no son, en última instancia, los representantes en su calidad de libres mandatarios de los electores, sino los partidos en calidad de mandantes imperativos sobre los llamados representantes, a los que proporcionan instrucciones”. Un poco más adelante señala que “en la palabra *partidocracia* se encuentra una realidad fáctica indiscutible: la soberanía de los partidos es el producto de la sociedad de masas, en que ‘masa’ significa simplemente producto del sufragio universal. Por democracia de masas entiende la ‘cracia’ de los grupos más o menos organizados en que la masa, debido a su naturaleza informe, se articula, y al articularse expresa intereses particulares”.¹⁷⁰ Todo Estado posee una Constitución que le da su ser y existir, pero una cosa es la Constitución formal y otra la Constitución material o real, y ésta es la que interesa. Así, como con buenas palabras se puede decir que el derecho lo hacen los juristas, en la misma proporción podemos decir que las Constituciones las hacen las fuerzas políticas: las hacen —señala Bobbio— cuando las escriben y las hacen y rehacen libremente cuando las aplican (mucho más libremente de lo que lo pueden hacer los jueces frente a las leyes). En una sociedad democrática, esas fuerzas políticas son los partidos organizados: organizados en primer lugar para arrebatar los votos, para hacerse del mayor número posible de

¹⁶⁸ *Tratado sobre la tolerancia*, trad. Francisco Álvarez, Paidós, Barcelona, 1998, p. 93.

¹⁶⁹ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, p. 149.

¹⁷⁰ Bobbio, N., *Teoría general de la política*, p. 507.

ellos. Éstos son los que requieren y obtienen el consenso. De ellos depende la mayor o menor legitimación del sistema político en su conjunto.¹⁷¹

En estrecha relación con lo anterior, hoy se dice que la democracia moderna ha de tener en cuenta que los partidos son el equivalente político de las compañías vendedoras de productos, es decir, de empresas que compiten por las preferencias de los consumidores. Los partidos —los califica Siedentop— como elites que pueden ser descritas como democráticas, fundamentalmente en el sentido de que en la pugna por los votos intentan salir victoriosas con ayuda de los productos que promueven. Si promueven productos impopulares, serán expulsados en unas elecciones generales celebradas a intervalos regulares.¹⁷²

Si una de las características de la democracia es la representación del pueblo por los actores políticos; cuando éstos últimos no están sometidos a las demandas de los actores sociales y pierden por lo tanto su representatividad, se produce un desequilibrio, por el cual pueden inclinarse hacia el lado del Estado y destruir la primera condición de existencia de la democracia, la limitación de su poder. Pero, si esta situación no se produce, la sociedad política puede librarse a la vez de sus lazos con la sociedad civil y el Estado, y no tener ya otro fin que el crecimiento de su propio poder. Es a esta situación a la que se denomina *partidocracia*. En ella, los partidos son los soberanos. Sin embargo, —anota Bobbio— como todos los soberanos de todos los tiempos, tampoco los partidos son soberanos absolutos: su soberanía se encuentra limitada porque está condicionada por las preferencias de los electores, que los partidos tienen el deber de saber interpretar.¹⁷³

Respecto a lo anterior, Squella Narducci observa que el gobierno de los representantes elegidos por el pueblo se transforma, de hecho, en el gobierno de la clase política que se hace con el poder. De entrada, el pueblo no elige a quien quiera, sino que su elección se efectúa normalmente dentro del marco

¹⁷¹ Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, p. 150.

¹⁷² Siedentop, L., *op. cit.*, p. 138.

¹⁷³ Bobbio, N., *Teoría general de la política*, p. 507.

de la oferta de candidatos que hace la clase política, concretamente, los partidos organizados, sin que haya muchas garantías de que la nominación de esos candidatos se haga al interior de los partidos por métodos cabalmente democráticos. Entonces, la elección del pueblo se circunscribe a alternativas que no son el propio pueblo el que define, sino los partidos, y sin que los propios partidos guarden en el hecho muy celosamente el que todos sus militantes participen en condiciones de igualdad en la nominación de los candidatos.¹⁷⁴

La situación descrita podría dar como resultado lo que Kelsen denomina como inconciliabilidad de los partidos políticos con el Estado, porque constituyen una mera comunidad de intereses de grupo, fundándose así en el egoísmo, en tanto que el Estado representa el interés colectivo, estando por encima de los intereses de grupo y más allá de los partidos políticos organizados.¹⁷⁵ Pero de ninguna manera se puede entender como un ataque a los partidos políticos, puesto que no hay auténtica democracia sin partidos políticos, y como lo advirtió el mismo Kelsen con particular lucidez, los ataques y el descrédito a la existencia de los partidos políticos no son más que mal disimulados ataques a la propia democracia como forma de gobierno.¹⁷⁶

Sin embargo, anota Squella Narducci, no estaría de más que la democracia que los partidos propician para la sociedad en su conjunto fuera también instaurada al interior de los propios partidos. Porque si ya produce decepción que sólo se pueda elegir entre las alternativas que ofrecen los partidos, dicha decepción se incrementa cuando tales alternativas son escogidas por las cúpulas de los partidos y no por sus militantes o por el conjunto de la sociedad.¹⁷⁷ Lo que no quiere decir que siempre se deba llegar a un acuerdo en las decisiones; por el contrario, observa Knowles, el hecho del desacuerdo es una premisa obvia de la democracia. Si todos estuviésemos de acuerdo

¹⁷⁴ Squella, N. A., *Filosofía del derecho*, p. 329.

¹⁷⁵ *Esencia y valor de la democracia. Formas del Estado y filosofía*, trads. Rafael Luengo T., y Luis Legaz y Lacambra, Ediciones Coyoacán, México, 2005, p. 41.

¹⁷⁶ *Ibidem*, p. 37.

¹⁷⁷ *Filosofía del derecho*, Jurídica de las Américas, México, 2009, p. 330.

respecto de los valores y preferencias y sus ordenamientos respectivos y comparativos, y si todos los juicios tuviesen como mismo fundamento la información factual disponible, poco habría que discutir y nada que decidir. Pero sobran las fuentes de desacuerdo, de ahí lo numerosas que son las discusiones políticas prácticas que deben solucionarse.¹⁷⁸

Como si no fuera suficiente con lo anterior, aún podemos añadir algo que aumenta la decepción de una democracia en ciernes, de una democracia que sólo está viendo el amanecer como la nuestra. Hemos dicho que en la democracia no siempre tiene razón la mayoría en lo que propone; y por supuesto, tampoco puede imponer todos los puntos de vista acerca de todos los asuntos que atañen al gobierno y pueden afectar a la comunidad. Por tal motivo, para que sus decisiones tengan más fuerza de convencimiento, puntualiza Squella Narducci, busca acuerdos con los grupos políticos de minoría, es decir, negocia con ellos, en especial cuando se trata de legislar sobre materias que requieren de quórum parlamentario que la mayoría no puede formar por sí sola.¹⁷⁹ Peor aún es la situación cuando un partido no protege su propia dignidad y fragua alianzas convencionales, muy puntuales además, con quien es su enemigo acérrimo: por la ideología, por el estándar de sus integrantes; pero, como dicen algunos, que en política todo se vale —con lo que no estoy de acuerdo, en absoluto—. Por tal motivo, se dan esas incoherencias a la vista de muchos. Lo descrito suena irrisorio, pero es verdad que en esta democracia de partidos se negocia, se actualiza aquella forma de intercambiar bienes: el *trueque*. Aquí es el trueque entre partidos en el que se juegan una curul en el Senado por un municipio o ‘me detienes esta reforma’ a cambio de una gubernatura, etcétera.

299

Cuando se da la situación anterior —que sucede con cierta frecuencia—, dónde queda el ideario o doctrina, que según Preciado Hernández —y estamos de acuerdo— para un partido es al mismo tiempo su causa final y su causa eficiente; ya que de manera semejante, cuando se trata de la actividad humana, el objetivo o propósito, el *para qué*, se convierte en el *porqué*, en el

¹⁷⁸ *Op. cit.*, p. 292.

¹⁷⁹ *Ibidem*, p. 330.

motivo determinante de su acción. La doctrina representa para un partido su principio rector, la brújula o la estrella que permite al navegante fijar y verificar el rumbo en cada momento de la travesía. Pero no basta que el partido tenga una doctrina, es necesario, además, que esa doctrina esté encaminada a la búsqueda del bien común y que no se le traicione.¹⁸⁰

Peor aún es la situación o el espectáculo que brindan los partidos en esas circunstancias, puesto que se trata por lo general —y México no es la excepción— de partidos de derecha y partidos de izquierda que, aunque miran al mismo fin, no comulgan sus ideas, y sin embargo, sin ningún escrúpulo, las alianzas se dan entre ellos, motivadas por intereses personales-partidistas, mas no por intereses del pueblo. El fenómeno natural, y hasta cierto punto normal, es que las izquierdas (una de cuyas banderas es el anticapitalismo), se alíen entre sí, pero no con la derecha. Ante esta situación, Antonio García Santesmases se hace la siguiente pregunta: ¿pueden los partidos anticapitalistas ‘gestionar’ el presente para construir el futuro? Escribe: ésta es la cuestión.¹⁸¹

Después de lo visto, de nuevo hago la pregunta: ¿qué son los partidos políticos? Además de lo que hemos escrito líneas arriba respecto a ellos, con Ramón Vargas-Machuca diremos que son estructuras cuyo propósito es influir en la distribución del poder por medio del control de recursos que proporciona el Estado; cumplen funciones especializadas promocionando identidades específicas así como objetivos relacionados con los idearios y programas que definen esas entidades, protegiendo, agregando o articulando intereses y promoviendo la selección de elites y la formación de gobiernos. De un modo general, podemos decir que los partidos han cumplido la función básica de legitimar y dar estabilidad al sistema político recreando periódicamente tanto el imaginario de la voluntad general como su ritual e instituciones.¹⁸²

¹⁸⁰ *Ensayos filosófico-jurídicos y políticos*, Jus, México, 1977, p. 225.

¹⁸¹ “Sobre la relación entre partidos políticos y movimientos sociales”, en J. Ma. González y C. Thiebaut (eds.), *Convicciones políticas, responsabilidades éticas*, Anthropos, Barcelona, 1990, p. 178.

¹⁸² “Los partidos políticos”, en A. Cortina (directora), *op. cit.*, p. 280

En cada una de las agrupaciones políticas medianamente extendidas, en las que se llevan a cabo, con regularidad, elecciones para designar a los titulares del poder, según Max Weber, se trata de una empresa política, precisamente, de interesados. Es decir, los interesados en la vida política, en el dominio político, se allegan con libertad conjuntos de adeptos; se presentan por sí solos o bien presentan a sus favoritos como candidatos a las elecciones, procurando reunir los medios económicos necesarios y entablando la lucha por la conquista de votos. Tanto la jefatura como la militancia, en su calidad de factores activos para el alistamiento libre de nuevos adeptos y, mediante éstos, del electorado pasivo con miras a lograr el triunfo del jefe, son factores de vital importancia para cualquier partido.¹⁸³ Pero lo que más le molesta —y me uno a tal actitud— es que los políticos profesionales tratan de conseguir el poder mediante el vulgar y ‘pacífico’ reclutamiento del partido en el tráfico electoral.¹⁸⁴ Esto dicho en lenguaje peyorativo: uniendo demagogia y populismo, es decir, tratando de deslumbrar con las propuestas y asegurar los votos, comprándolos.

301

Con el tiempo, los partidos políticos han ido progresivamente constituyéndose como el eje fundamental de la racionalidad de la representación, ante la imposibilidad de la utopía de la democracia directa soñada por Rousseau. Lo que los ciudadanos pretenden encontrar con la creación de partidos es ser representados; y cuando los individuos toman parte en el proceso de representación, actuando como representantes o decidiendo quiénes lo son por ellos, puntualiza Ramón Vargas-Machuca, no sólo modelan su personalidad y la desarrollan más plenamente, sino que contribuyen a la constitución de una *identidad colectiva y una comunidad política*.¹⁸⁵ Para lo cual, desarrollan un conjunto de capacidades instrumentales, tales como el reclutamiento de seguidores, activistas y candidatos a los puestos disponibles, la promoción de incentivos y distribución de recompensas, el uso de formas de presión y negociación.

¹⁸³ Weber, M., *El político y el científico*, p. 29.

¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 30.

¹⁸⁵ *Ibidem*, p. 281

Para que haya representatividad, es preciso que exista una fuerte agregación de las demandas provenientes de los individuos y de sectores de la vida social muy diversos. Para que la democracia tenga bases sociales muy sólidas, habría que llevar ese principio al extremo: lograr una correspondencia entre demandas sociales y ofertas políticas, o más simplemente, entre categorías sociales y partidos políticos. Si nos alejamos de esta situación y si los partidos políticos son coaliciones de grupos de interés, algunos de ellos, afirma A. Touraine, aun cuando sean minoritarios, serán capaces de hacer inclinar la balanza hacia uno u otro lado y adquirir por lo tanto una influencia sin relación con su importancia objetiva. Es por eso que la democracia nunca es más fuerte —termina diciendo— que cuando se asienta sobre una oposición social de alcance general combinada con la aceptación de la libertad política.¹⁸⁶

La democracia del Estado moderno —señala Kelsen— es una democracia mediata, parlamentaria, en la cual la voluntad colectiva que prevalece es la determinada por la mayoría de aquellos que han sido elegidos por la mayoría de los ciudadanos. Así, los derechos políticos —en los que consiste la libertad— se reducen en síntesis a un mero derecho de sufragio.¹⁸⁷

Los partidos políticos se convirtieron así, no sólo en órganos privilegiados de la participación en el proceso político, sino en los canales prioritarios de representación y de la formación de consensos, monopolizando en la práctica un régimen de representación política, cuyos rasgos más sobresalientes han sido la formación de identidades colectivas y la defensa de los intereses. Lo que distingue a unos de otros —según Vargas-Machuca— es la forma como cada cual ejerce la representación. De los partidos se ha dicho que su misión es la de politizar los intereses.¹⁸⁸ También es necesario —sostiene A. Touraine— que los partidos no correspondan directamente a clases sociales o a otros grupos de interés. Los grandes partidos populares de masas han sido en casi todas partes amenazas para la democracia más que sus defenso-

¹⁸⁶ Touraine, A., *¿Qué es la democracia?*, p. 79.

¹⁸⁷ Kelsen, H., *Esencia y valor de la democracia. Forma del Estado y filosofía*, p. 47.

¹⁸⁸ *Op. cit.*, p. 282.

res. Por eso, expresiones como democracia popular o democracia plebiscitaria no tienen ningún sentido. La democracia es una mediación institucional entre el Estado y la sociedad, cuya libertad descansa sobre la soberanía popular.¹⁸⁹

La representación del pueblo a través de los partidos es aceptada y bien vista porque supuestamente la búsqueda es la misma, los intereses son los mismos, base de lo cual es la ideología partidista que ha contribuido a la conformación de la identidad de los partidos y a modelar su imagen externa, lo cual ha favorecido el que sus miembros y seguidores desarrollaran el sentido de pertenencia a los partidos, de reconocimiento mutuo entre ellos y de lealtad partidaria. Al mismo tiempo, ha funcionado como un principio de distinción de las políticas de los partidos y de sus seguidores, y ha facilitado a los candidatos la obtención de votos, y ha sido un atajo para los votantes a la hora de fijar sus preferencias y realizar la elección correspondiente. Pero también se ha prestado para que los líderes de los partidos la usen como instrumento de manipulación de tantas mentes débiles y que de alguna manera no tienen un criterio maduro y discernimiento para no dejarse engañar.

303

Para algunos, lo real es únicamente el interés del partido, la ideología un simple antemuro, una simple bella fachada de ese interés. Aceptar, incluso una vez, apunta Radbruch, que un partido esté fundado, en efecto, sobre la base de meros intereses políticos sin cooperación alguna de ideas políticas; semejante partido se vería obligado con necesidad sociológica a formarse *una ideología*, es decir, a sostener, por lo menos, que su interés particular está puesto en el interés de la generalidad. Por eso, si la ideología al principio no es más que algo engañoso, llegará pronto a ser mucho más por necesidad sociológica. La ideología de un partido no es sólo elemento de lucha contra sus enemigos, sino modo de ganar nuevos adeptos, partidarios, cuya pertenencia al partido no está determinada por el interés, sino por la

¹⁸⁹ Touraine, A., ¿Qué es la democracia?, pp. 65 y 66.

ideología de aquél, razón por la cual exigen la realización de la misma, aun a costa del interés particular.¹⁹⁰

En el mismo sentido que lo anterior, al momento de la conformación y creación de un partido político, es evidente que en la mente de sus integrantes está el mantenerse en la existencia; y por lo general, ni se les ocurre pensar que algún día llegue a desaparecer. Por consiguiente, este mismo anhelo de sobrevivencia debe obligar a cada uno de los partidos a tener sobre todos los problemas de la vida pública *una visión programática*, incluso respecto de aquellos que con su interés originario no tienen ninguna conexión o la tienen muy endeble. De esta manera, un programa de partido acoge en sí nuevas pretensiones que no están sociológicamente condicionadas, sino motivadas ideológicamente.

304

Sobre cuál sea el número de partidos más conveniente, no hay un consenso general, pues las preferencias van —como lo hemos visto— desde el unipartidismo, pasando por el bipartidismo hasta al pluripartidismo. Sin embargo, Todorov opina al respecto que es mejor que haya varios partidos a que haya sólo uno, aunque sea el mejor de todos. La aceptación del pluralismo es el mejor modo de proteger la autonomía de cada elemento, y por tanto de recabar su adhesión.¹⁹¹ Sobre este asunto, la opinión de G. Sartori es digna de tomarse en cuenta: un partido único es malo, pero dos partidos ya son buenos, y tanto la teoría como la praxis del multipartidismo condenan la fragmentación de partidos y recomiendan sistemas que no sobrepasan los cinco o seis partidos. Porque en el pluralismo de partidos se deben equilibrar dos exigencias distintas, la representatividad y la gobernabilidad; y si multiplicar los partidos aumenta su capacidad de representar la diversidad de los electorados, su multiplicación va en menoscabo de la gobernabilidad, de la eficiencia de los gobiernos.¹⁹²

¹⁹⁰ Cfr. Radbruch, G., *op. cit.*, pp. 81-82.

¹⁹¹ Todorov, T., *El nuevo desorden mundial*, p. 74.

¹⁹² Sartori, G., *La sociedad multiétnica. Pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*, trad. Miguel Ángel Ruiz de Azúa, Taurus, México, 2001, pp. 62-63.

Por otro lado, la virtual universalización del sufragio universal y la extensión de los derechos políticos a partir de la segunda mitad del siglo pasado, hicieron que prendiera con una fuerza inusitada, opina Ramón Vargas-Machuca, el derecho de todos los miembros de la comunidad a estar plenamente representados, y el derecho de cualquier grupo de personas con unos intereses específicos a constituir una organización estable para promover esos intereses ante al Estado. Todo lo cual apuntaba al desarrollo de grandes organizaciones políticas y sociales como las que fueron surgiendo con el inicio del siglo pasado. Dichas organizaciones no son otra cosa que los llamados partidos políticos, de los cuales tanto su definición como sus funciones, a partir de entonces, poco han cambiado.¹⁹³ La importancia de los partidos en la teoría clásica de la representación estriba —en opinión de G. Peces-Barba— en que son los principales motores de la racionalidad y consiguientemente del objetivo central de la modernidad que es la humanización.

305

Por otra parte, el protagonismo de los partidos igual que la importancia de la libertad de expresión —continúa el mismo autor— se constatan en las situaciones de crisis, con la aparición de los totalitarismos, adversarios de la democracia, que los disuelven, junto con la supresión de la libertad de expresión, como punto central de su acción política. Para la consolidación de la liberación política, que sólo cabe en la sociedad democrática, los partidos son realmente imprescindibles, aunque tal como los concibe la teoría clásica son más bien tipos ideales que no se reconocen ni en la realidad histórica ni en la realidad actual.¹⁹⁴

Que no hay democracia sin partidos, sin actores propiamente políticos, nadie lo rebate ni lo pone en duda, y es imposible hablar seriamente de democracia plebiscitaria. Pero la partidocracia —afirma Touraine— destruye a la democracia al quitarle su representatividad y conduce ya al caos, ya a la dominación de hecho de grupos económicos dirigentes, a la espera de la intervención de un dictador. El peligro de la partidocracia es muy grande en el momento en que en un país los actores sociales se fragmentan y debi-

¹⁹³ “Los Partidos políticos”, en A. Cortina (directora), *op. cit.*, p. 278.

¹⁹⁴ Peces-Barba, G., *Ética, poder y derecho*, p. 127.

litan. En ese momento difícil, es grande la tentación de contentarse con una concepción puramente institucional de la democracia y reducirla a no ser más que un mercado político abierto, lo que conduce a su degradación.¹⁹⁵ En el mismo sentido, Esparza escribe: a la partidocracia se le ha acusado de querer canalizar todo por el cauce de la política institucional de los partidos, de no dejar espacio a la sociedad civil, a las verdaderas necesidades de las masas. Por lo mismo, a la partidocracia se le considera como el fenómeno más representativo del Estado moderno.¹⁹⁶

No obstante que el panorama anterior sí se plasme en la vida política de un país, Walzer piensa que la actividad política de los partidos no debe mirarse como un ataque, sino más bien como una lucha a largo plazo. Que debe alimentarse y fortalecerse a través de reuniones y discusiones, y acudir a las reuniones y tomar parte en las discusiones es fundamental.¹⁹⁷ Si esto lo aplicamos a México, el artículo 41. I, de la Constitución política (citado ya anteriormente) se limita a señalar

que los partidos políticos son entidades de interés público. [...] tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de la representación nacional y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo.¹⁹⁸

En ese sentido, los partidos políticos permanentes y de alcance nacional, reconocidos y respetados por el Estado como entidades independientes del gobierno, constituyen, según Preciado Hernández, la técnica sin la cual la democracia y la libertad política resultan deformadas.¹⁹⁹

¹⁹⁵ *Op. cit.*, pp. 86-87.

¹⁹⁶ Esparza, M. B., *op. cit.*, pp. 120-121.

¹⁹⁷ *Op. cit.*, p. 317

¹⁹⁸ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Editorial SISTA, México, 2008.

¹⁹⁹ *Ensayos filosófico-jurídicos y políticos*, Jus, México, 1977, p. 224.

Es un hecho evidente que en las grandes democracias, los partidos políticos desempeñan un papel de primer orden en la vida institucional del Estado. Por ello, lo menos que se puede exigir a un gobierno que se autocalifica de democrático —en este caso México— es que reglamente teórica y prácticamente la constitución y el funcionamiento de los partidos políticos, de modo que su estructura haga de ellos instituciones cívicas permanentes, nacionales e independientes, que sean verdaderas escuelas de ciudadanía y aseguren la consulta sincera e imparcial de la voluntad popular debidamente informada y respetada.

En particular, la independencia del partido político, en relación con el Ejecutivo (llegado al poder desde sus filas), es fundamental y necesaria por las consecuencias a las que podría dar lugar, por lo cual tal independencia debe estar afirmada y garantizada en primer lugar frente al poder, y luego frente a todo sector de la sociedad que represente un interés parcial, o que no sea propiamente político. Si no se actúa de este modo, el partido se convierte en apéndice del gobierno, en partido oficial o partido único, o en algo que no es menos grave: en partido de clase.

307

La existencia de los partidos políticos es un tema con el que debemos contar —sostiene García Marzá— como canalizadores de la opinión pública. Ésta es la razón de que se considere más adecuado un sistema mixto que combine el sistema piramidal con el sistema de partidos, de forma que se asegure la coordinación de las distintas comunidades y se puedan solucionar los problemas que les exceden. Ahora bien, el sistema de partidos debe organizarse de acuerdo con principios no-oligárquicos, de forma que no se pierda la responsabilidad de los dirigentes y administradores ante la base. Esto es, hay que democratizar a su vez a los partidos con arreglo a principios y procedimientos de democracia directa.²⁰⁰

En una democracia parlamentaria, señala Kelsen, el individuo aislado tiene escasa influencia en la creación de los órganos legislativos y ejecutivos. Para ganar influencia tiene que asociarse con otros individuos que compartan

²⁰⁰ *Op. cit.*, p. 118.

sus opiniones políticas. De esta manera, surgen los partidos políticos. En una democracia parlamentaria, el partido político es un vehículo para la formación de la opinión pública. La idea de la democracia implica una amplísima libertad en la formación de los partidos políticos, por lo que algo esencial a la democracia es solamente que no se impida la formación de nuevos partidos y que a ninguno de ellos se dé una posición privilegiada o se le conceda un monopolio.²⁰¹

Por otra parte, la libertad de opinión pública es una característica democrática de los sistemas representativos —escribe Manin—, ya que proporciona medios para que la voz del pueblo pueda llegar a quienes gobiernan, mientras que la independencia de los representantes es claramente una característica no democrática de los sistemas representativos. No se requiere de los representantes que actúen según los deseos del pueblo, pero tampoco pueden ignorarlos: la libertad de opinión pública asegura que esos deseos puedan ser expresados y llevados a la atención de los que gobiernan.²⁰² No se pretende que la opinión pública sea obra exclusiva de los partidos políticos, sino simplemente que éstos son los organismos indicados y propios para unificarla y defenderla contra la indiferencia de unos y la propaganda malintencionada de otros, que en este caso trabajan con la intención de desvirtuarla, debilitarla y destruirla.

Pero, ¿en qué tiempo ubicamos el origen de los partidos? Según M. Duverger, hasta 1850, ningún país del mundo (con excepción de Estados Unidos) conocía partidos políticos en el sentido moderno de la palabra: había tendencias de opiniones, clubes populares, asociaciones de pensamiento, grupos parlamentarios, pero no partidos propiamente dichos. En 1950, éstos funcionan en la mayoría de las naciones civilizadas, esforzándose las demás por imitarlas.²⁰³

²⁰¹ Kelsen, H., *Teoría general del derecho y del Estado*, pp.350-351.

²⁰² *Op. cit.*, p. 210.

²⁰³ Duverger, M., *Los partidos políticos*, 20ª reimpresión, trads. Julieta Campos y Enrique González, FCE, México, 2000, p. 15.

Donde los partidos son más de uno, lo que es *conditio sine qua non* de la democracia, y con mayor razón donde son muchos, como en México, la lógica que preside sus relaciones —como lo indica Bobbio— es la lógica privada del acuerdo, no la pública del dominio.²⁰⁴ En la Constitución no hay ningún indicio o rasgo de esa lógica del acuerdo. La Constitución se ocupa de la manera de hacer leyes, pero de la forma de hacer los acuerdos no. Es muy frecuente escuchar que la política se hace de esa manera: todo es cuestión de transacciones, negociaciones, acuerdos que se alcanzan fatigosamente y cuya fuerza depende, como sucede en todos los acuerdos, del respeto al principio de *reciprocidad*, que se traduce en el *do ut des*. En esto se cifra un principio fundamental del derecho público democrático, de acuerdo con el cual el gobierno dura en funciones hasta que no es cambiado por una decisión tomada por mayoría, que cede frente a un principio también fundamental del derecho privado, de acuerdo con el cual *pacta sunt servanda* (los pactos deben cumplirse).

309

Respecto a lo anterior, Aristóteles piensa que los partidos, y dígame los integrantes de los partidos, los hombres, se enzarzan en luchas de partidos en los Estados con el fin de huir de la deshonra y la pérdida, o bien en su propio provecho o en el de sus amigos.²⁰⁵

En nuestra realidad jurídico-política, ¿cuál es el papel de los partidos políticos? ¿La Constitución es la *suprema lex*? O, ¿los partidos políticos tienen más poder que la propia Constitución? Un dato que hace declinar la balanza hacia los partidos políticos es el siguiente: después de varios años de experiencia electoral, en la que se suponía que había un espíritu crítico de los partidos *ad intra*, para que se autocalificaran los resultados de las elecciones en sus diferentes formas y niveles: locales, federales, para elegir diputados, senadores, y para Presidente de la República, se juzgó conveniente crear el primer Instituto Federal Electoral (IFE) en 1990, como una institución que diera certeza, transparencia y legalidad a los procesos electorales que se celebraban en el territorio nacional. En 1996 fue creado el Tribunal Electoral

²⁰⁴ *Op. cit.*, p. 150.

²⁰⁵ *Política, Obras*, 1301b, trad. Francisco de P. Samaranch, Aguilar, Madrid, 1977.

del Poder Judicial de la Federación, que sustituyó al antiguo Tribunal Federal Electoral, creado en 1990²⁰⁶ se le reconoce como la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y como órgano especializado del Poder Judicial de la Federación. Encargado, al mismo tiempo, de resolver en forma definitiva e inatacable las impugnaciones que se presenten en materia electoral federal, así como resolver los conflictos laborales entre el Instituto Federal Electoral y sus servidores, como aquellos que ocurran entre el Tribunal Electoral y quienes le prestan sus servicios.²⁰⁷

310

La creación de este tribunal, así como su incorporación al Poder Judicial de la Federación, quedó enmarcado en la reforma constitucional que se llevó a cabo en el mismo año de 1996. Reforma que trajo consigo un número importante de modificaciones al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, a la Ley Reglamentaria en las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y al Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal. Además, se expidió la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, publicándose el decreto correspondiente en el *Diario Oficial de la Federación*, el 22 de noviembre de 1996.²⁰⁸

²⁰⁶ Las resoluciones que emitiera eran susceptibles de ser revisadas y, en su caso, podían ser modificadas por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes del Colegio Electoral de la Cámara respectiva

²⁰⁷ TEPJF-Antecedentes, disponible en http://www.trife.gob.mx/tribunal/antecedentes_t.htm, consulta: 20 de septiembre de 2011.

²⁰⁸ *Idem.*

El 8 de noviembre de 2007, la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó el 15 de septiembre como el Día Mundial de la Democracia. Pienso que esta proclamación, más que para festejar la existencia de la democracia, es más bien para que tengamos presente que dentro de las formas de gobierno es la menos mala, y por lo mismo bien vale la pena trabajar y luchar por ella.

Han pasado algunos años, casi 100, desde que se escribió la Constitución política (1917) que nos rige actualmente. En ella encontramos el artículo 40, que a la letra dice: “es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática y federal”; y todo lo que está implicado en ello. Me pregunto: ¿habrá existido tal voluntad?, es decir, ¿una verdadera intención? Si es el caso, me permito hacer unas reflexiones desde lo escrito sobre nuestra realidad mexicana, que ayuden a ponderar y evaluar qué tan cerca o qué tan lejos estamos hoy de aquella voluntad del pueblo mexicano expresada en dicho artículo. Voluntad popular que ha transitado, nada más y nada menos, que el lapso de 97 años de nuestra historia, pero que no se ha hecho realidad. Cuántos personajes políticos que sexenio tras sexenio se han sucedido, que van y vienen, pero ninguno de ellos se ha podido constituir en un parteaguas que señale y especifique un antes y un

después en nuestra vida política. Ha habido algunos avances, pero en lo general se puede decir que todo sigue igual.

En este contexto actual, en este momento de nuestra historia, podemos preguntarnos con toda sinceridad: ¿qué problemas enfrenta México que le impide ser un país realmente democrático? Ni la respuesta ni la tarea son fáciles, desde el momento en que hay que enfrentar situaciones de diversa índole, de las que a cada una habrá que atender con las medidas convenientes y apropiadas. González Casanova traduce este problema en otras preguntas: ¿consistirá en la alternancia de partidos?, ¿en que los tres poderes sean soberanos?, ¿en que las entidades federativas gocen de soberanía?, ¿en que disminuya el presidencialismo y se busquen otras fórmulas igualmente ejecutivas, pero más democráticas?, ¿en incrementar el respeto al pluralismo ideológico y al pensamiento crítico?¹ Preguntas a las que podemos añadir: ¿y el pluralismo cultural?, ¿el pluralismo étnico?

314

Al tener presente las preguntas anteriores, que de alguna manera nos están expresando lo que implica una vida democrática, la nuestra, aún podemos preguntar: ¿a qué se reduce? Por lo que se ve en cada periodo electoral, se reduce a poder emitir el sufragio, pero muchas veces ni siquiera a ese deber; puesto que el abstencionismo ha aumentado de manera sorprendente, porque tanto los candidatos como los partidos políticos de origen, por su ser y proceder han perdido en buena medida la credibilidad y la confianza de parte de los electores.

Ahora bien, para que la democracia pueda funcionar adecuadamente, deben cumplirse ciertas condiciones: en primer lugar, debe haber un criterio mediante el que se pueda juzgar a las distintas ideas en conflicto; y en segundo término, debe existir una voluntad generalizada de acatar tal criterio. El primer requisito lo proporciona el voto de la mayoría, tal como se define en las Constituciones, mientras que el segundo viene dado por la creencia en la democracia como forma de vida. Por lo demás, sabemos que la diversidad de opiniones no basta para crear una democracia.

¹ González, C. P., *op. cit.*, p. 12.

Desde la consideración anterior, ¿cómo puede percibirse la democracia? Desde mi entender, la gente, el pueblo, debe creer en ella como un ideal: debe considerar más importante el hecho de que las decisiones se alcancen por vía constitucional que el de ver prevalecer sus puntos de vista. Esta condición sólo se satisfará si la democracia produce de hecho resultados positivos, como son: una economía en expansión, no hambre, no pobreza, no analfabetismo; estímulo intelectual y espiritual, un sistema político que satisfaga las aspiraciones de los ciudadanos mejor que otras formas de gobierno. Sin embargo, la democracia no puede imponerse por decreto; tampoco puede asegurarse, puesto que sigue dependiendo de las energías creadoras de quienes participan en ella. Pero debe verse como ideal si es que se pretende que prevalezca. Sobre lo cual hay que insistir con Zagrebelsky: que el Estado democrático basado exclusivamente en los derechos y la libertad, carente de la capacidad de apelar a principios éticos trascendentales comunes y de pretender de sus ciudadanos, en nombre de esos principios, límites, moderación y renunciaciones, está destinado a la catástrofe o a transformarse en algo diferente, quizá conservando la desnuda fachada de las instituciones democráticas en apariencia, pero ya no en la sustancia.²

315

Por otro lado, es un hecho que la actividad política es inevitable y los políticos son también inevitables. Incluso si no nos hablamos los unos a los otros, alguien tiene que hablar con todos nosotros, no tan sólo aportando datos y cifras, sino también defendiendo posiciones. El poder pertenece a la capacidad de convencer, es por ello —señala M. Walzer— que los políticos no son tiranos, siempre y cuando sus alcances sean limitados adecuadamente y su capacidad de convencer no se constituya mediante el “lenguaje del dinero” o como deferencia hacia el nacimiento o la sangre. Con todo, los demócratas siempre han abrigado recelos ante los políticos y por largo tiempo han buscado alguna manera de hacer que la igualdad simple sea más eficaz en la esfera de la actividad política.³

² Zagrebelsky, G., *Contra la ética de la verdad*, trad. Álvaro Núñez V., Trotta, Madrid, 2010, pp. 18-19.

³ *Op. cit.*, p. 315.

Los actores políticos generalmente perciben los principios políticos como instrumentos para alcanzar ciertos fines, teniendo presente al mismo tiempo que la política es de oportunidades y conveniencias. Entienden y desarrollan su actividad como un juego. Forman alianzas tácticas y, cuando tienen éxito, se reparten el botín con sus aliados. Ciertamente tienen conciencia de que deben acatar las reglas, mas se concentran en sus propios objetivos. Por consiguiente, obedecen los mandamientos establecidos en un caso particular solamente si este proceder propicia sus metas generales.

316

A decir verdad, una forma muy clara de vivir realmente la democracia es precisamente a través de los partidos políticos, que debieran ser verdaderas asociaciones en las que sus integrantes tuvieran una participación a toda prueba, cuya actividad política comprendiera una serie de reuniones y discusiones; acudir a las reuniones y tomar parte en las discusiones es fundamental, en ellas se pueden tomar decisiones clave y escoger a los candidatos del partido; por el contrario, los ciudadanos pasivos entran al proceso sólo después, no para designar candidatos, sino para escoger entre los candidatos ya designados. Esta verdad de los partidos pide al mismo tiempo poner un freno a la demagogia, a la corrupción, al nepotismo y compadrazgo, lo mismo que al clientelismo. Sobre todo, corrupción y demagogia, porque para esta última nuestros políticos y representantes de los partidos se pintan solos. Una muestra de lo que digo la tenemos en dos afirmaciones cargadas de una barata demagogia⁴ jurídica, hechas por dos presidenciables (y los dos del mismo partido político) en fecha reciente: Uno dice: “que no haya confusiones, México tiene un claro proyecto. Está contenido en la Constitución”; el otro señala: “la Constitución es un instrumento que permite concentrar buena parte de nuestros anhelos y las reglas a las que el Estado, como el mexicano debe someterse. Por ello es que cotidianamente hacemos modificaciones a la Constitución para tener un proyecto distinto de país”.⁵

⁴ La califico de “barata”, por venir de quien viene; en los que se supone un verdadero conocimiento del derecho.

⁵ Rodríguez P. J., “Demagogia jurídica”, en *Excelsior*, 15 de septiembre de 2011.

Por principio, se contradicen las dos afirmaciones: la Constitución tiene el proyecto y hacemos modificaciones a la Constitución para tener un proyecto distinto de país. Por otra parte, la Constitución no es un proyecto, tampoco es anhelo, —estoy de acuerdo con Rodríguez Prats— es norma jurídica que debe ser cumplida. Por eso, el jurista G. Zagrebelsky insiste en una definición de Constitución, aunque breve, muy contundente: “La Constitución viviente es la experiencia cotidiana de las normas”. Cumplir la ley es el principio ético del gobernante y del gobernado.⁶

Por otra parte, hay que entender que un factor determinante para que la democracia se fortalezca y consolide es la *educación*; por el contrario, una democracia ciudadana sin educación corre el riesgo de sufrir regresiones autoritarias o descomponerse a través de una dinámica circular de divisiones y antagonismos. Otra cosa es una democracia sustentada en individuos inteligentes, instruidos, informados, participativos y comprometidos con el bien social. En consecuencia, al darnos cuenta y ser conscientes de la trascendencia de la educación y del papel que desempeña en la vida del hombre, con coraje y decisión hay que entender que no debemos tolerar por más tiempo una enseñanza media carente de una pedagogía adecuada que sensibilice a los jóvenes en su compromiso sociopolítico; y que por lo mismo, empuje a tantos votantes irreflexivos hacia una incómoda y antidemocrática situación.

317

Dicha pedagogía —en nuestro caso— debería preocuparse por incluir en el programa de estudios la materia o disciplina de civismo, y temas de suma importancia que se constituyan en objeto y motivo de controversia de ciertos principios no sujetos a una sola interpretación, y que debería constituirse en interés primordial de los alumnos, por ejemplo, lo referente al principio de la dignidad humana; también, un estudio sobre los clásicos del pensamiento político occidental de corte conservador y liberal, para que puedan valorar y ponderar lo que se espera de unos u otros estando en el poder.

En el común decir de la gente, se escucha con frecuencia la expresión: ¡qué mundo le espera a nuestros hijos! ¡Qué mundo le vamos a dejar a nuestros

⁶ *Idem.*

hijos! Frente a lo cual, algo que leí en algún lugar, me parece más propio y de alta responsabilidad: ¿por qué no nos preocupamos más bien por dejar mejores hijos al mundo? En lo que, desde mi punto de vista, quien lo haya escrito tiene toda la razón, pues el mundo ¿quién lo integra?, ¿quién lo constituye?, sino el mismo hombre; el mundo somos nosotros, por lo que el mundo será lo que nosotros seamos; Sócrates ya lo decía: eduquen a los hombres y serán mejores.

La democracia, a su vez, como forma de vida política tiene una función, en gran medida pedagógica: ha de saber movilizar a la opinión pública sin despeñarse por la cima del populismo, y esforzarse en instaurar reglas que tutelén el disfrute de la libertad. Por eso —sostiene Cebrián— la ley debe aplicarse, la justicia administrarse y el poder ejercerse, atendiendo a muchas y variadas coyunturas. Ningún demócrata de corazón deja de experimentar agudos conflictos entre la interpretación o aplicación de la norma y la prudencia en sus decisiones. La democracia de la duda sabe que la corrupción, la debilidad y fragilidad acompañan al ser humano y a las sociedades desde que el mundo es mundo, y que los regímenes políticos no encarnan doctrinas salvadoras ni promesas de redención: únicamente nos proveen de útiles para la convivencia. Descubrir la delgada línea que separa la rectitud de proceder del fanatismo, la flexibilidad de criterio del oportunismo descarado, y la gobernación de los pueblos de la apelación sentimental a las masas, es tarea de aquellos que saben que lo que ha unido al género humano, desde su creación, han sido las preguntas. En la pluralidad de las respuestas reside, precisamente el privilegio y la fortaleza de las democracias.⁷

Pero tal parece que de acuerdo y según lo que escribimos, más que vivir en democracia, son los partidos políticos los que mueven nuestra vida política: ¿por quién vota el pueblo?; ¿a quién elige el pueblo? No, no es el pueblo, son los integrantes de cada partido quienes votan por su candidato, y no de forma imparcial por el más idóneo entre todos, no por el que conviene a la comunidad, sino por aquel de quien esperan favores. Esto, desde luego, más que hacer crecer la vida democrática, la estanca. Este fenómeno sociopolí-

⁷ *Op. cit.*, pp.128-129.

tico se refuerza aún más con la actitud de los partidos llamados pequeños, que sólo buscan la oportunidad para aliarse con alguno de los grandes no sólo para obtener algún curul en cualquiera de las Cámaras, o el gobierno en alguna delegación o municipio, sino, sobre todo, para poder mantener su registro.

Todos sabemos, y se nos dice, que la democracia es una forma de gobierno (o la menos mala de todas, como hemos dicho) que se relaciona con la igualdad, la libertad, la justicia, el pluralismo y la tolerancia, es decir, con un conjunto de valores por cuya preservación y desarrollo nos debemos interesar, y que son los que, a fin de cuentas —dice Squella— nos dan algo así como buenas razones para preferir la democracia a otros sistemas de gobierno que vulneran esos mismos valores o dificultan su expansión.⁸ En el fondo, de lo que estamos hablando es de aquello que Dworkin denomina verdaderos o genuinos derechos humanos, los derechos que todos los seres humanos tienen por el mero hecho de ser humanos, los derechos que los tratados deben proteger, los derechos cuya violación no debería dejarse pasar ni permitirse a ninguna nación, ni siquiera por razones de seguridad.⁹ Pero como bien se expresa Holmes, la codificación jurídica (positivación) de los derechos tiene poco significado cuando las autoridades políticas carecen del poder para hacerlos cumplir. Como consecuencia, una Constitución que no organiza el gobierno efectivo fracasará completamente en la protección de los derechos. Para que existan los derechos en la práctica, no necesitamos un Estado policía terrorista, pero sí necesitamos un tipo de Estado.¹⁰ Un Estado fuerte en sus instituciones, que haga cumplir con firmeza las leyes, que sea el guardián de la legalidad y el amante de la legitimidad; porque no hay acusación más grave contra un gobierno —señala Dworkin— que la de haber violado los derechos humanos. Porque los Estados deben respetar esos derechos sin importar las razones que puedan aducir para vulnerarlos¹¹

⁸ *Op. cit.*, pp. 330-331.

⁹ *La democracia posible. Principios para un nuevo debate político*, trad. Ernest Weikert, Paidós, Barcelona, 2007, p. 46.

¹⁰ Holmes, S., “El constitucionalismo, la democracia y la desintegración del Estado”, en K. H. Hongju y R. C. Slye (comps.), *op. cit.*, p. 146.

¹¹ *Ibidem*, p. 45.

Por otra parte, la democracia se debilita cuando reduce y minimiza en exceso la gravedad de los problemas de que debe ocuparse; renuncia a sí misma cuando se contenta con sentimientos humanitarios en el momento en que habría que intervenir directamente. Un país no vive un régimen democrático porque se preocupa más por la seguridad que por la justicia, más por la adaptación que por la igualdad. La democracia sólo es capaz de defenderse a sí misma —sostiene A. Touraine— si incrementa sus capacidades de reducir la injusticia y la violencia.¹²

La historia también nos ha enseñado que la transición de un régimen despótico o autoritario a un régimen democrático, puede ser lenta o rápida, en lo cual intervienen muchos factores. Parece ser que México está viviendo una transición lenta. Y dentro de esa pluralidad de causas y factores que contribuyen a ello, debemos entender que todos tenemos parte, todos somos responsables en mayor o en menor proporción; y por lo mismo, debemos poner a prueba nuestro carácter y coraje para dejar de alimentar una vida marcada por la indolencia, apatía, conformismo, mediocridad, característica del país en el que no pasa nada, y dar paso al espíritu crítico sobre la mala administración; inconforme cuando no haya respuesta a las necesidades primarias que exige un estándar mínimo de vida; un país con alto nivel de educación en valores y principios para contrarrestar los falsos atractivos del narcotráfico, de la delincuencia y crimen organizados; un país en el que se tenga amor a la paz, seguridad, justicia, libertad, tranquilidad, que traerán consigo el bienestar y progreso en todos los niveles. Pero mientras tengamos un Estado y una autoridad débiles en hacer cumplir la ley y hacer justicia, en lo que deberían ser ellos los primeros, y en el que a sus representantes sólo les preocupa su bienestar (partidos políticos) y no el bien común del pueblo, de sus representados; actitud reflejada en el aumento año con año de más pobres y desamparados, de más discriminación, de exclusión, de desigualdad y acentuación de las diferencias; un país en el que —en buena manera— sólo se publica, se expresa y se informa lo que a algunos les conviene (no muerte de periodistas). Esta disonancia nos lleva a afirmar que la distancia entre el México que tenemos y la forma de vida (democrática) y de

¹² *Ibidem*, p. 92.

Estado que queremos tener (Estado de derecho), será mucho más profunda, costosa y quizá inalcanzable a corto plazo.

Finalmente, es deber decirlo y más aún hacerlo, la responsabilidad es de todos los ciudadanos, es decir, de todos nosotros, y no sólo de los dirigentes políticos, luchar por la democracia, por el Estado de derecho y por la promoción de los derechos humanos en todo el mundo, comenzando por la propia casa: México. Porque realmente estará equivocado quien piense que la era de los derechos humanos ha llegado a su fin. Por el contrario, los derechos humanos protegidos por las normas constitucionales son inalienables e imprescriptibles, y no desaparecen ni caducan pese a cualquier olvido, ignorancia, atentado o negación. Al revés, lo que desaparece en tales casos es la legitimidad de la autoridad, porque no tiene el carácter para defender lo que se le encomienda: los derechos humanos, y para crear aquello que se le pide: las condiciones indispensables para que el pueblo que gobierna viva mejor. Esto es lo que exigimos después de la reforma constitucional en materia de derechos de 2011, porque la Constitución será letra muerta si no hay voluntad y carácter por parte de nuestros representantes para hacerla cumplir, y si de los representados, que somos nosotros, no desterramos el conformismo y la apatía para exigir que se haga cumplir su contenido, porque somos corresponsables de lo que somos y vivimos.

321

Termino este escrito, con estas interrogantes: ¿por qué otros países de nuestra región, con problemas semejantes y situaciones parecidas, se nos han adelantado?, ¿por qué ellos sí han podido dar el cambio?, ¿qué nos falta a los mexicanos que a ellos les sobra? Quizá no sea la respuesta apropiada, pero pienso que es la ausencia de voluntad y decisión, y la abundancia de intereses mezquinos y egoístas en quienes tienen en esto la mayor responsabilidad.

FUENTES CONSULTADAS

323

Bibliografía

- Abadía de Solesmes, *Sobre los derechos humanos*, trad. Claudio Gancho, Textos escogidos, Salvat Editores, 1999.
- AI Camp, R. (comp.), *La democracia en América Latina, modelos cíclicos*, trad. Nuria Parés, Siglo XXI, México, 1997.
- Alegre, M., *Igualdad, derecho y política*, Distribuciones Fontamara, México, 2007.
- Álvarez, I. E., *Para entender los derechos humanos en México*, Nostra Ediciones, México, 2009.
- Aquino, Tomás de, *Opúsculo sobre el gobierno de los príncipes*, L. IV, c. 1, trad. Carlos I. González, S. J., Col. Sepan cuantos..., Porrúa, México, 2004.
- Aranguren, J. L., *Ética y política*, Biblioteca Nueva, Madrid, 1996.
- Aranguren, J. L., *Ética*, Biblioteca Nueva, Madrid, 1997.
- Arévalo, L. E., *El concepto jurídico y la génesis de los derechos humanos*, Universidad Iberoamericana Planteles de Puebla y de la Ciudad de México, 2001.
- Aristóteles, *Política*, trads. Julián Marías y María Araújo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997.
- Aristóteles, *Política, Obras*, trad. Francisco de P. Samaranch, Aguilar, Madrid, 1977.
- Aristóteles, *Gran ética, Obras*, trad. Francisco de P. Samaranch, Aguilar, Madrid, 1977.

- Arjona J. C. y C. Hardaga (comps.), *Terrorismo y derechos humanos*, Fontamara, México, 2008.
- Aron, R., *Ensayo sobre las libertades*, trad. Ricardo Ciudad Andreu, Alianza Editorial, Madrid, 2007.
- Atienza, M., *Tras la justicia*, Ariel Derecho, Barcelona, 2003.
- Atienza, M., *Cuestiones judiciales*, Distribuciones Fontamara, México, 2001.
- Atienza, M., *El sentido del derecho*, Ariel Derecho, Barcelona, 2004.
- AA. VV., *Comentarios a la Pacem in terris*, pgrf. n. 28, BAC, Madrid, 1963.
- AA. VV., *Ética día tras día*, Trotta, Madrid, 1991.
- AA. VV., *Ética y derechos humanos en la cooperación internacional*, U. de Deusto, Instituto de Derechos Humanos, Bilbao, 2002.
- AA. VV., *Los fines del derecho*, UNAM, México, 1975.
- AA. VV., *Libertad, seguridad y derecho*, Fundación Modernización de España, (FME), Madrid, 2003.
- AA. VV., *Poder político y libertad de expresión*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 2001.
- AA. VV., *Teoría del derecho*, UNED, Madrid, 2005.
- AA. VV., edición de O. Guariglia, *Cuestiones morales*, Trotta, Madrid, 1996.
- AA. VV., *La democracia en Europa*, trad. Diana Segarra, Alianza Editorial, Madrid, 1993.
- AA.VV., C. J. Rubio, J. María Rosales y M. M. Toscano, *Ciudadanía, nacionalismo y derechos humanos*, Trotta, Madrid, 2000.
- AA. VV., *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2005.
- Aziz, A. y J. Alonso, *México, una democracia vulnerada*, CIESAS-Porrúa, Miguel Ángel, México, 2009.
- Batiffol, H., *Filosofía del derecho*, en ¿Qué es?, Publicaciones Cruz O., México, 1995.
- Berberis, M., *Ética para juristas*, trad. Álvaro Núñez Vaquero, Trotta, Madrid, 2008.
- Beriain, M., *El poder en la era de la globalización. Análisis de una metamorfosis*, Comares, Granada, 2008.
- Berlin, I., *Cuatro ensayos sobre la libertad*, 2ª reimpresión, Alianza Editorial, Madrid, 2003.

- Berlin, I., *Conceptos y categorías*, trad. Francisco González, 2ª reimpresión, FCE, México, 2004.
- Beuchot, M., *Derechos humanos. Historia y filosofía*, 2ª reimpresión, Distribuciones Fontamara, México, 2004.
- Bilbeny, N., *Democracia para la diversidad*, Ariel, Barcelona, 1999.
- Blanco, F. V., *Derecho y justicia*, Porrúa, México, 2006.
- Blázquez, N., *Los derechos del hombre*, BAC Popular, Madrid, 1980.
- Blázquez, N., *Ética y medios de comunicación*, BAC, Madrid, 1994.
- Bobbio, N., *El futuro de la democracia*, trad. José, F. Fernández Santillán, FCE, México, 2004.
- Bobbio, N., *Estado, Gobierno y Democracia*, trad. José Fernández Santillán, FCE, México, 1989.
- Bobbio, N., *El problema de la guerra y las vías de la paz*, trad. Jorge Binaghi, Gedisa, Barcelona, 2000.
- Bobbio, N., *Liberalismo y democracia*, trad. J. F. Fernández Santillán, FCE, México, 2000.
- Bobbio, N., *Teoría general de la política*, trads. Antonio de Cabo, Gerardo Pisarello et al., Trotta, Madrid, 2003.
- Brieskorn, N., *Filosofía del derecho*, trad. Claudio Gancho, Herder, Barcelona, 1993.
- Calvo, G. M. (coord.), *Identidades culturales y derechos humanos*, Dykinson, Madrid, 2002.
- Camps, V., *El malestar en la vida pública*, Grijalvo, Hojas Nuevas, Barcelona, 1996.
- Camps, V., *Virtudes públicas*, Espasa-Calpe, Madrid, 2003.
- Camps, V., *Crear en la educación*, Ediciones Península, Barcelona, 2008.
- Carbonell, M., *Los derechos fundamentales en México*, UNAM-Porrúa-CNDH, México, 2005.
- Carbonell, M., *Una historia de los derechos fundamentales*, UNAM, Porrúa, CNDH, México, 2005.
- Carbonell, M. (coord.), *Derechos fundamentales y Estado. Memorias del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, UNAM, Universidad de Lima, UCCH, México, 2002.
- Carbonell, M., *Los juicios orales en México*, Porrúa-UNAM-Renace, México, 2010.
- Carbonell, M., B. O. Cruz y P. K. Pérez (comps.), *Constituciones históricas de México*, Porrúa-UNAM, México, 2002.

- Carbonell, M. (comp.), *Problemas contemporáneos de la libertad de expresión*, Porrúa-CNDH, México, 2004.
- Carreras, Serra. Ll. de, *Derecho español de la información*, uoc, Barcelona, 2003.
- Castrillo, M. C., *Crónica de un desorden*, Alianza, Madrid, 1997.
- Castro Cid, B. de, *Introducción al estudio de los derechos humanos*, Universitas, Madrid, 2003.
- Catalá i Bas, A., *La (in)tolerancia en el Estado de Derecho. Un análisis de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la del Tribunal Constitucional*, Revista General de Derecho, Valencia, 2002.
- Cebrián, J. L., *El fundamentalismo democrático*, Taurus, Barcelona, 2004. CNDH, *Documentos y testimonios de cinco siglos (compilación)*, Colección Manuales, México, 1991/9.
- Constant, B., *Principios de política*, trad. Amelié Cuesta, Gernika, México, 2000.
- Corcuera, A. J. (coord.), *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Dykinson, Madrid, 2002.
- Cordua, C., *El mundo ético. Ensayos sobre la esfera del hombre en la filosofía de Hegel*, Anthropos, Barcelona, 1989.
- Correas, O., *Introducción a la sociología jurídica*, Fontamara, Derecho, México, 2007.
- Cortina, A. (directora), *10 palabras claves en Filosofía Política*, Verbo Divino, ESTELLA, Navarra, 1998.
- Cortina, A., *Ética aplicada y democracia radical*, 2ª edición, Tecnos, Madrid, 1997.
- Cruz, P. J. A., *El lenguaje de los derechos. Ensayo para una teoría estructural de los derechos*, Trotta, Madrid, 2007.
- Cruz, V. E. (coord.), *1968-2008. Los silencios de la democracia*, Planeta Mexicana, México, 2008.
- Ch. Arnsperger y Ph. van Parijs, *Ética económica y social*, Teorías de la Sociedad Justa, trad. Ernest W. G., Paidós, Barcelona, 2002.
- Dabin, J., *Doctrina general del Estado. Elementos de filosofía política*, trads. Héctor González U, y Jesús Toral M, UNAM, IJ, México, 1993.
- Dahl, R. A., *La democracia y sus críticos*, trad. Leandro Wolfson, Paidós, Barcelona, 2002.
- Dahl, R. A., *La democracia. Una guía para los ciudadanos*, trad. Fernando Vallespín, Taurus, México, 2006.

- Dahl, R. A., en diálogo con Giancarlo Bosseti, *Entrevista sobre el pluralismo*, FCE, Argentina, 2003.
- Dahrendorf, R., *Oportunidades vitales. Notas para una teoría social y política*, trad. Ramón G. C, Espasa Calpe, Madrid, 1983.
- Dahrendorf, R., Furet, F., y Geremek, B., *La democracia en Europa*, trad. Diana Segarra, Alianza Editorial, Madrid, 1993.
- Carta democrática interamericana*, 2001.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Editorial SISTA, México, 2008.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (comentada)*, Oxford, México, 2011.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”*.
- Decreto Inter mirifica*, en *Concilio Vaticano II. Constituciones. Decretos. Declaraciones, Legislación posconciliar*, BAC, Madrid, 1967.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*.
- Declaración Interamericana sobre la Libertad de Expresión*.
- De la Torre, D. J., *Ética y deontología jurídica*, Dykinson, Madrid, 2000.
- Díaz, E., *Sociología y Filosofía del derecho*, Taurus, Madrid, 1992.
- Díaz, E., *Estado de derecho y sociedad democrática*, Cuadernos para el Diálogo, Madrid, 1996.
- Díaz, E., *Un itinerario intelectual. De filosofía jurídica y política*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2003.
- Díaz, E., *De la maldad estatal a la soberanía popular*, Debate, Madrid, 1984.
- Diccionario Jurídico Mexicano*, t. IV, Porrúa-UNAM, México, 1993
- Duverger, M., *Introducción a la política*, Ariel, Barcelona, 1982.
- Duverger, M., *Los partidos políticos*, trads. Julieta Campos y Enrique González Pedrero, FCE, México, 2006.
- Dworkin, R., *La democracia posible. Principios para un nuevo debate*, trad. Ernest Weikert, Paidós, Barcelona, 2007.
- Dworkin, R., *Liberalismo, Constitución y democracia*, trad. Julio Montero y Alfredo Stolarz, La Isla de la Luna, Buenos Aires, Argentina, 2003.
- Dworkin, R., *Los derechos en serio*, 5ª reimpresión, trad. Marta Guastavino, Ariel Derecho, Barcelona, 2002.
- Diario Oficial de la Federación*, México, 29 de julio de 1970.
- Vales, J., “La SIP expresa alarma y desazón”, en *El Universal*, México, 2009, p. A-37, México, noviembre de 2009.

- “Bajo reserva”, *El Universal*, 9 de noviembre, México, 2009, p. A2.
- Enciclopedia Universal Ilustrada* Espasa-Calpe, t. 60, Madrid, 1995.
- Esparza, M. B., *Crisis democrática en los partidos políticos*, 2ª edición, Cárdenas Editores, México, 1999.
- El País*, 10 de diciembre de 1998.
- Libération*, 31 de mayo y 1 de junio de 2003.
- Código Penal español, actualizado el 5 de diciembre de 2007 por la LO 15/2007*
- Fagothey, A., *Ética. Teoría y aplicación*, trad. Carlos Gerhard Ottenwaelder, Interamericana, México, 1981.
- Farías, H. J. A., *Ombudsman. Filosofía, teoría y diversidad*, CNDH-UIA, México, 2007.
- Fernández, E., *Estudios de ética jurídica*, Debate, Madrid, 1990.
- Fernández, E., *Igualdad y derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 2003.
- Fernández F. J. L. y A. A. Hortal (comps.), *Ética de las profesiones jurídicas*, Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2002.
- Ferrajoli, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, 2ª edición, trads. Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz M. et al., Trotta, Madrid, 1997.
- Ferrajoli, L., *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Debate con Michelangelo Bovero, Ricardo Guastini, Anna Pintore et al., Edición de Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, Trotta, Madrid, 2001.
- Ferrajoli, L., *Democracia y garantismo*, edición de Miguel Carbonell, Trotta, Madrid, 2008.
- Ferrajoli, L., *Razones jurídicas del pacifismo*, trads. Gerardo Pisarello et al., Trotta, Madrid, 2004.
- Ferrajoli, L., *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, trad. Andrea Greppi, Trotta, Madrid, 2006.
- Fetscher, I., *La tolerancia. Un pequeña virtud imprescindible para la democracia*, trad. Nélica Machain, Gedisa, Barcelona, 1996.
- Follett, K., *La caída de los gigantes*, trad. ANUVELA, Plaza Janés, Barcelona, 2010.
- Fortunat, D. E. y S. P. Torres, *Ensayos éticos y políticos sobre temas contemporáneos*, Gama Sucesores, México, 2004.
- Foucault, M., *Microfísica del poder*, trads. Julia Varela y Fernando Álvarez-Uría, Ediciones de la Piqueta, Madrid, 1992.
- García, M. V. D., *Teoría de la democracia*, NAU Libres, Valencia, 1993.
- García, R. S. (coord.), *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, IJ, UNAM, México, 2001.

- Garzón, V. E. y F. Laporta (comps.), *El derecho y la justicia*, Trotta, Madrid, 2000.
- Gómez, P. R., *Introducción a la Ética social*, Rialp, Madrid, 1990.
- Gómez, S. Y. (coord.), *Pasado, presente y futuro de los derechos humanos*, CNDH-UNED, México, 2004.
- González, C. P., *El Estado y los partidos políticos en México*, 7ª reimpresión, Ediciones Era, México, 2002.
- González, C. P., *La democracia en México*, 31ª reimpresión, Ediciones Era, México, 2008.
- González, I. J. de D., *Epistemología jurídica*, Porrúa, México, 2008.
- González, J. Ma. y C. Thiebaut (eds.), *Convicciones políticas, responsabilidades éticas*, Anthropos, Barcelona, 1990.
- González, U. H., *Teoría política*, Porrúa, México, 1987.
- GER, t. 22, Rialp, Madrid, 1992.
- Grande, Y. M. (coord.), *Justicia y ética de la abogacía*. Ilustre Colegio de Abogados de Madrid-Dykinson, S. L. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2007.
- Greblo, E., *Democracia*, trad. Guillermo Piro, Ediciones Nueva Visión, Buenos Aires, Argentina, 2003.
- Gutiérrez, M. D. (coord.), *Multiculturalismo. Desafíos y perspectivas*, 2ª edición, UNAM, Col. de México, Siglo XXI, México, 2007.
- Häberle, P., *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la ley fundamental de Bonn. Una contribución a la concepción institucional de los derechos fundamentales y a la teoría de la reserva de la ley*, trad. Joaquín Brage Camazano, Dykinson-Constitucional, Madrid, 2003.
- Häberle, P., *Verdad y Estado constitucional*, IJ, UNAM, México, 2006.
- Habermas, J., *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, 3ª edición, trad. Manuel Jiménez Redondo, Trotta, Madrid, 2001.
- Habermas, J., *Ensayos políticos*, trad. Ramón García, Ediciones Península, Barcelona, 2002.
- Hervada, J., *Introducción crítica al Derecho Natural*, Editorial Minos, México, 1999.
- Hervada, J., *Historia de la ciencia del Derecho natural*, EUNSA, Pamplona, 1991.
- Heller, H., *Teoría del Estado*, 12ª reimpresión, trad. Luis Tobio, FCE, México, 1987.

- Herrera, G. R. (coord.), *Hacia una nueva ética*, Siglo XXI Editores-Universidad-Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, México, 2006.
- Höffe, O., *Estudios sobre teoría del derecho y la justicia*, trad. Jorge M. Seña, Alfa, Barcelona, 1988.
- Hongju, K. H. y R. C. Slye (comps.), *Democracia deliberativa y derechos humanos*, trads. Paola Bergallo y M. Alegre, Gedisa, Barcelona, 2004.
- Ihering, R. V., *La lucha por el derecho*, trad. Adolfo Posada y Biesca, Porrúa, México, 1989.
- Instituto Matías Romero, SRE (coord. y comp.), *La OEA hacia el siglo XXI*, México, 1998.
- Jiménez, C. J., *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, Trotta, Madrid, 1999.
- Jolivet, R., *El hombre metafísico*, trad. L. Medrano, Editorial Casa I Val, Andorra, 1959.
- Kant, E., *Fundamentación de la Metafísica de las costumbres*, 11ª edición, trad. Manuel García Morente, Porrúa, México, 1998.
- Kant, E., *Como orientarse en el pensamiento*, trad. C. Correas, Editorial Leviatán, Buenos Aires, Argentina, 1982.
- Kant, E., *La paz perpetua*, trad. F. Rivera, Pastor, Porrúa, México, 1998.
- Kant, E., *La metafísica de las costumbres*, 3ª edición, traducción y notas de Adela Cortina y Jesús Conill, Tecnos, Madrid, 1999.
- Kapuscinski, R., *Encuentro con el otro*, trad. Agata Orzeszek, Anagrama, Barcelona, 2007.
- Kaufmann, A., *Filosofía del derecho*, trads. Luis Villar y Ana María Montoya, Universidad Externado de Colombia, 2002.
- Kelsen, H., *Esencia y valor de la democracia. Forma del Estado y filosofía*, trads. Rafael Luengo y Luis Legaz y Lacambra, Ediciones Coyoacán, México, 2005.
- Kelsen, H., *Teoría general del derecho y el Estado*, 5ª reimpresión, trad. Eduardo García Máynez, UNAM, México, 1995.
- Kelsen, H., *¿Qué es la justicia?*, trad. Albert Calsamiglia, Planeta-Agostini, México, 1993.
- Kelsen, H., *La Teoría pura del derecho. Introducción a la problemática científica del derecho*, trad. Jorge G. Tejerina, Losada, Buenos Aires, 1946.
- Kelsen, H., *Teoría general de las normas*, trad. Hugo Carlos Delory Jacobs, Revisión de Juan Federico Arriola, Trillas, México, 1994.

- Knowels, D., *Introducción a la filosofía política*, trad. Félix de la Uz Pérez, Océano, México, 2009.
- Küng, H., *Proyecto de una ética mundial*, 3ª edición, trad. Gilberto Canal Marcos, Trotta, Madrid, 1995.
- Küng, H., *Ética mundial en América Latina*, trads. Gilberto Canal Marcos et al., Trotta, Madrid, 2008.
- Laporta, J. F., *El imperio de la ley. Una visión actual*, Trotta, Madrid, 2007.
- Laporta, J. F., *Entre el derecho y la moral*, Distribuciones Fontamara, México, 1995.
- Lara, P. R., *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, Porrúa, México, 1997.
- Lipovetsky, G., *Metamorfosis de la cultura liberal*, trad. Rosa Alapont, Anagrama, Barcelona, 2003.
- Lipovetsky, G., *El crepúsculo del deber*, 4ª edición, trad. Juana Bignozzi, Anagrama, Barcelona, 1998.
- Lizcano, F., y R. Retana (coords.), *Estado de México y democracia, en los albores del siglo XXI*, IEEM-UAEM, México, 2010.
- Locke, J., *Ensayo sobre el gobierno civil*, trad. Ana Stellino, Gernica, México, 2003.
- López, C. N. M., *Filosofía del Derecho (I)*, Comares, Granada, 1997.
- López, C. N. M., *Introducción a los Derechos Humanos*, Apéndice I, Comares, Granada, 2000.
- López, J. R. (comp.), *Libertad religiosa una solución para todos*, Studium, Madrid, 1964.
- López, Q. A., *Necesidad de una renovación moral*, EDICEP, Valencia, 1994.
- Luhmann, N., *El derecho de la sociedad*, trads. Javier Torres Nafarrate, Brunhilde Erker et al., Universidad Iberoamericana, 2002.
- Llano, H. del, *Los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Anthropos, Barcelona, 2005.
- MacIntyre, A., *Tras la virtud*, trad. Amelia Valcárcel, Editorial Crítica, Barcelona, 1987.
- Malloch, B. M. (comp.), *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos. Contribuciones para el debate*, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Alfaguara, Buenos Aires, 2004.
- Manin, B., *Los principios del gobierno representativo*, trad. Fernando Vallespín, Alianza Editorial, Madrid, 1998.

- Maritain, J., *El hombre y el Estado*, trad. Manuel Gurrea, Club de Lectores, Buenos Aires, 1984.
- Martí, C. L. del C., *Democracia y derecho a la información*, Porrúa, México, 2007.
- Massini, C. *Filosofía del Derecho*, t. 1, *El derecho, los derechos y el derecho natural*, LexisNexis, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2005.
- Melendo, T., *Dignidad humana y bioética*, EUNSA, Pamplona, 1999.
- Messner, J., *Ética general y aplicada*, trad. Carlos Baliñas, Rialp, Madrid, 1969.
- Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, t. I, trad. Amelié Cuesta, Gernica, México, 2000.
- Morón, A. E., *Filosofía del deber moral y jurídico*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1992.
- Muguerza, J. et al, *El fundamento de los derechos humanos*, Edición preparada por Gregorio Peces-Barba, Debate, Madrid, 1989.
- Naishtat, F., *Problemas filosóficos en la acción individual y colectiva: Una perspectiva programática*, Prometeo Libros, Buenos Aires, 2005.
- Nieto, A., *Balada de la justicia y la ley*, Trotta, Madrid, 2002.
- Nino, C., *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2007.
- Nozick, R., *Anarquía, Estado y utopía*, trad. Rolando Tamayo, F.C.E, México, 1988.
- Oestreich, G. y K-P. Sommermann, *Pasado y presente de los derechos humanos*, edición a cargo de Emilio Mikunda, Tecnos, Madrid, 1990.
- Oquendo, A. R., *Democracia y pluralismo*, Distribuciones Fontamara, México, 2007.
- Osuna F-L., A., *Los derechos humanos. Ámbitos y desarrollo*, San Esteban-Edibesa, Salamanca-Madrid, 2002.
- Peces-Barba, G., *Derechos fundamentales*, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, Madrid, 1986.
- Peces-Barba, G., *Introducción a la filosofía del derecho*, Debate, Madrid, 1994.
- Peces-Barba, G., *Ética, poder y derecho*, Distribuciones Fontamara, México, 2004.
- Peces-Barba, G., *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*, Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1999.
- Pérez Luño, A. E., *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 2003.
- Pérez Luño, A. E., *Los derechos fundamentales*, 7ª edición, Tecnos, Madrid, 1998.

- Platón, *La República*, versión, introducción y notas de Antonio Gómez R., UNAM, México, 1971.
- Popper, K., *La sociedad abierta y sus enemigos*, vol. 1, versión castellana de E. Leodel, Paidós, Buenos Aires, 1981.
- Prado, G. J., *Ética, profesión y medios. La apuesta por la libertad en el éxtasis de la comunicación*, Centro de Formación Humanista, Universidad Iberoamericana, Plantel Santa Fe, México, 1999.
- Prieto, S. L., *Apuntes de Teoría del Derecho*, 3ª edición, Trotta, Madrid, 2008.
- Quesada, C. F., *Sendas de democracia. Entre la violencia y la globalización*, Homo Sapiens Ediciones, Rosario, Santa Fe, 2006.
- Quintana Roldán y Sabido Peniche, *Los derechos humanos*, 4ª edición, Porrúa, México, 2006.
- Radbruch, G., *Filosofía del derecho*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959.
- Radbruch, G., *Relativismo y Derecho*, trad. Luis Villar, Temis, Bogotá, 1992.
- Rawls, J., *Teoría de la justicia*, trad. María Dolores González, FCE, México, 2002.
- Rawls, J., *Theory of justice*, the Belknap press of Harvard, University Press, Cambridge, Massachusetts, 2003.
- Rawls, J., *Liberalismo político*, trad. Sergio René Madero Báez, FCE, México, 2003.
- Ramírez, S., *Doctrina política de Santo Tomás de Aquino*, Instituto Social León XIII, Madrid, 1951.
- Reale, G., *La sabiduría antigua. Terapia para los males del hombre contemporáneo*, 2ª edición, trad. Sergio Falvino, Herder, Barcelona, 2000.
- Rodríguez, D. L., *Ética*, BAC, Madrid, 2001.
- Requejo, P., *Democracia parlamentaria y principio minoritario. La protección constitucional de las minorías parlamentarias*, Ariel Derecho, Barcelona, 2000.
- Rojas, A. V., y C. J. F. Arriola (coords.), *Filosofía del derecho hoy*, Porrúa, México, 2010.
- Ross, W. D., *Lo correcto y lo bueno*, trad. Leonardo Rodríguez, Sígueme, Salamanca, 1994.
- Rousseau, J. J., *El contrato social*, trad. Enrique Azcoaga, EDAF, Madrid, 2001.
- Rowat, D., *El Ombudsman en el mundo*, Teide, Barcelona, 1990.
- Rubio, Carracedo J., J. Ma. Rosales y M. M. Toscano, *Ciudadanía, nacionalismo y derechos humanos*, Trotta, Madrid, 2000.

- Salinas, F. D. (coord.), *Democratización y tensiones de gobernabilidad en América Latina*, Gernica, México, 2006.
- Sartori, G., *Teoría de la democracia*, trad. Alianza, Madrid, 1988.
- Sartori, G., *Homo videns*, trad. Ana Díaz, Punto de Lectura, México, 2006.
- Sartori, G., *La sociedad multiétnica. Pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*, trad. Miguel Ángel Ruiz de Azúa, Taurus, México, 2001.
- Schleifer, J. T., *Cómo nació la democracia en América de Tocqueville*, trad. Rodrigo Ruza, FCE, México, 1984.
- Sebastián, L. de., *De la esclavitud a los derechos humanos*, Ariel, Barcelona, 2000.
- Sedmak, C., *Hacia una ética para pensar en el terrorismo*, trad. Melania Santana Ríos, Cátedra Eusebio Francisco Kino S. J., Universidad Iberoamericana Puebla, México, 2008.
- SRE, *Boletín informativo*, núm. 173, México, 2010.
- Sen, A., *La idea de la justicia*, trad. Hernando Valencia Villa, Taurus, Santillana, Ediciones generales, S. A. de C.V. México, 2010
- Siedentop, L., *La democracia en Europa*, trads. Antonio Resines y Herminia Bevia, Siglo XXI de España Editores, Madrid, 2001
- Sócrates, Gorgias, 500d, *Obras completas*, trads. María Araujo, Francisco P. de Samaranch *et al.*, Aguilar, Madrid, 1979.
- Soros, G., *Tiempos inciertos. Democracia, libertad y derechos humanos en el siglo XXI*, trad. Francisco Ramos, Debate, Barcelona, 2007.
- Soriano, R., *Sociología del derecho*, Ariel Derecho, Barcelona, 1997.
- Soriano, J. P., B. Jordi, Stephan y E. Ruiz (coords.), *La Unión Europea y América Latina: la cohesión social y la consolidación de la paz. Guadalajara, 2004*, M. A. Porrúa, Itam, Konrad Adenauer, ECSA, México, 2004.
- Sousa, S. B. de, *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*, trads. Carlos Martín Ramírez *et al.*, Trotta, Madrid, 2009.
- Spinoza, B., *Tratado teológico-Político*, versión española de Julián de Vargas y Antonio Zozaya, Col. Sepan Cuantos..., Porrúa, México, 1999.
- Squella, N. A., *Filosofía del derecho*, Jurídica de las Américas, México, 2009.
- Stuart, M. J., *Sobre la libertad*, trad. Pablo de Azcárate, Alianza, Madrid, 2003.
- Stuart, M. J., *El utilitarismo*, Americalee, Buenos Aires, 1945.
- Tena, R. F., *Leyes Fundamentales de México*, Porrúa, México, 1983.
- Todorov, T., *Las morales de la Historia*, trad. Marta Bertran A., Paidós, Barcelona, 1993.

- Todorov, T., *El nuevo desorden mundial*, trad. Zoraida de Torres B., Península, Barcelona, 2004.
- Todorov, T., *El hombre desplazado*, trad. Juana Salabert, Taurus, Santillana Ediciones Generales, México, 2008.
- Tocqueville, A., *La democracia en América*, 13ª reimpresión, trad. Luis R. Cuéllar, FCE, México, 2005.
- Touraine, A., *¿Qué es la democracia?*, trad. Horacio Pons, 2ª reimpresión en español, FCE, México, 2000.
- Touraine, A., *¿Podremos vivir juntos?*, trad. Horacio Pons, FCE, México, 2003.
- Truyol y Serra, A., *Los derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 1979.
- Valadés, D. y R. Gutiérrez (coords.), *Derechos humanos*, UNAM, México, 2001.
- Valadés, D. y R. Gutiérrez (coords.), *Derechos humanos. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional III, IIJ*, UNAM, México, 2001.
- Villoro, L., (coord.), *Los linderos de la ética*, Siglo XXI Editores, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, UNAM, México, 2000.
- Vitoria, F. de, *Obras, Relecciones teológicas*, edición crítica del texto latino, versión española, introducción general e introducciones con el estudio de su doctrina teológico-jurídica por el padre Teófilo Urdanoz, O.P. BAC, Madrid, 1960.
- Vivero, Á. I. (coord.), *Democracia y reformas políticas en México y América Latina*, UAEM-IEEEM-Porrúa, México, 2010.
- Walzer, M., *Tratado sobre la tolerancia*, trad. de Francisco Álvarez, Paidós, Madrid, 1998.
- Walzer, M., *Las esferas de la justicia. Una defensa del pluralismo y la igualdad*, trad. Heriberto Rubio, FCE, México, 2001.
- Walzer, M., *Terrorismo y guerra justa*, trads. Tomás Fernández y Beatriz Eguibar, Katz Editores, Madrid, 2008.
- Weber, M., *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, 17ª reimpresión, trads. Eduardo García Máynez, José Ferrater Mora et al., FCE, México, 2008.
- Weber, M., *El político y el científico*, 4ª edición, trad. José Chávez M., Ediciones Coyoacán, México, 1997.
- Welzel, H., *Introducción a la filosofía del derecho. Derecho natural y justicia material*, trad. Felipe González V., B de F Ltda, Uruguay, 2005.

- Zagrebelsky, G., *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, trad. Marina Gascón, Trotta, Madrid, 1999.
- Zagrebelsky, G., *Contra la ética de la verdad*, trad. Álvaro Núñez V., Trotta, Madrid, 2010.
- Zambrano, M., *Persona y democracia. La historia sacrificial*, Anthropos, Barcelona, 1992.
- Zapatero, V., (comp.), *La corrupción*, Ediciones Coyoacán, México, 2007.

Hemerografía

336

- Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, *Derechos y Libertades*, Madrid, núm. 5, año II, julio-diciembre, 1995.
- DOXA, núm. 11, edición digital, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, Alicante, 2001.
- ISEGORÍA, núm. 26, Madrid, junio 2002.
- Convergencia*, núm. especial del aniversario XVI, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Autónoma del Estado de México, 2009.
- Pensamiento libre*, año 1, núm. 2, julio-agosto 2010.
- Jurídica*, núm. 19, 1988-1999, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Plantel de la Ciudad de México.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Editorial SISTA, México, 2008.

Páginas de Internet

- argentinosporlajusticia@yahoo.com.ar
- <http://www.foroermua.com/html/modules.php>
- <http://www.cem.itesm.mx/dacs/publicaciones/logos/anteriores/n18/>
- <http://www.jhbayo.com/abogado/framecp.htm>
- <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/3/pr/pr20.pdf>
- <http://personales.ciudad.com.ar/argenpol/conceptosbasicos/opinionpublica.htm>
- <http://www.der.uva.es/constitucional/verdugo/TJCE>

<http://www.cej.juticia.es/pdf/publicaciones/fiscales>
http://www.upf.edu/filosofiadeldret_pdf/bayon
<http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/>
http://www.biopolitica.cl/docs/Munera_textos3.pdf
<http://www.archives.gov/espanol/la-declaracion-de-independencia.html>
http://www.upf.edu/filosofiadeldret/_pdf/bayon-democracia.pdf
http://www.upf.edu/filosofiadeldret/_pdf/bayon-democracia.pdf
<http://portal.veracruz.gob.mx/pls/portal/docs>
<http://www.cidh.org/Basicos/Basicos14.htm>
<http://www.undp.org/spanish/proddal/informeproddal.html>
<http://www.bibliojuridicas.unam/libros/libro>
<http://www.miguelcarbonell.com/articulos/novedades.shtml>
<http://personales.ciudad.com.ar/argenpol/conceptosbasicos/opinionpublica.htm>
<http://www.papelesparaelpromgreso.com/numero11/1105.html>
<http://www.sre.gob.mx/derechoshumanos/>
[http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/)
<http://www.comunidadandina.org/prensa/discursos/alegrett20-2-01.htm>
<http://www.undp.org/spanish/proddal/informeproddal.html>
http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii
<http://www.revistacriterio>
<http://www.summit-americas.org/OAS%20General%20Assembly/AG-RES-1609-sp.htm>
<http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=132&1ID=2>
<http://www.revistacriterio.com.ar/iglesia/juan-pablo-ii-educatr-para-la-paz>

337

ÍNDICE

| | |
|-----|--|
| 7 | INTRODUCCIÓN |
| 11 | DEMOCRACIA |
| 13 | El ser de la democracia |
| 22 | Especies de democracia |
| 35 | Democracia y justicia |
| 42 | Contribuciones |
| 44 | El fenómeno de la corrupción |
| 56 | Democracia y libertad |
| 65 | Democracia y medios de comunicación |
| 79 | Figuras de la sospecha: el populismo y actitud de la izquierda |
| 81 | DEMOCRACIA, DERECHOS-DEBERES Y LIBERTADES |
| 83 | Clarificación de términos |
| 86 | Fundamento de los derechos humanos |
| 107 | Derechos-deberes y libertades |
| 109 | <i>Derechos protegidos-deberes exigidos</i> |
| 111 | <i>Reciprocidad o separación</i> |

| | |
|-----|--|
| 114 | <i>Origen de los deberes</i> |
| 117 | <i>Deberes y la vida política</i> |
| 121 | <i>Derechos y deberes en los sistemas interamericano e internacional</i> |
| 123 | <i>Postura personal</i> |
| 125 | Democracia y tolerancia |
| 133 | Democracia y libertad, tolerancia y desigualdad |
| 144 | Democracia y libertad de expresión |
| 153 | <i>Límites a la libertad de expresión</i> |
| 164 | Tolerancia e intolerancia (límites) |
| 167 | ESTADO DE DERECHO |
| 169 | Estado de derecho |
| 180 | Poder y derecho |
| 197 | El Estado, los derechos humanos y el terrorismo |
| 208 | Terrorismo de Estado |
| 214 | Inseguridad jurídica e inseguridad pública |
| 219 | Derecho a la paz |
| 223 | DEMOCRACIA Y DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO |
| 225 | La democracia en el sistema interamericano |
| 236 | Democracia en México |
| 245 | Libertades y derechos humanos en México |
| 259 | <i>Comisión Nacional de Derechos Humanos o el ombudsman</i> |
| 263 | Peligro latente para la vida democrática en México |

| | |
|-----|--|
| 265 | Democracia o partidocracia |
| 267 | <i>Delimitación de términos</i> |
| 270 | <i>Partidos políticos y democracia</i> |
| 273 | <i>Democracia y la opinión pública</i> |
| 282 | <i>Situación endémica</i> |
| 291 | <i>Cambio de paradigma</i> |
| 295 | <i>Partidocracia</i> |

311 **CONCLUSIÓN**

323 **FUENTES CONSULTADAS**

| | |
|-----|----------------------------|
| 323 | Bibliografía |
| 336 | Hemerografía |
| 336 | Páginas de Internet |



DIRECTORIO

PRESIDENTE

Marco Antonio Morales Gómez

CONSEJEROS CIUDADANOS

Estela González Contreras

Marco Antonio Macín Leyva

Juliana Felipa Arias Calderón

Luz María Consuelo Jaimes Legorreta

Martha Doménica Naime Atala

PRIMER VISITADOR GENERAL

Federico F. Armeaga Esquivel

SECRETARIA GENERAL

María del Rosario Mejía Ayala

DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS

Sergio A. Olguín del Mazo

CONTRALOR INTERNO

Juan Flores Becerril

SECRETARIA PARTICULAR DEL PRESIDENTE

María Remedios Monroy Cruz

VISITADOR GENERAL SEDE TOLUCA

Juan Manuel Torres Sánchez

VISITADOR GENERAL SEDE TLALNEPANTLA

Alejandro H. Barreto Estévez

VISITADOR GENERAL SEDE CHALCO

Gregorio Matías Duarte Olivares

VISITADOR GENERAL SEDE NEZAHUALCÓYOTL

Tlilcuetzpalin César Archundia Camacho

VISITADOR GENERAL SEDE ECATEPEC

Víctor Leopoldo Delgado Pérez

VISITADORA GENERAL SEDE NAUCALPAN

Leticia Orduña Santacruz

VISITADOR GENERAL SEDE ATLACOMULCO

Jesús Alberto de la Fuente Pérez

DIRECTOR DE LA UNIDAD JURÍDICA Y CONSULTIVA

Miguel Angel Cruz Muciño

JEFE DE LA UNIDAD DE INFORMACIÓN, PLANEACIÓN Y EVALUACIÓN

Everardo Camacho Rosales

JEFA DE LA UNIDAD DE COMUNICACIÓN SOCIAL

Sonia Silva Vega

DIRECTOR DE PROGRAMAS ESPECIALES

Ricardo Vilchis Orozco

DIRECTOR DEL CENTRO DE ESTUDIOS

Ariel Pedraza Muñoz

Democracia y derechos humanos en México. Situación actual de Virgilio Ruiz Rodríguez se terminó de imprimir en el mes de agosto de 2014 en los talleres de Reproducciones Instantáneas, S. A. de C. V. Andrés Quintana Roo Sur No. 511, col. Francisco Murguía, C. P. 50130, Toluca, Estado de México. Tels. (722) 214-53-86 y 207-81-87. Cuidado de la edición: Blanca Leonor Ocampo Bobadilla. Diseño y diagramación: Dulce Mariko Lugo García. Para su formación, se utilizó la tipografía *Gentium Book Basic* de SIL International. El tiraje consta de 500 ejemplares.