

CAPITULO CUARTO.

EL PODER JUDICIAL Y EL ELECTORADO.

1. El Poder Judicial y sus cargos.—2. Relaciones de los tribunales con el Ejecutivo y el Legislativo.—3. Derecho y Tribunales administrativos.—4. El electorado; exclusión del llamado sufragio universal; el sufragio actual en los principales países.—5. Crítica de los sistemas existentes; el caso de la mujer, de los negros, etc.—6. Representación de las minorías.

1. El Poder Judicial y sus cargos.—La rama judicial del gobierno, aunque menos numerosa que el ejecutivo (en su más amplia acepción), ocupa un lugar no menos importante en la organización del Estado. La primera función que al judicial corresponde en todos los Estados, es decidir de la aplicación de las leyes a los casos especiales; por tanto, el primer requisito del juez es un buen conocimiento de la ley. La función del judicial es, pues, altamente técnica y requiere para su cumplimiento la ejercitada pericia del especialista. Si la ley es buena o mala, justa o injusta, es cosa secundaria: el deber del juez es resolver conforme a la ley tal cual es, y no como debiera ser. Es preferible que una mala ley obre in-

justicia en un caso individual, que el que un juez, rehusando deliberadamente obedecerla, quebrante el principio de la ley misma.

De hecho, sin embargo, las decisiones judiciales están lejos de ser simplemente de naturaleza declaratoria; contienen elementos constructivos que sirven para extender los preceptos legales en interpretaciones cada vez más detalladas; porque ninguna ley puede ser tan minuciosa en sus provisiones que comprenda todos los casos posibles y que no admita más que una interpretación. Cuando la ley calla en su letra, el juez está llamado a aplicar el sentido que pueda considerar "razonable"; es decir, el que esté de acuerdo con los principios generales de moralidad y bien público. En países como Inglaterra y los Estados Unidos, este principio se lleva mucho más lejos; porque una vez dictada una decisión, se ve como precedente para las futuras. Tales precedentes no son, por supuesto, absolutamente obligatorios; pero la presunción está fuertemente en su favor cuando se reconoce identidad de circunstancias. Así, este modo de aplicación equivale a una forma suplementaria de legislación, y una gran parte de las leyes que existen, se dicen "hechas" por los jueces.

La naturaleza de las funciones judiciales, vistas así, exigen claramente que el poder sea tan imparcial como humanamente sea posible. No basta que las resoluciones de los jueces no afecten en modo alguno sus intereses pecuniarios; sino que deben ellos estar alejados de todo compromiso o interés político. Por esto es que en un gobierno bien ordenado el poder judicial debe estar remunerado convenientemente, mediante una compensación que no se relacione con el número ni con la naturaleza de sus decisiones, y debe tener la posesión permanente de su cargo, y ser independiente de la buena o mala voluntad de las otras ramas del poder. Este objeto se

ha conseguido en el gobierno de los Estados Unidos, cuya constitución prescribe (Art. III. Párr. 1) que “los jueces, tanto de la Suprema Corte como de los tribunales inferiores, conservarán su encargo durante su buena conducta, y recibirán en períodos fijos una compensación de sus servicios que no podrá ser disminuída mientras duren sus funciones”.

Lo mismo sucede en la Gran Bretaña. Los jueces de Inglaterra hasta fines del siglo XVII, conservaban su encargo a voluntad del monarca. La Ley de Establecimiento (Act of Settlement. 1701) declara que la comisión de los jueces será “*quamdiu se bene gisserint* y sus sueldos fijos y determinados”. Una remoción sólo puede hacerse por resolución dictada por ambas cámaras. La posición de los jueces así establecida, no se ha variado nunca. Este sistema ha sido adoptado por las colonias británicas; pero por desgracia el cargo independiente de los jueces, así asegurado en los Estados Unidos e Inglaterra, y que también se encuentra en Francia, Prusia y otros países de primer orden, no ha llegado a ser universal. Los Estados de la Unión americana son una notable excepción. En muchos de ellos, un falso concepto del principio de la soberanía popular, y la perniciosa influencia de la doctrina de “rotación de cargos”, han hecho prevalecer la elección de los jueces por el pueblo y para un período determinado de años. En algunos Estados, ciertamente, los jueces se nombran por el gobernador o son electos por la legislatura; en algunos también, conservan el puesto durante su buena conducta; pero la mayor parte de los puestos judiciales en los Estados se confieren por elección y por término fijo, que a veces se limita a dos años. Semejante institución no puede condenarse demasiado. Expone a los jueces a la influencia de motivos personales y políticos en su conducta, quebranta la imparcialidad de

sus decisiones, e inevitablemente rebaja el carácter del cuerpo judicial.

2. Relaciones de los tribunales con el ejecutivo y el legislativo.—La certidumbre de la posición y de la compensación garantiza al judicial de caer bajo el dominio de otra de las ramas del gobierno; pero se presenta desde luego la cuestión de si los funcionarios del legislativo y el ejecutivo tienen que ser protegidos, a su vez, del predominio del judicial. No hay dificultad con respecto a su elección o nombramiento, que no procede del poder judicial; pero debe examinarse si mientras dura su encargo, sus actos están subordinados a las resoluciones del tercer poder. ¿Tienen los jueces facultad de decidir si los actos del legislativo, del ejecutivo o uno de sus elementos se exceden de sus facultades legítimas? Para un norteamericano que ignore la organización de los gobiernos extranjeros, la resolución parece clara, porque la limitación de las facultades constitucionales y la responsabilidad ante los tribunales están en la base del sistema de los Estados Unidos: pero en tan importante materia del Derecho Público, los usos de los Estados modernos están divididos en dos opuestos sistemas. En la Unión americana, los Estados de la América Latina, la Gran Bretaña y sus colonias, los funcionarios públicos son responsables ante los tribunales. La completa y legal inmunidad del rey inglés, y la del presidente de los Estados Unidos (salvo el juicio político), son excepciones de carácter especial que no debemos considerar en este lugar. Por el contrario, en los países de la Europa continental prevalece la regla de que los tribunales no tengan facultad para objetar la legalidad ni para decidir sobre la constitucionalidad de los actos oficiales de los funcionarios de las otras ramas. Una consideración más detenida de las consecuencias de estos principios antagónicos, mostrará cuánto se

afectan por esta diferencia las relaciones individuales de los ciudadanos con el gobierno.

El caso del Imperio Británico es menos complicado y debe tratarse en primer lugar. En el Reino Unido, cada servidor del Estado excepto el rey, es responsable de sus actos ante los tribunales ordinarios. “Todo funcionario”, expone Dicey, “desde el primer ministro al colector de impuestos, está sujeto a la misma responsabilidad que cualquier ciudadano por los actos que ejecute sin justificación legal. Abundan en los registros de sentencias los casos de funcionarios llevados a los tribunales y declarados personalmente responsables y condenados a una pena o al pago de daños por actos ejecutados con su carácter oficial con exceso de autoridad”. No sólo los miembros del servicio civil, sino los oficiales y soldados del ejército, son individualmente responsables ante los tribunales comunes por cualquier acto ilegal, aun ejecutado por orden de un jefe superior. “La posición de soldado, dice el mismo autor, puede ser difícil, lo mismo en la teoría que en la práctica. Puede ser condenado a muerte, como se ha dicho muy bien, por la corte marcial, si desobedece una orden, y puede ser ahorcado por un juez y el jurado si la obedece”. A pesar de la aparente anomalía que se ve en este ejemplo, la protección que a la libertad individual ofrece la responsabilidad de los agentes del gobierno no puede elogiarse lo bastante. Con respecto al legislativo en Inglaterra no puede darse el caso de una ley con exceso de facultades: puesto que el Parlamento (tomado en su acepción legal de Rey, Lores y Comunes), es soberano, todas sus leyes son buenas y no pueden ser objetadas por los tribunales; pero las disposiciones legislativas de una autoridad menor (como un Concejo de Condado), pueden ser desatendidas por un tribunal y aun desechadas por motivos de ilegalidad.

En los Estados Unidos y países que han adoptado su sistema existe el principio de la decisión judicial sobre la validez de los actos del gobierno. Allá, como en Inglaterra, los funcionarios de la rama ejecutiva son responsables ante los tribunales de los actos que ejecutan en su función oficial. Pero no es esto todo; porque, supuesto el legislativo federal o de los Estados tienen por la constitución sólo ciertos y limitados poderes, es deber de los tribunales resolver si el poder legislativo, al dictar una ley, se ha ceñido a las facultades que legalmente tiene. Cuando los ha traspasado, aunque no puede derogar ni enmendar la ley, sí puede negarse a aplicarla en un caso que se le presente, lo que prácticamente equivale a declararla inválida. Los norteamericanos pueden ver esta facultad de sus tribunales como una consecuencia necesaria de la constitución escrita; porque ¿de qué otro modo podría obligarse al legislativo y al ejecutivo a encerrarse en sus facultades legítimas? Aunque esto parece lógico, cierto es también, como se verá en los casos de Francia y Alemania, que la existencia de una constitución escrita no está siempre acompañada del poder de revisión por los tribunales ordinarios.

El desenvolvimiento de semejante institución es uno de los más felices acontecimientos en la evolución política americana; su origen se encuentra en los gobiernos coloniales, en los cuales en último recurso podía apelarse contra actos del legislativo o ejecutivo de la colonia, al rey en consejo. Las **cartas** escritas que habían sido familiares en la historia colonial, y que aún existían en la época de la revolución en Massachusetts, Rhode Island y Connecticut, prepararon el camino para las constituciones escritas, limitando los poderes de los órganos del gobierno. Rotas las ligas de las colonias con la corona, era necesario sustituir de algún modo la jurisdicción apelada ante el rey en consejo. Aun antes de dictarse la

constitución federal (1787) el poder judicial de los gobiernos de los Estados comenzó a ocupar esa posición. Varias decisiones de tribunales de Estado declararon inconstitucionales los actos de las legislaturas. En el reporte de un caso de Virginia en 1782 en que surgió esta cuestión se dice que “el canciller Blair y los demás jueces opinaron que la corte tenía facultad para declarar inconstitucional y nula cualquiera resolución del legislativo o de una de sus cámaras”.

La constitución federal de 1787 no establece esta función de las cortes de modo terminante; pero su sanción se encuentra en el art. III, párr. 2 y en el art. VI: “El poder judicial”, se dice, “se extiende a todos los casos.... que surjan de esta constitución”. En otra parte “esta constitución, las leyes de los Estados Unidos que se hagan en su prosecución.... serán la suprema ley del país, y los jueces de cada Estado deberán obedecerlas”. El caso de Marbury v. Madison (1803), en que se declaró inconstitucional una ley del congreso, estableció el precedente definitivo que sería base de conducta del gobierno nacional. La relación constitucional así establecida entre el judicial y los otros poderes, no es, sin embargo, exclusiva de los Estados Unidos: en el Dominio del Canadá, por ejemplo, el judicial ejerce un poder análogo en la interpretación de la Ley de la América-Británica del Norte, y los jueces del sistema federal de Australia están investidos de una función semejante.

Contrasta con la posición que guardan los tribunales norteamericanos respecto a los poderes ejecutivo y legislativo, con la que tienen los administradores de justicia de los principales países de la Europa continental. Ya hemos visto que éstos, con excepción de Hungría, tienen todas constituciones escritas; y sin embargo, sus tribunales no tienen la facultad de declarar las leyes inconstitucionales.

Esto no es extraño en naciones como Italia y Francia, porque no tienen gobiernos federales, y por consiguiente sus constituciones sólo se refieren a la organización del gobierno y las libertades individuales; pero no a la división del poder legislativo entre la autoridad general y la local, y en consecuencia, las cortes francesas no discuten la validez de las leyes. Se concibe que una ley francesa pueda ser manifiestamente inconstitucional; por ejemplo, la que aboliese la forma republicana de gobierno, sería claramente violatoria de la constitución; pero esto no ocurre en la práctica.

En el caso del Imperio germánico que es federal, y que se rige por una constitución escrita, podría esperarse que las cortes fueran llamadas a resolver sobre la constitucionalidad de las leyes federales o locales, como en los Estados Unidos; pero de hecho no se dictan tales resoluciones. Han ocurrido casos aislados en que los jueces federales o locales han declarado ciertas leyes de las menos importantes legislaturas, violatorias de la Constitución; pero no se discute la validez de los estatutos imperiales, una vez aprobados. La opinión superior, apoyada por la Corte Imperial, favorece el derecho de revisión; pero otras autoridades sostienen la opinión contraria. Puesto que ninguna ley del legislativo federal entra en vigor sino cuando ha sido promulgada por el Emperador, los escritores opuestos consideran que la promulgación suple la prueba de constitucionalidad. Sea como quiera, el hecho real es que los estatutos imperiales son siempre aceptados como válidos por los que administran justicia. Más notable es aún que en la república federal de Suiza prevalezca la misma práctica; la constitución suiza previene que toda ley aprobada por la asamblea federal debe tenerse por válida.

3. Derecho y tribunales administrativos—La ausencia del poder revisor no es el único punto en que

la práctica continental difiere de la Norteamericana; toda la posición de los funcionarios del ejecutivo es diferente; no se aplica el principio según el cual en Inglaterra y los Estados Unidos los funcionarios son responsables de sus actos oficiales ante los tribunales. En el continente esta forma de responsabilidad está reemplazada por reglas y procedimientos que constituyen el Derecho Administrativo. Bajo este sistema, los servidores públicos en su capacidad oficial no están sujetos a la jurisdicción de los jueces ordinarios y sólo pueden ser acusados ante los tribunales administrativos; cuerpos especialmente constituidos y compuestos en su mayor parte por miembros del ejecutivo. En Francia, por ejemplo, hay una serie de tribunales administrativos paralela a la de los del orden común. En cada Departamento el prefecto y su Consejo, nombrado por el Presidente, obran como corte administrativa; el Tribunal de Cuentas, los consejos de revisión (como el de reclutamiento militar), los tribunales de conflictos coloniales y ciertos consejos de instrucción pública, ejercen jurisdicciones especiales. La suprema corresponde al Consejo de Estado, cuerpo que se llena por nombramientos del Presidente. Otro especial (el Tribunal de Conflictos), decide de los casos de competencia, y se compone de una representación igual de las dos clases de tribunales, el ministro de justicia y dos miembros más. La jurisdicción administrativa sobre los actos oficiales, no carece de excepciones. “Por disposición de las leyes (dice Goodnow en su Derecho Administrativo Comparado), los tribunales comunes conocen en materia de expropiación y de lo relativo al dominio eminente; y por disposiciones del Código Penal, las aprehensiones hechas por la administración, están sujetas a los tribunales ordinarios. Del mismo modo, cuando el gobierno o uno de sus departamentos litiga en un contrato comercial común interviene en

parte la jurisdicción de los tribunales ordinarios". Pero en general puede afirmarse que en los países constitucionales los conflictos entre los individuos y la administración se resuelven por la administración misma.

El sistema de justicia administrativa se originó en Francia, por la extensión de la monarquía absoluta y centralizada que tendía a suplantarse a los tribunales locales por agentes de la corona. La Asamblea Constituyente de 1789, adoptó expresamente el principio de los tribunales ejecutivos para conocer de los actos del ejecutivo, y al hacerlo esperaba liberar a éste de la dependencia de la rama judicial, fundando su disposición en el dogma familiar de la separación de poderes.

En las instrucciones de la ley de agosto 16-24 de 1790, se dice: "La constitución será igualmente violada si el judicial puede intervenir en materia administrativa y perturbar a los funcionarios administrativos en el ejercicio de sus funciones.... Todo acto de los tribunales de justicia que tienda a obstaculizar o detener la acción administrativa, será nula e inválida por inconstitucional". Así establecido el principio, ha sido adoptado por los gobiernos sucesivos que han regido en Francia, y aunque nominalmente abolido en los comienzos de la tercera república, la interpretación técnica de la ley abrogadora ha sido tal, que lo ha dejado sin efecto en la aplicación. Fundado teóricamente en el principio de la división de poderes, en realidad ha servido para fortalecer la autoridad del poder ejecutivo. Algunos escritores han pretendido demostrar que los tribunales administrativos proporcionan una protección efectiva a la libertad individual; pero el conjunto de la evidencia parece demostrar que los derechos individuales son sacrificados con un sistema en que el ejecutivo puede ser a la vez agresor y juez de la agresión.

4. El electorado; evolución del llamado sufragio universal en los principales países.—Al hablar de las ramas ejecutiva, legislativa y judicial, nos hemos referido con frecuencia a la elección de los funcionarios de estos departamentos por el pueblo. Para concluir la materia de estos órganos del gobierno, trataremos brevemente del electorado. El cuerpo que se designa con este nombre no es idéntico al cuerpo total de ciudadanos. Un ciudadano es cualquier miembro individual del Estado, hombre o mujer, que le debe fidelidad y reclama su protección, mientras que el electorado sólo comprende a aquellos que bajo las leyes del sufragio de un Estado particular tienen el derecho de voto. El electorado o los votantes son llamados a veces “el pueblo político”, para distinguirlos de los que no tienen participación directa en la dirección de los negocios públicos. La constitución francesa de 1791, deseosa de armonizar el principio de la soberanía popular con un sufragio muy restringido, estableció las dos clases de ciudadanos activos y pasivos.

El derecho del cuerpo general del pueblo de votar representantes para su gobierno, es la piedra fundamental de las instituciones libres de la Gran Bretaña y los Estados Unidos. El origen del gobierno representativo se pierde en los orígenes de las instituciones anglosajonas. En la Inglaterra de los sajones encontramos que cada municipalidad enviaba un agente elegido y cuatro hombres para representarlos en la reunión general de la demarcación. Se presume que en aquellas elecciones primitivas tomaban parte todos los hombres libres; pero muy al principio del gobierno parlamentario el derecho de votar tendió a restringirse a sólo los poseedores de tierras, lo que era muy natural en país como Inglaterra durante el siglo XV, cuando la riqueza, la posición social y la propiedad de tierras eran casi términos idénticos. Un estatuto de Enrique VI

(1430) limitó el derecho de votar en las elecciones de condado a los residentes que poseyeran un feudo franco con producto de cuarenta chelines al año. Habiendo cambiado el valor de la moneda desde el siglo XV a razón por lo menos de uno por 15 esto significaba una calificación de propiedad bastante alta. Aunque la cláusula que requería la residencia cayó en desuso, aquel estatuto rigió la facultad electoral en los condados ingleses por más de cuatrocientos años. En los poblados, aunque variando mucho de uno a otro el sufragio se fundó bien en la posesión de una cosa raíz o en el pago de contribuciones; así aconteció que en el curso de tiempo el derecho de voto vino a estar asociado permanentemente con la propiedad adquirida. Este hecho político estuvo acompañado, como sucede siempre, de una teoría política explicatoria: el propietario era visto como un interés de la comunidad y su voto se consideraba como consecuencia, no de su ciudadanía personal, sino de su propiedad. En los Estados norteamericanos, durante los primeros años de su independencia, la teoría prevaleció; el sufragio, y también el derecho de ser elegido descansó en cualidades restrictivas de propiedad; y aun en la Francia revolucionaria la primera constitución incluyó entre los ciudadanos activos sólo a los que pagaban anualmente “una contribución directa igual por lo menos al valor de tres días de trabajo”.

Pero las ideas democráticas que desarrollaron con la filosofía del siglo XVIII y en las revoluciones francesa y americana, produjeron el dominio de principios distintos. Este fué el comienzo del llamado sufragio universal o de hecho de todo adulto capaz para votar, sólo por tal calidad y sin atención a una propiedad adquirida. Esta doctrina fué proclamada por los jacobinos, republicanos extremistas entre los revolucionarios franceses, aunque entre ellos sólo una minoría admitió que las mu-

jeros pudieran gozar de este "universal derecho". La influencia de esta teoría se sintió en los Estados Unidos en los principios del siglo XIX, cuando los Estados abandonaron el principio de la propiedad y se acercaron más y más al sufragio de los varones. También en Inglaterra, en donde las teorías abstractas de política tienen muy poco peso, la real injusticia del sufragio restringido condujo a la larga agitación que produjo la reforma parlamentaria de 1832. Los diversos gobiernos que se han modelado sobre los de Inglaterra y los Estados Unidos han adoptado también el principio de sufragio Universal.

En los pueblos democráticos de la actualidad los que tienen derecho de votar representan una fracción de la población que va de un quinto arriba. El principio general es la admisión en los comicios de todo adulto varón con capacidad mental y moral. El principio es por extremo simple y en algunos Estados se aplica a la comunidad entera por una sola ley. Así, por ejemplo, en Francia la ley de 7 de julio de 1874 concede el sufragio a todo varón que tenga por lo menos 21 años de edad. El derecho de votar los miembros del Reichstag alemán, cámara baja del legislativo, se concede por la constitución a todos los residentes varones del imperio que hayan llegado a la edad de veinticinco años.

En los Estados Unidos el sufragio, aunque muy democrático tanto en los principios como en la práctica, es extremadamente complejo en sus detalles. La constitución dejó esta materia a los gobiernos de los Estados; pero previniendo que para la elección de diputados los electores "de cada Estado deberán tener los requisitos que se exijan en los electores de la rama más numerosa de la legislatura local". A esto debe agregarse lo dispuesto en la quinta enmienda: "El derecho de los ciudadanos de los Estados Unidos para votar no se negará ni

restringirá por la nación ni por un Estado con motivo de raza, color o la previa condición de servidumbre”.

Las leyes electorales de los diversos Estados, aunque coinciden en excluir a los menores de veintidós años, varían mucho con respecto a las cualidades exigidas. Nueve Estados: Wyoming, Colorado, Utah, Idaho, Washington, California, Oregón, Arizona y Kansas, conceden el sufragio a las mujeres. Algunos Estados conceden el voto a los extranjeros que han declarado su intención de naturalizarse; el término de residencia en el estado anterior al voto varía desde tres meses a dos años, y lo mismo sucede con la residencia exigida en el condado, ciudad o distrito. La lista general de exclusiones comprende a los dementes, idiotas y criminales. La mayor parte de los Estados excluyen a los mendigos, y algunos especialmente a los chinos. En varios Estados del sur existen leyes destinadas a burlar la enmienda V para impedir indirectamente que voten los negros; así en Luisiana la lista de votos comprende a los ciudadanos de los Estados Unidos que sepan leer y escribir o que poseen en su nombre una propiedad cuando menos de trescientos dólares de valor o aquellos cuyos padres o abuelos hayan tenido el derecho de votar el primero de enero de 1867.

En el Reino Unido la franquicia electoral es de carácter muy complicado. La razón de esto es que el Parlamento nunca ha creído conveniente hacer una revisión general de las leyes electorales para derogar las existentes y sustituirlas por una ley única y uniforme. En vez de esto cada disposición reformativa sólo ha anulado parcialmente las antiguas disposiciones. Tres grandes estatutos se aprobaron en el siglo XIX, ampliando el derecho de voto: la Ley de Reforma de 1832 extendió la antigua franquicia de condado incluyendo tanto a los propietarios como a los arrendatarios de tierras y

dió a las ciudades el voto para los inquilinos que pagasen rentas por lo menos de £.10 anuales; la ley de reforma de 1867 extendió más el derecho y finalmente la Ley de Representación del Pueblo de 1884 establece en Inglaterra y en Gales, lo mismo en los condados que en las ciudades la verdadera elección democrática: el votante debe ser del sexo masculino, de veintiún años por lo menos, debe ser dueño o arrendatario de tierras o habitación de cierto valor anual que varía según la naturaleza de su tenencia. Los requisitos para la franquicia en Escocia e Irlanda son semejantes aunque no idénticos a las de Inglaterra. Además de estas personas otras son admitidas en virtud de los restos no derogados de las antiguas leyes; por ejemplo puede haber electores en virtud de haber nacido y residido como hombre libre en ciertas ciudades, o miembro de un gremio de las compañías de Londres o graduado de Oxford, Cambridge, Dublin o Londres. La lista de exclusión comprende a los extranjeros no naturalizados, idiotas, criminales convictos, y a los pares. El complejo aspecto histórico del sufragio inglés en su práctica acción democrática es exclusivamente característica de las instituciones de Inglaterra; no les preocupa el procedimiento lógico de las teorías políticas abstractas con tal de que la operación práctica no sea ostensiblemente repugnante a lo que exige un común sentido de justicia.

5. Crítica de los sistemas existentes; el caso de las mujeres, los negros, etc.—Después de lo que hemos dicho de los sistemas electorales conocidos en la actualidad, podemos considerar el valor que tenga la teoría del llamado sufragio universal. En realidad, en ninguna parte comprende sino una minoría de la población; puesto que en todas excluye a los menores de edad, a los de mentalidad débil y a los criminales demostrados, y puesto que casi en todas deja fuera a la mitad femenina de la pobla-

ción. No hay necesidad de probar que el derecho de voto no puede ser absoluta y literalmente universal; no hay dogma político que pueda justificar que un niño de dos años ni un idiota lleve su boleta a las ánforas; el principio de exclusión tiene que adoptarse como una necesidad tan práctica como lógica. En todos los países el sufragio universal omite gran número de ciudadanos porque las clases excluidas se componen de personas que, en concepto de los que votan, no son aptas para el sufragio; pero es preciso observar que las clases excluidas no están siempre formadas por individuos ineptos. No puede sostenerse que todos los menores de veinte años son inhábiles, ni que todos los mayores son hábiles para el voto; de donde resulta que no hay ni en teoría ni en la práctica tal derecho absoluto ni universal, ni la exclusión de ciertos ciudadanos es en sí misma la violación de una ley abstracta de justicia política. Las exclusiones deben fundarse para su justificación en que los excuados, tomados en general, carecen del criterio político necesario para elegir.

El concepto general así obtenido, puede aplicarse a las dos principales cuestiones de actualidad relativas al sufragio: el derecho de las mujeres y el de los negros de votar en las elecciones. Los derechos políticos de la mujer se han discutido mucho en los últimos quince años; pero hasta hoy no se ha avanzado gran cosa en cuanto al voto femenino. (1). En los Estados Unidos, como ya dijimos, nueve Estados conceden el sufragio a la mujer en los mismos términos que al hombre, para elecciones municipales y del Estado; en treinta votan en elecciones escolares; en algunos, votan en toda cuestión sobre impuestos; en Iowa y Montana, cuando los ciudadanos son llamados a votar sobre obligaciones muni-

(1) Como consecuencia de la gran guerra, se concedió el voto a las mujeres en Inglaterra y Estados Unidos.

cipales, y en el Estado de New York las mujeres votan en el referendum local cuando son dueñas de una propiedad raíz en la población en que residen; pero en contra hay que recordar que la proposición para admitir el voto de las mujeres fué recientemente rechazado en New Hampshire (1903), en varios Estados del Oeste en 1908 y en tres más en 1912.

El derecho de votar en elecciones de miembros del congreso no está concedido a las mujeres en los principales países de Europa, excepto en Finlandia, y en Italia para las viudas que tienen una propiedad. En Inglaterra no pueden votar en las elecciones parlamentarias; pero teniendo los demás requisitos sí votan en las elecciones locales. Tienen el pleno voto en Nueva Zelandia y en los Estados de Australia, y votan en los mismos términos que los varones, en este último país en elecciones del senado y de la cámara de diputados del congreso federal.

Considerada históricamente la exclusión de las mujeres responde a la posición legal y económica de dependencia en que la mujer ha sido colocada. En verdad la palabra "exclusión" no es propia porque el hecho es más bien positivo que negativo. Hasta hace poco tiempo sólo un corto número de hombres de la comunidad tenían el derecho de votar; es más propio decir que la mujer nunca ha sido admitida y no que haya sido expresamente excluída. Los argumentos de Stuart Mill y otros en favor del sufragio femenino se refieren a la justicia abstracta y se apoyan en la idea de que la mujer está tan calificada como el hombre o por lo menos que tiene las cualidades necesarias. Contra estos argumentos se ha dicho que siendo la mujer inferior mentalmente al hombre en las aptitudes particulares requeridas para el buen ejercicio de los derechos políticos, es preferible su exclusión. Se dice también que la mujer es en gran parte dependiente en sus convicciones políticas de las opiniones

de un marido, padre u otro pariente varón; así, están ya representadas de un modo indirecto, y darles un voto sería duplicar indebidamente el poder electivo del varón de quien dependen. Con este motivo se hace algunas veces distinción entre el derecho de la mujer casada y el de la que no lo es.

La otra cuestión debatida se refiere al derecho de los negros para votar. Sabido es que los Estados del Sur (la población blanca), no habrían conferido nunca el derecho de voto a la raza negra, salvo por imposición, y esta imposición se presentó en la enmienda ya mencionada de la constitución. Su adopción se debió en parte al deseo de hacer uso del voto de los negros para propósitos políticos, y en parte a la fuerza de la opinión pública fundada en principios abstractos de justicia. De aquí ha resultado la absurda situación de que muchas personas en los Estados Unidos han sido ardientes campeones de los supuestos derechos políticos inherentes de los negros, en tanto que aplican un criterio totalmente distinto al caso de las mujeres sean negras o blancas. Las mujeres se excluyen como ineptas para el voto y los negros se incluyen por la razón de que nadie puede ser inepto para votar. La extensión de la capacidad política de estas dos clases se presta a alguna discusión; pero apenas puede parecer razonable pensar que la población negra analfabeta y en muchos casos relajada puede tener un derecho superior al de la mujer americana educada e inteligente. Por desgracia la falsa idea abstracta de derechos políticos y la rigidez de la constitución federal impide la rectificación del error político que se cometió al otorgar a los negros el sufragio. En la práctica los Estados del Sur han encontrado diversos medios para hacer ilusorio en gran parte el voto de los negros; pero legalmente la anomalía persiste.

6. Representación de las minorías.—Cuestión de especial interés en esta materia es la representación de las minorías. Si los miembros del congreso fueran elegidos por la comunidad entera, mediante una “boleta general”, votando el elector tantas veces como plazas hubiera que llenar, es claro que habría una minoría de votantes que no harían triunfar un sólo candidato; pero tan claro ejemplo de minoría sin representación no ocurre nunca en la práctica. La necesidad de que se represente a una parte del pueblo en cada distrito, conduce a la división de la totalidad del país en distritos, en cada uno de los cuales resulta electo un candidato o un grupo de candidatos. Pero aun con esta división en distritos, cierto número de ciudadanos dan sus votos por candidatos que no resultan elegidos, y quedan por tanto, sin representación. Este mal puede agravarse, si los hombres que disponen del poder dividen los distritos en forma tal que la mayoría se forme con sus partidarios, frente a una minoría de los del partido opuesto; procedimiento que ha recibido el nombre especial de “gerrymandering” (1), y que por desgracia es bien familiar en la moderna política. Esto se realiza a veces, designando territorios a los distritos de manera que los adversarios sean tan pocos en cada demarcación que no puedan tener mayoría en ninguna; y si esto no es posible, la distribución se hace en forma que amontone a los adversarios en un distrito para que tengan una mayoría innecesaria, en que de hecho les resulte una pérdida de votos.

Se ha consagrado mucho estudio a la manera de que las minorías sean representadas, y varios planes se han propuesto con este fin, de los cuales algunos se han puesto en práctica. Pocos merecen ser mencionados. El más notable de todos, histórica-

(1) Sin equivalencia en español.

mente, es el ideado por Thomas Hare, que llamó mucho la atención en Inglaterra a mediados del siglo XIX, y que es el plan de los "distritos automáticos". En vez de dividir el territorio en distritos se propone que cada candidato se tenga por elegido cuando reúna suficiente número de votos emitidos en cualquiera parte del país. El número requerido se encuentra dividiendo el de votantes por el de curules que hay que llenar. Por este medio, cualquier grupo de la minoría, en vez de estar derramado en distritos electorales y ahogado en todos, puede combinarse en un voto uniforme. El sistema, sin embargo, exige una laboriosa actividad política por parte de los electores, que lo hace poco práctico.

Otro método para la representación de las minorías es el del "voto limitado"; se emplea cuando hay que nombrar varios candidatos para formar un consejo o cuerpo colectivo, y no puede aplicarse en distritos en que sólo hay un puesto que llenar. En este sistema, cada elector debe votar, no tantos candidatos como puestos hay, sino un número menor; por ejemplo, en la elección de un consejo municipal en que hay que designar doce personas, cada votante elige siete; con lo que el resultado será la elección de siete miembros de un partido político y cinco del otro. Así un partido no puede triunfar en todos los candidatos, a menos que sea tan fuerte que dividiendo sus adictos en dos grupos electorales, cada uno de estos supere a la minoría. Con este sistema se obtiene la representación del segundo partido; pero no impide en todo caso que una fracción quede sin representante.

Parecido a este es el "voto acumulativo", en el cual cuando hay que nombrar varias personas, cada elector puede dar un voto a cada candidato o varios o todos a uno solo; así, si hay que elegir doce personas, una minoría débil puede obtener un representante, si cada uno de sus individuos da todos sus votos a la misma persona.

En todas las elecciones sucede prácticamente que el candidato electo reúne mayor número de votos de los necesarios para su triunfo, y sólo muy rara vez podrá acontecer que obtenga justamente la estricta mayoría indispensable. En tal caso, los votos excedentes constituyen una minoría no representada, y para subsanar este inconveniente se ha ideado el sistema de la "representación proporcional". Según este plan, el voto de cada elector no indica solamente su designación de un candidato, sino los diversos nombres que escogería para segundo elegido, tercero, etc. Los votos excedentes de un candidato electo, se atribuyen al segundo candidato del votante, al tercero, etc. Es condición necesaria para la representación proporcional que se formen circunscripciones electorales en que haya de elegirse varios candidatos, sin lo cual no habría quien recibiera los votos sobrantes.

Este sistema, con diversidad de formas, se ha introducido en Bélgica, Suiza, Dinamarca, Suecia y en otros países de menor importancia de Europa. Las principales formas son las siguientes. En el sistema de lista, habiendo varios representantes que elegir en una circunscripción, cada partido o grupo político hace una lista de sus candidatos en orden de preferencia, y según la proporción de votos de los partidos, se declara la elección en total por uno o en la parte que corresponda a cada cual. El "voto singular transferible" es más generalmente aceptado en Inglaterra y los Estados Unidos; plan según el cual cada votante marca sus candidatos en orden de preferencia. La dificultad consiste en decidir cuáles son las boletas que eligen al primer candidato y cuáles aquellas de que se transferirán los votos al segundo. En la práctica esto sólo puede hacerse al azar de la extracción de las boletas de las ánforas o por un método complicado de coeficientes aplicados al primero y sucesivos candidatos.