

N° 185
AÑO LVII
ENERO - JUNIO
1989

ISSN 0303-9986



REVISTA DE DERECHO

**UNIVERSIDAD DE
CONCEPCION**

**Facultad de
Ciencias Jurídicas
y Sociales**

ALGUNAS CONSIDERACIONES O ASPECTOS DE LA DEMOCRACIA

SERGIO GALAZ U.
Prof. Derecho Constitucional
Universidad de Concepción

Sea mi primera palabra de conmovida gratitud y reconocimiento hacia mis colegas de facultad por la honrosísima e inmerecida distinción que me han conferido recientemente, al elegirme como docente más destacado. Y luego, el honor también inmerecido de hablar en esta solemne oportunidad en representación de mis colegas Mafalda Murillo Reyes, Mario Cerda Medina, Alberto Colvin Pavez, Humberto Torres Ramírez y Mario Jarpa Fernández para agradecer en su nombre y en el mío propio el sentido y cariñoso homenaje que el señor Decano y la H. Facultad nos han ofrendado esta tarde con ocasión de hacer abandono de nuestras funciones docentes. Es fácil ser agradecido. El agradecer es un arte difícil porque requiere una tranquilidad del corazón que yo no tengo...

Ha querido la H. Facultad y el Sr. Decano honrar en este acto académico, que coincide con otro aniversario de la fundación de esta alta casa de estudios, a los que han compartido con vosotros la enseñanza universitaria, a la que han dedicado acaso toda una vida.

No se me oculta que este homenaje no es sino expresión de la generosidad del afecto desinteresado y puro que hace nacer impulsos de esta índole y por ello la emoción que embarga mi alma en este instante no puede ser cifrada en palabras, de modo que las que yo pueda expresar no implican toda mi gratitud, pues el lenguaje siempre es importante para expresar la riqueza anímica, la riqueza profunda del alma humana.

Puedo manifestar, haciendo mías las frases de un distinguido maestro, y en esto creo también interpretar a mis colegas homenajeados, que uno de los grandes placeres de mi vida lo ha constituido el hacer clases. Ello no fue nunca para mí una obligación, sino un placer. Más que eso: un deleite infinito. En esta sala he hecho clases desde que era joven y a lo largo de toda mi vida. Pueden Uds. imaginar la intensidad de mis sentimientos al ocupar ahora, acaso por vez postrera, esta tribuna.

Añadiré todavía que el contacto diario y permanente con la juventud —ese divino tesoro llorado por Rubén— me proporcionó siempre fresco y generoso aliento para afrontar sin desmayo las tareas cotidianas y encontrar un incentivo en la tristeza de ciertas horas. Personalmente puedo afirmar que de esta convivencia con mis alumnos un bello residuo ha quedado en mi espíritu. Tengo, por tanto, la impresión de haber recibido mucho más de aquello que pude darles. Mi deuda, pues, para con la vida subsiste, y tal vez esa sea la razón que me ha movido a aceptar esta cordial invitación que el Sr. Decano y el Sr. Vicedecano, mis dilectos amigos Hernán Troncoso y Carlos Pecchi me han formulado para que dicte, como es habitual en esta fecha conmemorativa, a los jóvenes

que inician sus estudios, la clase con que se inaugura oficialmente el año académico. Al aceptar este honroso encargo he creído que tal vez pudiera ser útil invitar a los jóvenes a reflexionar en torno a algunos aspectos de la democracia, o mejor, a repetir algunas verdades que por sabidas se callan y por calladas se olvidan, teniendo presente el momento histórico que vive el país y la imperiosa necesidad de que la juventud tenga ideas claras para encarar con éxito el porvenir que se avecina, pues, como muchas veces lo señalé a mis alumnos, *esta generación de chilenos tiene una cita con el destino*. A ellos toca la tarea de construir la nueva ciudad, de restituir a Chile al sitio que ocupó en el pasado y que constituyó un ejemplo en América.

El insigne escritor uruguayo, José Enrique Rodó, ese gran amigo de la juventud, hablando en representación de su país en el primer centenario de nuestra independencia, en parte de su hermosa pieza oratoria señalaba: "Celebráis vuestro centenario con algo más que con el orgullo de los recuerdos heroicos de que procede vuestro ser de nación: lo celebráis con el orgullo de haber realizado, por la labor perseverante y eficaz, las promesas y las esperanzas de vuestro glorioso abolengo de héroes".

"Anhelar la libertad es un instinto humano. Tener la energía suficiente para conquistarla es hermoso y grande, sin duda, pero es todavía una energía del instinto. Poseer el carácter necesario para mantenerla, arraigarla, justificarla como un bien merecido, y hacerla noble y fecunda, es lo difícil y lo verdaderamente superior. Hay la voluntad heroica, la voluntad que gana batallas, y es un atributo de todo pueblo digno de ese nombre, y todos los pueblos de nuestra raza la tienen al par vuestro. Pero hay otro género de voluntad, disciplinada, rítmica, paciente; hay un género de voluntad que es como la mano firme y segura de la razón: la voluntad que construye, que organiza, que educa, que siembra, que legisla, que gobierna. Este es el género de voluntad con que se edifican naciones, y éste es el género de voluntad en que os reconocemos preferentemente maestros..."

Sí, hemos sido maestros en nuestra América Morena y porque poseemos esa indomable voluntad que reconoce en nosotros el insigne escritor, nuestra esperanza en el inmediato porvenir es firme y altiva.

Y entrando ahora con pie derecho en nuestras reflexiones, comencemos por señalar que en el mundo contemporáneo el "poder potencial" ha adquirido dimensiones que hasta nuestra imaginación en sus más audaces vuelos encuentra difícil concebir. Pues, nuestra era tecnológica proporciona instrumentos capaces de multiplicar mil veces la fuerza material del hombre y la de un solo hombre. Somos testigos de un tremendo incremento del poder y esto se debe a que sus posibilidades sobrepasan prácticamente todo límite material.

El problema político, esto es, el problema del poder soberano, del poder del Estado, se hace por lo mismo más agudo, más vital que nunca. Debemos, por lo tanto, preguntarnos: ¿Cuál es la posición democrática en el problema del poder?, o mejor dicho: ¿Cuál es la solución liberal democrática del problema del poder?

Hablando empíricamente, el pueblo y el Estado son dos entidades muy distintas. Para expresarlo con mayor precisión, la palabra "pueblo" se refiere a una cosa y la palabra "Estado" a otra. El Estado no es el pueblo sino sólo una parte (realmente exigua) de pueblo con asiento en un determinado locus llamado Estado. De esto se sigue que el poder que pertenece materialmente al Estado no pertenece al pueblo y, viceversa, que el poder del pueblo no es del Estado. Por consiguiente, cuando más poder se confiere al Estado, menos le queda al pueblo. A la inversa, un auténtico "Estado del pueblo" sería

aquel en que, llegando al límite, el demos arrebatara todo el poder del Estado.

De aquí derivan dos consecuencias importantes: 1) Que todo lo que en concreto puede hacerse desde el exterior consiste en limitar y controlar el poder del Estado; 2) que esto requiere que el poder sea adecuadamente diseminado y distribuido. Respecto a los medios, la técnica para neutralizar el poder es no permitir que existan poderes demasiado fuertes, esto es, permitir la existencia de poderes contrarrestantes. Con respecto al fin, que es la democratización del poder, el requisito es que estos poderes de contrapeso sean de índole democrática en alto grado, que el poder se difunda, que se le haga fluir sobre la vida social entera y que sea conferido a innumerables asociaciones voluntarias, a gobiernos privados.

"Esta no solamente es la solución democrática del problema del poder, sino además el objetivo de la democracia y, como podríamos decir, retrocediendo en el tiempo, es asimismo el meollo de la tradición política de occidente. Pues toda ella se ha preocupado incesantemente por satisfacer la básica demanda de que el poder sea despersonalizado, que el poder impersonal sustituya al personal, que el funcionario sea absorbido por el cargo. La despersonalización del poder ha sido en verdad una labor a la que el hombre occidental ha dedicado todo su ingenio político. No obstante, sería temerario decir que hemos logrado convertir al político en un mero administrador de los intereses públicos, cuya única motivación es el desempeño de una función social en beneficio de otros hombres. La primera respuesta a la pregunta: ¿Por qué democracia? es, pues, la siguiente: la democracia es todavía la única fórmula política que conocemos que puede resolver el problema del poder del hombre sobre el hombre. La fórmula de la democracia es, o debería ser: ni eliminar el poder ni someterse pasivamente al mismo, sino convertirlo en una función; controlar a los líderes en el ejercicio de sus funciones y llevar a los puestos públicos a líderes responsables, capaces y dignos de confianza".

La democracia se caracteriza por la ausencia del poder personal, es un sistema que se basa en el principio de que nadie puede proclamarse soberano por sí mismo y de que nadie puede retener irrevocablemente el poder en su propio nombre. El principio democrático es que el poder del hombre solo puede otorgarse por otros. Nadie puede decidir por sí mismo que él es mejor que los demás; son los demás los que tienen que decidirlo, y el mejor método para averiguar quién es sobresaliente, es la elección. "Elegir" viene de eligere y expresa la idea de escoger por selección, no por casualidad. Más aún, si la designación de los líderes no proviene del consenso, no hay democracia, ni tampoco la hay cuando el consenso es falsificado y obtenido por extorsión, porque no hay consenso si quienes tienen que darlo no están en libertad de discutir y si no es el resultado de escoger entre varias alternativas.

"En otras palabras, la misma razón de ser de la democracia está en el hecho de que da una solución al problema de las personas a quienes debe confiarse el poder. Pero la democracia triunfa, en términos generales, como exorcismo contra el poder arbitrario y personal precisamente porque es un mecanismo creado a propósito para este fin, que funciona con esta labor en perspectiva y que es eficaz en cuanto sirve para tal objeto".

El hecho de que logremos controlar el poder se debe en gran parte a que la democracia funciona en la práctica como un instrumento para retardar, por filtración y decantación, el proceso del poder.

Al separar el ejercicio del poder de su investidura y al sujetar a los funcionarios públicos a estructuras jurídicas previamente establecidas, hace posible reemplazar a los líderes, limitar la duración de sus funciones, responsabilizarlos ante el pueblo y evitar los abusos del poder.

Dentro de este contexto, entonces, podemos decir que las democracias se caracteri-

zan por limitaciones constitucionales de la acción gubernamental, con objeto de mirar por los individuos y los grupos, mediante cambios regulares, periódicos y pacíficos de jefes, y mediante órganos de representación popular efectiva. En el campo de las actitudes requieren tolerancia para las opiniones, flexibilidad y voluntad de experimentar. La limitación de la acción gubernamental significa no sólo que hay esferas privadas de la vida en las cuales el gobierno no debe interferir sino, además, que los mismos agentes gubernamentales, en cuanto personas privadas, deben obedecer a la ley y ejercer la autoridad únicamente en el grado señalado por la ley. Los cambios pacíficos de representantes y de jefes incluyen un sistema de elecciones con verdadera selección de los candidatos, ya sea al designarlos o bien al elegirlos. Implica un sistema de designación y una formulación de programas peculiares de los candidatos que aspiran al puesto. Exige organización política ordinariamente en forma de partidos políticos, para conservar un contacto permanente entre el pueblo y sus jefes y representantes. Más aún, con el fin de que la elección pueda ser verdaderamente libre y los programas políticos se puedan valorar, los partidos y demás asociaciones deben tener la oportunidad de analizar claramente esos programas, de "criticar" las decisiones gubernamentales y de cristalizar la opinión y sentimiento públicos. La prensa, la radio, la televisión, que son órganos de expresión, deben poseer la libertad de informar verídicamente y de emitir su juicio. En esta forma, la libertad de palabra, de asociación y reunión son derechos políticos y civiles.

Pero, para que una democracia resulte efectiva, no sólo se requieren garantías institucionales, sino también actitudes prácticas. El respeto al derecho popular de expresar las opiniones, por más impopulares o equivocadas que parezcan, es fundamental para el funcionamiento de todo ese proceso democrático de discusión y elección. Tal actitud básica va expresada en el adagio: "Su opinión me parece detestable, pero lucharía a muerte por el derecho que Ud. tiene de expresarla". John Stuart Mill, en su agudo ensayo sobre la libertad, escribió: "Si todos los hombres menos uno fuesen de una misma opinión, y sólo una persona fuese del parecer contrario, la humanidad no estaría más justificada en imponer silencio a esta persona, que lo que la misma podría estarlo, si tuviese poder para ello, en imponer silencio a la humanidad".

Nada influye más en el carácter democrático de una nación que la tolerancia de los individuos particulares respecto de ideas de otros individuos o asociaciones, y que son rivales o contrarias a las propias. Las restricciones y la censura gubernamental son fáciles medios para imponer el conformismo, pero también la presión de la sociedad puede ser una fuerza que aplaste todo ese ir y venir ideológico del cual depende una democracia.

Otra característica de la democracia es el respeto a las minorías y a los derechos humanos, el uso de la discusión, más que de la fuerza para dirimir las disputas. El gobierno por medio de la persuasión, es invariablemente una aventura mucho más creadora que el gobierno por medio de la violencia. Como escribió Jefferson, "los errores dejan de ser peligrosos cuando está libremente permitido contradecirlos".

Las democracias poseen ideales y objetivos, pero no tienen metas prefijadas. Por eso se van moviendo a través de intentos populares y de circunstancias concretas. Toda nación lleva el peso de su pasado y de sus alrededores, pero las democracias no se creen aprisionadas por ningún proceso histórico inevitable y piensan que existen siempre oportunidades de experimentar y de escoger posibilidades.

Sin embargo, para que un sistema democrático pueda evitar la parálisis, es claro que el partido que controla la mayoría en los asientos parlamentarios debe tener el derecho de gobernar y de imponer sus voluntades y sus leyes sobre los partidos minoritarios. Por otra parte, es también claro que este derecho tiene, al menos en principio, consecuencias de largo alcance, porque una democracia acaba por dar un poder legislativo

muy discrecional a las asambleas legislativas. Por lo tanto, desde este último punto de vista estamos advertidos que si la mayoría se excede en el uso de su derecho, el sistema ya no funcionará como una democracia. El argumento prosigue así: "Si una mayoría ejerce su poder sin límites, no le será difícil mantenerse como mayoría permanente; y si tenemos una mayoría que no puede transformarse en minoría, entonces ya no estamos tratando con una mayoría democrática, esto es, con un sistema cuya regla del juego sea el principio de la mayoría, porque ésta requiere mayorías que puedan combinarse con las diversas partes del cuerpo político en capacidad de alternarse en el ejercicio del poder".

Cabría preguntarse, ¿por qué es tan importante esta regla del juego?, ¿y por qué es que todo depende de que se permita a la oposición tomar su turno para ejercer el poder? Guglielmo Ferrero dijo concisamente: "En las democracias, la oposición es un órgano de soberanía popular tan vital como el gobierno. Suprimir la oposición es suprimir la soberanía del pueblo". Podríamos preguntar: ¿por qué?, ya que evidentemente no hay nada en el propio principio de la mayoría que nos obligue a deducir que ésta deba respetar a la oposición y a la minoría.

Si tal cosa deducimos, es porque nos preocupamos por proteger la libertad individual. Ahora bien, la libertad para el individuo no significa nada si no supone el derecho a seguir una línea de conducta y defender y apoyar puntos de vista que no cuentan con la aprobación de la mayoría. Esta es, pues, la verdadera razón de que en cierto punto del argumento nos pongamos de parte de las minorías y en contra de la mayoría. Más aún, siendo así, todavía tenemos que explicar por qué es tan importante la libertad individual; importante, obsérvese, no sólo porque nos agrada, sino precisamente porque es esencial para la supervivencia de un sistema basado en la soberanía popular.

Kelsen observó sagazmente que "ni siquiera aquel que vota con la mayoría deja de estar sujeto enteramente a su propia voluntad. Se percata de ello cuando cambia de opinión"; pues, "para ser libre otra vez, él, el individuo, tendría que encontrar una mayoría que estuviera en favor de su nueva opinión". Es claro, entonces, que si las minorías no son protegidas, la posibilidad de encontrar una mayoría en favor de la nueva opinión es escasa, ya que aquél cuya opinión pasa de la de la mayoría a la de la minoría se coloca en las filas de quienes no tienen derecho a hacer que sus opiniones sean escuchadas. Por lo tanto, a menos que se respete la voluntad de las minorías, la primera prueba electoral no sólo determinaría de una vez para siempre quiénes son libres y quiénes no lo son, sino que hasta la libertad de los que votaron con la mayoría se perdería para siempre, porque en la práctica no se les permitiría cambiar de opinión. Lo que es tanto como decir que una democracia como esa, muere en el preciso momento de nacer.

Por eso, James Burnham, definiendo la democracia norteamericana, ha dicho que la característica fundamental de la democracia en el sentido en que usamos la palabra (sin tener en cuenta lo que significaba para los griegos que la inventaron) es la concesión del derecho de expresión política a las minorías.

Podemos, por tanto, responder a Rousseau, que el ciudadano de una democracia representativa no es libre únicamente en el instante en que vota, sino siempre, precisamente porque puede decidir en cualquier momento transferir su adhesión de una opinión de la mayoría a una de la minoría. En esta facultad de cambiar de opinión es en la que está arraigada su libertad perdurable. Así, Lord Acton pudo escribir con razón que "el índice más veraz para juzgar si un país es realmente libre es el grado de seguridad de que disfrutaran las minorías". "La libertad para todos y cada uno adquiere su auténtico significado cuando estamos en la minoría y la salvaguardia de los derechos de ésta es, por tanto, el requisito más vital de una sociedad abierta".

Jorge Santayana por su parte ha dicho: que toda decisión a la que la mayoría pueda

concebiblemente llegar, tiene que dejar que siga siendo posible que la minoría viva y prospere, aunque no sea exactamente en la forma en que lo deseaba.

Señalemos, todavía, que la aplicación moderada de la regla de la mayoría es uno de los problemas que pueden resolverse empíricamente, no racionalmente. Una mayoría que controla el gobierno y la aprobación de leyes no abusa, en esencia, de su poder, mientras se fije por sí misma sus límites; y esto implica un desarrollado sentido de equidad y juego limpio, hábitos democráticos bien arraigados y autorrestricciones bien inculcadas. Tal interpretación del sistema es el que hace posible que la mayoría y la oposición convivan provechosamente.

La voluntad colectiva creada con arreglo al llamado principio de la mayoría, como ha escrito Kelsen, no constituye una dictadura de la mayoría sobre la minoría, sino un resultado de influencias recíprocas entre ambos grupos, como consecuencia del choque de sus intenciones políticas. Todo el procedimiento parlamentario con su técnica, con sus controversias dialécticas, discursos y réplicas, argumentos y refutaciones, tiende a la consecución de transacciones. En ello estriba el verdadero sentido de principio de la mayoría en la democracia genuina, y por esto es preferible darle el nombre de "principio de mayoría y minoría"... La transacción consiste en posponer lo que estorba a la unión, en favor de lo que contribuye a ella... En este sentido podemos decir que la transacción es la verdadera aproximación a la unanimidad. O como se ha dicho con innegable acierto "las almas generosas hallan en la misma diferencia de sus ideas, y en los coloquios que de esta diferencia nacen, el fundamento de una comensalía espiritual".

En resumen, la democracia se caracteriza por el esfuerzo consciente en matener la diversidad, la discusión franca, la libertad de elección de ideas y de líderes, la mentalidad abierta hacia futuros programas.

La democracia necesita de esta continua tensión entre mayoría y minoría, entre gobierno y oposición, de la que procede el procedimiento dialéctico al que recurre esta forma estatal en la elaboración de voluntad política. Se ha dicho acertadamente que la democracia es discusión. Por eso el resultado del proceso formativo de la voluntad política es siempre la transacción, el compromiso. Un principio vital de la democracia es, pues, la garantía de las libertades: libertad de pensamiento y de prensa, libertad de cultos y de conciencia; afirmación del principio de tolerancia y, sobre todo, libertad de la ciencia, juntamente con la fe en la posibilidad de su objetividad... En el gran dilema entre la voluntad y la razón, entre el impulso a dominar el mundo y la aspiración de comprenderlo, el hombre demócrata se inclina más bien hacia el conocimiento y la comprensión que no hacia la voluntad y el dominio; pues en él, la intensidad de la conciencia de su yo, el valor atribuido a su subjetividad ceden el puesto a la crítica racional, incluso de sí mismo, y al reconocimiento del valor de los objetos, que son los supuestos de la creencia en una ciencia crítica y, por tanto, objetiva.

Mientras más estudiemos la democracia, mejor comprenderemos lo complicada y precaria que es. Y mientras más busquemos formas y medios de asegurar su supervivencia, más nos daremos cuenta de que una sociedad democrática se afirma y gana terreno como gobierno para el pueblo en la medida en que las minorías responsables y dignas de confianza se consagren a ese fin.

Digamos, una vez más, que las democracias dependen como "los más profundos pensadores han observado de la calidad de su liderato. Tucídides nos recuerda que la grandeza de Atenas llegó a su apogeo con Pericles, precisamente debido a que por su rango, capacidad y reconocida integridad estaba capacitado para ejercer un dominio independiente sobre la multitud". Bryce dijo: "Tal vez ninguna forma de gobierno necesite de grandes líderes tanto como la democracia". Cincuenta años más tarde, Salvador

De Madariaga escribió: "Pese a las apariencias, las democracias liberales quizá dependan más del liderato que otras formas más autoritarias de gobierno; pues... su natural tendencia a debilitar los resortes de la autoridad política tiene que ser contrarrestada por un nivel más elevado de... autoridad de parte de sus líderes". En los mismos años Karl Mannheim había llegado a igual conclusión: "La falta de liderato en la presente sociedad liberal de masas puede ser... considerada como el resultado de un cambio hacia lo peor, en la solución de la élite. Esa falta general de dirección es la que da oportunidad a los grupos con ambiciones dictatoriales". Y A.D. Lindsay, por su parte, ha dicho que "si la democracia ha de sobrevivir, tendrá que emplear y utilizar hasta el último resto de pericia, conocimiento y liderato de que pueda echar mano. Este complicado mundo interdependiente en que estamos viviendo no puede regirse sin conocimientos y habilidad, previsión y liderato. Cualquier culto a la incompetencia sólo puede conducirnos al desastre".

La democracia es el más atrevido experimento que sobre la fe del hombre se haya intentado o pueda intentarse jamás. Camina sobre la cuerda floja creada por la mayor tensión axiológica y deontológica posible. Está, por lo tanto, sumamente expuesta al peligro de caer en los extremos y, consecuentemente, de romper el delicado equilibrio entre es y debe ser, entre lo que puede y lo que debe hacerse. En suma, la democracia es terriblemente difícil. Tan difícil es, que sólo las élites expertas y responsables pueden salvarla de los excesos del perfeccionamiento, del remolino de la demagogia y de la degeneración de la ley de la mejor parte.

Nuestra democracia pues es el resultado de un largo proceso de intentos, errores y nuevos intentos dirigidos a la creación de una forma política que pueda proporcionar una vida tolerablemente segura para todo ser humano. Y esta herencia nuestra es única. No la destruyamos a la ligera reduciendo política a economía, ideales a instintos y ética a la nada.

"Cumple con tu deber y deja el resto a los dioses", dice un héroe de Corneille. Creo que esto es lo mejor que podemos hacer.