



UNIVERSIDAD DE MENDOZA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

TESIS DOCTORAL

**Nuevos instrumentos
de participación ciudadana
en el Derecho Ambiental**

Doctorando: Lic. Juan Pablo Bravo Valdesi

Director: Dr. Juan Fernando Armagnague

Mendoza, noviembre de 2024

*No hay legado más grande
que sembrar las semillas
del alma de un pueblo*

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	11
1. ESTADO DE LA INVESTIGACIÓN	14
2. JUSTIFICACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DEL PROBLEMA A INVESTIGAR	15
2.1. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	15
2.1.1. Problema a investigar	15
2.1.2. Justificación de la investigación	15
2.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	16
2.2.1. Objetivo general	16
2.2.2. Objetivos específicos	16
3. SUSTENTO TEÓRICO E HIPÓTESIS	17
3.1. MARCO TEÓRICO	17
3.2. HIPÓTESIS	18
4. METODOLOGÍA Y DELIMITACIÓN	18
4.1. METODOLOGÍA APLICADA	18
4.2. DELIMITACIONES	18

II. JUSTIFICACIÓN PARA LA INCORPORACIÓN DE NUEVOS INSTRUMENTOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL DERECHO AMBIENTAL	20
1. JUSTIFICACIÓN EN LA SOSTENIBILIDAD ECONÓMICA Y AMBIENTAL	21
1.1. LA EXISTENCIA DE DAÑOS IRREPARABLES AL MEDIO AMBIENTE	21
1.1.1. El problema ecológico	21
1.1.2. El problema del agua	23
1.1.2.1. El problema de la escasez de agua	24
A. Antecedentes	24
B. Efectos en la población	24
C. Reacciones de la ONU	25
D. El derecho humano al agua	26
D.1. Suficiente	32
D.2. Salubre	33
D.3. Aceptable	33
D.4. Accesible	33
D.5. Asequible	33
1.1.2.2. El problema de la falta de acceso al agua	35
1.1.2.3. El problema de la contaminación del agua	34
1.2. LA PREEMINENCIA DE INSTITUCIONES JURÍDICAS OBSTRUCTIVAS PARA EL GOCE DE DERECHOS SUBJETIVOS DE NATURALEZA VITAL O PARA LA PLENA REPARACIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL	35
1.2.1. Introducción, justificación y propósito	35
1.2.1.1. Aproximación	36
1.2.1.2. Las ficciones jurídicas como instituciones obstructivas	36
1.2.2. La irretractabilidad	41
1.2.2.1. Introducción y concepto	41
1.2.2.2. Derecho comparado	42
1.2.2.3. Carácter obstructivo de la irretractabilidad en materia ambiental	43

1.2.3. La cosa juzgada	43
1.2.3.1. Introducción y concepto	43
1.2.3.2. Clases de cosa juzgada	45
A. Atendiendo a sus efectos	45
A.1. Acción de cosa juzgada	45
A.2. Excepción de cosa juzgada	45
B. Atendiendo a la extensión objetiva de la excepción de cosa juzgada	46
B.1. Cosa juzgada formal	46
B.2. Cosa juzgada material	46
C. Atendiendo a la extensión subjetiva de la excepción de cosa juzgada	46
C.1. Cosa juzgada general	46
C.2. Cosa juzgada relativa	47
1.2.3.3. Límites de la cosa juzgada	47
A. Identidad de persona	47
B. Identidad de cosa pedida	47
C. Identidad de causa de pedir	48
1.2.3.4. Carácter obstructivo de la cosa juzgada en materia ambiental	48
1.2.4. La prescripción extintiva	50
1.2.4.1. Introducción y concepto	50
1.2.4.2. Carácter obstructivo de la prescripción extintiva en materia ambiental	51
1.2.5. La caducidad	52
1.2.5.1. Introducción y concepto	52
1.2.5.2. Carácter obstructivo de la caducidad en materia ambiental	53
1.2.6. La preclusión	54
1.2.6.1. Introducción y concepto	54
1.2.6.2. Carácter obstructivo de la preclusión en materia ambiental	55
1.2.7. La ignorancia de la ley	55
1.2.7.1. Introducción y concepto	55
1.2.7.2. Fundamento	56
1.2.7.3. Alcance	57

1.2.7.4. Carácter obstructivo de la inexcusabilidad de la ley en materia ambiental	57
1.2.8. La irretroactividad de la ley	58
1.2.8.1. Introducción y concepto	58
1.2.8.2. Retroactividad de la normativa ambiental	59
1.2.8.3. Carácter obstructivo de la irretroactividad en materia ambiental	62
1.2.9. La doctrina de los derechos adquiridos	62
1.2.9.1. Antecedentes	62
1.2.9.2. Introducción y concepto	63
1.2.9.3. Justificación y alcance	63
1.2.9.4. Carácter obstructivo de la doctrina de los derechos adquiridos en materia ambiental	64
1.3. LA FALTA DE INTERÉS DE LA POBLACIÓN EN LOS TEMAS MEDIOAMBIENTALES	65
2. JUSTIFICACIÓN EN LA SERVICIALIDAD ESTATAL	66
2.1. EL SURGIMIENTO DE ACCIONES CIUDADANAS PARA LA PRESIÓN A LAS AUTORIDADES EN LA GESTIÓN DE LOS INTERESES PÚBLICOS	67
2.1.1. Peticiones a la autoridad	68
2.1.1.1. La correspondencia epistolar	70
2.1.1.2. Por medio de correo electrónico o formularios virtuales	71
2.1.1.3. Por medio de la prensa	71
2.1.1.4. Por medio de redes sociales electrónicas	71
2.1.2. Reuniones con la autoridad	72
2.1.3. Presentación de acción judicial ante tribunales	73
2.1.4. Exposición en la esfera internacional	74
2.1.5. Impulso de protestas pacíficas	75
2.1.5.1. Recolección de firmas	75
2.1.5.2. Concentraciones públicas	76
2.1.5.3. Actos de desobediencia civil	77
2.2. EL SURGIMIENTO DE ACCIONES VIOLENTAS QUE AMENAZAN LA ESTABILIDAD DEMOCRÁTICA	81

2.2.1. Enfoque biológico	82
2.2.1.1. Modelos genéticos-neuroquímicos	83
2.2.1.2. Modelos endocrinológicos	84
2.2.1.3. Modelos etológicos	84
2.2.1.4. Modelos neurobiológicos propiamente tales	85
2.2.2. Enfoque sociológico	85
2.2.3. Enfoque político	88
2.2.4. Enfoque jurídico	90
3. JUSTIFICACIÓN EN LA INCLUSIVIDAD CIUDADANA	92
3.1. LA ESCASEZ DE INSTRUMENTOS DE PARTICIPACIÓN DE LA CIUDADANÍA EN MATERIA AMBIENTAL	95
3.1.1. Mecanismos de participación política	99
3.1.1.1. Acción política independiente	100
3.1.1.2. Acción de los partidos políticos	101
A. Introducción y concepto	101
B. La participación ciudadana a través de los partidos políticos	102
3.1.2. Mecanismos de participación ciudadana	104
A. Concepto de participación ciudadana	105
B. Roles y ventajas de la participación ciudadana	106
C. Fases de participación ciudadana	107
3.1.2.1. Mecanismos de democracia directa y semidirecta	107
A. Los plebiscitos y referéndums	108
B. Las asambleas	110
C. La iniciativa popular de ley	111
D. La revocatoria de mandato	112
E. Límites a la democracia directa	114
3.1.2.2. Mecanismos de democracia representativa	116
A. Las elecciones públicas y el sufragio	119
A.1. Antecedentes paleodemocráticos	121
A.2. Antecedentes helénicos	121

A.2.1. Grecia prehelénica y arcaica	122
A.2.2. Grecia clásica	125
A.3. Antecedentes romanos	127
A.4. Antecedentes medievales	133
A.5. Antecedentes modernos	142
A.5.1. La Revolución inglesa	143
A.5.2. La independencia de Estados Unidos	146
A.5.3. La Revolución francesa	149
B. Mecanismos de democracia deliberativa	155
B.1. Los mini-publics	156
B.2. El jurado	157
C. Mecanismos de democracia inquisitiva	158
C.1. Estado actual de la democracia representativa	158
C.2. La recursividad: sustento de la democracia inquisitiva	160
C.3. La inquisición ciudadana como expresión de la recursividad	164
3.1.3. Mecanismos de interacción ciudadana deontológica	166
3.1.3.1. La contribución ciudadana	166
3.1.3.2. El cometido ciudadano	166
3.2. LA ECLOSIÓN DE TECNOLOGÍA ASEQUIBLE Y CON CAPACIDAD DE CONGREGAR VIRTUALMENTE A MUCHAS PERSONAS	167
4. JUSTIFICACIÓN EN LA PROBIDAD PÚBLICA	171
4.1. LA FALTA DE VOLUNTAD POLÍTICA QUE NO HA DADO UN MAYOR ACCESO A LA CIUDADANÍA EN EL CONTROL DE LA PROBIDAD PÚBLICA O HA SIDO INSUFICIENTE	171
4.1.1. Introducción	171
4.1.2. Fuente de la voluntad política	171
4.1.3. Cobertura foral y sus riesgos	172
4.1.4. La ciudadanía en el control de la probidad pública	173
4.2. LA IRRUPCIÓN DESENFRENADA DE CASOS DE CORRUPCIÓN	176

III. INCORPORACIÓN DE NUEVOS INSTRUMENTOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL DERECHO AMBIENTAL	180
1. EL COMETIDO CIUDADANO	183
2. EL PLEBISCITO ELECTRÓNICO	183
3. LOS INSTRUMENTOS DE LA DEMOCRACIA INQUISITIVA	185
3.1. APROXIMACIÓN	185
3.2. FUNDAMENTOS	186
3.2.1. Fundamento sociológico	186
3.2.2. Fundamento político	188
3.2.3. Fundamento sociopolítico	188
3.3. OBJETO	189
3.4. PRINCIPIOS	193
3.4.1. Institucionalidad y obligatoriedad	193
3.4.2. Vinculante	194
3.4.3. Generalidad	195
3.4.4. Permanencia del mecanismo	196
3.4.5. Variabilidad de sus integrantes	196
3.4.6. Simplicidad	197
3.4.7. No deliberante	198
3.4.8. Prelación	198
3.4.9. Voluntariedad ciudadana	202
3.4.10. Irreprochabilidad extraciudadana	202
3.4.11. Libertad e igualdad	203
3.4.12. Legalidad	203
3.5. FORMAS DE <i>INQUISICIÓN CIUDADANA</i>	204
3.5.1. La observación popular	204
3.5.1.1. Aproximación	204
3.5.1.2. Objeto	205
3.5.1.3. Principios	205
A. Inmutabilidad	205

B. Proximidad	205
C. <i>Nemoscopía</i>	205
D. No extralimitación de su mandato	206
3.5.1.4. Viabilidad	206
3.5.1.5. Marco jurídico y límites	207
3.5.1.6. Efectos	209
3.5.2. La entrevista ciudadana	212
3.5.3. La auditoría ciudadana	215
3.5.4. La denuncia de mora legislativa	216
IV. CONCLUSIÓN	218
1. VISIÓN DE CONJUNTO	218
1.1. HALLAZGOS	218
1.2. INNOVACIONES	220
2. CONFIRMACIÓN DE LAS TESIS	222
V. BIBLIOGRAFÍA	223

I. INTRODUCCIÓN

Para nadie es un misterio que en la actualidad los dos mayores tópicos de interés a nivel global son el medio ambiente y la democracia. El futuro de la humanidad depende en gran parte de la adecuada conciliación del referido binomio. Ambos se encuentran en crisis y esa es la razón por la cual han acaparado la concentración de tantos políticos, agentes económicos, activistas e intelectuales.

Existe un fundamento de carácter multifactorial que dice relación con la prevención y solución de las problemáticas actuales asociadas a dichos tópicos: la existencia de un desarrollo insostenible, la amenaza latente de la violencia, la prevalencia de una democracia restringida y la irrupción desenfrenada de la corrupción. A partir de estas cuatro problemáticas surgen cuatro aristas que constituyen la piedra angular de esta investigación: desarrollo sostenible, servicialidad estatal, democracia inclusiva y probidad pública, para enfrentar la crisis ecológica, social, institucional y moral, respectivamente.

La crisis ecológica del planeta se sitúa como corolario de la Revolución Industrial: a partir de ella el crecimiento demográfico se expande aceleradamente y, consecuentemente, se inicia la explotación masiva de los ecosistemas, provocando daños irreparables al medio ambiente, tales como la pérdida de la biodiversidad, tanto vegetal —que provoca menos fuentes de oxígeno— como animal —que origina la extinción de especies—. La generalizada falta de interés de la población en las cuestiones ambientales forma parte del núcleo del problema, ya que tópicos como el cambio climático, la contaminación de las áreas urbanas, las sequías, la gestión de los residuos y la protección de los animales han sido temáticas más bien recientes, lo que revela que aún hay poca conciencia y educación de la ciudadanía en la cultura ecológica. El derecho, por su parte, no ha sido capaz de adaptar sus viejas directrices e instituciones a las especiales características de los fenómenos naturales; en lugar de ello, los ha sujetado a las reglas de la ley *positiva* —cuya rigidez es conocida— y les ha construido una red de *ficciones* jurídicas —muchas de ellas creadas para el mundo previo a que se inventara el telégrafo— y que le dan un «ritmo humano» a la biodiversidad, lo que ha desembocado en instituciones jurídicas fosilizantes del goce de derechos subjetivos de naturaleza vital, que amenazan los principios de primacía de los intereses colectivos, de protección y conservación de la biósfera y de prevención y precaución que recorren los cimientos del Derecho Ambiental. Se trata de *ficciones* erigidas por el positivismo en pos de la seguridad jurídica y que son consideradas un acierto desde el punto de vista legal, pero una aberración desde el punto de vista ecológico y humano, pues impone tecnicismos legales por encima de la pervivencia de las especies.

La crisis social refiere a que los gobiernos no han logrado dar suficiente cobertura a las necesidades sociales en sus múltiples variables (tiempos, espacios, prioridades, protagonistas, etc.), por lo que ha habido negligencia —y en algunos casos hasta abandono— en la aplicación del principio de servicialidad del Estado. En el área específica que nos convoca, particular relevancia adquiere la participación ciudadana, donde la inexistencia, insuficiencia o ineficiencia de canales de carácter *vinculante y permanente* ha derivado en un semillero para la introducción de mecanismos de presión ciudadana y violencia política, pues una ciudadanía que carece de los medios institucionales para poder llevar a efecto sus demandas sociales se ve forzada a recurrir a formas de intervención no tradicionales o que no están reguladas por el ordenamiento jurídico, lo que es secuela de la falta de voluntad política.

La crisis institucional compromete a un modelo democrático cada vez más cuestionado debido a su falta de auténtica apertura, por una parte, y a la insuficiencia de acceso, por otra, de manera que resulta fundamental contar con mayores y mejores herramientas para la expresión popular, que estén en sintonía con las tendencias y nuevas tecnologías. En la temática ambiental, son dos los principales grupos de propuestas que se han alzado para tratar esta cuestión. En

primer lugar se encuentra la tesis globalista, que implica traspasar parte importante de la gestión a organismos supranacionales y, en segundo término, la tesis comunitaria, que se traduce en introducir más canales de participación a nivel ciudadano.

La crisis moral es consustancial al antiheteronomismo. Desde la fundación de Europa — tras la coronación de Carlomagno en el 800—, algunos de sus pulsos más significativos han sido el Cisma de Oriente en el siglo XI (iglesia ortodoxa), el Cisma de Occidente en el siglo XIV (laicismo), la Reforma del siglo XVI (protestantismo), la Paz de Westfalia en el siglo XVII (revoluciones liberales), el movimiento contracultural en la década de 1960 (cultura *underground*) y la digitalización en la década de 2010 (cultura de la ciberconexión). Las corrientes antiheteronomistas poseen una base discursiva opuesta a los órdenes normativos imperantes y permean transversalmente a la sociedad, provocando crisis y cambios significativos en ella. La tecnología actual permite casi a cualquier persona obtener fácilmente una imagen, audio, videgrabación o registro filmico, lo que ha significado el surgimiento de múltiples casos de corrupción que antes del arribo de estas tecnologías permanecían ocultos y en el anonimato, sin pruebas, sustento fundamental para condenar a alguien ante un tribunal de justicia. Pero hoy por hoy el acceso a dichas tecnologías ha permitido que, por una parte, la corrupción quede en evidencia y, asimismo, surjan nuevos discursos antiheteronomistas, contrarios al «corrupto» orden imperante. La corrupción amenaza seriamente a la democracia, pues por causa de un grupo de cleptócratas se difunde la idea de que el sistema está corrompido y para sanearlo se le debe poner orden por medio de figuras omnímodas, lo que le abre el paso a desafortunados populismos, caciquismos y regímenes autoritarios. Ya en nuestra materia específica de estudio, y más allá de la responsabilidad específica de sus agentes en lo inmediato, esto tiene su fundamento mediato, nuevamente, en la falta de voluntad política de los gobiernos y de los legisladores, quienes se han opuesto a brindar un mayor acceso a la ciudadanía en el control de la función pública, pese a que el primer numeral de la Declaración Universal sobre la Democracia establece que ésta se erige sobre cuatro principios fundamentales: libertad, igualdad, transparencia y responsabilidad.¹ La falta de cobertura ciudadana suficiente de estos dos últimos principios ha generado una crisis institucional global que se ha manifestado en las más diversas formas de presión ciudadana y de corrupción política.

Este trabajo propone, pues, un conjunto de mecanismos que proporcionarán nuevos canales institucionales de participación ciudadana y con ellos abrir paso hacia una democracia con mejor desarrollo sostenible, servicialidad estatal, inclusividad ciudadana y probidad pública, junto con fijar un nuevo paradigma de pesos y contrapesos —externo al Estado— que

¹ Unión Interparlamentaria (1997), principio 1.

permitirá a la ciudadanía fungir como un nuevo actor de la balanza política: como un *fulcro* o agente estabilizador en el equilibrio entre el poder fiscal y el extrafiscal.

1. ESTADO DE LA INVESTIGACIÓN

Argentina permite la realización de consultas populares vinculantes y no vinculantes en la Ley n.º 25.432, por mandato de la Constitución en su artículo 40. Pero el sufragio se ejerce de manera obligatoria y presencial y sólo para que la ciudadanía se pronuncie sobre proyectos de ley, de manera que en la actualidad no existe una instancia participativa vinculante para decidir sobre problemáticas que se susciten estando vigente una ley. Si bien Argentina es un país líder en la región en el ámbito ambiental, sobre todo a nivel normativo y jurisprudencial, carece de eficaces instrumentos de participación ciudadana que permitan un mayor involucramiento y, consecuentemente, una mayor concientización de la población sobre el problema ambiental.²⁻³ El panorama actual es poco alentador: algunas cifras internacionales revelan que Argentina es el país de Latinoamérica con el nivel más bajo de participación ciudadana, por lo que urge el establecimiento de nuevas vías de participación de la ciudadanía.⁴

Altman afirma que aquellos países con instrumentos de participación ciudadana eficaces poseen una mayor cultura cívica, conciencia democrática y, lo más importante, una particular estabilidad social basada en la utilización de dichas formas institucionales de expresión popular. A contrario sensu, aquellos Estados que no cuentan con las herramientas institucionales adecuadas, en algún momento sufren importantes oleadas de insubordinación popular. Esta conjetura fue bastante visible y pasó de la hipótesis a la realidad especialmente en el año 2019, cuando Sudamérica se vio envuelta en una gran crisis de origen multifactorial, tales como el Estallido Social en Chile, las manifestaciones sociales en Bolivia, Colombia, Ecuador y Venezuela, la crisis económica en Argentina, la crisis política en Perú y la crisis sanitaria en Brasil y Paraguay. De acuerdo con Robert Klitgaard, dicha ausencia, insuficiencia o ineficiencia de herramientas institucionales de participación ciudadana provoca, además de la violencia política, un cúmulo de acciones corruptas, consecuencia de sistemas que ofrecen un monopolio en la toma de decisiones, una importante presencia de discrecionalidad y bajos estándares de rendición de cuentas.

² Torchia, N. (2023), p. 22.

³ Chamorro, M. (2016), pp. 29 y 36.

⁴ Zechmeister, E. (2016), p. 166.

2. JUSTIFICACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DEL PROBLEMA A INVESTIGAR

2.1. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

2.1.1. Problema a investigar

Desde hace décadas, las dos mayores preocupaciones en el mundo son el medio ambiente y la democracia. La situación actual nos da cuenta de un desarrollo insostenible, una democracia restringida, la irrupción desenfrenada de la corrupción y la amenaza latente de la violencia, todo lo cual justifica el desarrollo de una investigación que trate estos cuatro pilares de manera conjunta. Así las cosas, la implementación de nuevas formas de participación ciudadana en el Derecho Ambiental —especialmente las que hemos denominado inquisitivas— constituirán un sólido avance para estrecharle el paso a dichas problemáticas. Permitiendo estos espacios de cooperación vinculante la comunidad se involucrará más en las temáticas ambientales, aumentando los estándares de educación y conciencia ecológica, lo que se traducirá en desarrollo sostenible, brindará a la ciudadanía mayores y mejores herramientas democráticas para la expresión popular y el control de las potestades discrecionales y del poder público en general, elevará los niveles de probidad y transparencia en los organismos del Estado al forjar instrumentos de vigilancia ciudadana que disuadirán la corrupción, llevando a la práctica los principios de transparencia y responsabilidad contenidos en la Declaración Universal sobre la Democracia y de participación fijado en el Acuerdo de Escazú y actuará como una válvula de escape popular, pues dichos mecanismos fungirán como nuevas vías de interacción social que desalentarán las acciones violentas y de presión ciudadana, reforzando así el principio de servicialidad estatal.

2.1.2. Justificación de la investigación

La materialización del proyecto en propuestas concretas se justifica porque cumple cuatro roles cardinales: desarrollo sostenible, servicialidad estatal, democracia inclusiva y probidad pública. Al permitir la realización de asambleas deliberativas, plebiscitos electrónicos e instrumentos de inquisición ciudadana en materia ambiental con efectos vinculantes y permanentes se mejoraría notablemente la calidad de vida de la ciudadanía, pues al conferirse a la población la capacidad de tomar decisiones en dicha área ésta se sentirá más involucrada y con el deber de conocer más de cerca la realidad medioambiental, generándose mayor educación y conciencia ambientales (desarrollo sostenible) y al mismo tiempo con una mayor seguridad de que

ningún tecnicismo jurídico obstruya el goce del derecho a la existencia saludable de las personas, alcanzándose de paso otros sueños republicanos: la democratización de la función pública, el control de las potestades discrecionales, la materialización de la democracia activa y el añorado reencantamiento de la juventud por el servicio público (democracia inclusiva). Igualmente actuará como válvula de escape para evitar la corrupción, particularmente nuestra propuesta de democracia inquisitiva, que es la que establece mecanismos institucionalizados de control ciudadano del poder, llevando a la práctica los principios de transparencia y responsabilidad contenidos en la Declaración Universal sobre la Democracia (probidad pública); y también para cercar la violencia política, porque con la creación de estos nuevos instrumentos eficaces de participación ciudadana, normados y protegidos por el ordenamiento jurídico, se evita la activación de acciones violentas y de presión ciudadana que emergen frente a la frustración por la inexistencia de vías que canalicen las demandas sociales de la población, de tal manera que constituye una reafirmación de que el Estado está al servicio de las personas (servicialidad estatal).

2.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

2.2.1. Objetivo general

Dar a conocer las principales alternativas de instrumentos de participación ciudadana susceptibles de ser aplicadas en materia ambiental y formular nuevos instrumentos de participación como paradigmas favorables al proceso de mitigación de las cifras internacionales que revelan que Argentina es el cuarto país de Latinoamérica con el nivel más bajo de participación ciudadana.

La iniciativa se funda en el permanente interés del Estado por explorar las herramientas que le permitan enfrentar dos dilemas crónicos: el cómo permitir una mayor participación ciudadana para fortalecer la democracia, evitando que las elecciones de nuestros representantes sean la única y escasa vía de expresión democrática; y por otro lado, el cómo crear instrumentos que permitan lograr una mayor concientización y educación ambiental en la ciudadanía, dado que estos dos elementos representan piezas matrices del Derecho Ambiental.

2.2.2. Objetivos específicos

2.2.2.1. Describir las principales instituciones que ponen en riesgo el goce de derechos subjetivos de naturaleza vital o la plena reparación del daño ambiental.

2.2.2.2. Identificar las causas que justifican una mayor participación ciudadana en materia medioambiental.

2.2.2.3. Determinar los instrumentos de participativa ciudadana susceptibles de ser utilizados en procedimientos estatales de índole o proyección ecológica.

3. SUSTENTO TEÓRICO E HIPÓTESIS

3.1. MARCO TEÓRICO

La investigación está basada en una exploración propia, en la experiencia nacional y comparada y principalmente en los trabajos de:

Barrueto, Felipe y Navia, Patricio (2013). Tipologías de democracia representativa en América Latina, *Política y Gobierno*, 20 (2), p. 265-307.

Bravo V., Juan Pablo (2013). *Manual de Derecho Electoral*. Santiago de Chile: Legal Publishing.

Castán, Santiago (2012). Corrupción electoral en la República romana: intereses del *populus* y la *nobilitas* en la lucha política, *Afduc*, 16, p. 757-804.

Keane, John (2018). *Vida y muerte de la democracia*, Título original: *The Life and Death of Democracy*, 2009. México: Fondo de Cultura Económica.

Klitgaard, Robert (1991). *Controlling Corruption*. Los Angeles: University of California Press.

Maisley, Nahuel (2013). ¿Oportunidad u obstáculo? El incipiente derecho a la participación pública en asuntos ambientales globales, a la luz de la teoría de la democracia cosmopolita, *Revista de Derecho Ambiental de la Universidad de Palermo* (1), p. 113-150.

3.2. HIPÓTESIS

La aplicación de algunas formas de participación ciudadana desconocidas hasta ahora por el Derecho Ambiental constituirán un certero estímulo para promover la educación y la conciencia ambientales en la población, ya que al fijarse con carácter vinculante y permanente y al conferirse la capacidad de tomar decisiones, la comunidad se involucrará más en las temáticas ambientales y se traducirá en un desarrollo sostenible, brindará a la ciudadanía mayores herramientas democráticas para la expresión popular y el control de las potestades discrecionales, actuará como válvula de escape para evitar la corrupción y originará nuevas vías de interacción social que desalentarán las acciones violentas y de presión ciudadana, fortaleciendo la servicialidad del Estado.

4. METODOLOGÍA Y DELIMITACIÓN

4.1. METODOLOGÍA APLICADA

Investigación documental, teórica y explicativa, con método deductivo y explicativo. En cuanto a las técnicas de recolección de datos, el proyecto se circunscribirá en la observación no participante y un análisis Clúster y documental de la información.

El proceso de la investigación se separará en tres etapas: preparatoria, analítica y conclusiva. En la primera etapa se construirá la estructura medular de la investigación en base a las pautas reglamentarias y se disponibilizarán todas las fuentes bibliográficas. En la segunda etapa se procederá a fraguar la substancia de la investigación en base a los hallazgos encontrados a partir de las fuentes bibliográficas y también a partir de las conjeturas propias. En la tercera etapa se divulgarán las conclusiones halladas, la confirmación de la hipótesis y las recomendaciones propuestas de lege ferenda.

4.2. DELIMITACIONES

La investigación posee limitaciones humanas, temporales, territoriales, idiomáticas, económicas y hasta jurídicas, ya que su meta no es solo identificar una serie de instituciones que ponen en riesgo el goce de derechos subjetivos de naturaleza vital o la plena reparación del

daño ambiental, así como las causas que justifican una mayor participación ciudadana en materia medioambiental, sino que a la vez ofrecer una pauta concreta de instrumentos de participación ciudadana susceptibles de ser utilizados en procedimientos estatales de índole o proyección ecológica. Por tanto, su concreción implica la proposición de reformas a la legislación, de manera que su eventual puesta en práctica implica tener que someterse a los trámites propios de un proyecto de ley en el poder legislativo, lo que obviamente excede los límites de nuestro trabajo. La obra ante todo corresponde a un estudio e investigación de factibilidad y recomendaciones, por lo que su materialización en la realidad es resorte de las legislaciones.

II. JUSTIFICACIÓN PARA LA INCORPORACIÓN DE NUEVOS INSTRUMENTOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL DERECHO AMBIENTAL

De acuerdo con Fidyka, el inicio de un proceso participativo no resulta ajeno de dificultades como la falta de una tradición participativa marcada por las huellas de los largos años de autoritarismo, la insuficiente información y formación ciudadana sumada a cierta apatía, indiferencia y miedo al compromiso, la crisis de representatividad de la «clase política» que lleva a un descreimiento generalizado de las instituciones republicanas, la escasez de recursos y los procesos crecientes de desigualdad de oportunidades cuando no de exclusión de sectores sociales y la ausencia de una clara y decidida voluntad política para promoverla.⁵

Para justificar la incorporación de nuevos instrumentos de participación ciudadana en el Derecho Ambiental, en los siguientes capítulos abordaremos dichas problemáticas agrupadas

⁵ Fidyka, L. (2004), p. 4.

en cuatro pilares: sostenibilidad económica y ambiental, servicialidad estatal, inclusividad ciudadana y probidad pública, los que deberán fungir como principios rectores y filtro para permear la órbita legal.

1. JUSTIFICACIÓN EN LA SOSTENIBILIDAD ECONÓMICA Y AMBIENTAL

1.1. LA EXISTENCIA DE DAÑOS IRREPARABLES AL MEDIO AMBIENTE

El carácter *irreparable* del daño al medio ambiente y la naturaleza *vital* de los derechos vulnerados resultan ser el *quid* de toda la cuestión. En los próximos capítulos examinaremos de una forma sintética la problemática ecológica y, consecuentemente, la vulneración a los derechos más fundamentales de la especie humana, como el derecho a la vida, a la salud y a vivir en un medio ambiente sano, libre de contaminación.

1.1.1. El problema ecológico

Aristóteles fue el primero en tratar la cuestión ecológica desde el punto de vista científico. Realizó una primera clasificación de las cosas en animadas e inanimadas y dentro de las primeras en animales y seres humanos.⁶ Estos incipientes estudios prevalecieron en la sociedad grecorromana hasta la Edad Media.⁷

A inicios del siglo XIII el imperio de Mali promulgó su constitución: la Carta de Mandén (*Kurukan Fuga*), importante fuente histórica de los derechos humanos —sobre todo por su vocación de universalidad—, a la vez que un significativo antecedente ecológico, pues tiene el mérito de haber establecido tempranamente normas jurídicas de protección a los animales y al medio ambiente.⁸

⁶ Aristóteles (2003), libro I, cap. 2, 25.

⁷ De la Llata Loyola, M. (2003), p. 16.

⁸ Carducci, M. (2020), p. 96.

A partir de las ideas de la Ilustración surge el deseo de conocer y descubrir todo lo que rodea al hombre, por lo que la sociedad europea del Siglo de las Luces desarrolló interesantes investigaciones científicas de la naturaleza, tales como las de Anton van Leeuwenhoek, Carolus Linnæus, Georges Louis Leclerc, Alexander von Humboldt, Edward Forbes, Jean Baptiste Lamarck y Charles Darwin.⁹

Con el establecimiento de la Revolución Industrial, a partir de la segunda mitad del siglo XVIII, no solo cae en decadencia la economía de base agraria y animal y se instala una economía de base industrial y mecanizada, sino que además se imponen criterios de racionamiento de la producción y eficiencia económica (maximización de los recursos), los cuales derivan en la sobreexplotación de la persona humana —surgiendo así la llamada «cuestión social»— y de la naturaleza —creando la «cuestión ambiental»—. ¹⁰

En 1869 el naturalista y filósofo alemán Ernst Haeckel introdujo el término *ecología* a partir de las palabras griegas *oikos* (casa u hogar) y *logos* (estudio), es decir, el estudio de la casa, y definió a esta disciplina como las «relaciones totales de los animales con su medio orgánico e inorgánico». ¹¹

Recién a partir de la segunda mitad del siglo XX surgen las primeras reacciones claras sobre protección del ambiente. En 1962 se publica el libro «Primavera silenciosa», de Rachel Carson, obra vanguardista que denunció los nocivos efectos del uso de pesticidas sobre los ecosistemas silvestres, ¹² y se convirtió en una influyente fuente documental que dio inicio a un período de conciencia ambiental e institucionalización de los primeros organismos estatales de protección ecológica (Agencia de Protección Ambiental de Estados Unidos, EPA, 1970) ¹³ y de los primeros movimientos ecologistas (Greenpeace, 1971). ¹⁴

En 1987 fue acuñado por primera vez el concepto de «desarrollo sustentable» en el Informe Brundtland, nombrado así por la primera ministra noruega Gro Harlem Brundtland, con ocasión de la Comisión Mundial de Medio Ambiente y Desarrollo de Naciones Unidas (WCED), fundada durante la Asamblea de las Naciones Unidas en 1983. El concepto se asumió en el Principio 3º de la Declaración de Río de 1992. ¹⁵ Pese a los esfuerzos por su difusión, el

⁹ De la Llata, M. (2003), pp. 23-24.

¹⁰ Ashton, T. (2020), pp. 91-98.

¹¹ De la Llata, M. (2003), p. 16.

¹² Carson, R. (1962), p. 127.

¹³ Heitkamp, K. (2018), p. 40.

¹⁴ Brown, M. & May, J. (1991), p. 12.

¹⁵ Arribas, F. (2007), pp. 76 y sig.

término aún era desconocido hasta antes del año 2000.¹⁶ A partir de entonces, una serie de tratados internacionales reconocen la noción de desarrollo sustentable —aunque no sin desavenencias— como una conciliación de la reducción de emisiones con el crecimiento económico, hasta un plan integral para mejorar la eficiencia de los recursos y la sostenibilidad ambiental del sistema capitalista.¹⁷

El agotamiento de los recursos naturales, la contaminación y la destrucción de la biodiversidad son los tres principales ejes que conforman la denominada «cuestión ambiental»,¹⁸ que hoy por hoy se ha transformado en uno de los más importantes temas globales, tratados por jefes de Estado, organizaciones internacionales e inclusive por la Iglesia católica. En esta última arista, el papa Francisco, en la encíclica *Laudato si'*, establece entre las causas de la problemática un acelerado desarrollo económico a costa del medio ambiente, del clima y de los valores de la sociedad, junto con decisiones torcidas por grupos políticos y económicos. Cita la provisión de las necesidades con prescindencia de directrices éticas, la acción humana indolente y la «cultura del descarte»,¹⁹ que contribuyen a la extinción sostenida de grandes cantidades de especies animales y vegetales, impidiendo a las futuras generaciones disfrutar y conocer innumerables variedades de ejemplares orgánicos;²⁰ la ausencia de una apropiada planificación urbana;²¹ la indiferencia provocada por la excesiva tecnologización que socava las bases de las interacciones sociales; la «deuda ecológica» producida por la inequidad planetaria;²² y los pactos entre los poderes políticos y los poderes fácticos para acceder a los recursos.²³ Concluye que la mayor parte de los afectados con el cambio climático son los pobres.²⁴

A continuación, abordaremos una de los principales aristas que mantiene la cuestión ecológica en la actualidad, como es el problema de la escasez, falta de acceso y contaminación del agua.

1.1.2. El problema del agua

¹⁶ Curiel, F. (2005), p. 30.

¹⁷ Samaniego, J. L. y otros (2014), p. 25.

¹⁸ Castro, H. (2013), 54, p. 110.

¹⁹ Francisco (2015), n.º 20-22.

²⁰ Francisco (2015), n.º 25.

²¹ Francisco (2015), n.º 44.

²² Francisco (2015), n.º 51.

²³ Francisco (2015), n.º 57.

²⁴ Francisco (2015), n.º 20.

En esta parte nos aproximaremos a tres cuestiones relacionadas con el agua: el problema de la escasez de agua, el problema de la falta de acceso al agua y el problema de la contaminación del agua, junto con la reciente declaración de las Naciones Unidas en orden a declarar el agua como un derecho humano.

1.1.2.1. El problema de la escasez de agua

A. Antecedentes

La carestía del agua es un problema que ha afectado a la humanidad desde temprano. Ya los egipcios sufrían las sequías del Nilo en épocas estivales, caudal que era vital para la civilización de las pirámides hasta en sus necesidades más cotidianas. La civilización mesopotámica también padeció las consecuencias de las sequías estacionales de los ríos Tigris y Éufrates, aunque siempre en períodos cortos de tiempo. En la actualidad, según un estudio realizado por Water Resources Research, los ríos Tigris y Éufrates, que recorren Turquía, Siria e Irak, están secándose muy rápidamente. En apenas ocho años el Tigris y el Éufrates han perdido casi ciento cincuenta kilómetros cúbicos de caudal. Entre otras razones, la sequía se debe a que desde 2007 en Irak llueve menos de la mitad del promedio de un año normal. A causa de la escasez del agua, las autoridades locales ya han hablado de «desastre ecológico».

En la actualidad, la mayor parte de la escasez física del agua se produce en el norte de China, el Tíbet, el Asia central, la península arábiga, el norte de África, Nueva Gales del Sur (Australia) y los estados emplazados sobre las montañas Rocosas de Norteamérica. Sin perjuicio de lo anterior, existe un inminente agotamiento de los recursos hídricos también en el Asia occidental, Europa oriental, Sudáfrica, México y la región nordeste de Brasil.

B. Efectos en la población

La escasez del agua genera consecuencias dañinas en las personas, tanto en el ámbito orgánico como social. Desde el punto de vista orgánico, la falta de agua en el cuerpo provoca deshidratación y, consecuentemente, sensación de sed, cansancio, fatiga, pérdida de elasticidad de la piel, resequedad, pérdida de cabello, estreñimiento, dolor al orinar, espasmos en los músculos del cuerpo, dolores de cabeza y migraña, problemas en la dentadura, dificultad para

respirar, infecciones del tracto urinario y hasta la formación de cálculos renales.²⁵ La carestía del agua produce dañinos efectos también en la biósfera, tales como la irrupción de un desequilibrio en la cadena trófica y, consiguientemente, la extinción de especies; y en el caso de las plantas la incapacidad de desarrollar correctamente el proceso de fotosíntesis.

Desde el punto de vista social, la falta de agua genera el acceso a fuentes contaminadas; el excesivo aumento de su precio y del tratamiento de las aguas residuales; sequía por falta de irrigación del suelo; y hasta conflictos sociales y políticos. La escasez de agua hace que las personas concurren a fuentes acuíferas no potables, aumentando el riesgo de padecer enfermedades como el cólera, la fiebre tifoidea, la salmonelosis u otras enfermedades gastrointestinales, el tracoma, la peste y el tifus.

Pero la carestía del agua no solo genera una crisis sanitaria, ecológica y social, sino además una desaceleración del crecimiento económico. Según un informe de mayo de 2016 del Banco Mundial, la escasez de agua provocada por el clima podría afectar en hasta un 6% la tasa de crecimiento económico de algunas regiones como Medio Oriente o el norte de África.²⁶

Otro punto preocupante es que se ha reportado una coincidencia entre lugares con bajos niveles de acceso al agua y áreas geográficas con índices de precariedad sanitaria, verificándose así la denominada *ley de cuidados inversos*, que supone que el acceso a una atención médica de calidad opera en proporción inversa a la demanda en la población asistida.²⁷

C. Reacciones de la ONU

De acuerdo con Naciones Unidas, una de cada tres personas en el mundo no dispone de agua suficiente para satisfacer sus necesidades diarias.²⁸

Según la organización, la escasez de agua se produce incluso en regiones donde las precipitaciones son abundantes, pues la manera en que el agua se utiliza y reparte a veces no es la forma más óptima.

²⁵ Larramendi, E.; Millán, G. y Plana, M. (2021), pp. 3-4.

²⁶ World Bank Group (2016), vii.

²⁷ Tudor, J. (1971), p. 405.

²⁸ Unicef and WHO (2019), p. 8.

La escasez de agua es un problema común en todos los continentes y aqueja a cerca del 40% de la población mundial. Encima de todo, el escenario se está agravando debido al aumento de la población, el desarrollo urbanístico y el incremento del uso del agua con propósitos industriales y domésticos. Se estima que para 2025 unos dos mil millones de personas habitarán en países o regiones donde la escasez de agua será dominante y los recursos hídricos estarán por debajo de los 500 metros cúbicos anuales aconsejados, cantidad que requiere una persona para tener una existencia sana e higiénica.

La Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO) ha sugerido algunas líneas de acción, como la derivación de ríos, presas y el aprovechamiento de aguas subterráneas, la desalinización y el control de la contaminación y sus fuentes. En materia de riego, «en las primeras etapas del desarrollo hídrico, cuando el suministro de agua puede cubrir la demanda fácilmente, se suele dar prioridad a la gestión del suministro mediante la construcción de infraestructuras de almacenamiento y transporte que apoyen el desarrollo de los sistemas de riego. Más adelante, cuando el suministro ya no puede satisfacer una demanda sin límites y las mejoras de la eficiencia menos costosas ya se han realizado, los esfuerzos se centran en la gestión de la demanda: se obtiene un aumento de la productividad del agua en la agricultura y una reducción de las pérdidas mediante medidas técnicas y de gestión que ayuden a compensar las limitaciones del suministro».²⁹

D. El derecho humano al agua

Si bien el derecho humano al agua fue reconocido como tal por medio de instrumentos positivos en 2002 y fue consagrado oficialmente en 2010, su establecimiento fue el resultado de un largo proceso de negociaciones, conferencias y acuerdos previos.

Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, Mar del Plata (marzo de 1977)

1.500 representantes de 116 países participaron en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, del 14 al 25 de marzo de 1977, instancia donde se buscaba gestionar los medios para dar cobertura a las necesidades vitales de la comunidad internacional, reconociéndose por primera vez el agua como un derecho humano y fijándose que «Todos los pueblos, cualquiera que sea su nivel de desarrollo o condiciones económicas y sociales, tienen derecho al acceso a agua potable en cantidad y calidad acordes con sus necesidades básicas».³⁰

²⁹ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (2013), p. 21.

³⁰ Unesco (1978), p. 8.

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (diciembre de 1979)

Este tratado (*Cedaw*) constituye un estatuto para detener la discriminación hacia la mujer y en él se hace mención expresa al agua y a su saneamiento. El artículo 14 n.º 2 determina que: «Los Estados Parte adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular, le asegurarán el derecho a: h. Gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios de saneamiento, la electricidad y el abastecimiento de agua, los transportes y las comunicaciones».³¹

Convención sobre los Derechos del Niño (noviembre de 1989)

Antes de 1989 ya existían declaraciones sobre los derechos de los niños, en 1924 y de 1959, pero no hacían referencia explícita al agua. La Convención de 1989, por su parte, hace alusión expresa a ella en su artículo 24 n.º 2, que establece que «Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para: c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente; e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos».³²

Conferencia Internacional sobre Agua y Desarrollo Sostenible (enero de 1992)

La Conferencia de Dublín fija cuatro directrices y tiene presente que «En virtud de este principio (4º), es esencial reconocer ante todo el derecho fundamental de todo ser humano a tener acceso a un agua pura y al saneamiento por un precio asequible».³³

Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (junio de 1992)

³¹ Organización de las Naciones Unidas, Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (2003), p. 117.

³² Unicef (2015), p. 17.

³³ Fundación Canal (2012), p. 68.

Entre el 3 y el 14 de junio de 1992 se realizó en Brasil la Cumbre de Río, acordándose la denominada *Agenda XXI*, un programa de propuestas y metas para el desarrollo sostenible. Su capítulo 18, relativo a la protección y administración de los recursos de agua dulce, constituye una confirmación de la Resolución de la Conferencia de Mar del Plata de 1977 por la que se reconocía que todas las personas tienen derecho al acceso al agua potable.³⁴

Conferencia Internacional de las Naciones Unidas sobre la Población y el Desarrollo (septiembre de 1994)

Esta reunión se llevó a efecto en El Cairo y dio como resultado un programa de acción cuyo segundo principio estableció que «Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido, vivienda, agua y saneamiento adecuados».³⁵

Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/Res/54/175 «El Derecho al Desarrollo» (diciembre de 1999)

El artículo 12 letra a) de esta resolución declara que «El derecho a la alimentación y a un agua pura son derechos humanos fundamentales y su promoción constituye un imperativo moral tanto para los gobiernos nacionales como para la comunidad internacional».³⁶

Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible (septiembre de 2002)

La declaración de la Cumbre de Johannesburgo indica en su numeral 18 que centra su atención «en la universalidad de la dignidad humana y estamos resueltos, no sólo mediante la adopción de decisiones sobre objetivos y calendarios sino también mediante asociaciones de colaboración, a aumentar rápidamente el acceso a los servicios básicos, como el suministro de agua potable, el saneamiento, una vivienda adecuada, la energía, la atención de la salud, la seguridad alimentaria y la protección de la biodiversidad».³⁷

Observación General n.º 15. El derecho al agua (noviembre de 2002)

En 2002 el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR) acordó la Observación General n.º 15 sobre el derecho al agua. El artículo I.1 establece que «El derecho humano al agua es indispensable para una vida humana digna». Esta Observación General además interpreta el Pacto sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, afianzando

³⁴ PUCP (1998), pp. 349-350.

³⁵ Organización de las Naciones Unidas (1995), p. 10.

³⁶ United Nations (2000), p. 4.

³⁷ Organización de las Naciones Unidas (2002), p. 3.

el derecho al agua en la reglamentación internacional. El documento provee algunas pautas para la interpretación del derecho al agua, circunscribiéndolo a dos preceptos: el artículo 11, que ratifica el derecho a un nivel de vida adecuado, y el artículo 12, que dispone el derecho a disfrutar del más alto nivel de salud posible. El informe determina los compromisos de los Estados suscriptos en el campo del derecho humano al agua y especifica actividades que pueden ser calificadas como una transgresión del mismo.³⁸

Proyecto de directrices para la realización del derecho al agua potable y al saneamiento. E/CN.4/Sub.2/2005/25 (julio de 2005)

Se trata de una propuesta elaborada por el relator especial para el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, el senegalés El Hadji Guissé, expedida a requerimiento de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos. «Tiene por objeto contribuir a que las personas que están encargadas de la preparación de políticas en los gobiernos, los organismos internacionales y la sociedad civil y que trabajan en el sector del agua y del saneamiento hagan realidad el derecho al agua potable y al saneamiento». Las directrices del proyecto no se erigen como preceptos ni constituyen reglas de derecho estricto sobre el acceso al agua y su saneamiento, sino que suministran una guía para su cumplimiento.³⁹

Consejo de Derechos Humanos, Decisión 2/104 (noviembre de 2006)

El Consejo de Derechos Humanos acordó «pedir a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que, teniendo en cuenta las opiniones de los Estados y otros interesados, efectúe, dentro de los límites de los recursos existentes, un estudio detallado sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos, que incluya conclusiones y recomendaciones pertinentes al respecto, para su presentación al Consejo antes de su sexto período de sesiones».⁴⁰

Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (diciembre de 2006)

Esta convención tiene su origen en la Declaración de Beijing de 2000, cuyo primer objetivo estratégico era «Garantizar la disponibilidad y el acceso universal al agua apta para el consumo y el saneamiento e instalar sistemas eficaces de distribución pública lo antes posible».⁴¹

³⁸ Organización de las Naciones Unidas, Consejo Económico y Social (2003), pp. 5-7.

³⁹ Organización de las Naciones Unidas, Consejo Económico y Social (2005), pp. 4-9.

⁴⁰ Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2006), p. 1.

⁴¹ United Nations, ONU Mujeres (2014), p. 75.

El artículo 28 de la convención consagra el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida apropiado y en su número dos prescribe que «Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ese derecho sin discriminación por motivos de discapacidad, y adoptarán las medidas pertinentes para proteger y promover el ejercicio de ese derecho, entre ellas: a) Asegurar el acceso en condiciones de igualdad de las personas con discapacidad a servicios de agua potable y su acceso a servicios, dispositivos y asistencia de otra índole adecuados a precios asequibles para atender las necesidades relacionadas con su discapacidad».⁴²

Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionados con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos (agosto de 2007)

En cumplimiento de la decisión 2/104 del Consejo de Derechos Humanos de 27 de noviembre de 2006, «El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos estima que ha llegado el momento de considerar el acceso al agua potable y el saneamiento como un derecho humano, definido como el derecho a un acceso, en igualdad de condiciones y sin discriminación, a una cantidad suficiente de agua potable para usos personales y doméstico, lo que comprende agua para el consumo, la colada, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica, para mantener la vida y la salud».⁴³

Consejo de Derechos Humanos, Resolución 7/22 (marzo de 2008)

A través de esta providencia el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ordena nombrar a un experto independiente para que dé cumplimiento a las recomendaciones y obligaciones de derechos humanos vinculadas con el acceso al agua potable y su saneamiento (DHAS).⁴⁴

Consejo de Derechos Humanos, Resolución 12/8 (octubre de 2009)

Se incorpora al Consejo de Derechos Humanos de la ONU el informe de la experta independiente, Catarina de Albuquerque, recogiendo la consulta realizada durante el mes de abril acerca del contenido de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y al saneamiento y reconociendo que «los Estados tienen la obligación de encarar

⁴² Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas (2006), p. 23.

⁴³ Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas (2007), p. 28 (n.º 66).

⁴⁴ Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2008), p. 2.

y eliminar la discriminación en materia de acceso al saneamiento y los insta a que traten de poner efectivamente término a las desigualdades a este respecto».⁴⁵

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/64/292 (julio de 2010)

Esta providencia constituye un hito trascendental en la cronología jurídica de los recursos hídricos, por cuanto es la primera normativa de derecho internacional que oficialmente «reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos» y «exhorta a los Estados y las organizaciones internacionales a que proporcionen recursos financieros y propicien el aumento de la capacidad y la transferencia de tecnología por medio de la asistencia y la cooperación internacionales, en particular a los países en desarrollo, a fin de intensificar los esfuerzos por proporcionar a toda la población un acceso económico al agua potable y el saneamiento».⁴⁶

Consejo de Derechos Humanos, Resolución A/HRC/RES/15/9 (septiembre de 2010)

Esta resolución reafirma que el derecho al agua y el saneamiento forma parte integral de la normativa internacional vigente y es jurídicamente vinculante para los Estados, exhortándolos a elaborar legislación, planes y estrategias «para alcanzar paulatinamente la plena realización de las obligaciones de derechos humanos referentes al acceso al agua potable segura y los servicios de saneamiento».⁴⁷

Consejo de Derechos Humanos, Resolución A/HRC/RES/16/2 (abril de 2011)

Esta providencia prorroga el mandato de la Relatora Especial sobre el derecho al agua potable y el saneamiento por un período de tres años y la insta a promover la plena realización de este derecho humano, con especial atención a las soluciones prácticas en su ejercicio — particularmente en el contexto de las misiones a los países y siguiendo criterios de disponibilidad, calidad, accesibilidad física, asequibilidad y aceptabilidad— como asimismo a los grupos vulnerables y marginados; a vigilar su cumplimiento y a determinar sus obstáculos; a proseguir el diálogo con los gobiernos y demás organizaciones competentes; a formular recomendaciones; y a continuar informando anualmente al Consejo de Derechos Humanos y a la Asamblea General.⁴⁸

⁴⁵ Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos (2009), p. 2.

⁴⁶ Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas (2010), p. 3.

⁴⁷ Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2010), pp. 2-3.

⁴⁸ Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2011), p. 3.

Conferencia de desarrollo sostenible de Naciones, Río+20 (junio de 2012)

En el vigésimo aniversario de la Cumbre de Río de 1992, el Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de la ONU organizó la Conferencia de Río 2012, en la que participaron 150 delegaciones. El documento final de este foro, denominado *El futuro que queremos*, concluyó en la necesidad de establecer un proceso intergubernamental inclusivo y transparente con el fin de formular objetivos mundiales de desarrollo sostenible, en el que participen representantes de los cinco grupos regionales de las Naciones Unidas. Este proceso se llevó a cabo en América Latina entre 2012 y 2018, dando como resultado el Acuerdo de Escazú.⁴⁹

Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, Acuerdo de Escazú (septiembre de 2018)

El Acuerdo fue adoptado el 4 de marzo de 2018 en Escazú, Costa Rica, y suscripto el 27 de septiembre del mismo año con la firma de 14 Estados. Con posterioridad se sumaron otros países, entrando en vigor en abril de 2021. Hacia fines del año 2024 había sido suscripto por 25 Estados y ratificado por 17, entre ellos Argentina y Chile. Este tratado hace eco de los principios establecidos en el documento final de la cumbre, particularmente del principio 10 de la Declaración de Río,⁵⁰ que subraya que el desarrollo sostenible exige una participación amplia del público y un auténtico acceso a la información y los procedimientos judiciales y administrativos, incluyendo a la comunidad, a las organizaciones no gubernamentales y a los demás interesados.⁵¹

El derecho humano al agua, nacido de la Observación General n.º 15 en 2002, del CESCR, se define como «el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico». Dicha definición contiene un solo verbo rector: disponer, el cual, sin embargo, concentra dentro de sí algunas conductas que obligan a los ordenamientos locales a llevar adelante las políticas hídricas de conformidad a cinco adjetivos: suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible.

D.1. Suficiente

Significa que el suministro de agua por habitante debe reunir las condiciones de cantidad adecuada y constancia para su consumo, ya sea para beber, aseo personal, lavado de vestiduras, riego de alimentos vegetales, etcétera. Según la Organización Mundial de la Salud, cerca de

⁴⁹ Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas (2012), n.º 248.

⁵⁰ Naciones Unidas (1993), p. 4.

⁵¹ Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas (2012), n.º 43.

100 litros de agua por habitante son requeridos diariamente para cubrir las demandas más elementales de la población.⁵²

D.2. Salubre

El fluido vital no solo debe ser suficiente, también debe ser salubre, o sea, exento de elementos contaminantes, como virus y bacterias o materiales químicos peligrosos para la vida humana. Generalmente las normas de protección del agua se encuentran establecidas por leyes locales. La Organización Mundial de la Salud ha diseñado pautas de calidad del agua salubre, las cuales sirven de referencia a los ordenamientos locales como paradigmas de estándar internacional.

D.3. Aceptable

Existe un nivel mínimo del agua en su tonalidad, aroma y gusto que deben considerarse aceptables para el consumo personal. La cadena de sanitización del agua, desde las plantas de captación de fuentes hídricas hasta las vías de distribución domiciliaria, debe cumplir con los estándares internacionales de agua potable aceptable.

D.4. Accesible

La accesibilidad del agua dice relación con que ella debe encontrarse disponible en todas aquellas áreas donde seres humanos residan o deban desarrollar tareas, tales como el hogar, el trabajo o la escuela. Según la Organización Mundial de la Salud, el lugar de donde se obtiene el agua nunca debiera situarse a más de un kilómetro de distancia del hogar ni su traslado superar la media hora.⁵³

D.5. Asequible

La asequibilidad se traduce en que debe garantizarse que el agua, como elemento vital que es, pueda alcanzarse económicamente por la población. El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) aconseja que el valor del agua no debiera exceder el 3% de la renta familiar.⁵⁴

1.1.2.2. El problema de la falta de acceso al agua

⁵² World Health Organization (2003), p. 3.

⁵³ Organización Mundial de la Salud (2006), p. 101.

⁵⁴ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2006), p. 66.

Algunas regiones del planeta no tienen un problema de carestía del agua propiamente tal, sino más bien un problema de *acceso* a ella. Según cifras del informe de 2015 de la Organización Mundial de la Salud, el 64% de personas a nivel global no cuentan con acceso al agua. Aunque en algunos sectores el acceso al agua se ha incrementado, aún existe una gran cantidad de regiones con problemas de acceso. A esa fecha se calculaba que unos mil cien millones de personas carecían de acceso al agua potable, ya sea como agua canalizada en sus casas, fuentes cercanas o pozos aledaños a sus localidades y estas cifras van en aumento. Para el año 2030 el 67% de la población mundial no tendrá un adecuado acceso al agua.⁵⁵

Tratándose de la escasez económica del agua (problema de asequibilidad), destacan todos los Estados del África central, los Estados continentales del sudeste asiático, Bolivia y Perú.

1.1.2.3. El problema de la contaminación del agua

Según cifras de la OMS, en el mundo cada día alrededor de 1.900 millones de personas beben agua no apta para el consumo humano. El agua no potable puede propagar patologías como la diarrea, la disentería, la fiebre entérica, el cólera, la poliomielitis y la hepatitis A. La contaminación del agua provoca anualmente más de medio millón de muertes por diarrea. Se estima que al año 2025 la mitad de los habitantes de la Tierra ocupará regiones con déficit de agua salubre.⁵⁶

La presencia de agua contaminada en fuentes hídricas generalmente se debe a factores antrópicos, como la ausencia de una gestión adecuada de los residuos sólidos urbanos, desperdicios industriales, aguas servidas, la presencia de organismos patógenos como bacterias y virus, materiales químicos como plaguicidas, numerosos desechos industriales, los surfactantes de los detergentes, el petróleo y sus derivados, muchos deterioros ocasionados por la minería, como las explotaciones mineras, los compuestos inorgánicos y químicos, sedimentaciones, relaves y otros materiales desplazados por el aire atmosférico, la desprotección de la tierra cultivable, los residuos radioactivos y las plantas nucleares.

La Organización de las Naciones Unidas, por medio de Unesco, dispuso el Programa Mundial de Evaluación de los Recursos Hídricos, en el que se coordina la labor de 31 entidades

⁵⁵ Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (2009), p. 12.

⁵⁶ Unicef and WHO (2019), p. 7.

asociadas y miembros de ONU-Agua en el Informe mundial de Naciones Unidas sobre la valorización de recursos hídricos. El Programa tiene como propósito proveer de información, datos, herramientas y conocimientos a los gestores del agua y a los responsables de la toma de decisiones para poder intervenir adecuadamente en el cumplimiento de sus mandatos.

Finalmente, Naciones Unidas, por medio de la edición 2016 de su informe anual acerca de la valorización de recursos hídricos titulada «El agua y el empleo», difundida en Ginebra el 22 de marzo —fecha en que se celebra el Día Mundial del Agua—, informa que tres de cada cuatro empleos del mundo dependen del agua potable, por lo que no cabe duda que desempeña una función social y económica fundamental, cuya demanda se hace imprescindible para el funcionamiento de actividades tan cotidianas como las instituciones educacionales, servicios públicos, tiendas comerciales, establecimientos industriales, etc.

1.2. LA PREEMINENCIA DE INSTITUCIONES JURÍDICAS OBSTRUCTIVAS PARA EL GOCE DE DERECHOS SUBJETIVOS DE NATURALEZA VITAL O PARA LA PLENA REPARACIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL

1.2.1. Introducción, justificación y propósito

1.2.1.1. Aproximación

Examinaremos un grupo de instituciones técnicas del derecho, la mayoría izadas en aras de la seguridad jurídica, que confluyen día a día —de alguna u otra manera— en los procesos judiciales y que tienen como común denominador un efecto obstructivo para el goce de derechos subjetivos de naturaleza vital, lo que finalmente no permite satisfacer de manera óptima la pretensión del actor en materia ambiental desde el punto de vista jurisdiccional. Consideraremos derechos subjetivos de naturaleza vital aquellos que envuelven la subsistencia humana, y que están estrechamente vinculados con las necesidades básicas de la *pirámide de Maslow*, como el derecho a la vida, a la salud, a la integridad física y psíquica y, por supuesto, a vivir en un medio ambiente sano. Las instituciones obstructivas que examinaremos son la irrevocabilidad, la cosa juzgada, la prescripción extintiva, la caducidad, la preclusión, la ignorancia de la ley, la irretroactividad de la ley y la doctrina de los derechos adquiridos.

El análisis crítico y las recomendaciones a esta clase de instituciones no emerge por meras consideraciones éticas, sino porque en la producción del daño ambiental hay una doble lesión

de alta magnitud: a los derechos humanos, que por sí solos tienen un tratamiento jurídico especial, y al medio ambiente, que también ha venido haciéndose de un estatuto jurídico diferenciado, fundado en que el daño ambiental desencadena externalidades muchas veces irreparables, que se extienden sobre grandes áreas y afectan un período prolongado de tiempo debido a la interacción de los ecosistemas, lo que puede provocar desde la contaminación de elementos vitales como el agua potable, el suelo y los océanos, la pérdida de biodiversidad, la extinción de especies de flora y fauna, migraciones forzadas de la población (que generan recesión, pobreza, desigualdad, desempleo, exclusión), hasta daños intergeneracionales insalvables al ecosistema y a la propia especie humana, siendo el desastre nuclear de Chernobyl (1986) un claro ejemplo de ello; su nube radiactiva se desplazó por toda Europa llegando hasta Canadá y tuvo nocivos efectos de largo plazo sobre la salud humana, que aún se manifiestan en enfermedades y malformaciones de sus habitantes.

El propósito de este apartado será, en consecuencia, alertar y demostrar que un Estado cuya acción de cese y reparación del daño ambiental se encuentra sometida a un proceso jurisdiccional de aplicación general, en que el legislador no ha establecido garantías de procedimiento adaptadas a las especiales características del daño ecológico y en que tengan plena vigencia las instituciones obstructivas aquí tratadas, carece de un sistema institucional apropiado para la protección óptima de su medio ambiente y de sus habitantes y, en consecuencia, su ordenamiento jurídico constituye un riesgo para la adecuada protección de su población.

1.2.1.2. Las ficciones jurídicas como instituciones obstructivas

No podríamos justificar nuestra propuesta sin dedicar un espacio para exponer los motivos por los cuales se debe repensar el modo en que nos relacionamos con las instituciones jurídicas, ya que el futuro de esta generación y de las próximas está en riesgo.

Hemos logrado identificar ficciones jurídicas que ha impuesto el *positivismo* y que afectan negativamente a la sociedad. Estas ficciones constituyen sesgos y riesgos para la libre fluidez social, es decir, en la cancha de interacciones sociales (*cigódromo*)⁵⁷ y para la propia democracia que trasciende dentro de ella, por cierto. La ficción (del latín *fictio*) es la acción de fingir, es decir, dar a entender lo que no es cierto.⁵⁸ Es una fantasía, un hecho fingido o imaginado, que no sucede en la realidad. Puede ser bien utilizada como recurso para la preparación de una disciplina (ensayo), para la explicación de una cátedra (ejemplo), para la prevención de

⁵⁷ *Cigódromo*, término formado por las partículas griegas *ζυγόν* (*zygôn*) —unir o ligar— y *δρόμος* (*drómos*) —pista o camino— y refiere al conjunto de vías disponibles o potenciales para la interacción de acciones humanas.

⁵⁸ RAE (2001), v. 5, p. 718.

riesgos (simulacro) o para la investigación científica (hipótesis). Sin embargo, también puede ser mal utilizada, para alterar la verdad (simulación) o como instrumento normativo ideologizante (ficción jurídica). Algunas de las ficciones jurídicas más conocidas son la cosa juzgada, la irretractabilidad (o desasimiento), la prescripción extintiva, la caducidad, la preclusión, la ignorancia de la ley, la irretroactividad de la ley y la doctrina de los derechos adquiridos. Hay muchas más, menos conocidas, como la notificación ficticia, las presunciones (como la presunción de legalidad de los actos administrativos), el cumplimiento ficto de la condición, la premoriencia, la conmoriencia, la muerte presunta, el silencio administrativo, el funcionario de hecho y la extraterritorialidad. La mayor parte de los *objetivos* de estas instituciones merecen nuestros respetos, pues normalmente buscan brindar seguridad a situaciones jurídicas inciertas, mas su legitimidad se ha hallado fuera de las fronteras de la realidad social, recibiendo las investiduras de su validez en fingidos subterfugios legislativos. Mejor sería hacer reposar sus efectos sobre deberes y cauciones basados en los principios rectores de la justicia y la equidad natural.

Gran parte de las ficciones fueron creadas en épocas en que ni siquiera existía el telégrafo, de modo que muchas de estas instituciones fueron establecidas para dar *seguridad jurídica* en tiempos en que reinaba la incertidumbre, situación diametralmente distinta a la época actual: la Era de las comunicaciones. A partir de ahí surge la necesidad de replantearlas y redefinirlas, por los perjudiciales efectos que entrañan su anacronismo. Estas ficciones han asfixiado a la sociedad por medio de artificiosos entramados jurídicos que han rigidizado al tejido social, ciñendo el espacio a los verdaderos garantes legales de la realidad social, que son la costumbre y la jurisprudencia. Couture, aludiendo a la cosa juzgada y citando el dístico de Scaccia, refiere que «La cosa juzgada hace de lo blanco, negro; origina y crea las cosas; transforma lo cuadrado en redondo; altera los lazos de la sangre y cambia lo falso en verdadero».⁵⁹ A su turno, Costa juzga a la presunción de conocimiento jurídico como «un verdadero escarnio y la más grande tiranía que se haya ejercido jamás en la historia».⁶⁰ Los peligros que encierran ficciones jurídicas de este calibre para los derechos fundamentales y el ecosistema es inmenso.

El positivismo ofreció al mundo una sencilla idea que ha sustentado a la organización de nuestras sociedades actuales y que ha perdurado durante casi dos siglos. Le otorgó a la democracia el estatus de armadura perfecta de la ley, el orden y la justicia. Paradójicamente es una armadura cuyo soldado viste cada 4, 5, 6 o 7 años y apenas durante un par de horas, que es el tiempo en que se prolonga la votación. Los años refieren al período en que la ciudadanía vuelve a tener el poder de escoger a sus representantes, pues la mayoría de los países renueva al poder

⁵⁹ Couture, E. (1958), n.º 263.

⁶⁰ Costa, J. (2000), p. 31.

ejecutivo cada 4, 5, 6 o 7 años.⁶¹ «El pueblo soberano *se eclipsa* para reaparecer de vez en cuando a dar su consentimiento en las elecciones».⁶² Encima de todo, durante la mayor parte de ese tiempo los representantes deforman los mandatos de sus representados tanto como su voluntad lo disponga, excepto en la época en que deben renovar sus escaños. La campaña electoral es el intervalo lúcido de la política.

El fundador del positivismo fue Augusto Comte, el prodigioso filósofo francés que a inicios del siglo XIX dio vida a una de las corrientes intelectuales más influyentes del siglo XX. Gozaba de gran elocuencia y conciencia social, aunque también era iconoclasta y mordaz; su irreverencia le acarreó frecuentes sanciones en la escuela y desavenencias con su cónyuge, amigos y mentores.⁶³ Tuvo delirios que lo llevaron a cometer un ataque incendiario en su habitación y varios intentos de suicidio por los que debió ser internado.⁶⁴

Muchas de las contribuciones de Comte constituyeron avances notables para la humanidad, tales como el altruismo (expresión que él acuñó y practicó), la enciclopedia, el suministro del estatus de ciencia a la sociología y a la política y la jerarquización de las disciplinas humanas en función de la complejidad de sus áreas de estudios (ley de los tres estados).⁶⁵ Sin embargo, su propuesta de establecer un nuevo orden moral y social totalmente desarraigado de componentes místicos (como la metafísica y la teología) derivó en la implantación de una nueva visión basada en la formulación de construcciones doctrinarias desprovistas de sustento social y basadas únicamente en su materialidad (ficciones). La crítica en este punto es que el positivismo pretende interactuar con el hombre, pero sin el hombre, pues lo despoja de su tesoro cultural, lo que en definitiva constituye una sesgada imposición cultural o cepo, y los intelectuales, en lugar de proveer a la humanidad de una tesis de escape, no han hecho sino profundizar aún más su afección por medio de la complicidad de su desidia y su refugio en el *aurea mediocritas*, procrastinándose con trivialidades, pretextos y nuevas ficciones. La excusa siempre ha sido el manantial de donde beben el cobarde y el negligente.

La tesis positivista, sustentada en la suposición de Comte de que el primero de los tres estados correspondía a una fase «puramente especulativa» que había colocado al hombre por debajo de los animales,⁶⁶ lo empuja a resetearse y a abjurar de su raigambre cultural, como sus costumbres sociales (vínculos con el territorio y la naturaleza, tradiciones de sus antepasados,

⁶¹ García Barzelatto, A. (2002), p. 552.

⁶² Rendón, A. (2000), p. 304.

⁶³ Pickering, M. (1993), v. I, pp. 19-20.

⁶⁴ Pickering, M. (1993), v. I, pp. 381-383.

⁶⁵ Pickering, M. (1993), v. I, pp. 199-203.

⁶⁶ Comte, A. (1894), 28.

instituciones políticas, prácticas jurídicas), su fe (ritos, piedad popular), su folclor (música, literatura, usos típicos) y su legado histórico (símbolos patrios, memoria popular de festividades y tragedias).⁶⁷ El positivismo ha provocado *coram populo* y *ad libitum* el mayor genocidio cultural de la Era Contemporánea, imponiendo la filosofía de la ficción jurídica. La propuesta de Comte fue concreta: construir una nueva *religión de la humanidad* como una nueva expresión cultural que trascienda desde una perspectiva científica por encima del patrimonio cultural acumulado. Redactó para ello un *Catecismo positivista*.⁶⁸ Una fuerte inspiración de Comte para dar forma a esta idea —además del contexto histórico de reconstrucción post-Revolución francesa— fue la relación adúltera que mantuvo con Clotilde de Vaux —hermana de uno de sus alumnos—, de acuerdo con su testamento, que reveló la correspondencia epistolar que mantenía con ella. Tras la muerte de la joven, Comte le rindió culto a un mechón de su cabello.⁶⁹ Aristóteles decía que lo que una sociedad honre será lo que cultive.

Dentro del tema que nos convoca, cual alfarero modela la arcilla el positivismo ha modelado a la democracia y al *ius cogens* a tal punto que los ha convertido en dogmas de fe. De ahí que se escuchen soflamas como «hay que cuidar la democracia». Si se tiene presente que ella es una forma de gobierno, es decir, un método organizativo y una herramienta socio-jurídica, esa clase de expresiones son absolutamente disonantes. Claramente el positivismo ha sobrelorado las dimensiones de la democracia, por ejemplo, haciendo descansar sobre ella los derechos fundamentales de la especie humana, como si en los lugares donde no hay o no ha habido democracia los seres humanos no tuvieran derechos inalienables.

Supiot, autor de *Homo juridicus*, una de las más célebres apologías actuales al positivismo, confirma que esta «nueva especie de homínido» se encuentra protegido por leyes universales escritas y creadas por él mismo, que son fruto del respeto irrestricto de sus acuerdos y de la exclusión de cualquier «amenaza» a dicho ordenamiento.⁷⁰ Para evitar dichas amenazas exige dominar la técnica de la ley prohibitiva, robusteciendo el positivismo con más leyes escritas sancionadoras,⁷¹ rasgo identitario de un vástago del positivismo: el utilitarismo de Bentham y Austin.⁷² En este punto recordamos las sabias palabras de Tácito, sintetizadas en el conocido axioma «malos reyes, muchas leyes» (*corruptissima re publica plurimae leges*).⁷³

⁶⁷ Bialakowsky, A. y Álvarez, F. (2015), pp. 160-162.

⁶⁸ Pickering, M. (1993), v. I, p. 295.

⁶⁹ Pickering, M. (1993), v. II, pp. 212 y sig.

⁷⁰ Supiot, A. (2007), pp. 260 y sig.

⁷¹ Supiot, A. (2007), pp. 173 y sig.

⁷² Farrell, M. (2015), pp. 1726-1727.

⁷³ Taciti, C. (1884), liber III, cap. 54.

Cuando a la democracia se le atribuye un poder intrínseco, se degenera su objeto, originando una especie de *superstición totémica* —o *fetichismo*, que el propio Comte practicó—, pues se fuerza a la ciudadanía a creer que la validez y confianza de la ley y la justicia reposan sobre la materialidad de la ley: en los libros que yacen inconscientes en las bibliotecas del parlamento y de las universidades.

Lo que está fundado en la corporalidad siempre está en riesgo, pues si su materialidad se excluye su contenido desaparece. De esta manera, una ley cuya validez reposa en una piedra puede perfectamente ser extinguida si la piedra se destruye o desaparece. En cambio, una ley que reposa en el alma de la sociedad, en la costumbre, no desaparece por la extinción de su corporalidad. El positivismo ha actuado como un verdadero *alambique social*, pues ha destilado la cultura hasta extraer solo sus fluidos normativos y los ha derramado sobre el crisol del parlamento para que queden grabados en rocas con forma de tótems inviolables. Su herencia, que se ha impuesto sobre todo en el sistema jurídico continental, ha configurado una aporía que debe ser vencida para poder allanar el camino a una nueva generación, cuyo *backup* normativo habite en la memoria inmortal y no en piedras, papeles o *hostings*.⁷⁴

En definitiva, el positivismo es triplemente reprochable: es irrespetuoso con las raíces de la comunidad, pues las substituye con instituciones ficticias; es un freno al dinamismo social y al desarrollo humano, pues lo anquilosa; y es un impostor, pues adultera las interacciones sociales auténticas de la comunidad substituyéndolas por interacciones artificiales. Con todo, agreguemos que el positivismo plantea una incoherencia sustancial, pues por un lado sustenta la tesis de que solo mediante el método científico se puede lograr el pleno descubrimiento de la verdad, no obstante, reconoce y ampara *ficciones* legales que tuercen la realidad. No se puede desconocer el acervo cultural de toda una nación —resultado de la construcción social mancomunada durante siglos— que cual sembrador ha diseminado sus simientes en todos los confines de su territorio. No hay legado más grande que sembrar las semillas del alma de un pueblo.

El padre del positivismo jurídico, Hans Kelsen, planteaba que era necesario distanciar al derecho de la moral.⁷⁵ Sin embargo, es imposible separar al derecho de la moral, porque ambos mantienen una *relación recursiva* intrínseca. El derecho, que es objetivo, bilateral, heterónomo y coercible, corresponde a la proyección social de la moral, que es subjetiva, unilateral, autónoma e incoercible. Es irreal que el derecho sea acultural. No habría derecho laboral si no hubiera previamente una larga lucha por el reconocimiento de los derechos sociales de las clases

⁷⁴ Jaeger, W. (1953), pp. 33-34.

⁷⁵ Kelsen, H. (1960), p. 62.

más desfavorecidas, ni habría necesidad de consignar normas que consagren expresamente el sufragio universal si no hubiera existido la histórica lucha de la mujer para alcanzar el voto popular, ni las garantías fundamentales del derecho constitucional tendrían sentido si éste omitiera a la Carta Magna inglesa, a la *Bill of Rights* y a las violaciones de los derechos humanos que tantas cicatrices han dejado en la historia. ¿Es que acaso el derecho pretende desconocer el más grande legado jurídico de Occidente representado en el enorme trabajo encargado por Justiniano para la recopilación del *Corpus Iuris Civilis*? La mayor parte de las instituciones recogidas en dicha compilación provienen —directa o indirectamente— de fuentes materiales, usos, prácticas, costumbres, factores históricos y geográficos, el aprendizaje acumulativo, el conocimiento científico y los avances tecnológicos, y son, en definitiva, las verdaderas progenitoras de la ciencia jurídica. El derecho es una herramienta cultural, no una divinidad ni un instrumento de la coyuntura política, por lo que debe estar al servicio de la persona humana, su dignidad y su cultura, que es la proyección de su identidad. El positivismo reduce al derecho a un *deus ex machina*, proporcionando soluciones imposibles e irrisorias a problemáticas sociales reales.

Por último, hemos de despejar que nuestra crítica no está dirigida a la *corporeización* en sí misma, que introduce una necesaria certeza en la legalidad,⁷⁶ sino a la *hubris* original y al *fetichismo* irracional que impone el positivismo para su aplicación, proponiendo en su lugar un modelo dinámico: la *recursividad*, que comparte la *corporeización* pero en base al respeto de la realidad, sin frenar el desarrollo humano con artificiales cánones petrificadores, sino que permite el tránsito social de la mano de la naturaleza conforme al avance de la ciencia.

1.2.2. La irretractabilidad

1.2.2.1. Introducción y concepto

Con este nombre se designa en Argentina al efecto que produce una sentencia judicial luego de que es pronunciada, en cuya virtud el tribunal que la dictó queda impedido de sustituirla o modificarla.⁷⁷ Se trata de un efecto que restringe la actuación del tribunal para que sus decisiones no puedan ser enmendadas por el propio juez, lo que traería consigo una vulneración al principio de la seguridad jurídica. Posee similitud con la cosa juzgada en el sentido de que

⁷⁶ Después de todo, *la seguridad del pueblo debe ser la ley suprema (salus populi suprema lex esto)*. Véase Cicero, M. T. (1881), L. III, P. III, Subp. VIII, p. 113.

⁷⁷ República Argentina (1981), *Código Procesal Civil y Comercial*, artículo 166.

ambos efectos producen una imposibilidad de que una resolución sea revocada, pero en la excepción de cosa juzgada dicha imposibilidad la tienen las partes, mientras que en la irretractabilidad el impedimento lo tiene el juez.

1.2.2.2. Derecho comparado

Al principio de irretractabilidad también se le conoce en Chile como desasimiento del tribunal,⁷⁸ mientras que en Uruguay como principio de inmutabilidad.⁷⁹ Pareciera ser que en Latinoamérica solo estos tres países del Cono Sur la reconocen como un efecto autónomo de las sentencias, diferente de la cosa juzgada. En Colombia, Ecuador, México, Paraguay, Perú y Venezuela se le reconoce como una manifestación de la excepción de la cosa juzgada formal. Si bien el artículo 163 del Código Procesal Civil guaraní es exactamente igual al artículo 166 de su homólogo argentino, el jurista paraguayo Casco Pagano, al comentar el artículo 163 del código adjetivo de su país, aprobado en 1988, veinte años más tarde que el argentino, no concluye que la imposibilidad legal del juez de sustituir o modificar su fallo una vez pronunciado sea un efecto autónomo de la sentencia, sino que la trata como una expresión de la *exceptio rei iudicata*.⁸⁰

No ha de sorprendernos que la mayor parte de la doctrina continental estudie la irretractabilidad como una expresión de la cosa juzgada, toda vez que el propio Chiovenda, inspirador del Código de Procedimiento Civil italiano de 1940 y fundador de la ciencia procesal moderna, la examina como la inmutabilidad de la cosa juzgada.⁸¹ En el mismo sentido Couture afirmaba que ciertas resoluciones judiciales «quedan fuera de la posibilidad de impugnación por acto de las partes, pero no pasan nunca en autoridad de cosa juzgada sustancial a fin de impedir su rectificación por iniciativa del juez».⁸²

Mas el interés por aclarar su naturaleza jurídica no es meramente dogmático sino también práctico, habida consideración de la existencia de una importante diferenciación entre ambas instituciones. La cosa juzgada, como veremos en el capítulo siguiente, requiere de la concurrencia de una triple identidad, es decir, para que opere válidamente es necesario que quien la invoque acredite identidad de persona, de objeto y de causa de pedir, de modo que su actuación es *ope exceptionis*, así que debe declararse judicialmente, a petición de parte y tramitarse incidentalmente o como excepción previa. La irretractabilidad, como efecto legal, opera de pleno

⁷⁸ República de Chile (1902), *Código de Procedimiento Civil*, artículo 182.

⁷⁹ República Oriental del Uruguay (1988), *Código General del Proceso*, artículo 222.1.

⁸⁰ Casco Pagano, H. (2004), pp. 332-335.

⁸¹ Chiovenda, G. (1925), § 68 II.

⁸² Couture, E. (1958), n.º 273.

derecho, de modo que su actuación es *ipso iure*, así que no es necesario acreditarla y no requiere ningún pronunciamiento especial del tribunal. Esto significa que una vez que el tribunal dictó sentencia, queda impedido de sustituirla o modificarla por el solo ministerio de la ley.

1.2.2.3. Carácter obstructivo de la irretractabilidad en materia ambiental

Por supuesto que la irretractabilidad constituye una permanente amenaza al derecho a la vida, a la salud, a la integridad física y psíquica y a vivir en un medio ambiente sano, toda vez que impide al juez modificar de oficio su sentencia, incluso a pesar de que tome conocimiento de su propio error. La única vía que les queda a salvo a las partes es el recurso de apelación ante el órgano superior y no en todos los procedimientos ni en todas las legislaciones se admite este medio de impugnación.

En nuestro concepto, la irretractabilidad, tratándose de las materias recién descritas, debiera asumir una fisonomía *recursiva* y especialmente configurada y adaptada al carácter vital que poseen todos esos derechos, pues no se concibe congruente una nación que, por un lado, adscribe a tratados internacionales de derechos humanos y, por otro, ofrece a sus ciudadanos una justicia que le cierra una y otra vez la puerta a sus derechos subjetivos de naturaleza vital. Ampliaremos el análisis de la *recursividad* cuando examinemos la inclusividad ciudadana y los mecanismos de la democracia inquisitiva.

1.2.3. La cosa juzgada

1.2.3.1. Introducción y concepto

La autoridad de cosa juzgada es una institución jurídica del derecho procesal, común a todas las áreas del derecho donde se ejerce jurisdicción o donde se requiere coerción en el cumplimiento de las resoluciones dictadas por la autoridad,⁸³ sea para hacerlas cumplir (acción de cosa juzgada), sea para evitar un nuevo proceso ya sentenciado con idénticas características (excepción de cosa juzgada).⁸⁴ Una de las definiciones de cosa juzgada más citadas por la jurisprudencia es la del procesalista italiano Ugo Rocco, para quien es «la fuerza o eficacia obligatoria inherente a la materia de la decisión judicial contenida en la sentencia».⁸⁵ El célebre procesalista uruguayo Eduardo Couture la define como «la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla».⁸⁶ De

⁸³ González Pérez, J. (1952), pp. 67-70.

⁸⁴ Chiovenda, G. (1925), § 78 III.

⁸⁵ Rocco, U. (1969), p. 314.

⁸⁶ Couture, E. (1958), n.º 257.

ahí que la cosa juzgada presente una doble característica: su coercibilidad (también ejecutoriedad o coactividad), pues la parte vencida del pleito se encuentra forzada a cumplir la sanción que se le ha asignado, y de no hacerlo de forma voluntaria la parte vencedora goza de medios coactivos para exigírselo; y su inmutabilidad (también inatacabilidad, definitividad, intangibilidad e indiscutibilidad), desde que las partes se obligan a respetar lo resuelto por el tribunal y no pueden revivir en otro pleito la misma controversia.⁸⁷

El origen de la cosa juzgada está ligado desde temprano al cumplimiento coactivo por parte del poder público. Proviene del *imperium*,⁸⁸ derecho de mandar en nombre de la comunidad reclamando obediencia o constriñéndola, que es una figura jurídica antigua y vinculada inicialmente al plano militar.⁸⁹ Los antepasados de los romanos, los etruscos, concedían el poder de *imperium* a los ciudadanos en armas, lo que implicaba la aptitud de dictaminar sentencias de castigo a prisioneros de guerra y a desertores. Con el establecimiento de la monarquía en la antigua Roma, surgió la leyenda de que los dioses habían concedido el *imperium* al *rex* (rey), leyenda que serviría en la Edad Moderna a los defensores de las monarquías absolutas.⁹⁰ Con el advenimiento de la República, el poder otrora concentrado en los reyes ahora se distribuye en distintos funcionarios, tales como cónsules, procónsules, pretores y ediles curules, y su capacidad de *imperium* era mayor cuantos más lictores (escoltas) los acompañaban. Así, el edil curul era acompañado por dos lictores, el *magister equitum* por seis, el pretor también por seis, dos de ellos dentro del *Pomerium* (muro que servía de frontera de la ciudad de Roma), el cónsul por 12 y el dictador por 36: 24 fuera del *Pomerium* y 12 adentro. Con el establecimiento del Imperio, el emperador romano pasó a concentrar el *imperium maius*, de modo que era la máxima autoridad y vitalicia de todas las legiones de Roma.⁹¹ En todo caso, no siempre el cumplimiento de las resoluciones de los magistrados estuvo en manos del Estado. Antes de que ello ocurriera las acciones ejecutivas estaban en manos de las propias partes del proceso judicial, específicamente de aquella que triunfaba. La Ley de las XII Tablas (siglo V a. C.) estableció acciones judiciales que se les permitía ejercer a los ciudadanos romanos para la defensa de sus derechos. Surge así la *legis actio per manus iniunctionem*, o más sencillamente, la *manus iniectio*, mediante la cual se dejaban transcurrir treinta días desde la sentencia declarativa para que el deudor cumpliera la sentencia y en caso de que no lo hiciera dentro de dicho plazo, procedía la *in ius vocatio*, acto solemne en presencia del magistrado por el cual el demandante sujetaba el cuerpo del demandado en señal de no pago. Luego el magistrado pronunciaba la *addictio* que

⁸⁷ Casarino, M. (2005), n.º 201.

⁸⁸ Guerra, V. S. (2011), p. 61.

⁸⁹ Buisel, M. D. (2013), p. 21.

⁹⁰ Guerra, V. S. (2011), p. 60.

⁹¹ López Barja de Quiroga, P. y Lomas Salmonte, F. J. (2004), p. 149.

autorizaba al demandante a retener lícitamente al demandado en condición de *addictus* (semi-esclavitud) durante sesenta días, dentro de cuyo plazo podía ser librado por un tercero que cubriese la deuda, pero si ello no ocurría, finalmente el demandante podía vender al deudor fuera de Roma y pagarse con el precio de su venta. La *manus iniectio* fue abolida en el año 326 a. C., con la aprobación de la *Lex Poetelia Papiria*.⁹² El *imperium* fue el fundamento mediató de la cosa juzgada y la *exceptio rei iudicata* sería su fundamento directo o inmediato, surgida del Derecho Romano clásico, aunque con la compilación del *Corpus Iuris Civilis*, ordenada por Justiniano a mediados del siglo V d. C., dichas normas fueron suprimidas, todo indica que para evitar la petrificación del derecho subjetivo y así dejar del todo satisfecho al actor de su pretensión. En todo caso, conviene aclarar que en la etapa más primitiva la decisión de los pleitos no quedaba en manos de un juez ni de las partes, sino que se dejaba a la voluntad divina por medio de la aruspicina.⁹³

1.2.3.2. Clases de cosa juzgada

Si bien la literatura no es pacífica en este punto, pues hay quienes consideran que en realidad no hay «clases» de cosa juzgada y que la única que es tal es la material, mas no la formal, seguiremos en esta parte la estructura doctrinaria tradicional, que clasifica a la cosa juzgada —en primer término— en material y formal.⁹⁴

A. Atendiendo a sus efectos

Desde el punto de vista de los efectos procesales, la cosa juzgada se clasifica en acción y excepción.

A.1. Acción de cosa juzgada

«Es aquella que la ley confiere al litigante en cuyo favor se ha declarado un derecho en una resolución judicial firme o ejecutoriada para exigir el cumplimiento de lo resuelto».⁹⁵

A.2. Excepción de cosa juzgada

También conocida como principio *non bis in idem*, «es el efecto que producen determinadas resoluciones judiciales, en virtud del cual no puede volver a discutirse ni pretenderse la

⁹² Petit, E. (1963), n.º 724.

⁹³ Guerra, V. S. (2011), p. 67.

⁹⁴ Montero, J. (1996), p. 265.

⁹⁵ Casarino, M. (2005), n.º 202.

dictación de un nuevo fallo entre las mismas partes y sobre la misma materia que fue objeto del fallo anterior».⁹⁶

B. Atendiendo a la extensión objetiva de la excepción de cosa juzgada

Desde el punto de vista de la extensión objetiva de la excepción de cosa juzgada, esta puede ser formal o material.

B.1. Cosa juzgada formal

Es aquella que se traduce en la imposibilidad que una resolución sea recurrida, es decir, en la improcedencia de los recursos procesales contra ésta. En consecuencia, una resolución judicial que ostenta esta clase de cosa juzgada es inimpugnable.⁹⁷

B.2. Cosa juzgada material

Es aquella que se traduce en que una determinada decisión judicial es inexpugnable mediante el inicio de un nuevo pleito. Sus efectos se producen en el litigio en que se dictó la sentencia y subsisten en otros procesos futuros, de modo que se considera permanente y estable. En consecuencia, una resolución judicial que ostenta esta clase de cosa juzgada es inimpugnable e inmutable.⁹⁸ Por regla general, las resoluciones dictadas en procesos de jurisdicción voluntaria carecen de cosa juzgada material, de modo que pueden ser modificadas o revocadas, «con tal que esté aún pendiente su ejecución».⁹⁹

C. Atendiendo a la extensión subjetiva de la excepción de cosa juzgada

Desde el punto de vista de la extensión subjetiva de la excepción de cosa juzgada, esta puede ser general o relativa.

C.1. Cosa juzgada general

Es aquella que produce efectos *erga omnes*, es decir, para todas las personas, aun cuando no hayan tenido intervención en el pleito. Constituye una excepción en materia de cosa juzgada. Por ejemplo, en una sentencia de divorcio los cónyuges quedan divorciados no solo respecto de ellos mismos, sino que para todos los efectos legales. En cuanto a las sentencias judiciales que

⁹⁶ Casarino, M. (2005), n.º 206.

⁹⁷ Olachea, D. (1960), p. p. 48.

⁹⁸ Olachea, D. (1960), p. 49.

⁹⁹ República de Chile (1902), *Código de Procedimiento Civil*, artículo 821.

originan efectos *erga omnes*, Casarino afirma que, entre otras, las producen las acciones constitutivas de estados jurídicos nuevos, como las acciones de interdicción, divorcio, nulidad de matrimonio, filiación, etc.¹⁰⁰

C.2. Cosa juzgada relativa

También conocida como efecto relativo de las sentencias (*inter partes*), es aquella que produce efectos sólo respecto de las partes del pleito y no afecta a personas externas. Es la regla general y, por tanto, una de las principales características de la excepción de la cosa juzgada. La relatividad se expresa por sus límites, cuyo análisis veremos a continuación.

1.2.3.3. Límites de la cosa juzgada

Siguiendo la tradición del Derecho Continental, la fuerza de las sentencias judiciales es actual, es decir, afecta únicamente a las partes involucradas en el pleito, y —en su faz como excepción— produce la imposibilidad de cualquier futura reiteración. De ahí que el legislador quede obligado moralmente a fijarle límites, requisitos o supuestos que, operando de forma conjunta, hagan viable su procedencia. Dichos límites pueden ser subjetivos —relativos a la persona— u objetivos —relativos al objeto y la causa de la pretensión—. ¹⁰¹ Los revisaremos brevemente a continuación.

A. Identidad de persona

Esto significa que quien ejerce la excepción de cosa juzgada debe acreditar que en el nuevo juicio vuelven a encontrarse las mismas partes: el mismo demandante y el mismo demandado. El adjetivo *mismo* en este caso se usa en sentido jurídico, vale decir, las personas que el derecho les asigna tal posición. Así las cosas, el *mismo* demandante puede no ser el mismo individuo, pero sí quien representa esa misma condición jurídica. Por ejemplo, si para recobrar uno de los inmuebles de propiedad de un menor de edad su tutor ejerce una acción de precario contra su ocupante y pierde el pleito, y años después el propietario del inmueble, ya mayor de edad, decide ejercer la acción de precario, esta vez por sí mismo, la identidad de persona le impedirá ejercer dicha acción y muy probablemente su contraparte le opondrá la excepción de cosa juzgada.¹⁰²

B. Identidad de cosa pedida

¹⁰⁰ Casarino, M. (2005), n.º 81.

¹⁰¹ Couture, E. (1958), n.º 270.

¹⁰² Olaechea, D. (1960), p. 50.

Corresponde al beneficio jurídico inmediato que se reclama o pretende en el pleito. Al igual como ocurre con la identidad de persona, ha de estarse al beneficio que constituya la pretensión del actor más que a la materialidad del mismo. Sin embargo, para Couture la cosa pedida es el bien jurídico reclamado y no el beneficio que se reclama.¹⁰³

C. Identidad de causa de pedir

Siguiendo a Couture, es «la razón de la pretensión o sea el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio».¹⁰⁴ Casi todos los autores coinciden en la complejidad de este tercer límite y muchas de las causas judiciales que se elevan hasta la máxima magistratura en razón de la cosa juzgada es precisamente por diferencias hermenéuticas de los jueces a la hora de interpretar qué debe entenderse por identidad de causa de pedir. Veamos un ejemplo. El sindicato chileno «Sewell» interpuso en 2004 una demanda en contra de su empleador, la conocida empresa pública chilena de cobre «Codelco», para que declarase que el tiempo que los trabajadores destinan a su aseo y cambio de vestuario fuera considerado jornada de trabajo, solicitando el pago del supuesto tiempo adeudado a cada trabajador. Codelco opuso como defensa la excepción de cosa juzgada, fundado en que el mismo sindicato había realizado antes otra demanda idéntica, siendo aquélla rechazada por no ajustarse al concepto de jornada laboral del Código del Trabajo. El juzgado del trabajo dictó sentencia acogiendo la excepción de cosa juzgada, pero la Corte de Apelaciones de Santiago la revocó en segunda instancia, aludiendo a la improcedencia de dicha excepción debido a que el contrato de trabajo es de tracto sucesivo, por lo que nacen y se extinguen obligaciones permanentemente, careciendo de la inmutabilidad en la causa de pedir. En 2007 la Corte Suprema de Chile revocó dicho veredicto, citando la doctrina del mexicano Nicolás Coviello (considerando 11°), para quien la procedencia de la excepción de cosa juzgada tiene plena aplicación si reúne la triple identidad, sin importar nada más, ni siquiera el hecho de que la relación jurídica subyacente sea un contrato de tracto sucesivo o de renovación automática.¹⁰⁵

1.2.3.4. Carácter obstructivo de la cosa juzgada en materia ambiental

La cosa juzgada, al igual que otras ficciones que aquí examinamos, fue ampliamente desarrollada por la doctrina en una época en que las externalidades de la industrialización aún no eran visibles. Se desarrolló sobre todo bajo los principios del *ius Civile* romano, pensado para la solución de conflictos entre sujetos con intereses individuales y no para cuestiones de

¹⁰³ Couture, E. (1958), n.º 282.

¹⁰⁴ Couture, E. (1958), n.º 283.

¹⁰⁵ Corte Suprema de Chile (2007), considerando 11.

alcance masivo; se le dio una amplia preeminencia a la seguridad jurídica en gran parte porque la comunicación de la época era reducida, insegura y lenta (el telégrafo se masificó recién a finales del siglo XIX), de manera que trataba de suplir una incertidumbre fáctica con una certidumbre jurídica; y se abordó en un contexto social y cultural de un mundo en expansión preocupado por el crecimiento económico de los países sin ninguna conciencia sobre el medio ambiente.

Sabemos que la fijeza y la estabilidad de las relaciones jurídicas substantivas es un efecto normal y característico de la cosa juzgada.¹⁰⁶ Sin embargo, en aras de la seguridad jurídica, la cosa juzgada trastoca la verdad hasta el punto de torcer la realidad. Los glosadores llevaron la exigencia de certidumbre hasta sus exageraciones máximas. En este sentido es famoso el dístico de Scaccia, citado por Couture: «La cosa juzgada hace de lo blanco, negro; origina y crea las cosas; transforma lo cuadrado en redondo; altera los lazos de la sangre y cambia lo falso en verdadero».¹⁰⁷ Autores clásicos como Savigny y Chiovenda reconocían a la cosa juzgada explícitamente como una «ficción de verdad».¹⁰⁸

Tal como ya hemos anticipado, las relaciones del ser humano con el medio ambiente constituyen una área peculiar y compleja que requiere un tratamiento jurídico especial, de manera que su marco legal debe ser lo más racional y respetuoso de la realidad posible y jamás debe quedar cerrado de forma inmutable, porque está comprobado que el medio ambiente ha cambiado, cambia y seguirá cambiando,¹⁰⁹ de manera que una sentencia fija e inamovible, que otrora fuera una buena decisión, en el futuro podría convertirse en un dictamen inviable u opresivo. No es como en cualquier juicio en que se discuten pretensiones personales que únicamente afectan intereses particulares, sino que obedece a intereses superiores que trascienden el pleito, cuyos resultados afectarán no solo a las partes involucradas sino a toda una comunidad, y en un ámbito de vital importancia, como lo es el ecosistema, donde una mala decisión puede costar nuestra salud o incluso nuestras vidas. En consecuencia, creemos que es absolutamente reprochable negarle a quien obra en beneficio del ecosistema acudir en su defensa para su bienestar propio y del de todos, de modo que las sentencias que se pronuncian sobre asuntos medioambientales no deben provocar excepción de cosa juzgada, o bien, deben provocarla de una singular manera: permitiendo a la ciudadanía ser el último canal de expresión, y esa decisión, manifestada de forma democrática e institucional, por medio, por ejemplo, de un plebiscito, el cual debiese provocar el ya conocido efecto de inmutabilidad de la cosa juzgada. Por las mismas

¹⁰⁶ Olacchea, D. (1960), p. 56.

¹⁰⁷ Couture, E. (1958), n.º 263.

¹⁰⁸ Chiovenda, G. (1925), § 78 I.

¹⁰⁹ Encina, A. e Ibarra, J. (2000), pp. 16-18.

calificadas razones recién descritas es que no debiese existir críticas por la adquisición de efectos *erga omnes* que la decisión ciudadana de *ultima ratio* pueda alcanzar, pues algunos autores ven en ese efecto una vulneración al principio de separación de poderes, debido a que se le asigna a una resolución judicial el carácter de disposición de aplicación general, rasgo propio de las normas que dicta el poder legislativo.¹¹⁰ No obstante, como ya hemos analizado, las controversias en materia medioambiental exceden los meros intereses particulares de las partes y debido a que los pronunciamientos que las zanján pueden configurar desenlaces dramáticos para comunidades completas, la herramienta que el Estado ofrece para la solución de los conflictos de intereses —el proceso— debe asegurar que el derecho a la vida, a la salud, a la integridad física y psíquica y a vivir en un medio ambiente sano siempre se impondrán a cualquier otra situación, lo que implica efectuar algunas alteraciones a las reglas generales, porque el derecho está lleno de tecnicismos y ficciones, casi siempre en pos de la certeza jurídica, que muchas veces impiden llegar a los valores de la ética, la justicia y la verdad, incluso algunos impiden que los jueces lleguen siquiera a conocer un caso (como la inadmisibilidad).

1.2.4. La prescripción extintiva

1.2.4.1. Introducción y concepto

No corresponde examinar en esta sede latamente cada uno de los contenidos de la prescripción extintiva, pues excederíamos nuestro objeto de estudio. En cambio, únicamente nos abocaremos a analizar sucintamente los aspectos más fundamentales de esta institución jurídica, para concluir con lo que nos importa: el examen de su carácter obstructivo a los derechos subjetivos de naturaleza vital. Hecha la advertencia, diremos en primer lugar que la prescripción extintiva es un modo de extinguir acciones y derechos ajenos por no haberse ejercido durante cierto tiempo.

La institución procede del Derecho Romano. Primero se estableció la usucapión, como medio de adquisición de la propiedad por medio de una posesión suficientemente prolongada, justo título y buena fe. Su origen es antiguo, ya en la monarquía se dictaron normas que prohibían la adquisición de cosas robadas por esta vía —Ley de las XII Tablas—. A partir de ahí se fue gestando la idea de que la posesión debía tener una justa causa. Como a fines de la República el *Ius civile* era aplicado solo a los habitantes de la península itálica, surgió más adelante la

¹¹⁰ Lavié, E. (2012). Luego de exponer la literatura favorable a esa opinión, el propio Lavié Pico concluye que el efecto *erga omnes* de una sentencia no infringe ni menoscaba el principio de separación de poderes: «Creo, sinceramente, que con el ejemplo apuntado se vislumbra claramente que la división de poderes, entendida como una repartición de atribuciones o funciones del poder de autoridad, no resulta afectado por la disposición de más o menos efectos a la sentencia» (p. 250).

præscriptio longi temporis, establecida para proteger a los poseedores de los fundos provinciales.¹¹¹ Desde los orígenes de Roma siempre se concibió la acción como perpetua, pero sucesivamente fueron surgiendo instituciones para ir limitando en el tiempo, hasta que finalmente, ya bien entrado el Bajo Imperio, una constitución de Teodosio II definió que todas las acciones que no estuvieran ya restringidas por un plazo más sucinto debían ejercerse al menos dentro del término de treinta años, después de los cuales quedarían extinguidas por la *præscriptio triginta annorum*.¹¹² Finalmente, cuando el emperador de Bizancio, Justiniano I, ordenó la recopilación de todo el Derecho Romano en el *Corpus Iuris Civilis*, se fusionaron ambas instituciones, usucapión y *præscriptio longi temporis*, por lo que el primer código civil moderno, el napoleónico, de gran influencia en el Derecho Continental, vino a configurarlas también de forma conjunta, pasando así a las legislaciones latinoamericanas.¹¹³

1.2.4.2. Carácter obstructivo de la prescripción extintiva en materia ambiental

También la prescripción extintiva constituye una obstrucción al pleno goce de los derechos subjetivos de naturaleza vital. Es probablemente su mayor expresión, toda vez que cuando el legislador establece un plazo de prescripción para el ejercicio de la acción de cese o reparación del daño ambiental queda plenamente determinada una conducta permisiva y omisiva del Estado frente a su deber de protección del medio ambiente, pues la prescripción autoriza a los tribunales de justicia a desestimar las acciones judiciales que se presenten. Es, por tanto, la prescripción extintiva, una de las ficciones jurídicas más lesivas y peligrosas para el resguardo del medio ambiente.

En aras de dar aplicación a los tratados internacionales sobre la materia, especialmente aquellos que versan sobre derechos humanos, algunos jueces han sido vanguardistas y han extendido la barrera de la hermenéutica legal yendo más allá y fallando a favor de la preservación del medio ambiente sano a pesar de los obstáculos impuestos por las legislaciones, por ejemplo, valiéndose de la tesis de que la prescripción solo aplica cuando el daño ecológico ha cesado. Sobre este punto cabe traer a colación la sentencia de la Cámara Civil y Comercial de La Plata, Irazú Margarita contra Copetro S.A. La demandante presentó un requerimiento solicitando indemnización por daños y perjuicios y el cese definitivo de la contaminación ambiental que producía la demandada, Copetro S.A., desde 1983 hasta la fecha de la interposición de la demanda. Afirmaba que en el sector de su residencia se formaba una atmósfera de partículas carbonosas que por la acción del viento se desplazaban hasta su residencia, ensuciando tanto el

¹¹¹ Petit, E. (1963), n.º 197.

¹¹² Díez-Picazo, L. (1963), p. 973.

¹¹³ Vidal, F. (2009), p. 230.

interior como el exterior de su vivienda, teniendo además que respirar dicho aire viciado. Informó que tanta era la propagación de la contaminación que quedaba alojada visiblemente sobre las copas de los árboles, los techos de las casas y vehículos y sobre las calles del entorno, lo que motivó a los vecinos a agruparse para investigar el origen del material particulado y buscar una solución. Fue así como se descubrió que la fuente de esta contaminación era una gran chimenea sobre un horno calcinante que liberaba a la atmósfera carbón coque ya calcinado bajo la forma de pequeñas partículas incandescentes, ofreciendo prueba que lo vinculaba a la demandada. Ésta respondió con la excepción de incompetencia —la que fue desestimada— y contestó negando las acusaciones y —en subsidio— interpuso la excepción de prescripción de la acción. En lo decisivo, el tribunal desestimó esta última excepción al considerar que la prescripción «sucede ininterrumpidamente, pues en forma diaria se sostiene se está dañando las propiedades y la salud de sus dueños y familiares. [Con todo,] la prescripción empieza a correr cuando aquella cese (...). No habiendo cesado Copetro S.A. en sus labores, evidentemente si el daño existe, se sigue produciendo (...)».¹¹⁴ Finalmente, la justicia acogió la demanda y el fallo fue confirmado por la Corte Suprema.¹¹⁵

Por último, si bien es cierto que el caso anterior resultó favorable al medio ambiente, no menos cierto es que en muchas legislaciones aún no se han desarrollado doctrinas alternativas o innovadoras como la recién expuesta y los tribunales simplemente desestiman aquellas acciones donde aplica la prescripción y por ello es que algunos autores exigen derechamente la imprescriptibilidad tratándose de aquellas acciones que reclaman el cese y reparación del daño ambiental: «La tesis de la imprescriptibilidad de las acciones tendientes a la prevención, cesación y reparación del daño ambiental acaecido sobre bienes pertenecientes al patrimonio natural del Estado, o bien declarados de interés público por parte del ordenamiento jurídico, puede ser sustentada en tres distintos argumentos jurídicos, por una parte, el carácter de derecho humano fundamental que posee la protección ambiental a nivel constitucional y del derecho internacional de los derechos humanos, por otra, la naturaleza pública de los bienes ambientales de naturaleza colectiva, y por último, a las similitudes que guarda el daño ambiental de naturaleza colectiva con los delitos de lesa humanidad.»¹¹⁶

1.2.5. La caducidad

1.2.5.1. Introducción y concepto

¹¹⁴ Cámara Civil y Comercial de La Plata (1993).

¹¹⁵ República Argentina (1988), p. 79.

¹¹⁶ Peña, M. (2013), p. 123-124.

«La caducidad extingue el derecho no ejercido»,¹¹⁷ así que se trata claramente de un modo de extinguir derechos, tal como lo define Llambías: «es un modo de extinción de ciertos derechos en razón de la omisión de su ejercicio durante el plazo prefijado por la ley o la voluntad de los particulares».¹¹⁸

La caducidad tiene por extinguido un derecho por no haberse ejercido o por no haberse cumplido una obligación legal en el plazo que la propia ley designa. El plazo, precisamente, será el que en cada caso haya establecido el legislador para cada causal. Si bien en el Código de Vélez no existía una reglamentación jurídica específica para la caducidad, sí contenía normas que constituirían causales de ella.¹¹⁹

Si bien la caducidad se asimila bastante a la prescripción, también tiene notables diferencias: la prescripción se interrumpe, la caducidad no; la prescripción se suspende, la caducidad no; la prescripción puede ser renunciada, la caducidad no; la prescripción puede tener su origen solo en la ley, la caducidad en la ley o en actos de particulares; y la diferencia más notable: la prescripción debe alegarse, por vía de acción o de excepción, la caducidad —en cambio— opera por el solo ministerio de la ley.¹²⁰

1.2.5.2. Carácter obstructivo de la caducidad en materia ambiental

Cuando opera la caducidad —que es una manifestación de la seguridad jurídica— sobre un derecho subjetivo, en la práctica éste perece o «caduca», por lo que ya no se podrá requerir a la justicia su amparo. Evidentemente esto constituye un enorme riesgo para el goce de los derechos subjetivos de naturaleza vital, por cuanto se petrifica una situación jurídica que puede llegar a ser nociva para la salud humana o vulnerar de manera importante la biodiversidad. Como hemos anotado anteriormente, el riesgo de consolidar jurídicamente situaciones de riesgo para la vida, la salud y el medio ambiente es absolutamente contrario a los derechos humanos. Si el debido proceso en materia ambiental fuese *recursivo*, tendría características como la liquidez y permeabilidad, para que los procedimientos no se petrifiquen y permitan adaptarse a los cambiantes hechos de la naturaleza.

Junto con lo anterior, ha de tenerse presente que la caducidad normalmente opera para consolidar situaciones jurídicas que se convierten en derechos, los cuales los particulares interesados han sido negligentes de proteger, de modo que el legislador ve en la caducidad una forma de consolidar situaciones jurídicas inciertas que afectan meros derechos de particulares

¹¹⁷ República Argentina (2015), *Código Civil y Comercial*, artículo 2566.

¹¹⁸ Llambías, J. (1997), n.º 1283.

¹¹⁹ Roldán, G. (2016), pp. 12-13.

¹²⁰ Jiménez Vargas-Machuca, R. (2019), p. 46.

indolentes, cuestión absolutamente inaplicable al ámbito ambiental, en cuya virtud los interesados no necesariamente han sido negligentes en el ejercicio de sus acciones, sino que puede suceder que las ejercen cuando el medio ambiente manifiesta de forma *efectiva* sus perniciosos efectos, lo que puede ocurrir no necesariamente en un tiempo inmediato, como esperaría el legislador procesal común para considerar al interesado como «diligente».

Por último, solo agregar que el debido proceso aplicable al derecho ecológico siempre debe reconocer el carácter colectivo del ámbito de afectación medioambiental, que riñe con el carácter individual de la caducidad, pues lo que el legislador hace predominar en esta última es precisamente el interés colectivo por sobre el individual, «en esta medida, la caducidad no protege ni concede derechos subjetivos, sino que apunta a la protección de un interés general».¹²¹

1.2.6. La preclusión

1.2.6.1. Introducción y concepto

La preclusión debe ser una de las instituciones más inextricables del grupo en examen. Chiovenda se expresa acerca de ella en los siguientes términos: «consiste en que después de la realización de determinados actos o del transcurso de ciertos términos queda precluso a la parte el derecho de realizar otros actos procesales determinados, o en general actos procesales».¹²² La preclusión es un principio o propiedad del procedimiento jurisdiccional que actúa cerrando las etapas en que éste se encuentra dividido a medida que los litigantes van avanzando en él, con el fin de impedir que estos puedan reabrir fases ya clausuradas. En este mismo sentido se manifiesta Couture, quien afirma que son tres los casos en que hay preclusión: a) por no haberse observado el orden u oportunidad dado por la ley para la realización de un acto; b) por haberse cumplido una actividad incompatible con el ejercicio de otra; c) por haberse ejercido ya una vez, válidamente, esa facultad (preclusión en sentido estricto).¹²³

Alternativamente a la preclusión, de origen romano-canónico, existe el modelo de la «unidad de vista», de origen germánico, en cuya virtud el procedimiento no se erige a través de estadios, sino que forma una sola unidad, siendo factible hacer valer hechos nuevos y ofrecer pruebas en cualquier momento hasta que el tribunal requiera autos para fallo.¹²⁴

¹²¹ Jiménez Vargas-Machuca, R. (2019), p. 45.

¹²² Chiovenda, G. (1925), § 69 I.

¹²³ Couture, E. (1958), n.º 121.

¹²⁴ Nugent, R. (1953), p. 85.

1.2.6.2. Carácter obstructivo de la preclusión en materia ambiental

Constituye un riesgo forzado —impuesto por el legislador— al recto resultado del pleito, tal como lo advierte el procesalista colombiano Hernando Devis, para quien «Es una limitación que puede ser perjudicial para la parte que por cualquier motivo deja de ejercitar oportunamente un acto de importancia para la suerte del litigio, pero viene a ser, como se ha observado, el precio que el proceso escrito paga por una relativa rapidez en su tramitación».¹²⁵ La verdad es que los procedimientos escritos no son rápidos, de modo que —valiéndonos de la metáfora de Devis— este es un *pago de lo no debido*.

El procedimiento para el cese y reparación del daño ambiental debiera permitir que en cualquier momento del juicio se puedan hacer valer nuevos antecedentes o medios probatorios, porque, como ya hemos adelantado, los ecosistemas cambian y con el transcurso del tiempo pueden ir surgiendo nuevos efectos del daño inicialmente causado. Para que quede aún más claro, ¿podemos como sociedad aceptar que un juez deje a miles de personas condenadas a respirar aire contaminado solo porque el abogado defensor del caso no calculó bien y se le fue un plazo? Creemos que ello es intolerable y que la preclusión puede llegar a acarrear efectos repugnantes desde todo punto de vista: ético, social, científico. El destino de miles de personas y de especies de la naturaleza no puede quedar supeditado a la pericia del abogado, de modo tal que la preclusión debe quedar fuera de esta clase de procedimientos, pues constituye una lesiva ficción para el cese y reparación del daño ecológico.

1.2.7. La ignorancia de la ley

1.2.7.1. Introducción y concepto

Aunque se atribuye a Aristóteles la expresión *nemo legem ignorare censetur*, traducida del griego al latín, la ignorancia de la ley es una de las tantas instituciones desarrolladas ampliamente por los romanos. Surgió en la era republicana dentro del ámbito del derecho privado,¹²⁶ específicamente dentro de la teoría del acto jurídico, como uno de los vicios de la voluntad: el error de derecho, y legada al sistema continental a través del Digesto.¹²⁷ Surge así el adagio *ignorantia juris non excusat*, conforme al cual «la ignorancia de las leyes no sirve de excusa para su cumplimiento».¹²⁸ Conforme a la inexcusabilidad de la ley, la persona que comete un delito o cuasidelito —civil o penal— es responsable por él y no puede ofrecer como

¹²⁵ Devis, H. (2004), p. 67.

¹²⁶ Verda y Beamonte, J. (2006), p. 191.

¹²⁷ Corral, H. (1987), p. 61, citado por Hidalgo, P. (2006), p. 174.

¹²⁸ República Argentina (2015), *Código Civil y Comercial*, artículo 8°.

excusa válida el que lo haya realizado desconociendo la legislación que lo regulaba, porque la ley se presume conocida por todos. Excepcionalmente los romanos convinieron que ciertas personas pudieran excusarse en la ignorancia de la ley, cumpliéndose algunos requisitos, como los menores de veinticinco años, las mujeres, los soldados y los rústicos.

1.2.7.2. Fundamento

Valdés Martínez divide la justificación de la *ignorantia juris non excusat* en dos etapas: clásica y moderna. En la etapa clásica el derecho le habla a un ser humano consciente de su inmadurez intelectual, que vive para perfeccionarse, por lo que ve valor en virtudes como la belleza, la justicia o la bondad. Por tanto, la inexcusabilidad se justifica por la seguridad jurídica, por el espíritu general de búsqueda de la verdad, por el pragmatismo útil que exige al ciudadano escudriñar el derecho y por la prevención de las controversias jurídicas, porque el conocimiento es base de todo compromiso y —al menos teóricamente— eslabón preliminar de todo deber, previo a la coacción. En la etapa moderna el derecho le habla a un ser humano sumido en su propio ser, que solo ve valor en su propio interés personal. En consecuencia, la inexcusabilidad se justifica en esta época también como expresión de la seguridad jurídica, pero además como una herramienta para calcular consecuencias jurídicas útiles y para gestionar esferas de libertad.¹²⁹ Dentro del ámbito de las consecuencias jurídicas útiles podemos situar la visión de Pérez Luño, para quien todo el sistema de derechos y garantías que otorga el Estado de derecho «quedaría en el vacío de no existir la certidumbre cívica del cumplimiento, sin privilegios o exenciones injustificadas, de la legalidad».¹³⁰ Por su parte, Linfante, aceptando la necesidad del principio de inexcusabilidad, estima que la previsibilidad debe graduarse y situarse en diferentes planos según sea su ámbito de interacción, es decir, se exigirá a los ciudadanos un mayor o menor grado de conocimiento de la ley dependiendo de si su conducta debe ser resuelta por el Derecho Penal, Civil, etc.¹³¹

Utilizando la lógica de Rawls, Pérez Bermejo sienta la noción dicotómica del deber como fundamento de la inexcusabilidad. En efecto, comprendiendo que el derecho subjetivo es solo una de las dos caras de una misma moneda, la otra cara corresponde al deber u obligación, de manera que los ciudadanos no solo tienen derechos, sino también deberes, entre los cuales está precisamente el deber de informarse de las leyes. Pérez Bermejo afirma que este mandato le impone a cada ciudadano un deber de escrutar los argumentos que el sistema jurídico le proporciona al momento de resolver un conflicto intersubjetivo.¹³²

¹²⁹ Valdés, J. (2008), pp. 313-314.

¹³⁰ Pérez Luño, A. (1991), pp. 77-78.

¹³¹ Linfante, I. (2015), pp. 23-28.

¹³² Pérez Bermejo, J. M. (2015), p. 94.

Ciertamente también hay autores como Costa que han considerado esta presunción de conocimiento jurídico como «un verdadero escarnio y la más grande tiranía que se haya ejercido jamás en la historia». En este sentido, los argumentos de Costa son básicamente dos: nadie conoce todo el derecho y solo una reducida élite de hombres conoce una parte de las leyes vigentes y, en segundo término, es imposible que la mayoría de las personas, incluso aquella reducida élite, conociera todas las leyes («el sistema jurídico no cabe en la memoria de ningún ser humano, ni siquiera en la de muchas máquinas»).¹³³ Por dichas razones, Costa cree que la presunción debería ser la opuesta.¹³⁴

1.2.7.3. Alcance

Sobre el alcance que tiene la inexcusabilidad de la ley, la doctrina no es pacífica. Hay autores como Corral que están a favor de entender el concepto «ley» en sentido amplio, incluyendo por analogía cualquier norma jurídica de efectos generales. Otros autores, como Merbilháa, aplicando las reglas hermenéuticas, solo la circunscriben al concepto estricto de ley, de modo que el estar frente a otras normas jurídicas de efectos generales —pero de inferior jerarquía— autorizaría al receptor de ellas a reclamar desconocimiento de la ley probando que incurrió de buena fe en un error de derecho.¹³⁵

1.2.7.4. Carácter obstructivo de la inexcusabilidad de la ley en materia ambiental

La ignorancia de la ley, junto con la prescripción y la cosa juzgada, son las instituciones más antiguas en examen, todas surgidas antes de nuestra era. Son precisamente estas viejas y gruesas raíces del árbol de la seguridad jurídica la primera obstrucción, porque cuanto más arraigadas las instituciones, más cuesta reformarlas. De ahí el axioma de Benavente: «Los dictadores pueden reformar las leyes; pero no las costumbres».¹³⁶ Enseguida, el principio de inexcusabilidad es una presunción *iuris et de iure* o presunción de derecho, de modo que no admite prueba en contrario. Esta clase de presunciones, pese a ser excepcionales, existen dispersas en todo el ordenamiento jurídico, dando por sentada una determinada situación fáctica por el solo ministerio de la ley y sin posibilidades de contradicción.

¹³³ Pérez Bermejo, J. M. (2015), p. 103.

¹³⁴ Costa, J. (2000), p. 31.

¹³⁵ Merbilháa, A. (2007), p. 27.

¹³⁶ Benavente, J. (1962), p. 14.

La ignorancia de la ley es una ficción legal, porque niega 11.000 años de historia humana. Cerca del 9.000 a. C. se produjo la *revolución neolítica* que hizo que el hombre tomase el camino del sedentarismo y con él la *distribución de funciones*, que le permitió desarrollarse mucho mejor en todos los ámbitos. En el ámbito de la ley, la *distribución de funciones* hizo posible que hubiera personas que desarrollan la profesión de abogado y se dedicaran a conocer, asesorar y defender la ley, pero ni aún en toda una vida sería posible que uno de ellos conociera todas las leyes de su país. ¿Cuánto más sabrá, pues, un turista? Esta ficción le dice al turista que, por el mero hecho de poner un pie en el territorio del país que visita, conoce al instante todas sus miles de leyes, una aberración desde todo punto de vista —excepto jurídico, claro está—. Y como esta ficción es además una presunción de derecho, no admite prueba en contrario, o sea, no tiene reclamación alguna para desmentirla.

Esto constituye claramente una obstrucción al goce de derechos subjetivos de naturaleza vital, por cuanto actúa como una excepción procesal favorable a quien atenta o amenaza al medio ambiente. Por ejemplo, si se dirige una demanda de protección de la biósfera en contra de una industria que provoca contaminación y esta esgrime la caducidad de la acción, prácticamente de manera automática la acción protectora va a ser declarada inadmisibile, coartando así las posibilidades de que los denunciantes pudieran eventualmente revivir la acción si lograsen acreditar que su no ejercicio se debió a su ignorancia de la ley, por cuanto jamás fueron instruidos o aconsejados acerca de las acciones jurisdiccionales que tenían a su disposición.

1.2.8. La irretroactividad de la ley

1.2.8.1. Introducción y concepto

La retroactividad «consiste en la prolongación de la aplicación de la ley a una fecha anterior a la de su entrada en vigor».¹³⁷ Por regla general, el principio que acogen las naciones es el inverso, el de la irretroactividad, el cual no permite que una ley nueva pueda regir casos que ocurrieron mientras estaba vigente una ley anterior sobre el mismo punto o que ya están siendo tratados en un juicio y bajo el amparo de una ley previa. Así las cosas, la ley nueva puede solo regir desde su dictación y hacia adelante, para las situaciones que ocurran durante su vigencia.

¹³⁷ Roubier, P. (1929), citado por Alessandri, A., Somarriva, M. y Vodanovic, A. (2009), v. 1, n.º 298.

Siendo la irretroactividad la regla general, el legislador a veces ha apelado a recursos jurídicos, criticados por la doctrina,¹³⁸ para dar cobertura a las necesidades propias de las políticas públicas, como la ley interpretativa, una ficción —más— que permite obligar al juez a aceptar una hermenéutica específica en una ley determinada, de modo tal que la nueva ley viene a aplicarse retroactivamente por medio de una interpretación legal.¹³⁹

1.2.8.2. Retroactividad de la normativa ambiental

Peña Chacón, partiendo de la base de que el estatus constitucional del derecho ambiental obliga a los magistrados a aplicar las reglas de la norma más favorable y de la condición más beneficiosa para el interés público ambiental, afirma que «en virtud del principio de progresividad, la norma ambiental posterior debe ser más rigurosa que la promulgada con anterioridad y, por tanto, debe descartarse la regla de “*lex posterior derogat priori*”, en la medida que lo que se busca es precisamente mejorar los niveles de protección mediante la aplicación de la norma más estricta y protectora para el ambiente». Bajo esta óptica, resulta absolutamente viable y hasta imperativo que la legislación ambiental se aplique retroactivamente, en tanto entrañe la salvaguarda del medio ambiente.¹⁴⁰

Entre los casos donde se justifica la aplicación retroactiva de las normas ambientales, Peña Chacón menciona tres ejemplos: las licencias ambientales, el ordenamiento territorial y los sitios contaminados. Respecto de las primeras, ilustrativa resulta la sentencia de la Corte Constitucional colombiana del caso de protección de los páramos. «Los páramos son ecosistemas de gran riqueza ecológica y, a su vez, juegan un importante papel en la economía de sociedades andinas por su valor agrícola e hídrico». Adicionalmente, cumplen una significativa «función social y económica para algunas comunidades dedicadas a la actividad agrícola en estas zonas, y son fundamentales en la regulación natural regional, gracias a que su vegetación y las características de sus suelos retienen el agua controlando la escorrentía superficial, reduciendo picos y protegiendo de la erosión a las zonas bajas».¹⁴¹ Pues bien, la Corte Constitucional de Colombia resolvió declarar inexecutable —y, por ende, derogados— los incisos primero, segundo y tercero del primer párrafo del artículo 173 de la Ley 1753 de 2015, en virtud de los cuales se autorizaba, al interior de un área delimitada como páramo, las actividades para la exploración y explotación de recursos naturales no renovables que contaran con contrato y licencia ambiental otorgados antes del 9 de febrero de 2010, para las actividades mineras, o antes del 16 de junio de 2011, para las actividades

¹³⁸ Borda, G. (1999), n.º 142-148.

¹³⁹ Williams, J. (2003), p. 226.

¹⁴⁰ Peña Chacón, M. (2014), p. 19.

¹⁴¹ Díaz-Granados, M. y otros (2005), p. 65.

de hidrocarburos, de manera que podían seguir ejecutándose hasta su terminación. La Corte determinó que «la protección del ambiente prevalece frente a los derechos económicos adquiridos por particulares mediante licencias ambientales y contratos de concesión en las circunstancias en que esté probado que la actividad produce un daño, o cuando exista mérito para aplicar el principio de precaución para evitar un daño a los recursos naturales no renovables y a la salud humana».¹⁴²

En cuanto al ordenamiento territorial, si bien su diseño legislativo en cada Estado es ciertamente variable, en América Latina existen rasgos comunes que permiten reconocerlo como una «Función pública que tiene por objeto establecer el marco de referencia espacial necesario para las distintas actividades humanas, ya sean: asentamientos humanos, actividades productivas o de protección de los recursos naturales; señalando a su vez, la vocación de las diversas del territorio».¹⁴³ Una situación compleja en este punto se encuentra determinada por aquellos instrumentos del ordenamiento territorial cuyo origen no corresponde al legislador en sentido estricto y, por ende, podrían quedar fuera de la garantía con que el principio de irretroactividad de la ley resguarda al medio ambiente, precisamente por no ser «leyes» en *stricto sensu*. Sobre este punto, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica estimó que los planes reguladores locales, por su contenido, eficacia y obligatoriedad general, son «verdaderas normas jurídicas o leyes en sentido material, toda vez que reconoce derechos y establece obligaciones para los titulares y poseedores de los inmuebles ubicados en la circunscripción territorial del respectivo cantón».¹⁴⁴

A su turno, la sociedad anónima reclamante solicitó la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 3.5 del Plan Regulador del cantón de Belén, Reglamento de Zonificación y Plan Vial, entre otras razones, por estimarlo violatorio del principio constitucional de irretroactividad de la ley, por cuanto impide realizar nuevas obras y modificaciones a las existentes en aquellos casos en que su uso resulte no conforme con el aprobado en el plan regulador, al obligarle a sujetarse a los requisitos correspondientes a la zona. Acusa que la norma no establece regulación respecto de los derechos adquiridos de las empresas que operaban legal y reglamentariamente hasta antes de la entrada en vigencia de esta normativa, por lo que no permite la expansión de la actividad productiva, así como tampoco realizar nuevas actividades estrechamente vinculadas con su actividad originalmente autorizada. En virtud de lo anterior, se le lesionan derechos adquiridos y su libertad de empresa, al ponerle en una situación que no le permite competir ni ejercer la actividad comercial autorizada. La Procuraduría General de la República solicitó desestimar la acción en todas sus partes, por cuanto la norma impugnada no establece menoscabo de derechos adquiridos, por el contrario, mantiene las edificaciones hechas con anterioridad a la promulgación del plan regulador y, en tal condición, suponen un uso no conforme

¹⁴² Corte Constitucional de Colombia (2016). Consideración 128.

¹⁴³ Montes, P. (2001), p. 14.

¹⁴⁴ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2006), considerando noveno.

con la nueva zonificación; así tampoco modifica situaciones jurídicas consolidadas; advierte que en atención a que los usos de suelo establecidos en los reglamentos de zonificación de los planes reguladores no dan lugar a situaciones jurídicas consolidadas; la única situación jurídica consolidada es la de seguir realizando la actividad que previo a la promulgación de la nueva normativa urbana se venía realizando, y que en su momento fue conforme con el uso del suelo, pero que ahora, en virtud de esa nueva normativa, se encuentra sometida a las nuevas limitaciones; la sujeción a las normas urbanas se traduce en limitaciones propias del régimen jurídico de la propiedad urbana, que se extiende a los derechos fundamentales dominicales, como ocurre con la libertad de empresa; y no se trata de una limitación que afecte el contenido esencial de tales derechos, en tanto no se traduce en una pérdida de las facultades del propietario sobre el inmueble, sino únicamente el destino en razón de los fines que determina el plan regulador.

Para resolver el asunto, la Corte trajo a colación el artículo 34 de la Constitución costarricense, que reza: «A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, o de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas».¹⁴⁵ En virtud de esta disposición, ningún acto administrativo o disposición normativa puede afectar o proyectar sus efectos sobre el pasado, concretamente, respecto de situaciones de hecho o situaciones jurídicas consolidadas o derechos adquiridos. Por consiguiente, la garantía constitucional de la irretroactividad de la ley se traduce en la certidumbre de que un cambio en el ordenamiento no puede tener la consecuencia de sustraer el bien o el derecho ya adquirido del patrimonio de la persona, o de provocar que, si se había dado el presupuesto fáctico con anterioridad a la reforma legal, ya no surja la consecuencia (provechosa, se entiende) que el interesado esperaba de la situación jurídica consolidada. Empero, la propia Corte aclara que «en aplicación de este precepto constitucional, no se genera un "derecho a la inmutabilidad del ordenamiento", de manera que en modo alguno puede pretenderse la inmodificación del ordenamiento jurídico; con lo cual, no puede aspirarse a que una vez nacida a la vida jurídica, la regla que conecta el hecho con el efecto se mantenga, en tanto la misma puede ser modificada o incluso suprimida por norma posterior; sino —como se explicó— que si se ha producido el supuesto condicionante, una reforma normativa que cambie o elimine la regla no podrá tener la virtud de impedir que surja el efecto condicionado que se esperaba bajo el imperio de la norma anterior».¹⁴⁶

Finalmente, tratándose de los sitios contaminados, la interrogante se traduce en determinar si a los propietarios de sitios contaminados se les puede aplicar retroactivamente normativas que los obliguen a sanearlos, pese a tratarse de estatutos actuales, que debieran, por el principio de la irretroactividad, regir hacia adelante y no a situaciones pasadas, máxime si, por ejemplo, los verdaderos

¹⁴⁵ Asamblea Legislativa de Costa Rica (1949), *Constitución Política de la República de Costa Rica*, artículo 34.

¹⁴⁶ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2006), considerando cuarto.

responsables de la contaminación fueron otros. En derecho comparado, Estados Unidos tiene una norma expresa sobre responsabilidad por suelos contaminados, la *Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act* (CERCLA), en cuya sección 107 se dispone expresamente la retroactividad de sus efectos normativos. La jurisprudencia norteamericana ha señalado reiteradamente que la aplicación retroactiva de este estatuto no infringe las normas del debido proceso al disponer la responsabilidad de saneamiento de sitios contaminados por acciones ocurridas antes de la fecha de dictación de la CERCLA.¹⁴⁷

1.2.8.3. Carácter obstructivo de la irretroactividad en materia ambiental

La justificación tradicional de la irretroactividad descansa en el hecho de que los bienes jurídicos de los particulares, como sus derechos, actos y contratos, no pueden quedar al arbitrio de un cambio de ánimo del legislador. Tal como lo manifestaba el célebre jurista francés Marcel Planiol, «Ninguna seguridad y confianza tendrían los particulares si su fortuna, sus derechos, su condición personal y los efectos de sus actos y contratos fueran a cada instante puestos en discusión, modificados o suprimidos por un cambio de parecer del legislador. El interés general, que no es aquí sino la resultante de los intereses individuales, exige, pues, que lo hecho regularmente bajo una ley, sea considerado válido, y, en consecuencia, inamovible, a pesar del cambio de legislación».¹⁴⁸ Como puede apreciarse, Planiol concebía el interés general como una derivación de los intereses individuales, lo cual es evidentemente cierto en tanto la sumatoria de intereses particulares de un mismo carácter suscita la existencia de un interés colectivo. Empero obvia otras expresiones del interés colectivo, como los derechos humanos, cuyo amplio desarrollo corresponde a una generación posterior a la de la obra del jurista galo. Y el derecho a vivir en un ambiente sano por supuesto que es un derecho fundamental, reconocido por los tratados internacionales que protegen los derechos humanos y, en consecuencia, el interés general de tener un medio ambiente óptimo para la vida requiere de mayor estabilidad y protección jurídica que aquellos que son sostenidos por la mera reunión de bienes jurídicos individuales.

1.2.9. La doctrina de los derechos adquiridos

1.2.9.1. Antecedentes

Se trata de un tema estrechamente vinculado al capítulo anterior. Hacia el siglo IV la retroactividad ya era recogida como principio en la Constitución de Teodosio I del año 393,

¹⁴⁷ Peña Chacón, M. (2014), p. 24.

¹⁴⁸ Planiol, M. (1911), 100, citado por Alessandri A. y otros (2009), n.º 315.

para luego reeditarse en la Constitución de Teodosio II y Valentiniano III, del año 400.¹⁴⁹ Como es sabido, hacia finales del siglo XVIII, tras asumir como cónsul, Napoleón propuso refundir en un solo cuerpo legal toda la tradición jurídica francesa, para así acabar con la configuración jurídica del Antiguo Régimen. Así, Portalis, uno de los principales redactores del código civil francés, fue el primero en proponer la tesis de que para la aplicación temporal de la ley había que distinguir entre derechos adquiridos y meras expectativas. Más tarde, en 1809, Blondeau publicó su *Ensayo sobre el llamado efecto retroactivo de las leyes*, distinguiendo entre ambas figuras, aunque quien desarrollará ampliamente esta doctrina será el jurista italiano Gabba, quien en 1884 publicó la *Teoria delle retroattività delle leggi*.¹⁵⁰

1.2.9.2. Introducción y concepto

Según se ha venido comentando, una ley no puede aplicarse retroactivamente en perjuicio de las personas, ya que ello lesionaría garantías que hoy están protegidas por las constituciones y tratados internacionales. Según la teoría clásica, una ley es retroactiva cuando lesiona intereses que para sus titulares constituyen derechos adquiridos en virtud de la ley antigua; pero no lo es cuando solo vulnera meras facultades legales o simples expectativas.

En concepto de Gabba, los derechos adquiridos son todos aquellos «derechos que son consecuencia de un hecho apto para producirlos bajo el imperio de la ley vigente al tiempo en que el hecho se ha realizado y que han entrado inmediatamente a formar parte del patrimonio de la persona, sin que importe la circunstancia de que la ocasión de hacerlos valer se presente en el tiempo en que otra ley rige»,¹⁵¹ o, dicho más sucintamente, «aquellas consecuencias de un acto que han entrado a formar parte activa del patrimonio de una persona bajo el imperio de una ley». ¹⁵² El célebre jurista alemán, Savigny, define el derecho adquirido como «el derecho fundado sobre un hecho jurídico acaecido, pero que todavía no se ha hecho valer». ¹⁵³

1.2.9.3. Justificación y alcance

En el contexto de la aplicación de la ley en el tiempo surge una interrogante: ¿puede una nueva ley tener efecto retroactivo y así afectar derechos subjetivos consolidados? Para la doctrina de los derechos adquiridos la respuesta es no: precisamente porque los derechos subjetivos en su momento se asentaron sobre la base de un marco jurídico general, válido y vigente, de

¹⁴⁹ Casás, J. (2005), p. 766, citado por Figueroa, J. (2013), p. 46.

¹⁵⁰ Alessandri, A. y otros (2009), n.º 325.

¹⁵¹ Gabba, C. (1891-1898), p. 191, citado por Alessandri, A. y otros (2009), n.º 325.

¹⁵² Williams, J. (2003), p. 227.

¹⁵³ Savigny, F. K. (1879), p. 40.

modo que una nueva legislación solo podría establecer limitaciones al ejercicio de dichos derechos para quienes se incorporen bajo la vigencia de esa nueva normativa, sin posibilidades de afectar a quienes ya estaban incorporados bajo la vigencia de la normativa anterior. En consecuencia, y al igual como ocurre en el resto de las instituciones, la doctrina de los derechos adquiridos cimenta su existencia en la seguridad jurídica y, además, en la confianza legítima.¹⁵⁴

1.2.9.4. Carácter obstructivo de la doctrina de los derechos adquiridos en materia ambiental

El que los particulares puedan gozar de la caución legal de que ni el legislador ni la judicatura puedan alterar «las reglas del juego» en un determinado acto jurídico es garantía del Estado de derecho. La institución, derivada de la irretroactividad de la ley, tiene sus cimientos en el Derecho Romano y goza de reconocimiento generalizado en las legislaciones del Derecho Continental. Por consiguiente, no ponemos en duda su aplicación general en la legislación. Cosa distinta es la que sucede en la sede ambiental, en que también se pueden ver afectados derechos subjetivos, aunque de la categoría de derechos fundamentales, que son lo que hemos denominado derechos subjetivos de naturaleza vital. Es en este ámbito donde creemos que debiese existir un marco legal diferenciado, ya que una petrificación de los derechos adquiridos de los particulares en desmedro de la biósfera podría generar externalidades devastadoras no solo para un grupo de personas y de un momento determinado, sino para toda una comunidad y con efectos nocivos en un largo período de tiempo.

En este punto merece un reconocimiento especial la legislación uruguaya, que ha estado a la vanguardia en cuanto a la supeditación de los derechos adquiridos a la política ambiental. Veloso analiza la situación a la luz de lo prescrito en el artículo 6 letra C) de la ley 17.283 del país charrúa, el cual establece que «La política nacional ambiental que fije el Poder Ejecutivo se basará en los siguientes principios: C) Constituye un supuesto para la efectiva integración de la dimensión ambiental al desarrollo económico y social, la incorporación gradual y progresiva de las nuevas exigencias, *sin que por ello deba reconocerse la consolidación de situaciones preexistentes*».¹⁵⁵ La hermenéutica jurídica de este último enunciado transita de la mano del *principio de incorporación*, por lo que, por ejemplo, la imposición de nuevas exigencias por parte de una política pública en una licencia o concesión industrial no resulta ilegítima, aun cuando ellas puedan ser contrarias a las circunstancias originales.¹⁵⁶

¹⁵⁴ Veloso, N. (2010), p. 57.

¹⁵⁵ República Oriental del Uruguay (2000), *Ley de Protección del Medio Ambiente*, art. 6 letra C).

¹⁵⁶ Veloso, N. (2010), pp. 57-58.

1.3. LA FALTA DE INTERÉS DE LA POBLACIÓN EN LOS TEMAS MEDIOAMBIENTALES

En líneas generales, durante siglos ha habido una desconexión de la humanidad con el cuidado del entorno natural, provocada, en primer término, por su preocupación por la supervivencia inmediata, generalmente desprovista de condiciones básicas (desnutrición, insalubridad, inexistencia de redes asistenciales); la priorización de intereses culturales o coyunturales (la defensa, el comercio, la fe); y el desconocimiento de las reales dimensiones geográficas del planeta, pues hasta solo un par de siglos tenía por *ecúmene* únicamente al Viejo Mundo, lo que le hacía percibir a la Tierra como un espacio de recursos inagotables o extremadamente superiores a sus necesidades. Pero el resurgimiento de las ciudades y la aparición de la burguesía —entre otros factores— permitieron, a partir del siglo XVIII, que la Revolución Industrial expandiera aceleradamente el crecimiento demográfico y la explotación de los ecosistemas. Debido a ello, la preocupación por el cuidado del hábitat es un tema relativamente reciente, por lo que aún hay poca conciencia y educación de la ciudadanía en las temáticas medioambientales.

En las últimas décadas, el entorno ha ido concentrando la atención de más personas por causa de la irrupción de problemáticas asociadas a él de afectación colectiva, por cuanto muchas de ellas generan implicancias para la supervivencia de la humanidad, como la sobreexplotación de los recursos naturales, que generan escasez de alimentos, la pérdida de la biodiversidad, tanto vegetal —que provoca menos fuentes de oxígeno— como animal —que origina la extinción de especies— y adversas consecuencias económicas y sociales.

Lentamente los temas medioambientales han ido interesando más a la población, sobre todo en cuestiones como el cambio climático, la contaminación de las áreas urbanas, las sequías, la gestión de los residuos y la protección de los animales. A partir de allí se han ido expandiendo paulatinamente hacia más áreas de protección de la biósfera.

Aunque aún es insuficiente, en la actualidad, gracias a las acciones desarrolladas durante las últimas décadas del siglo pasado por organismos internacionales y por la presión de activistas, las nuevas generaciones están más educadas y concientizadas respecto del valor de la naturaleza y de la necesidad de su protección y poco a poco han ido introduciendo una cultura más amigable con el medio ambiente. Los Estados también —*grosso modo*— han ido robusteciendo sus legislaciones internas para adaptarlas a los desafíos que implican un cambio en la forma como la humanidad interactúa con la biodiversidad. Se han desarrollado múltiples foros, conferencias y encuentros internacionales sobre temáticas ambientales con el fin de propiciar un

desarrollo sustentable, y se han visto avances, aunque no han sido suficientes, porque las señales de un cambio climático y de un planeta agotado continúan manifestándose.

Para que exista un cambio de rumbo efectivo en el curso de estos acontecimientos no solo deben practicarse acciones en los niveles internacional y estatal, sino que también debe involucrarse a la ciudadanía, con más y mejores instancias de participación que le permitan aproximarse más a la gestión pública de la biósfera y al compromiso con la preservación del medio ambiente.

2. JUSTIFICACIÓN EN LA SERVICIALIDAD ESTATAL

Siguiendo a Soto Kloss, la servicialidad estatal corresponde a un deber jurídico que implica que el Estado se encuentra al servicio de la persona humana,¹⁵⁷ y se manifiesta en cuatro obligaciones esenciales: respetar los derechos de las personas; promover su ejercicio y no entorpecerlos ni impedirlos; remover los obstáculos que impiden la participación de las personas en la vida nacional; y no entorpecer ni impedir la iniciativa privada,¹⁵⁸ o, en suma, respetar, promover, garantizar y proteger sus derechos.¹⁵⁹ Estas obligaciones del Estado se fundamentan en la primacía de la persona humana y en la doctrina de la función social del poder, de Duguit,¹⁶⁰ y su cumplimiento por parte de los organismos públicos se debe practicar a través de la satisfacción de las necesidades de la población, aunque no basta que se concrete de una forma meramente genérica, sino que exige en su materialización eficiencia, oportunidad, idoneidad y proporcionalidad, razonabilidad y no arbitrariedad, igualdad y ausencia de discriminaciones y diferencias sin fundamento legal.¹⁶¹ Por su parte, la omisión, inactividad o el silencio del Estado constituye una transgresión al ordenamiento jurídico, pues vulnera el derecho de las personas. La administración pública existe para servir, de manera que la omisión de su servicio engendra un reproche ético, social y jurídico al fundamento mismo de su existencia.¹⁶² Así las cosas, la ausencia o ineficiencia del Estado provoca el surgimiento en la sociedad de formas «no convencionales» de satisfacción de las necesidades colectivas e intereses públicos, «tales como

¹⁵⁷ Soto Kloss, E. (1995), p. 20.

¹⁵⁸ Soto Kloss, E. (1995), p. 23.

¹⁵⁹ Arcidiacono, P. y Gamallo, G. (2011), p. 70.

¹⁶⁰ Porrúa, F. (2005), p. 315.

¹⁶¹ Soto Kloss, E. (1995), p. 24.

¹⁶² Soto Kloss, E. (1995), pp. 24-25.

protestas o manifestaciones ilegales, o movimientos revolucionarios subversivos».¹⁶³ Una prolongada desatención de este deber del Estado provoca una grave ofensa al soberano mandante popular y origina un polvorín que puede estallar de forma inminente, pues «una sociedad a la que se le niegan los medios mínimos requeridos para expresar sus demandas, ya sea en el tema ambiental o en los muchos otros que no gozan de la atención debida, tarde o temprano se verá recurriendo a vías no convencionales que generan instancias de confrontación, a las que un Estado que no esté dispuesto a conceder espacios para el diálogo ciudadano, no estará capacitado para atender en los tiempos y formas; de tal suerte que las tensiones sociales irán en aumento».¹⁶⁴ Por consiguiente, la movilización social es consecuencia de la inacción del Estado en su deber de servicialidad y de ahí la importancia de contar con canales institucionales de participación ciudadana, que examinaremos en el capítulo correspondiente. Por ahora nos concentraremos en dos tópicos: el surgimiento de acciones ciudadanas para la presión a las autoridades en la gestión de los intereses públicos y el surgimiento de acciones violentas que amenazan la estabilidad democrática.

2.1. EL SURGIMIENTO DE ACCIONES CIUDADANAS PARA LA PRESIÓN A LAS AUTORIDADES EN LA GESTIÓN DE LOS INTERESES PÚBLICOS

La presión ciudadana es una forma de acción ciudadana organizada por los gobernados, no por los gobernantes, realizada con el fin de proteger intereses públicos, colectivos o comunitarios. Se trata de una acción ciudadana *desafiante*, pues opera frente a la ausencia, insuficiencia o ineficiencia de instrumentos institucionales de canalización de las demandas sociales.

Como toda acción ciudadana, su finalidad es la creación, modificación o extinción de un sistema, plan, proyecto o norma cuyo efecto o alcance sea general, común o colectivo. Sin embargo, se trata de una herramienta configurada como un reto, pues su fuerza catalizadora engendra una o más acciones que están fuera de las pautas establecidas institucionalmente por el Estado para canalizar las necesidades sociales, que históricamente han sido los partidos políticos y los mecanismos de participación ciudadana.

El raigambre cultural ejerce una gran presión sobre los intereses públicos, lo que determina su peso social. Pese a ello no son inmóviles, pues las necesidades instan a que las sociedades vayan generando nuevas demandas en ciertas áreas y obsolescencia en otras. Como corolario político, el margen de apertura de las promesas electorales se mueve a su compás y logra

¹⁶³ Somuano, M. F. (2005), p. 66.

¹⁶⁴ Morán, E. (2015), p. 87.

desplazarse hacia las nuevas demandas sociales, permitiendo así un caudal de legitimidad para la incorporación de nuevas políticas públicas en la gestión gubernamental (*ventana de Overton*). No obstante, existen factores que conforman obstáculos fácticos y jurídicos para materializar las demandas de la comunidad, tales como los entramados legislativos y las ficciones legales, el cautiverio de la costumbre jurídica, la insuficiencia de recursos económicos, la gestión de necesidades más apremiantes, la presión de los grupos de poder dominantes (*establishment*) y la burocracia: el *delay* de la cadencia social. A lo anterior hay que sumar el debilitamiento ciudadano producido por el natural crecimiento demográfico del Estado. Rousseau afirmaba que cuanto más aumenta la población de un Estado menos representada queda la voluntad de cada ciudadano en la voluntad general, de modo que entre más grande sea el Estado menos influencia en él ejercen sus ciudadanos.¹⁶⁵

La pervivencia de estos factores produce un anquilosamiento en la comunidad, que es dinámica por naturaleza, y si los instrumentos institucionales de canalización de las demandas sociales están ausentes o son insuficientes o ineficientes, el desenlace correlativo es la presión ciudadana.

Desde el punto de vista de su origen, las demandas sociales pueden exteriorizarse de manera singular o conjunta, en este último caso, a través de la participación en organizaciones y movimientos sociales (estables o espontáneos) con intereses comunes, como juntas de vecinos, centros de padres, centros juveniles, clubes deportivos, comités de vivienda, sindicatos, colegios profesionales, corporaciones religiosas, entre otros.

Desde el punto de vista de su forma, tradicionalmente las vías de expresión de la presión ciudadana que se han utilizado para gestionar las demandas sociales han sido las peticiones a la autoridad, las reuniones con los gobernantes, la presentación de acciones judiciales ante los tribunales, la exposición mediática internacional y el impulso de manifestaciones públicas.

2.1.1. Peticiones a la autoridad

Petición es la acción de pedir, vocablo que proviene del latín *petĕre*, que consiste en requerir algo, exigirlo como necesario o conveniente.¹⁶⁶ Para López Rodó, el ejercicio del derecho

¹⁶⁵ Rousseau, J. J. (1836), Libro II, c. IX, p. 60.

¹⁶⁶ RAE (2001), v. 8, p. 1161.

de petición es un modo llano y directo de comunicación del pueblo con las autoridades y responde a la premisa de que toda organización política erigida con el fin de servir a la comunidad debe contar con vías expeditas de comunicación.¹⁶⁷ Así las cosas, la comunicación tiene una finalidad formal: transmitir a la autoridad el mensaje que contiene una demanda social de la ciudadanía, la cual puede adoptar múltiples formas, como consultas o solicitudes de información, quejas o inconformidades, el reconocimiento de derechos vitales e irrenunciables, peticiones procesales administrativas o peticiones interestatales.¹⁶⁸ Precisamente por causa de su contenido —quejas y solicitudes que no sido canalizadas antes y que movilizan a los ciudadanos a «pedirlas» expresamente— es que examinamos la petición a propósito de los mecanismos de presión ciudadana.

El origen remoto del derecho de petición se encuentra en las primeras civilizaciones, «en la posibilidad que tenían los súbditos de pedir gracias al monarca; bajo el entendido que, siendo el Rey la instancia suprema de decisión, podía considerar la petición formulada, aunque sin estar, en principio, obligado a hacerlo ni a dar respuesta».¹⁶⁹ Durante la Era Medieval el principio era que los súbditos podían dirigirse directamente al rey, sin necesidad de pasar por el parlamento, principio que progresivamente fue mutando con las reformas introducidas por Carlomagno, particularmente con la institución de los *missi dominici*, representantes enviados por el emperador que recorrían los condados inspeccionando la actuación de los condes y escuchando las quejas de los súbditos.¹⁷⁰ En la Edad Moderna fue perdiendo importancia, pues su ejercicio carecía de cauce jurídico y estaba restringido únicamente a personas poderosas (aunque el inmenso volumen de cartas dirigidas a monarcas y a las cortes confirma la vigencia social de este derecho),¹⁷¹ como queda de manifiesto en la relación entre la corona hispana y los colonos en América.¹⁷² En 1791 se instituyó formalmente en la Constitución francesa,¹⁷³ y luego en la española de 1812, tras la conformación de las Cortes de Cádiz.¹⁷⁴

Estas peticiones se pueden materializar a través de diversos canales. Aquí examinaremos el correo postal, el correo electrónico, las redes sociales virtuales y la prensa.

¹⁶⁷ López Rodó, L. (1961), p. 8.

¹⁶⁸ Parra Hende, P. (2017), pp. 26-27.

¹⁶⁹ Salazar Chávez, R. (1999), p. 189.

¹⁷⁰ García Cuadrado, A. (1991), pp. 128-129.

¹⁷¹ López Rodó, L. (1961), pp. 10-11.

¹⁷² Escudero, R. y Paredes, R. (2006), pp. 24-25.

¹⁷³ Lacretelle, C. (1824), p. 447: *La liberté d'adresser aux autorités constituées des pétitions signées individuellement.*

¹⁷⁴ López Rodó, L. (1961), p. 11. Art. 373: *Todo español tiene derecho a representar a las Cortes o al Rey para reclamar la observancia de la Constitución.*

2.1.1.1. La correspondencia epistolar

Se trata de la correspondencia tradicional, enviada a través de cartas dirigidas a la autoridad competente. Si bien es cierto que en la actualidad esta vía de expresión se encuentra en franca decadencia —principalmente debido al empleo masivo de las redes sociales electrónicas—, no menos cierto es que la correspondencia epistolar jugó un rol esencial —casi exclusivo— durante toda la historia hasta fines del siglo XX.

Las evidencias más antiguas de cartas petitorias a la autoridad las podemos hallar en la civilización egipcia y corresponden a los papiros archivados en la colección de Zenón de Cauno, secretario privado de Apolonio, ministro de finanzas del faraón Ptolomeo II. Entre 260 cartas conservadas se han encontrado peticiones escritas por personas humildes que suplicaban ayuda ante las injusticias locales. Este recurso se mantuvo durante la Edad Antigua en casi todas las culturas de la época. En la Edad Media la práctica se asienta y adquiere cierta fisonomía formal, siendo sus principales destinatarios gobernantes y eclesiásticos. Sobre todo debido a la extensión social del alfabetismo, en la Edad Moderna el modelo epistolar ya se encuentra consolidado y se utilizan fórmulas bien cuajadas, tanto en su tipología como en su circulación. A comienzos del siglo XVI Franz von Taxis se convirtió en el mayor operador de rutas postales del Viejo Continente, por lo que se le considera el fundador del servicio postal en Europa. Durante la Edad Contemporánea «la escritura de peticiones y súplicas se convirtió en una práctica cotidiana, siendo el paso por prisión, las persecuciones religiosas, las migraciones, los conflictos sociales o las guerras algunos de los episodios en los que más se documenta su uso».¹⁷⁵⁻¹⁷⁶

En épocas más recientes la correspondencia epistolar ha tenido un rol más colectivo, máxime como un recurso para denunciar injusticias sociales. Por ejemplo, «en el mundo obrero, fundamentalmente industrial y urbano, con el nacimiento de los movimientos de defensa de sus derechos y la consolidación del sindicalismo, la correspondencia se constituye también en una fuente privilegiada, particularmente por su utilización para manejarse en el campo de las relaciones con los patrones, las peticiones a las autoridades, las reclamaciones al poder».¹⁷⁷

La fórmula comúnmente utilizada para hacer presentaciones a la autoridad ha sido la súplica, que emplea un lenguaje de subordinación que consiste en una autodescripción humilde

¹⁷⁵ Adámez-Castro, G. (2020), pp. 57-60.

¹⁷⁶ Castillo Gómez, A. (2011), p. 23.

¹⁷⁷ Ravina, A. (2009), p. 7.

ante la autoridad, manifestando sumisión a la persona que tiene el poder de conceder lo demandado, lo que se consigue a través del uso de un vocabulario deferente, que denote devoción y exaltación del poderoso acompañado de expresiones que refuercen dicha premisa.¹⁷⁸

2.1.1.2. Por medio de correo electrónico o formularios virtuales

En la actualidad, el correo electrónico y los formularios virtuales son uno de los medios más utilizados para realizar denuncias, quejas o reclamos. En aras de una mayor participación de la población y de la modernización del Estado, las instituciones públicas han avanzado en la progresiva incorporación de portales digitales para canalizar denuncias, reclamos y toda clase de solicitudes ciudadanas. Esta alternativa ofrece ventajas respecto de otros métodos, tales como evitar el desplazamiento físico de la ciudadanía a las dependencias de la administración, la centralización de las solicitudes, la inmediatez y el bajo costo,¹⁷⁹ aunque también tiene desventajas, sobre todo en torno a la accesibilidad, sea por la prevalencia de zonas de exclusión digital —que no permiten la plena conectividad en todos los territorios—, sea por la brecha digital, sea por el analfabetismo digital.¹⁸⁰

2.1.1.3. Por medio de la prensa

La exposición de petitorios sociales a través de medios de comunicación social, como radioemisoras, televisión o medios de la prensa escrita, suelen gozar de respaldo mediático, aunque circunstancial. Sin embargo, muchas de las demandas ciudadanas corresponden a dilemas endémicos, que se arrastran durante varias generaciones y, en consecuencia, carecen de actualidad, de modo que —en tales casos— por sí mismas no resultan ser lo suficientemente atractivas para los medios de comunicación, pues no sintonizan con algunas de las cinco bases del discurso periodístico: actualidad, novedad, veracidad, periodicidad e interés público.¹⁸¹

2.1.1.4. Por medio de redes sociales electrónicas

¹⁷⁸ Adámez-Castro, G. (2020), p. 50.

¹⁷⁹ Mestre, J. F. (2003), p. 123.

¹⁸⁰ Rodríguez-Román, R. (2021), p. 171.

¹⁸¹ Mar de Fontcuberta (1993), p. 16.

Las redes sociales digitales (RRSS) son espacios de comunicación virtual donde las personas pueden compartir información a través de Internet. Las RRSS han tenido un fuerte impacto en la población de inicios del siglo XXI producto de gozar de valores apreciados por la sociedad actual, tales como la gratuidad, la inmediatez y la autonomía, de manera que estos espacios son aprovechados para el despliegue de demandas sociales.

Como sabemos, la pandemia del COVID-19 confinó a personas de todo el mundo a encerrarse en sus casas, de modo que prácticamente la única alternativa de acción era la web, provocando una digitalización forzada a partir del año 2020. Así las cosas, el coronavirus aceleró el proceso de conversión digital definitiva del orbe, presionándolo a la utilización de espacios virtuales para el empleo (teletrabajo), la educación (e-learning), la salud (telemedicina), el comercio (e-commerce), la justicia (e-justice), etc. Cada una de estas plataformas ofrece al usuario una cuenta, sesión, sucursal virtual, oficina virtual, sitio privado o canal donde puede hacer uso de ella *ad libitum*. Este cambio ha dado forma a una tendencia —que continuará acentuándose— y adoptará caracteres de individualismo y desglobalización, y ya hemos sido testigos de sus incipientes signos: el aumento de los discursos antiheteronomistas y el *Brexit*.

2.1.2. Reuniones con la autoridad

Las demandas sociales también pueden valerse de las reuniones con autoridades como vías de expresión. De estas reuniones se obtienen muchas veces los acuerdos que permiten acceder total o parcialmente a las demandas de la ciudadanía.

Es preciso efectuar una distinción. Cuando quienes pretenden reunirse con representantes de organismos del Estado son un *grupo de personas influyentes, organizado para presionar en favor de determinados intereses*, hablamos de *lobby*.¹⁸² Algunos utilizan la expresión *lobby ciudadano* para referirse a mecanismos de democracia participativa en que organizaciones particulares privilegiadas serían las más aptas para reunirse con las autoridades y presentarles las mejores propuestas de políticas públicas en representación de la ciudadanía. No obstante, no son más que formas elitistas y corporativistas de *establishment* disfrazadas de participación ciudadana, donde es el propio órgano vigilado quien escoge a distinguidos ciudadanos que, para poder intervenir, deben reunir condiciones de élite, como tratarse de «personalidades relevantes

¹⁸² RAE (2001), v. 6, p. 944.

por su significación institucional, política, social, científica o cultural».¹⁸³ Eso no es participación ciudadana; es un homenaje a la pléyade.

La pandemia del COVID-19 fue todo un desafío para el ejercicio del derecho a reunión con la autoridad. Tribunales de todo el mundo establecieron —*grosso modo*— que «las reuniones en lugares de tránsito público (...) podrán limitarse, condicionarse o prohibirse cuando en la previa comunicación presentada por los promotores no quede garantizada la distancia personal necesaria para impedir los contagios».¹⁸⁴

2.1.3. Presentación de acción judicial ante tribunales

La difusión de una demanda social a través de la incoación de una acción procesal ante un órgano jurisdiccional —o, en ciertos casos, el inicio de procedimientos cuasijurisdiccionales— es una alternativa tradicionalmente lenta e indirecta. Puede ocurrir cuando sus promotores siguieron los conductos regulares y finalmente la administración pública resolvió no dar curso a la solicitud («callejones sin salida»), en cuyo caso la legislación puede establecer algún mecanismo de reclamación jurisdiccional en contra del acto o resolución administrativa.¹⁸⁵

Couso sostiene que este fenómeno es observable tras el retorno o inicio de regímenes democráticos en decenas de países de Latinoamérica, Europa oriental y Asia, los cuales compartieron la misma estrategia de diseñar sistemas jurídicos de control judicial, confiados de que así podrían sujetar el poder ejecutivo a la legalidad.¹⁸⁶

Abramovich afirma que las soluciones que puede disponer la judicatura son de cuatro clases: fórmulas declarativas, órdenes específicas de cumplimiento (con prestaciones y servicios concretos), instrucciones generales al ejecutivo o al parlamento para fijar políticas públicas e instrucciones globales para fijar una política y un procedimiento de diálogo.¹⁸⁷ En ese orden de cosas es que Lovera asegura que la acción de protección de derechos constitucionales ha llegado a convertirse *de facto* en una trascendental vía de reclamaciones sociales.¹⁸⁸

¹⁸³ Rubio, R. y otros (2021), pp. 241 y 266-267.

¹⁸⁴ Presno, M. (2021), p. 124.

¹⁸⁵ Arcidiácono, P. y Gamallo, G. (2011), p. 71.

¹⁸⁶ Couso, J. (2004), p. 30.

¹⁸⁷ Arcidiácono, P. y Gamallo, G. (2011), p. 73.

¹⁸⁸ Lovera, D. y Perricone, A. (2022), p. 159.

Para Heller, la judicialización de las exigencias sociales surge de la tesis de que las necesidades sociopolíticas son facultades y los derechos serían permisos para ejercerlas, es decir, prerrogativas que autorizan para demandarlas coactivamente si previamente se encuentran atribuidas por el ordenamiento jurídico, de lo que deviene su carácter justiciable.¹⁸⁹

La judicialización es, sin embargo, una estrategia arriesgada. Si se acoge la demanda adquirirá una legitimidad incuestionable —siempre a riesgo de otras reclamaciones o de las apelaciones ante los tribunales superiores—, pero si la acción se desestima, la legitimidad de la demanda quedará prácticamente anulada para continuar por medio de otras vías —o al menos amenazada y debilitada—, porque la sentencia condenatoria ya le habrá hecho perder legitimidad, y adicionalmente se puede producir condenación en costas, pérdida de oportunidades futuras y se consolida un precedente judicial opuesto a la causa social.

2.1.4. Exposición en la esfera internacional

Este mecanismo ha sido posible observarlo en dos dimensiones. En primer lugar, cuando ya se ha expuesto la demanda social ante las máximas instancias de los poderes públicos del Estado sin haber sido satisfecha. Y, en segundo término, cuando las demandas provienen desde un país regido por un gobierno autoritario en el contexto de un sistema político corrompido.

La instalación de muchas de las demandas sociales en la esfera internacional, particularmente a nivel latinoamericano, se han canalizado a través del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. El artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos impone a los Estados miembros de la Organización el desarrollo progresivo y con él la *prohibición de regresividad*, doctrina que ha sido bastante profundizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos para la protección de los derechos económicos, sociales y culturales.¹⁹⁰

Una de las causas más destacadas de este tribunal internacional es el caso *Lhaka Honhat vs. Argentina* (2020), pues fue la primera vez en un caso contencioso en que la Corte Interamericana examinó los derechos a un medio ambiente sano, a la alimentación adecuada, al agua y a la identidad cultural de forma autónoma a partir del artículo 26 de la Convención, determinando, finalmente, que Argentina violó dicho precepto.

¹⁸⁹ Arcidiácono, P. y Gamallo, G. (2011), p. 68.

¹⁹⁰ Parra Vera, O. (2015), pp. 30-39

2.1.5. Impulso de protestas pacíficas

Las protestas pacíficas son manifestaciones públicas de la ciudadanía cuyo objetivo es exponer una demanda social a la autoridad y persuadirla con el fin de que ésta la acoja.

La protesta pacífica es una manifestación lícita de la libertad de expresión y puede adoptar formas como la recogida o recolección de firmas, las concentraciones públicas y los actos de desobediencia civil. También existen las protestas violentas, pero en esta parte abordaremos únicamente las formas pacíficas de protesta.

2.1.5.1. Recolección de firmas

La cogida, recogida o recolección de firmas es un proceso de participación indirecto, pues las personas que suscriben el documento adhieren a la demanda social que provoca su arranque, pero no necesariamente participan en la promoción activa de ella. Su impulso y desarrollo habitualmente no estorban la marcha de las instituciones del Estado, de modo que la recogida de firmas resulta ser la más «civilizada» de las formas de presión ciudadana por medio del ejercicio de protestas públicas.

La desventaja de este proceso es la incertidumbre acerca de su legitimidad si no se realiza ante un ministro de fe pública, es decir, si sus signatarios no la suscriben frente a un escribano, fedatario o notario. En todo caso, la fortaleza de la cogida de firmas no reposa en su legitimidad sino sobre su volumen, pues cuanto mayor sean sus adherentes tanto mayor será la presión para los gobernantes en tomar partido sobre las demandas que por su intermedio se promueven.

Según Rodríguez García, en España la primera recogida de firmas relevante fue la liderada por la Iglesia católica tras la revolución de 1868, la cual tuvo como propósito solicitar a las Cortes, al Gobierno y al rey la defensa de la fe católica como religión única del Estado en la nueva Constitución de 1869.¹⁹¹ En Nueva Zelanda, a fines del siglo XIX Kate Sheppard reunió más de treinta mil firmas para lograr que las mujeres votaran en su país. Todas las hojas de firmas que reunió las adhirió una a una formando un solo rollo, el cual entregó al congresista John Hall, quien con gran dramatismo lo desenrolló en el largo pasillo del parlamento. El hecho causó tal impacto que la cámara aprobó la propuesta y en menos de dos meses más de cien mil

¹⁹¹ Rodríguez García, E. (2009), p. 125.

mujeres se inscribieron para votar en las elecciones de 1893. Este hecho sellaría a Nueva Zelanda como el primer país del mundo en establecer el sufragio popular pleno.¹⁹² El contraste visual permite que la conciencia active el instinto de corrección.

2.1.5.2. Concentraciones públicas

Corresponden a una forma de protesta de un conjunto de personas que ocupan uno o más espacios públicos con el fin de divulgar o reivindicar una demanda social. Al igual que las demás formas de protesta, su objetivo es exponer una problemática de índole social a la autoridad y persuadirla para que la acoja, pero la concentración pública específicamente busca causar un impacto en la comunidad, procurando la concientización o solidaridad de la ciudadanía frente a su demanda social, con el objeto de que se genere una doble presión sobre el mando gubernamental: el crecimiento del capital ciudadano que empatiza con la movilización y el aumento del caudal popular que le exige a la autoridad celeridad en resolver el asunto, pues provoca una alteración en la convivencia y en el desplazamiento normal de la ciudad.

La concentración pública puede adoptar formas materiales y virtuales. En el primer grupo puede ser estática (congregaciones) o móvil (marchas). Las virtuales se dan en la esfera digital o de las telecomunicaciones y permite que las personas puedan concentrarse, por ejemplo, a través de la red. Las concentraciones estáticas pueden ser centralizadas (mitines) o dispersas (cacerolazos). Desde el punto de vista de su cobertura territorial, pueden ser locales; provinciales, departamentales o regionales; nacionales; e internacionales.

Las concentraciones —sobre todo las marchas— frecuentemente son acompañadas de lienzos o carteles que contienen un resumen de las demandas sociales, banderas que representan a las agrupaciones promotoras de la manifestación y gritos de consignas. Algunas también son acompañadas de expresiones artísticas, disfraces y objetos alegóricos. Su impulso y práctica pueden resultar efectivos, aunque su uso excesivo también puede ser agotador para la ciudadanía, provocando finalmente un rechazo al alterar continuamente la vida cotidiana de la población. En la dimensión virtual, una de sus manifestaciones es el *netstrike*, protesta social materializada en las plataformas digitales y que provoca trastornos en la red virtual.¹⁹³

Pese a que su actuar es mayoritariamente pacífico, las concentraciones públicas tienen una marcada acción de protesta, es decir, de oposición frente a un sistema, plan, proyecto o

¹⁹² Franz, A. (2006).

¹⁹³ García García, R. (2019), p. 269: *Una netstrike es comparable a una procesión física que ocupa una carretera con el propósito de hacerla inaccesible.*

norma de trascendencia pública o colectiva,¹⁹⁴ incluso pueden tener lugar como consecuencia de una determinación política, por ejemplo, tras un proceso electoral fraudulento, tal como ocurrió con la denominada *Revolución Naranja* en Ucrania, entre 2004 y 2005. Luego de las elecciones presidenciales de fines de 2004, la Comisión Electoral Central declaró ganador en el balotaje al primer ministro en ejercicio, Víktor Yanukóvich, en desmedro del candidato de la oposición, Víktor Yúshchenko, por lo cual miles de ucranianos salieron a las calles a protestar por lo que consideraban un fraude electoral. La Suprema Corte declaró nula la elección y ordenó su repetición, en la que Yúshchenko resultó ganador. Cabe consignar, en todo caso, que la *Revolución Naranja* también tuvo algunos ribetes de desobediencia civil.¹⁹⁵

2.1.5.3. Actos de desobediencia civil

Los actos de desobediencia civil son generalmente percibidos como acciones u omisiones organizadas y públicas de rechazo a la imposición de una conducta por parte de una autoridad, acciones u omisiones que le ocasionan perjuicios, pero en que sus actores no utilizan medios violentos. Por ejemplo, los actos de objeción de conciencia, el boicot, las huelgas o la abstención electoral.

Si bien la desobediencia civil ha venido siendo tratada, como la conocemos en la actualidad, desde que Henry David Thoreau publicó su ensayo «Civil Disobedience» en 1849,¹⁹⁶ la definición más aceptada ha sido la elaborada por Hugo Bedau en 1961,¹⁹⁷ recapitulada por John Rawls en 1971¹⁹⁸ y por Jürgen Habermas en 1985.¹⁹⁹ Su doctrina define la desobediencia civil como una acción de protesta colectiva, moralmente fundamentada, pública, ilegal, consciente y pacífica que, violando normas jurídicas concretas, busca producir un cambio parcial en las leyes, en las políticas o en las directrices de un gobierno.²⁰⁰

Si bien hay consenso en que la desobediencia civil importa una disociación entre el ser y el deber ser, como corolario del efecto heterónomo bajo el imperio del derecho, la doctrina no es pacífica en torno a la violencia como elemento constitutivo. Hay autores que la aceptan como

¹⁹⁴ RAE (2001), v. 8, p. 1255.

¹⁹⁵ Артимишин, Павло (2016-2017), p. 186.

¹⁹⁶ Thoreau, H. (1849).

¹⁹⁷ Bedau, H. (1961), p. 661: «commits an act of civil disobedience if and only if he acts illegally, publicly, non-violently and conscientiously with the intent to frustrate (one of) the laws, policies or decisions of his government».

¹⁹⁸ Rawls, J. (1971), p. 363: «a public, nonviolent, conscientious yet political act contrary to law usually done with the aim of bringing about a change in the law or policies of the government».

¹⁹⁹ Habermas, J. (1985), p. 20, cita la definición de Rawls.

²⁰⁰ Marcone, J. (2009), p. 42.

un elemento conductor de su propósito, siempre y cuando sea dirigida contra objetos y no contra personas, mientras que otros descartan la violencia a todo evento. El propio Thoreau justificó la violencia bajo extraordinarias circunstancias, como la defensa que realizó del capitán John Brown, quien en 1859 asaltó un arsenal federal de Harpers Ferry en Virginia Occidental, por lo que fue acusado de traición y ahorcado. Thoreau reconoce la inmoralidad de la violencia, pero concluye que la esclavitud es aún peor.²⁰¹ Por su parte, la Iglesia católica, en su Catecismo, enseña que «La huelga es moralmente legítima cuando constituye un recurso inevitable, si no necesario para obtener un beneficio proporcionado. Resulta moralmente inaceptable cuando va acompañada de violencias o también cuando se lleva a cabo en función de objetivos no directamente vinculados con las condiciones del trabajo o contrarios al bien común».²⁰²

Durante el siglo XX, los actos de desobediencia civil más recordados fueron los de Mahatma Gandhi en India, Martin Luther King en los Estados Unidos y Desmond Tutu en Sudáfrica. Los tres tuvieron un punto de origen en común: la lucha contra el racismo.

Mahatma Gandhi fue el líder del Movimiento de independencia de la India contra el imperio británico, para lo cual ejerció actos de desobediencia civil no violenta, como marchas y ayunos. Luego de titularse como abogado, Gandhi tuvo un fracasado inicio en su carrera, por lo que aceptó un contrato de trabajo en 1893 para desempeñarse en Sudáfrica en las operaciones de una compañía india.²⁰³ En una oportunidad, al dirigirse a Pretoria, se negó a cambiarse del vagón de primera clase al de tercera, éste último destinado a gente de color. Tiempo después sería golpeado por el conductor porque se negó a ceder su asiento a un pasajero de piel blanca.²⁰⁴ Estos hechos de racismo e injusticia lo motivaron a tomar parte activa en la defensa de los derechos de sus connacionales en Sudáfrica, fundado así, al año siguiente, el Partido Indio del Congreso de Natal, el cual le sirvió de tribuna para exhibir a la prensa un sinnúmero de hechos discriminatorios contra los indios por los británicos.²⁰⁵ Luego de la Guerra contra los Bóeres, el gobierno proclamó una ley que exigía a todos los indios registrarse, lo que provocó una multitudinaria protesta en Johannesburgo y el inicio del rol más protagónico de Gandhi, llamando a protestar sin violencia, lo que le valió a miles de sus compatriotas —y a él mismo la persecución, encarcelación y tortura. La crueldad del régimen sudafricano para reprimir las protestas tuvo repercusión en el exterior, lo que lo obligó a negociar con Gandhi una salida. En 1915 el pacifista indio regresó a su tierra natal y recorrió el país junto a su esposa, estableciendo apoyo a su causa independentista y redes de contactos. En 1930 protagonizó la «Marcha de la Sal»,

²⁰¹ Thoreau, H. (2012), p. 48.

²⁰² Iglesia Católica (1997), n.º 2435.

²⁰³ Rawding, F. W. (1991), pp. 16-20.

²⁰⁴ Rawding, F. W. (1991), p. 22.

²⁰⁵ Rawding, F. W. (1991), pp. 23-24.

una protesta contra la corona británica por el establecimiento del monopolio y gravamen a la sal, en el contexto de que dicho producto era altamente demandado y encarecido. Gandhi quiso reivindicar el derecho natural de los indios a producir sal y luego de recorrer 300 kilómetros, en la orilla del mar se inclinó y recogió con sus manos un poco del preciado producto blanco, un hecho simbólico que provocó que miles de compatriotas lo imitaran. El gobierno británico en la India, incapaz de continuar reprimiendo a los colonos, se vio forzado a liberar a los presos y a reconocer a los indios el derecho a recolectar su sal.²⁰⁶ Pero la represión no tardaría en llegar luego de que estallara la Segunda Guerra Mundial, pues la posición no contributiva de Gandhi hacia el reino británico —que lo había condicionado a la declaración de independencia india— fue visto como traición, lo que ocasionó una brutal represión policial que al final de la guerra contaba alrededor de 100.000 prisioneros políticos.²⁰⁷ Tras la guerra, tuvo una activa participación en el plan de partición de la India que luego sería aprobado por el Congreso y cuyo propósito era evitar una guerra civil hinduista-musulmana. En 1948, un año después de la partición, fue asesinado por un fanático hinduista.²⁰⁸

Martin Luther King fue el activista más importante de los derechos civiles afroestadounidenses, quien luchó contra la segregación racial en su país. El arresto de Rosa Parks a finales de 1955 —quien fue detenida por no ceder su asiento a un hombre blanco en el autobús— fue el hecho que detonaría su cruzada antisegregacionista.²⁰⁹ Tras el hecho, King organizó un boicot en contra de los autobuses, llegando a movilizar más de 40.000 afroamericanos, quienes recorrerían decenas de kilómetros para llegar a sus trabajos con tal de mantener el boicot. Tras meses de represión, detenciones y ataques en sus hogares —de todo lo cual fue también víctima el propio King—, a fines de 1956 la Corte Suprema de los Estados Unidos declaró que la segregación en autobuses y demás espacios públicos era inconstitucional, ordenando la inmediata desegregación.²¹⁰ King, basado en la doctrina de desobediencia civil de Thoreau y en el ejemplo de Gandhi, continuó luchando por los derechos políticos de los afroamericanos, exponiendo sus ideas en su libro *Stride toward freedom; the Montgomery story* (La marcha hacia la libertad; la historia de Montgomery).²¹¹ Las protestas fueron creciendo y la discusión y exposición mediática fue aumentando, por lo que el movimiento comenzó a ganar cada vez mayor simpatía. Hacia 1960 sus ojos se centraron en Birmingham, la ciudad de mayor grado de segregación racial de los Estados Unidos en ese entonces. La lucha se concentró en las marchas y protestas pacíficas; sentadas en restaurantes, arrodillamientos en iglesias para blancos, etc. La respuesta no se haría esperar: hubo represión policial y ataques incendiarios y explosivos de los grupos

²⁰⁶ Metcalf, B. y Metcalf, T. (2003), pp. 228-233.

²⁰⁷ Metcalf, B. y Metcalf, T. (2003), p. 296.

²⁰⁸ Metcalf, B. y Metcalf, T. (2003), pp. 266-268.

²⁰⁹ Escobar, M. (2006), pp. 18-19.

²¹⁰ Escobar, M. (2006), p. 23.

²¹¹ Escobar, M. (2006), pp. 15, 46.

opositores al movimiento. Luego de que cientos de estudiantes fueran preparados para marchar pacíficamente y de que la policía los reprendiera con perros y chorros de agua de alta presión, que les provocó a los niños un sinfín de lesiones, todo lo cual fue cubierto y mostrado por la prensa, comenzó una reacción nacional e internacional que comparó la segregación racial del sur norteamericano con el *apartheid* sudafricano. Llovieron las críticas y el alcalde de Birmingham debió renunciar, el jefe de la policía fue depuesto y se eliminaron los carteles de segregación racial en todos los espacios públicos. En 1963, la multitudinaria marcha a la capital de un cuarto de millón de personas fue la antesala de la publicación, en 1964 y 1965, de la Ley de Derechos Civiles y la Ley de derecho de voto, respectivamente. King continuó jugando un papel relevante en su país en los años siguientes (en 1964 recibió el Premio Nobel de la Paz y en 1965 mostró públicamente su disconformidad con el rol de los Estados Unidos en la Guerra de Vietnam), hasta su asesinato en 1968 a manos de un fanático supremacista.²¹²

Desmond Tutu fue un activista sudafricano que luchó contra el *apartheid* en su país. Luego de que su familia se mudara a Johannesburgo, Tutu comenzó a mostrar su inclinación por la enseñanza, graduándose en 1953 como profesor en el Colegio Normal Bantú de Pretoria.²¹³ Luego estudió teología en el St. Peters Theological College de Rosettenville en Johannesburgo y más tarde comenzó su doctorado en el Seminario Teológico de Alice. Tuvo una activa participación brindando apoyo al boicot económico internacional contra su país y al mismo tiempo exigió a los padres abogar por un boicot escolar. Desde su posición como obispo de Lesoto de la Iglesia anglicana, continuó su lucha contra el segregacionismo, liderando una red de iglesias cristianas de Sudáfrica.²¹⁴ El activista denunció al gobierno por su política separatista y discriminatoria contra la población, mayoritariamente negra, y asimismo condenó a los movimientos antisegregacionistas violentos. Luego de las elecciones democráticas de 1994 y con ellas el término de la política del *apartheid*, fue designado presidente de la Comisión para la verdad y la reconciliación (TRC) creada por su amigo —y recién electo primer mandatario— Nelson Mandela. Dicha comisión denunció los tratos inhumanos y degradantes en Sudáfrica y se considera como un paradigma internacional.²¹⁵ Desmond Tutu recibió el Premio Nobel de la Paz y en 2010 anunció su retiro de la vida pública. Falleció en 2021 en Ciudad del Cabo.

Los tres ejemplos refieren a activistas pacifistas ligados a la fe, cuyos actos de desobediencia civil se visibilizaron a nivel global, consiguiendo apoyo de la comunidad internacional.

²¹² Escobar, M. (2006), pp. 29-36.

²¹³ Allen, J. (2006), pp. 24, 50, 63-67.

²¹⁴ Allen, J. (2006), pp. 151-156.

²¹⁵ Allen, J. (2006), pp. 345 y sig.

Sin caer en una falacia retrospectiva sino únicamente analizando la evidencia empírica, es claro que la ausencia de mecanismos de participación ciudadana genera actos de desobediencia civil porque el ordenamiento jurídico de ese lugar y en ese momento no otorga los medios que logre canalizar la crisis como una válvula de escape, lo cual siempre termina con una administración incapaz de encauzar las demandas sociales y cuya única respuesta es canalizar el conflicto por medio de la represión de las fuerzas de orden y la policía. Lo peor de todo es que este es el lamentable y habitual desenlace que se repite una y otra vez en todas las épocas y en todos los lugares, pese a que podría ser distinto si el derecho contemplara mecanismos de participación ciudadana predeterminados, que permitieran soluciones eficaces a estas crisis. Siguiendo a Habermas, criticando en este punto a Rousseau, pues «no puede explicar cómo esa voluntad común normativamente construida puede, sin coerción, ser alcanzada, mediante la libre elección de los individuos».²¹⁶

2.2. EL SURGIMIENTO DE ACCIONES VIOLENTAS QUE AMENAZAN LA ESTABILIDAD DEMOCRÁTICA

La violencia como tal es un tema que excede nuestro objeto de estudio, de manera que lo acotaremos a una descripción sintética. En la sociedad actual, civilizada y alejada de las costumbres primitivas de la antigüedad, resulta inverosímil —al menos teóricamente— concebir a esta generación como aquella que ha transitado por las peores y más mortíferas guerras y que ha permitido (y en algunos casos aún perduran) naciones completas divididas por razones políticas, étnicas o religiosas. En este sentido, resulta ilustrativa la obra de Mannheim,²¹⁷ para quien es dable hallar el origen de la crisis cultural —yesca de las acciones violentas— en la dialéctica hegeliana, que explica que los acontecimientos de la sociedad contemporánea son corolario de las transformaciones históricas de la Revolución Industrial. Así, la explosión demográfica, el surgimientos de nuevas clases sociales, la eclosión de nuevos paradigmas de autoridad y la absorción consuetudinaria desde las sociedades dominantes, fueron factores decisivos para el devenir de los acontecimientos de la era actual.²¹⁸

El origen de la violencia es multifactorial y puede analizarse desde al menos cuatro enfoques bien definidos: biológico, sociológico, político y jurídico.

²¹⁶ Habermas, J. (1994), p. 228.

²¹⁷ Mannheim, K. (1982), pp. 185 y sig.

²¹⁸ Sánchez de la Yncera, I. (1993), p. 28.

2.2.1. Enfoque biológico

Desde el punto de vista evolutivo, dos teorías intentan descubrir el origen de la violencia humana. La tesis mayoritaria es la «hipótesis del cazador», del paleoantropólogo estadounidense Robert Ardrey.²¹⁹ Una segunda tesis, propuesta también por Ardrey y por el antropólogo australiano Raymond Dart, es la denominada teoría del «mono asesino». La hipótesis del cazador plantea que el hombre evolucionó como carnívoro. Al cazar animales cada vez más grandes conseguía mayor proteína y con ello aumentó deliberadamente el tamaño de su cerebro, diferenciándose así del resto de los primates. A su vez, su mayor intelecto le permitió mejorar sus armas y técnicas para cazar. En definitiva, la dieta transformó al ser humano en una especie preparada para matar y de allí provendría el «instinto» violento humano. Esta tesis sintoniza con recientes estudios como los de la Universidad de Nueva York (2017) que destrona la teoría de que las relaciones sociales habrían sido las causantes del aumento del tamaño cerebral. Dicha casa de estudios concluye que lo que más influyó en el tamaño del cerebro de los primates no fueron las relaciones sociales, sino su dieta.²²⁰ La tesis del mono asesino fue expuesta por Dart a propósito de su descubrimiento del *Australopithecus prometheus* en Makapansgat, Sudáfrica. La mayoría de los fósiles y demás especies de los yacimientos están fragmentados, por lo que Dart asoció dicha condición a signos de violencia en los primates.

En 1966 Ardrey publicó «The Territorial Imperative» (El imperativo territorial),²²¹ un controversial libro que se transformó en *bestseller* y causó gran revuelo en la época. En él afirmaba que el impulso lleva a todo ser viviente a conquistar y defender su propiedad contra eventuales violaciones realizadas por miembros de su especie. La propiedad juega un rol fundamental en cada especie porque sitúa al individuo con su identidad. En el caso de los seres humanos, el área de identidad sería más amplio que el mero espacio geográfico, permitiéndole identificarse con un grupo social, político, credo, etnia, etc. De esta forma, el instinto de supervivencia nos impulsa a «poseer» un territorio o área de la sociedad que nosotros consideramos «nuestra» y a la que estamos dispuestos a defender. Ardrey concluye en su trabajo que el hombre delimita fronteras y límites de propiedad, como evolución del instinto de los animales y de los métodos que utilizan para demarcar sus propiedades. Un muro, un cerco, un letrero de «no pasar» o una barrera; todos delimitan fronteras para separar los territorios y de esa forma sortear controversias innecesarias. Ese mismo comportamiento y sentido de territorio y propiedad está presente en todas las especies animales.

²¹⁹ Ardrey, R. (1976).

²²⁰ DeCasien, A. et al. (2017), p. 5.

²²¹ Ardrey, R. (1966).

Varios ensayos creen que para nuestros antepasados más primitivos la propiedad era más bien colectiva y no individual,²²² debido a lo cual es dable sostener que en dichas comunidades la violencia era un recurso —de uso frecuente— asociado más al ámbito emocional que al patrimonial, es decir, que el móvil de la defensa de la propiedad tenía su fuente en los impulsos de las emociones. Para el cristianismo, precisamente el primer crimen de la humanidad se llevó a cabo por envidia, luego de que Caín asesinara a su hermano Abel por cuanto Dios halló más propicio a este último y su ofrenda.²²³

Hablar de la biopsicología de la emoción (ciencia que estudia el origen de las emociones humanas) es un tema de largo aliento, así que sólo nos limitaremos a un resumen. Hacia fines del siglo XIX Darwin sostuvo que la emoción era el resultado de la evolución humana, es decir, a un proceso gradual de mutaciones de conductas heredadas.²²⁴ Una década más tarde, William James²²⁵ y Carl Lange²²⁶ afirmaron que son los procesos fisiológicos los encargados de generar una emoción, específicamente la corteza cerebral, la que recibe los estímulos sensoriales y provoca cambios en órganos y músculos por medio del sistema nervioso, todo lo cual produce la emoción. A comienzos del siglo XX, Walter Cannon²²⁷ y su discípulo Philip Bard²²⁸ ampliaron la tesis anterior y descubrieron que tanto la emoción como la respuesta corporal se producen de forma simultánea, originándose una interacción entre ambas. James Papez²²⁹ reveló que las emociones están controladas por complejas estructuras neuronales interconectadas del sistema límbico. Ya dentro de la biopsicología de la emoción, específicamente de la violencia, que es la que nos interesa en este punto, siguiendo el trabajo colaborativo de los españoles Gil-Verona, Pastor, De Paz, Barbosa, Macías, Maniega, Rami-González, Boget y Picornell, existen tres grupos teóricos acerca del origen de la violencia: los modelos neurobiológicos, los psicológicos y los socio-culturales. Dentro de los primeros están los genéticos-neuroquímicos, los endocrinológicos, los etológicos y los neurobiológicos propiamente tales. A continuación, veremos brevemente cada uno de ellos.²³⁰

2.2.1.1. Modelos genéticos-neuroquímicos

Producto de acción sobre distintos receptores, se ha vinculado a la serotonina con la regulación de estados de ánimo como la depresión, la ansiedad, el consumo de alimentos y la

²²² V. gr. Engels, F. (1884).

²²³ Equipo de traductores de la edición española (2009), Génesis 4:3-8.

²²⁴ Darwin, C. (1872).

²²⁵ James, W. (1884).

²²⁶ Lange, C. (1885).

²²⁷ Cannon, W. (1927).

²²⁸ Bard, P. (1928).

²²⁹ Papez, J. (1937).

²³⁰ Gil-Verona, J. A. y otros (2002), p. 295.

violencia súbita. Estudios en ratas han demostrado que al extirparles el gen del receptor 5-HT1B de serotonina, aislarlas durante cuatro semanas y luego mezclarlas con un ratón natural, son mucho más agresivas. A la inversa, en investigaciones del último tiempo en que se ha experimentado con animales de laboratorio se ha revelado que el estímulo de los receptores 5-HT1A provoca una reducción en los hábitos agresivos. En seres humanos se cree que una serie de agentes sociales estresantes, como el menoscabo social o sexual durante la infancia, reducen el *mínimum* biológico de la violencia, como el grado de serotonina del cerebro. En efecto, los monos machos mantenidos en cautiverio poseen márgenes bajos de serotonina en su cerebro, lo que evidencia que tanto factores exógenos como genéticos pueden combinarse para influenciar en la interacción de la serotonina.²³¹

2.2.1.2. Modelos endocrinológicos

Hay estudios que afirman que las hormonas esteroideas (v. gr. la testosterona) influyen en la conducta agresiva, lo que se ha demostrado por la presencia de andrógenos. En los roedores investigados, la secreción de andrógenos se produce prenatalmente, luego decrece y después vuelve a aumentar en la edad núbil. La agresividad entre roedores de sexo masculino se manifiesta con el principio de la pubertad, lo cual induce a creer que este comportamiento está dominado por conjuntos nerviosos activados por los andrógenos. Otros estudios contrastaron la violencia entre roedores capados luego del parto con roedores capados en su pubertad, demostrándose que el suministro de testosterona generaba hábitos violentos únicamente en las ratas castradas con posterioridad; en tanto que las dosis inyectadas resultaron infructuosas en aquellas sometidas a castración quirúrgica tras el parto. En conclusión, las inyecciones de testosterona tuvieron un resultado estimulante de agresividad únicamente en los roedores en los que tuvo lugar un efecto organizador. Otro experimento con hembras aumentó su agresividad luego de recibir una dosis de testosterona. Por último, también hay investigaciones que tras exponer a ratas fecundadas a factores estresantes en la preñez vieron incrementados sus grados de testosterona y los de sus crías, fenómeno asociado a un aumento de la agresividad postparto.²³²

2.2.1.3. Modelos etológicos

Un sector de los biólogos —especialmente aquellos cercanos al conductismo elemental— cree que los impulsos instintivos solo se desencadenan bajo el efecto de un estímulo externo adecuado. No obstante, Lorenz afirma que las pulsiones de los animales revelan una inclinación a descargarse de forma independiente, inclusive sin estímulos apropiados y concretos. Precisa que dichos impulsos instintivos poseen una función predeterminada «al servicio de la vida»,

²³¹ Gil-Verona, J. A. y otros (2002), p. 296.

²³² Gil-Verona, J. A. y otros (2002), p. 297.

como lo sería la distribución ordenada de los animales de la misma especie en un territorio determinado, producto de la repulsión recíproca y el establecimiento de distancias mínimas entre los individuos y los grupos, el establecimiento de un orden jerárquico en los animales que habitan comunidades de cierta complejidad.²³³

2.2.1.4. Modelos neurobiológicos propiamente tales

Las conductas agresivas tendrían su origen en la forma como interactúa la red neuronal, específicamente la estimulación eléctrica de diversos núcleos hipotalámicos mediales y mesencefálicos.²³⁴ En definitiva, ninguna parte del cerebro actúa de forma aislada para producir un tipo de conducta —agresiva en el caso que nos convoca—, así las conductas violentas reflejan el resultado de un equilibrio entre estimulación e inhibición de diferentes zonas cerebrales en un momento determinado.²³⁵

2.2.2. Enfoque sociológico

En el plano sociológico podemos advertir que la teoría del conflicto se examina desde dos perspectivas diferentes: una social (enfoque clásico) y una individual (enfoque conductista).

Desde el punto de vista clásico, Platón sostenía que el mayor riesgo para una comunidad es la división derivada de la pluralidad de verdades. Esto obstruye a los integrantes de la comunidad para que puedan coordinarse en la realización de las tareas comunes.²³⁶ En el mismo sentido, para Aristóteles el conflicto horada las bases de lo que los romanos denominarían *affectio societatis*, es decir, la voluntad de permanecer unidos que liga a los integrantes de una sociedad. Cuando la armonía es suspendida por el conflicto, los miembros de la comunidad quedan impedidos de desarrollar las actividades que les permite su autosuficiencia.²³⁷ A su turno, Cicerón ve en el conflicto social un fenómeno que proviene de la pluralidad de verdades y de la ignorancia. Estos vicios provocan divisiones y odio en los miembros de la sociedad, con sus consecuentes calamidades, como demagogia, corrupción y sedición.²³⁸

²³³ Gil-Verona, J. A. y otros (2002), p. 299.

²³⁴ Gil-Verona, J. A. y otros (2002), p. 300.

²³⁵ Gil-Verona, J. A. y otros (2002), p. 301.

²³⁶ Platón (1805).

²³⁷ Aristotelis (1882).

²³⁸ Cicerón, M. T. (2000).

Tras la Ilustración emergen dos grupos de teorías sociológicas conflictualistas: la marxista y la liberal, diferenciadas no solo por su historicidad, sino también por el enfoque específico en su relación con el poder.²³⁹⁻²⁴⁰ Para Marx y Engels la sociedad constituye un grupo organizado y estructurado en base a *clases sociales* que, independientemente de las distintas denominaciones que han recibido a lo largo de la historia, comparten la misma raíz conflictual: la brecha entre ellas debido al enfrentamiento de sus intereses divergentes, siendo la lucha de clases el catalizador de las grandes transformaciones históricas.²⁴¹ Así pues, para estos autores la solución del conflicto ha de hallarse precisamente en la transformación dialéctica de las clases sociales, que conduciría a la dictadura del proletariado y, en última instancia, al establecimiento de una sociedad sin clases: la sociedad comunista.²⁴² Pero la filosofía ontológica de Marx, que encuentra su fundamento mediato en la *división del trabajo*, posee fragilidades epistémicas. La raíz histórica de la división del trabajo procede de la *distribución de funciones* de la revolución neolítica ocurrida hace 11.000 años, cuando el Homo sapiens pasó de ser nómada a sedentario por causa de la Glaciación cuaternaria, que le permitió dominar la agricultura y domesticar animales, tareas que, a la postre, le requirieron desarrollar nuevas técnicas, las cuales derivaron en nuevas *funciones que distribuir* dentro del clan.²⁴³ Así las cosas, la división del trabajo no corresponde a una dimensión que haya de resolverse mediante la dialéctica hegeliana, sino que ella conforma la propia configuración *recursiva* del hombre y el conflicto es solo una de sus consecuencias, que debe, por tanto, ceñirse a través de canales civilizados de gestión, de carácter vinculante y permanente; como el *proceso* en la arista judicial, que vino a sustituir a la autotutela o justicia por mano propia,²⁴⁴ y la democracia en la arista política. El *quid* del asunto está en que ambos canales no han avanzado a la misma velocidad con que la sociedad interactúa. Por ejemplo, el clásico derecho civil fue incapaz de anticipar y atender la masividad de los intercambios luego de la Revolución Industrial, de modo que debieron surgir otras ramas de la ciencia jurídica para dar cobertura a dicha área, como el derecho mercantil y el derecho laboral.²⁴⁵ En consecuencia, en la medida en que el hombre complejiza *recursivamente* sus construcciones asociativas el ordenamiento jurídico debe avanzar *con ellas* y las únicas fuentes formales del derecho que poseen la virtud de marchar al son de la polis son la costumbre y la jurisprudencia, ambas relegadas en la actualidad —en mayor o menor grado— en todos los países del Sistema Continental, a causa del positivismo.

²³⁹ Silva García, G. (2008), p. 30.

²⁴⁰ En todo caso, el enfoque específico de la relación de la violencia con el poder es muy anterior a Marx, ya se encontraba bien documentado desde tiempos de la Antigua Grecia, véase Lintott, A. (2023), pp. 18-20.

²⁴¹ Silva, G. (2008), p. 31.

²⁴² Marx, C. y Engels, F. (1938), pp. 30 y sig.

²⁴³ Childe, V. G. (1968).

²⁴⁴ Couture, E. (1958), n.º 7.

²⁴⁵ Supiot, A. (2007), pp. 172-176.

Por su parte, el conflictualismo liberal avanza en la descripción dialéctica y la sitúa en el *grupo social* más que en la *clase social*, ya que en la práctica develaron experiencias antagónicas incluso dentro de una misma clase, de modo que el análisis social no podía ejercitarse a través de las fórmulas marxistas tradicionales.²⁴⁶

Desde el punto de vista de la conducta individual, estudios psicológicos han revelado que la violencia también tiene orígenes en el aprendizaje social. En 1977 el psicólogo canadiense Albert Bandura propuso el concepto de «aprendizaje vicario» dentro de su teoría del aprendizaje social, la que plantea que los factores cognitivos también juegan un rol fundamental en el aprendizaje, siendo la suma de conducta y aspectos cognitivos los que determinan el aprendizaje vicario.²⁴⁷ Para probar su teoría, Bandura realizó un experimento social con 72 niños de guardería en la Universidad de Stanford. Todos los niños tenían entre 3 y 5 años de edad. Los niños fueron organizados en tres grupos: 24 fueron expuestos a un modelo adulto agresivo y otros 24 fueron expuestos a un modelo adulto no agresivo. Ambos grupos fueron divididos en hombres y mujeres. Los 24 niños restantes eran parte de un grupo de control. Cada niño fue expuesto al experimento de forma individual, con el fin de no ser influenciado por el comportamiento de sus compañeros. Los niños expuestos al modelo agresivo observan que el adulto comienza jugando con los juguetes y luego se muestra agresivo hacia un particular juguete inflable de la época (muñeco Bobo). Cuando el adulto abandona la sala y los niños quedan solos, éstos repitieron el comportamiento del adulto, interactuando de forma agresiva con el muñeco. Por su parte, aquellos niños cuyo modelo fue un adulto que no ejerció violencia sobre el muñeco Bobo, al quedar solos interactuaron con él sin violencia. El experimento demostró que los niños expuestos al adulto agresivo eran más propensos a actuar con agresiones físicas que los niños que no fueron expuestos a dicho modelo. Con ello Bandura concluye que la exposición a modelos de agresividad en el ambiente contribuye a que las personas utilicen la violencia como forma habitual de conducta.

Aunque es una forma de interacción rudimentaria en sí misma, la violencia ha ido adoptando nuevas dimensiones en la medida en que las sociedades han ido evolucionando. A la violencia física primitiva se han sumado nuevas formas de violencia social o violencia por exclusión, de la cual han derivado conceptos como el *prejuicio*, la *estigmatización* y el *espiral del silencio*. En 1954 el psicólogo turco Muzafer Sherif desarrolló un experimento social con 22 niños (todos varones, de 11 años de edad, de clase media, nivel académico intermedio y desconocidos entre sí), los cuales fueron trasladados al campamento de boy scouts en el parque Cueva de los Ladrones de Oklahoma. Los niños fueron distribuidos en dos grupos, llegaron en buses

²⁴⁶ Silva, G. (2008), p. 32.

²⁴⁷ Bandura, A. (1974).

separados y desconocían tanto que iban a ser sometidos al experimento como la existencia del otro grupo. En la primera fase (*formación*) se promovió la interacción intragrupal, por lo que los niños debían pasar tiempo juntos en la piscina, caminatas y juegos. Luego vino la segunda fase de interacción entre grupos (*fricción*), las que se materializaron por medio de competencias deportivas. Los psicólogos a cargo del experimento —que habían sido presentados desde el inicio como monitores del campamento— incitaron un ambiente proclive a la discordia y los grupos se enemistaron, llegando incluso a generar acciones violentas, como insultarse y quemar la bandera del grupo triunfador en una de las competencias. Finalmente, en la tercera fase (*integración*), los monitores les informaron a los niños —*ex profeso*— que se presentaron cuestiones extraordinarias que requerirían la cooperación de ambos grupos, como la escasez de agua, así que todos debían contribuir para restaurar el suministro. Los niños accedieron y colaboraron de manera integrada y cordial en restablecer el agua por el bien de todos. Lo que demuestra el experimento de *Robber's Cave* es que en todo grupo humano existe una susceptibilidad innata a la generación de pugnas fundamentadas principalmente en prejuicios identitarios y, en segundo término, que pese a que puede haber diferencias en los grupos sociales existe una inclinación hacia la colaboración mutua en caso de compartir intereses superiores (*efecto del enemigo común*).²⁴⁸

El sociólogo canadiense Erving Goffman reveló que la estigmatización es una especial forma de violencia social, en que el entorno altera perjudicialmente la identidad de un individuo. Para Goffman existirían tres causas que inciden en el comportamiento discriminatorio social: el cuerdisimo, fundado en el diagnóstico médico, las malformaciones o diferenciaciones no deseadas y la identificación étnica, religiosa o de alguna creencia. Todas estas condiciones pueden provocar una desafección del individuo por parte del grupo social al que pertenece.²⁴⁹ Específicamente sobre este último punto, John Rawls plantea que cada individuo se fragua su propio plan de vida y lo adapta a alguna de las doctrinas comprensivas particulares (credo, partido político, movimiento social, tendencia, etc.), las que normalmente se ven enfrentadas entre sí debido a su contradicción. Este pluralismo identitario, precisamente, acaba en un inevitable y perpetuo conflicto social.²⁵⁰

2.2.3. Enfoque político

El crecimiento de las comunidades humanas permitió la organización de estructuras más grandes y estables de población y territorio, surgiendo así las ciudades, los reinos y más tarde

²⁴⁸ Sherif, M. et al. (1961).

²⁴⁹ Goffman, E. (1963).

²⁵⁰ Rawls, J. (1971).

los Estados. Este proceso de complejización de las estructuras sociales también devino en nuevas formas de violencia más complejas, como la guerra, el genocidio, el terrorismo y la violencia de Estado.

Aunque los egipcios construyeron la primera civilización con una organización y estructura de la población y territorio, se le atribuye a España —tras el matrimonio de los reyes católicos— el título del primer Estado en su concepción moderna,²⁵¹ propio del liberalismo clásico de Maquiavelo, Bodin, Hobbes, Locke, Rousseau y Montesquieu. Maquiavelo intentó descubrir el mejor paradigma para el gobierno de un Estado: el ser amado o el ser temido. Si bien parte de la premisa de que es mejor tener ambas cualidades, concluye que ello es muy difícil e impracticable, de modo que es mejor ser temido, por lo que legitima el uso de la violencia en el gobierno del Estado. Da muchos ejemplos —incluso bíblicos— para fundar su razonamiento, de que una crueldad justificada al inicio del gobierno asegurará la estabilidad de la república.²⁵² Thomas Hobbes desarrolló la idea de que el hombre en estado de naturaleza está condenado a llevar una vida llena de descontrol y conflictos provocada por su apetito de poder que solo cesa con la muerte. En lugar de ello, los hombres deciden realizar transferencias recíprocas de poder, es decir, un *contrato social* que les permite crear una estructura de poder que impida el caos y la guerra de todos contra todos y en donde el ser humano sacrifica su derecho natural a hacer lo que quiera en pos de vivir cierto grado de paz y bienestar social. Esa estructura organizada de poder es el Estado, cuyo poder absoluto puede transformarse en el leviatán: aquella temida bestia descrita por la biblia. Así las cosas, el Estado surge como un remedio para neutralizar la violencia.²⁵³ Un siglo más tarde, Rousseau utilizaría las mismas ideas del liberalismo clásico de Hobbes en *El Contrato Social*.²⁵⁴ La tesis de Hobbes, de que los hombres renuncian a su poder de autodeterminación y se lo transfieren al Estado para que éste administre justicia por ellos, es desarrollada por Max Weber, quien acuñó la idea de que el Estado tiene el monopolio de la violencia. Empero ello no significa que el gobierno pueda usar la fuerza física en forma arbitraria, sino que la sociedad le ha transferido al Estado la aptitud de ser la única fuente de legitimidad para toda coacción física o adjudicación de coacción que deba ser administrada sobre los gobernados.²⁵⁵ De ahí que para Arendt cuando la acción política queda al servicio de la estrategia se torna en una acción violenta,²⁵⁶ aunque ella llega a dicha conclusión de una manera —expresamente— diferente a la visión clásica de Hobbes: el monopolio de la violencia no es más que un medio prepolítico para poder dominar la necesidad de vivir.²⁵⁷

²⁵¹ Anderson, J. (1986).

²⁵² Maquiavelo, N. (1821), p. 106.

²⁵³ Hobbes, T. (1651), pp. 166 y sig.

²⁵⁴ Rousseau, J. J. (1836), pp. 18-21.

²⁵⁵ Weber, M. (1919).

²⁵⁶ Vargas, J. C. (2009), p. 93.

²⁵⁷ Arendt, H. (2009), p. 43-44.

Para nadie es un misterio que el tránsito político desde las monarquías absolutas o autoritarias del Antiguo Régimen hacia las democracias y monarquías constitucionales contemporáneas se tejió por medio de las revoluciones liberales haciendo uso de la violencia. La Revolución francesa, en este sentido, fue crucial, pues situó de manera positiva e irrefutable el poder soberano en el ciudadano e hizo un reconocimiento a su origen armado. «He aquí, pues, el verdadero soberano: el elector guardia nacional y votante. A él es á quien ha querido hacer rey la Constitución; en todos los grados de la jerarquía, se encuentra allí, con su sufragio, para delegar la autoridad, y con su fusil para asegurar el ejercicio de aquélla.» [sic].²⁵⁸

2.2.4. Enfoque jurídico

Pareciera ser que el común denominador de todas las formas de violencia es siempre el interés, que en el concepto clásico de Carnelutti es la posición favorable a la satisfacción de una necesidad.²⁵⁹ Para el célebre jurista italiano «Cuando los intereses pertenecen a personas distintas (conflicto intersubjetivo), su incompatibilidad constituye un peligro, pero no todavía un daño para la paz, ya que puede ocurrir o que uno de los interesados tolera la insatisfacción o entre ellos medie un acuerdo. El peligro se transforma en daño cuando, no verificándose ninguna de las hipótesis recién imaginadas, los interesados pasen a ser contendientes, en cuanto cada uno de ellos exige que se satisfaga su interés».²⁶⁰

En derecho, la prohibición de autotutela, es decir, la defensa privada de los propios intereses, es algo reciente, fruto de la instauración moderna del Estado y con él su método de solución pacífico de conflictos de intereses: el proceso jurisdiccional. La idea de que quien goza de un interés no puede defenderlo por su propia fuerza sino a instancias de un tercero imparcial, o sea, de un juez, ante un tribunal, corresponde a las civilizaciones modernas, lo que confirma que la autotutela, cuya herramienta principal es la violencia, fue la forma usual de defensa de los intereses propios desde los primeros asentamientos humanos hasta la aparición de las primeras grandes civilizaciones del mundo antiguo, en su forma más primitiva y, en forma más «civilizada», hasta bien entrada la Edad Moderna. Incluso en la actualidad existen formas lícitas de autotutela, como la legítima defensa y el derecho legal de retención. El también jurista italiano, Piero Calamandrei, afirma que el Estado progresivamente restringirá la autodefensa, hasta prohibirla, mientras perfecciona la organización y medios entregados a los ciudadanos

²⁵⁸ Taine, H. (1922), pp. 239-240.

²⁵⁹ Carnelutti, F. (1944), p. 11.

²⁶⁰ Carnelutti, F. (1973), p. 25.

para una defensa pública de sus intereses.²⁶¹ La tesis de Calamandrei sintoniza con el factor sociológico, pues el ser humano puede inclinarse a legitimar sus propios actos amorales, lo que Bandura denomina *desconexión moral selectiva*, utilizando mecanismos defensivos que permiten justificar en ciertos casos conductas ilícitas pese a ser opuestas a su preceptiva moral.²⁶²

La violencia es el recurso más primitivo para la satisfacción de las necesidades e intereses o para exigir la ejecución de una determinada conducta y habitualmente es utilizada por quienes carecen de medios para encauzarlas, tal como ocurre en algunas sociedades con escasos canales institucionales para la expresión ciudadana, como acontece en aquellos países que se encuentran en los peldaños más bajos de la Escalera de Participación Ciudadana de Sherry Arnstein. En palabras de Ortega y Gasset, «era la violencia el medio a que recurría el que había agotado antes todos los demás para defender la razón y la justicia que creía tener (...) la civilización no es otra cosa que el ensayo de reducir la fuerza a *ultima ratio*».²⁶³ Altman concluye que aquellos países con instrumentos de participación ciudadana eficaces poseen una mayor cultura cívica, conciencia democrática y, lo más importante, una particular estabilidad social provocada por la utilización de dichas formas institucionales de expresión popular.²⁶⁴ A *contrario sensu*, aquellos Estados que no cuentan con las herramientas institucionales adecuadas, en algún momento sufren importantes oleadas de insubordinación popular. Entre nosotros y en nuestra época, esta conjetura fue bastante visible y pasó de la hipótesis a la realidad especialmente en el año 2019, cuando Sudamérica se vio envuelta en una gran crisis de origen multifactorial que adoptó diversas expresiones de violencia social, tales como el Estallido Social en Chile, las manifestaciones sociales en Bolivia, Colombia, Ecuador y Venezuela, la crisis económica en Argentina, la crisis política en Perú y la crisis sanitaria en Brasil y Paraguay. La escasez o total ausencia de válvulas de presión —mecanismos institucionales que canalicen las demandas de la ciudadanía— favorece las manifestaciones de lo que se ha denominado *coraje civil*, una especie de conciencia colectiva del actuar debido frente a injusticias sociales o abuso de los estándares éticos que suelen acumularse e incluso explotar repentinamente.²⁶⁵ Cuando la violencia logra permear el estrato social y toma el control del poder político, el ordenamiento jurídico sucumbe, pues se transforma en esclavo de sus caprichos, y sus ideólogos son tan hábiles que hasta logran convencer a los intelectuales de justificar la violencia desde la cátedra.²⁶⁶ A causa de ello es célebre el proverbio de Cicerón *inter arma enim silent leges*; cuando las armas hablan, las leyes

²⁶¹ Calamandrei, P. (1973), pp. 221 y sig.

²⁶² Bandura, A. (1990).

²⁶³ Ortega y Gasset, J. (1930).

²⁶⁴ Altman, D. (2019).

²⁶⁵ Meyer, G. y otros (2004), p. 43 y sig.

²⁶⁶ V. g., Gallo, J. C. (2017), p. 90: «...los movimientos sociales juegan un papel muy importante (...) A través de sus acciones en la esfera pública, los diferentes problemas sociales y las diferentes experiencias de la injusticia cobran visibilidad (...) como una forma de transformación política a través de la resistencia...».

permanecen en silencio. Después de que la nueva legislación surgida desde el seno de un estadio de violencia se instaura, deviene para el nuevo gobierno el problema ético-jurídico acerca de la legitimidad de su aplicación *ex injuria jus non oritur*. En tales circunstancias, un auténtico Estado de derecho no debiera permitir su procedencia, aunque tampoco debiera permitir el estado previo, que la generó. En síntesis, cuando la justicia está despierta, la ira del pueblo ronca.

3. JUSTIFICACIÓN EN LA INCLUSIVIDAD CIUDADANA

En las próximas páginas veremos que el ser humano tiene una tendencia a realizar una proyección individual sobre la relación social y ésta, a su vez, se proyecta en formas asociativas más complejas. Este fenómeno, la *recursividad*, es base de la interacción social, está presente a toda escala y en toda entidad asociativa, desde una junta vecinal hasta las organizaciones internacionales, pasando por las comunidades religiosas, clubes deportivos, sindicatos, gremios, corporaciones, fundaciones de beneficencia, sociedades comerciales, universidades y —por cierto— en el propio Estado. No obstante, debido a la acción del positivismo, su reconocimiento ha sido preterido por el ordenamiento jurídico. El positivismo ha truncado el desarrollo de la ciudadanía como un agente legítimo en la gestión de los intereses públicos. Con la *recursividad* el ciudadano, destinatario final de las políticas públicas, se convierte en un ente protagonista auténtico de ellas y no solo un partícipe simbólico, como ocurre con la representación en la democracia representativa *exclusiva*, en que el sufragio de cada elector tiene un poder meramente estadístico y limitado en el tiempo. En la *recursividad*, en cambio, cada ciudadano tiene un poder vinculante y permanente.

Conocemos las corrientes que propugnan la tesis que el Estado no debe intervenir en las relaciones sociales, pero ese estado de cosas desconoce nuestra inclinación natural de conservación; desconoce que los seres humanos también somos manada y nos cuidamos unos a otros, desconoce que somos iguales y, por tanto, que no pueden tolerarse conductas de abuso de unos sobre otros, desconoce que para conservarnos debemos respetarnos entre nosotros y para ello hay que crear reglas. También conocemos las corrientes que propugnan la tesis que el Estado debe intervenir en todas y cada una de las relaciones sociales, pero ese estado de cosas desconoce nuestra inclinación natural de intersubjetividad, desconoce que los seres humanos somos naturalmente libres y que las reglas son herramientas para conservar el orden, no armas para

aniquilarnos ni fetiches a los que les debamos rendir culto. Ese estado de cosas es cautiverio y también conlleva al caos.

El estado de cosas que debe conllevar a la trascendencia y a la *realización* del ser humano es el estado *recursivo*, porque en él logra proyectar su propia esencia en todas las formas asociativas, incluida el Estado. La *recursividad* no significa determinismo ni tautología, sino el reconocimiento del acervo cultural de cada pueblo y de la gestión de los intereses públicos sobre la base de cuatro pilares fundamentales: sostenibilidad económica y ambiental, servicialidad estatal, inclusividad ciudadana y probidad pública.

Cuando la democracia representativa hizo su aparición lo hizo en contextos de escaso desarrollo educacional de las masas, de manera que su establecimiento quedó diseñado de tal forma que fueran las élites más afortunadas e instruidas las que ejercieran el poder, por ejemplo, estableciendo el sufragio censitario. La democracia en la Grecia clásica recibió críticas de Tucídides, Aristófanes, Platón y Aristóteles, quienes coincidían en que la gente común carecía de la aptitud para gobernar de una forma tan directa como en Atenas. Pero a medida que la población crece y más ciudadanos acceden a la educación y toman conciencia de su condición de cuerpo soberano los mecanismos de presión ciudadana aumentan y desembocan muchas veces en luchas contra los poderes establecidos. Pronto veremos cuan costosa fue la interpelación de la masa para que las legislaciones dieran el paso hacia el sufragio universal. No hay temor más grande para un legislador que un pueblo que se educa y lo interpela.

Rousseau sostenía que cuanto más aumenta la población del Estado menos representada queda la voluntad de cada ciudadano en la voluntad general, así que entre más grande sea el Estado, más eficaz debe ser, para evitar la desobediencia a esa voluntad general. Por ejemplo, en un país con diez millones de electores, cada voto representa un 0,0000001% del censo o padrón electoral ($1e-7$), de manera que su grado de influencia es tan marginal que su poder real es nulo. En la democracia *recursiva*, en cambio, el ciudadano tiene un poder real e influyente, porque su intervención se traduce en una acción concreta, sobre todo en la democracia inquisitiva, donde su acción puede llegar a corregir el ejercicio arbitrario de un procedimiento estatal o la ejecución torcida de una ley. Así las cosas, una democracia *recursiva*, con expresiones válidas de democracia inquisitiva, resulta ser incluso más eficaz que la democracia exclusivamente representativa, pues no la sustituye, sino que la complementa. La *recursividad* es un baño de realidad, pues el ciudadano sale de su cautiverio político para encarnar su voluntad, ejerciendo mecanismos vinculantes y permanentes de democracia inquisitiva.

A partir de lo anterior podemos observar seis fases o estadios en la relación del ciudadano con el poder. En el estadio primitivo los seres humanos interactúan entre sí a nivel de núcleos familiares. Los jefes de las tribus concentran la mayoría de las funciones públicas pues proyectan su relación familiar (padre-hijos) en la relación tribal (rey-súbditos). En el estadio fundacional los cuerpos sociales (generalmente cuerpos armados) instituyen una estructura social de características hereditarias (perdura la proyección de la relación familiar antepasado-heredero en la relación política rey-sucesor). El poder lo transmiten a sus descendientes consanguíneos y la estructura social la pasan a los descendientes de su comunidad. En el estadio censitario se establece una organización con una asamblea para distribuir el poder (cabildo, consejo, senado). Sin embargo, los requisitos para ejercer los derechos políticos son exigentes, de modo que solo una proporción reducida de la población puede ejercerlos. En el estadio representativo existe una institución que organiza y gestiona las funciones públicas, que se denomina Estado. Se establecen requisitos abiertos para ejercer los derechos políticos,²⁶⁷ de manera que la mayoría de la población puede ejercerlos, y el sufragio se encuentra igualmente extendido. Sin embargo, la ciudadanía deja el poder totalmente en manos de sus representantes (*mandato representativo*) y —fuera del sufragio— carece de medios directos para controlar a sus gobernantes y demandar su responsabilidad política, quedando ésta reservada únicamente a autoridades de otros poderes del Estado, por medio del sistema de pesos y contrapesos. En el estadio monitorizado el Estado tiene un diseño complejo que permea gran parte de las interacciones sociales. El sufragio se encuentra extendido y los cargos de elección popular son formalmente asequibles para la mayor parte de la población, aunque en la práctica las personas corrientes, sin grandes recursos económicos ni comunicacionales, quedan normalmente excluidas de la carrera electoral, prevaleciendo el caciquismo y el elitismo hereditario. La ciudadanía se deja representar por sus gobernantes, pero aún no tiene medios directos para controlar la actividad de sus representantes ni para exigir su responsabilidad política, o tiene algunos, pero muy estrechos, y a los que en la práctica pocos pueden acceder. Esta sequedad ciudadana, no obstante, permite que la población ejerza sobre el Estado una especie de *principio de subsidiariedad invertido*, ocupándose así de proporcionar aquello que el Estado no logra ofrecer o lo hace de manera ineficiente o insuficiente, a través de mecanismos que Keane denomina *democracia monitorizada*. La propuesta de Keane, sin embargo, no consigue una auténtica democracia representativa *inclusiva* —del cuerpo ciudadano—, por cuanto sus mecanismos no son más que casos de organismos públicos de vigilancia —del sistema de pesos y contrapesos—, el ejercicio de libertades y derechos civiles —como el derecho de petición e información o las libertades de asociatividad, prensa y expresión— y algunos casos de democracia deliberativa y contraloría social —como hay en la actualidad en México, Venezuela y Ecuador—, careciendo de instrumentos de participación ciudadana institucionalizados de carácter vinculante y permanente. En el estadio *recursivo* el

²⁶⁷ Sin desconocer que en este trayecto puede llegar a haber varias paradas intermedias, como la democracia iliberal. Véase Guzmán Gámez, H. (2010), pp. 111-112.

Estado se ha transformado en una estructura de poder altamente compleja e influyente, de manera que casi todo debe pasar por él, desde la compra de un pequeño objeto hasta las más importantes relaciones internacionales. Los ciudadanos han alcanzado un gran nivel de conciencia social, por lo que comprenden el alto grado de influencia que ejerce el Estado en casi todas las esferas de sus vidas, de manera que se hacen representar a sí mismos en diversos procedimientos estatales sin abandonar su condición de cuerpo ciudadano, a través de instrumentos de participación institucionalizados y de carácter vinculante y permanente. Esta forma particular de representación ciudadana está normada y consiste en el empleo de herramientas de ejercicio directo para controlar y demandar la responsabilidad de sus representantes. Como estos mecanismos gozan de reconocimiento institucional, se asegura de antemano a los ciudadanos que su ejercicio es completamente lícito y esperado.

3.1. LA ESCASEZ DE INSTRUMENTOS DE PARTICIPACIÓN DE LA CIUDADANÍA EN MATERIA AMBIENTAL

Hasta el término de la Segunda Guerra Mundial prácticamente no existieron manifestaciones de conciencia ecológica, mucho menos de participación ciudadana en dicho contexto. En 1949 la Conferencia Científica sobre Conservación y Utilización de los Recursos fue el primer órgano de Naciones Unidas en ocuparse del uso y agotamiento de dichos recursos. Sin embargo, la atención se centró en cómo gestionarlos en beneficio del desarrollo económico y social, sin preocuparse por su conservación. Recién en la década de 1960 los principales órganos de Naciones Unidas consideraron seriamente las cuestiones medioambientales.²⁶⁸ El 29 de mayo, el Consejo Económico y Social fue el primero en incluir dichas cuestiones como un punto específico de su programa y en tomar la decisión de celebrar la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano. La Conferencia Científica de las Naciones Unidas también conocida como la Primera Cumbre para la Tierra, celebrada en Estocolmo, en 1972, adoptó una declaración que enunciaba los principios para la conservación y mejora del medio humano y un plan de acción que contenía recomendaciones para la acción medioambiental internacional. Esta fue la primera vez en que se instaló en un foro internacional la cuestión del cambio climático, emplazándose a los representantes de todas las naciones a ponderar las faenas que lo favorecen o empeoran y a examinar las dimensiones de sus externalidades sobre el ambiente. En 1979 se celebró en Ginebra la primera Conferencia Mundial sobre el Clima, convocada por la Organización Meteorológica Mundial (OMM). Dicha Conferencia giró en torno al calentamiento global y de cómo este podría afectar a la actividad humana. Con el Informe

²⁶⁸ Castro, H. (2013), p. 114.

Brundtland, de 1987, comienza a utilizarse por primera vez el anglicismo *sustainable development*, «desarrollo sustentable», y asimismo aparece por primera vez la necesidad de una más efectiva participación ciudadana en los procesos de decisión.²⁶⁹

En las últimas tres décadas, la participación de la ciudadanía en el desarrollo sostenible ha sido reducida, entre otras razones por una falta de voluntad política de parte de los gobiernos de poner en práctica las recomendaciones resueltas en las conferencias internacionales sobre desarrollo sustentable, como el Programa 21. También existen elementos de presión, como grupos económicos que se resisten a creer en el crecimiento económico a través de un «desarrollo sostenible». En consecuencia, en la actualidad la ciudadanía no es un real actor protagónico en la búsqueda de una economía sustentable, más allá de algunos casos excepcionales.

La participación ciudadana tiene varios canales de intervención. Desde la presentación de un humilde proyecto en una feria escolar hasta los acuerdos con grupos económicos para enfrentar una externalidad negativa, o la participación de la población en una consulta popular. En cualquier caso, la ciudadanía debe ser considerada un actor protagónico en la búsqueda de una economía sustentable, por varias razones. En primer lugar, desde el punto de vista político, la intervención de la ciudadanía halla su justificación en el origen mismo del poder, pues «si el hombre tiene una naturaleza social, preciso es que, en la ordenación política de la vida comunitaria, participe para su construcción, pues esa participación perfecciona aquella naturaleza».²⁷⁰ Así, el pueblo, legítimo y auténtico titular del poder soberano, no puede ser preterido de aquel espacio que él mismo ha construido para la ordenación de la sociedad, máxime cuando concurren disposiciones que introduzcan condiciones comprometedoras para el ambiente, como lugar apto para su propia subsistencia. Pese a que Rousseau fue quien desarrolló la concepción de soberanía popular, mantenía cierto temor de proporcionar más canales de participación a la ciudadanía, pues podrían fragmentar el *pacto social*. En él «ningun socio pueda reclamar; pues si quedasen algunos derechos a los particulares, como no ecsistiria un superior comun que pudiese fallar entre ellos y el público, siendo cada uno su propio juez en algun punto, bien pronto pretenderia serlo en todos; subsistiria el estado de la naturaleza, y la asociacion llegaria á ser precisamente tiránica ó inútil» [sic].²⁷¹ Hemos de precisar que la visión de Rousseau en este punto, sin embargo, se encontraba condicionada a la cultura del siglo XVIII, en que no había ninguna clase de apoyo tecnológico para las interacciones sociales como aquellas con las que contamos en la actualidad, que permiten relaciones intersubjetivas expeditas y en tiempo real,

²⁶⁹ Zillman, J. W. (2009).

²⁷⁰ Catapano, T. A. (2015), p. 142.

²⁷¹ Rousseau, J. J. (1836), p. 19-20.

como la ciberconexión, de modo que es muy probable que su posición sobre la participación ciudadana, con las condiciones contemporáneas, hubiese sido favorable.

En segundo lugar, desde el punto de vista ético-jurídico, la existencia de una relación entre grupos que gozan de derechos subjetivos con idéntico reconocimiento y valor exige, necesariamente, participación del grupo donde tendrán efecto las decisiones del otro. Como las externalidades negativas de una actividad productiva se encuentran fuera de la esfera de actividades gubernativas o administrativas, no aplica aquí el vínculo coercitivo de la relación de mando y obediencia, propia de la relación entre el Estado y sus gobernados, de modo que ni los grupos económicos se encuentran en una situación mejorada respecto de la comunidad, ni el Estado debe valerse de su imperio para favorecer a dichos grupos en desmedro de la ciudadanía. Por consiguiente, la relación entre la industria y la ciudadanía es una relación de particulares, por lo que dicho vínculo debe regirse por las normas entre particulares, es decir, se requiere de acuerdos y no de imposiciones estatales. Más bien el Estado debe ser el garante de estos acuerdos, normando condiciones mínimas para dar garantía al proceso.

En tercer lugar, desde el punto de vista filosófico-político, la imposición a la comunidad de una carga forzada —soportar ruidos molestos, malos olores, aire viciado, vibraciones molestas— por medio de una norma imperativa en beneficio de un grupo económico que obtendrá utilidades importa un gravamen que carece de legitimidad. La mayoría de las legislaciones obliga a los Estados a interpretar los ordenamientos jurídicos en favor de la persona humana y a resguardar la finalidad última del Estado como ente promotor y protector de los derechos humanos. Por ende, las necesidades de los grupos económicos, organizados a través de personas jurídicas, se encuentran en un nivel de protección más bajo que las necesidades colectivas que afectan a la comunidad. Pese a ello, tradicionalmente la hermenéutica ha sido la opuesta. Los intereses de los grupos económicos serían más substanciales que los intereses de la comunidad, por cuanto ellos precisamente representarían los intereses colectivos de la comunidad, por ejemplo, las organizaciones privadas que han sido favorecidas con concesiones de agua potable, electricidad, empresas hidroeléctricas, etc. Esta interpretación ha gatillado la creación de más burocracia y el desembolso de mayores egresos fiscales, como el establecimiento de organismos públicos de supervisión y fiscalización y *ombudsman* o defensores del pueblo. Con una interpretación jurisprudencial adecuada los Estados ahorrarían millones en esta clase de organismos.

En cuarto lugar, desde el punto de vista económico, al ser la ciudadanía el destinatario o consumidor final del desarrollo sustentable, el Estado tiene como misión elemental el fomentar la participación ciudadana. El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, de modo que toda política, programa, plan o estrategia pública tiene

como destinatario final al ser humano. Es lo que se conoce como principio de servicialidad del Estado. Los cuerpos intermedios de la sociedad, como las organizaciones sociales, los establecimientos educacionales, las empresas y los partidos políticos, tienen como fin último el desarrollo de la persona, de manera que nada ni nadie puede impedir que el crecimiento y desarrollo del individuo sea siempre el fin último de toda actividad, sea esta social, política, económica o de cualquier otra índole. A veces es necesario refrescar estas directrices fundamentales, pues, como reza el aforismo, *las cosas por sabidas se callan, y por calladas se olvidan*.

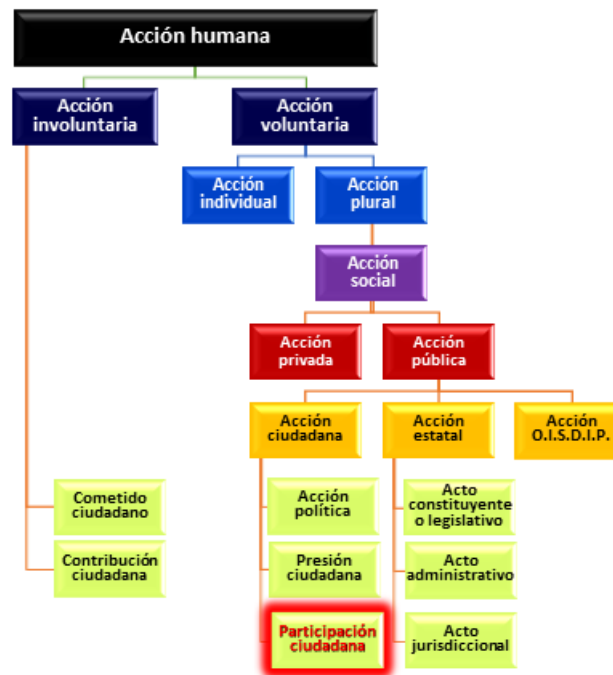
Pero la ciudadanía no solo debe ser considerada un actor protagónico en la búsqueda de una economía sustentable solo por factores éticos, políticos o económicos. La ciudadanía ofrece caracteres objetivos para ser legitimada. Uno de ellos es la satisfacción que genera la autoconvicción. Una comunidad que soporta una prohibición bajo acuerdo está mucho más conforme que una comunidad que lo hace bajo el temor a ser sancionada. La convención dignifica a la comunidad y puede incluso alcanzar otras adendas con las empresas, que podrían beneficiar a ambas partes. Por el contrario, la comunidad que no ha alcanzado dicho acuerdo estará constantemente en disputa con el grupo económico y es muy probable que persiga jurídicamente a la empresa de manera incesante, cubriendo a la magistratura con demandas y a la autoridad administrativa con denuncias y solicitudes para su inspección y supervisión; hasta puede exponer a la empresa al escrutinio público a través de los medios de comunicación social, todo lo cual desconcentra a la empresa de su foco natural y empeora la calidad de vida de los ciudadanos que reclaman el cese del daño ambiental y su reparación.

Otro rasgo distintivo que ofrece la ciudadanía para ser legitimada es el compromiso con la palabra empeñada. Los gobiernos cambian periódicamente y así un gobierno de turno que le entregó a una empresa una concesión, derecho o permiso sobre una determinada actividad productiva no garantiza que el gobierno siguiente respete todo lo cimentado, por ejemplo, si es que el nuevo gobierno posee una ideología diferente. En cambio, el acuerdo con la ciudadanía es mucho más sustentable, porque la comunidad que logró una alianza con una empresa se siente formar parte de dicha alianza, haciendo suyos los compromisos alcanzados, por lo que ambas partes se convierten en verdaderos aliados frente a un eventual cambio de planes de un gobierno de turno. La alianza, pues, se asienta en la solidez de la legitimidad de la voluntad ciudadana en lugar de la fragilidad del papel.

Por todas las razones explicadas precedentemente es preciso fomentar una mayor participación por parte de la ciudadanía en actividades de economía sustentable, sea ofreciendo el propio Estado financiar proyectos ciudadanos, sea motivando a los particulares que financian

proyectos ciudadanos, como las ferias de ciencias, por medio, por ejemplo, de incentivos tributarios a quienes desarrollan y/o financian estrategias ecológicas sustentables, y, por cierto, estableciendo mecanismos institucionales de participación ciudadana.

Fig. 1. Localización de la participación ciudadana en el esquema de interacciones sociales



Fuente: elaboración propia

3.1.1. Mecanismos de participación política

Siguiendo la taxonomía propuesta en la figura 1, las acciones humanas se clasifican en voluntarias e involuntarias,²⁷² y las primeras en individuales y plurales. La acción plural —que Max Weber denominó *acción social*—²⁷³ admite múltiples formas: costumbres, emociones, valores y propósitos. Dentro de esta última categoría —acciones plurales que tienen fines determinados— la que tiene como objetivo específico la interacción del ser humano con las normas sociales es una acción social —*hecho social* para Durkheim—. ²⁷⁴ Si esta interacción produce

²⁷² Aristóteles (1873), Libro III, c. I.

²⁷³ Weber, M. (1944), p. 226.

²⁷⁴ Durkheim, É. (2001), p. 151.

además consecuencia jurídica, toma el nombre de hecho jurídico.²⁷⁵ A su turno, las acciones sociales se clasifican en privadas, si están destinadas a cubrir un interés particular —como la *minga* o *minka*— y públicas, si están destinadas a satisfacer un interés público o colectivo —como un plebiscito o referéndum—. La acción pública la clasificamos en acción ciudadana, acción estatal y acción de organismos internacionales sujetos de derecho internacional público. La acción ciudadana es la acción pública que tiene origen extrafiscal, es decir, fuera de los organismos del Estado. Por su parte, la acción estatal proviene de alguno de los organismos del Estado, sus autoridades o funcionarios, en el ejercicio de las potestades públicas, y se clasifican en actos constituyentes o legislativos, actos administrativos y actos jurisdiccionales. La acción ciudadana se clasifica en participación ciudadana, presión ciudadana y acción política. La participación ciudadana es la acción ciudadana institucionalizada por el ordenamiento jurídico. La presión ciudadana, en cambio, es la acción ciudadana que no lo está (v. capítulo 2).

La acción política es una forma especial de acción ciudadana que es desplegada por los partidos políticos, sus afiliados o por personas independientes, con el fin de ejercer influencia en la conducción del Estado. Es corriente que estas personas formen parte, a su vez, de la orgánica del Estado, como autoridades o funcionarios públicos, pero es sustancial que, en ese caso, la acción política se ejercite en su faceta ciudadana, no como autoridad, pues en tal caso estaríamos frente a una acción estatal. Por ejemplo, cuando un alcalde concurre el día de la elección a un establecimiento para votar no ejerce ninguna potestad pública, sino solo su derecho ciudadano de sufragio.

La participación ciudadana, como acción ciudadana que es, forma parte de las acciones voluntarias de los seres humanos. Por su parte, hemos denominado *interacción ciudadana deontológica* a la dimensión donde trascienden las relaciones de los ciudadanos para con su comunidad desde el punta de vista de un *deber*. Destinaremos un capítulo especial para examinar las expresiones de dicha dimensión: el cometido ciudadano y la contribución ciudadana.

3.1.1.1. Acción política independiente

Uno de los efectos más elocuentes de los procesos revolucionarios de fines del siglo XVIII es que los Estados que fueron acogiendo el régimen republicano lo hicieron al alero de la democracia representativa, debido a la fuerte influencia de la cultura partidista británica.²⁷⁶

²⁷⁵ Petit, E. (1963), p. 177. Para la clasificación pandectística del siglo XIX, véase Savigny, F. C. V. (1840), §52, p. 333.

²⁷⁶ Welp, Y. y Serdült, U. (2012), pp. 172-173.

En razón de ello, la acción de los partidos políticos prevaleció por sobre la acción política independiente y ello se fue manifestando en las legislaciones electorales, que permitían una robusta actividad de dichas colectividades en desmedro de las organizaciones no partidistas. Se concibió, pues, que los partidos políticos debían ser el vehículo natural de la democracia.

3.1.1.2. Acción de los partidos políticos

A. Introducción y concepto

Si bien han existido expresiones en la antigüedad que pueden considerarse similares a las de los partidos políticos, su concepto moderno así como su principal expansión pertenecen al siglo XIX y sobre todo al XX.²⁷⁷ Duverger²⁷⁸ y Sartori²⁷⁹ coinciden en que el antecedente de los partidos se encuentra en las «facciones» surgidas desde las repúblicas antiguas hasta las monarquías constitucionales modernas, agregando que hasta 1850 en ningún país del mundo —con excepción de Estados Unidos— había partidos políticos en el sentido moderno del término,²⁸⁰ es decir, cualquier grupo político identificado por una etiqueta que se presenta a las elecciones, y es capaz de colocar, a través de elecciones libres o no libres, a candidatos para cargos públicos.²⁸¹ A modo de ejemplo, es conocida la rivalidad de facciones que hubo entre populares y optimates en la república romana, mas la llegada a acuerdos electorales por parte de sus candidatos (*coitiones*) eran vistos como estrategias políticas deshonestas.²⁸² Bobbio asegura que «el inicio de una organización de partido en plena forma se hace remontar a la segunda gran reforma electoral de la constitución inglesa que fue en 1867. En la ciudad de Birmingham se constituyeron las primeras asociaciones representativas del partido liberal, tomando el barrio como base territorial tal y como luego habría de consolidarse en la organización posterior también de los demás partidos, con órganos estables (asamblea, comité general, comité ejecutivo) y con la función correspondiente al comité general, de designar a los candidatos de la ciudad para el parlamento».²⁸³

En el concepto clásico de Max Weber, el partido es una asociación que «va siempre dirigida a un fin metódicamente establecido, tanto si se trata de un fin “objetivo” —realización de

²⁷⁷ Nogueira, H. y Cumplido, F. (1986), pp. 43 y 47.

²⁷⁸ Duverger, M. (2012).

²⁷⁹ Sartori, G. (2005).

²⁸⁰ Duverger, M. (2012), p. 15.

²⁸¹ Sartori, G. (2005), p. 63: A party is any political group identified by an official label that presents at elections, and is capable of placing through elections (free or nonfree), candidates for public office.

²⁸² Bravo, M. J. (2011), pp. 13-33.

²⁸³ Bobbio, N. (2002), p. 58.

un programa con propósitos ideales o materiales— como de un fin “personal” —prebendas, poder y, como consecuencia de ello, honor para sus jefes y secuaces o todo esto a la vez—».²⁸⁴ Si bien el concepto reafirma que el elemento convergente de los partidos gravita en la lucha por el poder,²⁸⁵ ello conforma solo una parte de las realidades de estas colectividades, lo que las limitaría únicamente, utilizando la terminología clásica de Linares, a su faz agonal, dejando a un lado su faz arquitectónica.²⁸⁶ En la faz agonal los partidos políticos compiten precisamente por el poder, de manera de ganar escaños en las instituciones públicas y de ese modo que su programa o sus principios tengan influencia en el devenir de la cosa pública. En su faz arquitectónica los partidos desarrollan las políticas públicas y ponen en ejecución las ideas prometidas al electorado. Si bien es cierto que estas colectividades no tienen el monopolio de la participación ciudadana en los asuntos del Estado, como entes capaces de influir y de ofrecer programas para la comunidad, no menos cierto es que los partidos políticos normalmente constituyen la vía institucional e idónea creada al efecto,²⁸⁷ ya que los Estados habitualmente los proveen de estatutos jurídicos especiales, con normas específicas para su constitución, desarrollo y extinción, por ejemplo, para su participación en las elecciones y para el financiamiento público en el cumplimiento de sus fines. Se calcula que 7 de cada 10 países del mundo conceden alguna clase de financiamiento público a los partidos políticos.²⁸⁸

B. La participación ciudadana a través de los partidos políticos

Tal como destacan Duverger y Sartori, las «facciones», predecesoras de los partidos políticos, fueron constituyéndose en clubes, comités y corrientes de pensamiento que, a la larga, tras el surgimiento del parlamentarismo británico, permitió el reconocimiento de estas colectividades como agrupaciones estables. De la industrialización emergió la clase obrera y de ella sus preocupaciones sindicales y sociales, y para lograr materializar sus soluciones los trabajadores se concentraron en torno a movimientos colectivos, que corresponderían al vástago de los primeros partidos socialistas, con base en sus afiliados. Sus líderes buscaban precisamente influir en la toma de decisiones que afectaban a sus asociados para dar respuesta a sus demandas sociales. Empero no todo fue miel sobre hojuelas. Ostrogorski apuntaba ya a inicios del siglo XX que los partidos eran asociaciones corruptas y tiranas, cuyas decisiones en realidad no eran tomadas por sus bases sino por sus líderes,²⁸⁹ mientras que Michels reconocía una tendencia de

²⁸⁴ Weber, M. (1944), p. 1129.

²⁸⁵ Sartori, G. (2005), pp. 27 y sig.

²⁸⁶ Linares, J. F. (1960).

²⁸⁷ Porrúa, F. (2005), p. 264.

²⁸⁸ Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (2013), p. 14.

²⁸⁹ Ostrogorski, M. (1903).

los partidos políticos hacia la oligarquía.²⁹⁰ Para Panebianco, sin embargo, la estructura partidaria de las colectividades occidentales fue desplazada, a mediados del siglo XX, desde los afiliados hacia los electores,²⁹¹ en tanto que para Katz y Mair, hacia fines del siglo XX emerge un nuevo desplazamiento: esta vez desde los electores hacia las instituciones del Estado.²⁹² Bajo estas premisas, los partidos políticos fueron, sin duda, un importante vehículo de la participación ciudadana durante la primera mitad del siglo XX. No obstante, fenómenos como los altos niveles de abstencionismo electoral, el agotamiento de los canales tradicionales de la democracia representativa y el surgimiento de nuevas tecnologías de alcance masivo para la población, entre otros factores, han provocado una decadencia de los partidos políticos como agrupaciones aglutinadoras de masas para la defensa, promoción o ejecución de proyectos colectivos.²⁹³ Lo anterior ha generado la eclosión de movimientos sociales de adherencia significativa (v. gr. feminismo, ecologismo, animalismo) y de activistas independientes, cuyas tribunas en el primer cuarto del siglo XXI han sido las plataformas digitales. Estas plataformas, a diferencia de los partidos políticos, tienen la virtud de que en ellas no se imponen jerarquías para poder participar, sino que se permite una interacción horizontal entre todos, de igual a igual. «En el mundo online las opiniones pesan por igual, aspecto muy relevante que contribuye no solo al empoderamiento ciudadano, sino que va a estimular la inclusión».²⁹⁴ Sintetizando a Norris, no es que los temas sociales hayan sido abandonados por los ciudadanos, sino que estos han ido abandonando el vehículo tradicional que los conducía para subirse a vehículos más modernos y que avanzan mejor y más velozmente en el tráfico contemporáneo.

En la actualidad, cada nueva plataforma digital que surge y recoge necesidades colectivas subvierte el sistema institucional y amenaza el sistema de partidos como crónica de una muerte anunciada. Urge, pues, una modernización a las instituciones del Estado, a la legislación orgánica de los partidos y una reforma al sistema político, que avance hacia modelos más participativos de democracia, ágiles y exentos de burocracia. Bobbio en los ochenta ya había apuntado que «el desarrollo de los [partidos] está vinculado al problema de la participación, es decir al progresivo aumento de la demanda de participar en el proceso de formación de las decisiones políticas por parte de clases y estratos diversos de la sociedad. Esta demanda de participación se presenta de manera más intensa en los momentos de grandes transformaciones económicas y sociales que trastornan la estructura tradicional de la sociedad y amenazan con modificar sus relaciones de poder: es en estas situaciones cuando surgen grupos más o menos grandes y más o menos organizados que se proponen actuar por una ampliación de la gestión del poder político

²⁹⁰ Michels, R. (1911).

²⁹¹ Panebianco, A. (1990), p. 491.

²⁹² Katz, R. & Mair, P. (1995).

²⁹³ Norris, P. (1999).

²⁹⁴ Ford, E. (2019), p. 56.

a sectores de la sociedad que anteriormente estaban excluidos o que proponen una distinta estructuración política y social de la misma sociedad». ²⁹⁵

Aún cuando estamos convencidos de la urgente modernización de los espacios de participación ciudadana y de la necesidad de apoyarse en la tecnología, no hemos de sobreestimar la medida justa de su valor, que ante todo es una herramienta que, como toda herramienta humana, nunca está exenta de riesgos. Byung-Chul Han comenta que la dimensión virtual no es dominada por el Estado, sino por el marketing, y muchos de los datos que en ella se vierten son consecuencia de algoritmos de incidencia en la opinión pública, como los bots y cuentas falsas que simulan ser personas reales. Apoyándose de las herramientas digitales, es la industria la que incluye, organiza y excluye a las personas de las comunidades de interacciones virtuales y somos los propios individuos quienes suministramos la información a estas empresas, nutriéndolas de datos personales, preferencias y hábitos a través de las aplicaciones y plataformas digitales, lo cual es aprovechado para el pronóstico del consumo y el comportamiento humano. ²⁹⁶

Pese a todo, los partidos políticos continúan como los navegantes más experimentados para surcar en los fríos océanos de la política y «permanecen como actores clave en los regímenes democráticos». ²⁹⁷ Pero que quede claro que una generación de nuevos marineros ya ha zarpado con nuevos navíos y la consolidación de su supremacía es solo cuestión de tiempo.

3.1.2. Mecanismos de participación ciudadana

Etimológicamente, el término participar proviene del latín *participāre*, una expresión compuesta de las partículas *partis*, que significa parte, y *capere*, que quiere decir tomar. Así las cosas, participar supone tomar parte en un asunto.

La participación ciudadana ha tomado gran notoriedad precisamente a propósito del Derecho Medioambiental. A partir de la declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD), celebrada en Río de Janeiro en 1992, se ha reconocido de manera transversal el valor de la participación social para consolidar la implementación de políticas públicas.

²⁹⁵ Bobbio, N. y otros (1976), p. 1153.

²⁹⁶ Han, B. (2022).

²⁹⁷ Alfaro, R. (2014), p. 161.

A. Concepto de participación ciudadana

En primer lugar, el concepto de participación ciudadana se ha orientado en dos dimensiones bien definidas, como una capacidad y como un proceso. En la primera corriente tenemos, por ejemplo, al Diccionario panhispánico del español jurídico, que recoge el concepto de la Ley de Transparencia de Aragón y la define como la *Facultad reconocida a los ciudadanos de participar en los procedimientos de elaboración de decisiones que afectan a intereses colectivos o a los suyos concretos*.²⁹⁸ Molina la define como *el poder de comunicar, informar, tomar parte, intervenir, compartir a través de mecanismos e instancias que poseen los ciudadanos y las comunidades para incidir en la toma de decisiones, para la formulación, control y seguimiento de la política pública*.²⁹⁹ Entre quienes la perciben como un proceso, en primer término está la clásica definición de Hart, para quien corresponde al *proceso de compartir decisiones que afectan la vida personal y a la vida de la comunidad en la que uno vive*.³⁰⁰ González Marregot la define como *el proceso mediante el cual los ciudadanos en forma directa, o mediante sus expresiones asociativas, inciden en ciertos procesos gubernamentales definitorios de políticas públicas*.³⁰¹ El Instructivo Presidencial de Chile sobre participación ciudadana en la gestión pública la define como *el proceso de cooperación mediante el cual el Estado y la ciudadanía identifican y deliberan conjuntamente acerca de problemas públicos y sus soluciones, con metodologías y herramientas que fomentan la creación de espacios de reflexión y diálogos colectivos, encaminados a la incorporación activa de la ciudadanía en el diseño y elaboración de las decisiones políticas*.³⁰² Para Rojas Calle es *el mecanismo por el cual los ciudadanos se involucran activamente en las decisiones públicas ya sea a nivel nacional como local ya que tales decisiones serán en beneficio de la población*.³⁰³ Según Velásquez y González, es *el proceso social que resulta de la acción intencionada de individuos y grupos en busca de metas específicas, en función de intereses diversos y en el contexto de tramas concretas de relaciones sociales y de poder*.³⁰⁴

Creemos que el concepto de participación ciudadana ha sido excedido de la tradicional definición de Hart y ya es posible adaptarlo a los matices de la realidad actual. En este punto es dable proponer un género mayor: el de la *acción ciudadana*, que corresponde al desarrollo de una o más actividades por parte de la ciudadanía con el fin de aportar en la construcción o transformación de un sistema, plan, proyecto o norma que logre una eficacia pública, colectiva

²⁹⁸ Diccionario panhispánico del español jurídico.

²⁹⁹ Molina, D. (2013).

³⁰⁰ Hart, R. (1992), p. 5.

³⁰¹ González Marregot, M. (2005), p. 2.

³⁰² República de Chile (2014), I, 3.

³⁰³ Rojas, D. y Sánchez, K. (2021), p. 6039.

³⁰⁴ Velásquez, F. y González, E. (2003), p. 19, citado por Ramos, H. (2015), p. 126.

o comunitaria. Si el proyecto cuenta con mecanismos predeterminados para canalizar las transformaciones, hablaremos de participación ciudadana, y si el proyecto carece de dichos mecanismos, hablaremos de presión ciudadana. Siguiendo esta premisa, la participación ciudadana es una forma preestablecida por el ordenamiento jurídico de canalizar las necesidades de la población, orientadas hacia una transformación, y que de alguna u otra manera recoge el parecer de ella. La presión ciudadana, en tanto, cumple el mismo propósito, pero no se encuentra institucionalizada por el ordenamiento jurídico. De lo que se viene hablando, la participación ciudadana requiere indefectiblemente de un marco legal.

B. Roles y ventajas de la participación ciudadana

Según Mirosevic,³⁰⁵ la participación ciudadana posee las siguientes funciones y ventajas:

- B.1. Mejoras de eficiencia y eficacia de las políticas públicas
- B.2. Permite una educación política
- B.3. Refuerza la solidaridad colectiva y el sentido de bien común
- B.4. Fomenta la asociación
- B.5. Permite el control social de los agentes de gobierno
- B.6. Reduce la carga del aparato público
- B.7. Permite hacer efectivo el derecho a ser oído
- B.8. Constituye un mecanismo de prevención y resolución de conflictos sociales
- B.9. Contribuye al cumplimiento voluntario del ordenamiento jurídico.

Por nuestra parte podemos agregar:

- B.10. Fortalece la democracia al proporcionar más legitimidad al poder popular
- B.11. Configura un equilibrio entre las fuerzas de impacto social, más allá del sistema de pesos y contrapesos
- B.12. Refuerza las libertades y derechos civiles como el derecho de petición e información y las libertades de asociatividad, prensa y expresión
- B.13. Colabora con la transparencia y probidad públicas
- B.14. Disuade el conflicto social al fungir como válvula de escape para evitar la presión ciudadana y la violencia

³⁰⁵ Mirosevic, C. (2016), pp. 58-65.

B.15. Permite que la comunidad tenga un mayor involucramiento y conocimiento de la marcha del Estado

B.16. Favorece la difusión de mayor conciencia y responsabilidad cívicas.

C. Fases de participación ciudadana

La doctrina también reconoce que en la práctica existen distintas fases de participación ciudadana. En 1969 la trabajadora social norteamericana Sherry Arnstein publicó «A Ladder of Citizen Participation» (La Escalera de Participación Ciudadana), un artículo que fija niveles en que un Estado le proporciona poder real a sus ciudadanos. Afirma que existen ocho escalones o grados de participación que enfrentan a gobernantes y gobernados. Los dos peldaños más básicos, manipulación y terapia, se atribuyen a procesos en que no existe una verdadera participación. En ambos el propósito de los procesos son el de instruir a los partícipes. Luego existe un grupo de tres peldaños que juntos constituyen una participación simbólica. En el de información y consulta a los ciudadanos se les permite escuchar y ser escuchados, pero carecen del poder de asegurar que sus comentarios y demandas sean considerados por los gobernantes. La conciliación es el nivel más alto de participación simbólica y permite a todos los ciudadanos participar, aún a los más desfavorecidos. Empero el poder de decidir acerca de la ejecución continúa estando en poder de los gobernantes. Enseguida, en el último grupo existe poder ciudadano: alianzas, poder delegado y control ciudadano. En las alianzas la ciudadanía tiene permitido negociar e involucrarse en la toma de decisiones junto con los gobernantes, mientras que, en los peldaños siguientes, poder delegado y control ciudadano, los ciudadanos más postergados logran acceder a espacios de toma de decisiones.³⁰⁶

3.1.2.1. Mecanismos de democracia directa y semidirecta

La democracia directa o pura es el régimen en que el propio pueblo se gobierna a sí mismo. Está políticamente fundamentada en la noción de soberanía popular proyectada por Rousseau y en la doctrina del mandato imperativo.³⁰⁷⁻³⁰⁸ Según Favoreau, «La democracia directa es la forma más pura de democracia. Se trata en efecto de un régimen en el cual el pueblo ejerce directamente la soberanía, de conformidad con la noción de soberanía popular. Cada

³⁰⁶ Arnstein, S. R. (1969).

³⁰⁷ Nogueira, H. (1993), p. 58.

³⁰⁸ Jellinek, G. (2004), p. 223.

ciudadano dispone así de una parcela de soberanía y puede dirigir él mismo los asuntos del Estado sin hacer uso de representantes». ³⁰⁹

De acuerdo con Trejos, han sido tres los momentos más significativos para la democracia directa: la antigua Grecia, la Revolución francesa y los cantones suizos. Para evitar reiteraciones, examinaremos estas etapas dentro del capítulo sobre las elecciones públicas. ³¹⁰

Utilizando la hermenéutica legal en sentido estricto —gobierno de sí mismo—, una parte significativa de la doctrina considera a estos mecanismos más como instrumentos de democracia semidirecta o mixta, ya que combina los caracteres de la democracia directa con los de la democracia representativa. ³¹¹ Así, el hombre que vota por sí o por no en un referéndum está emitiendo su expresión de pensamiento, pero *no está gobernando*. ³¹²

A. Los plebiscitos y referéndums

Los plebiscitos y los referéndums constituyen una forma de democracia directa en que la autoridad somete una cuestión a la decisión de la ciudadanía, para que ésta se pronuncie. Doctrinariamente, si lo que se somete a la voluntad popular es una propuesta sobre algún tema relevante para la comunidad, estamos frente a un plebiscito, y si lo que se somete a la ciudadanía es la aprobación, modificación o derogación de la constitución o de una ley estamos frente a un referéndum. ³¹³

El plebiscito es un tipo de consulta popular que se formaliza a través de una convocatoria oficial a la ciudadanía, con el fin de que ésta se pronuncie aceptando o rechazando una propuesta. Su objetivo es proporcionarle legitimidad popular, ya que la decisión que se adopte gozará del respaldo público, pues el resultado es el escogido por la mayoría de la ciudadanía. Atendiendo al ámbito territorial donde tendrá vigor la propuesta, el plebiscito puede ser local, regional o nacional. Atendiendo a la necesidad de presencia física de los electores, el plebiscito se clasifica en clásico y electrónico. El efecto más importante del plebiscito es que la propuesta en virtud de la cual se convoca a consulta popular será obligatoria si la mayoría la acoge. Este

³⁰⁹ Favoreu, L. (2010), p. 588, citado y traducido por Trejos, S. (2014), p. 139.

³¹⁰ Trejos, S. (2016), p. 219.

³¹¹ Nogueira, H. (1993), p. 59.

³¹² Bidart, G. (1961), pp. 13-14, citado por Rendón, A. (2000), p. 305.

³¹³ Rendón, A. (2000), pp. 312 y 316.

es el denominado *efecto vinculante*. Por el contrario, la propuesta será rechazada si la mayoría del cuerpo electoral la repudia.

Tradicionalmente se ha determinado que el plebiscito reúne las siguientes características:

1. De efectos vinculantes. Los resultados del proceso plebiscitario adquirirán fuerza y plena vigencia en la población, sea de manera inmediata, sea de manera diferida.
2. Extraordinario. Generalmente se regula jurídicamente por medio de un proceso normado únicamente para ciertas y determinadas materias, en las que se pretende proveer legitimidad.
3. Regulado. Se requiere que el mecanismo se encuentre normado previamente por el ordenamiento jurídico.
4. Fáctico. Una de las diferencias del plebiscito con otras formas de consulta popular, como las elecciones, la iniciativa legislativa o el referéndum, estriba en su finalidad. Mientras bajo la fórmula de una elección lo que se somete a la voluntad popular es la selección de personas para desempeñar cargos públicos y en el referéndum la aprobación, modificación o derogación de una ley, en el plebiscito se somete una propuesta concreta, habitualmente a través de una o más preguntas específicas que se realizan a la ciudadanía en calidad de cuerpo deliberante.
5. Eventual. Se recurre a él únicamente cuando las circunstancias lo ameritan, a diferencia de otras formas de participación continua, como las elecciones públicas, que tienen una época predeterminada para su convocatoria y se realizan permanentemente.
6. Público. La convocatoria la realiza la autoridad, al contrario de otras formas de participación ciudadana cuya convocatoria es particular, realizada por organizaciones privadas.
7. Universal. La generalidad de la ciudadanía está llamada a participar en el proceso plebiscitario, en lugar de lo que sucede, por ejemplo, en el jurado, en que solo determinadas personas pueden participar.

Aún cuando la palabra plebiscito proviene del latín *plebiscitum* y se compone de las raíces latinas *plebis* —«de la plebe»— y *scitum* —«decreto»—,³¹⁴ es decir, decreto o ley de la plebe, se sabe que ya los griegos realizaban consultas populares de este tipo muchos años antes que Roma. Durante el siglo V a. C. floreció la democracia en Grecia, en plena edad de oro. En el 461 a. C. Pericles quedó como líder del partido democrático en Atenas tras el asesinato de Efialtes y ese mismo año se transformó en el gobernante de la polis. Lideró una política popular que habilitó a las poblaciones más modestas a acceder gratuitamente a obras teatrales de cargo del Estado, redujo la cantidad de tierras para alcanzar el arcontado y retribuyó a los magistrados

³¹⁴ RAE (2001), v. 8, p. 1211.

de la *Heliea*. Su programa de gobierno recibió ácidas críticas de Tucídides, del partido conservador, quien culpó a Pericles de despilfarrar los recursos públicos. Pericles fue interpelado por la *Ecclesia* para presentar sus descargos, proponiendo restituir a la ciudad todo lo desembolsado de su propia fortuna a condición de que la polis honrara estas obras a su nombre. Su estrategia dio frutos y logró aventajar al historiador tracio reconquistando al pueblo; y Tucídides fue sentenciado al ostracismo. Por sus victorias bélicas y sobre todo por su política, los historiadores han inmortalizado a Pericles como el padre de la democracia.³¹⁵

Tras los procesos revolucionarios de fines del siglo XVIII, los Estados que adoptaron el régimen republicano consolidaron la democracia representativa por el fuerte influjo de la disciplina partidista. Una de las excepciones más notables fue la de Suiza, cuyos mecanismos de democracia directa fueron introducidos con la primera Constitución, de 1848, tras el referéndum para ratificar la Constitución.³¹⁶

B. Las asambleas

Como toda forma de democracia directa, la asamblea es la instancia en que los ciudadanos de una comunidad deciden cuestiones de interés público sin intermediarios o representantes. En Atenas la asamblea era la *Ecclesia*, que reunía a todos los ciudadanos libres mayores de 18 años, se reunía en el Pnyx, celebraba sesiones cada 9 o 10 días y la votación se realizaba a mano alzada.³¹⁷ En Roma los *comitia curiata* constituían la instancia de expresión popular, donde los ciudadanos podían ejercer el *ius honorum* y el *ius suffragi*.³¹⁸ En la actualidad el ejemplo que menciona la literatura especializada de forma asamblearia lo constituyen los *landsgemeinde* o asambleas cantonales en Suiza.

Suiza es una confederación de estados denominados cantones, en tres de los cuales podemos encontrar manifestaciones de la democracia directa: Glaris, Unterwald y Appenzell. El auge medieval de la autonomía comunal permitió a estos cantones una mayor capacidad de autodeterminación, sellando en 1291 la vieja Confederación Suiza que le daría gran solidez a la alianza durante los próximos dos siglos. El reconocimiento de su independencia en la Paz de Westfalia (1648) se sumaría como otro ingrediente más a esa estabilidad que le es tan característica, hasta que en 1798 Napoleón impuso un régimen que la transformó en un Estado unitario

³¹⁵ Kagan, D. (1969).

³¹⁶ Welp, Y. y Serdült, U. (2012), pp. 172-173.

³¹⁷ Aristóteles (1984), pp. 70 y sig.

³¹⁸ Mommsen, T. (2003), p. 134.

(República Helvética). Tras liberarse del dominio francés, en 1848 se aprobó una Constitución Política, inspirada en la norteamericana, que restableció la confederación.

Los *landsgemeinde* de la Suiza contemporánea se celebran al aire libre y a mano alzada, pero su democracia directa no se limita únicamente a ellos, puesto que sus ordenamientos establecen otros mecanismos que permiten a sus habitantes el autogobierno. Lauvaux los clasifica en referéndum constitucional, referéndum legislativo, iniciativa popular y referéndum facultativo. En algunos cantones el poder ejecutivo es ejercido por un ciudadano denominado *landammann*, el cual le rinde cuentas a la asamblea integrada por la comunidad.

Los estados confederados han sido agrupados por los constitucionalistas en dos grupos: cantones democráticos alpinos y oligarquías urbanas. Trejos afirma que es probable que en los cantones de los Alpes la democracia directa haya tenido una trayectoria eficaz en razón de ser estados pequeños de baja densidad demográfica y baja participación de la ciudadanía, considerando que —agrega— solo a pequeña escala podemos concebir la democracia directa.³¹⁹

C. La iniciativa popular de ley

Corresponde al «derecho de los ciudadanos para presentar proyectos de ley ante los parlamentos, ya sea para crear o derogar leyes».³²⁰ No es necesario que sea el cuerpo ciudadano completo que presente dichas mociones, sino que basta que un sector la plantee, cumpliéndose los cuórum y las demás exigencias legales.

Su práctica se encuentra bajo permanente observación académica y política, debido a que resulta ser una herramienta muy cotizada por el *lobby* —que de otra manera no tendría acceso a convertir un proyecto en realidad—, el populismo y la demagogia.³²¹

A nivel global, Latinoamérica es la región con más países con iniciativa popular de ley,³²² siendo, de hogaño, Chile y El Salvador los únicos que no tienen dicho mecanismo. Sin embargo, en el resto del mundo la situación es muy distinta. Por ejemplo, en la OCDE, solo 13 de sus 38 Estados miembros contemplan mecanismos de iniciativa popular legislativa, lo que equivale a solo un tercio de este organismo internacional.

³¹⁹ Trejos (2016), pp. 228 y sig.

³²⁰ Rendón, A. (2000), pp. 319-320.

³²¹ Rendón, A. (2000), p. 320.

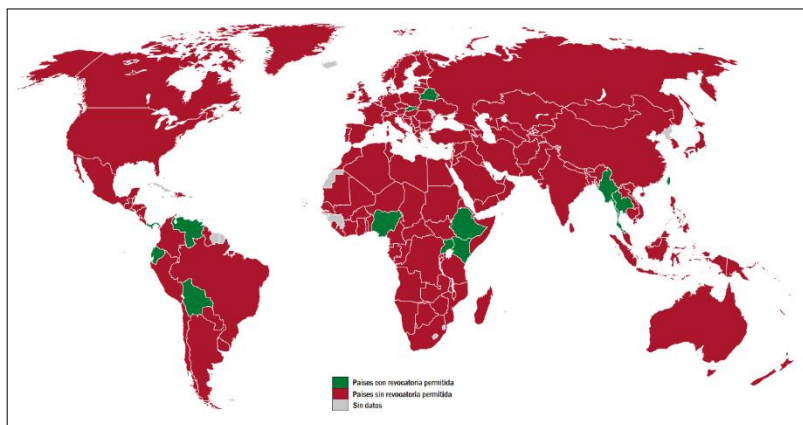
³²² Hevia de la Jara, F. (2010), p. 178.

D. La revocatoria de mandato

Revocatoria es lo que revoca o invalida. A su turno, el término «revocar» proviene del latín *revocāre*, compuesto por el prefijo *-re*, «hacia atrás»,⁹⁰ y *vocare* —expresión descendiente de la raíz indoeuropea *wekw-* («hablar») —, que significa «llamar», por lo que revocar es llamar hacia atrás o volver a llamar, lo cual describe la acción de volver a llamar a un representante del mandante y, por ende, dejar sin efecto el mandato anterior.³²³ En efecto, la revocatoria del mandato constituye un derecho político a través del cual los ciudadanos dan por terminado de forma anticipada el mandato conferido a una autoridad elegida por voto popular.³²⁴

Hizo su aparición con la democracia ateniense, donde los ciudadanos tenían la potestad tanto de designar a sus representantes como de hacer cesar sus mandatos si estos no encajaban con sus intereses. En la Revolución francesa se siguió la doctrina de Montesquieu, Condorcet y el abate Sieyès, fijando al efecto el principio del *mandato representativo*, que permite a los gobernantes ejercer sus facultades sin tener que recibir instrucciones de su mandante, siendo, pues, un mandato irrevocable. Se trata de una ficción jurídica, pues si un mandante le otorga un poder a alguien para que lo represente en alguna gestión, lo natural y obvio es que siga sus instrucciones. Marx asocia el *mandato representativo* a la sociedad burguesa y reflexiona sobre la Comuna de París, de 1871, que estaba integrada por representantes revocables. Por su parte, Lenin aprovecha esta concepción y las introduce en algunas constituciones soviéticas.³²⁵⁻³²⁶⁻³²⁷

Fig. 2. Países con y sin mecanismos de revocatoria de mandato (2017)



Fuente: International IDEA

³²³ RAE (2001), v. 9, p. 1337.

³²⁴ Martínez, E. (2013), p. 86.

³²⁵ Jiménez, W. (2001), p. 72.

³²⁶ Martínez, E. (2013), p. 86-87.

³²⁷ Welp, Y. y Serdült, U. (2012), p. 172.

A partir de la entrada en vigencia de su Constitución de 1991, Colombia cuenta con un sistema de revocatoria de mandato en los niveles municipal y departamental. Sin embargo, de todos los procedimientos registrados por Jiménez, ninguno ha llegado a verificarse la destitución, atribuyéndose a la baja participación electoral de la ciudadanía, en circunstancias de que la legislación exige un cuórum de participación mínimo del 60%.³²⁸

Jiménez³²⁹ y Martínez³³⁰ realizan una crítica al diseño de la revocatoria de mandato. El primero interroga al legislador con la siguiente pregunta: ¿qué explica el que un instrumento hecho para fomentar la participación y control ciudadano se haya convertido, por el contrario, en instrumento de desmovilización, alejamiento de las urnas y aparente apatía ciudadana? Diferimos de la tesis de los autores. La existencia de más y mejores mecanismos de participación ciudadana debe ir de la mano de la responsabilidad social por la estabilidad de sus instituciones, de manera que no pueden fijarse instrumentos democráticos proclives al exterminio de la propia democracia, so pretexto de vencer un clivaje. El pueblo se encuentra legitimado para establecer la revocatoria de mandato como instrumento de su voluntad, por ser su soberano titular, pero no puede desconocer su propia evolución cultural, el peso de su marcha desde el Homo faber del Neolítico al complejo estructural que ha creado para resolver de mejor manera sus requerimientos y que subsiste hasta la actualidad, y tal como un hijo hacia sus padres, las nuevas generaciones le demandan una perspectiva madura y con un alto sentido de interés superior para su prolongación en paz y con conciencia ecológica, social, institucional y moral. Así las cosas, el hecho de que un régimen político cuente ya con un sistema predeterminado y periódico de recambio —las elecciones— limita al constituyente y al legislador en su trabajo de prescripción de normas jurídicas que provoquen la deslegitimación del agente estatal válidamente investido, por lo que solo puede ser utilizado como una puerta de emergencia para huir de agentes que hayan tornado su administración tan intolerable que su destitución sea una demanda perentoria de una aflicción social unánime. En consecuencia, el *recall* o revocatoria de mandato debe estar validado como herramienta jurídico-política, pues los gobernantes deben saber que pueden ser expulsados de la cosa pública si las circunstancias lo ameritan, pero ha de estar normada de tal forma que sea una instancia de *ultima ratio* y no como un instrumento de participación de uso corriente y que se deba fomentar (con bajos cuóruns de participación electoral y financiamiento público, como proponen Jiménez³³¹ y Martínez³³²). Si una propuesta de revocación de mandato logra traspasar las exigentes condiciones legales y convertirse en una consulta pública formal que convoque al cuerpo electoral a una votación, su drástico efecto solo debiera ver la luz si

³²⁸ Jiménez, W. (2001), p. 73.

³²⁹ Jiménez, W. (2001), pp. 73 y sig.

³³⁰ Martínez, E. (2013), pp. 86-87 y 95-96.

³³¹ Jiménez, W. (2001), p. 79.

³³² Martínez, E. (2013), p. 96.

cuenta con un respaldo ciudadano, pero tan amplio como fuere posible, pues ante todo estamos frente a una autoridad pública que fue electa por sufragio popular.

E. Límites a la democracia directa

Es importante consignar que las manifestaciones de la democracia directa, en los lugares donde han brotado, han tenido luces y sombras. Keane comenta que en Atenas la asamblea requería de una parafernalia «indirecta» que consistía en instituciones de representación cuyo objetivo era proteger, alimentar y redefinir la voluntad de sus ciudadanos.³³³ Por su parte, Suiza y Liechtenstein, paradigmas de la democracia directa, son también modelos de la introducción tardía del sufragio femenino, ya que fueron los dos últimos Estados europeos en reconocerle el derecho a voto a las mujeres. La razón que se esgrime estriba en que ambos países son de raigambre conservadora, por lo que sus sistemas electorales, que establecen en mayor o menor grado la democracia directa, permitieron soberanamente por décadas que sus ciudadanos votaran en contra de una reforma que autorizara el sufragio femenino.

Debido a la ambigüedad tradicional de la literatura sobre su practicabilidad, creemos que resulta apropiado efectuar un examen epistemológico a la democracia directa para lograr visualizar su naturaleza y alcance con total nitidez, sin sobreestimarla ni menospreciarla desde una trinchera ideológica o atávica.

Cicerón no tenía una buena opinión de la democracia directa, pues creía que la participación igualitaria de todos los ciudadanos inclinaba la balanza institucional produciendo un desequilibrio que degeneraría en una olocracia.³³⁴ «La participación política igualitaria (*aequabilitas*) es injusta en la mayor medida, es totalmente inicua (*iniquissima*), porque choca abiertamente con la estructuración natural de la sociedad».³³⁵

Dicha *estructura natural* de la sociedad posee un origen y fundamento recursivo. De acuerdo con Childe, el hombre logró formar las primeras civilizaciones gracias a que dejó de ser nómade, transformación social conocida como *revolución neolítica*, iniciada alrededor del 9.000 a. C. como consecuencia de la Glaciación cuaternaria, que le llevó a asentarse en lugares idóneos para su supervivencia, como la Mesopotamia. Su paso hacia el sedentarismo lo condujo

³³³ Keane, J. (2018), p. 76.

³³⁴ Cicerón (1818), n.º 34-35.

³³⁵ Andrés, F. J. (2013), p. 15.

a dominar la agricultura y la domesticación de animales,³³⁶ tareas que le requirieron nuevas técnicas,³³⁷ lo que a su vez derivó en nuevas funciones que distribuir dentro del clan, explotando así su faceta más social. Con esta mayor seguridad sobre las fuentes alimentarias el hombre tiene más tiempo para abordar otras áreas, como el culto y el arte, así como para perfeccionar la comunicación por medio de su representación gráfica: la escritura. De esta manera, el mundo bárbaro poco a poco va quedándose atrás y progresivamente va adquiriendo nuevas y cada vez más complejas formas de interacción social. Para Jaeger, «En el mundo bárbaro (...) cada cual es señor y juez de su mujer e hijos»,³³⁸ un mundo primitivo en que todos decidimos sobre todo.

Como ya hemos sentido, la *recursividad* permite que el hombre proyecte su propia estructura fisiológica y etológica en sus instituciones y construcciones asociativas. Durante la vida son los adultos los que toman las decisiones y no los infantes, quienes aún carecen de la fuerza (*crías altriciales*), los conocimientos y las destrezas necesarias para poder ejecutarlas por sí mismos (*comportamiento epimelético y cuidado parental*).³³⁹ El apego, sostenido por el instinto de supervivencia, genera las primeras imitaciones de los infantes hacia sus padres o cuidadores.³⁴⁰ De acuerdo con Lacan, el niño posee un lazo original con su madre y recibe de ella la atención y cuidado físico y emocional, pero también está la *función paterna*, en que el padre viene a integrarse a dicho vínculo, transformándose en el ente incisario que fracciona la unidad infanto-maternal original y, por tanto, juega el rol de portador de la ley, es decir, cumple una función simbólica de heteronormatividad.³⁴¹ De ahí que, *recursivamente*, la monarquía sea el régimen político subsecuente de las primeras tribus: un padre-rey que dirige los destinos de sus hijos-súbditos, como una proyección de la autoridad del progenitor (*paternalismo*). En la sociedad primitiva, en que cada jefe de familia, clan o tribu decidía qué cazar, qué y dónde sembrar, qué animales domesticar y criar, etcétera, la *distribución de funciones* fue el corolario natural del sedentarismo de la *revolución neolítica*.

³³⁶ Childe, V. G. (1969), citado por Jiménez Villalba, F. (1995), p. 162.

³³⁷ La agricultura demandó el dominio del arado, la rotación de cultivos y sistemas de drenaje, la fabricación de canales de irrigación, presas y molinos y la invención de la rueda. Asimismo, se precisó desarrollar y traspasar el conocimiento de la influencia que ejerce la naturaleza sobre las cosechas. Para su almacenamiento y mejor aprovechamiento se hizo conveniente la construcción de graneros, silos, pozos de agua y hornos, mientras que para su traslado fue indispensable cultivar técnicas como la alfarería, la cerámica y la cestería. El sedentarismo derivado de la agricultura y la domesticación de animales requirió la utilización de la arcilla para la edificación de viviendas y fortificaciones. Todas estas actividades demandaron el manejo de nuevas herramientas por parte del Homo faber, como dominar la metalurgia y fabricar vestuario y calzado adecuados, por lo que el dominio de la textilera fue esencial. El intercambio con otros clanes que cultivaban recursos diferentes trajo consigo el comercio, impulsando el establecimiento del transporte marítimo y la construcción de caminos, puentes y embarcaciones.

³³⁸ Jaeger, W. (1953), p. 20.

³³⁹ Darwin, C. (1871), p. 262.

³⁴⁰ Bowlby, J. (1954), pp. 14 y sig.

³⁴¹ Lacan, J. (1999).

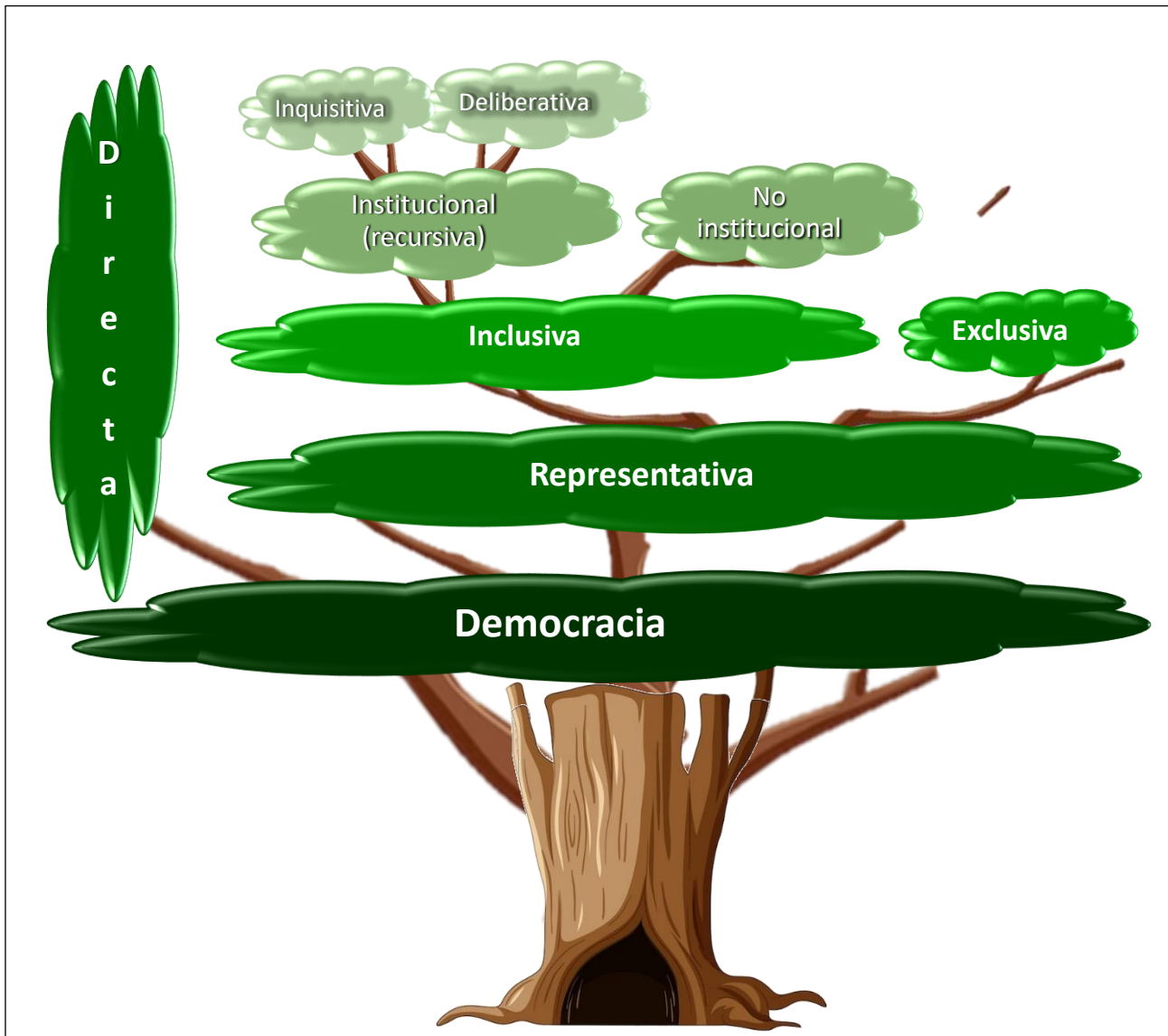
La *distribución de funciones* permitió al ser humano descentralizarse y proyectarse en «otros» para realizar actividades diversas, llegar a lugares distantes y ejecutar tareas masivas. Así, esta distribución de funciones en tareas físicas se fue adaptando a tareas más simbólicas por medio de la *representación*, la cual permitía a un rey poder designar a un embajador que lo representase en otro país, un litigante podía designar a un letrado para que lo representase en un tribunal y de esa forma contar con una defensa adecuada, un contratante que no podía estar en dos sitios a la vez podía designar a un dependiente para efectuar el intercambio mercantil en el otro lugar, y las autoridades podían designar representantes para hacer cumplir la ley, tales como soldados y recaudadores de impuestos. El propio principio de separación de poderes del Estado es una consecuencia de la *representación* y de la *distribución de funciones*. En definitiva, si la asociatividad es una construcción social de unidades humanas proyectadas, ¿cómo reproducirse socialmente sino a través de la representación? La representación es *condictio sine qua non* de toda sociedad civilizada, y la *recursividad* actúa como reconocimiento de que los actos fundamentales de los seres humanos se proyectan —*grosso modo*— en sus relaciones sociales. Así las cosas, la representación es la proyección del *yo* en un intercambio o en una organización. El hombre también comprendió que cuando dirige los destinos *de sí mismo por sí mismo* corre el riesgo de tomar decisiones desfavorables, por su condición de ente emocional, carente de la imparcialidad necesaria para resolver los problemas propios. Por tal razón se ciñó la autotutela y se creó en su lugar el *proceso jurisdiccional*, que es el método civilizado de solución pacífica de conflictos, puesto en práctica en la actualidad por medio de tribunales estatales imparciales.³⁴² De la misma manera se ciñó la democracia directa y se creó la *democracia representativa* como mecanismo civilizado de gobierno. Por lo tanto, y a diferencia de lo que muchos creen, la democracia directa no resulta ser un *avance*, sino una *involución*, pues incita el retorno a un estado primitivo, impropio de una sociedad civilizada. Tal como la autotutela, los mecanismos de democracia directa en las sociedades actuales deben estar restringidos a circunstancias limitadas. Únicamente debiesen permitirse para proporcionar una legitimidad de origen, sea en el nivel constitucional, sea en el nivel legislativo por causa del interés nacional.

En conclusión, la democracia directa ha demostrado ser una fórmula con luces y sombras, y un mecanismo paleodemocrático, una forma muy básica de expresión mayoritaria, que pasa por alto los rasgos socio-culturales que ha acumulado el ser humano durante miles de años, de manera que los ordenamientos jurídicos debiesen establecer límites a sus manifestaciones.

3.1.2.2. Mecanismos de democracia representativa

³⁴² Couture, E. (1958), n.º 7.

Fig. 3. Dendrograma de la democracia representativa



Fuente: elaboración propia

En la figura 3 representamos un dendrograma de la democracia representativa. Del tronco de la democracia emergen sus dos principales ramas: la democracia directa y la democracia representativa. De esta última afloran la democracia exclusiva y la democracia inclusiva, la cual se subdivide en institucional y no institucional. La primera posee, a su vez, dos vástagos: democracia deliberativa y democracia inquisitiva. En el último apartado de este capítulo nos referiremos concretamente a los mecanismos de la democracia inquisitiva. Por ahora nos abocaremos a realizar un sumario histórico acerca de la democracia representativa, con especial énfasis en las elecciones y el sufragio, pues la historia es la mejor compañera de la voluntad, de modo que su estudio resulta inexcusable.

Etimológicamente, la voz democracia proviene del griego *δημοκρατία*, una expresión compuesta de las raíces *dēmo*, que significa pueblo, y *kratos*, que quiere decir gobierno.³⁴³ Así las cosas, la democracia es el gobierno del pueblo.³⁴⁴ Para Bobbio, un régimen democrático se caracteriza por la atribución del poder a un número muy elevado de miembros del grupo.³⁴⁵ Existe consenso en la literatura acerca del origen de la democracia a mediados del siglo V a. C. Confirma esta tesis el descubrimiento realizado en el año 1952 en Oxirrincó, Egipto, de la tragedia *Las suplicantes*, cuya datación histórica se ha asociado a un período próximo al terremoto del 464 a. C. Precisamente entre los papiros de la obra de Esquilo —fragmento 2256.3— se contiene la primera referencia histórica a la democracia.³⁴⁶ Keane, por su parte, cree que su uso se encontraba consolidado en una fecha aún más antigua.³⁴⁷

Si bien en la antigüedad se dieron las primeras manifestaciones de la democracia tanto directa como indirecta, el establecimiento del Imperio romano y el desenlace de su posterior caída confinó a este régimen político al obituario prácticamente durante once siglos. La reaparición de las ciudades, el auge del comercio y las secuelas del cesaropapismo progresivamente van modelando una incipiente democracia asamblearia altomedieval —sobre todo en las ciudades italianas— y las ideas de la Ilustración la van nutriendo intelectualmente para darle sustento, siendo las revoluciones liberales de la Era Moderna las que traerán a la democracia de vuelta a la vida. De acuerdo con Keane, fue el marqués d'Argenson, ministro de Luis XV, quien en 1765 concibió la democracia como un tipo de gobierno en que el pueblo tenía la potestad de escoger a sus gobernantes a través del voto,³⁴⁸ y más tarde, en 1777, Alexander Hamilton, padre fundador norteamericano, hablaría ya derechamente de *democracia representativa*.³⁴⁹

Las revoluciones liberales en Estados Unidos y en Francia abrieron paso a las Guerras de Independencia Hispanoamericanas, estableciéndose la democracia representativa en estas naciones de Occidente. El próximo gran pulso democrático vino a asentarse tras el término de la Segunda Guerra Mundial, que cambió drásticamente el mapa geopolítico global. Estados Unidos y la Unión Soviética quedaron como los Estados dominantes y se constituyeron como dos bloques económicos y políticos contrapuestos (*Guerra Fría*), instaurándose así dos paradigmas de democracia: el modelo occidental y el modelo popular.³⁵⁰ Esto también trajo consigo una serie de olas nacionalistas, de modo que las potencias coloniales como el Reino Unido debieron

³⁴³ RAE (2001), v. 4, p. 503.

³⁴⁴ Bravo, J. P. (2013), p. 11.

³⁴⁵ Bobbio, N. (1986), p. 14.

³⁴⁶ Fernández, M. P. (2015), pp. 79 y 173.

³⁴⁷ Keane, J. (2018), pp. 87-95.

³⁴⁸ Keane, J. (2018), pp. 21-22.

³⁴⁹ Hamilton, J. (1851), p. 582.

³⁵⁰ Sartori, G. (1991), p. 119.

dejar sus dominios, abriéndose camino a la democracia representativa en los incipientes Estados recién creados, sobre todo en África y en Asia.

Durante la segunda mitad del siglo XX, el modelo representativo de la democracia —un poco más maduro en el continente americano y en parte de Europa que en el resto del mundo— ya evidenciaba síntomas claros de decadencia ante una sociedad que protestaba por el estancamiento de la servicialidad del Estado (por las crisis económicas, políticas, sociales y bélicas en la primera mitad del siglo XX) y la insuficiencia de la participación de la ciudadanía en la gestión de los intereses públicos, lo que se hizo notar a través de diversos movimientos estudiantiles, obreros, femeninos, etc. El desenlace de esta crisis fue el surgimiento de una nueva tendencia que buscaba dar respuestas a las cuestiones sociales pendientes por medio de la gestión de los asuntos públicos con calidad: el *New Public Management* o Nueva Gestión Pública. Así las cosas, los Estados, instados por las organizaciones supranacionales, progresivamente fueron materializando reformas constitucionales, legislativas y administrativas para la desconcentración, la descentralización, la privatización y la incorporación de mecanismos de participación ciudadana.³⁵¹

A. Las elecciones públicas y el sufragio

El término *elección* (del latín *electio*), acción y efecto de elegir, proviene del latín *eligere* y ésta del griego *εκλέγω*,³⁵² derivado a su vez de *ἐκκαλέω*, divisible en las partículas *ek* (*ἐκ*), fuera, y *kaléo* (*καλέω*), llamar, lo que quiere significar que elegir es llamar desde fuera, denotando precisamente la idea de que la elección es un llamado que se hace desde el exterior, donde no se conoce el parecer del soberano, para que se exprese y revele su voluntad.³⁵³ El sufragio, por su parte, del latín *suffragium*, que significa voto, como parecer o dictamen de una junta,³⁵⁴ es una locución formada por el prefijo -sub —debajo— y el verbo *frangere* —romper— y hace referencia al antiguo procedimiento democrático griego del ostracismo, en que la *Ecclesia* debía decidir, una vez al año, a qué ciudadano condenaría por diez años al destierro. Para deliberar la asamblea utilizaba como *voto* el material más barato de ese entonces: un fragmento de cerámica o una concha de ostra (de ahí la voz *ostracismo*) y en ella cada ciudadano inscribía el nombre de su candidato al exilio.³⁵⁵

³⁵¹ Mirosevic, C. (2016), pp. 34-44.

³⁵² RAE (2001), v. 4, p. 590.

³⁵³ Bravo, J. P. (2013), p. 21.

³⁵⁴ RAE (2001), v. 9, p. 1430.

³⁵⁵ Keane, J. (2018), pp. 71-74.

Las elecciones públicas constituyen la expresión más profusa de la democracia representativa, en cuya virtud el ordenamiento jurídico de un Estado convoca periódicamente a sus ciudadanos para seleccionar a sus autoridades por medio del sufragio. Las elecciones públicas de autoridades, tanto nacionales como locales, conforman el sustrato de la democracia y envuelven una combinación de procesos «constituida por el registro de electores y candidaturas, la regulación de los recursos económicos y materiales de éstas, la recepción y clasificación de los sufragios, el registro de los resultados de dicha clasificación, la observación electoral y la solución de las controversias generadas por todas estas funciones».³⁵⁶

Los comicios electorales como los conocemos en la actualidad, es decir, mediante sufragio universal —en que el grueso del electorado no está sujeto a restricciones legales basadas en el género o la riqueza—, son de reciente data. Si bien a comienzos del siglo XIX existían legislaciones electorales que establecían el sufragio universal —como la Instrucción Electoral española de 1810—,³⁵⁷ no se llevaban a la práctica, pues hasta fines del decimonónico casi la totalidad de los Estados que utilizaban alguna forma de democracia lo hicieron con el sufragio masculino y censitario. El primer país en contar con sufragio popular general fue Nueva Zelanda, en 1893, luego de años de reuniones y recolecciones de firmas impulsadas por la activista feminista Kate Sheppard, las que permitieron que el parlamento aprobara el sufragio femenino.³⁵⁸ Al término de la Segunda Guerra Mundial solo un tercio de las naciones del mundo permitía el sufragio pleno, y de ellas el 70% estaban concentradas por encima del paralelo 30 norte. En 1946 la Organización de las Naciones Unidas creó la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, la que en 1950 decidió enviar un cuestionario a sus Estados miembros para identificar el marco jurídico-electoral de las mujeres en el mundo.³⁵⁹ En 1952 la Asamblea General de la ONU acordó constituir un convenio para la firma y ratificación de los Estados, lo que se materializaría dos años más tarde por medio de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, el primer instrumento internacional que garantiza el sufragio femenino.³⁶⁰ El convenio tuvo notables resultados: una década más tarde ya el 80% de los países contaba con sufragio universal íntegro. En 1997 la Unión Interparlamentaria proclama la *Declaración universal sobre la democracia*, la cual establece que esta se cimienta sobre cuatro principios fundamentales: libertad, igualdad, transparencia y responsabilidad.³⁶¹ Fijó, además, el estándar de toda futura elección para ser considerada democrática: «el elemento clave del ejercicio de la democracia es la celebración a intervalos periódicos de *elecciones libres y justas*».³⁶²

³⁵⁶ Bravo, J. P. (2013), p. 19.

³⁵⁷ Peralta, R. (2011), pp. 222-225.

³⁵⁸ Franz, A. (2006).

³⁵⁹ Commission on the Status of Women (1950).

³⁶⁰ General Assembly (1952).

³⁶¹ Unión Interparlamentaria (1997), principio 1.

³⁶² Unión Interparlamentaria (1997), principio 12.

A.1. Antecedentes paleodemocráticos

Existe consenso mayoritario de la literatura especializada en que los antecedentes más antiguos de las elecciones democráticas se encuentran en la sociedad ateniense de la época arcaica. No obstante, hay autores que sostienen que las fuentes de donde provienen los relatos de las estructuras políticas griegas fueron escritas por los descendientes de sus élites intraoligárquicas, por lo que les merece un examen crítico, al tiempo que sugieren el reconocimiento a fuentes aún más antiguas. En este sentido Isakhan afirma que hay evidencia de asambleas en el Medio Oriente que datan de unos 2000 años antes de las reformas de Clístenes. A modo de ejemplo menciona en Sumeria a Shuruppak, ciudad-estado que entre el 2600 y el 2350 a. C. funcionaba con una cámara de magistrados; y Sippar, que entre 1890 y 1590 a. C. parece haber estado gobernada por una asamblea bicameral. También menciona al pueblo de Israel, que se organizó por medio de una asamblea de ancianos. Incluso —agrega— en la era monárquica de la propia Atenas los ancianos eran muy respetados y dominaban gran parte de los procesos políticos, al punto en que el consenso de la mayoría de la asamblea del pueblo tenía la potestad de aceptar o rechazar a cualquier candidato al trono.³⁶³ Añade que hay constancia de que algunas ciudades-estados de Mesopotamia se reunían en asambleas y utilizaban complejos mecanismos de votación, como arrodillarse, caminar hacia el hablante para indicar aprobación o sentarse para manifestar desaprobación.³⁶⁴ Del mismo modo, en el reino de Ebla, hacia el 2500 a. C., el monarca era elegido por voto popular por un período de siete años y compartía el poder con un consejo de ancianos.³⁶⁵ En la India, hacia el final de la era védica, se establecieron en la cuenca del Ganges las *mahajanapadas*, Estados organizados como monarquías a partir del siglo VI a. C. En el período posvédico algunos de ellos ya tenían forma de república en regiones como Licchavi, Malla y Vajji, cuyas asambleas decidían los asuntos importantes democráticamente. Con Bimbisara en el trono de Magadha, este reino se convirtió en la mayor potencia del Indostán y logró anexionar gran parte de las *mahajanapadas*, permitiéndole un crecimiento notable hasta el siglo IV a. C., época en que fue sometido por las huestes de Alejandro Magno y el trono fue usurpado por Chandragupta, quien instauró el Imperio Maurya. En años recientes, las referencias a las *mahajanapadas* han llevado a políticos e intelectuales del Asia meridional a considerar a la India como madre de la democracia.³⁶⁶

A.2. Antecedentes helénicos

³⁶³ Isakhan, B. and Stockwell, S. (2011), pp. 23-24.

³⁶⁴ Isakhan, B. and Stockwell, S. (2011), p. 27.

³⁶⁵ Manglapus, R. (2004), p. 66.

³⁶⁶ Prasad, B. (1928), p. 159.

La civilización griega converge como cuna de todos los flancos de la cultura occidental y la democracia no es una excepción, la cual, no obstante, debe ser admirada en su justa medida. Para Gaetano Mosca la democracia griega era más bien una aristocracia ampliada,³⁶⁷ y para Alexis de Tocqueville Atenas, a pesar de su sufragio universal, no era sino una república aristocrática, en donde todos los nobles tenían igual derecho al gobierno.³⁶⁸

A.2.1. Grecia prehelénica y arcaica

Los pueblos prehelénicos y de la antigua Grecia (civilizaciones minoica y micénica) — como la mayoría de las tribus de la Era Antigua— se organizaron en monarquías teocráticas.³⁶⁹ La práctica de cultos religiosos con elementos comunes en la península del Ática propició el fortalecimiento de liderazgos locales que favoreció la alianza entre las familias. Con el paso del tiempo, las gens se organizaron en *fratrías* y estas en cuatro tribus (sinecismo), hasta que el mítico rey Teseo unificó territorial y políticamente la región, transformándola en la polis ateniense (s. XIII a. C.).³⁷⁰ Gobernada por reyes durante medio milenio —y a diferencia de Esparta—, Atenas transitó hacia la desmonarquización. Entre diversas teorías y leyendas, la mayor parte de las fuentes concuerda en que la aristocracia no estaba a gusto con el excesivo poder del soberano, jefe supremo en lo religioso, político, militar y judicial, de manera que tras la muerte de Codro, el legendario último *basileus* de Atenas, los reyes fueron sustituidos por magistrados electos o arcontes, uno de los cuales, Dracón, en el siglo VII a. C., codificó las leyes hasta entonces transmitidas exclusivamente de forma oral entre las élites, empresa que ha sido considerada como el primer paso hacia la república.³⁷¹⁻³⁷² Hay tres factores que confluyeron para dar cabida a este corolario: el paso de las normas de convivencia desde su legado oral entre los nobles a su positivización, la reestructuración socio-política que permitió una mayor participación de la población en los asuntos públicos y la delimitación del monopolio de la violencia en manos del Estado.³⁷³ Si bien es cierto que el paso de la monarquía a la república constituyó un gran cambio en lo político, no menos cierto es que lo que se estableció fue una república aristocrática, que muchos han considerado incluso una consolidación de la estructura oligárquica ateniense y una profundización de las luchas políticas.³⁷⁴ En ese contexto, en el 594 a. C. Solón fue electo arconte de común acuerdo por las partes enfrentadas y dedicó sus mayores esfuerzos

³⁶⁷ Mosca, G. (1896), pp. 145-146.

³⁶⁸ Tocqueville, A. (1863), p. 74.

³⁶⁹ Finer, S. (1997).

³⁷⁰ Álvarez, H. (2009).

³⁷¹ Finley, M. (1986).

³⁷² Forrest, W. G. (1988), pp. 126 y sig.

³⁷³ Menéndez, J. L. (2001), pp. 8-12.

³⁷⁴ Jaeger, W. (1996).

para poner orden en medio del caos y así evitar una guerra civil en el Ática. Instauró la timocracia o gobierno según la riqueza, reorganizando la sociedad en cuatro clases: *pentakosiomedimnoi*, *hippeis*, *zeugitai* y *thetes*.³⁷⁵ Una de sus medidas más memorables fue la *seisachtheia* o liberación de las cargas, por medio de la cual canceló toda deuda pública y privada y prohibió el ofrecimiento de la propia libertad como garantía de los préstamos.³⁷⁶ Esta providencia, que inicialmente pudiera interpretarse como una medida puramente privada, tuvo, no obstante, notables consecuencias en lo social, como el retorno a la polis de los exiliados por causa de su endeudamiento y la ampliación significativa de ciudadanos a causa de su liberación de la esclavitud.³⁷⁷ A nivel constitucional, Solón creó tres nuevas instituciones políticas: la *Ecclesia*, la *Boulé* y la *Heliea*. La *Ecclesia* era la asamblea general, que celebraba sesiones cada 9 o 10 días y reunía a todos los ciudadanos libres atenienses mayores de 18 años. La *Boulé* era el Consejo de los 400 —100 por cada tribu— (que Clístenes elevó a 500) ciudadanos libres y mayores de 30 años electos por sorteo que examinaban los proyectos de ley y decidía cuáles llevar a la *Ecclesia*. También se encargaba del control de la política interior y exterior y su presidencia —la pritanía— se ejercía de forma mensual y rotativa. La *Heliea* era el tribunal popular, integrado por 6.000 ciudadanos mayores de 30 años, distribuidos en diez clases de 500 ciudadanos (mil quedaban en reserva) sorteados anualmente para ser magistrados, y estaban encargados de administrar justicia civil y penal.³⁷⁸ La *Ecclesia* se reunía en el Pnyx,³⁷⁹ y la votación se realizaba a mano alzada (*cheirotonia*). La *Boulé* sesionaba en el buleuterio del Metroón, en el ágora ateniense, y deliberaba de la misma manera.³⁸⁰ Para el siglo V el prítano era quien contaba los votos y hacia el siglo IV lo hacían los proedros.³⁸¹ La *Heliea*, por su parte, se reunía en el ágora y decidía mediante el voto secreto.³⁸² Sus votos eran discos de bronce con un cilindro en medio, la mitad con superficie ahuecada, que representaban al demandante, y la otra mitad de superficie maciza, que representaban al demandado. Dos ánforas servían de urnas donde los jueces debían depositar sus votos. En el ánfora de bronce debían colocar el voto que consideraban válido y el otro en la de madera. El escrutinio se realizaba sobre una tabla y un heraldo proclamaba vence-

³⁷⁵ Aristóteles (1984), pp. 66-69.

³⁷⁶ Cabe mencionar que en Medio Oriente hubo intentos similares al del reformador griego. Alrededor del 2300 a. C. Urukagina, rey de Lagash, trató de instaurar la igualdad básica entre los ciudadanos estableciendo derechos y eliminando abusos, liberando a los pobres de sus deudas y devolviendo las tierras requisadas al pueblo, lo que para algunos autores convierte al monarca sumerio en el primer reformador de la historia. Véase Isakhan, B. and Stockwell, S. (2011), p. 29.

³⁷⁷ Rodríguez Guerra, R. (2009), p. 107.

³⁷⁸ Aristóteles (1984), pp. 70 y sig.

³⁷⁹ El Pnyx era una colina de Atenas, distante a unos 600 metros al suroeste de la acrópolis y a unos 800 metros al sur del ágora.

³⁸⁰ Sinclair, R. K. (1988). *Democracy and Participation in Athens*, título original: *Δημοκρατία και συμμετοχή στην αρχαία Αθήνα*. Cambridge, U.K.: Cambridge University Press, p. 145.

³⁸¹ Aristóteles (1984), p. 162.

³⁸² Sinclair, R. K. (1988), p. 20.

dor al litigante que hubiese obtenido el mayor número de votos y, en caso de empate, se proclamaba vencedor al demandado.³⁸³ Si bien Solón mantuvo el areópago, modificó su composición y sus prerrogativas.³⁸⁴ En tiempos de la monarquía el areópago fungía como corte real, cuyos integrantes eran eupátridas designados por el *basileus*. Durante la república presolónica ejercía como supremo tribunal de justicia, para pasar a transformarse en un consejo de miembros electos por arcontes a cargo de la supervisión de los magistrados y de impartir justicia en los delitos graves. Dado que también estaba a cargo de interpretar la ley y de ser el guardián de la constitución y las leyes, fue, a la sazón, tribunal constitucional.³⁸⁵ Aunque las reformas de Solón no pueden considerarse propiamente democráticas —ni siquiera protodemocráticas—,³⁸⁶ sin duda cimentaron el camino hacia ella, ya que el poder político no quedó a merced de una exclusiva élite en función de su abolengo o sangre, permitiéndose su ejercicio por parte de tres de las cuatro nuevas clases sociales y con claras posibilidades de movilidad social.³⁸⁷ Servio Tulio fue contemporáneo al legislador griego e introdujo igualmente la timocracia en Roma. No se sabe a ciencia cierta si es que fue inspirado en las reformas de Solón.³⁸⁸ De lo que sí hay plena certeza es del influjo del derecho griego en la reforma del siglo V a. C., en cuyo seno fue forjada la Ley de las XII Tablas, base del Derecho Romano e influyente fuente de principios de la democracia, y que por primera vez plasmó por escrito la legislación itálica.³⁸⁹

Finalizada su obra reformadora, Solón hizo jurar a los atenienses que obedecerían sus leyes al menos diez años, tras lo cual se retiró a Egipto y Lidia. Su exilio, sin embargo, no evitó que revivieran las tradicionales rivalidades políticas entre las élites atenienses.³⁹⁰ Pisístrato, quien se había hecho de fama tras dirigir al ejército ateniense, hábilmente aprovechó este crucial momento y fingió *coram populo* haber sido víctima de un cruento ataque de sus adversarios políticos, tras lo cual el ágora le concedió una guardia personal, la cual utilizó para tomar la acrópolis y así hacerse del poder.³⁹¹⁻³⁹² Lo mantuvo un par de años, luego fue exiliado y más tarde regresó a la ciudad en un carro dorado simulando estar acompañado de Atenea, lo que muchos interpretaron como una señal divina, aunque en realidad era una mujer disfrazada de la

³⁸³ Aristóteles (1984), pp. 209-211.

³⁸⁴ Rodríguez Guerra, R. (2010), p. 41.

³⁸⁵ Aristóteles (1984), pp. 70-71.

³⁸⁶ Algunos autores han calificado a la obra de Solón como protodemocrática, lo que *a priori* es inexacto, al menos en los términos que el arconte tuvo en vista al momento de poner en práctica sus reformas. Véase Troncoso, V. (2015), pp. 179-181.

³⁸⁷ Rodríguez Guerra, R. (2010), pp. 38-39.

³⁸⁸ Para Grimal «la figura (...) de un Servio Tulio no puede compararse con la de un Solón». Véase Grimal, P. (1984), p. 94, citado por Patiño, J. (2019), p. 101.

³⁸⁹ Existen fuentes contradictorias acerca de la influencia helénica al Derecho Romano antes del siglo IV a. C. En favor de la influencia véase Petit, E. (1963), n.º 21 y Grimal, P. (1984), p. 94. En contra véase Castillo Álvarez, A. (1989), p. 217.

³⁹⁰ Aristóteles (1984), pp. 74-80.

³⁹¹ Aristóteles (1984), pp. 81-82.

³⁹² Forrest, W. G. (1988), pp. 151 y sig.

diosa.³⁹³ Cinco años más tarde volvió a ser exiliado y en el exterior acumuló riquezas que usó para formar un ejército y volver a hacerse del poder. Tras su muerte, sus dos hijos no gobernaron con la moderación distintiva de su progenitor, lo que provocó que el menor fuera asesinado y el mayor derrocado. Con los pisistrátidas fuera del poder, Iságoras fue electo arconte epónimo, pero los seguidores de Clístenes se opusieron a él y lograron expulsarle y elegir a su caudillo como nuevo arconte.³⁹⁴ En el 508 a. C. Clístenes inició su obra reformadora: estableció la igualdad de los ciudadanos ante la ley (*isonomía*), aumentó las tribus de 4 a 10, cada una de las cuales tenía 3 *tritías*, y aumentó de 400 a 500 los integrantes de la *Boulé*.³⁹⁵ Esta redistribución no solo permitió una mayor participación de ciudadanos, sino una transformación geográfica y social, ya que obligaba a la integración de los atenienses, evitando caciquismos locales basados en castas.³⁹⁶ No existe absoluta claridad acerca de las motivaciones y mecanismos utilizados por el legislador ateniense, pero se cree que sus iniciativas fueron encausadas a través de la *Ecclesia*.³⁹⁷ De lo que sí hay plena certeza es del extraordinario legado histórico de Clístenes, a quien el propio *padre de la historia* calificó como quien instituyó en Atenas las tribus, el régimen democrático y un vasto sentimiento nacionalista.³⁹⁸

Las reformas de Clístenes —protodemocráticas en concepto de Keane—³⁹⁹ tuvieron un sustantivo eco cultural, ya que causaron que una significativa cantidad de habitantes pasaran a ser ciudadanos libres con derechos políticos, lo que sembró un sentimiento nacionalista e identitario —hábilmente representado por Temístocles en el campo de batalla— que permitió detener el avance de los persas en las guerras médicas del siglo V a. C., sellando así la hegemonía ateniense sobre la Hélade.⁴⁰⁰

A.2.2. Grecia clásica

Si bien el pacto militar que permitió a atenienses y espartanos luchar juntos contra los persas (*symmaquia*) significó una breve alianza entre ambas potencias, el terremoto del 464 a. C. provocó que los ilotas se sublevaran: Esparta pidió ayuda a sus aliados, Atenas envió a Cimón junto a cuatro mil soldados, pero la campaña no solo no cumplió su propósito, sino que

³⁹³ Plácido, D. (2006), pp. 63-64.

³⁹⁴ Aristóteles (1984), pp. 88-98.

³⁹⁵ Aristóteles (1984), pp. 99-102.

³⁹⁶ Gallego, J. (2008), p. 190. El conjunto de reformas de Clístenes supuso una importante reducción del poder que la aristocracia detentaba sobre la base del gentilicio, pues la filiación ya no se haría según el linaje sino a partir de la pertenencia a los demos y tribus territoriales.

³⁹⁷ Rodríguez Guerra, R. (2011), pp. 149-165.

³⁹⁸ Heródoto (c. 430 a. C.), *Historia*, Libro VI, 131,1.

³⁹⁹ Keane, J. (2018), p. 44.

⁴⁰⁰ Pritchard, D. (2010).

levantó el temor en Esparta de que la colaboración ateniense podría transformarse en una misión de exportación de sus ideas democráticas, por lo que les exigió abandonar sus dominios. Este episodio, conocido como el *insulto de Itome*, determinó un radical cambio en la política exterior de la Hélade. En el Ática comenzó a emerger un sentimiento antilaconio; los partidos oligárquicos proespartanos perdieron protagonismo, Cimón fue condenado al ostracismo y el partido prodemocrático de Efialtes se vio fortalecido.⁴⁰¹

Efialtes consideraba que Atenas continuaba en manos de la élite y que su bastión, el Areópago, seguía manteniendo las viejas prerrogativas de la aristocracia, por lo que para avanzar hacia una auténtica democracia había que abolirlo o al menos estrechar sus poderes.⁴⁰² Sus reformas —consideradas las primeras auténticamente democráticas en el sentido actual del término— les restaron atribuciones al Areópago, permitieron que ciudadanos de todas las clases sociales pudieran tener participación en los asuntos del Estado, por ejemplo, mediante la institución de jurados populares, los arcontes pasaron a ser electos por sorteo y establecieron la retribución de todos los cargos públicos (*misthos*) para poder hacer realidad la participación de todos los niveles sociales.⁴⁰³ Efialtes, asesinado en el 461 a. C., fue sucedido por Pericles,⁴⁰⁴ quien gobernó Atenas durante treinta años, y más allá de su incuestionable legado social, económico, cultural y urbanístico, en lo político logró poner en práctica la democracia siendo él mismo un modelo de gobernante.⁴⁰⁵ Su inteligencia y astucia quedó reflejada, por ejemplo, en su política exterior, al trasladar la tesorería de la Liga de los Aliados desde Delos hasta Atenas con el pretexto de que dicha isla estaba a merced de un eventual ataque persa, traslado que fue crucial para la ejecución de su proyecto político. Pericles no solo fue un paradigma de buen gobernante, sino que dejó como herencia un poderoso imperio cultural de cuyo tronco las naciones de Occidente son sus vástagos, extendiendo sus raíces más allá de las Columnas de Hércules.⁴⁰⁶ La historia, sin embargo, ha dejado constancia de que la democracia ateniense tuvo cabida en cierta medida gracias al aislamiento geográfico⁴⁰⁷ y a prácticas despreciables como

⁴⁰¹ Cole, J. (1974), p. 383.

⁴⁰² Aristóteles (1984), pp. 116-118.

⁴⁰³ Bowra, C. M. (1983), pp. 48-49.

⁴⁰⁴ Aristóteles (1984), p. 115.

⁴⁰⁵ Orador innato, elocuente y de gran poder de persuasión, Pericles ejerció su liderazgo con un profundo compromiso con el Estado. Era un hombre dotado de múltiples talentos: hábil en la política, la guerra, la filosofía, las artes, la ciencia y los negocios, además de incorruptible: su integridad era reconocida y admirada. *Primus inter pares* en el debate: su retórica cautivaba a simpatizantes y detractores. Era idealista y un ejemplo de hombre de Estado, admirado por su sentido de justicia y su grandeza moral, lo que transmitía un gran sentimiento de seguridad y patriotismo a las masas.

⁴⁰⁶ Mossé, C. (1987), pp. 42-43.

⁴⁰⁷ Keane, J. (2018), pp. 40-42.

la pederastia⁴⁰⁸ y la esclavitud.⁴⁰⁹ Esta última permitió que los ciudadanos pudieran dedicar tiempo a la cosa pública (*koinón*) en tanto sus siervos desarrollaban desde sus labores más cotidianas hasta algunas de las monumentales obras que son apreciadas hasta nuestros días.⁴¹⁰⁻⁴¹¹

Pericles —electo general anualmente hasta su muerte— debió enfrentar a Esparta en la guerra del Peloponeso, una lucha que ya era inminente y que fue desatada por los aliados de ambas potencias, y en razón de ella confinó a los habitantes del Ática dentro de la ciudad amurallada, hacinamiento que fue propicio para la plaga que azotó a la metrópoli en el 430 a. C., lo que provocaría la muerte de la cuarta parte de la población de Atenas, la del propio Pericles y la pérdida de la guerra y de su hegemonía frente a Esparta.⁴¹² La crisis además hizo estallar una guerra civil entre los partidarios de la democracia y los de la oligarquía, siendo los adeptos exiliados de este último bando quienes lograron imponerse, reemplazando el régimen democrático con la Constitución de los Cuatrocientos y estableciendo un gobierno provisional de magistrados (*Treinta Tiranos*),⁴¹³ el cual sucumbió luego de la pérdida del apoyo de Esparta y del asedio de Trasíbulo.⁴¹⁴ Para lograr cierta paz social (*homónoia*), durante el arcontado de Euclides se impuso la paz entre los oligarcas de la ciudad y los demócratas del Pireo, se restableció el sistema democrático y se permitió la reconciliación entre ambos bandos por medio de una amnistía.⁴¹⁵ Por último, las filípicas de Demóstenes no impidieron el avance de los macedonios, quienes finalmente suprimieron la democracia en el 322 a. C.⁴¹⁶ Así, el reino de Macedonia dominó la Hélade, hasta que Roma lo derrotó en la batalla de Corinto en el 146 a. C., convirtiendo a Grecia en protectorado y más tarde en provincia.⁴¹⁷

A.3. Antecedentes romanos

⁴⁰⁸ Pascual, S. (2011). La pederastia griega y el Eros platónico, *Avances de Investigación*, 7: La democracia ateniense determinó la necesidad de formar a sus ciudadanos para que la ejercieran, por lo que se estableció un sistema de educación superior para los hijos de aquellos que aspiraban entrar en la vida pública. Dicho modelo educativo llevaba implícita la exigencia de amor pederasta entre el maestro y su discípulo, una relación en que el primero entregaba su sabiduría a cambio de la belleza y juventud del segundo (Pascual, p. 10). Véase también Keane, J. (2018), p. 54.

⁴⁰⁹ Bowra, C. M. (1983), pp. 66 y sig.

⁴¹⁰ Keane, J. (2018), pp. 59-60.

⁴¹¹ Rousseau, J. J. (1836), Libro III, c. XV, p. 131.

⁴¹² Perea, J. (2020).

⁴¹³ Aristóteles (1984), pp. 124 y sig.

⁴¹⁴ Sancho, L. (2005).

⁴¹⁵ Sancho, L. (2001).

⁴¹⁶ Hernández, F. (2013).

⁴¹⁷ Goldhill, S. (2001).

La República romana, que se desarrolló entre el 509 y el 27 a. C., no fue un régimen político de reglas uniformes en el tiempo, sino que se desarrolló bajo un estatuto jurídico variopinto a raíz de sendas luchas sociales entre plebeyos y patricios por el orden social imperante (*secessio plebis*), de ahí que la mayor parte de las leyes prodemocráticas sean de la fase final de la República. Mommsen advierte que, si bien la influencia griega es innegable, el desarrollo del régimen prodemocrático de Roma no provino de la Hélade, sino que se erigió y creció en el propio Lacio.⁴¹⁸

Los derechos políticos que tenían los ciudadanos romanos eran el *ius honorum*, derecho a postular a las magistraturas y a ser electos, y el *ius suffragi*, derecho a votar en las asambleas. La participación electoral tenía su expresión más significativa en los comicios centuriados (*comitia centuriata*), organizados en cinco clases socioeconómicas y distribuidos en secciones internas denominadas *centurias*, y que en un comienzo ascendían a 193.⁴¹⁹ Pese a que las *Leges Liciniae Sextiae* (367 a. C.) abrieron la puerta a los plebeyos a los cargos políticos, permitiendo que muchos de ellos fueran los primeros de su familia en acceder a una magistratura (*homo novus*), en la práctica la integración de la asamblea suponía la necesidad de contar con una buena situación económica, un respetado pasado familiar y una carrera política ascendente (*cursus honorum*), por lo que habitualmente el poder lo detentaban quienes integraban la primera y segunda clases. Esto queda en evidencia no solo por el hecho de que los cargos se ejercían por el honor y no remuneradamente, sino además en el peso que tenía cada clase en la distribución de las centurias, ya que las dos primeras tenían por sí solas la mayoría absoluta, por lo que los electores de las clases siguientes habitualmente ni siquiera llegaban a depositar su voto a las urnas.⁴²⁰ Así las cosas, la calificación como «democrática» de esta reforma no es tan precisa, porque luego de ella Roma pasó a estar gobernada por una oligarquía formada por los patricios y plebeyos ricos y poderosos, modelo que intensificó las desigualdades sociales y se asentó como verdadero abono para las guerras civiles que terminaron por acabar con la República.⁴²¹

El sistema de sufragio censitario, basado en la estratificación social que mantenía Roma desde sus inicios, permitía la elección indirecta de los magistrados, cuyas características eran la dualidad, la anualidad y la gratuidad, ya que eran desempeñados por dos magistrados, durante un año y sin remuneración.⁴²² En los *comitia centuriata* cónsules y pretores se escogían anualmente y los censores quinquenalmente. Los cuestores y los ediles curules eran elegidos por la *comitia tributa*, en tanto que los tribunos y ediles plebeyos eran escogidos por el concilio de la

⁴¹⁸ Mommsen, T. (2003), pp. 104-105.

⁴¹⁹ Petit, E. (1963), n.º 14.

⁴²⁰ Duplá, A. y otros (1990), pp. 84-85 y 112.

⁴²¹ Castán, S. (2012), pp. 763-766.

⁴²² Díaz Zorrilla, R. (2022), p. 17.

plebe, también anualmente.⁴²³ Nadie podía ejercer una misma magistratura más de dos veces ni de forma consecutiva.⁴²⁴ El voto, que no era obligatorio, no se ejercía de manera individual, sino que se escrutaba dentro de cada centuria y la suma total fijaba el voto final en su conjunto. Se calcula que el universo electoral ascendía a unos 70.000 electores,⁴²⁵ cifra que pretendió ampliarse en varias ocasiones, en la fase final de la República, por medio de proyectos de ley que quisieron extender el censo electoral a los libertos.⁴²⁶

Para participar como candidato, el proceso electoral en Roma —de formalidades legales rígidas— se iniciaba con la *professio*, «una declaración formal y solemne de carácter público, hecha (...) ante quien iba a presidir los comicios».⁴²⁷ El magistrado saliente debía comprobar que el aspirante reunía todos los requisitos legales: edad,⁴²⁸ estar inscripto en el censo, no ejercer otro cargo, no estar sometido a un proceso penal y postular siguiendo el orden del *cursus honorum*.⁴²⁹ Aceptada la candidatura, se incorporaba su nombre a la lista electoral y se publicaba en el foro y en otros lugares de acceso público, como los *contiones*, asambleas que solían utilizarse como tribuna para hacer propaganda electoral, pese a que en rigor ella no estaba permitida.⁴³⁰ Entre el día de la convocatoria y las elecciones mediaban 24 días.⁴³¹ El postulante se vestía con la toga *cándida* —expresión que da origen al vocablo *candidato*—, una túnica blanqueada con tiza para que quedase más brillante y así pudiera distinguirse de los demás ciudadanos.⁴³² En esta época surgen los primeros textos sobre campañas electorales de los que se tiene noticia, si bien las fuentes son incompletas —incluso en algunas se duda de su autenticidad—, como el breve manual sobre elecciones de Quinto Tulio Cicerón (*Commentariolum Petitionis*), un compendio del 64 a. C. que establecía recomendaciones a su hermano Marco Tulio —el célebre Cicerón— para postular como cónsul.⁴³³ Debido a la brevedad del tiempo al que servían en las magistraturas —un año—, los candidatos no basaban sus campañas electorales en un programa de gobierno, sino que se respaldaban en su personalidad pública y militar,⁴³⁴ de ahí que era fundamental para los postulantes su manifestación *coram populo*, tanto en el foro como en otros lugares emblemáticos de Roma, saludar a los ciudadanos (*saludatio*) y estrechar

⁴²³ Taylor, L. (1990).

⁴²⁴ Gil García, O. (2012), pp. 356-357.

⁴²⁵ Suárez, A. M. (1998), p. 427.

⁴²⁶ Suárez, A. M. (1998), p. 441.

⁴²⁷ Rodríguez Neila, J. F. (1986), p. 355-356.

⁴²⁸ La *Lex Villia Annalis* (180 a. C.) fijó las edades mínimas para postular a las magistraturas: 42 años los cónsules, 39 años los pretores, 36 años los ediles y 27 años los cuestores. Véase Gil García, O. (2012), p. 348.

⁴²⁹ Duplá, A. y otros (1990), p. 72.

⁴³⁰ Bravo, M. J. (2011), p. 17.

⁴³¹ Castán, S. (2012), p. 787, aunque, de acuerdo con Rodríguez Neila, el *trinundinum* era de 25 a 27 días. Véase Rodríguez Neila, J. F. (1986) p. 356.

⁴³² Bravo, M. J. (2011), pp. 19-20.

⁴³³ Duplá, A. y otros (1990), p. 23 y sig.

⁴³⁴ Castán, S. (2012), p. 766.

sus manos (*prensatio*).⁴³⁵ Incluso era corriente que el candidato ofreciera banquetes y frecuentase sepelios y combates de gladiadores.⁴³⁶ Es muy plausible que la propaganda electoral haya surgido a consecuencia de las restricciones legislativas tardorromanas, como las leyes sobre voto secreto y *ambitus*, las cuales habrían presionado a candidatos, facciones y secciones a recurrir a nuevas fórmulas de difusión de las candidaturas, fórmulas a las que antes no necesitaban acudir porque el voto en público y la tolerancia de coacciones hacia los votantes les permitían mantener al electorado en cierta forma «bajo control».⁴³⁷

Las elecciones se celebraban en el mes de julio.⁴³⁸ El voto inicialmente se expresaba de forma pública y oral, ante el *rogator* y, tras las reformas de tribunos *populares* del siglo II a. C., se transformó en secreto y por escrito, ejerciéndose a través de una tarjeta que el votante colocaba sobre una tablilla encerada donde marcaba con un lápiz las iniciales de los nombres de los candidatos de su preferencia, luego depositaba el voto en la urna (*cista*), todo lo cual era vigilado por los representantes de las demás secciones y presidido por un magistrado (*duoviro*) asistido por sus colaboradores.⁴³⁹ El sufragio era ejercido en el Campo de Marte, en un lugar denominado *diribitorivm*, que era donde también se practicaba el escrutinio. El lugar se dividía en 35 pasillos —correspondientes a las 35 tribus— cada uno de los cuales albergaba hasta 2.000 ciudadanos.⁴⁴⁰ La reunión de las tribus fuera de los muros era considerada nula.⁴⁴¹

El paso hacia el anonimato del voto con la *Lex Gabinia* (139 a. C.)⁴⁴² tuvo como propósito asegurar la libertad del sufragio, evitando las presiones de los patronos, de los candidatos, de las facciones y del propio magistrado, que al momento de deliberar sometía al ciudadano a un interrogatorio público.⁴⁴³ Naturalmente el sufragio debía ser ejercido de forma presencial y personal, aunque hay noticia de que en el siglo I a. C. se les permitió a los decuriones de las colonias el voto postal.⁴⁴⁴

Finalizados los comicios electorales, el 5 de diciembre asumían sus funciones los cuestores, el 10 de diciembre los tribunos y el 1 de enero los cónsules y pretores.⁴⁴⁵ Dado que la

⁴³⁵ Castán, S. (2012), p. 788.

⁴³⁶ Bravo, M. J. (2011), pp. 31-32.

⁴³⁷ Bravo, M. J. (2011), pp. 23-24.

⁴³⁸ Gil García, O. (2012), pp. 344-345.

⁴³⁹ Suárez, A. M. (1998), p. 426.

⁴⁴⁰ Bagi, E. (2010), p. 207.

⁴⁴¹ Mommsen, T. (2003), p. 529.

⁴⁴² Lintott, A. (2023), p. 226.

⁴⁴³ Suárez, A. M. (1998), pp. 433-434.

⁴⁴⁴ Rodríguez Neila, J. F. (1986), p. 366.

⁴⁴⁵ Gil García, O. (2012), pp. 344-345.

duración de sus mandatos estaba predefinida, los magistrados salientes cesaban automáticamente en sus funciones, sin necesidad de ninguna providencia.⁴⁴⁶ En caso de vacancia de las magistraturas, por muerte, renuncia (*abdicio*) o destitución por ley especial (*abrogatio*), las asambleas electorales debían reunirse de manera excepcional para cubrir las plazas y los magistrados electos asumían sus cargos inmediatamente después de la votación (*extemplo*) y solo por el tiempo que les restaba a sus predecesores.⁴⁴⁷ Los magistrados electos de esta excepcional manera fueron llamados suplementarios (*suffectus*).⁴⁴⁸

En el ámbito procesal y penal electoral existían diversas formas de fraude, las cuales se englobaban bajo el concepto de *ambitus*, un conjunto de prácticas que torcían la libertad del voto (e. g. cohecho, clientelismo, tráfico de influencias) y que fue penalizado con la *Lex Baebia* (181 a. C.), ley que sancionaba a los culpables con la prohibición de ser candidatos durante 10 años,⁴⁴⁹ hasta que la *Lex Calpurnia* estableció la prohibición a perpetuidad.⁴⁵⁰ Resulta significativo destacar que la *Lex Baebia* fue la primera ley que castigó la corrupción electoral como un delito.⁴⁵¹ Entre otros delitos electorales, uno que puede ser asimilado al actual acarreo de votantes era el desarrollado por los *adsectatores*, que acompañaban a los candidatos;⁴⁵² los sobornos de los *divisores*,⁴⁵³ el impedimento del libre acceso de electores al lugar de votación,⁴⁵⁴ las faltas a la *Lex Antia sumptuaria* (71-68 a. C.), que fijaba límites máximos de gasto electoral —aun cuando esta última parece no haber sido acatada—;⁴⁵⁵⁻⁴⁵⁶ y la obstrucción a la justicia electoral —frente a la utilización de pretextos del magistrado o de los testigos para comparecer en los procesos judiciales—. ⁴⁵⁷ La nulidad electoral —estrechamente ligada a la tradición teocrática de Roma— se podía declarar, en una primera etapa, por parte del magistrado o de un miembro del colegio augural —y más adelante también por el tribuno de la plebe— si es que, consultada la voluntad de Júpiter, había signos desfavorables que hacían procedente invalidar

⁴⁴⁶ Gil García, O. (2012), p. 358.

⁴⁴⁷ Guarino, A. (1990), p. 219.

⁴⁴⁸ Mommsen, T. (2003), pp. 567-568.

⁴⁴⁹ Chenoll, R. (1980), p. 136.

⁴⁵⁰ Suárez, A. M. (1998), p. 437.

⁴⁵¹ Castán, S. (2012), p. 779.

⁴⁵² Suárez, A. M. (1998), p. 438.

⁴⁵³ Castán, S. (2012), p. 796.

⁴⁵⁴ Castán, S. (2012), p. 797.

⁴⁵⁵ Suárez, A. M. (1998), p. 439.

⁴⁵⁶ Lintott, A. (2023), p. 225.

⁴⁵⁷ Castán, S. (2012), p. 785.

la elección.⁴⁵⁸ En todo caso, se testimonia que el ejercicio de estas prerrogativas fue excepcional.⁴⁵⁹⁻⁴⁶⁰ Por último, cabe destacar la fuerza de la aclamación del pueblo en la tradición republicana (*vox populi*),⁴⁶¹ que permitía a los tribunales cuyo veredicto lo daba una asamblea del pueblo (*iudicium populi*) la facultad de aceptar toda clase de candidaturas, incluso aquellas que no habían presentado la *professio* o la habían otorgado de una forma no presencial.⁴⁶²

El sistema censitario y la corrupción electoral llevaron a una creciente aristocratización de la República romana.⁴⁶³ Tras la guerra mársica se le concedió la ciudadanía romana al resto de las ciudades itálicas, pero la desconfianza de las élites las condujo a tramitar subterfugios para impedir el voto real a las provincias.⁴⁶⁴ Cuando Mitrídates VI concretó el exterminio de miles de ciudadanos romanos en Anatolia, el Senado designó general a Sila, líder de los *optimates* — el bando conservador—, quien marchó a Asia a dirigir el contragolpe. En ausencia de Sila, Sulpicio, tribuno de la plebe, dio vida a una reforma electoral que volvió realidad el voto a los ciudadanos de las provincias. Así, con la nueva composición, la asamblea le confirió la comandancia a Mario, líder de los *populares*.⁴⁶⁵ El enfrentamiento de ambas facciones dio inicio a las guerras civiles que concluyeron con el fin de la República y el triunfo del imperio.⁴⁶⁶

Tres décadas antes de la guerra civil, Cicerón, inspirado en Platón, ya reconocía en su obra *De re publica* las tres formas clásicas de gobierno: monarquía, aristocracia y democracia y sus respectivas formas viciosas: tiranía, oligarquía y oclocracia, defendiendo un modelo de régimen mixto en que pudiera armonizarse y tener cabida la terna virtuosa. Durante la guerra civil redactó filípicas en contra de la irrupción de la tiranía, las que no lograron ponerle freno, y cuando sus opositores ascendieron al poder ordenaron su ejecución.⁴⁶⁷ Ya en la fase final del Imperio romano, San Agustín, influenciado por Cicerón, formulaba que «la ordenada concordia entre sí de los cohabitantes en el mandar y obedecer se debe regular con la ordenada concordia entre sí de los ciudadanos en el mandar y obedecer».⁴⁶⁸

⁴⁵⁸ Mommsen, T. (2003), pp. 310 y 530.

⁴⁵⁹ Suárez, A. M. (1998), p. 431.

⁴⁶⁰ El propio Cicerón litigó más de una vez en defensa de candidatos acusados por corrupción electoral, en que se solicitaba invalidar y repetir la elección. Véase *Pro Murena* y *Pro Plancio*.

⁴⁶¹ Christin, O. (2017), p. 50.

⁴⁶² Rodríguez Neila, J. F. (1986), pp. 350-351.

⁴⁶³ Para una visión historiográfica opuesta, véase Lintott, A. (2023), pp. 219-220.

⁴⁶⁴ Martínez Errondosoro, A. (2014-2015), p. 19.

⁴⁶⁵ Sánchez Jiménez, F. (1985), p. 264.

⁴⁶⁶ Duplá, A. (1998), p. 37-52.

⁴⁶⁷ Mai, Á. (1848), I, XLII-XLIII.

⁴⁶⁸ Hipona, A. (1614), Libro XIX, c. XVI.

A.4. Antecedentes medievales

Desde el siglo IV d. C. los pueblos bárbaros asediaron el Imperio romano, provocando su caída en el 476. Los pueblos germánicos llegaron a fusionarse con las comunidades locales, al punto en que el rey de los francos, Carlomagno, se hizo coronar emperador romano en el 800, siendo su reinado decisivo en la construcción de las naciones europeas. Tras su muerte, las luchas de sus descendientes por los territorios junto con las invasiones en las postrimerías de la Alta Edad Media y el poder real incapaz de defender a sus súbditos, presionaron a las poblaciones a refugiarse en el mundo rural, lo que en definitiva llevó al establecimiento del sistema feudal del Medioevo.⁴⁶⁹

Si bien el modelo señorial logró enfrentar las invasiones de los siglos IX y X, la interrupción de las rutas comerciales por parte de los sarracenos —quienes en 1187 se tomaron el santo sepulcro—, la decadencia rural provocada por la peste negra, el abandono por parte de la autoridad real y otras calamidades —como la piratería, la anomia y las externalidades de las pugnas entre el emperador y el papa— cimentaron el camino para que la burguesía diseñara estructuras comunitarias con capacidad para brindar protección material y jurídica, consolidando así los gremios, las ligas y las comunas, corporaciones que impulsaron a la sociedad feudal a dar un salto para la conformación de una entidad supraterritorial que fuera capaz de enfrentar el nuevo escenario político y socioeconómico global.⁴⁷⁰⁻⁴⁷¹

El Islam, surgido desde el seno de la península arábiga en el siglo VII, se expandió hasta que logró penetrar en el suroeste de Europa (Guadalete, 711), avance que sería detenido por los francos con Carlos Martel a la cabeza (Poitiers, 732). Tras el triunfo en Cádiz, los musulmanes establecieron en la península ibérica el valiato de Córdoba —emirato a partir de 756 y califato desde 929— y conquistaron las regiones adyacentes casi sin resistencia, aunque, tras una épica batalla (Covadonga, 722) se mantuvo un reducto cristiano al norte de la península, que luego se organizaría como el reino de Asturias. Tras la muerte de Alfonso III (910), la capital bable fue trasladada a León. Al caer Hixem III (1031) se puso fin al Califato de Córdoba, fraccionándose en pequeños reinos o *taifas*.⁴⁷² El proceso de reconquista de España requería contar con nuevos recursos, pero la emergente burguesía leonesa, consciente de su poder económico e

⁴⁶⁹ Collins, R. (2000).

⁴⁷⁰ Pirenne, H. (1952).

⁴⁷¹ Pirenne, H. (1952).

⁴⁷² Collins, R. (1989).

influencia, no estaba dispuesta a pagar más impuestos sin una correlativa caución de sus derechos y una mayor participación en los asuntos públicos.⁴⁷³ Fue así como en 1188 el rey Alfonso IX convocó a la *curia regia*, incorporándose a ella por primera vez a representantes electos de las principales ciudades del Reino de León, a la vez que se le añadieron prerrogativas fiscalizadoras sobre la corona.⁴⁷⁴ Este acontecimiento constituye un hito destacado para la democracia global y ha sido considerado por la Unesco como el origen del parlamentarismo moderno.⁴⁷⁵

Desde el siglo VIII los vikingos venían expandiéndose y conquistando diversos territorios en Europa, entre ellos Normandía, que en el 911 fue ocupada por Rollo el Caminante tras un acuerdo con Carlos el Simple de Francia.⁴⁷⁶⁻⁴⁷⁷ Hacia el siglo XII la dinastía angevina, heredera de las conquistas vikingas, gobernaba Inglaterra y una extensa región en Europa continental desde el Sena hasta los Pirineos que abarcaba casi la misma área de la Francia Occidental obtenida en Verdún por Carlos el Calvo, abuelo de Carlos el Simple y nieto de Carlomagno. A inicios del siglo XIII el rey galo Felipe Augusto inició la tarea de recuperar dichos territorios, generándose la guerra anglo-francesa que finalizó en la batalla de Bouvines, la cual le dio el triunfo al rey francés sobre el ejército aliado de Inglaterra, el Sacro Imperio Romano, Portugal, Flandes y Holanda.⁴⁷⁸ Por su parte, Guillermo el Conquistador, tras la batalla de Hastings (1066), había exportado a Inglaterra el modelo feudal franco-normando y substituido el *Witan* por la *Curia Regis*, consejo real integrado por los nobles y encargado de conducir los asuntos legislativos, judiciales y diplomáticos. Si bien el vasallaje obligaba a los señores feudales a rendir homenaje y a asistir militarmente a la corona, los continuos fracasos militares y transgresiones reales a las costumbres inglesas provocaron la resistencia de los barones, y tras la batalla de Bouvines (1214), Juan I —rey angevino y novena generación desde Rollo el Caminante— retornó a su país llevando a cuestras la derrota que significó la definitiva separación territorial de Inglaterra con la Europa continental —ganándose el apodo *sin tierra*— y cargando sobre sí el peso de un reino en ruinas.⁴⁷⁹ El colapso económico lo llevó a solicitar más impuestos, pero un grupo de nobles ingleses se rebelaron y lo interpelaron, obteniendo así el compromiso de poner el sello real el 15 de junio de 1215 en una declaración de derechos y libertades que sería conocida como la *Carta Magna*.⁴⁸⁰ El objetivo inmediato de los barones era proteger sus derechos contra el abuso monárquico,⁴⁸¹ pero a la larga la Carta se transformó en un catálogo de protoprincipios políticos y constitucionales que se tradujeron en una fuente general

⁴⁷³ Gordo, Á. y Melo, D. (2015), p. 141.

⁴⁷⁴ Bécker, J. (1915), pp. 26-33.

⁴⁷⁵ Unesco (2012), p. 5.

⁴⁷⁶ Sansy, D. (2013), pp. 4-5.

⁴⁷⁷ Escosura, P. (1859), pp. 83-85.

⁴⁷⁸ Escosura, P. (1859), pp. 224 y sig.

⁴⁷⁹ Escosura, P. (1859), pp. 334 y sig.

⁴⁸⁰ Escosura, P. (1859), pp. 345-348.

⁴⁸¹ Bara, R. (2015), pp. 174 y 181.

sobre el buen uso del poder,⁴⁸² fijándose embrionariamente la legalidad de la tributación,⁴⁸³ la necesidad de convocatoria del parlamento, el estado de derecho, el juez natural,⁴⁸⁴ el control de la gestión pública, la libertad económica y, en general, las bases de las garantías constitucionales.⁴⁸⁵ La vigencia de la Carta se mantuvo en intermitencia durante casi cinco siglos, hasta que el Rey Guillermo de Orange aceptó la monarquía constitucional tras firmar la *Bill of Rights* en 1689.⁴⁸⁶ Este acontecimiento inspiraría a Thiers para referirse a la monarquía parlamentaria inglesa como aquella en que *el rey reina, pero no gobierna*, pues en ella rige la ley pronunciada por el parlamento constituido por representantes del pueblo. Es lo que hoy conocemos como *imperio de la ley*.⁴⁸⁷

En el 800 Carlomagno se hizo coronar emperador romano con miras a restaurar en Occidente la unidad política, económica, social y religiosa perdida desde hacía más de tres siglos, estableciendo la unión entre el Estado y la Iglesia, lo cual desató una creciente intervención de las autoridades temporales en materias propias de las potestades eclesiásticas, fenómeno conocido como cesaropapismo, *casus belli* de muchos de los grandes conflictos de la historiografía europea del segundo milenio. Tras la destitución de Federico II del Sacro Imperio Romano Germánico por el papa Inocencio IV en el primer Concilio de Lyon —y para evitar las disputas dinásticas—, la corona alemana promulgó la Bula de Oro (1356), un documento oficial para la elección e investidura de los reyes y emperadores romano-alemanes, que por influencia del Derecho Canónico posee similitudes con el procedimiento de elección del romano pontífice.⁴⁸⁸ Pese a ser el estatuto jurídico de una monarquía electiva, muchas de las disposiciones de esta ley trascendieron a la legislación electoral contemporánea debido a su minuciosidad. Determinó las formalidades del sufragio activo (7 príncipes electores: el rey de Bohemia, el conde palatino del Rin, el duque de Sajonia, el margrave de Brandeburgo y los arzobispos de Maguncia, Tréveris y Colonia), el plazo para efectuar la votación (3 meses luego de la vacancia en el trono), el sistema electoral aplicable (escrutinio mayoritario), el lugar de votación (iglesia de San Bartolomé de Frankfurt),⁴⁸⁹ el encargado de los preparativos de la votación (el arzobispo de Ma-

⁴⁸² Bara, R. (2015), p. 171.

⁴⁸³ Bara, R. (2015), p. 172.

⁴⁸⁴ Bara, R. (2015), p. 173.

⁴⁸⁵ Bara, R. (2015), p. 174.

⁴⁸⁶ Bara, R. (2015), p. 177.

⁴⁸⁷ Duvergier, P. (1847), p. 268: «Le roi n'administre pas, ne gouverne pas : il règne» [sic].

⁴⁸⁸ Salazar Sánchez, M. (1991), pp. 33 y sig.

⁴⁸⁹ La parroquia fue la base de la división electoral hasta 1912 en Argentina (Ley Sáenz Peña) y hasta 1874 en Chile (Ley de Reforma Electoral).

guncia), el cuórum de validez de la elección (4/7), la forma de deliberación (oral y bajo juramento) y el principio de inviolabilidad del elector.⁴⁹⁰ Asimismo, estableció el sistema de cónclave,⁴⁹¹ reguló las fuerzas encargadas del orden público durante la elección (burgueses de Frankfurt)⁴⁹² y concedió acción popular para la sanción de los delitos electorales.⁴⁹³ La plenitud de poderes se alcanzaba con la coronación pontificia, por lo que antes de ella el elegido se hace llamar emperador *electo*, y a la vez dicha calificación servía de *confirmación* del soberano en el trono. Este modelo puede considerarse una de las raíces de algunos de los actuales sistemas políticos, los que, por una parte, llaman *electo* al candidato antes de habitar su cargo y, por otra, requieren de la *confirmación* del jefe del poder ejecutivo para la asunción de algunos integrantes de altos organismos nacionales que no son de elección popular.⁴⁹⁴

Uno de los conflictos más importantes entre el Sacro Imperio y la Iglesia católica tuvo lugar en el siglo XI: la *querella de las investiduras*. En ella se disputaba quién tenía la autoridad suprema (*dominium mundi*) para designar clérigos y beneficios eclesiásticos del clero. El papa Gregorio VII dictó decretos que el emperador Enrique IV desconoció, por lo que el santo padre lo destituyó de su autoridad real. Presionado por la nobleza, el emperador acudió a Italia como penitente al castillo de Canossa, de propiedad de Matilde de Toscana, férrea defensora del romano pontífice. Una vez absuelto y retornado a Alemania, Enrique IV, atizado por las disputas internas, reivindicó sus pretensiones eclesiásticas, que el obispo de Roma por supuesto no aceptó, por lo que el relapso monarca convocó a un concilio donde lo declaró desposeído de su autoridad pontificia y nombró en su lugar a un antipapa, tras lo cual la sede apostólica reaccionó con un concilio que depuso al emperador y lo excomulgó. Como corolario, Enrique IV dirigió un ejército a Roma, el que a su vez buscó defensa en las huestes de Matilde de Toscana, cuyas campañas finalmente forzaron la retirada del emperador de los territorios del centro y norte de Italia.⁴⁹⁵⁻⁴⁹⁶ Tras la muerte de la condesa, quien había donado a los Estados Pontificios sus territorios y los conquistados al Imperio, se produjo una pugna por estas regiones. Ante este escenario, los propios ciudadanos de Florencia tomaron el control de la ciudad y las tierras

⁴⁹⁰ Salazar Sánchez, M. (1991), pp. 42 y sig.

⁴⁹¹ En el cónclave más largo de la historia del papado —que duró casi tres años (1268-1271)—, los purpurados se mantenían en posiciones enfrentadas y estancadas, hasta que los magistrados de Viterbo encerraron a los cardenales, los sometieron a un modesto régimen de pan y agua y removieron el techo del Palacio Papal de la ciudad. Gregorio X promulgó la constitución apostólica *Ubi periculum* (1274), formalizando esta práctica para las futuras elecciones del sumo pontífice. Así, en lo sucesivo la expresión *cónclave* ha ido adquiriendo el significado de una técnica electoral que consiste en confinar indefinidamente a un grupo de electores con una dieta austera para que el encierro, el cansancio y el hambre temple sus ambiciones en pos de alcanzar el acuerdo. Véase Mañer, S. J. (1745), II, § 5.

⁴⁹² Mañer, S. J. (1745), I, § 24-26.

⁴⁹³ Mañer, S. J. (1745), I, § 2.

⁴⁹⁴ Salazar Sánchez, M. (1991), p. 43.

⁴⁹⁵ McCaffrey, J. (1915).

⁴⁹⁶ Eads, V. (2010), p. 25.

aledañas, siguiendo su ejemplo, también iniciaron un autogobierno. Este hecho marca el nacimiento de las comunas italianas entre los siglos XI y XII, que constituyen las bases del régimen republicano y del Estado moderno.⁴⁹⁷

Las comunas italianas, claramente influenciadas por la autoridad de la Iglesia, para su organización siguieron pautas del Derecho Canónico —que fijaba reglas para la elección de prelados, obispos y papas—,⁴⁹⁸ por lo que se organizaron en torno a un sistema representativo, con cónsules electos periódicamente.⁴⁹⁹ El propio principio de la *mayoría absoluta* como factor determinante del resultado de una elección fue el fruto de un debate eclesial de siglos que fue zanjado en el Tercer Concilio de Letrán, de 1179,⁵⁰⁰ y la propia elección pontificia fue regulada en la bula *Ubi periculum*, de 1274.

El nuevo régimen de gobierno, inspirado en la República romana⁵⁰¹ y en el modelo canónico, vio la luz en la ciudad de Pisa, en 1081, extendiéndose luego en la mayor parte de la península itálica. Se establecieron senados y consejos, pero los conflictos oligárquicos internos favorecieron una atmósfera de desconfianza que allanó el camino al establecimiento del sufragio indirecto para elegir a los magistrados.⁵⁰² Se crearon nuevas magistraturas, como el *capitano del popolo* y los *podestà*, dictadores interinos de origen extranjero encargados de las funciones judiciales de la comuna, que luego se extenderían también a las ejecutivas, administrativas y de policía. Más adelante las asambleas populares los elegirían anualmente y por mayoría de votos.⁵⁰³⁻⁵⁰⁴ Los cargos de elección popular, de una manera similar a las repúblicas romana y ateniense, se ejercían mediante rotaciones muy cortas, a menudo de solo meses, pero, a diferencia del modelo griego, el objetivo de la rotación no era alcanzar una total participación de la ciudadanía, sino evitar la concentración del poder en manos de una sola familia.⁵⁰⁵ Así como en Atenas —y a diferencia de la república en Roma—, los cargos eran asalariados, lo que para

⁴⁹⁷ Renée, A. (1859), pp. 263-264.

⁴⁹⁸ Gilli, P. (2010), p. 94.

⁴⁹⁹ Sartori, G. (1991), p. 126: «Las técnicas electorales que luego se iniciaron en las comunas medievales no nos llegan, por lo tanto, de los griegos (los cuales generalmente elegían al azar), sino de las órdenes religiosas, de los monjes refugiados en sus conventos-fortalezas que en la Alta Edad Media tuvieron que elegir a sus propios superiores. No pudiendo recurrir ni al principio hereditario, ni al de la fuerza, a ellos no les quedó más que elegir votando».

⁵⁰⁰ Gilli, P. (2010), p. 97.

⁵⁰¹ El Corpus Iuris Civilis, para dar término a la tutela al existir pluralidad de tutores, estableció la fórmula *quod omnes tangit debet ab omnibus approbari* (lo que a todos atañe, todos deben aprobarlo). Esta regla rebasó con creces el ámbito privado original, pasando luego tanto al derecho canónico como al derecho medieval castellano, permitiendo así un sustento jurídico a la premisa de representatividad de los cuerpos eclesiales y políticos colegiados. Véase Merello Arecco, I. (2005), pp. 164 y 165; y Alonso García, M. (2022), pp. 41 y 42.

⁵⁰² Gilli, P. (2010), pp. 101-102.

⁵⁰³ Vedia y Mitre, M. (1927), pp. 11-12.

⁵⁰⁴ Milani, G. (2015).

⁵⁰⁵ Mundy, J. H. (1989), p. 822.

algunos intelectuales de la época los convertía en verdaderos mercenarios, sujetos a la corrupción y a ejercer la administración en función de su propia supervivencia.⁵⁰⁶

Entre los siglos X y XI Florencia comenzó a tomar notoriedad en el concierto europeo, después de que se fundara una abadía benedictina —que más tarde sería un destacado centro de difusión cultural—,⁵⁰⁷ se erigiera como la capital de la Toscana, se celebrara un concilio y surgiera desde sus entrañas un papa. Pero no fue sino tras la muerte de la condesa Matilde de Toscana, en 1115, cuando emprendió su itinerario republicano, con la instauración de la comuna autónoma y el régimen consular.⁵⁰⁸ En 1193 se produjo una insurrección que acabó con el consulado, estableciéndose en su lugar al *podestà*, un noble generalmente escogido desde el extranjero para que fuese neutral frente a las recurrentes pugnas de las familias aristocráticas florentinas.⁵⁰⁹ En paralelo, si bien la ciudad experimentaba un crecimiento económico notable —al punto en que en 1252 comenzó a circular el florín, la influyente primera moneda de oro de Europa occidental—,⁵¹⁰ las luchas entre güelfos y gibelinos no cesaban, y en 1282 se suprimió la constitución y se estableció un nuevo régimen político basado en el *priorato*, que consistía en que 6 priores, representantes de los gremios más importantes, ejercerían el poder ejecutivo y también tenían iniciativa legislativa.⁵¹¹ Su elección se realizaba en la iglesia de San Pier Scheraggio, mediante votación secreta y por pluralidad de votos, por los priores salientes y por los jefes de los doce talleres.⁵¹² Con el priorato Florencia alcanzó una gran madurez y logró un protagonismo sobresaliente en Italia.⁵¹³ No obstante, la burguesía que accedió al poder y que substituyó a la aristocracia feudal al poco andar se convirtió en una nueva nobleza que reprodujo muchas de las mismas prácticas abusivas del pasado.⁵¹⁴ Conscientes de este escenario, los florentinos sondearon diversas fórmulas para enfrentar su realidad socio-política —hubo 24 propuestas de sistemas electorales en el período—⁵¹⁵, hasta que a finales del siglo XIII dieron nacimiento a un nuevo modelo gubernativo, materializado a través de las reformas lideradas por el prior Giano Della Bella que desembocaron en la dictación de las *Ordenanzas de Justicia* (1293), las que fijaron cánones más elevados de igualdad ante la ley, dieron un mayor acceso a las clases populares —sobre todo a la burguesía, pues exigían para participar en las elecciones, entre otras cosas, estar inscriptos en un gremio— y dejaron el gobierno de la ciudad en manos del *confaloniero*.⁵¹⁶ Luego de varias intervenciones extranjeras, Florencia restableció su antigua

⁵⁰⁶ Mundy, J. H. (1989), p. 829.

⁵⁰⁷ Leader, A. (2012).

⁵⁰⁸ Renée, A. (1859), pp. 263 y sig.

⁵⁰⁹ Palma, L. (1869), p. 157.

⁵¹⁰ Orsini, I. (1760).

⁵¹¹ Lanzani, F. (1882), p. 716.

⁵¹² Lanzani, F. (1882), p. 717.

⁵¹³ Lanzani, F. (1882), p. 718.

⁵¹⁴ Lanzani, F. (1882), pp. 719-720.

⁵¹⁵ Ninci, R. (1994), p. 40.

⁵¹⁶ Palma, L. (1869), p. 160.

constitución. A finales del siglo XIV, tras la Guerra de los Ocho Santos, algunas familias nobles quisieron imponerse y cambiar la constitución, lo que provocó una insurrección popular liderada por trabajadores de la lana (*Tumulto dei Ciompi*, 1378),⁵¹⁷ apoyada luego por los gremios menores, aunque al poco andar la oligarquía recuperó el poder y se impuso, llevando a cabo nuevas reformas políticas.⁵¹⁸⁻⁵¹⁹ En el siglo XV, con el arribo de los Médici al poder, se desfigura el modelo republicano —que bien conectaba con las corrientes promonárquicas de la época, como la de Dante Alighieri—,⁵²⁰ luego de que Cosme de Médici lograra concentrar en su persona el poder de los órganos superiores y reemplazar las elecciones democráticas por la *Signoria*.⁵²¹ Tras el deceso de su nieto Lorenzo (1492), el gobierno dinástico se desintegra y se restablece la constitución republicana, creándose un nuevo cuerpo legislativo de gran participación democrática denominado *Gran Consejo*.⁵²² En 1526 Florencia se unió a la Liga Cognac y tras su derrota frente a las tropas del Sacro Imperio (1530) la nobleza consiguió restaurar el linaje Médici en el gobierno, convirtiéndose en el Gran Ducado de Toscana, monarquía hereditaria que acabó con el régimen republicano y que se mantendría en pie hasta la fase de unificación italiana de mediados del siglo XIX.⁵²³

Florencia estableció un régimen electoral sin precedentes. Para Bártolo la capital de la Toscana era el modelo de república.⁵²⁴ Se calcula que en la época del Gran Consejo había al menos tres mil cargos de gobierno, casi la quinta parte del electorado. Pese a ello, está lejos de considerarse paradigma del sufragio universal, pues se calcula que en esa época contaba con alrededor de un millón de súbditos.⁵²⁵ Marxistas célebres, como Gramsci, han ido más lejos y consideran a las repúblicas italianas medievales derechamente como poderes urbanos contrarios a la formación del Estado nacional.⁵²⁶

⁵¹⁷ Algunos llaman a esta *la primera insurrección obrera en el mundo*. Véase Quintero, R. (2003), p. 20.

⁵¹⁸ Palma, L. (1869), p. 58.

⁵¹⁹ El sistema electoral se pervirtió a través del *rimbotto*, una práctica ilegal iniciada en 1387 que consistía en extender la elegibilidad de los candidatos retroactivamente a escrutinios anteriores. Véase Ninci, R. (1994), pp. 43-44.

⁵²⁰ Alighieri, D. (2018), § 4-15.

⁵²¹ Los Médici habían adquirido un gran poder no solo en Italia, sino en toda Europa. Sus centros financieros recogían el dinero de la Iglesia en todo el mundo. El principal legado de Cosme, la catedral de Florencia, se convirtió en la obra más monumental de la época y atrajo las miradas de todas las ciudades, sirviendo como capital de círculos artísticos y culturales de todas las latitudes, por lo que los Médici no solo fueron aclamados por sus majestuosas obras que posicionaron a la ciudad como la principal del continente, sino que Lorenzo también fue apodado el *padrino del Renacimiento*.

⁵²² En funciones de 1494 a 1502 y de 1527 a 1530.

⁵²³ Díaz, F. (1976).

⁵²⁴ Ascheri, M. (2006), p. 17.

⁵²⁵ Gaeta, A. (1897), pp. 19-20.

⁵²⁶ Ascheri, M. (2006), p. 8.

Hacia finales del siglo XIII Venecia atravesaba una crisis económica y política. En 1289 Pietro Gradenigo fue elegido Dux en el Véneto, llevando una política exterior con amargos fracasos (caída de Acre en 1291 y, poco antes de su ascenso, la derrota de Meloria, en 1284) y una política interna llena de turbulencias. En 1297 fue aprobada la ley que decretó el cierre del Gran Consejo, estableciendo que sólo podrían integrarlo los descendientes de quienes fueron miembros entre 1293 y 1297, instaurando así una oligarquía. El Dux también mantuvo un serio conflicto político con Roma, al punto en que la república fue excomulgada por el Papa Clemente V. Todas estas calamidades motivaron revueltas y conspiraciones para deponer al Dux y al Gran Consejo. En 1310 Bajamonte Tiepolo y algunos miembros de las familias aristocráticas del Véneto iniciaron un complot para dar un golpe, pero el recién creado *Consejo de los Diez* los descubrió y los sancionó. Este Consejo era una institución originalmente de carácter temporal que tenía la función específica de encontrar y castigar a los autores de la conspiración Tiepolo. Sin embargo, el prestigio de su eficiencia le permitió una sobrevida de casi 500 años. En 1455 pasó a convertirse de manera oficial en una institución permanente (Decreto del *Maggior Consiglio* de 20 de julio). El Consejo estaba compuesto por los diez miembros ordinarios, elegidos de entre los senadores mayores de 40 años, el Dux —y seis consejeros—, quien presidía la Asamblea, y al menos un *avogadori di comun* (miembro de familias nobles). Ordinariamente se reunía cuatro veces al mes y en forma extraordinaria cuando un asunto lo ameritaba. Funció como supremo tribunal en materia penal y policial y sus funciones principales eran tres: mantener la paz y la prosperidad del Estado, la seguridad nacional y la protección de la moralidad. Como guardián supremo de la vigilancia política y para una adecuada administración de los asuntos públicos, el consejo se encargó de la *supervisión del fraude electoral*, por lo que fue el primer órgano público europeo con expresas funciones de vigilancia electoral.⁵²⁷

Las corrientes antropocentristas europeas de los siglos XIV y XV contribuyeron al desarrollo del ideal republicano. El Renacimiento se vertió como movimiento inspirado en la cultura grecorromana, del cual brotaron complejas manifestaciones filosóficas que ayudaron a fortalecer el ideal cívico, haciendo resurgir a los autores clásicos, como Platón y Aristóteles —cuya obra, *La Política*, traducida al latín en 1260, fue particularmente relevante—,⁵²⁸ potenciando la educación y la cultura en torno a la ciudad y al servicio público y revalorizando la trascendencia de la democracia. Santo Tomás de Aquino, en su Suma teológica,⁵²⁹ apreció su alcance citando a San Agustín: «Cuando un pueblo es correcto, y ponderado y celosísimo guardián del bien común, es justo que se le reconozca por ley la facultad de nombrar él mismo a los magistrados que lo han de gobernar».⁵³⁰

⁵²⁷ Macchi, M. (1864).

⁵²⁸ Lucca, B. (1997), p. 18. La traducción de *La Política* fue obra de Guillermo de Moerbeke.

⁵²⁹ Aquinas, T. (2017), Quaestio 97, Articulus 1.

⁵³⁰ Hipona, A. (2019), I, VI, pp. 14-15.

El humanismo, a su turno, patrocinó al hombre en su paso de un ser *contemplativo* a uno *activo* en el cosmos y lo reconoció como ente capaz de tomar sus propias decisiones.⁵³¹ Este homenaje al hombre consolidó un *individualismo* que desdibujó el modelo feudal y abrió paso a un nuevo régimen de gobierno, que en el caso de la Italia de la Baja Edad Media sería la república, por la especial situación política que devino a la muerte de la condesa de Toscana,⁵³² pero que en gran parte del resto de Europa sería el camino hacia la monarquía absoluta, ya que el máximo paradigma político de la antigüedad era el modelo romano imperial, es decir, un pueblo regido por un solo gobernante con plenos poderes. A una península itálica presionada desde la cultura y la política externa hay que sumar su propia política interna, pues, pese a la pujanza de las repúblicas del Adriático y el Tirreno, la exclusión en las asambleas legislativas de la burguesía desató su descontento en muchas comunas, lo que derivó en sendas controversias que la oligarquía no supo frenar sino con violencia, por medio de mercenarios (*condottieri*) y autócratas (*tiranno*), lo que hizo brotar corrientes de pensamiento que impetraron la investidura de una sola autoridad con poderes absolutos que fuera capaz de detener la división y el caos, porque —según ellas— la paz social era un bien superior a la participación ciudadana. De esta manera, el proyecto republicano progresivamente fue desapareciendo, al punto en que ya en el siglo XV Florencia y Venecia eran las únicas repúblicas italianas.⁵³³

La fundación del Estado moderno vendría a consolidarse con la difusión del pensamiento de Maquiavelo y tras el matrimonio de los reyes católicos, en 1469. Cuando su nieto, Carlos I, asume plenamente la corona, se concentra el poder en manos de un solo soberano: rey de España, de las colonias en América y emperador del Sacro Imperio Romano Germánico, por lo que comienza a tomar forma el régimen de las monarquías absolutas, desde la doctrina —Bodin, Hobbes, Bossuet— y la Iglesia —cardenal Richelieu—. Este modelo político y social se fue tornando en un despótico entramado de preceptos que oprimieron a las clases sociales bajas y a una cada vez más poderosa burguesía, motivando diversas formas de resistencia —v. gr. la guerra de Flandes, la Fronda francesa y las revueltas en Aragón, Castilla y Cataluña— que fueron escalando cada vez más hasta finalmente erradicar el Antiguo Régimen, culminando en tres grandes procesos revolucionarios, fuentes directas de las democracias modernas: la Revolución inglesa, la Revolución francesa y la Independencia de los Estados Unidos.⁵³⁴

⁵³¹ Méndez, M. (2014), p. 110.

⁵³² En todo caso, Florencia en el siglo XVI también abandonó la república, con el establecimiento del Ducado de Toscana, y el Renacimiento, con la llegada de la inquisición.

⁵³³ Vedia y Mitre, M. (1927), pp. 17 y sig.

⁵³⁴ Anderson, P. (1974), pp. 43 y sig.

La Reforma protestante también jugó un papel crucial en la radicación del Estado moderno. Luego de que Lutero clavara sus 95 tesis en la iglesia de Todos los Santos (1517),⁵³⁵ se desataron sangrientas guerras religiosas en todo el Viejo Continente durante un siglo y medio,⁵³⁶ tras lo cual se procuraron varios intentos por detener la lucha, como la Paz de Augsburgo (1555), que estableció el principio *cuius regio, eius religio* en el Sacro Imperio, el cual se extendería a toda Europa con la Paz de Westfalia (1648).⁵³⁷ A partir de este tratado el papado se fue debilitando y a la vez consolidando los principios de la libertad religiosa, soberanía nacional en el Estado, autodeterminación de los pueblos e igualdad internacional.⁵³⁸ Los frutos de este acuerdo alcanzarán efectos capitales en las próximas generaciones, pues «señaló el inicio de un nuevo orden internacional en el cual el sistema europeo de estados iba a ser regulado en lo sucesivo según una serie de acuerdos políticos».⁵³⁹

A.5. Antecedentes modernos

El Antiguo Régimen, sistema político, económico y social presente en gran parte de Europa desde el siglo XVI, segregaba a la población en capas sociales cuyos grupos minoritarios eran únicamente los privilegiados y hacía reposar el poder en monarquías absolutas o autoritarias que se sustentaban en la doctrina del derecho divino de los reyes, de San Agustín,⁵⁴⁰ y en el contractualismo clásico de Hobbes.⁵⁴¹ El modelo se fue debilitando con las ideas de la Ilustración, movimiento intelectual —cuyos orígenes se remontan al siglo XVII— que puso al hombre al centro del cosmos y que fue demostrando a través del método científico la necesidad de una transformación del modelo imperante. De los cimientos del pensamiento ilustrado —sobre todo con Locke y Spinoza— emergerán varios de los principios de las democracias modernas: libertad individual, libertad de expresión, igualdad de género, igualdad racial, tolerancia religiosa, autodeterminación de los pueblos y soberanía nacional.⁵⁴² Por su parte, las colonias, bajo el influjo de las ideas de la Ilustración, durante el siglo XVIII experimentaron «un proceso de crecimiento social, económico y cultural que creó, en distintos grados, un sentido de identidad regional muy distinto del de la ‘madre patria’ (...) e hizo más fácil aceptar la opción por la independencia cuando otras circunstancias la pusieron a su alcance».⁵⁴³ Así las cosas, con el

⁵³⁵ Castelar, E. (1880), II, pp. 254-262.

⁵³⁶ Castelar, E. (1880), II, pp. 408 y sig.

⁵³⁷ Castelar, E. (1880), IV, pp. 787 y sig.

⁵³⁸ Elliott, J. (1999), p. 146.

⁵³⁹ Elliott, J. (1999), p. 131.

⁵⁴⁰ Hipona, A. (1614), Libro XIX, c. XIV y XVI.

⁵⁴¹ Lamilla, J. (2010), p. 66.

⁵⁴² Raynero, L. (2016), p. 126.

⁵⁴³ Bushnell, D. (2009), p. 278.

suministro teórico a cuestras y un ambiente explosivo inminente,⁵⁴⁴ se requería solo una chispa para encender la llama revolucionaria, corolario que tuvo lugar precisamente entre los siglos XVII y XVIII, en un período de gran agitación social que Hobsbawm denominó la *era de las revoluciones*.⁵⁴⁵ Para Palmer, las transformaciones políticas de la segunda mitad del siglo XVIII, que él llama *revoluciones atlánticas*, son parte de un solo movimiento mayor, refractario del modelo sociopolítico imperante, aunque su obra prescinde de otros factores ampliamente documentados, como el colonialismo y la esclavitud.⁵⁴⁶ El triunfo de las revoluciones liberales inglesa, francesa y americana no significó, sin embargo, un itinerario fácil para el devenir democrático; por el contrario, en muchos lugares donde se estableció la república hubo guerras de restauración del régimen monárquico y condenas desde los círculos de poder. *Exempli gratia*, la Iglesia católica publicó una encíclica por medio de la cual sentenció que provocar revoluciones por medio de la fuerza de las masas constituye un crimen de lesa majestad, no solamente humana, sino también divina.⁵⁴⁷

El paso de la democracia asamblearia medieval a la democracia representativa moderna se fue tejiendo en el Barroco y, de acuerdo con Keane, fue el marqués d'Argenson, ministro de Luis XV, quien en 1765 concibió la democracia como un tipo de gobierno en que el pueblo tenía la potestad de escoger a sus gobernantes a través del voto,⁵⁴⁸ y más tarde, en 1777, Alexander Hamilton, padre fundador norteamericano, hablaría ya derechamente de *democracia representativa*.⁵⁴⁹

A.5.1. La Revolución inglesa

El absolutismo era el régimen político dominante en la Europa del siglo XVII. Si bien Inglaterra desde sus inicios se había erigido como una monarquía absoluta —el *Witan* medieval anglosajón funcionaba más bien como consejo real que como auténtico parlamento—,⁵⁵⁰ tras la firma de la Carta Magna en 1215 se dieron los primeros pasos hacia una monarquía parlamentaria, la cual se asentó definitivamente en 1689, tras la firma de la *Bill of Rights*, precisamente el principal corolario político de la Revolución inglesa.⁵⁵¹

⁵⁴⁴ Hay autores que afirman que el aporte intelectual en estas revoluciones se encuentra sobrevalorado. Véase Maxwell, K. (1993), pp. 209 y sig.

⁵⁴⁵ Hobsbawm, E. (1962), p. 4.

⁵⁴⁶ Palmer, R. (1959), pp. 22 y sig.

⁵⁴⁷ Sanctae Sedis (1885), p. 163.

⁵⁴⁸ Keane, J. (2018), pp. 21-22.

⁵⁴⁹ Hamilton, J. (1851), p. 582.

⁵⁵⁰ Maddicott, J. R. (2010), pp. 49 y sig.

⁵⁵¹ Santín, O. (2018), p. 38.

En 1628 el rey Carlos I solicitó recursos al parlamento, el cual, a su vez, le presentó una Petición de Derechos (*Petition of Right*), a través de la cual demandaba al monarca el cese de los arrestos arbitrarios y de los impuestos que no fueran aprobados por la cámara legislativa. El rey simuló aceptarla, pero al año siguiente disolvió el parlamento, dando inicio a once años de absolutismo, hasta que, en 1640, sin recursos y tras una rebelión en Escocia, se vio forzado a convocar nuevamente al órgano colegiado. Este suprimió las medidas financieras tomadas por la corona y estableció la obligatoriedad de reunir al parlamento cada tres años, con o sin la anuencia del rey. Entretanto, continuaban los alzamientos locales y las pugnas entre católicos y protestantes, lo que sumado a las peticiones reales de someter a juicio por traición a los parlamentarios provocó una guerra civil. En 1642 tanto el rey como el parlamento tenían sus propios ejércitos, los que se enfrentaron durante años junto con sus aliados, hasta que en 1648 el ejército parlamentario, comandado por Oliver Cromwell, derrotó a las huestes reales. Al año siguiente el rey fue condenado por alta traición y decapitado.⁵⁵²

El Parlamento Rabadilla (*Rump Parliament*) eliminó la monarquía y la cámara de los lores, estableciendo un nuevo régimen político: una república dirigida por el lord protector (*Commonwealth of England*). Oliver Cromwell dirigió como dictador los destinos de Inglaterra durante diez años, con políticas aún más arbitrarias que las del depuesto rey.⁵⁵³ Tras su muerte, en 1658, la autoridad militar determinó que era insostenible continuar con un gobierno dirigido por el ejército, de modo que restableció la monarquía (*Restoration*).⁵⁵⁴

Electa la Cámara de los Comunes, en 1660 decretó una amnistía a los partidarios del gobierno precedente —declarado ilegítimo—, con excepción de los jueces y del propio Cromwell, a quien se le hizo una ejecución póstuma. Pese a que el parlamento electo era de mayoría realista (*Convention Parliament*), los problemas financieros del rey Carlos II lo instaron a pactar con Luis XIV de Francia un acuerdo por el que le entregaba una gran suma de dinero a cambio de liderar el restablecimiento del catolicismo en Inglaterra (*Tratado de Dover*). Muchas de sus decisiones posteriores se dieron en aras de ese acuerdo, como la suspensión de las leyes que penalizaban a los católicos (*Declaración de Indulgencia*) o el apoyo a la política exterior franca.⁵⁵⁵

⁵⁵² Ashley, M. (1990), pp. 24 y sig.

⁵⁵³ Bennett, M. (2006), p. 155.

⁵⁵⁴ Coward, B. (2013), pp. 155 y s.

⁵⁵⁵ Blair, W. (2009), pp. 145 y ss.

En 1678 se difundió una acusación de que desde Roma se urdía un complot para asesinar al rey y sustituirle con su hermano (*Popish Plot*), lo que fue investigado y concluyó con condenas y ejecuciones a católicos inocentes.⁵⁵⁶ Más tarde, el investigador real fue censurado y el rey, para salvarlo, disolvió el parlamento. La nueva cámara electa no solo era de mayoría opositora al monarca, sino aún más radical en sus posiciones que la legislatura predecesora, pues se acrecentaron las facciones que no aceptaban que un católico ascendiera al trono. Las preocupaciones parlamentarias se basaban en que Jacobo II, el católico hermano menor del rey, era quien ocupaba el primer puesto en la línea de sucesión a la corona, pues Carlos II no dejó herederos legítimos. A raíz de ello, el parlamento se dividió entre quienes apoyaban a Jacobo (*tories*) y quienes pretendían que se le excluyera de la sucesión (*whigs*), dando origen al sistema bipartidista existente hasta la actualidad en Inglaterra.⁵⁵⁷

En 1685 Jacobo II ascendió al trono e inició una política de designación de católicos en altas reparticiones del Estado y aplicó leyes y sentencias judiciales de manera arbitraria, favoreciendo a la minoría católica. Ese mismo año el parlamento (*Loyal Parliament*) protestó por las políticas del monarca, tras lo cual el rey ordenó su disolución y bajo su reinado nunca más fue restablecido. En abril de 1688 ordenó que se republicara la *Declaración de Indulgencia* y que se difundiera en todas las iglesias del reino, lo que le valió la oposición de los obispos anglicanos, quienes le pidieron al rey reconsiderar sus políticas religiosas, siendo arrestados y enjuiciados por sedición.⁵⁵⁸ La cumbre de esta crisis llegaría en junio de ese año, cuando el rey al fin tuvo un hijo que le sucedería en la corona. La nobleza inglesa vio en el nacimiento de su hijo una enorme amenaza de que con él se consolidaría en Inglaterra una dinastía católica que convertiría en una realidad las estipulaciones del *Tratado de Dover*, así que los nobles decidieron escribirle a Guillermo de Orange, marido de María —la hija protestante de Jacobo II—, invitándole a tomar el trono para así hacer retornar al reino a su fe anglicana.⁵⁵⁹ Guillermo de Orange desembarcó en noviembre de ese año y marchó pacíficamente hasta Londres, mientras que Jacobo II huyó a Francia. Este hecho sería conocido como la Revolución Gloriosa (*Glorious Revolution*).⁵⁶⁰

La hija de Jacobo II, María, asumió la corona en conjunto con su esposo Guillermo (monarquía dual inédita hasta ahora), pero previamente se les hizo jurar la *Bill of Rights* (1689), que fijaba que solo el parlamento podía aprobar leyes, recaudar impuestos y mantener el ejér-

⁵⁵⁶ Kenyon, J. (1972), pp. 204 y sig.

⁵⁵⁷ Miller, J. (2000), pp. 88 y sig.

⁵⁵⁸ Macaulay, T. B. (1849), pp. 209 y sig.

⁵⁵⁹ Macaulay, T. B. (1849), pp. 391 y sig.

⁵⁶⁰ Macaulay, T. B. (1849), pp. 482 y sig.

cito, y que se respetaría la libre elección de sus miembros. Con la suscripción de esta declaración por parte de la corona y del parlamento británico se da nacimiento *ex facto oritur ius* a la monarquía constitucional, aún vigente en el Reino Unido.⁵⁶¹

Si bien es cierto que el modelo político inglés se corresponde teóricamente con una monarquía parlamentaria, cuyo origen precisamente se encuentra en la Revolución Gloriosa y en la Declaración de Derechos de 1689, no es menos cierto que no se trata de un modelo parlamentario puro, pues se basa en un sistema electoral uninominal (*first past the post*), en que la ciudadanía escoge al jefe de gobierno de forma indirecta, desde las elecciones parlamentarias, donde se vota por un solo candidato en cada circunscripción y el monarca selecciona al jefe de gobierno desde las filas del partido político vencedor en el resultado general, razón por la cual algunos como Bobbio han calificado al sistema británico como el *gobierno del primer ministro*, asimilable a las repúblicas presidenciales y, sin lugar a dudas, una fuente directa de las democracias modernas.⁵⁶²

A.5.2. La independencia de Estados Unidos

Desde el siglo XVI Inglaterra venía incrementando su expansión e influencia en el Viejo Continente, enquistada durante la Revolución Gloriosa del siguiente siglo, tras la cual el ideal imperial británico volvió a reflotar, principalmente después de la firma del Acta de la Unión en 1707, que agrupó a ingleses y escoceses en un solo Estado. Por su parte, la Revolución Industrial —iniciada en el seno de Gran Bretaña— no solo provocó un gran desarrollo tecnológico y profundas transformaciones sociales, sino que además impulsó a los gobiernos coloniales a emprender una verdadera competencia por la supremacía económica y geopolítica internacional, lo que devino en un enfrentamiento entre las dos superpotencias de la época; el Reino Unido y Francia, provocando que estallara la guerra de los Siete Años (1756-1763): el primer conflicto bélico a escala global. Si bien el Estado insular consiguió el triunfo, lo obtuvo a un alto costo, pues la guerra liquidó el tesoro de la corona —la deuda británica casi se duplicó—,⁵⁶³ por ende dispuso su refinanciamiento a través del alza de impuestos —como la Ley del Azúcar, la Ley del Sello y las Leyes de Townshend—, lo que precisamente constituyó el catalizador de la revolución estadounidense.⁵⁶⁴

⁵⁶¹ Burnard, T. (2020), p. 85.

⁵⁶² Bobbio, N. (2002), pp. 52-56.

⁵⁶³ Brown, K. (2015), p. 121.

⁵⁶⁴ Ferguson, N. (2022).

En junio de 1765 la Asamblea de Massachusetts despachó una carta a las legislaturas de las otras colonias invitándolas a enviar delegados a un congreso en Nueva York para acordar una respuesta general frente a la Ley del Timbre. El congreso se desarrolló en octubre, integrado por delegados de nueve de las trece colonias, el cual emitió la Declaración de Derechos y Agravios (*Declaration of Rights and Grievances*), en la que manifestó que los nuevos tributos se aprobaron sin que las colonias tuviesen representación en el Parlamento británico, una violación a sus derechos como ingleses, por lo cual pidieron al rey que derogara los impuestos *ultra vires*. Al año siguiente dicho parlamento realizó varias reformas legales, entre las cuales incluyó la *Declaratory Act*, donde estableció que su legislación era válida y, por ende, aplicable tanto en suelo europeo como en el de las colonias.⁵⁶⁵

La presión británica se intensificó y en 1767 se aprobaron las Leyes Townshend, que gravaban bienes de primera necesidad. Los ingresos percibidos con estos impuestos se utilizarían para sufragar los sueldos de los funcionarios británicos en América. Esta legislación y las políticas de asedio solo destemplaron aún más los ánimos en las colonias y su respuesta no se hizo esperar: los colonos reaccionaron con movilizaciones, boicots y violencia que a la postre se transformaron en las raíces de la guerra de la Independencia.⁵⁶⁶

En 1768 Samuel Adams escribió una carta —*Massachusetts Circular Letter*— en que argumentaba la inconstitucionalidad de las Leyes Townshend, carta de la que el gobierno británico exigió su inmediata retractación y, para demostrar su poderío, disolvió la asamblea local y sitió la ciudad de Boston con cuatro regimientos de infantería. Esta ocupación militar, lejos de disuadir a los colonos, comenzó a incubar en ellos un sentimiento nacionalista, por verse como verdaderos prisioneros en sus tierras y cuyas libertades les habían sido arrebatadas.⁵⁶⁷ La tensión se elevó aún más luego de la Masacre de Boston, en 1770, y la promulgación de la ley del té, en 1773, cuyo cumplimiento fue sabotado por los colonos arrojando 45 toneladas de té en las aguas de Boston. Como represalia, la corona británica bloqueó el puerto, impuso estado de excepción y una serie de medidas que serían conocidas como las *leyes intolerables*.⁵⁶⁸

El Primer Congreso Continental se reunió en septiembre de 1774 en Filadelfia y aprobó las *Resoluciones de Suffolk*, en que determinaron negarse al pago de los impuestos, boicotear las importaciones británicas, formar un gobierno colonial y crear milicias locales. Paralela-

⁵⁶⁵ Coakley, R. & Stetson, C. (2010), p. 85.

⁵⁶⁶ Becker, C. L. (1922), p. 39.

⁵⁶⁷ Archer, R. (2010) pp. 91 y sig.

⁵⁶⁸ Archer, R. (2010), pp. 194 y sig.

mente, varios parlamentos provinciales continuaban desarrollándose, uno de ellos fue el Congreso Provincial en Concord, que en abril de 1775 había designado por unanimidad como representante a John Hancock, una figura cada vez más influyente en la causa patriota, quien al finalizar el encuentro decidió quedarse en su casa de Lexington. El ejército británico recibió la orden de arrestar a los líderes del Congreso en Concord y envió un destacamento a Lexington para requisar sus pertrechos, produciéndose al amanecer del día 19 la batalla homónima que estalló la guerra por la independencia.⁵⁶⁹ El Segundo Congreso Continental se reunió en Filadelfia en mayo de 1775, escogió a Hancock como su presidente, resolvió adoptar la Declaración de Independencia de los Estados Unidos el 4 de julio de 1776 —redactada por Jefferson e inspirada en los postulados de John Locke—, aprobó la invasión de Canadá y designó a George Washington como comandante en jefe del incipiente ejército continental.⁵⁷⁰

Los ingleses, que subestimaron a las colonias, suponían que iba a ser una guerra sin demasiado esfuerzo, por tratarse de un ejército profesional versus milicia improvisada, pero factores como la enorme distancia del centro de mando —allende el Atlántico—, la gigantesca extensión del virtual campo de batalla, la fragmentación demográfica americana, las estrategias de los locales y —sobre todo— el apoyo franco-español a la causa patriota, inclinaron el devenir del conflicto en favor de los rebeldes.⁵⁷¹

Luego de la victoria en Yorktown en 1781, comenzaron a soplar fuertes aires independentistas en las colonias y al año siguiente se inició la redacción de un acuerdo de paz. En septiembre de 1783 se firmó el Tratado de París, poniéndose fin a la guerra y reconociéndose la independencia de Estados Unidos, fijándose las fronteras con Canadá y el Imperio español.⁵⁷²

En 1787 representantes de las viejas colonias se reunieron en Filadelfia para realizar enmiendas a los *Artículos de la Confederación* que diez años antes había aprobado el Congreso Continental. Finalmente, la Convención de Filadelfia determinó redactar una nueva constitución que establecería un Estado federal, aunque no sin discusiones. El plan Virginia favorecía los intereses de los estados más grandes, proponiendo un congreso integrado por representantes en proporción a la cantidad de sus habitantes y el poder ejecutivo debía ser el depositario de la soberanía, siendo los estados meras divisiones administrativas. El plan Nueva Jersey, por su parte, proponía la igualdad de los estados, en que cada uno debería tener la misma cantidad de representantes independientemente de su tamaño y que la soberanía debía residir en ellos. Una

⁵⁶⁹ Frothingham, R. (1873), pp. 55 y sig.

⁵⁷⁰ Frothingham, R. (1873), p. 106.

⁵⁷¹ Coakley, R. & Stetson, C. (2010), pp. 76-83.

⁵⁷² Aptheker, H. (1960), pp. 190 y sig.

solución ecléctica se materializó a través del Compromiso de Connecticut, creándose un congreso bicameral: con una cámara de representantes cuyos integrantes serían electos de acuerdo a su población y un Senado con representantes electos en igual cantidad para cada estado, independientemente de su dimensión territorial y demográfica. Esta fórmula está vigente en la actualidad y sirvió como modelo para muchos países del mundo, donde se establecería un parlamento con dos cámaras: uno siguiendo el principio de la igualdad territorial y otro de la representación demográfica.⁵⁷³

Sin lugar a dudas que la más próxima influencia del modelo democrático estadounidense la ejerció sobre sus vecinos: las colonias hispanoamericanas.⁵⁷⁴ En todo caso, los reinos de las indias ya venían experimentando elecciones desde hacía mucho tiempo en circuitos acotados como en los cabildos y al interior de la Iglesia. Pese al carácter eclesiástico de las elecciones conventuales, las fuentes documentan que provocaban un alto interés por parte de la sociedad colonial, al punto en que se desarrollaban grandes campañas de propaganda electoral y actos de violencia política que debían ser disueltos por las tropas del virrey.⁵⁷⁵ Los prelados electos dirigían los monasterios coloniales por medio de pautas de administración denominadas *mandatos*, donde fijaban las reglas conventuales durante su período de gobierno.⁵⁷⁶

A.5.3. La Revolución francesa

En primer término, durante este ciclo, en lo que estrictamente al derecho de sufragio se refiere, Cardona —siguiendo a Condorcet— distingue tres etapas. En el período prerrevolucionario, previo a 1789, el Antiguo Régimen se despliega en el sistema feudal estamental, en que la corona concentra el poder político y los promotores de sus reformas, seguidores del modelo fisiócrata, abogan por el sufragio censitario, que consideraba a los dueños de la tierra como los auténticos ciudadanos. En el período revolucionario, a partir de 1789, se vuelcan las ideas de la Ilustración sobre la Revolución, fijando las dos bases del nuevo paradigma de ciudadano: libertad y autonomía. Como corolario, quedaron excluidos del universo electoral los menores de edad, los enajenados, los monjes, el servicio doméstico y —de forma indirecta— las mujeres. En el período del terror, a partir de 1793, se intenta construir la noción de república desde el principio de igualdad política, lo que convierte al voto en un derecho absoluto, sin restricciones, dando fundamento al sufragio universal: piedra angular de las democracias contemporáneas.⁵⁷⁷

⁵⁷³ Pérez Alonso, J. (2022), pp. 486-491.

⁵⁷⁴ En contra de esta afirmación histórica véase Rodríguez O., J. (2010), p. 706.

⁵⁷⁵ Guibovich, P. (2003), p. 201.

⁵⁷⁶ Escanciano, S. (1983), p. 374.

⁵⁷⁷ Cardona, A. (1999), n.º 2.

Las ideas de la Ilustración sirvieron como catalizador intelectual para pavimentar el camino hacia la Revolución y la independencia estadounidense como reflejo de una posibilidad real de combatir al Antiguo Régimen, que no fue capaz de enfrentar eficazmente el escenario de crisis económica, política y social dominante en el país galo en el siglo XVIII, que cargaba una deuda fiscal (heredada de la guerra de los Siete Años y engrosada por la Revolución norteamericana) que las autoridades traspasaron a las clases más desfavorecidas con tributos aflictivos, pese a los altos niveles de desempleo y a la escasez de recursos agrícolas.⁵⁷⁸ Con 26 millones de habitantes Francia era el país más poblado de Europa a finales del siglo XVIII⁵⁷⁹ y la gran demanda de alimento no lograba ser totalmente cubierta —a lo que se suma que las viejas rutas comerciales eran del todo deficientes—, con lo cual los alimentos se encarecieron y comenzaron a escasear, al punto en que en la primavera de 1789 las capas agrícolas rurales se quedaron sin producción y las clases obreras urbanas sin poder adquisitivo.⁵⁸⁰ La población no solo se sentía oprimida por la élite gobernante, sino además burlada por la indiferencia de la corte con el sufrimiento del pueblo, pues era conocido el despilfarro de María Antonieta, de modo que la aversión hacia la corona —y de singular manera hacia la reina— solo fue incrementándose.⁵⁸¹

Las reformas del ministro de finanzas de Luis XVI, Jacques Necker —quien había intentado dar más poder a las asambleas provinciales y más transparencia al reino—, fueron un respiro en la asfixiante atmósfera política del último cuarto de siglo francés, por lo que no es extrañeza que su destitución haya sido el detonante de la toma de la Bastilla. El ministro suizo jugó un papel crucial en la Revolución francesa.⁵⁸² Siete años después de su dimisión el rey volvió a llamarlo a su gabinete y Necker convenció al monarca de llamar a los Estados Generales, adelantando la convocatoria de 1787 —tras la Revuelta de los parlaments—, emitiéndose el decreto de convocatoria el 8 de agosto de 1788, y en noviembre reunió a una asamblea de notables para fijar las reglas de elección de los diputados.⁵⁸³ Entre febrero y mayo de 1789 se concretaron extensas reuniones con este objeto.⁵⁸⁴

Los Estados Generales se reunieron en la sala *des Menus Plaisirs*, en Versalles, el 5 de mayo de 1789, y en dos horas y media el ministro expuso sobre la grave crisis financiera por la que atravesaba la nación. No obstante, el principal tema de interés de los delegados era otro: el electoral. Sus ojos estaban puestos en la representatividad *ex aequo* de los estamentos en los

⁵⁷⁸ Michelet, J. (1860), pp. 114-116.

⁵⁷⁹ Meuriot, P. (1918), pp. 34-56.

⁵⁸⁰ Martin, J. (2013), pp. 62-64.

⁵⁸¹ Martin, J. (2013), pp. 69-70.

⁵⁸² Martin, J. (2013), pp. 56-59.

⁵⁸³ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 9-21.

⁵⁸⁴ Taine, H. (1922), p. 241.

Estados Generales, a cuya reunión asistieron 270 delegados de la nobleza, 291 del clero y 578 del Tercer Estado —la mayoría burgueses e intelectuales—, que representaba al 96% de la población francesa, el cual demandaba el voto por cabeza, en tanto que los dos primeros exigían el voto por estamento.⁵⁸⁵ Durante las semanas siguientes todo giró en torno a las elecciones y las conversaciones no se destrababan. Los representantes del estado llano el 17 de junio se constituyeron como *Asamblea Nacional* —arengada por Sieyès— y dos días más tarde el clero —por 149 votos contra 115— decidió unírsele.⁵⁸⁶ Para evitar que continuaran reuniéndose, el 20 del mismo mes se les impidió el acceso a los diputados, de modo que buscaron otro lugar de reunión: una sala distante a unos cientos de metros que servía como cancha del juego de palma —antecesora del tenis—, motivo por el cual el compromiso realizado ese día, de no separarse hasta aprobar una nueva constitución, sería conocido como el *Juramento del Juego de Pelota*. El 23 de junio Luis XVI declaró la nulidad de las decisiones de la Asamblea y ordenó su disolución, pero ésta realizó una votación y por unanimidad acordó mantener sus resoluciones.⁵⁸⁷ El monarca dispuso la concentración de tropas alrededor de Versalles y destituyó a Necker el 11 de julio, tras lo cual comenzaron los disturbios y dos días después los parisinos asediaron el ayuntamiento, designando a La Fayette —héroe en la independencia estadounidense— jefe de la Guardia Nacional. La falta de armamento fue cubierta con saqueos a armerías y centros de acopios de artillería, el mayor de los cuales era la Bastilla, que el 14 de julio fue asediada por los revolucionarios.⁵⁸⁸

París estuvo sumida en un caos de proporciones apocalípticas: había incendios, robos y saqueos por doquier, se formaron milicias y tribunales improvisados, se multiplicaron las decapitaciones y los asesinatos a destajo desencadenaron una carnicería que hizo correr sangre por el Sena.⁵⁸⁹ La Asamblea, por su parte, respaldaba tácitamente estos eventos, tratándolos como hechos fortuitos que desaparecerían tras la nueva constitución.⁵⁹⁰ Cabe consignar que en la sesión del día anterior la Asamblea había emitido una resolución en que responsabilizaba a todos los ministros de las desgracias ocurridas en la nación, declaración considerada como una importante fuente del principio de responsabilidad política del gabinete.⁵⁹¹

Luego de los cruentos sucesos del 14 de julio hubo un giro en los acontecimientos: el rey reincorporó a Necker, se mostró más proclive a la Asamblea —a la que por primera vez llamó *Nacional*—, la nobleza se incorporó a ella,⁵⁹² y la Asamblea proclamó la Declaración de los

⁵⁸⁵ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 114-116.

⁵⁸⁶ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 127-132.

⁵⁸⁷ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 134-142.

⁵⁸⁸ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 160-174.

⁵⁸⁹ Taine, H. (1922), pp. 51-64.

⁵⁹⁰ Taine, H. (1922), pp. 64-65.

⁵⁹¹ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 170-171.

⁵⁹² Thiers, M. A. (1840) I, pp. 181-186.

Derechos del Hombre y del Ciudadano.⁵⁹³ La noche del 4 de agosto los representantes de todos los cuerpos privilegiados hicieron abandono de sus beneficios a imitación de dos nobles liberales que renunciaron a sus derechos señoriales. Esa noche se suprimieron las servidumbres personales, el diezmo y se puso fin al sistema feudal, causando un ambiente de gran efervescencia social que rebasó los límites de París, movilizándolo a las capas populares rurales.⁵⁹⁴ Sin embargo, un opulento banquete de bienvenida a la nueva guardia real en Versalles hizo resurgir el ambiente revolucionario, concretándose la marcha del 5 de octubre que hizo que la Asamblea dejara Versalles y se asentase en el Jardín de las Tullerías de París.⁵⁹⁵ Cuando las revueltas, los saqueos y los asesinatos se salieron de control, la Asamblea declaró ley marcial y prohibición de reunión.⁵⁹⁶

Por su parte, el trabajo constitucional continuaba incesante. La Asamblea tomaba como modelo la Constitución de Estados Unidos y quería replicar para Francia la monarquía constitucional de la constitución inglesa,⁵⁹⁷ basándose en los principios de soberanía popular de John Locke, el modelo republicano de Rousseau, la separación de poderes de Montesquieu, la igualdad política de Condorcet y las ideas anticlericales de Voltaire. Estas últimas penetraron fuerte en la Revolución y sirvieron de sustento para que durante 1790 se confiscaran los bienes al clero.⁵⁹⁸ El anticlericalismo, sin embargo, no se limitó solo al ámbito patrimonial, sino que tuvo profundas repercusiones en la esfera espiritual y civil, manifestándose en el *Culto de la Razón*, que se erigió como la religión oficial del Estado francés.⁵⁹⁹⁻⁶⁰⁰

La oscilante confianza en el monarca —que se mecía del hilo de sus discursos y de su aparente simpatía por la causa patriota— se rompió definitivamente tras la fuga de Varennes en 1791,⁶⁰¹⁻⁶⁰² por lo que el pueblo vio en su huida no solo la evidencia de su traición y una razón legal para destronarlo,⁶⁰³ sino además la confirmación del *Gran Miedo*: que potencias extranjeras urdieran un plan para asilar a la familia real y luego invadir Francia para restablecer el

⁵⁹³ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 289-290.

⁵⁹⁴ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 275-278.

⁵⁹⁵ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 329-334.

⁵⁹⁶ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 357-358.

⁵⁹⁷ Thiers, M. A. (1840) I, p. 291. Sin embargo, para otros grupos como los seguidores de Sieyès, toda la Constitución de Inglaterra es un charlatanismo hecho para dominar al pueblo. Véase Taine, H. (1922), p. 151.

⁵⁹⁸ Thiers, M. A. (1840) I, pp. 358-360.

⁵⁹⁹ Mathiez, A. (2013), pp. 9-11.

⁶⁰⁰ Barruel, A. (1799), pp. 185 y sig.

⁶⁰¹ Thiers, M. A. (1840) II, pp. 82-95.

⁶⁰² Fue Jean-Baptiste Drouet, maestro de postas en Sainte-Menehould, quien en la madrugada del 21 de junio de 1791 reconoció al rey en el carruaje y ordenó su detención para evitar su huida. Cuán distinto hubiera sido el destino de Francia —y probablemente el de todo Occidente— si este peón no hubiese dado ese jaque mate al rey (véase Thiers, M. A. [1840] II, p. 88).

⁶⁰³ La Asamblea había adoptado un decreto que obligaba a los empleados públicos, incluyendo el rey, a residir permanentemente en el lugar de sus funciones, so pena de destitución. Véase Thiers, M. A. (1840) II, p. 65.

absolutismo.⁶⁰⁴ Este creciente temor —incitado por prensa sensacionalista como *L'Ami du peuple* de Marat y engrosado por la Declaración de Pillnitz— motivó que en 1792 la Asamblea Nacional declarara que el país estaba en riesgo (*la patrie en danger*) y generó un sentimiento nacionalista que convino en enfrentar a los enemigos externos no solo con el ejército formal sino con el auxilio popular, lo que se tradujo en el reclutamiento de levass en masa a partir del año siguiente.⁶⁰⁵

El 3 de septiembre de 1791 la Asamblea promulgó la nueva Constitución y el 30 del mismo mes se disolvió tras cumplir su cometido.⁶⁰⁶ Dos días más tarde se reunió la Asamblea Legislativa, el órgano colegiado recién creado. La nueva carta magna francesa —la tercera constitución moderna del mundo tras la norteamericana y la polaca— estableció una monarquía constitucional con separación de poderes, un parlamento unicameral que reposaba sobre la Asamblea Legislativa, compuesta por 745 diputados electos cada dos años mediante sufragio censitario e indirecto.⁶⁰⁷

No obstante el esfuerzo constituyente, la nueva constitución no alcanzó a durar un año, ya que en 1792 fue suspendida tras el asalto al palacio de las Tullerías, ocurrido el 10 de agosto,⁶⁰⁸ violenta réplica a la provocadora carta del duque de Brunswick, general del ejército de Prusia, que amenazaba con arrasar París si la familia real sufría algún vejamen.⁶⁰⁹ Luego de la revuelta el rey fue detenido —y al año siguiente ejecutado—, se convocó a elecciones —mediante sufragio universal— para formar una Convención que abarcara todos los poderes del Estado y redactara una nueva constitución. El 21 de septiembre de 1792 los diputados abolieron la monarquía e instauraron la Primera República, que sería gobernada por la Convención Nacional (1792-1795), el Directorio (1795-1799) y el Consulado (1799-1804).⁶¹⁰

Para enfrentar la crisis alimentaria, la guerra externa y los ataques contrarrevolucionarios, la Convención autorizó el nacimiento del Comité de Salvación, liderado por Robespierre, el cual instauró *El Terror* (1793-1794), que impuso estado de excepción constitucional y castigo rápido y severo a todo aquel que fuere considerado enemigo de la república.⁶¹¹ La radicalidad de Robespierre, sin embargo, le costó su caída y ejecución en 1794.⁶¹²

⁶⁰⁴ Thiers, M. A. (1840) II, pp. 61-64.

⁶⁰⁵ Thiers, M. A. (1840) II, pp. 385-388.

⁶⁰⁶ Thiers, M. A. (1840) II, pp. 110-111.

⁶⁰⁷ Thiers, M. A. (1840) II, p. 327.

⁶⁰⁸ Thiers, M. A. (1840) II, pp. 328-337.

⁶⁰⁹ Thiers, M. A. (1840) III, pp. 8-15.

⁶¹⁰ Thiers, M. A. (1840) III, pp. 50-51.

⁶¹¹ Thiers, M. A. (1840) V, pp. 4-14.

⁶¹² Thiers, M. A. (1840) VIII, p. 5.

En 1793 vio la luz una nueva constitución, esta vez con sufragio universal, mas no tuvo aplicación en la práctica. Por otro lado, tras el paso de Luis XVI al cadalso, los monárquicos proclamaron rey a Luis XVII, el delfín, de solo 8 años, a quien los insurgentes mantuvieron en cautiverio, falleciendo en 1795.⁶¹³ Ese año otra constitución asentó el poder ejecutivo en un directorio de cinco miembros y el legislativo en un parlamento bicameral integrado por el Consejo de Ancianos y el Consejo de los Quinientos, electos mediante sufragio censitario.⁶¹⁴

El país seguía inmerso en una ola de caos y revueltas, lo que motivó que Napoleón Bonaparte concretara un golpe de Estado el 9 de noviembre de 1799 (18 de brumario), estableciendo el Consulado.⁶¹⁵ La constitución, promulgada en la Navidad de ese año, dispuso un régimen autoritario en que el poder ejecutivo era asumido por tres cónsules, aunque solo Bonaparte ejercía el poder absoluto, hasta que en 1804 se instituyó el Primer Imperio Francés, cerrando así la etapa de la Revolución francesa.⁶¹⁶

Cuando Napoleón fue derrotado en Leipzig (1813) se inició la Restauración borbónica (1814-1830), respaldada por el Congreso de Viena, pero a cambio de renunciar a las conquistas territoriales alcanzadas el último cuarto de siglo, ya que el objetivo de este foro internacional era precisamente mantener el equilibrio de las potencias europeas y restaurar las fronteras del Viejo Continente al instante previo al inicio de la Revolución en 1789. El hermano del rey decapitado, Luis XVIII, asumió el trono en 1814 y promulgó la *Charte constitutionnelle*, confirmatoria de la restitución monárquica a la vez que un reconocimiento de algunos de los derechos alcanzados durante la Revolución.⁶¹⁷ Su hermano Carlos lideraba el movimiento ultramónárquico que atizó la represión hacia los revolucionarios (*terror blanco*). Cuando falleció su hermano y asumió la corona en 1824 —bajo el título de Carlos X—, le presentó al primer ministro un paquete de medidas para que fueran aprobadas por la Cámara, las cuales restaurarían los viejos privilegios de la nobleza y el clero y derogarían gran parte de las leyes y concesiones adoptadas durante la Revolución, propósito para el cual fue tolerante al fraude electoral. La impopularidad de la política monárquica se encarnó en el pueblo francés y el rey fue depuesto por la Revolución de 1830, que estableció la *Monarquía de Julio* y coronó a Luis Felipe I, quien, a diferencia de su predecesor, condujo su reinado bajo una monarquía constitucional, aunque la grave crisis económica no impidió su caída durante la Revolución de 1848, año en que se instaura la Segunda República Francesa. Cuatro años más tarde se impuso el Segundo

⁶¹³ Fernández Guisasola, L. (2023), p. 40.

⁶¹⁴ Thiers, M. A. (1840) IX, pp. 199-201.

⁶¹⁵ Thiers, M. A. (1840) X, pp. 415-416.

⁶¹⁶ Mignet, F. (1840), XIV.

⁶¹⁷ Cortés, C. (1987), pp. 7-19.

Imperio Francés, con Napoleón III a la cabeza.⁶¹⁸ En 1870 se proclama la Tercera República: el primer régimen duradero que condujo los destinos de Francia hasta mediados del siglo XX.⁶¹⁹

Una de las consecuencias más significativas de los procesos revolucionarios de fines del siglo XVIII es que los Estados que fueron adoptando el régimen republicano lo hicieron al alero de la democracia representativa, debido al fuerte influjo de la cultura partidista británica. Una de las excepciones más notables fue la de Suiza, cuyos mecanismos de democracia directa fueron introducidos con la primera Constitución, de 1848, tras el referéndum para ratificar la Constitución.⁶²⁰

B. Mecanismos de democracia deliberativa

Los instrumentos de democracia participativa han sido probados en otras latitudes con buenos resultados, aunque también existen críticas, la principal es que al ser formas de participación ciudadana de acceso voluntario, algunas de estas fórmulas pueden resultar excluyentes o incluso elitistas por falta de representatividad, debido a que el tamaño de las muestras no interpretaría significativamente a la población. Para corregir dichos vicios es posible promover la participación de los ciudadanos en estos foros, por ejemplo, creando mecanismos legales que estimulen la contribución de la comunidad en ellos, tales como asignar un mayor puntaje en los concursos públicos para ingresar a la administración del Estado a quienes tengan más participación en dichos mecanismos. Algunos, como Rico Motos, han ido más allá y han propuesto establecer que el paradigma ateniense, cuyo «igualitarismo radical de la democracia griega impulsó la participación directa de todos sus ciudadanos en el gobierno de la polis», ha de ser la guía para la participación ciudadana de los tiempos actuales, debiéndose establecer «la democracia de las sociedades de masas debe aspirar a una igual presencia de sus ciudadanos en el debate público que precede a la decisión de los representantes».⁶²¹

La democracia representativa ofrece mecanismos alternativos a las tradicionales elecciones populares, como son los mini-publics, el jurado, las asambleas populares, las encuestas

⁶¹⁸ Cortés, C. (1987), pp. 51-54.

⁶¹⁹ Llorente, P. y Páez-Camino, F. (1986), p. 26.

⁶²⁰ Welp, Y. y Serdült, U. (2012), pp. 172-173.

⁶²¹ Rico, C. (2006-2007), p. 154.

deliberativas, las audiencias públicas y las consultas ciudadanas. En las próximas líneas examinaremos someramente los dos primeros grupos.⁶²²

B.1. Los mini-publics

Los mini-publics constituyen una iniciativa planteada por primera vez en 1989 por el célebre politólogo norteamericano Robert Alan Dahl. Bajo la influencia de los principios democráticos, Dahl diseñó una novedosa estructura para promover una participación más activa de la ciudadanía en su relación con las temáticas públicas. Inspirado en la democracia ateniense, lo denominó «minipopulus», es decir, una reunión de ciudadanos representativa de la población, agrupados con el fin de conocer y resolver una temática determinada.⁶²³ El elemento distintivo de un minipúblico es el azar, de ahí que también se le haya definido como un espacio dentro del cual un cuerpo diverso de ciudadanos, que de otro modo no interactuaría, es seleccionado al azar para razonar juntos sobre un tema de interés público.⁶²⁴

En palabras de Dahl, «Supongamos un avanzado país democrático fuera a crear un "minipopulus" que consiste quizás en un grupo de mil ciudadanos al azar seleccionado de toda la población. Su tarea sería deliberar, durante un año tal vez, sobre un tema y luego anunciar su elección (...). Un minipopulus podría existir en cualquier nivel de gobierno: nacional, estatal o local. Podría ser asistido (...) por un comité asesor de académicos y especialistas y por personal administrativo. Podría celebrar audiencias, encargar investigaciones y participar en debates y discusiones. Veo la institución del minipopulus (...) no como sustituto para los cuerpos legislativos, sino más bien como un complemento».⁶²⁵

El proyecto de Dahl en general ha tenido buena acogida internacional y ha dado buenos resultados. Varios proyectos sustentados en esta idea se han aplicado en distintas latitudes y áreas, como jurados de ciudadanos, células de planificación, conferencias de acuerdos, encuestas ciudadanas y asambleas populares, aunque no sin críticas, como que el diseño de los mini-publics favorece la aparición de grupos de interés que reclutan a individuos con el fin de influir en favor de sus propios intereses o que crean tecnologías de persuasión social.⁶²⁶

⁶²² Debido a limitaciones metodológicas y reglamentarias, no podremos abarcar la totalidad de las expresiones de la democracia deliberativa, máxime que nuestro enfoque está puesto en los nuevos mecanismos de participación ciudadana, que son los de la democracia inquisitiva.

⁶²³ Escobar, O. (2017), p. 1.

⁶²⁴ Setälä, M. & Smith, G. (2018), p. 300.

⁶²⁵ Dahl, R. (1989), p. 340.

⁶²⁶ Riley, T. & Riley, C. (2003).

El nombre «mini-public» deriva de la idea de que el grupo seleccionado para cada reunión proviene del cuerpo electoral total, es decir, de «el público», y es escogido al azar o a través de otro medio análogo que garantice que cualquier persona de «el público» tiene iguales posibilidades de ser escogido para representar al cuerpo electoral en su integridad. De este modo, el grupo de ciudadanos seleccionados constituye una muestra representativa de «el público», lo que lo convierte en un pequeño-público o un «mini-publico» (en inglés «mini-public»).

B.2. El jurado.

El jurado es una forma de participación ciudadana con efectos vinculantes en la justicia, presente en los sistemas judiciales germánico y anglosajón y en menor medida en los latinos.

«Jurado» es el participio del verbo jurar, que proviene del latín *iurāre*,⁶²⁷ cuyo prefijo *-iu* corresponde al lexema *ius*, «derecho» —raíz de voces como jurídico, jurisprudencia o juramento—. ⁶²⁸⁻⁶²⁹ Es una expresión heredera de la raíz indoeuropea *yewes*, que significa «ley». ⁶³⁰

Si bien posee un origen remoto en la *Heliea* creada por Solón, que estaba conformada por 6.000 ciudadanos mayores de 30 años sorteados anualmente para ser magistrados,⁶³¹ se trata de una institución más próxima al modelo penal romano, al enjuiciamiento de nobles establecido en el Código de Alarico —inspirado en el Código de Teodosio— y, por supuesto, a la Carta Magna de 1215. Más tarde, bajo el reinado de Enrique III se extendería a las clases populares, aunque siempre en el contexto británico, hasta la Revolución Francesa.⁶³² A partir de allí se fue reproduciendo en el resto del continente, exportándose el modelo, mas no su trasfondo, lo que provocó fracasos por la artificiosidad en su incorporación. Con la salvedad de Estados Unidos, en el resto de países donde fue introducido el jurado popular ora cayó en desprestigio, ora se adaptó al escabinado; el sistema de tribunales colegiados de composición heterogénea con jueces letrados designados y ciudadanos legos sorteados.⁶³³

En Argentina los juicios por jurados en sede criminal están en la Constitución Nacional desde su origen, en 1853, pero en 170 años el Congreso Nacional no ha aprobado la ley que los

⁶²⁷ RAE (2001), v. 6, p. 901.

⁶²⁸ Bogarín, J. (2001), p. 312.

⁶²⁹ García Hernández, B. (2010), p. 30.

⁶³⁰ Barroso, M. e Peel, L. (2016), pp. 33.

⁶³¹ Aristóteles (1984), pp. 70 y sig.

⁶³² Pottstock, E. (1965), p. 169.

⁶³³ Pottstock, E. (1965), p. 170.

regule para convertirlos en una realidad. En la práctica, quienes han cubierto ese vacío legislativo han sido las provincias, las que han promulgado su propia normativa al respecto.⁶³⁴

Pese a la existencia de la norma constitucional, diversos factores, desde políticos hasta sociológicos, truncaron la materialización de los juicios mediante jurado hasta recién entrado el siglo XXI. Por una parte, la disonancia derivada de un precepto constitucional influenciado por el paradigma democrático de la época decimonónica, como lo era la Constitución norteamericana, versus una fuerte influencia del Derecho Continental europeo en las otras áreas del derecho; y por otra el surgimiento del mundo académico o incluso de las autoridades que afirmaban que la sociedad carecía de la preparación suficiente para contribuir en la justicia.⁶³⁵ Por ejemplo, en el año 2013, la ministra de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dra. Carmen María Argibay, declaró públicamente que «La sociedad no está preparada para los juicios por jurado».⁶³⁶ Otros incluso auguraban «mayor demora, mayores costos, menor rigurosidad técnica y las decisiones de peor calidad».⁶³⁷

C. Mecanismos de democracia inquisitiva

Antes de proceder a revisar los mecanismos de la democracia inquisitiva, que también hemos denominado *inquisición ciudadana*, proponemos analizar brevemente el estado actual de la democracia representativa —de donde la democracia inquisitiva forma parte— sobre todo a la luz de los trabajos de Keane y de Barrueto y Navia, quienes desarrollan un trabajo sintético bastante lúcido, y esta vez lo haremos desde el punto de vista sistémico, pues la perspectiva histórica ya la hemos examinado ampliamente en capítulos precedentes, al referirnos a las elecciones y el sufragio. Enseguida efectuaremos un conciso recorrido deductivo por la *recursividad*, fuente de la democracia inquisitiva.

C.1. Estado actual de la democracia representativa

Desde una perspectiva comparativista, *Vida y muerte de la democracia* de Keane es un trabajo sobresaliente que constituye un avance notable para la ciencia política, el derecho político y la sociología política, pues no solo interpreta con un agudo juicio reflexivo la evolución

⁶³⁴ Prunotto, A. (2016), pp. 2498.

⁶³⁵ Schiavo, N. (2019), p. 225.

⁶³⁶ Infojus (2013).

⁶³⁷ Bercholz, J. (2007), p. 126.

y el desarrollo de la democracia representativa hasta tiempos recientes, sino que además descubre un conjunto de vigías y tecnologías que la controlan y supervisan, infiriendo con ello un nuevo *momentum* político al que se encuentra sujeta y que él denomina *democracia monitorizada*. No obstante, ella no configura una propuesta concreta de participación ciudadana con carácter permanente y eficacia vinculante, de modo que la *democracia recursiva*, especialmente la *democracia inquisitiva*, viene a constituir su necesario complemento.

A nivel regional, Barrueto y Navia describen cuatro estadios en que pueden situarse las democracias representativas: minimalista, procedimental, resultadista y maximalista.⁶³⁸

Democracia minimalista

Aquella en que basta la elección competitiva como su causa necesaria y suficiente. Equivale a la democracia representativa *exclusiva*. Los primeros en utilizar esta nomenclatura fueron Schumpeter (1947) y Popper (1962).⁶³⁹

Democracia procedimental

Aquella en que no es suficiente la elección competitiva como su causa necesaria y suficiente, sino que requiere además de la existencia y protección de derechos civiles como garantes de la competencia electoral.⁶⁴⁰

Democracia resultadista

Aquella en que no basta la elección competitiva y los derechos civiles, sino que requiere asimismo de resultados óptimos medibles que puedan dar estabilidad al régimen.⁶⁴¹

Democracia maximalista

Aquella en que no es suficiente la elección competitiva, derechos civiles y resultados medibles para la estabilidad, sino que además requiere la protección y promoción de la interacción social, es decir, la inclusión de justicia y participación sociopolítica y la igualdad de los agentes políticos. El PNUD en 2004 se refirió a ella como «democracia ciudadana».⁶⁴²

⁶³⁸ Barrueto, F. y Navia, P. (2013), p. 267.

⁶³⁹ Barrueto, F. y Navia, P. (2013), p. 272-273.

⁶⁴⁰ Barrueto, F. y Navia, P. (2013), p. 273.

⁶⁴¹ Barrueto, F. y Navia, P. (2013), p. 274.

⁶⁴² Barrueto, F. y Navia, P. (2013), p. 277.

Por nuestra parte, creemos que la democracia minimalista equivale a lo que hemos denominado democracia representativa *exclusiva*, es decir, aquella que únicamente involucra al ciudadano como ente legitimador de la representación popular por medio del sufragio en períodos de tiempo predefinidos (habitualmente por medio de elecciones cada 4, 5, 6 o 7 años). La democracia procedimental y la resultadista equivaldría a lo que Keane denomina democracia monitorizada. Y la democracia maximalista sería equivalente a lo que hemos denominado democracia representativa *inclusiva* o *democracia recursiva*, una forma de democracia representativa avanzada basada en el fenómeno de la *recursividad*.

C.2. La *recursividad*: sustento de la democracia inquisitiva

Parece haber consenso en la necesidad de darle más espacio a la ciudadanía en la gestión de los intereses públicos por medio de una democracia inclusiva —a la que algunos se refieren como democracia maximalista,⁶⁴³ activa⁶⁴⁴⁻⁶⁴⁵ o ciudadana—,⁶⁴⁶⁻⁶⁴⁷ pero la ausencia de un sustento teórico ha impedido generar un acuerdo sobre cuál debe ser su contenido.⁶⁴⁸ Ante este estado del arte merece, pues, que nos detengamos a reflexionar con más profundidad para lograr un atisbo de dicho sustento.

Son conocidas las inclinaciones naturales del ser humano de conservación, reproducción y sed de conocimiento e interacción social —por su condición de animal racional— en la tradición aristotélico-tomista.⁶⁴⁹⁻⁶⁵⁰ Creemos que estas inclinaciones individuales se proyectan en la relación social, de tal forma que el tránsito habitual de las personas en áreas específicas de la vida va dejando huellas (v. gr. *aprendizaje vicario*, *efecto bandwagon*, *efecto Einstellung*) que guían el recorrido de las nuevas generaciones y si se mantienen con éxito durante largo tiempo generan verdaderos *senderos sociales* que a la larga trasmutan en costumbres, tradiciones, instituciones y creencias. La proyección individual sobre la relación social es lo que denominamos *recursividad*, es decir, el reconocimiento de que los actos de los seres humanos se representan o proyectan —*grosso modo*— en sus relaciones y construcciones sociales. En todo caso, la *recursividad* no debe ser utilizada como pretexto para proyecciones arbitrarias (bien conocemos las secuelas de los totalitarismos), sino que implica proyectar las raíces socio-culturales más

⁶⁴³ Barrueto, F. y Navia, P. (2013), p. 276.

⁶⁴⁴ Ramos, H. (2015), p. 135.

⁶⁴⁵ OECD (2023), p. 12.

⁶⁴⁶ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2004), p. 25.

⁶⁴⁷ Soriano, R. (2011), p. 397.

⁶⁴⁸ Barrueto, F. y Navia, P. (2013), p. 273.

⁶⁴⁹ Aristotelis (1882), 1253a 9.

⁶⁵⁰ Aquinas, T. (2017), P. I-II, Quaestio 94, Articulus 2.

gruesas del hombre: su conservación y reproducción, su sed de conocimiento, su intersubjetividad e instinto de manada, y su templanza. En cada construcción asociativa del hombre deben proyectarse o reconocerse estas bases fundamentales.

En la esfera política, el ser humano es un animal cívico —o un *zoon politikón* para Aristóteles—, con tendencia natural a agruparse, vivir en sociedad y organizar asociaciones más amplias en extensión y atributos. A partir de dicha inclinación el hombre ha creado instituciones, las ha entrelazado y ha originado complejos sistemas como la democracia, forma de gobierno en que la propia comunidad es quien gestiona la secuela de sus actos de forma directa o indirecta. Esta última forma —más conocida como democracia representativa— es la más popular, empero, en nuestra opinión, posee graves falencias, pues se encuentra escoltada por infranqueables muros que la constriñen, como ciertos principios políticos atávicos y las ficciones del positivismo jurídico, a las que ya nos hemos referido latamente al tratar la justificación en la sostenibilidad.

El positivismo ha instituido la más extensa red de ficciones jurídicas destinada a dar cobertura a intereses públicos por medio de simulaciones legales. El fundamento de esta crítica radica en que se trata de instituciones irracionales y antidemocráticas, pues los ciudadanos quieren que sus necesidades sean cubiertas por medio de derechos y obligaciones reales, sustentadas en la realidad social y la equidad natural, no a través de fantasías legislativas. Si se quiere lograr la eficacia que produce una ficción jurídica ha de buscarse el efecto deseado, pero a través de deberes y cauciones, sin tener que recurrir a una utopía que es ajena a la realidad y que se burla de la razón, *exempli gratia*, las condenas criminales que excede la vida del condenado. ¿Cómo puede salir de un poder del Estado una sentencia que condena a una persona a cumplir más de 140.000 años de prisión? (caso de Chamoy Thipyaso). En Sudamérica el récord lo ostenta Miguel Krassnoff, militar chileno condenado a más de 1.000 años de prisión. La pregunta obvia es ¿por qué los Estados aceptan estas aberraciones contra la razón? Veamos un ejemplo menos denso. La tesis de la ignorancia de la ley es que un turista, por el mero hecho de poner un pie en el territorio del país que visita conoce mágicamente y al instante todas sus miles de leyes, una aberración desde todo punto de vista —excepto del jurídico, claro está—. Esto no significa, empero, *a priori*, que estemos en desacuerdo con los efectos pretendidos por las leyes en las ficciones. Más bien lo que proponemos es *sincerar* dichos efectos sin acudir a la ficción: reformarlos o sustituirlos por efectos acordes con la realidad. Por ejemplo, en algunos casos se puede recurrir al establecimiento de cauciones y/u obligaciones legales, como ocurre con el voto obligatorio en las elecciones, el deber de asistencia como testigo en los procesos judiciales o la obligación de denuncia de todo funcionario público.

Además de las ficciones, la democracia representativa tradicional se basa exclusiva o preferentemente en el sufragio, método de selección de representantes por deliberación mayoritaria. De ahí que nos referimos a ella como democracia representativa *exclusiva*, aunque también se le conoce como democracia *minimalista*.⁶⁵¹ En muchos de estos casos, cuando los sistemas políticos se encuentran modelados como democracias con subsidiariedad paternalista, autores como Dahl proponen substituir el concepto de *democracia representativa* por el de *democracia delegativa*.⁶⁵²

Nuestra propuesta es abrir paso hacia una democracia representativa *inclusiva*, más complementaria que antagonista, y que también denominamos *democracia recursiva*, ya que es la institucionalización en la democracia del fenómeno de la *recursividad*. La sed de conocimiento e interacción social es una inclinación natural del hombre, por lo que esta no puede ser alienada, no puede ser excluida, y la democracia representativa *exclusiva* produce —precisamente— la exclusión del individuo en aquella inclinación natural que lo distingue del resto de los animales. La democracia representativa *inclusiva*, por su parte, no priva al ser humano de su sed de interacción social, sino que se la reconoce. La democracia *recursiva* es líquida y permea todas las instituciones y napas del Estado, reapareciendo una y otra vez en cada órgano y servicio público y en cada procedimiento apto de participación.

Hasta los límites que la metáfora dispensa, la democracia representativa *exclusiva* no es más que un fideicomiso ciego o *blind trust*, en que la ciudadanía confiere a sus representantes la facultad de administrarle sus derechos y bienes durante un plazo determinado sin derecho a intervenir en su gestión. En filosofía política a esta figura se le denomina *mandato representativo*, la cual permite a los gobernantes ejercer sus facultades sin tener que recibir instrucciones de su mandante.

En la democracia representativa *exclusiva* los ciudadanos les otorgan legitimidad a sus gobernantes en un instante y abandonan su tribuna de poder hasta que transcurran 4, 5, 6 o 7 años,⁶⁵³ cuando tengan que designar a nuevos representantes, repitiendo allí el procedimiento. «El ritual de las votaciones sólo permite cambiar a funcionarios del gobierno, pero no ayuda a modificar las relaciones sociales que propician una mejor convivencia, ni a que solucionemos de manera colectiva los conflictos que nos agobian».⁶⁵⁴ Por lo tanto, en la práctica —como bien afirmaba Rousseau— la soberanía reside ordinariamente en los representantes y solo durante

⁶⁵¹ Barrueto, F. y Navia, P. (2013), p. 273.

⁶⁵² Bettina, A. (2006).

⁶⁵³ García Barzelatto, A. (2002), p. 552.

⁶⁵⁴ Morán, E. (2015), p. 83.

un par de horas (el día de la elección) —cada 4, 5, 6 o 7 años— ésta reside en la ciudadanía.⁶⁵⁵ En la democracia representativa *exclusiva* el nivel de colaboración ciudadana en la pista de interacciones sociales tiene puertas cerradas o muy estrechas. En la democracia *recursiva*, en cambio, dicho nivel es de acceso abierto, es decir, a los ciudadanos se les permite entrar y salir de forma permanente. Así las cosas, en la *democracia recursiva* los ciudadanos comparten la soberanía con sus representantes de manera continua.

La democracia representativa inclusiva se diferencia de la democracia monitorizada a la que hace referencia Keane en que, si bien en ella también existe una participación ciudadana, en la *democracia recursiva* esta se encuentra reconocida mediante mecanismos institucionalizados (se reconoce el fenómeno de la *recursividad* institucionalmente), en tanto que en la democracia monitorizada las acciones ciudadanas son meras manifestaciones de la libre expresión y la materialización de sus demandas queda al arbitrio de las autoridades.⁶⁵⁶ A su turno, la *democracia recursiva* se diferencia de la democracia monitorizada gubernamental de Keane en que ésta implica que el control se ejerce desde las propias estructuras gubernamentales, por ejemplo, la supervisión que ejerce la Contraloría en algunas legislaciones sobre las municipalidades, o de las superintendencias sobre los servicios públicos. En la *democracia recursiva*, en cambio, el control emana de la propia ciudadanía hacia el aparato del Estado, es decir, es extrafiscal. Por lo tanto, en la *democracia recursiva* las acciones ciudadanas son verdaderas cauciones democráticas e institucionales y sus efectos son vinculantes, aunque no adoptan la forma de una deliberación. Adoptan otras formas, por ejemplo, la de una revisión forzada por parte de una instancia superior o la legitimación activa privilegiada para el inicio de un procedimiento jurisdiccional o cuasijurisdiccional. Los representantes pueden ceder a las pasiones y presiones, por lo que la *recursividad* es una caución institucional en la medida en que sus mecanismos lo que hacen es inyectar vigías ciudadanos en los procedimientos de los organismos del Estado. Esta caución es una garantía o seguridad para el Estado, para la democracia y para la propia ciudadanía. La *recursividad* debe actuar como un verdadero sistema inmunológico ciudadano, que haga frente a los agentes que contaminan y amenazan a la democracia, como la corrupción y la violencia política. Una democracia sin control es el anticipo del lamento intergeneracional, que ve cómo sus predecesores toleraron a gobernantes que torcieron la voluntad popular y corrompieron la administración pública. De ahí la importancia de esta institución, pues quien da crédito sin caución cauciona su propia desilusión.

⁶⁵⁵ Rousseau, J. J. (1836), p. 129: *El pueblo inglés cree ser libre, y se engaña; porque tan solo lo es durante la elección de los miembros del parlamento, y luego que estos están elejidos, ya es esclavo* [sic].

⁶⁵⁶ Keane, J. (2018), pp. 731-732 y 844.

El o los ciudadanos que ejercen un mecanismo de *democracia recursiva* «representan» a la ciudadanía en general, de modo que sus acciones no pueden pasar desapercibidas por las autoridades ni tampoco éstas pueden tolerar que avance un procedimiento administrativo sin que el mecanismo de *democracia recursiva* haya sido validado, de lo contrario la ley debe establecer como sanción la existencia de un vicio de ilegalidad. Con todo, por aplicación de los principios de continuidad de la función pública y de primacía del interés público, la ausencia de ciudadanos interesados en ejercitar un mecanismo de *democracia recursiva* no debe obstruir la prosecución del proceso estatal, el cual debe seguir su curso igualmente si es que nadie manifiesta querer participar en él.

La democracia representativa inclusiva se diferencia de la democracia directa en que en esta última los ciudadanos ejercen el poder de forma inmediata y sin intermediario alguno. Pero las formas de democracia semidirecta no son la solución definitiva a la crisis de la democracia representativa, pues aun con su intervención sigue faltando la incorporación de la *acción social* en la resolución cotidiana de los asuntos públicos.⁶⁵⁷ La *democracia recursiva* es ante todo una forma de democracia representativa, de manera tal que los ciudadanos les entregan el poder a sus representantes. Es importante insistir en que la *democracia recursiva* no desconoce la base de la democracia representativa *exclusiva*, que es la representación mediante el sufragio, sino que la complementa con nuevos instrumentos de participación ciudadana, sobre todo los inquisitivos. De ello podemos concluir que la *democracia recursiva* posee cuatro vetas: directa, electiva, deliberativa e inquisitiva, los cuales al interactuar equilibradamente permiten dar estabilidad al sistema.

C.3. La *inquisición ciudadana* como expresión de la *recursividad*

No somos los primeros en abogar por un nuevo camino en la gestión de la cosa pública, sobre todo en el tratamiento medioambiental. El sociólogo británico David Held ya había propuesto a mediados de los noventa un trazado denominado *democracia cosmopolita*, un régimen de gobernanza internacional que debía surgir y ser adaptado a diversas condiciones e interconexiones de diferentes pueblos y naciones.⁶⁵⁸ Basaba su propuesta en la estrechez del sistema *westfaliano*, donde la gestión pública es el resultado de la toma de decisiones por parte del gobernante a puertas cerradas y con cooperación mínima de otros actores. «Durante siglos, las decisiones relevantes de política internacional han sido tomadas a espaldas de las ciudadanías, escondidas detrás de la excusa de las negociaciones o de la complejidad técnica de los asuntos

⁶⁵⁷ Bugiel, K. (1987), p. 419, citado por Nohlen, D. (1994), p. 372, citado por Rendón, A. (2002), p. 305.

⁶⁵⁸ Maisley, N. (2013), p. 119.

a tratar».⁶⁵⁹ No podemos estar más de acuerdo con Maisley y Held en el diagnóstico; una histórica estrechez en los canales de gestión de los intereses públicos, pero diferimos del antídoto. Pese a que Held se basa en el principio kantiano-rawlsiano de autonomía de las personas, su propuesta no se traduce en una proyección hacia ellas, sino que traslada la legitimidad de la facultad de gestión hacia afuera. Creemos que la apertura que supera la estrechez debe efectuarse hacia adentro, vale decir, hacia el interior de los propios Estados, específicamente hacia sus ciudadanos. No puede haber un cambio real si únicamente se transmite el poder desde una dimensión gubernamental —la esfera estatal— hacia otra dimensión gubernamental —la esfera internacional—, dejando fuera —otra vez— al ciudadano común en la toma de decisiones, teniendo que esperar nuevamente su *momentum* político otro par de siglos. Por consiguiente, somos de la idea de que la *democracia cosmopolita* si bien es viable (de hecho, una proporción significativa de la propuesta de Held se ha llevado a la práctica en las últimas décadas), no soluciona el problema de fondo.

La *democracia recursiva* que nosotros proponemos implica un reconocimiento de la histórica estrechez en los canales de gestión de los intereses públicos, pero nos concentramos en lo que creemos que es el cuestión matriz: la desconexión entre la realidad y la gestión. Mientras se sigan tomando decisiones para los ciudadanos, pero sin los ciudadanos, continuará la crisis ecológica, social, institucional y moral. La *democracia recursiva* advierte esta cuestión y propone que el Estado reconozca cuatro vetas democráticas: directa, electiva, deliberativa e inquisitiva. La democracia directa para proporcionar legitimidad de origen, sea en el nivel constitucional, sea en el nivel legislativo por causa del interés nacional. La democracia electiva para la selección periódica de sus autoridades. La democracia deliberativa para el pronunciamiento ciudadano en algunos ámbitos específicos. Y la democracia inquisitiva para dar cobertura a los principios de transparencia, probidad y responsabilidad por medio de los mecanismos de *inquisición ciudadana*. Estamos invitados a escuchar una nueva melodía democrática cuyo pentagrama es la *democracia recursiva*.

La democracia inquisitiva es la que establece mecanismos institucionalizados de control del poder, los cuales tienen efecto vinculante y se ejercen sin abandonar la tribuna ciudadana, es decir, sin necesidad de que las personas tengan que convertirse en autoridades o funcionarios públicos. Volveremos a referirnos más detalladamente sobre la *inquisición ciudadana* al examinar el capítulo sobre los nuevos instrumentos de participación ciudadana.

⁶⁵⁹ Maisley, N. (2013), p. 139.

3.1.3. Mecanismos de interacción ciudadana deontológica

Aristóteles clasificó las acciones humanas en voluntarias e involuntarias.⁶⁶⁰ Todo lo que hemos visto hasta aquí trasciende en la dimensión de las interacciones sociales voluntarias, en que el elemento volitivo transita como presupuesto mínimo de la expresión humana, por lo que ahora nos ocuparemos de lo que hemos denominado *interacción ciudadana deontológica*, dimensión donde trascienden las relaciones de los ciudadanos para con su comunidad desde el punta de vista de un deber. Naturalmente, por tratarse de una temática demasiado amplia que excede nuestros objetivos específicos, únicamente nos aproximaremos para luego concentrarnos en una de sus expresiones: el cometido ciudadano, por formar parte del catálogo de los nuevos instrumentos de participación ciudadana que aborda esta obra.

La interacción ciudadana deontológica corresponde, pues, a aquella actividad ciudadana demandada forzosamente por la ley a la comunidad. Sus expresiones se manifiestan como verdaderos «deberes cívicos» que tienen como rasgo distintivo el que no requieren del consentimiento de los ciudadanos, como ocurre con la acción ciudadana. Su fuente es legal, por lo que su existencia reside en la sola disposición de la ley, diferenciándose así de las obligaciones contractuales y sus principales formas son la contribución ciudadana y el cometido ciudadano.

3.1.3.1. La contribución ciudadana

Constituye un deber impuesto por la ley a sus ciudadanos para que le traspasen al Estado una fracción de su patrimonio en dinero u otros bienes, por ejemplo, el pago de impuestos y la liturgia griega. «El Estado, en razón de sus funciones, en razón de su fin, puede exigir de los particulares sacrificios y prestaciones que un particular no puede exigir a otro particular».⁶⁶¹ Los impuestos poseen una larga data; ya Platón había sentado las bases de los impuestos proporcionales: «En los negocios públicos, quando las urgencias del Estado exigen alguna contribucion, el justo con bienes iguales contribuirá mas, el injusto ménos» [sic].⁶⁶²

3.1.3.2. El cometido ciudadano

⁶⁶⁰ Aristóteles (1873), Libro III, c. I.

⁶⁶¹ Porrúa, F. (2005), p. 370.

⁶⁶² Platón (1805), p. 31.

Constituye un deber impuesto por la ley a sus ciudadanos para que le presten un servicio al Estado, por ejemplo, el servicio militar obligatorio, el turno en ciertos oficios y la integración de juntas o mesas receptoras de sufragios durante una jornada electoral. Se trata de un llamado que hace la ley a las personas para dar ejecución a un servicio público, regularmente no retribuido y transitorio.

3.2. LA ECLOSIÓN DE TECNOLOGÍA ASEQUIBLE Y CON CAPACIDAD DE CONGREGAR VIRTUALMENTE A MUCHAS PERSONAS

El problema ambiental está constituido no solo por la histórica lucha entre empresarios y ambientalistas —unos rechazando la rigidez de las normas jurídicas que agobian el legítimo ejercicio de su actividad económica y los otros abogando por la protección de los recursos naturales y del ecosistema frente a su agotamiento y contaminación—, sino también por los escasos instrumentos de participación de la ciudadanía, motivados, por una parte, por la incapacidad del Estado de generar reales instancias participativas y, por la otra, por la falta de interés de la población en los temas medioambientales, provocada por la ausencia de educación y conciencia ambientales.

En general los Estados no han sido capaces de promover nuevas alternativas participativas para la población que tengan una dimensión eficaz en su ejecución, es decir, con efectos vinculantes y permanentes, fuera de las elecciones periódicas. A ello se suma el abstencionismo electoral que, aunque la literatura especializada le atribuye factores sociodemográficos, políticos y hasta psicológicos, procesos electorales recientes dan cuenta de una crítica a la clase política fundada en su incapacidad de interpretar los valores más apreciados en la actualidad por la sociedad en sus relaciones interpersonales, como la probidad, la libertad de expresión, la autonomía y la inmediatez.

Hasta fines del siglo XX la población menos aventajada carecía de medios pacíficos de externalización de su voluntad diferentes de la elección de autoridades. Sin embargo, desde mediados de la primera década del siglo XXI, con el avance de las tecnologías de la información y la popularización de las redes sociales (RRSS), plataformas digitales para compartir información, esa ciudadanía más postergada comienza a tomar un progresivo e inédito protagonismo, hasta el punto en que hoy por hoy las personas destinan proporcionalmente más tiempo a los medios digitales que a las fuentes tradicionales de los medios de comunicación social.⁶⁶³

⁶⁶³ We Are Social & Meltwater (2024).

En la actualidad las RRSS han alcanzado niveles de popularidad insospechados, a tal punto en que no se concibe una compañía u organización, del giro que sea, sin una suscripción en alguna de ellas. La masificación de estas redes gravita en que su modelo de negocio ofrece un servicio en línea, cómodo, gratuito y, lo más importante y que lo hace especial, constituye una gigantesca vitrina de libertad de expresión y autonomía que permite a cualquier persona poder decir lo que piensa. «Internet revoluciona las redes sociales porque les da una visibilidad y una capacidad de crecimiento exponenciales».⁶⁶⁴ Esa característica tan peculiar de las RRSS, que tanto las separa del tradicional sufragio «secreto», es lo que ha permitido su masivo éxito, materializando lo que la clase política fue incapaz siquiera de concebir: plataformas de interacciones sociales instantáneas y no presenciales, aptas para exteriorizar la voluntad tanto individual como masiva y susceptibles de provocar importantes reacciones en su entorno.

En este contexto, para alejar el fantasma de la indiferencia social y la abstención electoral, evitar que la participación ciudadana quede reducida a un mero *poder estático* y precaver trastornos de la política como la corrupción y la violencia, el Estado debe ofrecer nuevos instrumentos de participación ciudadana que estén en sintonía con las particularidades de los tiempos actuales: la libertad de expresión, la autonomía, la comodidad y la inmediatez.

En el plano de la democracia directa, desde siempre el plebiscito ha sido considerado el mejor paradigma de la participación ciudadana, ora por su condición medular de la democracia, ora por su eficacia, al ser un instrumento de deliberación vinculante. Sobre este punto es interesante destacar que los principios de primacía de los intereses colectivos, de protección y conservación de la biósfera, de prevención y precaución que recorren los cimientos del Derecho Ambiental a nivel global continúan siendo ineficaces frente a instituciones jurídicas fosilizantes del goce de derechos subjetivos, como la cosa juzgada, la prescripción, la preclusión, la caducidad, la ignorancia de la ley, la irretroactividad de la ley o los derechos adquiridos. Todas ellas son ficciones jurídicas erigidas desde la seguridad jurídica y que fosilizan o petrifican el goce de derechos subjetivos que pueden ser de naturaleza vital, lo que constituye una aberración desde el punto de vista ecológico, aunque es considerado un acierto desde el punto de vista jurídico. La armonización de ambas posiciones, aparentemente irreconciliables, deberá efectuarse por medio de un juicio ontológico que sitúe a la dignidad del ser humano y a la realidad social y natural como principios rectores dirimentes. Ante este escenario, la posición de la ciencia jurídica debe ceder, porque la sociedad no puede seguir siendo preterida en pos de ficciones jurídicas positivistas creadas para resguardar órdenes normativos que olvidan el sustrato humano y debe retomar su condición de ciencia social, que está al servicio del hombre, de modo

⁶⁶⁴ Fernández Parrat, S. (2008), p. 119.

que no puede volver a crear estructuras de prescindencia social valiéndose de tecnicismos jurídicos exculpatorios (ficciones).

Así las cosas, con la finalidad de precaver que en el futuro ningún dictamen, ni siquiera de la más elevada magistratura, pueda, por medio de instituciones jurídicas obstructivas del goce de derechos subjetivos, llegar a vulnerar o impedir el libre ejercicio de los derechos que constituyen las necesidades más básicas para la especie humana, so pretexto de un tecnicismo jurídico, es imprescindible contar con herramientas verdaderamente eficaces y representativas de un Estado democrático de derecho, que permitan a la ciudadanía tomar decisiones vinculantes y conscientes para evitar daños irreparables al medio ambiente y, consecuentemente, a los derechos más fundamentales de la especie humana, y en eso la tecnología puede jugar un papel significativo.

El eterno problema de la democracia directa fue cómo congregarse en un mismo momento y lugar a cientos o miles de personas.⁶⁶⁵ Ese problema ha sido superado, al menos desde el punto de vista virtual, a través de la aparición de redes digitales que conectan a cientos, miles, o incluso millones de personas en un mismo momento y en un mismo espacio o plataforma electrónica, con la particularidad de que cada persona puede estar conectada a ese espacio desde la comodidad de su casa o desde su oficina.

La tecnología que permite la referida conexión virtual es reciente y la masividad digital era poco o nada viable antes del año 2000. Las aplicaciones para videoconferencias y las redes sociales virtuales son las plataformas que más han explotado la ciberconexión. La mayor parte de las redes sociales virtuales más utilizadas en la actualidad surgieron durante la primera década del siglo XXI (Facebook, 2004; Youtube, 2005; Twitter, 2006; WhatsApp, 2009; Instagram, 2010). Pero el explosivo éxito de las RRSS se debe también a la aparición de los teléfonos inteligentes, ya que con ellos se logró que los usuarios estuvieran siempre conectados. Si bien los primeros teléfonos inteligentes datan del año 2002, su masificación es posterior al año 2013, fecha en que por primera vez los *smartphones* superan en ventas a los dispositivos celulares tradicionales.⁶⁶⁶ Bajo este escenario, ya con plataformas tecnológicas que permiten la interconexión online y con las herramientas que permiten su acceso continuo, los usuarios comenzaron a tomar un progresivo e inédito protagonismo. Se estima que en 2024 dos de cada tres personas en todo el mundo estaban ciberconectadas.⁶⁶⁷

⁶⁶⁵ Sartori, G. (1991), p. 118.

⁶⁶⁶ Tannenbaum-Baruchi, C. & Feder-Bubis, P. (2018), p. 310.

⁶⁶⁷ We Are Social & Meltwater (2024).

En el plano jurídico, en 2011 el Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión de Naciones Unidas, Frank La Rue, puntualizó la magnitud del acceso a la red en el contexto actual (reportando que en algunas legislaciones incluso es tratado como un derecho humano) y puso de manifiesto su verdadera importancia al precisar que «Internet potencia el desarrollo económico, social y político y contribuye al progreso de la sociedad en su conjunto».⁶⁶⁸

La pandemia del COVID-19, cuyos principales efectos tuvieron lugar sobre todo durante el bienio 2020-2021, creó una barrera física en el *cigódromo* o cancha de interacciones sociales, por lo que se hizo forzoso buscar alternativas para poder reunirse de manera virtual. En este sentido, la pandemia suscitó dos grandes hitos para la tecnología digital: creó la más grande oportunidad de dar un paso firme hacia la digitalización de los espacios de interacción social, haciendo viable el uso masivo de la educación E-learning, el teletrabajo, las reuniones virtuales y toda clase de interacciones online y, por otra, demostró que las plataformas virtuales de interconexión ya estaban lo suficientemente preparadas para enfrentar un uso masivo de reuniones privadas, desde clases online hasta conciertos en vivo. La pandemia del coronavirus vino a hacer realidad la utopía de la conectividad global (la *aldea global*, citando a McLuhan) y el establecimiento de parcelas digitales de soberanía individual.⁶⁶⁹

Aún no hemos visto todas las repercusiones de la digitalización masiva post-pandémica: muchas de ellas las percibiremos recién en los próximos años. Cuando nos referimos a las RRSS, dijimos que la pandemia del COVID-19 provocó una digitalización forzada a partir del año 2020, ofreciendo a cada usuario una cuenta, sesión, sucursal virtual, oficina virtual, sitio privado o canal donde pudiera hacer uso de ella *ad libitum*. Este cambio ha dado forma a una tendencia que dota de mayor influencia y proyección al individuo en el espacio digital, donde se configuran verdaderos avatares o representaciones virtuales que permiten a cada usuario desplegar acciones que le estarían vedadas en la realidad, tal como una nube digital representa a una casa.⁶⁷⁰ Del mismo modo, una oleada de neologismos, corolario de la interacción escrita —y característica de una parte significativa de la conexión digital—, dará a miles de expresiones de la comunicación no verbal un boleto de viaje al diccionario.

En consecuencia, nunca antes del año 2020 hubo una oportunidad tan grande de hacer uso de las plataformas virtuales de interconexión para poder desarrollar E-democracia. Pese a ello, ya hemos advertido de los límites a la democracia directa, por lo que su uso debe estar

⁶⁶⁸ Organización de las Naciones Unidas, AGNU, CDH (2011), pp. 19-20.

⁶⁶⁹ McLuhan, M. (1962), pp. 31 y sig.

⁶⁷⁰ Tosello, M. E. y Bredanini, M. G. (2016), p. 137.

circunscrito a las circunstancias que justifiquen su aplicación, no olvidando que la tecnología es ante todo una *herramienta*.

4. JUSTIFICACIÓN EN LA PROBIDAD PÚBLICA

4.1. LA FALTA DE VOLUNTAD POLÍTICA QUE NO HA DADO UN MAYOR ACCESO A LA CIUDADANÍA EN EL CONTROL DE LA PROBIDAD PÚBLICA O HA SIDO INSUFICIENTE

4.1.1. Introducción

La falta de voluntad política —o gubernamental—⁶⁷¹ puede ser comprendida como la negativa de los gobernantes en permitir la conectividad de las demandas sociales con el sistema de políticas públicas. Preferimos no hablar de *incapacidad*, bajo el supuesto de que los gobernantes realmente tienen la aptitud de generar los diálogos y trámites pertinentes para concretar el plan, proyecto o solicitud demandada por un sector de la población, de modo que se trata más bien de una *volición*, una decisión de rechazo que se encuentra dentro del campo de facultades de su gestión por aplicación de sus *potestades discrecionales* y del *mandato representativo*.

La falta de voluntad para permitir un mayor acceso a la ciudadanía en la vigilancia de las funciones públicas no solo alcanza al poder legislativo y al jefe del poder ejecutivo nacional y a sus ministros, sino que permea en toda la red de la administración pública del Estado y de manera particular en sus autoridades y agentes directivos. Incluso los demás poderes del Estado y organismos públicos autónomos también tienen responsabilidad en ello, como garantes del sistema democrático —obviamente dentro de sus competencias—, pues conforman —directa o indirectamente— el sistema de pesos y contrapesos, de manera que sus actuaciones orgánicas repercuten en las decisiones de los poderes ejecutivo y legislativo.

4.1.2. Fuente de la voluntad política

⁶⁷¹ Morán, E. (2015), p. 91.

La fuente que sirve de soporte a las decisiones que toman los gobernantes y que se puede manifestar precisamente en la voluntad como ejercicio de las políticas discrecionales, es la investidura conforme a derecho. En efecto, la investidura es la que proporciona la legitimidad para actuar tanto a las autoridades públicas como al resto de funcionarios de la fronda fiscal. Bajo dicha premisa, un gobernante que goza de la investidura constitucional, legal y reglamentaria correspondiente se encuentra jurídicamente autorizado para desplegar todas las atribuciones que el derecho le franquea, bajo las condiciones que el mismo prevé.

4.1.3. Cobertura foral y sus riesgos

La investidura no solo les brinda a sus titulares la licencia para el ejercicio de las atribuciones y funciones establecidas en el ordenamiento jurídico, sino además una *cobertura foral*, una especie de fuero que se encuentra implícito —como tal— en su ejercicio y que reposa sobre principios tanto políticos como jurídicos. La cobertura foral inyecta a los gobernantes inmejorables condiciones para su gestión: son regidos por un *mandato representativo* que les permite ejercer sus facultades sin tener que recibir instrucciones de su mandante; les reconoce *potestades discrecionales*, que les otorga la capacidad de elegir una de entre todas las posibilidades de acciones a aplicar; pueden invocar los *arcana imperii*, que autorizan a quienes ejercen el poder a no revelar los verdaderos motivos de sus decisiones, faltando con ello al principio general de transparencia y publicidad del Estado;⁶⁷² sus actos gozan de *presunción de legalidad, imperio y exigibilidad*, de manera que son obligatorios y quien quiera oponerse a ellos jurídicamente debe romper el *statu quo* ante la judicatura; y si sus decisiones llegan a judicializarse, es el propio Estado —en el que ellos imperan— el que resolverá.⁶⁷³ Poseen privilegios administrativos y procesales, tienen a su disposición la más robusta agencia de defensa jurídica y, como a todo ciudadano, les asisten los principios de buena fe en materia civil y de presunción de inocencia en materia penal. Estos dos principios —igualmente honrados— debiesen adoptar una fisonomía diferente tratándose de quienes ejercen el poder público.⁶⁷⁴ Asimismo, tratándose de las autoridades electas, se estima que el control de su gestión lo debe ejercer exclusivamente la ciudadanía por medio del sufragio popular, es decir, aceptando o rechazando la reelección al

⁶⁷² Maquiavelo promovió una reforma de este principio político al introducir la tesis de la «razón de Estado» (*arte dello stato*) —vigente en gran parte de las democracias contemporáneas— y que más tarde completarían otros insignes politólogos italianos del siglo XVI. Véase Vega, F. (2016), p. 175.

⁶⁷³ Como literatura académica cuantitativa de la presión política sobre el poder judicial, véase Poblete-Cazenave, R. (2023), pp. 93-94. Como literatura narrativa dialéctica, véase Joly, M. (1864), 2^e partie, 14^o dialogue, pp. 171-180.

⁶⁷⁴ La dimensión medioambiental ha de tener siempre un interés superior incluso sobre los principios más tradicionales del derecho y la ciencia política, por cuanto no es cualquier temática, sino la más particular de todas: aquella cuyas repercusiones son simultáneamente de afectación colectivas e irreparables y de su respeto depende nada menos que la supervivencia de nuestra especie.

término de su mandato. En suma, la cobertura foral resulta ser, pues, un paraguas para que los gobernantes no se mojen bajo la lluvia del escrutinio público mientras dure su mandato.

Ninguna de las prerrogativas de este paraguas tendría nada de reprochable si no fuera porque las autoridades son electas sin pasar por clase alguna de control ético *a priori* —como la tenían, por ejemplo, los atenienses por medio de la *dokimasía*—. La ciudadanía escoge a los candidatos confiando en «el sistema», pensando —o engañándose a sí misma— que el organismo electoral les practica un control preventivo *de vita et moribus* a los postulantes para descartar a los corruptos. Así las cosas, ha sido la *opinio iuris* la que ha aceitado el mecanismo de selección democrática, mas su fantasía de vigilancia no ha sido un panóptico lo suficientemente eficaz como para impedir que los astutos políticos lo crucen sin haber reparado antes las manchas y jirones de sus expedientes.

Los recaudos de la cobertura foral actúan como una verdadera *crisis* jurídica, es decir, como un camuflaje legal que permite a los gobernantes pasar inadvertidos ante la ley, realizando acciones reñidas o contrarias a los principios de igualdad, imparcialidad, transparencia o responsabilidad sin ulteriores consecuencias jurídicas. Se sostienen principalmente sobre el respaldo electoral y les proporciona un halo de legitimidad, 1.º, a las autoridades electas por sufragio popular, por ser las depositarias directas de la confianza de la ciudadanía; 2.º, a las autoridades designadas por los representantes electos, de conformidad a la ley; y 3.º, a los funcionarios directivos y a las jefaturas de exclusiva confianza, designados por los primeros y los segundos, de acuerdo con las leyes.

4.1.4. La ciudadanía en el control de la probidad pública

Las potestades discrecionales se ejercen con el control del *ius publicum*; en primer lugar, mediante el sistema de pesos y contrapesos (como las fiscalizaciones de la contraloría nacional) y, en segundo término, mediante el —frágil— control ciudadano, a través de la presentación de denuncias (administrativas, civiles y criminales) y del ejercicio de los derechos civiles, como el derecho a la información, el de petición, asociación, reunión, expresión u opinión, el derecho a asistir a rendiciones de cuentas de las autoridades (cuenta pública) y la libertad de prensa. La cobertura foral, sin embargo, es mucho más fuerte que todos esos contrapesos ciudadanos, por lo que ellos no les son equiparables en manera alguna. Los pueblos que carecen de auténticos mecanismos institucionalizados de control ciudadano de la función pública, especialmente de la probidad, dejan a sus habitantes al arbitrio de una interacción con el Estado evidentemente sin reciprocidad, en un pleito tan desigual que ordinariamente prefieren el *laissez faire* y aceptar

los escasos canales ciudadanos institucionales de gestión de los intereses públicos. Es así como las acciones de las autoridades pueden eventualmente tornarse en decisiones arbitrarias o ilícitas y la ciudadanía no tiene —por sí misma— ninguna herramienta bilateral significativa o de peso que las pueda contrarrestar, más allá —claro está— del sufragio en las elecciones. Esta consecuencia es la que explica que los ciudadanos, en tales circunstancias, recurran a los mecanismos de presión ciudadana.⁶⁷⁵

La ausencia de reciprocidad es crítica y explica por qué la ciudadanía —*grosso modo*— no interviene mayormente en las cuestiones públicas, ha tolerado por tanto tiempo la ficción del mandato representativo y ha entregando la conducción de sus intereses sociales a los partidos políticos y el control de la probidad pública a los medios de comunicación. Estos últimos, amparados en las libertades de prensa y expresión, intervienen en acciones como la investigación periodística y la sátira política, pero con una labor comprimida por su naturaleza mercantil, que a menudo determina su línea editorial para sintonizar con los intereses de sus inversionistas y con las estrategias de captación de audiencias que les permite viabilidad económica.

Al no existir embarcaciones apropiadas de participación ciudadana para navegar sobre el mar de las interacciones sociales, quien se abre a la aventura de la defensa de un interés colectivo no cubierto adecuadamente por el Estado debe embarcarse sobre una balsa alternativa que es la *presión ciudadana*, lo que la sitúa en una posición muy desfavorable, por cuanto *ella* implica desafiar al «sistema», siendo la ciudadanía la parte más débil de las interacciones sociales. El ciudadano que nada contra la corriente debe enfrentar —a través de alguno de los mecanismos de presión ciudadana que examinamos en el capítulo 2— a empresas transnacionales de enorme influencia y poder económico y a la burocracia estatal con autoridades públicas superprotegidas por la cobertura foral, bajo la amenaza latente de ser sometido a sanciones judiciales o a lo menos a un desprestigio social.⁶⁷⁶ De ahí que ya en la Alta Edad Media existían

⁶⁷⁵ Lamentablemente los gobiernos cuando han manifestado alternativas de *lege ferenda* han sido casi siempre en el terreno deliberativo y no en el de control, véase Correa, E. y Noé, M. (1998), p. 67.

⁶⁷⁶ Eso en la actualidad, pues si nos distanciamos más en el tiempo observaremos que las implicaciones en el pasado eran aún más agravantes. Como el catalizador social más importante con consecuencias vigentes es la Revolución Industrial, las fuentes refieren fundamentalmente a sus manifestaciones para describir las represiones, por lo que durante el siglo XX los principales movimientos sociales refrenados fueron los de carácter laboral, en una escala que podía ir desde los descuentos salariales, intimidaciones, castigos y persecuciones hasta las encarcelaciones. Existe en la literatura una peculiar relación entre represión social y economía: a más temprana industrialización, menor represión, y viceversa, en los países con industrialización más tardía, mayor represión (véase Somma, N. y otros (2024) en Soto Pimentel, V. y Gradín, A. [compiladoras], *Movimientos sociales en y desde América Latina*. Buenos Aires: Teseo, Flacso Argentina, pp. 308-309). Pero la persecución a la protesta social no queda agotada ahí: están bien documentados los casos en que se ha llegado hasta la tortura y el exterminio generados por agentes del Estado. Según datos de Global Witness, entre 2014 y 2018 fueron asesinadas 536 personas defensoras de la tierra y el medio ambiente solo en América Latina (Alvarado, A. [2020], p. 26), flagelo que precisamente fue una de las principales motivaciones del Acuerdo de Escazú, convenio pionero en la protección de los defensores del medio ambiente (véase Naciones Unidas, Cepal [2022], Acuerdo Escazú, p. 30).

mecanismos ciudadanos como las *bocca di leone* en Venecia, buzones de mármol con efigie de león —símbolo de la ciudad— donde se podían introducir denuncias anónimas.⁶⁷⁷ Es así como la atención y concentración del ciudadano en la queja colectiva le va generando un indudable agotamiento físico, mental, económico y hasta emocional, teniendo que padecer un empeoramiento de su calidad de vida, el cual se traspasa a sus seres queridos, quienes ven cómo el obstinado ciudadano se va desgastando y el tiempo que debiera emplear en compartir con su familia y sus amigos se va diluyendo en la atención que le concentra la demanda social. Todo lo anterior se puede superar estableciendo los instrumentos de la democracia inquisitiva, cuya praxis, además de servir para enfrentar la crisis ecológica, social, institucional y moral, va a fungir como un *fulcro* o mecanismo estabilizador en la balanza, permitiendo equilibrar las dos fuerzas de impacto social: Estado y *establishment*. Este es el paradigma *recursivo* de pesos y contrapesos; que reconoce que no solo ha de equilibrarse el propio Estado internamente (separación de poderes, frenos y contrafrenos),⁶⁷⁸ sino que un ente externo a él debe establecer el equilibrio entre el poder fiscal y el poder extrafiscal; de ahí la importancia de la ciudadanía como ente de vigilancia y control. Recordamos aquí el adagio de Aristóteles *in medio virtus*: en el equilibrio está la virtud.⁶⁷⁹

La premisa de que la ciudadanía debe tener participación activa en la cuestión ambiental ha excedido con creces su período de formación e implementación, desde la primera Cumbre de la Tierra, en Estocolmo (1972), pasando por instrumentos internacionales como el principio 10 de la Declaración de Río (1992)⁶⁸⁰ y el Acuerdo de Escazú,⁶⁸¹ vigente desde 2021, contando además con un profuso apoyo de la doctrina.⁶⁸² Sin embargo, su materialización en la práctica no ha resultado ser satisfactoria debido a la causa estructural en comento: la preeminencia de las dos fuerzas de impacto social que producen una ausencia de reciprocidad en las diversas instancias de encuentro de ellas con la ciudadanía, provocada por la existencia de un paraguas jurídico de las autoridades y el poder económico del *establishment*. En razón de lo anterior, se torna necesario el establecimiento de auténticos mecanismos institucionalizados de control ciudadano de la probidad pública, que gocen de reconocimiento y protección legal, de carácter vinculante y permanente, para que la ciudadanía tenga acceso a vigilar que la función pública se ejerza sin arbitrariedades ni irregularidades, de tal manera de estrecharle el paso a la corrupción y a la cleptocracia. ¿Quién podrá defendernos de la pluma del legislador sino su propio mandante? *Civis pari passu*.

⁶⁷⁷ Correr, G. et al. (1847), p. 152. Dichas denuncias eran investigadas y juzgadas por el Consejo de los Diez.

⁶⁷⁸ Porrúa, F. (2005), pp. 392-395.

⁶⁷⁹ Aristóteles (1873), Libro II, c. II.

⁶⁸⁰ Naciones Unidas (1993), p. 4.

⁶⁸¹ Naciones Unidas, Cepal (2022), Acuerdo Escazú, pp. 24-28.

⁶⁸² Morán, E. (2015), p. 91.

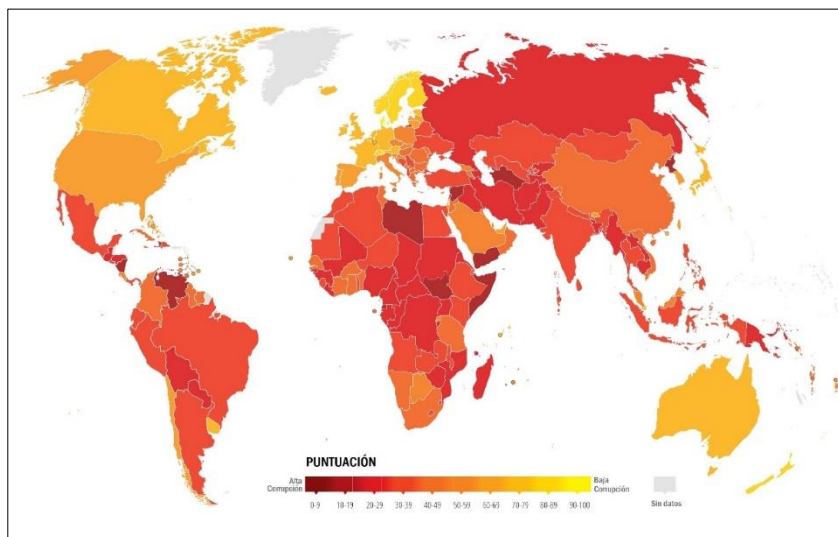
En todo caso, dichos mecanismos de control ciudadano deben situarse dentro de la esfera de la democracia representativa *inclusiva* y no tanto en los mecanismos de la democracia directa, porque las investigaciones que se han realizado acerca de su aplicación práctica —sobre todo en Latinoamérica— denotan que «La lucha contra la corrupción parece, a primera vista, que puede conducirse por mejores medios que una consulta popular».⁶⁸³

4.2. LA IRRUPCIÓN DESENFRENADA DE CASOS DE CORRUPCIÓN

Corrupción proviene del latín *corruptio* y está formada por el prefijo -con —junto—, el verbo *rumpere* —romper— y el sufijo -tio, que expresa acción, de manera que la corrupción refiere a la acción de romperse con algo o a la acción y efecto de corromper o corromperse.⁶⁸⁴

De acuerdo con el último reporte de *Transparencia Internacional* (2024), a nivel latinoamericano los países con menor índice de percepción de corrupción son Uruguay (16°), Chile (29°) y Costa Rica (45°). Por su parte, los países con más alto índice de percepción de corrupción en la región son Venezuela (177°), Nicaragua (172°) y Haití (172°). Argentina se encuentra en el 6° puesto en Latinoamérica y 98° en el mundo.⁶⁸⁵

Fig. 4. Índice de percepción de la corrupción 2023



Fuente: Transparencia Internacional.⁶⁸⁶

⁶⁸³ Welp, Y. y Serdült, U. (2012), p. 190.

⁶⁸⁴ RAE (2001), v. 3, p. 451.

⁶⁸⁵ Transparency International (2024), p. 3.

⁶⁸⁶ Transparency International (2024), pp. 2-3.

Soriano identifica tres grupos de causales que explicarían la corrupción política: culturales, estructurales e institucionales. Los culturales la explicarían desde el modelo específico de convivencia política, de tal forma que una sociedad sería más propensa a la corrupción si percibe su ordenamiento jurídico como un bien transable por la ineficacia de la aglutinación colectiva frente al poder político. Desde el ángulo estructural, la corrupción se explicaría por los factores que determinan las condiciones socioeconómicas de la población, tales como la pobreza, la falta de acceso a la educación y otras desigualdades sociales. En la arista institucional refiere que la corrupción sería el corolario directo de la existencia o inexistencia de mecanismos institucionales de control del poder, a su eficacia o ineficacia y a su fortaleza o debilidad.⁶⁸⁷ La existencia de mecanismos ciudadanos e institucionales de control del poder es un esquema que debe dejar de ser una quimera para pasar a convertirse en una realidad. No solo apoyamos esta tesis, sino que además nos hacemos cargo de ella, proponiendo un estatuto de mecanismos que proporcione nuevos canales institucionales de participación popular (*inquisición ciudadana*) y con ellos abrir paso hacia una democracia con desarrollo sostenible, servicialidad estatal, inclusividad ciudadana y probidad pública.

En cuanto a las condiciones que confluyen para el surgimiento de la corrupción, el experto internacional en la materia, Robert Klitgaard, asegura que la corrupción es la consecuencia de sistemas que ofrecen un monopolio en la toma de decisiones, una importante presencia de discrecionalidad y bajos estándares de rendición de cuentas.⁶⁸⁸

Roth afirma que la corrupción se presenta como una amenaza a los principios y valores del régimen democrático, por cuanto suplanta el interés general por el particular, lo que evidentemente mina el estado de derecho y corrompe los principios de igualdad, justicia y transparencia.⁶⁸⁹ La probidad pública es un pilar fundamental de la democracia y los actos de corrupción horadan sus valores y directrices, provocando un deterioro de la cultura democrática, desconfianza en las decisiones del gobierno, desilusión y frustración colectiva y distanciamiento ciudadano para con los mecanismos de participación pública.⁶⁹⁰ La corrupción deteriora la legitimidad política de la democracia porque genera un gobierno ineficaz, injusto e ineficiente.⁶⁹¹ Las consecuencias son devastadoras desde todo punto de vista: social, económico, político y

⁶⁸⁷ Pastrana, A. (2019), p. 20.

⁶⁸⁸ Klitgaard, R. (1991), p. 87.

⁶⁸⁹ Roth, J. (1995), citado por Pastrana, A. (2019), p. 14.

⁶⁹⁰ Pastrana, A. (2019), p. 15.

⁶⁹¹ Pastrana, A. (2019), p. 19.

jurídico. La historia ya nos ha alertado que la corrupción ha terminado por agotar a la ciudadanía, intensificar desigualdades sociales y asentarse como verdadero abono para conflictos mayores que acabaron por colapsar la democracia.⁶⁹²

Siguiendo a Soriano, se han propuesto varias alternativas al combate de la corrupción, tales como la independencia y la autonomía de los poderes públicos, la conciencia y práctica de la moral pública ciudadana, la asunción de responsabilidades políticas, la institucionalización de la moral pública y la limitación de la discrecionalidad administrativa.⁶⁹³ En el área específica que nos convoca, el mismo autor hace patente que por mucho tiempo se ha estado enarbolando la idea de que el pueblo no solo es depositario de la soberanía, sino que además es responsable en la gestión de los intereses públicos, de tal manera que se demanda no solo su participación simbólica (democracia «representativa»), sino que también su contribución efectiva en la cosa pública. «Se ha hablado mucho de las responsabilidades de los políticos, de quienes están al frente de los poderes y las instituciones, y poco de las responsabilidades de los ciudadanos».⁶⁹⁴ Jaeger comenta que los griegos lograron prever este escenario y lo enfrentaron con un nuevo estatuto de responsabilidad popular que fue llevado a la práctica por Solón. «Hay en la concepción solónica de la Justicia la nueva conciencia de una conexión necesaria de causa y efecto entre fenómenos sociales (...) y el resultado de su obra fue una revolución, aunque pacífica, de las formas del derecho entonces existentes, en consonancia con su ideal del orden social verdadero».⁶⁹⁵

Los organismos públicos, que deberían ser firmes en eliminar los componentes tóxicos que circulan en la nación, ceden a las tensiones de los grupos de interés, desoyendo el mandato popular, pretiriendo sus funciones inherentes y traicionando el juramento a la patria. Es evidente que estos órganos no están funcionando correctamente y el legislador no ha sido capaz de diagnosticar y tratar la insuficiencia renal de la que padece el Estado en la actualidad. Urge, pues, una «diálisis ciudadana».

La participación ciudadana en el control del poder es, pues, una exigencia ética, política, social y cultural que debe prevalecer por sobre el *establishment* y asegurar la fidelidad del poder político con el imperio de la ley, para que esta alianza sea imperecedera y no sea jamás coartada por ningún germen de codicia o fraude. Estamos seguros que los mecanismos de *inquisición ciudadana* propuestos en esta obra no solo llevarán a la práctica los principios de transparencia

⁶⁹² Castán, S. (2012), pp. 763-766.

⁶⁹³ Soriano, R. (2011), pp. 390 y sig.

⁶⁹⁴ Soriano, R. (2011), pp. 396-397.

⁶⁹⁵ Jaeger, W. (1953), p. 24.

y responsabilidad contenidos en la Declaración Universal sobre la Democracia y de participación fijado en el Acuerdo de Escazú, sino que además elevarán los niveles de probidad y transparencia del Estado al forjar nuevos instrumentos de vigilancia del poder.

Los mecanismos inquisitivos no son nuevos en el control social, han estado presentes de manera subrepticia durante siglos. Michel Foucault lo expresa nítidamente en su obra *Vigilar y castigar*, donde deja de manifiesto que en toda organización compleja ha de ejercerse vigilancia para mantener a sus miembros dentro del orden establecido por su institución, corporación o empresa, ejerciendo herramientas disciplinarias en caso de verificarse su quebrantamiento. Por ejemplo, observa en los talleres y en las fábricas que se organiza una nueva forma de vigilancia *continua* para evitar acciones negligentes o temerarias de los obreros que podrían arruinar la empresa. Un método similar reconoce en los establecimientos educacionales, donde se instalan mecanismos de control como observadores, intendentes, oficiales y visitadores, estos últimos acuden a los domicilios de los alumnos para investigar la razón de sus ausencias. Para Foucault el poder disciplinario en la vigilancia jerarquizada «se organiza también como un poder múltiple, automático y anónimo; porque si es cierto que la vigilancia reposa sobre individuos, su funcionamiento es el de un sistema de relaciones de arriba abajo, pero también hasta cierto punto de abajo arriba y lateralmente».⁶⁹⁶ La relación de abajo hacia arriba es claramente la de control de la ciudadanía hacia los agentes del Estado.

Los ejemplos de Foucault no hacen más que reflotar la *recursividad* como filosofía fundante de la interacción social, pues muestra cómo se replica una y otra vez la proyección individual sobre la relación social y ésta, a su turno, se proyecta en formas asociativas más complejas.

⁶⁹⁶ Foucault, M. (1983), pp. 179-181.

III. INCORPORACIÓN DE NUEVOS INSTRUMENTOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN EL DERECHO AMBIENTAL

Los tumultuosos tiempos de la Época de la Grecia arcaica dejaron al descubierto dramáticos conflictos sociales (*stásis*), los cuales trascendieron en un estado permanente de rivalidades surgidas de fuertes clivajes de origen socioeconómico (élite vs. vulgo) y geográfico (mundo urbano vs. mundo rural). El célebre filósofo y legislador ateniense, Solón, «explica el desasosiego social de entonces y las perturbaciones que quebrantaban la paz interna de la comunidad por la violación de la justicia en que incurrieran los jefes políticos, más atentos a su personal provecho que a la consideración del bien común. Pero Dike no les pierde de vista —afirma—, aunque esté callada; y, efectivamente, vendrá a pedirles cuentas por sus actos».⁶⁹⁷ Llegado a este punto, Jaeger destaca la significancia de la literatura griega como fuente inspiradora de importantes instituciones jurídicas y sociales atenienses que intentaron poner orden al caos imperante. *Diké*, hija de Zeus y diosa de la justicia y el orden en la mitología griega, fue representada en la Teogonía de Hesíodo como una divinidad que vigilaba los actos de la humanidad y

⁶⁹⁷ Jaeger, W. (1953), p. 23.

se aproximaba al trono de Zeus con lamentos cada vez que un juez violaba la justicia.⁶⁹⁸ Con esta alegoría los griegos dieron forma a la idea de que incluso los magistrados, encargados de aplicar la ley e impartir justicia al pueblo, a su vez estaban sujetos a la vigilancia de su actuar por parte de un ente supervisor, que en la cultura teocrática ateniense era la divinidad.

La alegoría de Hesíodo resulta especialmente interesante en la albañilería historiológica de la democracia inquisitiva, de donde emanan los protoprincipios de los nuevos instrumentos de participación ciudadana propuestos en esta obra, debido a que sus cuatro principios fundamentales se observan claramente en ella. *Diké* está presente siempre, sea cual sea el lugar donde la conduzcan hombres devoradores de dones que ultrajan las leyes con juicios inicuos.⁶⁹⁹ Aquí podemos advertir un protoprincipio de la *inmutabilidad*. Cuando *Diké* vigilaba de cerca los actos de los magistrados, podemos distinguir un protoprincipio de la *proximidad*, y el equivalente funcional a la diosa —propuesto para la democracia inquisitiva— es el inquisidor ciudadano, quien debe desarrollar su ministerio muy de cerca de los funcionarios vigilados. Se responde así a la célebre interrogante de Juvenal: ¿quién vigilará a los vigilantes?. En la acusación de estos actos corruptos que hacía *Diké* a Zeus podemos notar un protoprincipio de la *nemoscopia*, cuyo equivalente funcional a la diosa —propuesto para la democracia inquisitiva— es el inquisidor ciudadano, quien es llamado a dejar constancia del vicio o irregularidad detectada durante el procedimiento objeto de su vigilancia. Finalmente, en este mismo acto de lamento en que *Diké* da cuenta a Zeus de las iniquidades de los magistrados, podemos observar un protoprincipio de la *no extralimitación del mandato*, ya que *Diké* reconoce la autoridad de su padre en la determinación del castigo, siendo su misión la de vigilar y acusar.

Ya durante la Época Clásica es posible reconocer una gran gama de vanguardistas formas ciudadanas de control del poder en instituciones como el ostracismo, la *dokimasía*, la *eisangelía*, la *euthyna* y la *graphé paranomon*. El ostracismo (*ὄστρακισμός*) era una expresión de la voluntad popular que forzaba a un ciudadano al destierro de la polis durante diez años por ser un peligro para la democracia.⁷⁰⁰ La *dokimasía* (*δοκιμασία*) era un examen ciudadano al que debían someterse los candidatos a desempeñar una magistratura con el fin de determinar su aptitud moral para ejercer el ministerio.⁷⁰¹ La *eisangelía* (*εἰσαγγελία*) consistía a una denuncia en casos graves que podía desembocar en un procedimiento judicial y en la imposición de una sanción económica.⁷⁰² Los griegos también comprendieron la importancia de la responsabilidad personal de los magistrados en la gestión pública y la rendición de cuentas fue una herramienta

⁶⁹⁸ Jaeger, W. (1953), p. 21.

⁶⁹⁹ Hesíodo (2007), pp. 219-221.

⁷⁰⁰ Picazo, M. (2013), pp. 517-518.

⁷⁰¹ Picazo, M. (2013), p. 518.

⁷⁰² Picazo, M. (2013), pp. 518-519.

precisa para hacerla efectiva. La *euthyna* (εὐθύναι) fue un procedimiento (similar al juicio de residencia que tuvo lugar en América durante el período colonial español) conducido por los eutinios (uno por cada tribu, diez en total); magistrados que ejercían un control de la democracia ateniense —una especie de contraloría— y podían acoger a cualquier ciudadano que tuviera alguna queja contra un magistrado luego de que éstos hubieran rendido cuenta de su ministerio. Si los eutinios declaraban la denuncia admisible, derivaban el caso a un tribunal de los demos, tratándose de una cuestión de carácter particular, mientras que si era de carácter público hacían lo propio a los tesmótetas.⁷⁰³ La *graphé paranomon* (γραφὴ παρανόμων) era una especie de demanda ciudadana que permitía la revisión y eventualmente la supresión de una norma legal contraria a derecho. Fue un método de control introducido durante la Época Clásica y que podía ser ejercido por los ciudadanos dentro de los cinco años siguientes a su aprobación. Se realizaba un proceso judicial en contra del autor de la moción en cuestión, quien podía ser condenado desde el pago de una multa hasta el destierro.⁷⁰⁴ Sin embargo, tal como ocurre con las denuncias en las sociedades actuales, ninguno de estos procedimientos requería la participación activa de los ciudadanos en el descubrimiento de la verdad y la ley no le asignaba efectos vinculantes a la denuncia. Ante todo era una acción jurisdiccional, de modo que los ciudadanos denunciantes eran tratados como iguales en la *Heliea* (por lo que carecían de fuero y pesaba sobre ellos la carga de la prueba), estaban sujetos al arbitrio de un jurado lego y el procedimiento no tenía plazo para dictar sentencia.⁷⁰⁵

Como sabemos, el ejercicio de los instrumentos de participación ciudadana ateniense no se plasmó de la noche a la mañana, sino que fue el resultado de pulsos normativos progresivos guiados fundamentalmente por Dracón, Solón, Clístenes, Efialtes y Pericles, quienes esparcieron en el Ática las semillas del jardín de la democracia, las cuales crecieron no sin dificultades, pues debieron lidiar contra las gruesas y profundas raíces del control social ejercido por las élites, como el patronazgo y el clientelismo. «Los campesinos, a quienes la elite prefería ver dedicados a sus trabajos y alejados de la vida política, poseían sin embargo conocimientos y adiestramiento políticos, eran participativos y usualmente podían concurrir a las asambleas, en especial cuando se trataban asuntos que creían relevantes».⁷⁰⁶

⁷⁰³ Ríos, A. y Fuentes, L. (2018), p. 98.

⁷⁰⁴ Ríos, A. y Fuentes, L. (2018), pp. 101-102.

⁷⁰⁵ Surgida alrededor del 415 a. C., la *graphé paranomon* era un procedimiento que se permitía antes o después de que la asamblea votara el decreto y una vez hecha la denuncia éste quedaba suspendido hasta que fuera resuelto por los tesmótetas. Su uso hasta el 403 a. C. fue indistinto tanto contra leyes (*nomoi*) como decretos (*psephismata*), pero luego continuó solo para estos últimos, concediéndose otra herramienta legal contra las leyes (*graphē nomon me epitedeion theinai*). Véase Ramírez, F. (2015), pp. 230-236.

⁷⁰⁶ Gallego, J. (2008), p. 199.

1. EL COMETIDO CIUDADANO

Forma de deber ciudadano que consiste en el desempeño obligatorio de operaciones ejecutivas de una función pública por parte de ciudadanos designados de forma aleatoria. Es lo más parecido a las magistraturas de la Atenas del período clásico. A diferencia del jurado —cuya esencia es la deliberación—, aún cuando puede involucrar la toma de algunas decisiones, su ejercicio no se traduce substancialmente en un acto deliberatorio, sino en el cumplimiento de funciones ejecutivas, tales como las labores operativas, registrales y de control. Y, a diferencia de la observación popular —que es esencialmente voluntaria y carente de funciones operativas—, el cometido ciudadano corresponde a un deber cívico, por lo que su concurrencia es obligatoria. Ejemplos de cometido ciudadano son las mesas receptoras de votos (Argentina), las mesas receptoras de sufragios y los colegios escrutadores (Chile).

2. EL PLEBISCITO ELECTRÓNICO

Desde siempre el plebiscito ha sido considerado el mejor paradigma de la participación ciudadana, ora por su condición de ser la máxima expresión de la democracia directa, ora por su eficacia, al ser un instrumento de deliberación vinculante.

Sabemos que el plebiscito es utilizado desde hace siglos como una alternativa democrática directa en materias propias del poder legislativo (referéndum e iniciativa popular) y del poder ejecutivo (plebiscito propiamente tal). Sin embargo, no es dable hallar ejemplos del plebiscito en cuestiones del poder judicial, en que se utilice como un recurso de última instancia, consultando a la ciudadanía para pronunciarse sobre un caso judicial más allá de los tribunales de justicia. ¿En qué medida un plebiscito podría considerarse como una alternativa para la solución de conflictos judiciales sobre el medio ambiente?

La necesidad del plebiscito se hace patente por la existencia de un problema ambiental constituido no sólo por la histórica lucha entre empresarios y ambientalistas —los unos rechazando la rigidez de las normas jurídicas que agobian el legítimo ejercicio de su actividad económica y los otros abogando por la protección de los recursos naturales y del ecosistema frente

a su agotamiento y contaminación—, sino también por los escasos instrumentos de participación de la ciudadanía, motivados, por una parte, por la incapacidad del Estado de generar reales instancias participativas y, por la otra, por la falta de interés de la población por los temas medioambientales, provocada por la ausencia de educación y conciencia ambientales. La escasez de instrumentos eficaces de participación ciudadana ha provocado un manifiesto descontento de la población, máxime en el marco de una comunidad más empoderada que se encuentra inserta dentro de una sociedad globalizada que ya ha alcanzado altos niveles de educación y que demanda mayores herramientas de participación pública.

Por otro lado, los principios de primacía de los intereses colectivos, de protección y conservación de la biósfera, de prevención y precaución que recorren los cimientos del Derecho Ambiental a nivel global continúan siendo ineficaces frente a instituciones jurídicas fosilizantes del goce de derechos subjetivos, como las exigencias de la seguridad jurídica (la cosa juzgada, la prescripción, la preclusión, la caducidad, la ignorancia de la ley, la irretroactividad de la ley, los derechos adquiridos).

Precisamente con la finalidad de precaver que en el futuro ningún dictamen, ni siquiera de la más elevada magistratura, pueda —por medio de instituciones jurídicas petrificadoras del goce de derechos subjetivos— llegar a vulnerar o impedir el libre ejercicio de los derechos que constituyen las necesidades más básicas para la especie humana, so pretexto de un tecnicismo jurídico, se hace perentorio contar con una herramienta verdaderamente eficaz y representativa de un Estado democrático de derecho, que permita a la ciudadanía tomar decisiones vinculantes y conscientes para evitar daños irreparables al medio ambiente y, consecuentemente, a los derechos más fundamentales de la especie humana. Esta herramienta eficaz la podemos hallar tanto en los mecanismos de la democracia inquisitiva como en el plebiscito electrónico judicial de *ultima ratio* o como último recurso, en materia medioambiental.

Esta particular forma de plebiscito no se establece ya para decidir sobre una política pública (poder ejecutivo) o sobre la continuidad de una ley (poder legislativo), sino para ser la última instancia o el último recurso en una contienda jurídica actual y entre partes, sometida a la decisión de un tribunal (poder judicial). Es precisamente lo distintivo de esta clase de plebiscito: que la consulta popular esté dirigida a un caso concreto, algo similar con lo que ocurre con los procesos judiciales con jurado, en que la ciudadanía resuelve, claro está, con la diferencia de que acá no se le pide a un puñado de personas que se pronuncie, sino a miles.

Desde la prolepsis, sabemos que la fórmula del plebiscito judicial vinculante es controversial y deberá sortear varios obstáculos. Una primera dificultad que podría enfrentar un proyecto de esta naturaleza es que transgrediría el principio de la doble instancia, porque estaría instaurando una *tercera instancia* para conocer de un asunto litigioso. Esta apreciación, más aparente que real, se basa en que la doble instancia es un principio instituido por las legislaciones como una caución de revisión para los litigantes en el proceso. La doble instancia es juzgada como garantía y respuesta suficiente de un Estado de derecho, entendiendo que una *tercera instancia* sería redundante y hasta contraproducente, produciéndose, por ejemplo, dilaciones innecesarias en la resolución de las causas judiciales. Naturalmente esta directriz es noble y necesaria, pero extremadamente peligrosa si en aras de cumplirla inflexiblemente por su causa se llegasen a vulnerar las necesidades más básicas de las personas.

También se puede esgrimir como argumento que habría una falta de conocimiento serio y acabado en el examen del proyecto, toda vez que serían los magistrados de la justicia los más aptos para examinar el caso, dado que tienen un dominio cabal del asunto litigioso. La ciudadanía, en cambio, carecería de este rigor de realizarse un plebiscito. Este argumento es una falacia. Para quienes desconocen el asunto, la Corte Suprema no funciona como un tribunal de tercera instancia, sino como una corte de casación, es decir, como un tribunal que anula sentencias dictadas contra el procedimiento o con una incorrecta interpretación de la ley o aplicación del derecho. El conocimiento de las causas las realiza por medio de un tercero: el oficial relator, quien les resume a los magistrados brevemente —en un par de minutos— toda la causa. Al final de la lectura —y luego de los alegatos de los abogados— la corte llega a un acuerdo y le encarga la redacción del fallo a uno de los jueces. Este procedimiento permite a estos tribunales colegiados analizar y resolver el asunto en apenas un par de minutos. Se desmitifica así la fantasía de la extraordinaria prolijidad en el análisis de las causas judiciales por parte de máxima magistratura. El proyecto, por su parte, permite a la ciudadanía analizar la solicitud durante varios días previos a que se lleve a cabo el plebiscito electrónico.

3. LOS INSTRUMENTOS DE LA DEMOCRACIA INQUISITIVA

3.1. APROXIMACIÓN

La voz *inquisitivo* proviene del latín *inquisitīvus*, expresión formada por el verbo *inquirere* y su sufijo adjetival propio de los verbos en tercera conjugación (*tivo*), que significa

«indagar, averiguar o examinar cuidadosamente algo».⁷⁰⁷ A su turno, *indagar* es «intentar averiguar, inquirir algo discurrendo o con preguntas».⁷⁰⁸ Así pues, los instrumentos de la democracia inquisitiva constituyen una forma de participación ciudadana en que el aporte de la comunidad se expresa mediante el ejercicio de una prerrogativa institucionalizada por el ordenamiento jurídico que permite a cualquier ciudadano vigilar el cumplimiento normativo en un procedimiento estatal, preferentemente administrativo, y comunicar a la autoridad competente su eventual infracción.

Quienes desarrollan esta actividad son verdaderos patrulleros populares, porque monitorean una función pública determinada y colaboran en dar garantía al imperio del derecho. Se diferencia del mero ejercicio de una acción de denuncia en que en ella el ciudadano únicamente pone en conocimiento de la autoridad competente una infracción. En la *inquisición ciudadana*, en cambio, la persona interviene directamente en el procedimiento ejerciendo una prerrogativa, es decir, ejercita un derecho subjetivo ciudadano que la legislación le ha concedido.

3.2. FUNDAMENTOS

3.2.1. Fundamento sociontológico

El ser humano se diferencia del resto de la fauna no solo por su facultad racional, sino también por su capacidad de interactuar con sus semejantes y formar nuevas construcciones asociativas, consecuencia de su condición de animal político (*zoon politikón* —ζῷον πολιτικόν—)⁷⁰⁹ y de su inclinación natural a vivir en sociedad.⁷¹⁰

Existen vías o espacios específicos de interacciones humanas, tales como el mercado para el intercambio de bienes y servicios, las instituciones académicas para la educación, los torneos para los deportes, la iglesia para la fe, los recintos de salud para los procedimientos médicos, las vías públicas para el desplazamiento vial y el hogar y otros espacios para el intercambio de afectos y placeres. Hay una esfera que agrupa a todos estos espacios específicos de interacciones sociales, que hemos denominado *cigódromo*, término formado por las partículas griegas ζυγοῦν (*zygoûn*), de unir o ligar, y δρόμος (*drómos*), de pista o camino, y refiere al conjunto de vías disponibles o potenciales para la interacción de acciones humanas.

⁷⁰⁷ RAE (2001), v. 6, p. 868.

⁷⁰⁸ RAE (2001), v. 6, p. 857.

⁷⁰⁹ Aristotelis (1882), 1253a 9.

⁷¹⁰ Aquinas, T. (2017), P. I-II, Quaestio 94, Articulus 2.

El tránsito habitual de las acciones sociales en determinadas direcciones del *cigódromo* va dejando huellas y estos rastros a la larga se transforman en senderos sociales que se van consolidando y sirven de guía para las demás interacciones humanas, transformándose a la postre en instituciones y costumbres. Los seres humanos transitan la primera etapa de sus vidas de la mano de sus progenitores para más tarde escoger su propia vía de interacciones (*teoría sociocultural de Vygotsky, teoría del desarrollo cognitivo de Piaget*). Aunque —sobre todo en épocas más recientes— siempre pueden preferir trazar un sendero original (inexistente), ello resulta ser una empresa arriesgada, difícil, costosa, insegura y desafiante, por lo que lo habitual es que las personas escojan vías de interacción ya existentes. Así las cosas, la construcción asociativa mediante diseños prefabricados, por diversos motivos, filogenéticos (como la elección artificial), etológicos, psicobiológicos (*ley de prägnanz*) y hasta sociontológicos (como tener los valores opuestos a los calificativos recién descriptos: bajo riesgo, sencillez, bajo costo, seguridad y paz), resulta ser mucho más atractiva —y más habitual en la práctica— que el tránsito de las interacciones humanas por sendas «autónomas». La elección de estas «vías preestablecidas» suscitan diversas formas de reproducción social (*imitación cognitiva, aprendizaje vicario, dinámica del replicador*) y en cuanto logran asentarse unas con otras como bloques ordenados en las nuevas construcciones sociales podemos hablar de *recursividad*, es decir, *la selección de vías institucionalizadas de interacción social en razón de la proyección humana sobre ellas*, entendiendo por vía institucionalizada a aquellas rutas que conducen hacia construcciones asociativas reconocidas y consolidadas en una época y lugar determinados.

La *recursividad* se da en dos dimensiones: temporal y espacial. En el orden temporal implica que los seres humanos tienden a utilizar las mismas vías ya frecuentadas por sus antepasados. En el orden espacial se traduce en que las personas también se abren a crear nuevas construcciones asociativas, como alianzas, organizaciones e instituciones, y en ellas tienden a proyectar signos y propiedades individuales, como las funciones fisiológicas o las prácticas parentales.

Llegado a este punto, y ya en el objeto directo de la presente obra, considero útil, justo y necesario proponer el paso desde la democracia representativa *exclusiva* (presente en la mayoría de los pueblos actuales) hacia una de representación inclusiva, vale decir, hacer efectiva la *recursividad* en la democracia por medio de la formulación de nuevos instrumentos de participación ciudadana, los cuales permitirán que el *cigódromo*, en el nivel ciudadano, pueda aperturar sus accesos, hasta hoy estrechos o derechamente cerrados. En consecuencia, como el ser humano posee una inclinación natural a su proyección recursiva (en lo moral, cultural, social, económico, etc.), la sociedad le otorga un margen determinado de acciones que le están permitidas y prohibidas a través de las normas jurídicas, de tal modo que ellas puedan fungir como

un agente estabilizador en la proyección. El gobierno de un Estado, proyección social de la voluntad humana, no puede ser una excepción a esta dinámica, por lo que se debe permitir que el cuerpo soberano pueda estabilizarlo, y no solo por medio de un esporádico acto eleccionario, sino de forma permanente, ya que la actividad estatal es permanente. La fama del político corrupto es antigua y extendida precisamente porque sus dignatarios no quieren vigilantes ni nada que se les parezca. En definitiva, hasta hoy alcanzar un puesto de autoridad pública equivale a encontrar el *anillo de Giges*.

3.2.2. Fundamento político

La mayoría de las naciones occidentales se han constituido bajo el modelo de la democracia representativa, aunque una distancia significativa separa el concepto teórico del escenario práctico. Al menos debiese abrirse un debate acerca de la necesidad de efectuar una relectura nominal, porque de ceñirnos a la denominación estricta, la mayoría de dichas naciones son *oligarquías electivas*,⁷¹¹⁻⁷¹² es decir, unos pocos *elegidos* que gobiernan con nula o escasa intervención ciudadana. Por su parte, el modelo de la *democracia monitorizada* propuesto por Keane aún resulta ser insuficiente, porque en ella los medios de participación ciudadana aún no se encuentran institucionalizados, mientras que la democracia directa constituye una involución desde todo punto de vista.⁷¹³ La democracia *recursiva*, por otro lado, es un camino practicado y practicable, y que pone en ejercicio la *recursividad* instalando nuevos instrumentos de participación ciudadana que reflejan lo que este fenómeno supone: la interacción ciudadana no es solo causa (mecanismos de democracia directa y deliberativa) sino también objeto (mecanismos de democracia inquisitiva) y voluntad (cometidos ciudadanos). Así las cosas, los nuevos instrumentos de participación ciudadana (o mejor dicho de *interacción ciudadana*, utilizando el lenguaje técnico propuesto) ofrecen un marco teórico que permitirá al menos estrecharle el camino tanto a la corrupción desatada en las democracias actuales como a la amenaza latente de la presión y la violencia.

3.2.3. Fundamento sociopolítico

⁷¹¹ Rousseau las llamaba *aristocracias electivas*. Véase Rousseau, J. J. (1836), pp. 92 y sig.

⁷¹² Rancière, J. (2006), p. 43; Winters, J. (2011), p. 38; Moreira, C. (2023), p. 34.

⁷¹³ La obra de Keane es un trabajo extraordinario para la ciencia política, el derecho político y la sociología política, pues no solo interpreta con un agudo juicio reflexivo la evolución y el desarrollo de la democracia representativa hasta tiempos recientes, sino que además descubre un conjunto de vigías y tecnologías que la controlan y supervisan, infiriendo con ello un nuevo *momentum* político al que se encuentra sujeta y que él denomina *democracia monitorizada*. No obstante, como ya hemos adelantado, ella por sí sola no configura una propuesta concreta de participación ciudadana con eficacia vinculante y permanente.

Los nuevos instrumentos de participación ciudadana, como expresión de la *democracia recursiva*, también permiten dar un *baño de realidad* a la política, pues ella introduce un germen ciudadano en diversas acciones del Estado, brindando seguridad jurídica y social al sistema sociopolítico más allá de las ficciones legales, es decir, proporciona mayor legitimidad. A su turno, también es un deber la necesidad de contener la corrupción y la violencia políticas, creando mecanismos eficaces de participación ciudadana, normados y protegidos por el ordenamiento jurídico, para así evitar la activación de acciones violentas y de presión ciudadana que emergen frente a la frustración por la inexistencia de vías que canalicen las demandas sociales.

3.3. OBJETO

El objeto de los mecanismos de democracia inquisitiva es proporcionar nuevos canales institucionales de participación ciudadana y con ellos dar cobertura a los principios de transparencia y responsabilidad de la democracia, es decir, vigilar las funciones públicas y prevenir irregularidades en ellas. En efecto, la Declaración Universal sobre la Democracia establece que ésta se erige sobre cuatro principios fundamentales: libertad, igualdad, transparencia y responsabilidad.⁷¹⁴ El numeral 15 de dicha declaración dispone que «La vida pública en su conjunto debe estar marcada por una sensación de ética y transparencia, motivo por el cual se deben elaborar y aplicar las normas y los procedimientos correspondientes».⁷¹⁵ También, desde el punto de vista estrictamente ecológico, tiene por objeto ofrecer mecanismos que den cobertura al Acuerdo de Escazú, particularmente a su artículo 7, que fija las bases de la participación ciudadana en materia ambiental.

¿Por qué dar cobertura a los principios de transparencia y responsabilidad de la democracia a través de nuevos canales institucionales de participación ciudadana? Por dos razones. En primer término, porque la piedra angular de la democracia es la igualdad de los ciudadanos, la cual se manifiesta en el sufragio universal, mecanismo de la democracia representativa, como también a través de los mecanismos de la democracia inquisitiva, por cuanto en ellos también permiten a todo los ciudadanos una participación universal, no excluyente, e incluso hasta más representativo de la igualdad cívica que el propio sufragio.⁷¹⁶ En segundo lugar, porque al examinar el capítulo acerca de la justificación en la probidad pública pudimos observar que cuando

⁷¹⁴ Unión Interparlamentaria (1997), principio 1.

⁷¹⁵ Unión Interparlamentaria (1997), principio 15.

⁷¹⁶ Ampliaremos este argumento más adelante, cuando examinemos la prelación.

el poder público es ejercido sin control o con un control débil o simulado, la probabilidad de que la autoridad o funcionario público administre torcidamente su ministerio aumenta, afectando negativamente a la sociedad, pues no obtendrá del Estado el bien común que espera recibir. Por ello es necesario dar una adecuada cobertura a los principios de transparencia y responsabilidad de la democracia.

Respecto de la ciudadanía como agente inmediato de cobertura de estos principios, el experto internacional sobre corrupción, Robert Klitgaard, asegura que ella es la consecuencia de sistemas que ofrecen un monopolio en la toma de decisiones, una importante presencia de discrecionalidad y bajos estándares de rendición de cuentas.⁷¹⁷

Precisamente el poder discrecional administrativo constituye siempre un riesgo.⁷¹⁸ Cuando la ciudadanía abandona completamente la cosa pública en manos de sus representantes y se desentiende de ella, resulta prácticamente inevitable el surgimiento de casos de corrupción provocados por el abuso de poder de quienes lo ejercen. Por ello es que se hace necesario crear nuevos canales institucionales de participación ciudadana que den cobertura a los principios de transparencia y responsabilidad de la democracia.

La teoría política ya barajaba esta opción en el pasado para el control del poder, descartándola por generar una aparente contradicción con el sistema. Porrúa señalaba que «existen otras posibles soluciones internas, que buscan dentro del interior del Estado, dentro de su misma estructura, un posible control de su recta actuación (...). Uno de ellos, de naturaleza política, consiste en atribuir al grupo, es decir, a los ciudadanos, ese control, haciendo responsables ante ellos a los gobernantes».⁷¹⁹ Sin embargo, precisaba que este sistema carece de efectividad al establecerse de forma inorgánica. Montesquieu reparó en que cuando se pretende obtener una igualdad absoluta entre gobernantes y gobernados se produce la corrupción de la democracia, pues se origina un libertinaje donde nadie respeta nada, lo que finalmente acaba con el orden y la virtud. «El pueblo (...) quiere hacerlo todo por sí, deliberar por el senado, ejecutar por los magistrados, y despojar á todos los jueces. En tal caso no puede haber virtud en la república.» [sic].⁷²⁰ No obstante, el modelo de la *inquisición ciudadana* no se traduce en el ejercicio de ejecución judicial ni en deliberación alguna, sino en acciones de supervisión ciudadana para la transparencia y la probidad pública, de manera que no infringe de ninguna manera el principio de igualdad ni el de separación de poderes.

⁷¹⁷ Klitgaard, R. (1991), p. 87.

⁷¹⁸ Linares, J. F. (1958), p. 21.

⁷¹⁹ Porrúa, F. (2005), p. 372.

⁷²⁰ Montesquieu, M. (1820), p. 239.

Desde una perspectiva proléptica es predecible que el legislador será reticente para crear nuevos canales institucionales de participación ciudadana en este aspecto, por lo que ante una crisis de corrupción lo más probable —desde lo empírico— es que el legislador actúe haciendo lo que sabe: creando más escaños e instituciones estatales para supervigilar la corrupción o suministrándole más atribuciones a las que ya existen. Dicho paradigma legislativo lo conocemos, se sostiene en varios principios atávicos. Uno de ellos es un desafortunado axioma atribuido a Alexis de Tocqueville: *los problemas de la democracia se resuelven con más democracia*. Pero como habitamos en democracias representativas, el axioma completo y adaptado sería algo así como que los problemas de la democracia representativa se resuelven con más democracia representativa.

Es probable que el comentado axioma sea la síntesis de un enunciado extraído del capítulo séptimo de la *Democracia en América: The political world is metamorphosed: new remedies must henceforth be sought for new disorders*, es decir, *El mundo político ha cambiado: de ahora en adelante hay que buscar nuevos remedios para nuevos trastornos*.⁷²¹ El afamado dicho adjudicado al célebre jurista francés corresponde a una forma estilizada del popular latinismo *mutatis mutandis: cambiando lo que se deba cambiar*,⁷²² aunque, en nuestra opinión, no es más que una inadecuada máxima que deja al descubierto un desacierto que Tocqueville no tuvo, pues en el mismo párrafo referido pronosticó con gran nitidez los desafíos del futuro de la democracia: el primer objeto del legislador en el siglo en que entramos será fijar al poder social extensos límites, pero visibles e inmóviles; dar a los particulares ciertos derechos y garantizarles el goce tranquilo de ellos; conservar al individuo la poca independencia, fuerza y originalidad que le quedan; y elevarlo al nivel de la sociedad, sosteniéndolo frente a ella.

Uno de los más graves y comunes problemas de la democracia es el abuso de poder político por falta de control. De ahí surgen las faltas a la probidad administrativa, la procrastinación, el abuso de autoridad, los conflictos de intereses, el tráfico de influencias, el clientelismo, el cohecho, las malversación de fondos públicos, en fin: la corrupción. Estos vicios no hacen más que abrirle la puerta a la violencia política, pues el derecho a la resistencia se legitima cuando la inmoralidad logra habitar en el alma de la norma jurídica.

La democracia es como una obra de ingeniería que sin una adecuada mantención e inspección puede llegar a colapsar. Así como la corrosión puede afectar a una infraestructura, la corrupción puede erosionar a la democracia hasta desplomarla. Por ende, cuando la cleptocracia

⁷²¹ Tocqueville, A. (1863), p. 406.

⁷²² RAE (2001), v. 7, p. 1056.

ya se ha instalado *de facto*, el incremento de las vías tradicionales de la democracia (más elecciones, más candidatos, más escaños) no harán cesar la corrupción, tal como levantar una nueva infraestructura en el mismo lugar donde está la fuente abrasiva no hará cesar la corrosión. Lo que en realidad requiere la democracia en ese caso es una mantención, una restauración institucional y una resuelta administración de justicia que conlleve al castigo de los responsables. En consecuencia, pensar que la corrupción puede superarse solo haciendo ingresar al Estado a más potenciales corruptos, no es la solución. Los problemas de la democracia no se resuelven con más democracia. La corrupción *eventual* se enfrenta con más y mejor control —sobre todo ciudadano—; y la corrupción *actual* se enfrenta con el castigo de los corruptos,⁷²³ pues la desobediencia de la ley se convalida en la celda.

En consecuencia, los problemas de la democracia no se resuelven con más democracia, es decir, con más elecciones o con más candidatos. Los problemas de la democracia se resuelven con el compromiso de la ciudadanía de castigar a los corruptos (la amnistía es una señal en el sentido opuesto), de trazar límites jurídicos claros a las instituciones y de acceder decididamente ella misma a la cosa pública, pero no ejerciendo el *ius honorum*, es decir, no lanzando una candidatura por el poder, pues ello convertiría al abnegado ciudadano en cual aspirante a filántropo frustrado más,⁷²⁴ sino que ejerciendo el control popular: una herramienta de la participación ciudadana en que los gobernados, sin abandonar dicha condición, ejercen una vigilancia preventiva sobre las acciones de los gobernantes, para que estos no se extralimiten en el cumplimiento de sus mandatos, vale decir, no cometan abusos, de tal manera de evitar la aparición y la prolongación de la corrupción, que se introduce como un cáncer y que se disemina en todo el orden político, económico y social.

Si bien existen sistemas institucionales, como los órganos públicos que ejercen los contrapesos, y sistemas extrainstitucionales, como la oposición al gobierno y la prensa, el control ciudadano debiera tener canales que se expresen en procesos institucionalizados, que permitan a cualquier ciudadano ejercer una vigilancia preventiva, permanente y vinculante sobre las autoridades y funcionarios públicos en las condiciones determinadas por la norma. Un buen paradigma de esta forma de participación ciudadana lo constituyen los observadores electorales internos de los países (subrayo la voz *internos* para diferenciarlos de los observadores *internacionales*), a quienes —siendo parte del cuerpo ciudadano— las legislaciones les permite vigilar las elecciones públicas y advertir de cualquier irregularidad que en ellas se presentase, sirviendo

⁷²³ Mata, N. (2016), p. 4: *si en algo existe consenso es en la necesidad de afrontar la misma tanto desde posiciones represivas como preventivas, concibiendo la corrupción desde una perspectiva global.*

⁷²⁴ Afamada es la escena en que Pancho Villa ofrece a Emiliano Zapata sentarse en la silla presidencial mexicana, pero este último rehúsa su oferta, haciéndole ver que todo aquel que se reclinaba en ella perdía la razón. Véase Guzmán Franco, M. (1984), p. 452.

así no solo a los intereses de sus respectivos candidatos o partidos, sino también a los intereses generales de la nación. Este modelo, como se dijo, con ciertos límites, es perfectamente aplicable a otras instituciones y procedimientos del Estado.

Por último, la participación inquisitiva cumple también un rol intrínseco, pues con ella la ciudadanía expresa su poder soberano y trasciende de manera inmediata y vinculante en la cosa pública sin tener que integrarse al Estado. Esta trascendencia no solo es política sino también social, ya que ofrece un canal permanente de riego para la humana sed de interacciones intersubjetivas. Valga aquí lo examinado en el capítulo sobre los fundamentos de la participación ciudadana. La historia ya nos ha dado luces en el pasado de que la falta de vías institucionales para canalizar las necesidades de la población terminó por agotar a la ciudadanía, intensificar las desigualdades sociales y asentarse como un verdadero abono para conflictos mayores que acabaron por colapsar la democracia.⁷²⁵

3.4. PRINCIPIOS

A continuación, examinaremos las directrices generales y comunes a todos los mecanismos de *inquisición ciudadana*.

3.4.1. Institucionalidad y obligatoriedad

En cuanto a la institucionalidad, se trata del rasgo más distintivo de la *inquisición ciudadana* y se traduce en que es un mecanismo de participación ciudadana reconocido y amparado por el ordenamiento jurídico, cuyo objeto es vigilar la función pública y prevenir irregularidades en ella. Mas este principio no debe traducirse en una *estatización* de estos mecanismos, es decir, el Estado no debe proveerle un diseño jerárquico, fijando cuotas de participación a organizaciones ciudadanas o tiempos de duración. Para eso ya existen mecanismos de asociatividad y contraloría social. El Estado únicamente debe generar la normativa previa que establezca los límites a los mecanismos, respetando los principios que los rigen, y sus integrantes no debe ser seleccionados mediante sorteos, acuerdos ni votaciones, sino mediante el sistema de prelación. Tampoco pueden permitirse alianzas de inquisidores ciudadanos. Se evita así que el sistema degenera en oclocracia o en un *Estado de opinión*.⁷²⁶

⁷²⁵ Castán, S. (2012), pp. 763-766.

⁷²⁶ Hoyos, G. (2010), p. 52.

En cuanto a la obligatoriedad, este principio implica que el *llamado* que deben practicar los organismos públicos sujetos a vigilancia no es optativo sino obligatorio, de modo que la legislación debe sancionar con la invalidación aquellos procedimientos que se han practicado sin haberse realizado la convocatoria de rigor.⁷²⁷ En todo caso, debido al principio de continuidad de la función pública, el ejercicio de estos mecanismos de democracia inquisitiva de ninguna manera debe paralizar un procedimiento estatal por la inasistencia de inquisidores ciudadanos, siempre y cuando se hubiere realizado un llamado válido. Por su propia naturaleza, la mora legislativa queda excluida de la invalidación, pues ella tiene una sanción especial, como veremos, de carácter patrimonial.

3.4.2. Vinculante

Que sea vinculante implica que la prerrogativa que ejerce el ciudadano permite la activación forzada y por el solo ministerio de la ley de efectos jurídicos que tienen por objeto corregir la irregularidad imputada por él a un funcionario u organismo público. Conteste con su objeto, de vigilar la función pública y prevenir irregularidades en ella, la *inquisición ciudadana* permite consecuencias jurídicas predeterminadas, reconocidas, amparadas, permanentes y eficaces, orientadas a la probidad y transparencia en el Estado.

La participación vinculante de la ciudadanía en la gestión medioambiental no es solo una pretensión doctrinaria sino un imperativo jurídico contenido en instrumentos internacionales, como el Acuerdo de Escazú, cuyo artículo 7 n.º 4 establece que «Cada Parte adoptará medidas para asegurar que la participación del público sea posible desde etapas iniciales del proceso de toma de decisiones, de manera que las observaciones del público sean debidamente consideradas y contribuyan en dichos procesos».⁷²⁸ Para Torchia, «lo que Escazú está indicando es que el público afectado no sólo debe ser escuchado a través de los mecanismos de participación ciudadana sino que deberán respetarse sus diferentes visiones y saberes».⁷²⁹

Tal como precisamos al referirnos a la ciudadanía como ente de control de la probidad pública y a la *recursividad* como sustento de la democracia inquisitiva, el fundamento de la

⁷²⁷ Autores como Rubio destacan los mecanismos de iniciativa ciudadana en los parlamentos de Cataluña, Aragón y la Comunidad Valenciana, aunque en todos ellos es *optativo* para los parlamentos invitar o no a estos *distinguidos* representantes de la ciudadanía. Decimos *distinguidos* porque los propios reglamentos exigen que debe tratarse de personalidades relevantes por su significación institucional, política, social, científica o cultural (art. 178 del Reglamento del Parlamento de Catalunya). Siendo, pues, instancias *optativas* para invitar a ciudadanos *distinguidos*, en realidad poco o nada tienen de instrumentos ciudadanos. Véase Rubio, R. y otros, pp. 235-271.

⁷²⁸ Naciones Unidas, Cepal (2022), Acuerdo Escazú, p. 25.

⁷²⁹ Torchia, N. (2023), p. 14.

institucionalización de los mecanismos que la integran estriba en la desigualdad de las interacciones entre la ciudadanía y los poderes fiscales y extrafiscales; los primeros representados por los órganos del Estado —escudados por la cobertura foral— y los segundos por los poderes fácticos —escudados por su influencia mediática y su poder económico—. La falta de reciprocidad en este escenario de interacciones queda en evidencia ante una ciudadanía sin cobertura foral, influencia mediática ni poder económico, lo que la deja en una posición de desventaja, siendo el sufragio su único capital, el cual, sin embargo, es muy fugaz, ya que solo aparece cada 4, 5, 6 o 7 años en las elecciones, durante unas horas, y luego vuelve a desaparecer. Por tanto, los mecanismos de participación jamás proyectarán un real equilibrio en la balanza sin el esencial carácter vinculante del *fulcro* ciudadano.

El principio vinculante permite diferenciar claramente la *inquisición ciudadana* de las herramientas legales tradicionales que carecen de este efecto, como la presentación de denuncias (administrativas, civiles y criminales) y del mero ejercicio de derechos civiles como el derecho a la información, el de petición, asociación, reunión, prensa y expresión u opinión, el derecho a asistir a rendiciones de cuentas de las autoridades (cuenta pública y monitoreo cívico),⁷³⁰ así como de otras herramientas jurídicas más recientes, como la contraloría social existente en México, Venezuela y Ecuador.

Las modalidades específicas que puede adoptar este efecto las examinaremos dentro de los efectos de la observación popular, que es el mecanismo que sirve como régimen supletorio al resto de instrumentos de *inquisición ciudadana*.

3.4.3. Generalidad

Los instrumentos de la democracia inquisitiva tienen la aptitud de ser aplicados no solo a la esfera ambiental, sino que cual lámpara de Diógenes están destinados a iluminar la generalidad de los procedimientos del Estado para disuadir de ellos la acción corruptiva de sus agentes.

Esta «vocación de generalidad» no se ve mermada por la existencia de una reglamentación que determine procedimientos que por su propia naturaleza deban ser privados, reservados o que por una justa causa de interés nacional no puedan estar sujetos a *inquisición ciudadana*. En todo caso, para evitar los abusos y la discrecionalidad, creemos que para conservar íntegro

⁷³⁰ OCDE (2023), p. 45.

este principio la generalidad debe ser la regla y los procedimientos excluidos deben ser la excepción, vale decir, la ley debe precisar claramente y de antemano los procedimientos excluidos, de modo que todo aquel que no esté tipificado en la exclusión se debe considerar, pues, un procedimiento apto de *inquisición ciudadana*.

3.4.4. Permanencia del mecanismo

Los mecanismos de democracia inquisitiva son herramientas que deben disponibilizarse a la ciudadanía de manera continua y únicamente pueden restringirse o suspenderse por la aplicación de uno o más estados de excepción constitucional o de una emergencia pública que la haga impracticable, cuando la amenaza de un alto bien público haga perentorio que determinados procedimientos estatales se practiquen con la máxima prontitud y que un tribunal u órgano con autonomía constitucional declare en el caso concreto que la *inquisición ciudadana* es un real obstáculo a la celeridad con que se deba actuar para enfrentar la emergencia, catástrofe o conflicto.

Es importante destacar que la permanencia es del instrumento, no de sus integrantes, es decir, son los mecanismos de *inquisición ciudadana* los que deben estar continuamente a disposición de la comunidad, pero su integración, como veremos, debe ser variable y prelativa, no por designación arbitral ni sufragio. Dista, así, la *inquisición ciudadana*, de los mecanismos de contraloría social para la vigilancia de las políticas públicas, pues dichos instrumentos se encuentran diseñados como *organización*.

3.4.5. Variabilidad de sus integrantes

Los inquisidores que representarán a la ciudadanía en un procedimiento estatal no pueden estar predeterminados en forma alguna. Debe haber una absoluta incertidumbre acerca de la conformación inquisitiva de un procedimiento sujeto a vigilancia, de manera que el Estado no puede establecer de antemano quién será su inquisidor ciudadano. El propósito de estos instrumentos es desalentar y disuadir la corrupción, de modo que ni los servicios públicos deben tener conocimiento anticipado de quiénes actuarán como ciudadanos inquisidores (más allá de unos instantes antes del procedimiento), ni quienes se presentan como candidatos a fungir este ministerio ciudadano deben tener la absoluta certeza de que serán seleccionados, pues ello dependerá de si forman parte de la cantidad máxima de inquisidores permitida por la normativa. Así las cosas, antes del procedimiento debe haber incertidumbre en su selección. Solo habrá certeza de sus nombres en el momento de su inscripción, la cual no puede estar reglamentada de tal

forma que los organismos públicos tengan demasiada antelación para conocer a quienes serán sus inquisidores ciudadanos.

Ya dijimos que el Estado no debe proporcionarles un diseño jerárquico a estos mecanismos, estableciendo cuotas de participación a organizaciones ciudadanas o tiempos de duración de sus mandatos. El Estado únicamente debe generar la normativa previa que fije los límites a estos instrumentos, y sus integrantes no deben ser seleccionados mediante sorteos, acuerdos, asignación de cuotas ni votaciones, sino mediante el sistema de prelación. Los ciudadanos que quieran actuar como inquisidores serán citados para un día, hora y lugar específico y allí la autoridad seleccionará a la cantidad máxima reglamentaria por prelación, o sea, por orden de llegada. En consecuencia, estos mecanismos no deben degenerar en un corporativismo ciudadano, por medio del cual se le aseguren cuotas de inquisidores ciudadanos a determinadas agrupaciones de la sociedad civil —menos aún a los partidos políticos—. Asimismo, como adelantamos, deben estar prohibidas las alianzas de inquisidores ciudadanos, tanto de quienes hayan ejercido este servicio o deseen ejercerlo.

Es esencial conservar la variabilidad de sus integrantes para asegurar que no habrá discrecionalidad ni arbitrariedad en la selección de estos ciudadanos. El mecanismo debe operar *functus officio*, de modo que no debe producirse una renovación automática de los ciudadanos inquisidores, sino que en cada procedimiento en que tengan interés de participar deben inscribirse. En todo caso, este principio no obsta a que un mismo ciudadano pueda presentarse más de una vez para vigilar procedimientos en un mismo servicio público de un mismo lugar y, si se presenta y cumple con los requisitos, nadie se lo puede impedir.

3.4.6. Simplicidad

Quiere decir que la participación de los ciudadanos en los procedimientos debe estar libre de obstáculos, estableciéndose únicamente condiciones mínimas para su intervención, tales como el cumplimiento de los requisitos generales de ciudadanía y los de la propia responsabilidad ciudadana (como no estar suspendido por abuso). Por consiguiente, no deben fijarse cargas pecuniarias, la necesidad de intervenir por medio de letrados, dar a su participación en los procedimientos la forma de juicios, ni menos aún exigirles a los inquisidores ciudadanos condiciones físicas que la ley no contemple. Lo anterior es sin perjuicio de ciertas limitaciones éticas que puede imponer la norma, como la implicación en el procedimiento, por relación de parentesco u otra causa.

3.4.7. No deliberante

Es indudable que a partir del último cuarto del siglo XX ha habido una tendencia hacia el esparcimiento de la participación ciudadana en casi todas las dimensiones de la cosa pública, pero la generalidad de las fórmulas que se han propuesto la reducen al ejercicio de tareas exclusivamente deliberantes, combinando democracia directa con democracia deliberativa, como el modelo del *Estado comunitario*.⁷³¹ La actividad de la inquisición ciudadana, en cambio, no tiene un carácter deliberativo, pues su función cardinal es cooperar con la transparencia de la democracia, evitando las formas de corrupción como la inobservancia reglamentaria, el abuso del derecho o el fraude funcionario. Esta cooperación se materializa por medio del testimonio del ciudadano inquisidor (*nemoscopía*), el cual alerta al funcionario competente, que es quien en definitiva ejercerá la función deliberativa, corrigiendo la irregularidad.⁷³²

3.4.8. Prelación

Significa que quien está legitimado activamente para actuar en un procedimiento estatal como ciudadano inquisidor debe ser seleccionado por orden de presentación. Cada procedimiento estatal es distinto y a cada uno puede presentarse el ciudadano que lo desee (voluntariedad ciudadana), de manera que el Estado no puede determinar de antemano quién será el inquisidor en cada procedimiento. Solo se sabrá sus nombres en el momento de su inscripción.

A propósito de este principio es que reconocemos tres métodos de selección democrática: sorteo, sufragio y prelación. Los examinaremos brevemente a continuación.

A. Sorteo

El sorteo es utilizado para asignar funciones públicas a las personas por medio de algún mecanismo de selección aleatoria. También se le denomina demarquía, insaculación, estocracia y lotocracia. Es utilizado, por ejemplo, en algunos mecanismos de democracia delibera-

⁷³¹ Guzmán Gámez, H. (2010), pp. 131 y sig.

⁷³² Los mecanismos democráticos deliberativos fueron las primeras respuestas a la idea de *cogestión* que los especialistas concordaron en reconocer —en el plano ambiental— como instrumentos que deben caminar simultáneamente con las partes directas en los proyectos de interés público. De ahí que nuestra propuesta de inquisición ciudadana sea de mecanismos no deliberantes, pues para ellos ya existen instrumentos como los mini-publics. Para mayor alcance sobre este punto véase Sokolova, M. (2006), pp. 116-117.

tiva, como los mini-public. La Atenas democrática utilizaba precisamente este método, valiéndose para ello del *kleroterion*, un bloque macizo de piedra labrado de forma rectangular con hendiduras para introducir en ellas el *pinakion*, una pieza delgada generalmente de bronce que llevaba inscripto el nombre de su titular. A un costado del bloque se hallaba un conducto que era cargado aleatoriamente con canicas de tonalidades diferentes. La tonalidad de las canicas que caían indicaba si se seleccionaba o no una determinada fila y hendidura del *kleroterion*. Cuando la fila y la hendidura eran seleccionadas por la canica respectiva, se procedía a extraer el *pinakion* correspondiente, a dar lectura del nombre en él inscripto y a designar a su titular en la magistratura cuya plaza se sorteaba. En Roma los sorteos se efectuaban empleando una urna *versatilis* repleta de agua, en la que se insertaban las *sortes* o *pilae*, unas bolas de madera semejantes en peso y tamaño con el nombre de la tribu, escogiéndose a la primera en asomar a la superficie.⁷³³

B. Sufragio

Es el método de selección democrática más extendido en la actualidad, al punto que hoy por hoy el sufragio es, por antonomasia, el método de selección de la democracia representativa. Ya nos hemos referido ampliamente a él en el capítulo sobre las elecciones públicas, dentro de los mecanismos de la democracia representativa.

C. Prelación

La prelación es un fenómeno ontológico que supera ampliamente nuestro objeto de estudio y ciertamente merece un análisis pormenorizado. Aquí únicamente examinaremos algunas de sus propiedades más elementales y sus vínculos con la democracia inquisitiva. Se trata de un método de selección muy utilizado en distintos ámbitos sociales y que nosotros proponemos para la integración en los mecanismos de *inquisición ciudadana*. Consiste en la selección de representantes por orden de su presentación. Análogo al *first in, first out*, implica que los primeros individuos en llegar e inscribirse para desempeñar un ministerio ciudadano serán los primeros en ser escogidos como inquisidores.

La dimensión espacio-tiempo origina que la prelación se imponga naturalmente en las interacciones humanas, teniendo aplicación desde la epistemología, por ser una de las formas

⁷³³ Lintott, A. (1987), p. 37.

más naturales de crear realidad, hasta modelos de atención, satisfacción de necesidades y solución de controversias. La prelación es la expresión más natural de la *recursividad*, porque ella trasciende como proyección desde el ser humano, en tanto creación, hacia sus construcciones asociativas, en tanto fenómeno fundacional, lo que procura un método natural de acuerdo al orden de su presentación.⁷³⁴ Siendo el derecho un campo en que la igualdad juega un rol fundamental, la prelación permite el ejercicio de toda clase de decisiones de una forma exenta de iniquidades. No hay expresión más grande de la igualdad ante la ley que la prelación, porque en ella no hay arbitrariedad alguna: ni la del *cursus honorum*, la acumulación de «fama política» o la imposición de oligarquías con apellidos tradicionales para el reconocimiento popular (sufragio), ni la del clientelismo o cuoteo político (designación discrecional), ni la arbitrariedad del azar (sorteos).⁷³⁵

En lo que a democracia inquisitiva se refiere, la *recursividad* recoge y aprovecha la igualdad de la prelación y se traduce en que ante la multiplicidad de potenciales agentes de control (inquisidores ciudadanos) del ente encargado de la gestión de intereses públicos (el Estado), ha de seleccionarse a aquellos en el orden de su aparición, en tanto cumplan con las condiciones legales preestablecidas por el ordenamiento jurídico.

Esta práctica no refiere mayor dificultad cuando se presenta una cantidad de inquisidores igual o inferior al de las plazas a cubrir. Su real aplicación práctica tiene lugar al existir una oferta de individuos superior al de las plazas que cubrir. Por ejemplo, la autoridad anuncia que a las 09:00 horas del 1 de diciembre se reunirá en el auditorio de la superintendencia para evaluar si aprueba o rechaza la solicitud de autorización ambiental de una industria, invitando hasta 10 observadores populares para que puedan participar vigilando dicho procedimiento. La cantidad de observadores populares que pueden participar está reglamentada de antemano. Por lo tanto, si se presentasen 10 ciudadanos o menos que cumplan con los requisitos, ellos pueden participar en el procedimiento pura y simplemente. Pero si se presentaren más de 10 ciudadanos, el método de selección por prelación indica que la autoridad debe seleccionar únicamente a los 10 ciudadanos que, cumpliendo con los requisitos legales y reglamentarios, hayan sido los primeros en presentarse e inscribirse. El registro, por tanto, resulta fundamental, sea físico o

⁷³⁴ Naturalmente este método tiene —y debe tener— excepciones, generalmente ceñidas al marco de situaciones extraordinarias y urgentes. Así, por ejemplo, los tribunales de justicia ordenan el conocimiento de sus causas en función de la naturaleza de sus asuntos y, dentro de ellas, de acuerdo con la prelación, lo que no obsta a que puedan examinar, por ejemplo, las impugnaciones a los *habeas corpus* con precedencia a las causas comunes.

⁷³⁵ Porrúa, F. (2005), p. 200: «Los hombres no son iguales en cuanto a individuos, por tener distintas características; pero, en sentido amplio, afirmamos que su valor respecto del Estado es el mismo. El ser humano tiene el mismo valor dentro del Estado».

virtual, por cuanto esta será la forma de hacer efectivo tanto el control de admisibilidad como la responsabilidad ciudadana.

Tanto el sufragio como el sorteo dependen de elementos externos al sujeto. El sufragio depende de la popularidad, pues el factor determinante es la mayoría, lo que exige al sujeto efectuar previamente diversas acciones para ser «conocido» por el grupo y que éste quede «convencido» en su mayor parte para poder ser seleccionado. El sorteo también depende de un elemento externo: el álea, vale decir, lo que determina su selección es la suerte. La prelación, en cambio, no depende de elementos externos, sino de la propia voluntad del sujeto. Así, se presupone que quienes antes lleguen a la fila, más movidos estarán por el deseo de vestir la invisible toga de su ministerio ciudadano. Junto con el fundamento práctico reseñado, la prelación posee un fundamento ético. La determinación de los ciudadanos inquisidores que participarán en un determinado procedimiento estatal, al presentarse un número mayor de aquel que el reglamento y/o la ley permite, corresponde al propio funcionario público que dirigirá dicho procedimiento, de modo que el uso de otros medios de selección, como el sufragio, el sorteo o la designación discrecional de la autoridad, son absolutamente desaconsejados, pues traicionan el espíritu de la *inquisición ciudadana*, que es que sean los propios ciudadanos quienes contribuyan, reduciendo las acciones del Estado a la reglamentación previa y a aquellas mínimas necesarias para cumplir los objetivos del mecanismo y el procedimiento. No debemos olvidar que el objeto de los mecanismos de la democracia inquisitiva es proporcionar nuevos canales institucionales de participación ciudadana y con ellos dar cobertura a los principios de transparencia y responsabilidad de la democracia. Los inquisidores ciudadanos cumplirán un rol de vigilancia y control del poder, de tal modo que los empleados fiscales serán supervigilados por estos ciudadanos, así que sería una mala práctica que prefieran, descarten o coopten a sus inquisidores. Así las cosas, la prelación es el método de selección que mejor asegura que el aparato del Estado no intervenga indebidamente en la selección de los ciudadanos inquisidores.

Con todo, la prelación es una oportunidad de proveer un espacio a aquellos ciudadanos que cotidianamente son excluidos del sistema electoral por carecer de la popularidad y de los recursos que habitualmente acompañan al sufragio. Para nadie es un misterio que los candidatos que tienen potencial real de resultar favorecidos en una elección deben «profesionalizar» su postulación, al punto de generar estratagemas propagandísticas, aliarse con la mercadotecnia y contratar empréstitos con la banca para poder afrontar adecuadamente las campañas electorales, realizando gastos millonarios, lo que finalmente pervierte a tal nivel el modelo democrático que lo reduce a una mera subasta que gratifica con un escaño al mejor postor.

Hay ciudadanos honestos que están dispuestos a contribuir al progreso de la cosa pública, pero no cuentan con los medios económicos ni comunicacionales para dar a conocer sus atributos. Diógenes caminaba de día por los lugares públicos de Atenas portando una lámpara, afirmando que estaba en búsqueda de hombres honestos.⁷³⁶ La enseñanza que nos deja este célebre filósofo griego en este punto es que cuando los hombres honestos no llegan a la cosa pública a través de los canales democráticos tradicionales (sufragio), entonces el legislador debe salir a buscarlos a través de canales diferentes.

3.4.9. Voluntariedad ciudadana

Los instrumentos de democracia inquisitiva deben ejercerse de manera voluntaria, no como una imposición estatal. En una mirada proléptica podemos advertir que este rasgo genera dos inquietudes. En primer término, el entrenamiento y, en segundo lugar, la conservación. Si un grupo de herramientas sociojurídicas debutantes no se introducen por medio de normas imperativas, ¿cuál es la validez jurídica que se espera de ellas? Son altas las expectativas de compromiso que se espera tanto en la implementación de los instrumentos de democracia inquisitiva por parte de la legislación como de su utilización en la práctica por parte de la ciudadanía. Sin embargo, al tratarse de instituciones primiciales, comprendemos que su empleo no será rápido ni sencillo. Tomará tiempo que la ciudadanía se acostumbre a ellas. En la práctica, se propone que la adhesión ciudadana con estas herramientas se active por medio de una adecuada difusión y educación cívica que informe sus ventajas y atributos e invite a la comunidad a asumir el desafío de aprovechar su implementación para contribuir a una mayor transparencia, participación ciudadana e inclusión social. En segundo lugar, la conservación. También resulta inquietante anticipar la tasa de supervivencia que tendrá este grupo de herramientas legales en el largo plazo. Para su perduración en el tiempo se propone su preservación a través de un sistema de recompensas que descansa sobre el principio de servicialidad del Estado, específicamente en la idea de que un servidor público debe ser un ejemplo de ciudadano comprometido con la democracia. En el capítulo sobre la responsabilidad ciudadana nos referiremos más detalladamente sobre este punto.

3.4.10. Irreprochabilidad extraciudadana

⁷³⁶ Laërtius, D. (1596), p. 273.

Los efectos del ministerio del inquisidor ciudadano deben quedar acotados únicamente a la responsabilidad ciudadana. Esto quiere decir que su servicio ciudadano no puede quedar sujeto al temor de ser sometido eventualmente a un proceso administrativo, civil o penal por su actuar, ya que ello provocaría finalmente un rechazo de la ciudadanía a formar parte de estos mecanismos de participación (*chilling effect*). La responsabilidad ciudadana es la sede cuyos efectos jurídicos se les asignan a los actos desplegados por un ciudadano en el ejercicio de las instituciones de la democracia inquisitiva. Esta sede únicamente debe establecer consecuencias dentro de la propia responsabilidad ciudadana, de manera que ante la posibilidad de un ejercicio abusivo de estos derechos, el estatuto legal y reglamentario debiese establecer acciones como, por ejemplo, la suspensión del ejercicio de estos mismos derechos a los inquisidores abusadores o infractores durante un lapso de tiempo determinado, sin descartar incluso una prohibición definitiva en caso de reiteración.

3.4.11. Libertad e igualdad

Significa que los inquisidores ciudadanos deben estar dotados de libertad funcional y territorial para elegir donde ejercer su vigilancia, pudiendo escoger el procedimiento estatal (apto) de su interés y en el área geográfica que deseen. Un domicilio diferente al suyo no debe ser un obstáculo para su ejercicio, como tampoco el no contar con una profesión asociada al procedimiento. Valga aquí la crítica a las apologías a los reglamentos institucionales que fijan «mecanismos de participación ciudadana» en que, para poder intervenir, debe tratarse de «personalidades relevantes por su significación institucional, política, social, científica o cultural».⁷³⁷

Para poder hacer efectivo el principio de que un ciudadano pueda participar en cualquier punto del país, debe regularse por una norma general y obligatoria aplicable a todo el territorio nacional, sin perjuicio de que la casuística pueda quedar al dominio de niveles administrativos territoriales o funcionales inferiores, y que no establezca diferencias en cuanto a la profesión del inquisidor ciudadano, para que sea una herramienta auténticamente democrática.

3.4.12. Legalidad

⁷³⁷ Rubio, R. y otros (2021), pp. 266-267: «existe una gran diferencia entre la participación espontánea de los particulares que, por lo general, no tienen en cuenta elementos técnicos para intentar que sus propuestas sean tomadas en cuenta, y la participación organizada, de mayor calidad técnica (desde el punto de vista de la influencia), lo que denota un mayor grado de profesionalización de sus mecanismos de participación».

Por su propia naturaleza, los mecanismos de democracia inquisitiva deben estar normados y reglamentados de antemano, evitando que la autoridad que intervendrá en el procedimiento vigilado pueda actuar como tutor del inquisidor ciudadano, debido a su implicación en él.

3.5. FORMAS DE INQUISICIÓN CIUDADANA

Examinaremos a continuación las formas de *inquisición ciudadana* que proponemos como mecanismos de democracia inclusiva y nuevos instrumentos de participación ciudadana: la observación popular, la entrevista ciudadana, la auditoría ciudadana y la denuncia de mora legislativa.

3.5.1. La observación popular

3.5.1.1. Aproximación

La base de la inclusividad ciudadana debe ser una ciudadanía observante de un Estado transparente, que no tiene nada que esconder. Proponemos que ciertos procedimientos, que el ordenamiento jurídico ordena realizar a los funcionarios públicos de determinados órganos del Estado, puedan ser supervisados por ciudadanos previamente inscritos, de una manera similar como los observadores de las elecciones se encuentran regidos por el derecho electoral, hoy por hoy la única disciplina jurídica que es atravesada por el principio de *vigilancia popular* en casi todas las funciones públicas.⁷³⁸ De esta manera, ciudadanos acreditados de antemano ante el organismo respectivo pueden vigilar al funcionario público encargado de un procedimiento estatal, suministrando así mayor soporte democrático y credibilidad a los procesos de autorizaciones del Estado y en caso de considerar que se ha vulnerado alguna norma legal, el observador puede ejercer su derecho a la *nemoscopía*, es decir, a dejar constancia escrita del vicio o irregularidad detectada para que la autoridad jurisdiccional o cuasijurisdiccional competente examine y resuelva el asunto.

El marco de situaciones que los observadores populares podrían abarcar es teóricamente genérico, o a lo menos bastante amplio, es decir, puede comprender un extenso campo de procedimientos estatales sujetos a observación, aunque naturalmente debe existir un marco jurídico bien definido.

⁷³⁸ Bravo, J. P. (2013), p. 28.

3.5.1.2. Objeto

En principio, el objeto de la observación popular debe ser todo procedimiento administrativo destinado a proveer un derecho o un servicio, como aquellos relativos a la designación o contratación de personal o de servicios para un órgano estatal o a la provisión de concesiones o beneficios de éste a los particulares, así como las evaluaciones de desempeño de los funcionarios públicos. Los límites a este principio general los veremos en el capítulo siguiente.

3.5.1.3. Principios

Cuatro principios rectores deben guiar el desempeño de los observadores populares: inmutabilidad, proximidad, *nemoscopía* y no extralimitación de su mandato. Estos principios rigen de manera supletoria a los demás mecanismos de *inquisición ciudadana*, en lo que fueren aplicables.

A. Inmutabilidad

Es una clase especial de fuero, sustentada en el principio de seguridad jurídica, que implica que nadie puede impedir la presencia ni el trabajo de vigilancia de un observador debidamente inscripto y acreditado, como tampoco puede hacerlo expulsar del recinto donde desempeña sus funciones por motivo alguno, excepto que cometa un delito flagrante.⁷³⁹ La expulsión de observadores populares —fuera de la flagrancia— debe estar expresamente prohibida y sancionada con agravante.

B. Proximidad

Constituye el derecho que tiene el observador acreditado de emplazarse junto al funcionario público, de modo de poder tener una posición adecuada y preferente para la supervigilancia del proceso. Se fundamenta en la particular labor que realiza el observador, quien, para dar un cumplimiento efectivo a su ministerio, requiere como condición mínima poder contemplar la dinámica del procedimiento desde la óptica del espacio mismo donde este acontece.⁷⁴⁰

C. *Nemoscopía*

⁷³⁹ Bravo, J. P. (2013), p. 293.

⁷⁴⁰ Bravo, J. P. (2013), p. 295.

Corresponde al derecho de los observadores de dejar por escrito e *in situ* sus testimonios acerca de las irregularidades o conductas antirreglamentarias que hubieren detectado durante el proceso objeto de su vigilancia. Se fundamenta en el principio de la seguridad jurídica y constituye el *quid* de su mandato, el cual se alza como un servicio inquisitivo cuyo fin es contribuir al correcto funcionamiento y desarrollo de los procedimientos del Estado, ofreciendo una supervigilancia que aleje a los cleptócratas, disuada las virtuales conductas corruptas y alerte a la autoridad competente en caso de su comisión efectiva.⁷⁴¹

D. No extralimitación de su mandato

Es el cuarto principio y se traduce en que los observadores deben restringir su actuación únicamente a sus respectivas prerrogativas, sin ir más allá de ellas. Pese a la naturaleza contractual de la labor del observador, el cual se transforma en un mandatario, se trata de un servicio que reúne específicos atributos, modelando a esta herramienta legal e imprimiéndole una peculiar fisonomía jurídica cuyos retoños han de extenderse ampliamente para el cumplimiento de sus fines, pero jamás traspasar el tamiz del *ius publicum*. De este modo, ningún observador tiene permitido convertirse en agente oficioso de los funcionarios públicos que llevan a cabo el procedimiento, como tampoco en *funcionarios de hecho*. Se fundamenta en la teoría del abuso del derecho y en la legislación civil vicaria (art. 361 CCCN de Argentina, art. 2131 CC de Chile, art. 2562 CCF de México, art. 1714 CC de España).⁷⁴²

3.5.1.4. Viabilidad

Constituye una herramienta que ya ha sido probada con éxito en una importante área legal y que está presente prácticamente en todo el orbe: la *observación electoral*. El día de los comicios se desempeñan ciudadanos como vigilantes para resguardar la regularidad de las elecciones, con las características que aquí hemos mencionado: gozan de fuero, son extrafiscales y poseen derechos nemoscópico y de proximidad. En consecuencia, no estamos proponiendo un experimento del cual no se tenga antecedentes. No existe en el mundo un país que se autoidentifique como democrático y que no tenga un mecanismo de observación electoral. Este mismo mecanismo, con las adaptaciones y limitaciones de rigor, puede ser aplicado no solo al terreno electoral, sino que puede ser aprovechado transversalmente en muchas áreas donde se requiera o se juzgue oportuno el ejercicio de la observación ciudadana al aparato del Estado, siendo la medioambiental, por supuesto, una de ellas. La observación ciudadana, que tanto bien le ha hecho a la política, no tiene por qué ser patrimonio exclusivo del procedimiento de recambio

⁷⁴¹ Bravo, J. P. (2013), p. 296.

⁷⁴² Bravo, J. P. (2013), p. 297.

de autoridades electas, pudiendo ser perfectamente aplicable a la mayor parte de procedimientos del Estado, claro está, en el marco y con los límites que proponemos a continuación.

También dijimos que Michel Foucault comprobó que en diversos cuerpos intermedios de la sociedad comenzó a emerger un fenómeno de complejización de las organizaciones y esa mayor complejidad en las estructuras institucionales fuerza la creación de nuevos mecanismos de control para la sobrevivencia de la institución, corporación o empresa, la cual ejerce herramientas disciplinarias en caso de verificarse el quebrantamiento de sus normas. Por ejemplo, en los talleres y en las fábricas se organiza una nueva forma de vigilancia *continua* para evitar acciones negligentes o temerarias de los obreros que podrían arruinar la empresa. Un método similar reconoce en los establecimientos educacionales, donde se instalan mecanismos de control como observadores, intendentes, oficiales y visitadores. Para Foucault el poder disciplinario en la vigilancia jerarquizada «se organiza también como un poder múltiple, automático y anónimo; porque si es cierto que la vigilancia reposa sobre individuos, su funcionamiento es el de un sistema de relaciones de arriba abajo, pero también hasta cierto punto de abajo arriba y lateralmente».⁷⁴³

3.5.1.5. Marco jurídico y límites

El rango de situaciones que los observadores populares podrían abarcar es, teóricamente, muy amplio, de modo que resulta determinante contar con un marco normativo previo que defina con total claridad sus prerrogativas, límites y responsabilidades.

Control de admisibilidad y prerrogativas

Tanto funcionarios públicos como ciudadanos empoderados participan en la función pública, pero con profundas diferencias. Una de las más notables es su marco de responsabilidad. El funcionario público es responsable administrativa, civil y penalmente por sus actos; el ciudadano extrafiscal, en cambio, no tiene responsabilidad administrativa, por lo que sus actos están sujetos únicamente al escarpado terreno del delito civil y penal, debiendo para ello traspassar el tamiz de la presunción de la buena fe en materia civil y de la presunción de inocencia en materia penal, lo que permite, naturalmente, un amplio abanico de acciones que eventualmente pueden desembocar en abusos, hostigamientos, faltas a la privacidad o en un uso inadecuado de la herramienta, para fines distintos de su objeto original. Debido a lo anterior, para evitar dicha discrecionalidad, es que debe existir un estatuto jurídico claro y limitado. *Exempli*

⁷⁴³ Foucault, M. (1983), pp. 179-181.

gratia, no puede haber veedores en aquellos procesos que por su propia naturaleza sean privados o reservados (por ejemplo, la atención médica que un hospital público proporciona a sus pacientes). Tampoco puede haber tal cantidad de veedores que provoque una tardanza innecesaria o que impida que cada proceso se lleve a efecto. Asimismo, no puede tolerarse el hostigamiento de parte de estos observadores hacia los funcionarios del Estado, sino que su actuar debe estar restringido únicamente a su observación y a una eventual constancia fruto de la misma. Su labor debe estar limitada en el tiempo, en el espacio, en naturaleza, cantidad y capacidad. Básicamente deben tener derecho solo a observar el proceso realizado por el funcionario público o autoridad y el derecho a dejar testimonio de alguna irregularidad, si ese fuere el caso. Sin perjuicio de que pueda existir una norma genérica que regule a los observadores populares, los límites dependerán de cada proceso escrutado y debiesen existir normas particulares para cada uno de ellos. Con todo, la normativa genérica debiera establecer su marco jurídico global y sanciones en caso de abusos, tanto por parte de los funcionarios del Estado (que no permitan su ejercicio, por ejemplo) como por parte de los ciudadanos que se extralimiten de sus mandatos y abusen de sus atribuciones. Los atestados nemoscópicos dejados por los observadores debiesen tener algún grado de significación legal. De esta forma, el ordenamiento jurídico puede establecer que baste la constatación de una irregularidad por parte de estos veedores para forzar la revisión del procedimiento por parte del superior jerárquico del funcionario autorizante, una figura legal similar a la apertura de la segunda instancia vía consulta en materia jurisdiccional. También se puede establecer que el observador tenga prerrogativa de reclamo privilegiado. Naturalmente, los observadores populares, al ser ciudadanos que voluntariamente se ofrecen para supervisar un procedimiento público, no pueden ser retribuidos por el Estado, de lo contrario se crearía la inmoral industria de servir como observadores por el estímulo de un pago, lo cual no es el propósito de esta institución. El objetivo de esta propuesta es que ciudadanos honestos y conscientes puedan ejercer una supervigilancia desinteresada de algunas funciones públicas desde su seno, ciñéndose al marco legal.

Abuso

El abuso debiese comprender, en primer término, la inasistencia. Si, por ejemplo, un veedor se ha inscripto para observar un procedimiento y no asiste, se le debiese sancionar con una determinada cantidad de procesos en que no podrá volver a participar, salvo que justifique su inasistencia por fuerza mayor. Otra forma de abuso es el abandono del mandato, vale decir, el retiro injustificado del observador en medio del procedimiento. Al igual que el caso anterior, esta conducta también debiera ser sancionada con una determinada cantidad de procesos en que no podrá volver a participar, salvo que justifique su abandono por fuerza mayor.

Tal como se advirtió al hablar de la irreprochabilidad en los instrumentos de la democracia inquisitiva, las sanciones deben quedar restringidas únicamente a la sede de la responsabilidad ciudadana, es decir, las acciones u omisiones de los observadores no pueden abarcar o comprender más allá del marco de la responsabilidad ciudadana. Esto no significa que si un observador durante el procedimiento comete un delito no pueda ser acusado y procesado por dicho delito. La comisión de un delito común debe ser investigada y sancionada tal como lo establece la legislación común. Lo que se quiere retratar con la irreprochabilidad es que las constancias derivadas del desempeño legítimo de su ministerio en ningún caso pueden tener consecuencias administrativas, civiles o penales para ellos. En términos prácticos esto quiere decir que si un observador, haciendo uso de su derecho nemoscópico, deja constancia de una irregularidad en virtud de la cual se inicia una investigación y finalmente es resuelta y se concluye que el procedimiento se ajustó a derecho, no se le puede reprochar al observador su constancia y sancionarlo por ello. Si el reglamento es lo suficientemente acotado, el acta donde se dejan las constancias debe poseer alternativas prediseñadas de irregularidades, en cuyo caso el derecho nemoscópico se torna en derecho absoluto, es decir, que en su ejercicio no hay abuso. Para evitar que el derecho nemoscópico del observador popular se ejerza inadecuada o abusivamente, el reglamento debe fijar que el acta contenga una serie de respuestas predeterminadas y de esa manera forzarlo a que la irregularidad quede encasillada en alguna de las alternativas prediseñadas. Se evitaría así que el observador popular coloque constancias disonantes, tales como frivolidades, incoherencias, críticas sistémicas, quejas impertinentes, recomendaciones o felicitaciones.

Del mismo modo, debiesen existir restricciones por razones de incompatibilidad entre el funcionario público encargado del proceso y el observador, por ejemplo, al ser parientes, o si el veedor es un empleado de una de las partes interesadas en que el proceso estatal se apruebe.

3.5.1.6. Efectos

Continuidad de la función pública

La probidad pública debe armonizarse con la servicialidad del Estado, de tal forma que el ejercicio de este mecanismo de ninguna manera debiese paralizar un procedimiento por causa de la inasistencia de un observador, como tampoco un proceso, de aquellos que admiten observadores, debiese realizarse sin una adecuada difusión, para que quienes quieran participar como observadores tengan chance de inscribirse. Recordemos que el método propuesto para participar como observador es la selección por prelación, es decir, por orden de presentación. Así las cosas, este modelo implica que las primeras personas en llegar o presentarse serán las primeras

en ser escogidas como observadores. De esta manera, si un determinado procedimiento admite la observación popular de hasta cuatro observadores, las primeras cuatro personas inscriptas y que cumplan con las condiciones mínimas serán los observadores titulares de dicho procedimiento.

Ventajas

Las ventajas de esta institución son ostensibles. A diferencia de las formas conocidas de la democracia directa y representativa *exclusiva*, las observaciones populares no irrogan ningún costo para el Estado. Además, su utilización excede con creces el marco medioambiental, pudiendo utilizarse en las más diversas áreas en que el Estado deba desarrollar algún procedimiento que no sea de carácter reservado.

Responsabilidad ciudadana

La responsabilidad ciudadana es el estatuto que establece las consecuencias jurídicas que se derivan de las acciones u omisiones desplegadas tanto por los inquisidores ciudadanos como por los funcionarios públicos que intervienen en los instrumentos de la democracia inquisitiva y, eventualmente, también de terceros.

El órgano competente de su gestión dependerá de cada legislación atendiendo a sus particularidades, como el tipo de Estado y sistema político, pudiéndose establecer un órgano de carácter administrativo o jurisdiccional. Si el legislador opta por un órgano administrativo debe tener especial cuidado de precaver una eventual injerencia política de dicha entidad gubernamental, debido a que los instrumentos de la democracia inquisitiva son por naturaleza herramientas de control de la autoridad. Por consiguiente, debe escoger de preferencia entes apolíticos, como la contraloría nacional o la autoridad nacional electoral. Si el legislador opta por un órgano jurisdiccional debe tener especial atención en que sus instrucciones no decaigan en forma de juicios, tal como se indicó en el capítulo sobre la simplicidad.

La responsabilidad ciudadana únicamente debe establecer consecuencias jurídicas a los inquisidores dentro del ámbito de la misma o en otros instrumentos de la participación ciudadana, sin expandirse a la sede penal o civil. El objetivo de ello es que el ciudadano pueda ejercer sus prerrogativas nemoscópicas sin ser amedrentado de que sufrirá sanciones penales y civiles. Sobre este punto es destacable que Chile haya establecido en la Ley 21.592 de 2023 un estatuto de protección en favor del ciudadano por medio de un canal de denuncias de faltas administrativas gestionado por la Contraloría General de la República. Sin embargo, al mismo tiempo sanciona penalmente a aquellos ciudadanos que presenten denuncias administrativas que sean

juzgadas como falsas. Así las cosas, este es un estatuto de protección más aparente que real, porque el poder de la denuncia recae finalmente en la discrecionalidad de la Contraloría, cuya determinación es además inimpugnable (artículo 5°) y crea nuevos delitos por los cuales los ciudadanos podrían ser sancionados: el de presentar denuncias administrativas que luego sean resueltas como falsas (artículo 21), creando un riesgo de presidio que hasta antes de la publicación de esta ley era inexistente.⁷⁴⁴

Recompensas y registro

Tal como lo anticipáramos, el proyecto que se propone para la preservación de los instrumentos de la democracia inquisitiva es un sistema de recompensas y censuras. Las recompensas reposan sobre el principio de que un servidor público debe ser un ejemplo de ciudadano comprometido con la democracia. Las censuras reposan sobre el principio de que un ciudadano comprometido no debe faltar a su deber con la democracia. Para evitar altos niveles de abstención en este punto, es recomendable establecer estímulos no económicos a quienes quieran fungir como ministros de *inquisición ciudadana*, por ejemplo, reglamentando la asignación de un mayor puntaje en los concursos públicos de selección de empleados del Estado para aquellas personas que tengan mayor participación ciudadana en los instrumentos de la democracia inquisitiva. También se puede fijar la asignación de un mayor puntaje en las calificaciones a los funcionarios públicos que participan como observadores populares (en procedimientos diferentes a los desarrollados en los organismos donde se desempeñan). Para ello se hace necesario que el órgano competente de su gestión tenga acceso a la base de datos tanto de los empleados públicos como de los ciudadanos, llevando un registro de participación al efecto. Este registro es fundamental tanto para hacer efectivo el control de admisibilidad de los potenciales inquisidores como para hacer valer la responsabilidad ciudadana, incluso para generar estadísticas. Esta responsabilidad de los observadores, como ya hemos dicho, se debe limitar a la suspensión en la participación para fungir como ministro en nuevos procedimientos de *inquisición ciudadana* durante un período de tiempo determinado.

Efectos vinculantes

Constituyen la activación forzada y por el solo ministerio de la ley de efectos jurídicos que tienen por objeto corregir la irregularidad imputada y proporcionar eficacia a la acción inquisitiva ciudadana. Los efectos vinculantes que puede establecer el ordenamiento jurídico son la revisión forzada por parte de una instancia administrativa superior o la apertura forzada de una instancia jurisdiccional o cuasijurisdiccional —una figura legal similar a la apertura de la segunda instancia vía *consulta* en materia judicial—, la legitimación activa privilegiada para

⁷⁴⁴ República de Chile (2023), art. 5° y 21.

el inicio de un procedimiento sumario administrativo y consideraciones procesales en los procedimientos judiciales *a posteriori*, tales como el reconocimiento legal del inquisidor como testigo calificado —para efectos probatorios—, la inversión del *onus probandi*, entre otros.

3.5.2. La entrevista ciudadana

Forma de participación ciudadana que consiste en el establecimiento de una etapa obligatoria en algunos concursos públicos de selección de autoridades o directivos de organismos públicos, para permitir a cualquier ciudadano realizar una o más preguntas a uno o más candidatos. También se le debe dotar a los ciudadanos de prerrogativas *nemoscópicas*, es decir, tener derecho a dejar constancia escrita de sus observaciones en el acta del procedimiento o concurso y que los árbitros o evaluadores puedan acceder a ellas antes de resolverlo.

En los concursos públicos —convocatorias en que se llama a los aspirantes de empleos del Estado a llenar las plazas vacantes—, la entrevista ciudadana debe estar establecida a nivel legal o reglamentario y, además, debe estar transparentada en las bases del concurso. Para que sea vinculante debe establecerse como una etapa obligatoria del concurso, previa a la fase de decisión del mismo, aunque, como ya hemos advertido, la inasistencia de inquisidores ciudadanos no debe ser causal de invalidación del procedimiento, por el principio de continuidad de la función pública. En todo caso, para evitar la inasistencia de inquisidores ciudadanos debe haber una difusión real y anticipada de la fecha y hora de la entrevista ciudadana.

Este mecanismo de participación debe ser real, es decir, los entrevistadores ciudadanos deben poder concurrir físicamente al lugar donde se desarrollará el procedimiento de evaluación de los postulantes a cargos de jefatura, dirección o autoridad de los organismos o servicios públicos, de modo que esta condición no se cumple si el respectivo órgano únicamente llama a la ciudadanía a enviar por correo preguntas escritas para realizarle a los postulantes.⁷⁴⁵ Ante todo este es un instrumento de participación ciudadana, lo que significa que hay una intervención activa y no pasiva de la ciudadanía, y no ha de perderse de vista el objeto de los mecanismos de democracia inquisitiva: vigilar las funciones públicas y prevenir irregularidades en ellas. El principio de proximidad, aplicable supletoriamente a este instrumento, exige que los entrevistadores ciudadanos estén situados junto a los evaluadores, árbitros o jurado examinador, por

⁷⁴⁵ Parlamento de Andalucía (2005), Título Noveno: De las interpelaciones y preguntas, Capítulo Segundo: De las preguntas, Sección Segunda: De las preguntas de iniciativa ciudadana, Artículo 165: «1. Los andaluces y el resto de los ciudadanos residentes en Andalucía, o las personas jurídicas con domicilio o establecimiento permanente en la Comunidad Autónoma, podrán formular preguntas para su respuesta oral al Consejo de Gobierno o a cada uno de sus miembros. 2. Las preguntas se presentarán por escrito en el Registro General del Parlamento...».

lo que no deben ser excluidos ni situados en zonas dispersas o alejadas de él, por cuanto —volvemos a insistir— el propósito de este mecanismo particular es, además de generar un involucramiento de la ciudadanía en la selección de sus gobernantes por medio de sus preguntas, disuadir a la autoridad de cometer actos de corrupción, previniendo las irregularidades en el seno de la deliberación pública, de tal forma que la selección de los empleados públicos se ejerza exenta de arbitrariedades, presiones indebidas, conflictos de intereses, tráfico de influencias, clientelismo y cohecho.

Es un instrumento que no constituye deliberación ni debate. No es deliberativo, porque los ciudadanos no resuelven el concurso: solo colaboran en él haciendo preguntas que nacen del seno de la comunidad. Y no hay debate, ya que no tiene por objeto generar un diálogo entre los ciudadanos y los postulantes, sino solo hacer presente, por medio de sus preguntas a los candidatos, algunas de las preocupaciones de la sociedad civil.

En cuanto a la integración del cuerpo de inquisidores ciudadanos habilitados para participar en el procedimiento, ya hemos dicho que la prelación es el principio general de selección y el reglamento debe establecer —de antemano— los requisitos que deben reunir quienes quieran participar como entrevistadores ciudadanos.

Al igual como sucede con la observación popular, no puede constituir forma de juicio (principio de simplicidad), de manera que sus preguntas no deben degenerar en una absolución de posiciones ni en un interrogatorio policial. Ante todo es un instrumento cívico, una herramienta de la democracia.

Al inquisidor ciudadano se le debe asegurar autonomía en su participación, esto es, la prerrogativa de intervenir en el procedimiento sin sufrir ninguna clase de apremios ilegítimos, sin perjuicio del cumplimiento de las normas legales y reglamentarias aplicables. Entre ellas el principio de no extralimitación de su mandato, que implica no desatender la regla de que su presencia tiene un objeto específico que es representar a la ciudadanía en el control de la probidad pública, de manera que su actuación debe ajustarse a dicho mandato por medio de preguntas respetuosas al entrevistado y atinentes al cargo y dentro del tiempo prefijado en el reglamento o, en su defecto, en las bases del concurso. No está de más recordar que un inquisidor ciudadano, por aplicación del principio de inmutabilidad, jamás puede ser expulsado del recinto mientras no concluya la entrevista, salvo que cometa un delito flagrante, en cuyo caso debe ser puesto a disposición de la autoridad policial o judicial competente.

La autonomía en la participación del inquisidor ciudadano no se vulnera por el hecho de que la normativa establezca un set genérico y predeterminado de preguntas sugeridas que puede realizarle al postulante, siempre y cuando el inquisidor ciudadano tenga libertad de escoger las que en definitiva realizará. El cuestionario sugerido debe tener como único propósito servir de guía al ciudadano para la pertinencia de sus preguntas.

El reglamento —o las bases del concurso, en su defecto— debe fijar las reglas acerca del máximo de tiempo y de preguntas que cada entrevistador puede realizar a cada postulante, así como del momento específico apto para su intervención dentro del procedimiento. También puede establecer pautas sobre las preguntas que el postulante no está obligado a responder, por ejemplo, aquellas de naturaleza reservada de conformidad a alguna ley o aquellas que pertenecen a la esfera de su intimidad.

Entre las ventajas de este mecanismo podemos mencionar que se trata de un instrumento gratuito, pues el servicio del inquisidor ciudadano no es remunerado y su puesta en funcionamiento no reviste gasto alguno para el Estado. Se puede reglamentar que su difusión se realice, por ejemplo, a través de un sitio web o de redes sociales virtuales. Es un mecanismo que no obstaculiza la continuidad de los procesos del Estado, pues si bien incorpora una fase obligatoria en estos concursos públicos, la inasistencia de inquisidores no los invalida, de forma que la convocatoria puede proseguir su curso perfectamente si no hay ciudadanos interesados en ejercitar el mecanismo de participación. También brinda mayor transparencia y legitimidad al procedimiento estatal, desde que se les permite a personas comunes intervenir en él, reconociendo su funcionamiento y tomando conciencia de su labor, junto con más confianza en la opinión pública, que sabe que hay más ojos ciudadanos vigilando la cosa pública.

Las desventajas que tiene este mecanismo se relacionan con la posibilidad de desviación de su objeto, puntualmente que existan postulantes al concurso que movilicen a individuos cercanos (parientes, amigos, socios, empleados) para favorecer su candidatura o frustrar la de los demás postulantes. Esta eventualidad se puede estrechar estableciendo reglas claras en los reglamentos que impidan que ciertas personas ligadas a los candidatos puedan participar.

Este mecanismo de participación ciudadana comparte cierto grado de similitud con la *dokimasía* de la antigua Grecia, mas no se trata de instituciones idénticas.⁷⁴⁶ Mientras la *dokimasía* era un proceso de naturaleza jurisdiccional y forzado, la entrevista ciudadana es de

⁷⁴⁶ Sinclair, R. K. (1988), p. 77.

naturaleza administrativa y vinculante solo en la medida de que existan ciudadanos interesados en participar en ella, pues su omisión por falta de interesados —vuelvo a insistir— no debe generar la invalidez del procedimiento.

3.5.3. La auditoría ciudadana

Forma de participación ciudadana que consiste en que cualquier ciudadano puede solicitar a un organismo público información acerca del cumplimiento de un acuerdo o contrato entre un particular y un órgano del Estado y solicitar una revisión a la autoridad competente en caso de detectar irregularidades. Por ejemplo, verificar las tareas a las que se les ha dado cumplimiento en una licitación o contrato por parte de una empresa, corporación o fundación, o verificar el trabajo efectivo de funcionarios públicos, para evitar que haya personas que estén siendo remuneradas con fondos fiscales sin estar prestando servicios efectivos.

Se trata de un mecanismo que tiene por finalidad el control de los fondos públicos, vigilando que no existan desvíos ni malversación del erario fiscal. Hallamos una de sus primeras expresiones escritas en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, que estableció en su artículo 14 que «*Todos los ciudadanos tienen el derecho de comprobar, por sí mismos o a través de sus representantes, la necesidad de la contribución pública, de aceptarla libremente, de vigilar su empleo y de determinar su prorrata, su base, su recaudación y su duración*». ⁷⁴⁷ En materia ambiental, los diálogos internacionales comprendieron la importancia del acceso a la información pública y fijaron su establecimiento en el principio 10 de la Declaración de Río de 1992, ⁷⁴⁸ que más tarde sería materializado en el Acuerdo de Escazú, vigente desde 2021. ⁷⁴⁹

Con todo, a diferencia de las meras solicitudes de información fundadas en leyes de transparencia, la auditoría ciudadana es un mecanismo de democracia *recursiva*, con una participación ciudadana activa y efectos vinculantes. En consecuencia, debe establecerse un procedimiento eficaz de intervención del ciudadano auditor, el cual tiene la virtud de forzar la apertura de un procedimiento administrativo disciplinario en contra de los presuntos responsables en caso de que el ciudadano active esta herramienta y denuncie una irregularidad. Otro efecto vinculante es que el procedimiento administrativo disciplinario activado por medio de esta herramienta debe provocar *ipso facto* la suspensión de la renovación del contrato con la empresa o

⁷⁴⁷ Toulangeon, F. (1801), p. 102, XIV.

⁷⁴⁸ Naciones Unidas (1993), p. 4.

⁷⁴⁹ Naciones Unidas, Cepal (2022), Acuerdo Escazú, pp. 17-20.

entidad particular y en caso de que haya una sanción, la empresa o entidad prestadora de los servicios debe quedar excluida de la renovación del contrato, si es que se acredita que la irregularidad se produjo por su dolo o culpa o si hubo alguna práctica corrupta en su origen o ejecución.

En cuanto a las recompensas, por tratarse de una forma de participación ciudadana y expresión de la democracia no es recomendable la aplicación del *qui tam*, de manera que es preferible emplear los mecanismos de recompensas establecidos para los observadores populares.

3.5.4. La denuncia de mora legislativa

Forma de democracia inquisitiva que consiste en que cualquier ciudadano puede recurrir ante un órgano de control, predefinido por la legislación —que puede ser, por ejemplo, la corte constitucional o la corte electoral del país—, para comunicar que el parlamento no ha dado cumplimiento a una norma constitucional o legal que ordena que, dentro de un determinado plazo, ya expirado, debe haber aprobado y publicado un tratado internacional, ley o reglamento, con el propósito de que aplique una sanción económica a dicha entidad pública.

El órgano de control, previo informe del presidente de la(s) cámara(s) legislativa(s), debe constatar con el solo mérito del cálculo de fechas si el parlamento efectivamente está en mora legislativa, en cuyo caso dará orden al organismo fiscal competente para que le reste un porcentaje del financiamiento público (también predeterminado por la ley) a todos los partidos políticos con representación parlamentaria.

Si el órgano de control fuese un tribunal, por tratarse de un derecho ciudadano no debe estar sometido a las reglas rígidas de un juicio, por lo que no se debe forzar al ciudadano a que deba contratar un abogado ni tampoco debe condenársele en costas en caso de que la denuncia no se acoja. La responsabilidad por el uso abusivo o inadecuado de estos derechos, como hemos dicho, es ciudadana, y se traducen en acciones como la suspensión de ejercer estos mismos derechos durante un lapso de tiempo determinado.

El informe del parlamento va a tener múltiples excusas, tales como que el excesivo trabajo legislativo ha impedido poder aprobar la normativa dentro del plazo legal, que no se ha podido aprobar porque hay otros organismos del Estado que deben entregar un informe antes, que el poder ejecutivo ha dado prioridad a otros proyectos de ley que les han distraído su atención, o

la excusa de la bancada parlamentaria de uno o más partidos que digan que ella sí ha trabajado por su cumplimiento. Por tal motivo, para que este derecho no se traduzca ni en una condescendencia hacia la mora legislativa ni en un rosario de condenas de parte del órgano de control hacia las denuncias de los ciudadanos (que lo único que buscan con ellas es que sus leyes se cumplan), es altamente recomendable que la normativa que regule este derecho fije un principio de *indubio pro-ciudadano* y una regla de *onus probandi* sobre el parlamento, es decir, si el órgano de control constata la tardanza fáctica, debe ser el poder legislativo el ente obligado a acreditar que por fuerza mayor tuvo imposibilidad *absoluta* de dictar la norma demandada.

En cuanto a la sanción al parlamento, el porcentaje del financiamiento público de los partidos políticos que será descontado debe estar fijado en la normativa respectiva, descuento que debe ser progresivo, es decir, si el mismo ciudadano —u otro— recurre nuevamente ante el órgano de control a denunciar contumacia —la que podrá ejercerse después de que transcurra el plazo que la misma normativa establezca—, éste debe elevar el porcentaje de descuento, de acuerdo con la ley. Tanto este plazo como el porcentaje de descuento debe respetar los principios de realidad y celeridad. La normativa podrá graduar la contumacia y fijar el descuento en función de dicha graduación. Por ejemplo, la normativa puede establecer que el órgano de control debe ordenar descontar a todos los partidos políticos con representación parlamentaria un 5% de su financiamiento público durante un trimestre y ordenar al parlamento a dictar la norma atrasada en un plazo de tres meses. Si al cabo de dicho plazo hay contumacia, se le hace un nuevo descuento, esta vez del 10% de su financiamiento público durante un trimestre y se le dan tres meses más para cumplir. Si al cabo de dicho plazo vuelve a haber contumacia, se le hace un nuevo descuento del 20% de su financiamiento público durante un trimestre y se le dan tres meses más para cumplir. Cada nueva contumacia se le puede aumentar la cifra anterior. Tratándose de los parlamentarios independientes a ellos se les puede descontar directamente de su dieta.

Este derecho ciudadano es expresión de la *recursividad* y permitirá que la ciudadanía no solo supervise el actuar del ejecutivo, sino también del resto de los poderes y órganos del Estado, máxime si la evidencia muestra el escaso control ciudadano que se hace al poder legislativo, más allá del derecho de sufragio. Con todo, es también expresión del principio de la realidad, porque si una institución pública no cumple una de sus tareas dentro del plazo que tiene para ello, lo correcto y lo esperado es que se le debe hacer el descuento respectivo, de lo contrario hay un *pago de lo no debido*. Si el canon del bienestar social es la responsabilidad de sus ciudadanos, cuánto mayor es la responsabilidad del legislador de dar el ejemplo en la aplicación de los principios de igualdad ante la ley y de buen uso de los recursos públicos.

IV. CONCLUSIÓN

1. VISIÓN DE CONJUNTO

1.1. HALLAZGOS

Antes de dar a conocer los nuevos instrumentos de participación ciudadana nos abocamos al trabajo de justificar su incorporación en la cosa pública. Siendo el medio ambiente y la democracia los dos mayores tópicos de la actualidad global, hemos conseguido aglutinar sus sombras en cuatro grupos: la existencia de un desarrollo insostenible, la amenaza latente de la violencia, la prevalencia de una democracia restringida y la irrupción desenfrenada de la corrupción. A partir de estas cuatro problemáticas surgieron cuatro aristas que constituyen la piedra angular de esta investigación: desarrollo sostenible, servicialidad estatal, democracia inclusiva y probidad pública, para enfrentar la crisis ecológica, social, institucional y moral, respectivamente.

Se dejaron al descubierto instituciones jurídicas fosilizantes del goce de derechos subjetivos que pueden ser de naturaleza vital, y que amenazan los principios de primacía de los intereses colectivos, de protección y conservación de la biósfera, de prevención y precaución que recorren los cimientos del Derecho Ambiental. Se trata de ficciones erigidas por el positivismo en pos de la seguridad jurídica y que son consideradas un acierto desde el punto de vista legal, pero una aberración desde el punto de vista ecológico y humano cuando se impone un tecnicismo por encima de la pervivencia de las especies.

El modelo democrático se encuentra también cada vez más cuestionado en cuanto a su falta de apertura y, en la temática ambiental, son dos los principales grupos de propuestas que se han alzado para tratar esta cuestión. Por un lado, se encuentra la tesis globalista, que implica traspasar parte de la gestión a organismos supranacionales y, por otro, la tesis comunitaria, que se traduce en introducir más canales de participación a nivel ciudadano.

Los casos de corrupción han subido a la palestra pública como una verdadera infección que amenaza seriamente a la democracia. Más allá de la responsabilidad específica de sus actores en lo inmediato, desde el punto de vista mediato tiene su fundamento en la falta de voluntad política de los legisladores, que le han cerrado el acceso a la ciudadanía al control de la función pública, quedando, en la práctica, el Estado y el *establishment* como fuerzas de impacto social sin auditoría externa. Pese a que el primer numeral la Declaración Universal sobre la Democracia establece que ésta se erige sobre cuatro principios fundamentales: libertad, igualdad, transparencia y responsabilidad,⁷⁵⁰ estos dos últimos principios no encuentran soporte ciudadano suficiente, lo que ha generado una crisis institucional global que se ha manifestado en las más diversas formas de presión ciudadana y corrupción política.

A su turno, la inexistencia, insuficiencia o ineficiencia de canales de participación ciudadana con carácter institucionalizado, permanente y vinculante ha sido, de igual manera, un semillero para la irrupción de presión ciudadana y violencia política, pues una ciudadanía que carece de los medios institucionales para poder llevar a efecto sus demandas sociales se ve forzada a recurrir a formas de intervención no tradicionales o que no están reguladas por el ordenamiento jurídico. Es síntoma, nuevamente, de la falta de voluntad política.

⁷⁵⁰ Unión Interparlamentaria (1997), principio 1.

En definitiva, desde la *democracia recursiva* proponemos que el Estado reconozca cuatro vetas democráticas: directa, electiva, deliberativa e inquisitiva. La democracia directa para proporcionar legitimidad de origen, sea en el nivel constitucional, sea en el nivel legislativo por causa del interés nacional. La democracia electiva para la selección de sus autoridades. La democracia deliberativa para el pronunciamiento ciudadano en algunos ámbitos específicos. Y la democracia inquisitiva para dar cobertura a los principios de transparencia y responsabilidad de la democracia por medio de los mecanismos de *inquisición ciudadana*. Estamos invitados a escuchar una nueva melodía democrática cuyo pentagrama es la *democracia recursiva*.

1.2. INNOVACIONES

En aras de la integridad en el examen del estado del arte, la investigación se desplazó allende la ciencia jurídica, lo que nos permitió ampliar el marco teórico a otras disciplinas. Pero el esfuerzo valió la pena, pues logró finalizar con la propuesta de un estatuto de nuevos mecanismos de participación ciudadana que podrán ser utilizados en el Derecho Ambiental, pero también en la legislación regular, ya que dichos instrumentos tienen vocación de generalidad.

Precisamente, debido al enfoque multidisciplinario de esta investigación, también fue posible descubrir una serie de hallazgos indirectos que desbordaron los límites de nuestro estudio, vertiéndose aquí únicamente una lechada de sus cimientos, dejando su cabal edificación para un desarrollo futuro.

En cuanto a las novedades, a través de esta investigación hemos logrado reconocer la existencia de una inclinación natural del hombre a replicar sus propios rasgos en sus construcciones asociativas, es decir, el ser humano tiende a proyectar sus propias condiciones humanas (nacimiento, crecimiento, voluntad, vocación, muerte) en las organizaciones e instituciones que crea (fundación, desarrollo, deliberaciones, fines, extinción). Esta inclinación, que es resultado de la interacción social, es la *recursividad*.

También hemos logrado diseñar un mapa de interacciones sociales que denominamos *ci-gódromo*, permitiéndonos formular la división de la acción humana racional y voluntaria en dos vértices, uno ontológico y otro deontológico, el primero referido a las relaciones sociales en su faz voluntaria y el segundo referido a las relaciones sociales en su faz involuntaria, asentando en este último nuevas formas de interacción ciudadana, como la contribución ciudadana y el cometido ciudadano.

La investigación nos mostró cómo opera la *recursividad* en los distintos caminos del *cigódromo*, algunos de los cuales se encuentran en riesgo, como la pista de interacciones ciudadanas, que reúne tanto a las ontológicas (acción política, presión ciudadana y participación ciudadana) como las deontológicas (contribución ciudadana y cometido ciudadano).

Hemos descubierto serios riesgos en que se encuentra el nivel de interacciones ciudadanas. Logramos identificar ficciones jurídicas que ha impuesto el positivismo y que afectan negativamente a la sociedad, que constituyen sesgos y riesgos para su libre fluidez en el *cigódromo*. La falta de institucionalización de los mecanismos de la *democracia recursiva* es uno de ello, ya que los ordenamientos jurídicos no le dejan espacio al ciudadano para que vigile a sus autoridades, haciendo necesario establecer mecanismos de la *democracia recursiva*, sobre todo la *inquisición ciudadana*.

Se ha logrado formular que la democracia no es solo sufragio, sino que forma parte de una terna de métodos de selección en la democracia representativa: sorteo, sufragio y prelación, este último es el que proponemos como método de selección de la democracia inquisitiva.

Se ha logrado identificar la existencia de un campo específico de relaciones sociales dentro del *cigódromo* denominado «interacción ciudadana», en el cual se despliegan acciones ciudadanas y otras formas análogas de la dimensión deontológica.

Se ha logrado delinear la participación ciudadana, separándola en dos, formando un nuevo orden de categorías donde funcionan los mecanismos de presión ciudadana (que no están institucionalizados) de los mecanismos de participación ciudadana (que sí lo están).

Se ha logrado demostrar que los nuevos instrumentos de participación ciudadana (sobre todo los de la democracia inquisitiva) al reconocerse institucionalmente pasan a ser participación ciudadana propiamente tal, expresión de la democracia recursiva, pues la *recursividad* pasa a formar parte integrante del derecho.

Se ha logrado demostrar que los nuevos instrumentos de participación ciudadana (particularmente los de la democracia inquisitiva) pueden ser aplicados no solo al Derecho Ambiental, sino que a la generalidad de los procedimientos estatales.

Finalmente, se han logrado proponer concretamente seis nuevos mecanismos de participación ciudadana: el cometido ciudadano, el plebiscito electrónico, la observación popular, la entrevista ciudadana, la auditoría ciudadana y la denuncia de mora legislativa.

2. CONFIRMACIÓN DE LAS TESIS

El hecho de que uno de los mecanismos de *inquisición ciudadana* propuestos, la observación popular, se encuentre vigente en la mayor parte de los países democráticos del mundo y goce de bastante aceptación nos confirma que la propuesta es viable. Lo novedoso será aplicarlo más allá de la disciplina electoral, permitiendo su uso para la generalidad de los procedimientos estatales.

Estamos seguros de que la aplicación de estas nuevas formas de participación ciudadana, la mayoría desconocidas hasta ahora por la legislación ambiental, constituirán un certero estímulo para promover la educación y la conciencia ambientales en la población, ya que al ser permanentes y sus resultados vinculantes la comunidad se involucrará más en las temáticas ecológicas y establecerá límites a las ficciones que ponen en riesgo el goce de los derechos subjetivos de naturaleza vital, todo lo cual se traducirá en un desarrollo sostenible; originará nuevas vías de interacción social que actuarán como válvula de escape y, por tanto, desalentarán la presión ciudadana y las acciones violentas, fortaleciendo la servicialidad del Estado; brindará a la ciudadanía mayores herramientas democráticas para la expresión popular, en sintonía con las nuevas tendencias y tecnologías, materializando la inclusividad; elevará los estándares de probidad y transparencia del Estado para vigilar el ejercicio de las potestades discrecionales y estrecharle el camino a la corrupción y a la cleptocracia, poniendo en práctica los principios de transparencia y responsabilidad contenidos en la Declaración Universal sobre la Democracia y asegurando la fidelidad del poder político con el imperio de la ley; y permitirá a la ciudadanía fungir como un nuevo actor de la balanza política: como un *fulcro* o agente estabilizador en el equilibrio entre el poder fiscal y extrafiscal.

V. BIBLIOGRAFÍA

- Adámez-Castro, Guadalupe (2020). Las cartas al poder. Definición y evolución de una práctica epistolar (siglos XVI al XX), *Historia y Sociedad*, 38, pp. 46-70.
- Alessandri R., Arturo; Somarriva U., Manuel; y Vodanovic H., Antonio (2009). *Tratado de Derecho Civil: partes preliminar y general*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Alfaro Redondo, Ronald (2014). ¿Están los partidos políticos en declive? Aportes recientes en el campo, *Revista de Derecho Electoral* (18), pp. 150-164.
- Alfie Cohen, Miriam (2013). Democracia deliberativa y gobernanza ambiental: ¿conceptos transversales de una nueva democracia ecológica?, *Revista Sociológica Mexicana*, v. 28 (80), pp. 73-122.
- Alighieri, Dante (2018). *La Monarquía*, título original: *De Monarchia*. México: Ediciones y Recursos Tecnológicos, Libro III.
- Allen, John (2006). *Rabble-Rouser for Peace: The Authorized Biography of Desmond Tutu*. New York: Free Press.

- Alonso García, María Nieves (2022). De las Cortes de Castilla al parlamentarismo en la Ilustración: una perspectiva histórica desde la teoría política, *Revista europea de historia de las ideas políticas y de las instituciones públicas* (17), pp. 40-55.
- Altman, David (2019). *Citizenship and Contemporary Direct Democracy*. New York: Cambridge University Press.
- Alvarado Alcázar, Alejandro (2020). La criminalización de la protesta social: Un estado de la cuestión, *Revista Rupturas*, 10 (1), pp. 25-43.
- Álvarez García, Héctor (2009). Las instituciones políticas de la democracia ateniense, *Revista de Derecho UNED* (4), pp. 11-43.
- Anderson, James (1986). *The rise of the modern State*. London: Harvester Press.
- Anderson, Perry (1974). *El estado absolutista*, título original: *Lineages of the Absolutist State*. Madrid: Siglo XXI.
- Andrés Santos, Francisco Javier (2013). Cicerón y la teoría de la “constitución mixta”: un enfoque crítico, *CEFD* (27), pp. 1-29.
- Aptheker, Herbert (1960). *The American Revolution 1763-1783*. New York: International Publishers.
- Артимішин, Павло (2016-2017). Помаранчева Револуція в Україні та Росія (до питання наявності російського чинника під час Українських президентських виборів 2004 року) [Revolución Naranja en Ucrania y Rusia (cuestión de la presencia del factor ruso durante las elecciones presidenciales de Ucrania en 2004)], *УДК*, pp. 179-200.
- Aquinas, Thomas (2017). *Summa Theologiae Prima Secundae*. Steubenville, OH, USA: Emmaus Road Publishing.
- Archer, Richard (2010). *As If an Enemy's Country: The British Occupation of Boston and the Origins of Revolution*. New York: Oxford University Press.
- Arcidiácono, Pilar y Gamallo, Gustavo (2011). Política social y judicialización de los derechos sociales, *Temas y debates: revista universitaria de ciencias sociales* (22), pp. 65-85.
- Ardrey, Robert (1966). *The Territorial Imperative: A Personal Inquiry Into the Animal Origins of Property and Nations*, v. 2. New York: Nature of Man Series.
- Ardrey, Robert (1976). *The Hunting Hypothesis: A Personal Conclusion Concerning the Evolutionary Nature of Man*, v. 4. New York: Nature of Man Series, Atheneum Books.
- Arendt, Hannah (2009). *La condición humana*, título original: *The Human Condition*, 1958, traducción de Ramón Gil Novales. Buenos Aires: Paidós.
- Aristóteles (1873). *Moral a Nicómaco*, título original: *Ηθικά Νικομάχεια*, traducción de Patricio de Azcárate. Madrid: Obras de Aristóteles.

- Aristóteles (1984). *Constitución de los Atenienses*, título original: *Αθηναίων Πολιτεία*, c. 320 a. C., traducción de Manuela García Valdés. Madrid: Gredos.
- Aristóteles (2003). *Acerca del alma*. Traducción de T. Calvo Martínez. Madrid: Biblioteca Básica Gredos.
- Aristotelis (1882). *Politica*, tertium edidit Franciscus Susemihl. Lipsiae: Teubneri.
- Arnstein, Sherry R. (1969). A Ladder of Citizen Participation, *Journal of the American Institute of Planners (AIP)*, 35, pp. 216-224.
- Arribas Herguedas, Fernando (2007). La idea de desarrollo sostenible, *Revista de Ciencias Sociales* (196), pp. 75-86.
- Asamblea Legislativa de Costa Rica (1949). *Constitución Política de la República de Costa Rica*. San José: Gaceta Constitucional.
- Ascheri, Mario (2006). Las ciudades-estado italianas de la edad media y la herencia de Roma, *Revista de Historia Medieval* (14), pp. 7-20.
- Ashley, Maurice (1990). *The English Civil War*. London: Sutton.
- Ashton, Thomas Southcliffe (2020). *La Revolución Industrial*, título original: *The Industrial Revolution, 1760-1830*, 1948, traducción de Francisco Cuevas Cancho Epub: Titivillus.
- Bagi, Elena (2010). El voto en la época tardo-republicana de Roma a través de sus reversos monetarios, *ANEP*, pp. 205-221.
- Bandura, Albert (1974). Behavior theory and the models of man, *American Psychologist*, 29 (12), pp. 859-869.
- Bandura, Albert (1990). Selective Activation and Disengagement of Moral Control, *Journal of Social Issues*, 46, pp. 27-46.
- Bara, Ricardo (2015). La Carta Magna. Reflexiones sobre su significado ocho siglos después, *Revista de Economía y Estadística*, 53 (1), pp. 167-183.
- Bard, Philip (1928). A diencephalic mechanism for the expression of rage with special reference to the sympathetic nervous system, *American Physiological Society*, 84, pp. 490-515.
- Barroso Andrés, Mauro e Peel Furtado de Oliveira, Luiz Roberto (2016). O hipotético ‘yewes’, o direito e o juramento no vocabulário das instituições indo-europeias, *II Congresso Internacional de Linguística e Filologia y XX Congresso Nacional de Linguística e Filologia, CiFEFiL*, 20, pp. 31-37.
- Barruel, Augustin (1799). *Historia del clero en el tiempo de la Revolución Francesa*, segunda parte. Málaga: Yglesias y Martinez.

- Barrueto, Felipe y Navia, Patricio (2013). Tipologías de democracia representativa en América Latina, *Política y Gobierno*, 20 (2), pp. 265-307.
- Becker, Carl L. (1922). *The Declaration of Independence: A Study on the History of Political Ideas*. New York: Harcourt, Brace and Co.
- Bécker, Jerónimo (1915). El original latino del ordenamiento de las Cortes de León en 1188, *Boletín de la Real Academia de la Historia*, LXVII.
- Bedau, Hugo A. (1961). On Civil Disobedience, *American Philosophical Association Eastern Division Symposium Papers to be Presented at the Fifty-Eighth Annual Meeting*, 58 (21), pp. 653-665.
- Benavente, Jacinto (1962). *La mariposa que voló sobre el mar. Obras completas, t. 5*. Madrid: Editorial Aguilar.
- Bennett, Martyn (2006). *Oliver Cromwell*. Abingdon, U.K.: Routledge.
- Bercholz, Jorge O. (2007). El juicio por jurados y sus posibles beneficios para la democratización y publicidad del accionar de la justicia, *Revista Esmafe*, 12, pp. 115-126.
- Bettina Facciuto, Alejandra (2006). ¿Se puede hablar de una sola forma de democracia? *Periódico de Trabajo Social y Ciencias Sociales* (41), recuperado de <https://www.margen.org/suscri/margen41/facciuto.html>
- Bialakowsky, Alejandro Marcos y Álvarez Ruiz, Fermín (2015). El legado “maldito” de Auguste Comte: la “auto-fundación” reflexiva de la sociología, *Acta Sociológica* (68), pp. 153-183.
- Bidart Campos, Germán José (1961). *Doctrina del Estado democrático*. Buenos Aires: Breviarios de Derecho.
- Blair, Worden (2009). *The English Civil Wars: 1640-1660*. London: Weidenfeld & Nicholson.
- Bobbio, Norberto (1986). *El futuro de la democracia*, título original: *Il futuro della democrazia*. México: FCE.
- Bobbio, Norberto (2002). *Entre dos repúblicas: en los orígenes de la democracia italiana*, título original: *Tra due repubbliche. Alle origini della democrazia italiana*, traducción de Omar Álvarez Salas, 1996. Madrid: Siglo XXI.
- Bobbio, Norberto; Matteucci, Nicola y Pasquino, Gianfranco (1976). *Diccionario de política: l-z*, título original: *Dizionario di politica*, traducción de Raúl Crisafio. México: Siglo XXI.
- Bogarín Díaz, Jesús (2001). De nuevo sobre el concepto etimológico de derecho, *Derecho y conocimiento* (1), pp. 299-330.

- Borda, Guillermo (1999). *Tratado de Derecho Civil: Parte general. Tomo I*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Bowlby, John (1954). *Los cuidados maternos y la salud mental*, título original: *Maternal care and mental health* (1951). Washington D.C.: Organización Mundial de la Salud.
- Bowra, Cecil Maurice (1983). *La Atenas de Pericles*, título original: *Periclean Athens*, traducción de Alicia Yllera. Madrid: Alianza Editorial.
- Bravo Bosch, María José (2011). El proceso electoral en Roma: la publicidad política en la época tardorrepública, *Revista Jurídica UAM*, 23, pp. 13-33.
- Bravo V., Juan Pablo (2013). *Manual de Derecho Electoral*. Santiago de Chile: Legal Publishing.
- Briceño Chaves, Andrés Mauricio (2017). *El principio de precaución en una sociedad de riesgos ambientales*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Brown, Kendall W. (2015). Guerra, impuestos y reformas financieras: las colonias españolas e inglesas del siglo XVIII, *Histórica*, 39 (2), pp. 117-150.
- Brown, Michael & May, John (1991). *The Greenpeace Story*. London: Dorling Kindersley.
- Bugiel, Karsten (1987). Das Institut der Volksabstimmung im moderenn Verfassungsstaat. Zur Verfassungsrechtslage und Rechtspraxis bürgerlicher Sachentscheidungsrechte, *Zparl*, 3, pp. 394-419.
- Buisel, María Delia (2013). Magistraturas e Imperium: de la monarquía al principado, *Revista Circe*, 17 (1), pp. 19-32.
- Burnard, Trevor (2020). *Britain in the wider world: 1603–1800*. Abingdon, U.K.: Routledge.
- Bushnell, David (2009). Independencia comparada: las Américas del norte y del sur, *Ciencia y Cultura* (22-23), pp. 277-289.
- Calamandrei, Piero (1973). *Instituciones de Derecho Procesal Civil: según el nuevo código. Volumen I*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Cámara Civil y Comercial de La Plata (1993). *Sentencia, Irazú, Margarita c/ Copetro S.A. y otro s/ Indemnización de daños y perjuicios*. La Plata: Poder Judicial.
- Cannon, Walter B. (1927). The James-Lange theory of emotions: a critical examination and an alternative theory, *The American Journal of Psychology*, 39 (1), pp. 106-124.
- Cardona Carpi, Ana (1999). El sufragio como revolución de la igualdad, *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho* (2). Recuperado de <https://www.uv.es/CEFD/2/cardona.html>
- Carducci, Michele (2020). Le premesse di una “ecologia costituzionale”, *Veredas do Direito*, 17 (37), pp. 89-111.

- Carnelutti, Francesco (1944). *Sistema de Derecho Procesal Civil, T. I*. Buenos Aires: Uthea.
- Carnelutti, Francesco (1973). *Instituciones del Proceso Civil, V. I*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Carson, Rachel (1962). *Silent Spring*. New York: Mariner Books.
- Casarino Viterbo, Mario (2005). *Manual de Derecho Procesal. Tomo III. Sexta edición*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Casás, José (2005). *Derechos y garantías constitucionales del contribuyente: a partir del principio de reserva de la ley tributaria*. Buenos Aires: Editorial Ad-Hoc.
- Casco Pagano, Hernán (2004). *Código Procesal Civil comentado y concordado*, quinta edición. Asunción: La Ley Paraguaya.
- Castán, Santiago (2012). Corrupción electoral en la República romana: intereses del *populus* y la *nobilitas* en la lucha política, *Afduc* (16), pp. 757-804.
- Castelar, Emilio (1880). *La revolución religiosa, tomos I, II, III y IV*. Barcelona: Montaner y Simón.
- Castillo Álvarez, Arcadio del (1989). La reforma serviana punto de arranque de los cambios posteriores, *Gerión* (n.º 2 extra), pp. 213-218.
- Castillo Gómez, Antonio (2011). «Me alegraré que al recibo de ésta...» Cuatrocientos años de prácticas epistolares (siglos XVI a XIX), *Manuscripts: Revista d'història moderna* (29), pp. 19-50.
- Castro, Hortensia (2013). La cuestión ambiental en geografía histórica e historia ambiental: tradición, renovación y diálogos, *Revista de geografía Norte Grande* (54), pp. 109-128.
- Catapano, Tomás Antonio (2015). La democracia según Santo Tomás de Aquino, *Idearium* (18), pp. 127-143.
- Chamorro Rosero, Mauricio (2016). Participación ciudadana en américa del sur: institucionalidad y acciones ciudadanas tras la dictadura en Argentina y Brasil. *CES Derecho*, 7 (1), pp. 27-38.
- Chenoll, Rafael (1980). Leges de ambitu liberae rei publicae, *Baetica* (3), pp. 135-142.
- Childe, V. Gordon (1968). *El nacimiento de las civilizaciones orientales*. Barcelona: Península.
- Chiovenda, Giuseppe (1925). *Principios de Derecho Procesal Civil* (título original: *Principi di Diritto Processuale Civile*) Tomo II. Madrid: Reus.
- Christin, Olivier (2017). *Vox Populi. Una historia del voto antes del sufragio universal*. Buenos Aires: SB.
- Cicero, Marcus Tullius, a revised tex by W. D. Pearman (1881). *Ciceronis De legibus*. Cambridge: J. Hall & Son.

- Cicero, Marcus Tullius; Mai, Angelo (1818). *La república*, título original: *De re publica*, c. 55 a. C., traducción de Antonio Pérez y García. Madrid: Imprenta de Repullés.
- Cicerón, Marco Tulio (2000). *Los oficios*, título original: *De officiis*. México: Porrúa.
- Coakley, Robert W. and Conn, Stetson (2010). *The War of the American Revolution: Narrative, chronology, and bibliography*. Washington: Center of Military History, United States Army.
- Cole, John R. (1974). Cimon's Dismissal, Ephialtes' Revolution and the Peloponnesian Wars, *Roman and Byzantine Studies*, 15 (4), pp. 369-385.
- Collins, Roger (1989). *The Arab Conquest of Spain: 710-797*. Madrid: Wiley.
- Collins, Roger (2000). *La Europa de la Alta Edad Media*, título original: *Early Medieval Europe, 300-1000*. Madrid: Akal.
- Commission on the Status of Women (1950). *Report of the fourth session*. New York: United Nations.
- Comte, Auguste (1894). *Cours de philosophie positive, Tome Cinquième*, Paris: Société Positiviste d'enseignement populaire supérieur.
- Corral Talciani, Hernán (1987). *De la ignorancia de la ley: el principio de su inexcusabilidad*. Santiago: Editorial jurídica de Chile.
- Correa, Enrique y Noé, Marcela (1998). *Nociones de una ciudadanía que crece*. Santiago: FLACSO-Chile.
- Correr, G.; Sagredo, A.; Priuli, N.; Pasini, L. e Carrer, L. (1847). *Venezia e le sue lagune. Volume Primo: Storia Civile e Politica*. Venezia: Antonelli.
- Corte Constitucional de Colombia (2016). *Sentencia C-035/16*. Bogotá: Corte Constitucional de Colombia.
- Corte Suprema de Chile (2007). *Sentencia de casación rol 3862-2006*. Santiago: Poder Judicial de Chile.
- Cortés Salinas, Carmen (1987). *Restauración y primeras oleadas revolucionarias (1815-1830)*. Madrid: Akal.
- Costa Martínez, Joaquín (2000). *El problema de la ignorancia del Derecho y sus relaciones con el estatus individual, el referéndum y la costumbre*. Madrid: Civitas.
- Couso, Javier (2004). Consolidación democrática y Poder Judicial: los riesgos de la judicialización de la política, *Revista de Ciencia Política*, XXIV (2).
- Couture, Eduardo (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Roque Depalma.
- Coward, Barry (2013). *Cromwell: profiles in power*. Abingdon, U.K.: Routledge.

- Curiel Gutiérrez, Federico (2005). *Economía ambiental y desarrollo sustentable: a propósito del cuidado del ambiente y el crecimiento*. Zapopan, México: Universidad de Guadalajara, Centro Universitario de Ciencias Económicas Administrativas, Departamento de Economía.
- Dahl, Robert Alan (1989). *Democracy and its critics*. New Haven, CT, USA: Yale University Press.
- Darwin, Charles (1871). *The Descent of Man, and Selection in Relation to Sex*. London: John Murray.
- Darwin, Charles (1872). *The Expression of the Emotions in Man and Animals (La expresión de las emociones en el hombre y en los animales)*. London: John Murray.
- De la Llata Loyola, María Dolores (2003). *Ecología y medio ambiente*. México: Editorial Progreso.
- DeCasien, Alex R.; Williams, Scott A. and Higham, James P. (2017). Primate brain size is predicted by diet but not sociality, *Nature Ecology & Evolution*, 1, pp. 1-7.
- Devis Echandía, Hernando (2004). *Teoría General del Proceso*. Buenos Aires: Editorial Universidad.
- Díaz Zorrilla, Rodrigo Antonio (2022). *Sistema de voto y circunscripciones electorales en la antigua Roma y en España. Análisis comparativo*. Madrid: Facultad de Derecho Universidad Pontificia Comillas.
- Díaz, Furio (1976). *Storia d'Italia XIII. Il Granducato di Toscana: I Medici*. Torino: Utet.
- Díaz-Granados, Mario; Navarrete, Juan y Suárez, Tatiana (2005). *Páramos: Hidrosistemas Sensibles*, *Revista de Ingeniería* (22), pp. 64-75.
- Diccionario panhispánico del español jurídico. Recuperado de <https://dpej.rae.es/lema/participación-ciudadana>
- Díez-Picazo Ponce de León, Luis (1963). En torno al concepto de la prescripción, *Anuario de Derecho Civil*, 16 (4), pp. 969-1000.
- Duplá, Antonio (1998). El apogeo de la “Constitución” romana, *Bitarte, Revista cuatrimestral de humanidades* (14), pp. 37-52.
- Duplá, Antonio; Fatás, Guillermo y Pina, Francisco (1990). *El Manual del Candidato de Quinto Cicerón (El Commentariolum petitionis)*. Bilbao: Universidad del País Vasco.
- Durkheim, Émile (2001). *Las reglas del método sociológico*, título original: *Les Règles de la méthode sociologique*, 1895, traducción de Antonio Ferrer y Robert. Madrid: Akal.
- Duverger, Maurice (2012). *Los partidos políticos*, título original: *Les partis politiques*, traducción de Julieta Campos y Enrique González Pedreros. México: FCE.

- Duvergier de Hauranne, Prosper (1847). *De la réforme parlementaire et de la réforme électorale*. Paris: Paulin.
- Eads, Valerie (2010). The Last Italian Expedition of Henry IV: Re-reading the Vita Mathildis of Donizone of Canossa. In Rogers, C. J., Devries, K. & France, J. (Eds.), *Journal of Medieval Military History*, 8, pp. 23-68.
- Elliott, John H. (1999). Europa después de la Paz de Westfalia, *Pedralbes: Revista d'Història Moderna* (19), pp. 131-146.
- Encina Rojas, Arnulfo e Ibarra, José (2000). Modificaciones del medio ambiente y su impacto en la población, *Población y Desarrollo* (19), pp. 20-33.
- Engels, Friedrich (1884). *Der Ursprung der Familie, des Privatigenthums und des Staats*. Hottingen, Zürich: Schweizerische Genossenschaftsbuchdruckerei.
- Equipo de traductores de la edición española (2009). *Biblia de Jerusalén*. Bilbao: Desclée de Brouwer.
- Escanciano Nogueira, Servando (1983). Libro de mandatos y elecciones de abadesas en el real monasterio de San Juan Bautista de Valfermoso de las Monjas (1680-1762), *Wad-al-Hayara: Revista de estudios de Guadalajara* (10), pp. 373-386.
- Escobar, Mario (2006). *Martin Luther King: la lucha por los derechos humanos*. Barcelona: Andamio.
- Escobar, Oliver (2017). *Forms of Mini-publics: An introduction to deliberative innovations in democratic practice*. Sydney: New Democracy Foundation.
- Escosura, Patricio de la (1859). *Historia Constitucional de Inglaterra desde la dominación romana hasta nuestros días, t. I*. Madrid: Imprenta de Beltrán y Viñas.
- Escudero, Rodrigo y Paredes, Rodrigo (2006). *El derecho de petición desde el período indiano hasta la Constitución Política de 1833*, memoria de grado. Santiago: Universidad de Chile.
- Estados Unidos Mexicanos (1943). *Código Federal de Procedimientos Civiles de México*. Ciudad de México: Cámara de Diputados.
- Farrell, Martín D. (2015). El utilitarismo en la filosofía del derecho, *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, 3.
- Favoreu, Louis (2010). *Droit constitutionnel*. Paris: Éditions Dalloz.
- Ferguson, Niall (2022). *El imperio británico: Cómo Gran Bretaña forjó el orden mundial*. Madrid: Debate.
- Fernández Deagustini, María del Pilar (2015). *Suplicantes de Esquilo. Una interpretación*. Tesis de Doctorado. La Plata: FAHCE, UNLP.

- Fernández Guisasola, Luis Fernando (2023). Luis XVII de Francia: El rey de la Revolución, *ArqueoTimes* (5), pp. 38-41.
- Fernández Parrat, Sonia (2008). Redes sociales: Fenómeno pasajero o reflejo del nuevo internauta, *Telos* (76), pp. 118-120.
- Fidyka, Leopoldo J. (2004). *Mecanismos de participación ciudadana local en el nuevo marco constitucional argentino*. VI Seminario Nacional de la Red de Centros Académicos para el Estudio de Gobiernos Locales, Córdoba, 9 y 10 de Septiembre de 2004.
- Figueroa Araneda, Jorge (2013). La irretroactividad de la ley tributaria. Protección constitucional o simplemente legal. Concepción: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
- Finer, Samuel Edward (1997). *The History of Government from the Earliest Times: Ancient monarchies and empires*. New York: Oxford University Press.
- Finley, Moses (1986). *El Nacimiento de la política*. Barcelona: Grijalbo.
- Ford, Elaine (2019). *El reto de la democracia digital: hacia una ciudadanía interconectada*. Lima: Jurado Nacional de Elecciones.
- Forrest, W. G. (1988). *Los orígenes de la democracia griega*. Madrid: Akal.
- Foucault, Michel (1983). *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión*, título original: *Surveiller et punir: naissance de la prison*, traducción de Aurelio Garzón del Camino. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Francisco (2015). *Encíclica Laudato si' (Alabado seas), sobre el cuidado de la casa común*. Santa Sede: Ciudad del Vaticano.
- Franz, Anne-Mareike (2006). *The women's suffrage movement in New Zealand*. Munich: Grin.
- Frothingham, Richard (1873). *History of the Siege of Boston and of the Battles of Lexington, Concord, and Bunker Hill*. Boston: Little, Brown & Company.
- Fundación Canal (2012). *Foro agua para el desarrollo 2011. Los Objetivos de Desarrollo del Milenio y el agua, diez años después*. Madrid: Fundación Canal.
- Gabba, Carlo Francesco (1891-1898). *Teoria della retroattività delle leggi*, Tomo I. Turín: Nistri.
- Gaeta, Aniello (1897). *La teoria del suffragio politico*. Torino: Roux Frassati.
- Gallego, Julián (2008). Control social, participación popular y patronazgo en la Atenas clásica, *Circe*, 12 (1), pp. 187-206.
- Gallo Gómez, Juan Camilo (2017). Democracia en movimiento: Transformación social a través del poder comunicativo de la multitud, *Astrolabio* (20), pp. 82-92.
- García Barzelatto, Ana María (2002). Duración del Mandato Presidencial, Reelección, y Simultaneidad de Elecciones Presidencial y Parlamentarias, *Ius Et Praxis*, 8 (1), pp. 549-559.

- García Cuadrado, Antonio (1991). El derecho de petición, *Revista de Derecho Político* (32), pp. 119-170.
- García García, Ricardo (2019). ¿El Derecho de Reunión Virtual?, ¿Netstrike? o ¿Cibermanifestación? Análisis Jurídico, *X Congreso de las Academias Jurídicas de Iberoamérica*, Tomo I, Sección 2: p. 267-285.
- García Hernández, Benjamín (2010). La polisemia de ius, iuris ('derecho', 'aderezo') y la idea genuina ('unión') del Derecho Romano, *Revista de estudios latinos RELat* (10), pp. 29-47.
- General Assembly (1952). *Convention on the Political Rights of Women*. New York: United Nations.
- Gil García, Olga (2012). La temporalidad de los cargos públicos en la Roma republicana: motivo de reflexión, *Revista Internacional de Derecho Romano* (9), pp. 342-377.
- Gilli, Patrick (2010). As fontes do espaço político: técnicas eleitorais e práticas deliberativas nas cidades Italianas (séculos XII - XIV), *Varia Historia*, 26 (43), pp. 91-106.
- Gil-Verona, José Antonio; Pastor, Juan Francisco; Paz, Félix de; Barbosa, Mercedes; Macías, José Ángel; Maniega, María Antonia; Rami-González, Lorena; Boget, Teresa y Picornell, Inés (2002). Psicobiología de las conductas agresivas, *Anales de Psicología*, 18 (2), pp. 293-303.
- Goffman, Erving (1963). *Stigma: Notes on the Management of Spoiled Identity*. NJ, USA: Prentice-Hall.
- Goldhill, Simon (2001). *Being Greek under Rome: Cultural Identity, the Second Sophistic and the Development of Empire*. Cambridge, U.K.: Cambridge University Press.
- González Marregot, Miguel (2005). La participación ciudadana como alternativa de gobierno, *Aportes Andinos* (14), pp. 1-5.
- González Pérez, Jesús (1952). La cosa juzgada en lo contencioso administrativo, *Revista de Administración Pública* (8), pp. 67-102.
- Gordo Molina, Ángel G. y Melo Carrasco, Diego (2015). Las asambleas de León c. 1188 y la participación ciudadana en el mundo medieval, *Historia*, 396 (1), pp. 135-153.
- Grimal, Pierre (1984). *El helenismo y el auge de Roma. El mundo mediterráneo en la edad antigua II*, v. 6, México: Siglo XXI.
- Guarino, Antonio (1990). *Storia del Diritto Romano*. Napoli: Editore Jovene Napoli.
- Guerra, Valeria Susana (2011). Imperium de las sentencias judiciales en Roma y en la actualidad, *Revista de Derecho Privado* (21), pp. 59-86.

- Guibovich Pérez, Pedro (2003). Velos y votos: elecciones en los monasterios de monjas de Lima colonial, *Elecciones* (2), pp. 201-212.
- Guzmán Franco, Martín Luis (1984). *Obras completas*, Tomo 1. México: FCE.
- Guzmán Gámez, Harvey (2010). Democracia y seguridad en UNASUR. La protodemocracia (illiberal democracy) como característica de los regímenes suramericanos: Colombia - Venezuela y la autocracia en el siglo XXI, *Criterios*, 3 (1), pp. 107-149.
- Habermas, Jürgen (1985). Derecho y violencia, *Anuario de Filosofía del Derecho* (2), pp. 19-32.
- Habermas, Jürgen (1994). Derechos humanos y soberanía popular: las concepciones liberal y republicana, *Derechos y libertades, Revista del Instituto Bartolomé de las Casas* (3), pp. 215-230.
- Hamilton, John (1851). *The works of Alexander Hamilton: comprising his correspondence, and his political and official writings, exclusive of the Federalist, civil and military*, VI. New York: J. F. Trow.
- Han, Byung-Chul (2022). *Infocracia: la digitalización y la crisis de la democracia*. México: Taurus.
- Hart, Roger A. (1992). *Children's participation: from tokenism to citizenship*. Florence: Unicef.
- Heitkamp, Kristina Lyn (2018). *Rachel Carson: Pioneering Environmental Activist*. New York: Rosen.
- Hernández Muñoz, Felipe G. (2013). Demóstenes versus Filipo: la democracia en juego. Un paseo por sus textos, *Enemistades Peligrosas*, pp. 103-129.
- Heródoto (c. 430 a. C.), *Historia*.
- Hesíodo (2007). *Los trabajos y los días*. México: Unam.
- Hevia de la Jara, Felipe (2010). La iniciativa legislativa popular en América Latina, *Convergencia, Revista de Ciencias Sociales UAEM* (52), pp. 155-186.
- Hidalgo Sarzosa, Pedro (2006). La inexcusabilidad de la ignorancia de la ley: un principio, una presunción o una ficción, *Revista de Derecho* (219-220), pp. 173-186.
- Hipona, Agustín de (1614). *La Ciudad de Dios del glorioso doctor de la iglesia S. Agustín, obispo hiponense en veynte y dos libros*, título original: *De civitate Dei contra Paganos*, traducción de Antonio de Roys y Rozas. Madrid: Juan de la Cuesta.
- Hipona, Agustín de (2019). *El libre albedrío*, título original: *De libero arbitrio*. Santiago: Universidad Adolfo Ibáñez.
- Hobbes, Thomas (1651). *Leviathan, or the matter, forme and power of a common-wealth ecclesiasticall and civil*. London: Andrew Crooke.

- Hobsbawm, Eric (1996). *The Age of Revolution: Europe: 1789–1848*. 1st ed. 1962. New York: Vintage Books.
- Hoyos Vásquez, Guillermo (2010). Estado de opinión: ¿información, comunicación y lenguaje públicos?, *Signo y Pensamiento*, 29 (57), pp. 50-64.
- Iglesia Católica (1997). *Catecismo de la Iglesia Católica*. Santa Sede: DGC.
- Infojus (2013). *No es momento para tener un juicio por jurados*. Buenos Aires: Infojus.
- Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (2013). *Regulación del financiamiento político en el mundo*. San José de Costa Rica: IDEA.
- Isakhan, Benjamin and Stockwell, Stephen (2011). What is so ‘Primitive’ about ‘Primitive Democracy’? Comparing the Ancient Middle East and Classical Athens. En Isakhan, B., & Stockwell, S. (Eds.) *The Secret History of Democracy* (pp. 19-34). London: Palgrave Macmillan.
- Jaeger, Werner (1953). Alabanza de la ley. Los orígenes de la filosofía del derecho y los griegos, *Revista de Estudios Políticos* (67), pp. 17-48.
- Jaeger, Werner (1996). *Paideia. Los ideales de la cultura griega*. México: FCE.
- James, William (1884). What is an emotion? *Mind*, 9 (34), pp. 188-205.
- Jellinek, Georg (2004). *Teoría General del Estado*, título original: *Allgemeine Staatslehre*, 1900. México: FCE.
- Jiménez Vargas-Machuca, Roxana (2019). Apuntes sobre la caducidad y la seguridad jurídica, *Forseti, Revista de Derecho*, 7 (10), pp. 42-54.
- Jiménez Villalba, Félix (1995). La teoría de las revoluciones en Vere Gordon Childe, *Anales del Museo de América* (3), pp. 161-164.
- Jiménez, William J. (2001). Revocatoria del mandato: experiencias, dificultades y ajustes necesarios, *Revista Pensamiento jurídico* (14), pp. 71-80.
- Joly, Maurice (1864). *Dialogue aux enfers entre Machiavel et Montesquieu ou la politique de Machiavel au XIX^e siècle par un contemporain*. Bruxelles: A. Martens.
- Kagan, Donald (1969). *The Outbreak of the Peloponnesian War*. New York: Cornell.
- Katz, Richard and Mair, Peter (1995). Changing Models of Party Organization and Party Democracy: The Emergence of the Cartel Party, *Party Politics*, 1 (1), pp. 5-28.
- Keane, John (2018). *Vida y muerte de la democracia*. Título original: *The Life and Death of Democracy*, 2009. México: Fondo de Cultura Económica.
- Kelsen, Hans (1960). *Introducción a la teoría pura del derecho*, título original: *Reine Rechtslehre*, traducción de Emilio O. Rabasa. México: Unam.

- Kenyon, John (1972). *The Popish Plot*. New York: St. Martin's Press.
- Klitgaard, Robert (1991). *Controlling Corruption*. Los Angeles: University of California Press.
- Lacan, Jacques (1999). *El seminario de Jacques Lacan: Libro 5: Las formaciones del inconsciente, 1957-1958*. Buenos Aires: Paidós, pp. 185-219.
- Lacretelle, Charles (1824). *Histoire de la Révolution Française*, t. I. Bruxelles: Pinchon de Broux.
- Laërtius, Diogenes (1596). *Vitæ philosophorum*. Antverpia: Raphelengium.
- Lamilla Guerrero, Jersahín (2010). El absolutismo del Leviatán, *Saga* (22), pp. 65-73.
- Lange, Carl (1885). *Om sindsbevægelser. Et psyko-fysiologisk studie (Sobre las emociones: un estudio psicofisiológico)*. Copenhagen: Lund.
- Lanzani, Francesco (1882). *Storia dei comuni italiani: Dalle origini al 1313*. Milano: Francesco Vallardi.
- Larramendi Benítez, Elsa María; Millán Verdecia, Gabriela y Plana Castell, Mario Antonio (2021). Escasez y contaminación del agua, realidades del siglo XXI, *16 de Abril*, 60 (259), pp. 1-7.
- Lavié Pico, Enrique (2012). *Los efectos erga omnes de la sentencia*. Buenos Aires: Fundación Derecho Administrativo.
- Leader, Anne (2012). *The Badia of Florence. Art and Observance in a Renaissance Monastery*. Bloomington: Indiana University Press.
- Linares, Juan Francisco (1958). *Poder discrecional administrativo*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Linares, Juan Francisco (1960). *Política y comunidad*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Linfante Vidal, Isabel (2015). Ignorancia de la ley y seguridad jurídica, *Teoría & Derecho. Revista de Pensamiento jurídico* (18), pp. 16-33.
- Lintott, Andrew (1987). Democracy in the Middle, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung*, 104, pp. 34-52.
- Lintott, Andrew (2023). *Violence, Justice, and Law in Classical Antiquity: Collected Papers of Andrew Lintott*. Boston: Brill.
- Llambías Rivero, Jorge (1997). *Manual de Derecho Civil, Obligaciones*. Buenos Aires: Editorial Perrot.
- Llorente, Pilar y Páez-Camino, Feliciano (1986). *Francia: el Segundo Imperio y la Tercera República (hasta 1914)*. Madrid: Akal.

- López Barja de Quiroga, Pedro y Lomas Salmonte, Francisco Javier (2004). *Historia de Roma*. Madrid: Akal.
- López Rodó, Laureano (1961). El derecho de petición. Antecedentes, directrices y discusión en las cortes. *Documentación Administrativa* (40), pp. 7-16.
- Lovera Parmo, Domingo y Perricone, Anita (2022). ¿El recurso de protección chileno como oportunidad para la movilización legal? Más allá de las cortes (y sus sentencias). *Cuestiones constitucionales* (47), pp. 157-186.
- Lucca, Bartholomew of (1997). *On the Government of Rulers. De Regimine Principum*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press.
- Macaulay, Thomas Babington (1849). *The history of England from the accession of James II*, v. 2. London: Longman, Brown, Green & Longmans.
- Macchi, Mauro (1864). *Storia del Consiglio dei Dieci*, voll. 3. Milano: G. Daelli e C.
- Maddicott, John Robert (2010). *The Origins of the English Parliament 924-1327*. Oxford: University of Oxford.
- Mai, Ángel (1848). *La República de Cicerón*, traducción de Antonio Pérez y García. Madrid: Imprenta de Repullés.
- Maisley, Nahuel (2013). ¿Oportunidad u obstáculo? El incipiente derecho a la participación pública en asuntos ambientales globales, a la luz de la teoría de la democracia cosmopolita, *Revista de Derecho Ambiental de la Universidad de Palermo* (1), pp. 115-153.
- Manglapus, Raúl S. (2004). *Mesopotamia: Earliest Formal Democracy?* Auckland: Asia Pacific Report.
- Mannheim, Karl (1982). *Structures of thinking*, compilado por. D. Kettler, V. Meja y N. Stehr. Londres: Routledge and Kegan Paul.
- Mañer, Salvador Joseph (1745). *Coleccion de la Bula de Oro, con notas, y ceremonias de la eleccion, y coronacion del emperador*. Madrid: Imprenta del Hospital General.
- Maquiavelo, Nicolás (1821). *El Príncipe*. Madrid: D. León Amarita.
- Mar de Fontcuberta (1993). *La Noticia. Pistas para percibir el mundo*. Barcelona: Paidós.
- Marcón Vega, Julieta (2009). Las razones de la desobediencia civil en las sociedades democráticas, *Andamios*, 5 (10), pp. 39-69.
- Martin, Jean-Clément (2013). *La Revolución francesa*, título original: *Nouvelle histoire de la Révolution française*, traducción de Palmira Feixas. Barcelona: Crítica.
- Martínez Cárdenas, Edgar Enrique (2013). Revocatoria de mandato: ¿ataque a la democracia representativa? *Reflexión Política*, 15 (29), pp. 84-96.

- Martínez Errondosoro, Aritz (2014-2015). *Cuestión itálica y la Guerra de los aliados*. Vitoria: Departamento de Estudios Clásicos, Universidad del País Vasco.
- Marx, C. y Engels, F. (1938). *Manifiesto del Partido Comunista*, título original: *Manifest der Kommunistischen Partei*, traducción de W. Roces. Barcelona: Ediciones Europa-América.
- Mata Barranco, Norberto J. de la (2016). La lucha contra la corrupción política, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología* (18), pp. 1-25.
- Mathiez, Albert (2013). *Los orígenes de los cultos revolucionarios (1789-1792)*. Zaragoza: Prensas de la Universidad de Zaragoza.
- Maxwell, Kenneth (1993). The Atlantic in the Eighteenth Century: A Southern Perspective on the Need to Return to the “Big Picture”, *Transactions of the Royal Historical Society*, 3, pp. 209- 236.
- McCaffrey, James (1915). *History of the Catholic Church from the Renaissance to the French Revolution*. Dublín: M. H. Gill.
- McLuhan, Marshall (1962). *The Gutenberg Galaxy: The Making of Typographic Man*. Toronto: University of Toronto Press.
- Méndez Alonzo, Manuel (2014). Antecedentes históricos del republicanismo político en los siglos XIII, XIV y XV, *La lámpara de Diógenes*, 14 (26-27), pp. 107-124.
- Menéndez Varela, José Luis (2001). La figura de Dracón en el debate sobre el origen del estado ateniense, *Polis: revista de ideas y formas políticas de la Antigüedad clásica* (13), pp. 7-32.
- Merbilháa Romo, Alicia (2007). Alcance de la ficción de conocimiento de la ley establecida en los artículos 7º y 8º del Código Civil chileno, *Revista Temas de Derecho (UGM)*, 1, pp. 15-27.
- Merello Arecco, Italo (2005). La máxima “Quod omnes tangit” Una aproximación al estado del tema, *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* (27), pp. 163-175.
- Mestre Delgado, Juan Francisco (2003), Nuevas tecnologías y Administración Pública, *Documentación administrativa* (265-266), pp. 117-136.
- Metcalf, Barbara D. y Metcalf, Thomas R. (2003). *Historia de la India*. Cambridge, U.K.: Cambridge University Press.
- Meuriot, Paul (1918). Le recensement de l’an II, *Journal de la société statistique de Paris*, t. 59, pp. 34-56.
- Meyer, Gerd; Dovermann, Ulrich; Frech, Siegfried; Gugel, Günther (2004). *Zivilcourage lernen. Analysen, modelle, arbeitshilfen*. Bonn: Landeszentrale für politische Bildung.

- Michelet, Jules (1860). *Compendio de la Historia Moderna*, título original: *Précis de L'histoire Moderne*, traducción de J. B. Santiago de Chile: Imprenta del Ferrocarril.
- Michels, Robert (1911). *Zur Soziologie des Parteiwesens in der modernen Demokratie. Untersuchungen über die oligarchischen Tendenzen des Gruppenlebens*. Leipzig: Werner Klinkhardt.
- Mignet, F. (1840). *Historia de la Revolución de Francia desde el año 1789 hasta 1814*, Tomo Segundo. Barcelona: Librería de Juan Oliveres.
- Milani, Giuliano (2015). *I comuni italiani: Secoli XII-XIV*. Roma: Laterza.
- Miller, John (2000). *James II*. London: Yale University Press.
- Mirosevic Verdugo, Camilo (2016). *Mecanismos de participación ciudadana en el ordenamiento jurídico*. Santiago de Chile: Librotecnia.
- Molina Contreras, Deniz Luz (2013). Fundamentos de la participación ciudadana en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, *Contribuciones a las Ciencias Sociales*. Recuperado de www.eumed.net/rev/cccss/23/participacion-ciudadana-venezuela.html
- Mommsen, Theodor (2003). *Historia de Roma*, título original: *Römische Geschichte*, 1856, traducción de Alejo García Moreno. Madrid: Turner.
- Montero Aroca, Juan (1996). Cosa juzgada, jurisdicción y tutela judicial, *Derecho Privado y Constitución* (8), pp. 251-295.
- Montes Lira, Pedro (2001). El ordenamiento territorial como opción de políticas urbanas y regionales en América Latina y el Caribe, *Serie Medio ambiente y desarrollo* (45).
- Montesquieu, Mr. de (1820). *Del espíritu de las leyes*, título original: *De l'esprit des lois*, traducción de Juan López de Peñalver. Madrid: Vallalpando, Libro VIII, capítulos I, II y III.
- Morán Torres, Enoc Francisco (2015). El derecho ambiental y la participación ciudadana: hacia un vital punto de encuentro en México y el mundo, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 19, pp. 79-93.
- Moreira, Constanza (2023). La amenaza de la democracia: un recorrido de Platón a Rancière, *Revista Uruguaya de Ciencia Política*, 32 (1), pp. 31-51.
- Mosca, Gaetano (1896). *Elementi di scienza politica*. Roma: Fratelli Bocca.
- Mossé, Claude (1987). *Historia de una democracia: Atenas*, título original: *Histoire d'une démocratie: Athènes*, traducción de Juan M. Azpitarte Almagro. Madrid: Akal.
- Mundy, John Hine (1989). In praise of Italy: the italian republics, *Speculum*, 64 (4), pp. 815-834.

- Naciones Unidas (1993). *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Río de Janeiro, 3 al 4 de junio de 1992. Volumen I. Resoluciones aprobadas por la Conferencia*. Nueva York: Naciones Unidas.
- Naciones Unidas, Cepal (2022). *Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe*. Santiago de Chile: Naciones Unidas.
- Ninci, Renzo (1994). Lo scrutinio elettorale nel periodo albizzesco (1393-1434), *Istituzioni e società in Toscana nell'età moderna*.
- Nogueira, Humberto (1993). *Regímenes políticos contemporáneos*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Nogueira, Humberto y Cumplido, Francisco (1986). *Las fuerzas políticas*. Santiago: Instituto Chileno de Estudios Humanísticos.
- Nohlen, Dieter (1994). *Sistemas electorales y partidos políticos*. México: FCE.
- Norris, Pippa (1999). *Critical Citizens. Global Support for Democratic Government*. New York: Oxford University Press.
- Nugent López-Chávez, Ricardo (1953). El Impulso y la preclusión procesales, *Derecho PUCP* (13), pp. 81-86.
- OCDE (2023). *Directrices de la OCDE sobre Procesos de Participación Ciudadana*. Paris: OECD Publishing.
- OECD (2023). *Directrices de la OCDE sobre Procesos de Participación Ciudadana, Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública*. Paris: OECD Publishing.
- Olaechea Alvarez-Calderón, Daniel (1960). La excepción de cosa juzgada, *Revista de Derecho PUCP* (19), pp. 40-57.
- Organización de las Naciones Unidas (1995). *Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo: El Cairo, 5 a 13 de septiembre de 1994*. Nueva York: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas (2002). *Informe de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible: Johannesburgo (Sudáfrica), 26 de agosto a 4 de septiembre de 2002*. Nueva York: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (2013). *Afrontar la escasez de agua. Un marco de acción para la agricultura y la seguridad alimentaria*. Roma: FAO.
- Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (2009). *El agua en un mundo en constante cambio. El 3er Informe sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos en el Mundo*. París: Unesco.

- Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas (2006). *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Nueva York: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas (2007). Consejo de Derechos Humanos, *Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General*. Ginebra: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas (2010). *Resolución aprobada por la Asamblea General el 28 de julio de 2010. 64/292. El derecho humano al agua y el saneamiento*. Nueva York: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas (2012). *Resolución aprobada por la Asamblea General el 27 de julio de 2012. 66/288. El futuro que queremos*. Nueva York: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2009). *Resolución aprobada por el Consejo de Derechos Humanos. 12/8. Los derechos humanos y el acceso al agua potable y el saneamiento*. Ginebra: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2011). *Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Frank La Rue. A/HRC/17/27*. Ginebra: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (2003). *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*. Nueva York: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2006). *Decisión 2/104. Los derechos humanos y el acceso al agua*. Ginebra: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2008). *Resolución 7/22. Los derechos humanos y el acceso al agua potable y el saneamiento*. Ginebra: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2010). *Resolución aprobada por el Consejo de Derechos Humanos. 15/9. Los derechos humanos y el acceso al agua potable y el saneamiento*. Ginebra: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos (2011). *Resolución aprobada por el Consejo de Derechos Humanos. 16/2. El derecho humano al agua potable y el saneamiento*. Ginebra: ONU.

- Organización de las Naciones Unidas, Consejo Económico y Social (2003). *Cuestiones sustantivas que se plantean en la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación general N° 15 (2002)*. Ginebra: ONU.
- Organización de las Naciones Unidas, Consejo Económico y Social (2005). *La realización del derecho al agua potable y al saneamiento. Informe del Relator Especial, El Hadji Gui-ssé*. Ginebra: ONU.
- Organización Mundial de la Salud (2006). *Guías para la calidad del agua potable*. Ginebra: OMS.
- Orsini, Ignazio (1760). *Storia delle monete della Repubblica Fiorentina*. Firenze: Pietro Gaetano Viviani.
- Ortega y Gasset, José (1930). *La rebelión de las masas*. Madrid: Alianza.
- Ostrogorski, Moisei (1903). *La démocratie et l'organisation des partis politiques*. Paris: Calmann-Lévy.
- Palma, Luigi (1869). *Del potere elettorale negli stati liberi*. Milano: E. Treves.
- Palmer, Robert (1959). *The Age of Democratic Revolution*, 2 vols. Princeton: Princeton University Press.
- Panebianco, Angelo (1990). *Modelos de partidos. Organización y poder en los partidos políticos*. Madrid: Alianza Editorial.
- Papez, James W. (1937). A proposed mechanism of emotion, *Archives of Neurology & Psychiatry, American Medical Association (AMA)*, 38, pp. 725-743.
- Parlamento de Andalucía (2005). *Reglamento del Parlamento de Andalucía*. Sevilla: Servicio de Publicaciones Oficiales del Parlamento de Andalucía.
- Parra Hende, Pedro (2017). *El derecho de petición: su origen, sus implicaciones y su reciente evolución normativa y jurisprudencial en Colombia* (tesis de maestría). Bogotá: Universidad del Rosario.
- Parra Vera, Oscar (2015). *Justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales ante el Sistema Interamericano*. México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- Pascual Valverde, Soledad (2011). La pederastia griega y el Eros platónico, *Avances de Investigación*, 7.
- Pastrana Valls, Alejandro (2019). Estudio sobre la corrupción en América Latina, *Revista Mexicana de Opinión Pública* (27), pp. 13-40.
- Patiño Rojas, Jorge (2019). La importancia de Atenas y Solón para la democracia y el Estado moderno, *Derecho y Realidad*, 17 (34), pp. 93-113.

- Peña Chacón, Mario (2013). Daño ambiental y prescripción, *Revista Judicial* (109), pp. 117-143.
- Peña Chacón, Mario (2014). Retroactividad de la Normativa Ambiental, *Innovare, Revista de ciencia y tecnología*, 3 (1), pp. 14-26.
- Peralta Martínez, Ramón (2011). Las primeras elecciones españolas: 1810 y 1813. Un pueblo de ciudadanos, *Revista de las Cortes Generales* (82), pp. 197-282.
- Perea, Juan Enrique (2020). La epidemia de Atenas en la Historia de la guerra del Peloponeso de Tucídides, *Alma Cultura y Medicina*, 6 (3), pp. 87-93.
- Pérez Alonso, Jorge (2022). Alternativas planteadas en 1787 a los artículos de la confederación, *Historia Constitucional* (23), pp. 466-499.
- Pérez Bermejo, Juan Manuel (2015). Razón pública y deber de civilidad en la justificación moral y política del principio ignorantia iuris non excusat, *Teoría & Derecho. Revista de Pensamiento jurídico* (18), pp. 92-113.
- Pérez Luño, Antonio-Enrique (1991). *La seguridad jurídica*. Barcelona: Ariel.
- Petit, Eugène (1963). *Tratado elemental de Derecho Romano*. Buenos Aires: Albatros.
- Picazo Gurina, Marina (2013). Reprimir a los ‘reyes devoradores de dones’: mecanismos de control social en la Grecia antigua, *Debita verba*, 1, pp. 513-523.
- Pickering, Mary (1993). *Auguste Comte: An Intellectual Biography, Volume I-II*. Cambridge, U.K.: Cambridge University Press.
- Pirenne, Henri (1952). Histoire économique de l'Occident médiéval, *Revue du Nord*, 133, citado por García de Valdeavellano, Luis (1960). *Sobre los burgos y los burgueses de la España medieval*. Madrid: Diana.
- Pirenne, Henri (1952). *Medieval Cities: Their Origins And The Revival Of Trade*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Plácido Suárez, Domingo (2006-2008). Pisístrato y la falsa Atenea, *Arys* (7), pp. 61-68.
- Planiol, Marcel (1911). *Traité Élémentaire de Droit Civil*. Paris: L.G.D.J.
- Platón (1805). *La República*, Tomo Primero, título original: *Πολιτεία*, traducción de D. J. T. Y G. Madrid: Imprenta de Don Josef Collado.
- Poblete-Cazenave, Rubén (2023). Do Politicians in Power Receive Special Treatment in Courts? Evidence from India, *AJPS*, 69 (1), pp. 78-95.
- Porrúa Pérez, Francisco (2005). *Teoría del Estado. Teoría Política* (1ª edición: 1954). México: Editorial Porrúa.
- Pottstock, Edmundo (1965). Los Sistemas Procesales Penales (Estudio de Legislación y Doctrina), *Revista de Derecho Procesal* (4), pp. 164-178.

- Prasad, Beni (1928). *द स्टेट इन एंशिअंट इंडिया द स्टेट इन एंशिअंट इंडिया* (*El Estado en la antigua India*). Mumbai: The Indian Press Limited.
- Presno Linera, Miguel Ángel (2021). El derecho de reunión, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid* (n.º 1 extra), pp. 107-123.
- Pritchard, David (2010). *The symbiosis between democracy and war: The case of ancient Athens, War, Democracy and Culture in Classical Athens*. Cambridge, U.K.: Cambridge University Press, pp. 1-62.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2004). *La democracia en América Latina: Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*. Nueva York: PNUD.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2006). *Informe sobre Desarrollo Humano 2006*. Ginebra: PNUD.
- Prunotto Laborde, Adolfo (2016). Juicio por Jurados, *e-Universitas: UNR Journal*, 1 (17), pp. 2488-2525.
- PUCP (1998). *Agenda 21 Desarrollo Sostenible: Un programa para la acción*. Lima: Pierre Foy.
- Quintero López, Rafael (2003). *Una lectura latinoamericana de Nicolás Maquiavelo*. Quito: Abya Yala.
- Ramírez Barrios, Fernando (2015). Orígenes de la justicia constitucional: Atenas, *Justicia Electoral*, 1 (15), pp. 195-243.
- Ramos Chávez, Héctor Alejandro (2015). Información y ciudadanía, una propuesta desde la gobernanza, *Investigación bibliotecológica*, 29 (67), pp. 113-140.
- Rancière, Jacques. (2006). *El odio a la democracia*. Buenos Aires, Argentina: Amorrortu Editores.
- Ravina, Aurora (2009). *La correspondencia epistolar como fuente para la historia social*. Córdoba: La Falda.
- Rawding, F. W. (1991). *Gandhi*, traducción de Rafael Lassaletta Cano. Madrid: Akal.
- Rawls, John (1971). *A theory of Justice*. Cambridge, Mass., USA: Harvard University Press.
- Raynero, Lucía (2016). Democracia e historia. Una revisión del estado actual de los estudios sobre democracia desde una perspectiva histórica, *Tiempo y Espacio*, 26 (65), pp. 121-133.
- Real Academia Española [RAE] (2001). *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª edición, v. 1 al 10.
- Rendón Corona, Armando (2000). La democracia semidirecta: Referéndum, plebiscito, iniciativa popular y revocación de mandato, *Iztapalapa*, 48, pp. 303-328.

- Renée, Amédée (1859). *La grande italienne Mathilde de Toscane*. Paris: Firmin Didot.
- República Argentina (1981). *Código Procesal Civil y Comercial*. Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- República Argentina (1988). Fallo de la Corte Suprema, *La Ley*, tomo 311, v. 1.
- República Argentina (2015). *Código Civil y Comercial*. Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- República de Chile (1902). *Código de Procedimiento Civil*. Santiago: Biblioteca del Congreso Nacional.
- República de Chile (2014). Instructivo Presidencial n° 007 del 06 de agosto de 2014, I, 3.
- República de Chile (2023). *Ley 21592. Establece un estatuto de protección en favor del denunciante*. Santiago: Biblioteca del Congreso Nacional.
- República Oriental del Uruguay (1988). *Código General del Proceso*. Montevideo: Parlamento del Uruguay.
- República Oriental del Uruguay (2000). *Ley de Protección del Medio Ambiente*. Montevideo: Asamblea General de Uruguay.
- Rico Motos, Carlos (2006-2007). El legado de Atenas: participación y deliberación en el espacio público, *Cvdas* (7-8), pp. 143-155
- Riley, Thomas B. and Riley, Cathia G. (2003). *E-Governance to E-democracy: Examining the Evolution, International Tracking Survey Report '03*. Ottawa: Commonwealth Centre for E-Governance.
- Ríos Ramírez, Alejandra y Fuentes Vélez, Laura (2018). Democracia, control político y rendición de cuentas. El antecedente griego, *Revista Co-herencia*, 15 (28), pp. 87-109.
- Rocco, Ugo (1969). *Tratado de Derecho Procesal Civil, Tomo II*. Buenos Aires: Depalma.
- Rodríguez García, Enrique (2009). Las recogidas de firmas desde el punto de vista del Derecho, *Cuadernos del Tomás* (1), pp. 123-141.
- Rodríguez Guerra, Roberto (2009). Solón, democracia ancestral y equilibrio timocrático I. Instituciones previas, poesía política y primeras medidas legislativas (en torno a los orígenes de la democracia), *Revista Laguna* (25), pp. 93-108.
- Rodríguez Guerra, Roberto (2010). Solón, democracia ancestral y equilibrio timocrático II. Reformas constitucionales, constitución mixta y «equilibrio timocrático» (en torno a los orígenes de la democracia), *Revista Laguna* (26), pp. 35-51.
- Rodríguez Guerra, Roberto (2011). Las reformas de Clístenes: cuándo, cómo y por qué (en torno a los orígenes de la democracia), *Revista Laguna* (29), pp. 149-165.

- Rodríguez Neila, Juan Francisco (1986). Algunos problemas del sistema electoral romano, *Habis* (17), pp. 349-368.
- Rodríguez O., Jaime E. (2010). Sobre la supuesta influencia de la independencia de los Estados Unidos en las independencias hispanoamericanas, *Revista de Indias*, 70 (250), pp. 691-714.
- Rodríguez-Román, Rufino (2021). Gobierno digital en los gobiernos locales en América Latina, *Revista Arbitrada Interdisciplinaria Koinonía*, 6 (11), pp. 163-174.
- Rojas Calle, Doris y Sánchez Dávila, Keller (2021). Empoderamiento de la ciudadanía a través de la participación ciudadana para un gobierno local integral, *Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar*, 5 (4), pp. 6036-6072.
- Roldán Peiretti, Gastón (2016). *La prescripción y la caducidad de los derechos en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Especialización en tributación. Trabajo final*. Córdoba: UNC.
- Roth, Jürgen (1995). *Der Sumpf: Korruption in Deutschland*. Múnich: Piper.
- Roubier, Paul (1929). *Les conflits de lois dans le temps*. Paris: Sirey.
- Rousseau, J. J. (1836). *El Contrato Social*, título original: *Du Contract Social ou Principes du droit politique*, 1762. Barcelona: Imprenta de los Herederos de Roca.
- Rubio Núñez, Rafael; Marañón Martín, Luis y Rozas, Miguel Ángel Gonzalo (2021). ¿Existe el lobby ciudadano? Una experiencia de participación en el Congreso de los Diputados, *Revista de las Cortes Generales* (110), pp. 235-271.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2006). *Resolución N° 2006-13330*. San José de Costa Rica: Corte Suprema de Justicia.
- Salazar Chávez, Ricardo (1999). El derecho de petición y la administración pública en el Perú, *Themis* (39), pp. 189-203.
- Salazar Sánchez, Marta (1991). La Aurea Bulla. Constitución del Sacro Imperio Romano Germánico, *Revista de Derecho Público* (50), pp. 33-50.
- Samaniego, José Luis; Claro, Edmundo y Torres, Valeria (2014). *Economía para un desarrollo sostenible e inclusivo: la experiencia de países emergentes*, en *Los desafíos del crecimiento sustentable con inclusión en América Latina*, Quiliconi, Cintia y Peixoto Batista, Juliana (coord.). Buenos Aires: Teseo, pp. 25-56.
- Sánchez de la Yncera, Ignacio (1993). Crisis y orientación. Apuntes sobre el pensamiento de Karl Mannheim, *Revista Española de Investigaciones Sociológicas* (62), pp. 17-43.
- Sánchez Jiménez, Francisco (1985). La distribución de los nuevos ciudadanos romanos a raíz de la Guerra Social: Nota Historiográfica, *Baetica*, 8, pp. 261-267.

- Sancho Rocher, Laura (2001). La tradición sobre la paz en el mundo griego. La homónoia democrática del 403, *Veleia* (18-19), pp. 191-200.
- Sancho Rocher, Laura (2005). ¿Qué tipo de democracia? La politeia ateniense entre 403 y 322 a. C., *Studia Historica. Historia Antigua* (23), pp. 177-229.
- Sanctae Sedis (1885). *Acta Sanctae Sedis: in compendium opportune redacta et illustrata. XVIII*. Romae: Typis polyglotta e officinae.
- Sansy, Danièle (2013). Rollon dans les Grandes Chroniques de France, *La Fabrique de la Normandie. Actes de colloques et journées d'étude* (5), pp. 1-12.
- Santín Peña, Oliver (2018). Orígenes del parlamentarismo inglés y su relación con la Corona, *Cisan, Unam*, pp. 19-44.
- Sartori, Giovanni (1991). Democracia. *Revista de Ciencia Política*, 13 (1-2), pp. 117-151.
- Sartori, Giovanni (2005). *Partidos y sistemas de partidos: marco para un análisis*, título original: *Parties and party systems: a framework for analysis*, traducción de Fernando Santos Fontenla. Madrid: Alianza Editorial.
- Savigny, Friedrich Carl von (1840). *System des heutigen Römischen Rechts* 1-2. Berlin: Erster Band.
- Savigny, Friedrich Karl von (1879). *Sistema del Derecho Romano actual*, tomo I, título original: *System des heutigen römischen Rechts*, traducción de J. Mesia y Manuel Poley. Madrid: F. Góngora y compañía editores.
- Schiavo, Nicolás (2017). El juicio por jurados. La experiencia de Buenos Aires y Neuquén, Argentina, *Ius et Praxis*, 25 (2), pp. 223-260.
- Setälä, Maija and Smith, Graham (2018). *Mini-Publics and Deliberative Democracy*, part III, chapter 18, in André Bächtiger, John Dryzek, Jane Mansbridge and Mark Warren, *The Oxford Handbook of Deliberative Democracy*. Oxford: Oxford University Press.
- Sherif, Muzafer; Harvey, O. J.; White, B. Jack; Hood, William R. and Sherif, Carolyne W. (1961). *Intergroup Conflict and Cooperation: the Robbers Cave Experiment*. Norman, Oklahoma: The University of Oklahoma.
- Silva García, Germán (2008). La teoría del conflicto: Un marco teórico necesario, *Prolegómenos. Derechos y Valores*, XI (22), pp. 29-43.
- Sinclair, R. K. (1988). *Democracy and Participation in Athens*, título original: *Δημοκρατία και συμμετοχή στην αρχαία Αθήνα*. Cambridge, U.K.: Cambridge University Press.
- Sokolova, Marina (2006). Advocacy Democracy Modes: Benefits and Limitations, *Informacijos Mokslai*, 37, pp. 110-121.

- Somma, Nicolás M.; Cavieres, Julia; Karle, Cristóbal y Selamé, Nicolás (2024). *Represión a movimientos laborales en América Latina: Diagnóstico e hipótesis preliminares* en Verónica Soto Pimentel y Agustina Gradín [compiladoras], *Movimientos sociales en y desde América Latina*. Buenos Aires: Teseo, Flacso Argentina.
- Somuano, María Fernanda (2005). Más allá del voto: Modos de participación política no electoral en México, *Foro internacional* (179), pp. 65-88.
- Soriano, Ramón (2011). La corrupción política: tipos, causas y remedios, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez* (45), pp. 382-402.
- Soto Kloss, Eduardo (1995). La servicialidad del Estado, base esencial de la institucionalidad, *Revista de Derecho Público*, 1995 (57-58), pp. 13-28.
- Suárez Piñeiro, Ana María (1998). La reforma del sistema electoral romano durante el último siglo de la República, *Gallaecia Revista de Arqueología e Antigüidade* (17), pp. 425-446.
- Supiot, Alain (2007). *Homo juridicus: ensayo sobre la función antropológica del derecho*, título original: *Homo juridicus: Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, 2005, traducción de Silvio Mattoni. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Taciti, Cornelii (1884). *Annalium ab excessu divi Augusti libri*. Oxford: The Clarendon Press, v. I.
- Taine, Hippolyte (1922). *Los orígenes de la Francia contemporánea, Tomo I: La anarquía, Tomo II: La revolución*, título original: *Les origines de la France contemporaine*, traducción de Luis de Terán. Madrid: La España moderna.
- Tannenbaum-Baruchi, C. & Feder-Bubis, P. (2018). New sign language new(S): the globalization of signlanguage in the smartphone era, *Disability & Society*, 33 (2), pp. 309-312.
- Taylor, Lily Ross (1990). *Roman Voting Assemblies: From the Hannibalic War to the Dictatorship of Caesar*. Michigan: University of Michigan Press.
- Thiers, M. A. (1840). *Historia de la Revolución Francesa*, tomos I al X, título original: *Histoire de la Révolution Française*, traducción de Sebastián Miñano. Madrid: Imprenta de Ignacio Ramón Baroja.
- Thoreau, Henry David (1849). *Civil Disobedience*. Concord, Mass., USA: Æsthetic Papers.
- Thoreau, Henry David (2012). *Civil Disobedience and Other Essays*. Garden City, NY: Dover Publications.
- Tocqueville, Alexis de (1863). *Democracy in America*, translated by Henry Reeve, v. II. Cambridge: Sever and Francis.
- Torchia, Noelia (2023). Participación ciudadana en la gestión hídrica a partir del Acuerdo de Escazú. El caso de Mendoza, *Revista RYD República y Derecho*, 8 (8), pp. 1-24.

- Tosello, María Elena y Bredanini Colombo, María Georgina (2016). *Un espacio personal en la web*, XX Congreso de la Sociedad Ibero-americana de Gráfica Digital. São Paulo: Blucher, pp. 136-141.
- Toulangeon, Francois-Emmanuel, vicomte de (1801). *Histoire de France, depuis la Révolution de 1789, Tome Premier*. Paris: Didot Jeune.
- Transparency International (2024). *Corruption Perceptions Index 2023*. Berlin: Transparency International.
- Trejos Robert, Sergio (2014). El ideal democrático: la democracia directa, *Revista de Derecho Electoral* (18). p. 131-149.
- Trejos Robert, Sergio (2016). Tres momentos en que los pueblos han querido gobernarse por medio de la democracia directa, *Revista de Derecho Electoral* (21), pp. 217-234.
- Troncoso, Víctor Alonso (2015). Poddighe, Elisabetta, Aristotele, Atene e le metamorfosi dell'idea democratica. Da Solone a Pericle (594-451 a. C.), *Nova Tellus*, 33 (1), pp. 179-181.
- Tudor Hart, Julian (1971). The inverse care law, *The Lancet*, 297, pp. 405-412.
- Unesco (1978). *El Correo de la Unesco ¿Un Mundo sin Agua?* París: Unesco.
- Unesco (2012). The Decreta of León of 1188. The oldest documentary manifestation of the European parliamentary system (Spain), *International Memory of the World Register*, 02, pp. 1-7.
- Unicef (2015). *Convención sobre los Derechos del Niño*. Madrid: Unicef.
- Unicef and WHO (2019). *Progress on household drinking water, sanitation and hygiene I 2000-2017*. New York: Unicef.
- Unión Interparlamentaria (1997). *Declaración Universal sobre la Democracia*. El Cairo: ONU.
- United Nations (2000). *Resolution adopted by the General Assembly, [on the report of the Third Committee (A/54/605/Add.2)] 54/175. The right to development*. New York: UN.
- United Nations, ONU Mujeres (2014). *Declaración y Plataforma de Acción de Beijing. Declaración política y documentos resultados de Beijing+5*. New York: ONU, pp. 75.
- Valdés Martínez, Jacinto (2008). El aforismo *ignorantia iuris non excusat*: una propuesta de justificación clásica, *Ars Iuris* (39), pp. 303-339.
- Vargas Bejarano, Julio César (2009). El concepto de acción política en el pensamiento de Hannah Arendt, *Eidos* (11), pp. 82-107.
- Vedia y Mitre, Mariano de (1927). *Maquiavelo. Seminario de Derecho Político*. Buenos Aires: UBA.

- Vega Méndez, Francisco (2016). El principio de publicidad después de la reforma constitucional de 2005. *Revista de Derecho Público* (69), pp. 174-185.
- Velásquez, Fabio y González, Esperanza (2003). *¿Qué ha pasado con la participación ciudadana en Colombia?* Bogotá: Fundación Corona.
- Veloso, Natalia (2010). El no reconocimiento de los derechos adquiridos en el Derecho Ambiental, *Revista de Derecho, Universidad de Montevideo*, 17.
- Verda y Beamonte, José Ramón de (2006). Consideraciones críticas acerca de la irrelevancia invalidante del error iuris en el Derecho Civil chileno, *Revista Actualidad Jurídica* (13), pp. 189-208.
- Vidal Ramírez, Fernando (2009). En torno a la prescripción extintiva, *Revista Oficial del Poder Judicial* (5), pp. 2239-236.
- We Are Social & Meltwater (2024). *Digital 2024: Global Overview Report*. Recuperado de <https://datareportal.com/reports/digital-2024-global-overview-report/>
- Weber, Max (1919). *Politik als Beruf (La política como vocación)*. Múnich: Duncker & Humblot.
- Weber, Max (1944). *Economía y sociedad*, título original: *Wirtschaft und Gesellschaft*, 1922, traducción de José Medina Echavarría. México: FCE.
- Welp, Yanina y Serdült, Uwe (2012). ¿Renovación, crisis o más de lo mismo? La revocatoria de mandato en los gobiernos locales latinoamericanos, *Desafíos*, 24 (1), pp. 169-192.
- Williams, Jaime (2003). *Lecciones de Introducción al Derecho*. Santiago: Fundación de Ciencias Humanas, de Chile.
- Winters, J. A. (2011). *Oligarchy*. Cambridge, N.Y.: Cambridge University Press.
- World Bank Group (2016). *High and Dry: Climate Change, Water and the Economy*. Washington: World Bank Group.
- World Health Organization (2003). *Domestic Water Quantity, Service, Level and Health*. Geneva: WHO.
- Zechmeister, Elizabeth J. (2016). *The Political Culture of Democracy in the Americas, 2014: Democratic Governance across 10 Years of the AmericasBarometer*. Nashville, TN: Lapop. Municipal Meeting Participation in the Countries of the Americas.
- Zillman, John W. (2009). Historia de las actividades en torno al clima, *Boletín de la OMM*, 58 (3), pp. 141-150.
- Zúñiga Urbina, Francisco (2014). *Nueva constitución: reforma y poder constituyente en Chile, Capítulo cuarto: Referéndum y Constitución. Algunas notas acerca del proyecto de reforma constitucional de "plebiscitos ambientales"*. Ciudad de México: Unam.