

## PRÓLOGO: EL CASO DE LA REPÚBLICA DE MÁLAGA

Primer día de facultad. Mis compañeros y yo estamos esperando al profesor, que finalmente entra en clase llevando en la mano varios libros que pone sobre su mesa. Tras presentarse, directamente nos pregunta con una media sonrisa si conocemos la noticia: han descubierto un enorme yacimiento de gas y petróleo en las costas de nuestra ciudad. Además, está en una zona bastante accesible y eso significa, nos dice, que esto es un bombazo desde el punto de vista económico. El profesor es un señor mayor que usa palabras como *bombazo* y que está con la noticia animadísimo, como si fuese a heredar todo ese petróleo. Que lo ha escuchado en la radio viniendo en el coche, que si no sabíamos nada, que cómo puede ser que no sepamos nada porque es una gran noticia, es un bombazo, que si no escuchamos la radio. La clase lo atiende en silencio, pero sacando conclusiones: este señor es uno de esos profesores que comenta las noticias en vez de avanzar con el temario. Mientras el profesor sigue hablando, los alumnos de primera fila asienten con la cabeza. Uno de ellos finalmente se lanza e interviene para confirmar que sí, que él ha escuchado la noticia. Se nota que el profesor disfruta mucho con este tipo de *feedback*, así que nos cuenta más detalles: los de la tertulia de la radio estaban comentando que sería un despropósito que nuestra riqueza fuese a parar a otras partes del país, porque todo el mundo sabe que Málaga tuvo un glorioso pasado como reino independiente y que una cosa es ser solidario, y otra ser tonto. Después de esto se calla y aprovechando que la clase se llena de murmullos, mi compañero y yo aprovechamos para comentar. Mientras, él mira a la clase como a través de una pecera.

Entonces cambia el gesto y nos confiesa que la noticia no es verdad. «Claro, ya me parecía que no», susurra mi compañero, que en realidad se lo había tragado todo. Le digo que supongo que esto será de ese tipo de cosas que los profesores de universidad te sueltan en clase para mantener la tensión y captar tu atención. El profesor se disculpa, pero nos pide que imaginemos qué pasaría si la historia que nos acaba de contar sí fuese cierta. Que avancemos entonces un par de años, cuando la ciudad se ha hecho independiente tras masivas movilizaciones y un referéndum legal apoyado por más del sesenta por ciento de los censados en Málaga. Ahora somos una república con unos servicios públicos suntuosos y nadie paga impuestos. Todo se paga con el petróleo. Tenemos un enorme estadio de fútbol cubierto con aire acondicionado donde la ciudadanía se reúne todos los domingos antes del partido para decidir sobre las propuestas planteadas *online* por cualquier ciudadano. Unos funcionarios se encargan de ordenar las cuestiones a debatir cuando han alcanzado un determinado número de apoyos *online*, así que no existen representantes políticos. Todo se decide mediante votación directa. *La soberanía reside en el estadio* porque todo el pueblo está allí, y los que no pueden acudir participan telemáticamente o delegan su voto. *Es el paraíso: no hay políticos y todo es gratis.*

Sin embargo, pocos años después los malagueños descubren que los cálculos sobre el yacimiento no eran correctos y ahora resulta que está a punto de agotarse. Como es urgente recortar gasto público, se reciben muchas propuestas para la acción inmediata. Al final, y después de todos los trámites previos, solo una cuestión llega a la votación final. El profesor pone en la pantalla de la clase la propuesta escrita, que dice así: «Málaga es un país cuyas raíces culturales e históricas se entrelazan con un pueblo que siempre ha sido blanco. Por supuesto, siempre hemos sido un lugar amable y de acogida, y nos proponemos seguir siéndolo, pero para que esto sea posible y ante una situación de emergencia económica como la que se plantea, es necesario

distinguir entre los verdaderos malagueños históricos (que son blancos) y los que han sido históricamente acogidos (personas de color). De esta manera, para los ciudadanos verdaderamente malagueños se propone que los servicios públicos sigan siendo gratuitos. Por el contrario, los ciudadanos de color tendrán que pagar los costes que correspondan en cada caso. Se distinguirá ese carácter de malagueño natural o naturalizado aplicando una serie de criterios étnico-raciales de carácter científico que se recogen en el siguiente anexo». Un voluntario la lee en voz alta y al terminar el profesor nos dice que la propuesta ha salido aprobada con el voto favorable del 96% del censo.

«¿Es democrática esta decisión?», nos pregunta. Se levantan muchas manos pero al final todos los que intervienen terminan diciendo lo mismo, aunque cada uno con sus propias palabras, que la decisión sí es democrática aunque no es justa. Otro compañero dice que las razas no existen y que esos criterios no son científicos. Que se trata de un error, pero que la decisión sí es democrática. O sea, lo mismo. Entonces, una alumna que parece estar muy segura de tener la solución al problema levanta la mano y dice que la decisión no es constitucional porque seguramente la Constitución de la República de Málaga impedía poder aprobar eso. «¡Toma! para que luego digan de los alumnos de primero», me dice mi compañero en voz baja.

«Ya —responde el profesor— eso es cierto, efectivamente lo impedía. Lo que pasa es que con el borrador de la ley se acompañaba una propuesta de reforma constitucional con el fin de “matizar y actualizar” el antiguo derecho de igualdad a los nuevos tiempos. Miro a mi compañero que ahora no dice nada. En la clase pesa un silencio que sabe a derrota y entonces el profesor concluye que la Constitución ha cambiado porque *todo el pueblo lo ha decidido y ¿qué hay por encima del pueblo? Nada*».

Este anticlímax se termina cuando un último alumno interviene queriendo rematar la cuestión, y con su voz ligeramente engolada nos dice que no hay que darle más vueltas al tema: «es

que a veces la democracia es injusta porque la gente es mala». Como contestación a esa frase tan seria y definitiva, se escucha una voz al fondo de la clase: «¡la gente es gilipollas!». Entonces, todos nos reímos. Cuando vuelve a hacerse el silencio, el profesor nos propone que nos olvidemos del tema. «Hablemos de otra cosa para rebajar la tensión», comenta. Y sonrío de nuevo como si nos estuviera diciendo que planea volver a engañarnos.

El profesor entonces comienza a contarnos una segunda historia. Imaginemos que vamos toda la clase juntos en uno de esos cruceros de pulserita que tienen todo incluido, con fiestas, comida y bebida. Todo va muy bien, aunque «obviamente, este tipo de historias acaban siempre en un naufragio». Ahora, en un previsible giro de guion estamos todos en una isla desierta. Sin comida. Aparte de agua potable, solo contamos con lo que se dejaron allí los antiguos moradores, seguramente gente muy salvaje: un mechero que todavía funciona, mucha madera cortada y seca, y una olla gigante del tamaño de una persona. A mi compañero de al lado le entra una risita nerviosa. El profesor continúa. Como somos personas bien educadas, hemos intentado aguantar la compostura hasta que nos ha entrado muchísima hambre. Llevamos una semana y nadie nos rescata, pero como seguimos siendo civilizados y democráticos, hemos pensado que vamos a decidir por votación a quién nos comemos. Y como hacer grupitos para deliberar sobre el sentido del voto no es antidemocrático, la noche anterior a la votación todos los alumnos de la clase menos el profesor se reúnen mientras él ronca, y deciden que lo van a votar a él para meterlo en la olla. Tras la votación, los más forzudos de la clase meten al profesor en la olla de agua caliente y entonces el profesor empieza a gritar que la decisión no ha sido democrática, que él ha ganado la votación, que no nos enteramos de nada. Como no tenemos nada mejor que hacer y vamos a comérselo de todas formas, decidimos escucharlo. El profesor nos dice que su voto equivale a mil votos nuestros, así que hay que comerse a la persona que él ha votado. Que lo saquemos de la olla inmediatamente.

«¿Qué pensáis de esto?», nos pregunta ahora. Se levantan varias manos. «Todos los votos valen lo mismo, incluido el suyo profesor», responden mis compañeros. El profesor les pregunta que quién ha decidido eso: «¿eso de que todos los votos valen igual cuándo se ha votado? Y además, si vamos a votar cuánto vale cada voto debe quedar claro que mi opinión es más valiosa que la vuestra», continúa, «así que, en la votación sobre el valor de cada voto, mi voto también debe valer mucho más que los vuestros». Un compañero entonces levanta la mano y le responde que eso no sería democracia. Que en la democracia todos los votos valen lo mismo porque todas las personas tienen el mismo valor. Nuevamente el profesor pregunta que quién ha votado eso. «Nadie», responde el alumno. «Es que la democracia es eso.»

En ese momento, la cara del profesor brilla de satisfacción: «¿O sea, que me estás diciendo que para tomar una decisión mediante votación debemos aceptar que la regla de la mayoría se sustenta en cuestiones que hemos aceptado implícitamente, incluso antes de haber decidido absolutamente nada? Pues tienes razón. Damos por hecho cuestiones como la igualdad y la libertad de agencia de todos los participantes en la votación, puesto que son cuestiones sustanciales que se encuentran implícitas en la regla de procedimiento de votación directa en democracia. Y sí, por supuesto que los procedimientos están cargados de valores. Y no, no podemos decidir democráticamente sobre estas cuestiones previas porque si pretendiésemos aprobarlas mediante votación comprobaríamos que ya las estamos presuponiendo para poder votarlas. Y por este motivo, los derechos fundamentales no pueden ser ni establecidos ni limitados por ninguna votación, ya que son los que, en primera instancia, posibilitan cualquier votación democrática. Así que cuando antes nos preguntábamos si el pueblo tiene poder para hacer cualquier cosa, lógicamente la respuesta es que no. Pueblo y soberanía popular son ambos conceptos jurídicos que comportan en su propia formulación límites implícitos y eso significa, por ejemplo, que el

pueblo no puede votar la renuncia de sus derechos porque eso sería votar contra los presupuestos que le permiten ser pueblo que puede votar».

Cuando el profesor termina de hablar la clase permanece en silencio y yo miro a mi compañero, al que se le ha puesto cara de estar muy concentrado. A lo mejor al final nos termina gustando la asignatura, ya veremos. Ya ha terminado la clase y, al despedirse, el profesor nos enseña la portada de un libro y nos dice que si queremos leerlo, allí encontraremos todo lo que hemos visto hoy.

Ese libro es justo lo que viene a continuación.

## INTRODUCCIÓN

La instauración de un gobierno basado en el principio de la democracia representativa supuso durante la segunda mitad del siglo XIX europeo una fuente inagotable de temores y esperanzas. Mientras las oligarquías anunciaban el desastre, pues la simple lógica cuantitativa entregaría el gobierno a manos de demagogos manipuladores de las incultas clases populares, la mayoría de la población se encontraba cada vez más esperanzada ante la llegada de la tan deseada justicia social.

Sin embargo, la implantación de este nuevo régimen desde las primeras décadas del nuevo siglo sirvió para reconocer que tanto las esperanzas como los temores habían sido hasta cierto punto infundados. Se extendió una sensación generalizada de fracaso que se profundizó durante el periodo de entreguerras. Este desengaño es plasmado en 1922 por Oswald Spengler y su crítica a la democracia: «si se entiende por democracia la forma que la tercera clase, como tal, desea imprimir a toda la vida pública, entonces hay que añadir que democracia y plutocracia significan lo mismo. Son una con respecto a la otra lo que el deseo con respecto a la realidad, lo que la teoría con respecto a la práctica, lo que el conocimiento con respecto al éxito. Hay un elemento tragicómico en la desesperada lucha que los reformadores y maestros de la libertad dirigen contra el efecto del dinero, y es que ellos mismos sostienen esa lucha con dinero. Entre los ideales de la clase formada por los que no pertenecen a ninguna clase está no solamente el respeto al gran número —respeto que se expresa en los conceptos de igualdad, de derecho innato y también en el principio del sufragio universal—, sino también en la libertad de la opinión pública, sobre todo la libertad de prensa. Estos son ideales. Pero en realidad, la

libertad de la opinión pública requiere la elaboración de dicha opinión, y esto cuesta dinero»<sup>1</sup>.

Las *ficciones fundadoras* de la democracia representativa, como las denomina Rosanvallon, no habían funcionado conforme se esperaba. Y entre ellas, la más fundamental: la asimilación práctica en las democracias de la voluntad general como expresión mayoritaria. La promesa de ruptura definitiva con los resquicios del Antiguo Régimen se había basado en la instauración de un sistema que permitiese expresar la voluntad general, como medio para lograr el gobierno del pueblo o de la nación, único titular de la soberanía. La propuesta democrática moderna implicaba la expresión de dicha voluntad general mediante la articulación del principio de elección democrática y de representación, en el que se conjugaban contradictoriamente una *técnica de decisión* con un *principio de justificación*. Como técnica procedimental, se equiparaba la voluntad de una fracción —eso sí, predominante— con la voluntad del pueblo en su conjunto, lo que servía a efectos de justificación mediante la sustancialización de aquella ficción operativa. Se procedía *como si* la mayor cantidad valiera por la totalidad y, al mismo tiempo, se identificaba la naturaleza del régimen con sus condiciones de establecimiento, de forma que «la parte valía por el todo y el momento electoral valía por la duración del mandato»<sup>2</sup>. Sin embargo, la *legitimación por establecimiento* —es decir, la consagrada a través de las urnas— se demostró desde el principio insuficiente para sustentar todo el sistema: el procedimiento democrático no parecía servir al debate público y abierto por el que debía alcanzarse el interés nacional, sino que resultó ser tan solo la antesala del antagonismo partidario. La razón era reemplazada por la cruda negociación de intereses particulares, y el interés general se tornó tan solo otra consigna vacía repetida por las redes clientelares.

---

1. Spengler, O. (1966), 354.

2. Rosanvallon, P. (2010), 22.



Esta situación pretendió gradualmente corregirse en los regímenes democráticos mediante el establecimiento de complejas maquinarias burocráticas que aspiraban a identificarse con la realización del interés general. El funcionariado, entendido como la administración racional de la ley y el bien común, se constituye entonces como garantía de las minorías e individuos. Sin pretender tomar partido, el funcionariado será seleccionado por su mérito y capacidad, identificándose con la idea de nación en el sentido de pueblo en su conjunto —es decir, con la generalidad social—, de ahí que Rosanvallon denomine a la legitimidad derivada de este carácter *legitimidad por identificación*<sup>3</sup>. Esta dualidad, entre la legitimidad resultante del proceso electoral frente a la obtenida mediante el ejercicio de una función sustantiva que pretende la implantación de la racionalidad y el bien común, se relaciona con la oposición clásica entre legitimidad por los fundamentos (*input legitimacy*) y legitimidad por los resultados (*output legitimacy*).

Esta maquinaria se nos presenta desconectada de cualquier valor de contenido político, desprovista de lo que suele denominarse como «elementos ideológicos» para poder actuar según «criterios técnicos» mediante los cuales se alcanzará, ahora sí, la gestión del bien común de manera aséptica, automática y desconectada de la lucha de facciones. Mientras tanto se ha reducido lo político a una dimensión estrictamente representativa, cada vez más reducida respecto a su capacidad de decisión respecto a una agenda político-pública sometida a la dirección de aquellos técnicos. De este modo, no solo la agenda de lo más cercano, sino también el espacio político de las decisiones fundamentales —particularmente lo relativo a derechos sociales y medioambientales—, queda cada vez más lejos del alcance de nuestros representantes.

Ante esta situación suele proponerse una vuelta a la política entendida como la expresión de la voluntad frente a los

---

3. Pierre Rosanvallon, op. cit., 61.

impedimentos técnicos. Ellos nos dicen que no se puede, pero *sí se puede*: solo tenemos que desearlo. Y así, desde un extremo se nos dice que todo está decidido y que debemos encaminarnos con responsabilidad y sin demagogia hacia la próxima catástrofe migratoria y medioambiental. Técnicamente, solo son posibles pequeños giros de timón. Mientras, desde el otro extremo se niegan aquellos argumentos técnicos, muchas veces mediante el expediente de cerrar los ojos y derivar las consecuencias de esa actitud al próximo ciclo de gobierno.

Uno de los objetivos de este trabajo es negar los presupuestos sobre los que pretende sostenerse este falso dilema. Denunciar, por una parte, el carácter axiológico-valorativo de todas las decisiones técnicas, pero al mismo tiempo —y aquí espero que resida nuestra novedad— *negando que sea posible seguir representando las decisiones políticas fundamentales como actos de voluntad de un poder soberano representado en el sujeto del pueblo*. Es decir, afirmar que 1) las decisiones técnicas que derivan de procedimientos presuntamente asépticos, no son tales pues todas ellas tienden a reflejar en su diseño formal contenidos sustantivos (a esto nos dedicaremos al tratar el procedimiento sustantivo), pero al mismo tiempo dejar claro que 2) las decisiones políticas se encuentran también previamente delimitadas por los fundamentos axiológicos de los que deriva la autoridad de los agentes que las toman. *Es decir, el poder soberano no es nunca un poder absoluto*. Como veremos, lo que suele identificarse como poder soberano originario no puede operar como voluntad absoluta, a riesgo de caer en autocontradicción. Desarrollando un argumento parecido al que el Tribunal Supremo estadounidense expresa para formular en un primer momento la doctrina de la cuestión política, pretendo demostrar que al igual que un tribunal cuyo autoridad emana de un determinado sistema político no podría en el ejercicio de sus funciones decretar la ilegitimidad de ese sistema, de la misma manera, el soberano no puede, mediante el despliegue pragmático de su poder soberano, negar el mismo fundamento

de su autoridad. O en otras palabras, que la democracia no puede desmantelarse democráticamente. Y esto tiene dogmáticamente una consecuencia clara: *si los límites de la democracia suponen en el fondo una cuestión de respeto a su coherencia sistémica, ya no será necesario seguir planteándose —al menos, no en esos términos— las viejas dudas del tradicional debate sobre la democracia militante.*

Para establecer cuáles sean aquellos valores y principios que sustentan la autoridad del soberano democrático, hemos trazado un itinerario que guiará nuestra indagación desde los primeros modos de fundamentación de la autoridad. Las justificaciones del cosmos como sistema con un sentido propio y cognoscible se remontan a las explicaciones míticas de lo real, de manera que iniciaremos este recorrido desde la llamada *fundamentación mítica*. Su desarrollo histórico nos llevará a la llamada *fundamentación metafísica*, de la que muchos de cuyos elementos todavía perduran en el relato explicativo actual, particularmente la representación antropomórfica del poder soberano como pura voluntad —de ahí que nos parezca tan necesario señalar nítidamente la línea de demarcación entre la fundamentación metafísica y la moderna.

Nuestra indagación no solo busca identificar el fundamento de la autoridad conforme al respectivo modo de fundamentación sino, sobre todo, identificar los criterios racionales del fundamento moderno como criterio que nos permita señalar cuándo en las manifestaciones del poder legítimo no se está verificando la necesaria coherencia interna —que denominaremos técnicamente consistencia pragmática—. No pretendemos por tanto elaborar a la manera habermasiana un sistema que identifique universalmente lo legítimo, sino que identifique meramente lo inconsistente —es decir, lo autorrefutativo— dentro de un determinado sistema con reglas que sirven para reconocer qué es legítimo y qué no. Como veremos, la fundamentación moderna se mueve en oposición a los criterios metafísicos hacia argumentos de justificación en los que predomina el

enjuiciamiento sobre efectos en el presente respecto a promesas de resultados futuros que pueden demorarse indefinidamente —a esto llamaremos presentificación—, y hacia argumentos de justificación que valoren el cómo frente al qué, es decir, los procedimientos que en atención a la carga axiológica contenida en su diseño, adjetivaremos como procedimientos sustantivos.

Una segunda parte del trabajo consistirá en el estudio de cuatro supuestos de derecho constitucional comparado a fin de confirmar mediante casos prácticos todo aquello que hayamos demostrado en la primera parte. Para ello acudiremos a situaciones límite en las que pondremos a prueba la viabilidad como criterio interpretativo del sujeto soberano antropomórfico del que emanaría ese supuesto poder absoluto. Estos tres casos consisten en 1) la declaración jurisdiccional de inconstitucionalidad respecto a una constitución aprobada por una asamblea constituyente en Sudáfrica; 2) la doctrina consolidada por el Tribunal Supremo de la India mediante la que se han declarado inconstitucionales determinadas enmiendas constitucionales que cumplen formalmente con los requisitos para ello —pero pretenden alterar la estructura básica constitucional, es decir, pretenden refutar los fundamentos por los que esa asamblea obtiene su autoridad—; y 3) una rebelión popular en el estado estadounidense de Rhode Island por la que se pretendió derrocar al gobierno establecido para obligarlo a implantar el sufragio universal masculino.

Estos tres casos prácticos tienen en común su aparente ininteligibilidad si los interpretamos mediante el criterio de soberanía popular entendida como un mero acto de voluntad. Las posibilidades de aplicación de estos criterios desbordan las posibilidades de este trabajo, puesto que no solo se refieren a los sujetos soberanos, sino también a todos los agentes instituidos, y aquí no solo estamos mencionando a los diferentes órganos institucionales, sino particularmente a los partidos políticos y a las facciones con muy diferentes concepciones del mundo, propias de las sociedades pluralistas postmetafísicas.

Como hemos dicho, esto sienta las bases para una redefinición del concepto de democracia militante, ya que no se trata de oponerse a los enemigos de la democracia, sino principalmente identificar todo aquello que en un sentido lógico no pueden hacer. Es decir, negarse a sí mismos como tales agentes políticos si mediante sus prácticas refutan la justificación sobre los que se sustenta su propio carácter de representantes. En otras palabras: la democracia es un sistema que dota de legitimidad a los agentes políticos mediante un entramado de reglas sustentadas en presupuestos formales y materiales que comportan implícitamente los límites a la propia acción (democrática). Y en el núcleo de este entramado de reglas se encuentran los derechos fundamentales, no solo como límite sino como fundamento posibilitante para la acción al sustentar el mismísimo principio de la mayoría.

#### BIBLIOGRAFÍA

- Rosanvallón, P. (2010). *La Legitimidad Democrática: Imparcialidad, Reflexividad y Proximidad*. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica. Traducción de Heber Cardoso.
- Spengler, O. (1966). *La decadencia de Occidente. Bosquejo de una Morfología de la Historia Universal. Tomo II*. Madrid: Espasa-Calpe, 354. Traducción de Manuel García Morente.



PRIMERA PARTE:  
LA FUNDAMENTACIÓN





## CAPÍTULO 1

### EL PROBLEMA DE LA FUNDAMENTACIÓN<sup>1</sup>

Para que lo que se hace necesariamente y bajo todas las circunstancias, por sí y sin ningún fin, aparezca en lo sucesivo como hecho con miras a un fin y se presente ante el hombre como razón y norma última —para esto surge el maestro moral, como maestro del fin de la existencia [...]— ¡el hombre *necesita* creer de vez en cuando que sabe *por qué* vive, su especie no puede prosperar sin una periódica confianza en la vida! ¡Sin fe en *la razón inmanente de la vida!* Y siempre de nuevo la especie humana decretará de tiempo en tiempo: «¡Existe algo de lo cual uno ya no debe en absoluto reírse!»<sup>2</sup>.

Ya lo entendamos como un fenómeno que solo transcurre en nuestro fuero interno, o lo concibamos como un proceso de descubrimiento colectivo que conlleva la comunicación entre varios individuos —dialógica— o entre individuos y audiencias en diferentes contextos —retórica y política—, lo cierto es que el pensamiento, en cualquiera de sus posibles desenvolvimientos pragmáticos, parece exigirnos establecer en todo caso, la más nítida distinción entre hechos y opiniones, entre el ser y el deber ser. Suele decirse que sin un conocimiento cierto es imposible un enjuiciamiento acertado, de ahí que todos los escritos

---

1. Cuando a lo largo del presente trabajo nos refiramos a este concepto, lo haremos conforme a la siguiente definición. Fundamentación: «relato último y completo —en el sentido de que se representa a sí mismo operando en el último nivel posible de explicación aceptable—, que da cuenta y describe esencialmente la realidad en el plano onto-ético, explicando así el sentido de la vida humana en comunidad y justificando, consecuentemente, qué deba ser el poder político legítimo».

2. Nietzsche, F. (1988), 59-60.