



COMO CITAR ESTE ARTÍCULO:

Jiménez, M. (2020). Editorial. Democracia y crisis. Una breve valoración de la democracia constitucional en tiempos de pandemia. *Revista Jurídicas*, 17 (1), 7-12.
DOI: 10.17151/jurid.2020.17.1.1.

EDITORIAL

Democracia y crisis. Una breve valoración de la democracia constitucional en tiempos de pandemia

MILTON CÉSAR JIMÉNEZ-RAMÍREZ* |

La democracia es un procedimiento ético civil para resolver problemas, diferencias y adoptar decisiones a través de la regla de mayorías. Este es un concepto básico de democracia. La democracia es regulada y protegida a través de las constituciones que la estipulan como un principio estructural al lado de la separación de poderes, el principio de legalidad, los derechos humanos y sus garantías. Además, la democracia es el método más legítimo para el desarrollo de las constituciones. De hecho, es el desarrollo y la práctica de la democracia la que asegura que la constitución sea un proceso viviente (Ackerman, 2011), una evolución constante, y que pueda adaptarse mejor a los desafíos de los hechos que pretenden desplazarla, sustituirla o mutarla, e incluso desconocer la moralidad política que la constitución le impone a la democracia (Nino, 1997). Esto es, la democracia no puede ser una radical que toma decisiones por encima de los derechos de las minorías, sin deliberación social e institucional, solo amparada en el hecho de ser una decisión mayoritaria. Debe ser lo contrario, una democracia constitucional.

Las democracias constitucionales se especializan en resolver problemas y su calidad está determinada por la capacidad de integrar a los ciudadanos en esas decisiones (Dahl, 1956). Uno de los desafíos que reporta la pandemia generada por el COVID-19 es no conocer totalmente sus causas y consecuencias, lo que reduce la oportunidad de afrontarlas y superarlas y, por tanto, puede menguar la valoración y funcionamiento de nuestra institucionalidad. Particularmente, los efectos negativos e inmediatos sobre la salud y la estabilidad social de la población ponen al nivel más extremo la capacidad del Estado y la democracia.

Del Estado porque la ausencia de institucionalidad en todo el territorio hace que los derechos de los ciudadanos estén en vilo, que sean discriminados o tratados con desigualdad, e incluso que

* Abogado, Universidad de Caldas; Especialista en Derecho Constitucional, Universidad Nacional de Colombia; Magister en Derecho Público, Universidad Externado de Colombia; Doctor en Derecho, Universidad Carlos III de Madrid; docente investigador del Departamento de Jurídicas de la Universidad de Caldas, filiación con la cual se gestiona este artículo. Correo electrónico: milton.jimenez@ucaldas.edu.co. Google Scholar. ORCID: 0000-0003-1149-4723.



no reciban ninguna atención, en parte debido al *apartheid* institucional en el que viven muchos ciudadanos y al desigual desarrollo institucional en los territorios (García y Espinosa, 2013). El Estado posee fallas estructurales como no tener jueces en todos los municipios del país, ni presencia de la fuerza pública, además de las limitaciones del sistema de salud y de acceso igualitario al servicio público. La pandemia multiplica sus efectos si tenemos en cuenta que todo se desarrolla en un contexto de necesidades básicas insatisfechas o de pobreza multidimensional. Cerca del 20% de los colombianos sufre este mal social. Es decir, no acceden a servicios básicos como agua potable, saneamiento básico, alimentación, educación y capacidad mínima adquisitiva (DANE, 2019).

De la democracia constitucional porque las crisis tratan de ser solucionadas recurriendo a un mal necesario, regular y confiar en la dictadura constitucional. El diseño constitucional en la vida ordinaria le encomienda al presidente la resolución de nuestras desigualdades, la conquista de derechos sociales y la unidad nacional (Gargarella, 2014). Esto puede mostrar la obsesión que generalmente existe en las repúblicas por el presidente, desde los Estados Unidos hasta La Argentina. En tiempos de crisis el presidente es nuevamente la solución, solo que en estas ocasiones se recurre a un mecanismo con una historia oscura que dota al presidente de poderes legislativos temporales. Los estados de excepción hacen que se quiebre la separación de poderes y que el presidente domine la escena política y social. Regularmente los presidentes salen de las crisis con mayor poder y con una gran aprobación social, incluso los gobernantes más débiles obtienen niveles de gobernabilidad que antes no tenían.

La ventaja de las constituciones modernas es que regulan los estados de excepción, se aceptan como un hecho necesario para afrontar las emergencias económicas, sociales, ambientales e incluso la guerra exterior; la Constitución colombiana somete los actos del presidente a un control judicial (Corte Constitucional y Consejo de Estado) y político (Congreso). Esto supone que durante los estados de excepción el presidente toma poderes que ordinariamente no tiene, sin embargo, la constitución no queda suspendida, pues sigue regulando la vida jurídica, política y social de la sociedad.

En medio de esto, la constitución presenta un diseño frondoso de la democracia, en el que la participación es un derecho determinante, un derecho de los derechos (Waldron, 2005). La constitución postula desde sus fundamentos republicanos, liberales y sociales, el control al poder público, específicamente a través del sistema de pesos y contrapesos y el control especializado de los órganos de control, las veedurías ciudadanas y los mecanismos de participación democrática, como las consultas populares, la consulta previa, plebiscitos, referéndum, el cabildo abierto y la revocatoria del mandato. Esto se traduce en la vocación de la constitución por una actividad de control permanente que vaya más allá de la institucionalidad por un control ciudadano.

La desventaja es que la crisis impone difíciles coyunturas, la realidad trata de superar la constitución, se desvanece su deber normativo y político, se pone a prueba el diseño constitucional. Esto se expresa a través de la profundización o el surgimiento de otras crisis:

- a. *La crisis social* se manifiesta en los bajos niveles de desarrollo humano, específicamente en la falta de capacidades de los débiles y vulnerables para subsistir frente a una economía inmovilizada. Así, se ha visibilizado el estado persistente de debilidad que padecen millones de personas evidenciando que cada día es una conquista, que saciar el hambre es una rutina diaria.
- b. *La crisis institucional* que devela la falta de planeación estratégica de las entidades para asumir su misión ordinaria y para responder a lo extraordinario, cuestión patente en la incapacidad de extender sus servicios para conjurar, manejar y aprender de la crisis. La planeación estatal del poder público y de los órganos de control ha sido insuficiente para controlar el cumplimiento del servicio público y evitar la corrupción. Esta falta de preparación y de adaptación también produce un coletazo sobre la crisis de representación y la credibilidad de la democracia y del derecho.
- c. *Una crisis política* que cuestiona los gobiernos, su gobernabilidad, credibilidad, y que ante un balance negativo motiva el uso de la fuerza o de instrumentos poco transparentes para mejorar la balanza del poder. Esta crisis se extiende al legislativo que ha estado ausente en la asunción de propuestas y decisiones para conjurar la crisis, renegando de su deber de congregarse y deliberar, y especialmente de controlar políticamente al gobierno y revisar la corrección de sus medidas. A la par, la rama judicial ha actuado con temor, reduciendo el acceso a la justicia, especialmente frente a acciones que optimizan el control jurídico del gobierno y la administración pública; evidenciando su falta de modernidad y dogmatismo; con lentitud para tomar decisiones y proteger realmente a los ciudadanos en un evento extremo como el que supone una pandemia. Es una crisis del poder público.
- d. También existe una *crisis internacional*, ámbito en el que el balance es negativo para la globalización política y en el que el valor de la cooperación ha sido poco considerado. Hay una crisis del sistema jurídico internacional, del impacto de la ONU para congregar el interés común de las naciones, de la OMS para advertir los efectos de la pandemia, de los modelos comunitarios como la Unión Europea; todo se expresa en una crisis del liderazgo internacional y en la prevalencia del interés nacional. La crisis de la globalización seguramente mostrará cómo los daños sobre la economía se superaran, mientras los daños sobre la confianza en la globalización política y constitucional serán difícilmente reparables.

La crisis también disminuye la oportunidad de crítica y participación, y evidencia la insuficiencia del sistema de controles y la necesidad de una teoría del control a los poderes de excepción. Una teoría de la constitución debe estar preparada para asumir lo impensado, para adaptarse de mejor forma a la posición más extrema o catastrófica; el diseño constitucional que perpetuamos y trasplantamos puede estar parcialmente en crisis; debemos estar preparados para regresar a vivir bajo los estados de excepción con más regularidad. Incluso para vivir en ellos más allá de una declaración jurídica.

Estas breves reflexiones pretenden motivar un diálogo y una crítica con mayor impacto en nuestra comunidad académica.

Agradezco profundamente la invitación de la dirección de la revista *Jurídicas* para escribir el editorial correspondiente al número 17(1). Por último, deseo presentar los artículos de esta edición. Se presentan diez artículos, lo que evidencia la importancia de la revista y su posicionamiento como foro académico. A continuación relaciono brevemente las investigaciones:

1. *The recognition of rights of nature in Colombia: case concerning Atrato River* (Vargas, Rodríguez, Cumbe-Figueroa y Mora-Garzón, 2020). Este texto presenta un análisis del proceso de reconocimiento judicial de los derechos de la naturaleza; resalta la importancia del activismo judicial y del precedente como eslabones necesarios para constituir la naturaleza en sujeto de derechos. Se trata de un debate que necesitamos interiorizar.
2. *Los conflictos socio-ambientales en Colombia en el contexto de las licencias ambientales y el acceso a la justicia* (Valencia y Munévar, 2020). Este trabajo se centra en la capacidad regulatoria del derecho respecto a los conflictos socio-ambientales y sus diversos escenarios. Celebro esta contribución y su enfoque crítico frente al derecho y sus insuficiencias.
3. *El carácter dispositivo de la convención de Viena de 1980. ¿Un factor de incertidumbre en la determinación de la ley aplicable al contrato de compraventa internacional?* (Martínez-Luna, 2020). Interesante dilema expuesto en cuanto a la aplicación de la Convención de Viena de 1980 en la compraventa internacional de mercaderías: aplicación normativa uniforme o posibilidad de exclusión.
4. *De la acción comunicativa a la ética del discurso. Una propuesta para reconstruir la verdad en el conflicto armado* (Carreño y Muñoz, 2020). Unanimidad de experiencias negativas, los hábitos de la impunidad, el dolor colectivo como resultados del conflicto ideológico. Atractivo lenguaje en un artículo centrado en la reconstrucción de la verdad a través de la convicción.

5. *Corrupción, orden público y regulación económica en Colombia* (Sanclemente-Arciniegas, 2020). La categoría “captura” refleja un desvío de la probidad de las autoridades políticas y operadores económicos en el diseño y aplicación de la legalidad. Un fenómeno de corrupción. Es un gran aporte para incrementar la doctrina analítica de este mal.
6. *Derecho de las familias a participar en el contexto escolar: análisis desde las constituciones chilena y española* (Castillo-Cárdenas, Saracostti-Schwartzman, Castellanos-Claramunt y Morales-Trapp, 2020). El centro del trabajo es la participación colaborativa de las familias en el contexto escolar para resolución efectiva de problemas sociales. Los investigadores presentan un ejercicio comparado de las regulaciones de las familias en las Constituciones chilena y española.
7. *El levantamiento del velo corporativo de las sociedades mercantiles en México, una acción procesal* (Pérez-Cázares, 2020). El derecho societario requiere de evaluaciones de la figura del velo corporativo con el fin de incrementar la probidad de las sociedades y sus socios. Interesante ejercicio para criticar el abuso del derecho y el perjuicio a terceros.
8. *Facebook: derechos afectados y aspectos jurídicos de la red social*. (Ortega-Ruiz, 2020). La incidencia del uso de Facebook en la creación e infracción de derechos, deberes y libertades, y su incidencia en la generación de políticas públicas de autorregulación. Es un buen aporte a los problemas contemporáneos del derecho.
9. *Sobre la integración positiva del riesgo como fundamento de la responsabilidad civil y algunas de sus consecuencias desde la experiencia jurídica chilena y francesa* (Munita-Marambio, 2020). El escrito tiene por objeto abordar la integración del riesgo en esquemas de responsabilidad civil, particularmente evaluando la influencia francesa para un futuro debate en el derecho chileno.
10. *Víctimas y victimarios: consideraciones sobre el caso de un asesino en serie* (Gómez, 2020). Interesante presentación del caso Garavito, un caso de impacto en la opinión pública colombiana, la cual se vio conmovida por el asesinato serial de niños. Se ofrece un enfoque del paso de víctima a victimario.

Finalmente auguro excelentes deliberaciones en torno a las tesis presentadas en estos artículos.

Referencias

- Ackerman, B. (2011). *La Constitución viviente*. Madrid: Marcial Pons.
- Dahl, R. (1956). *A Preface to Democratic Theory*. Chicago: The University of Chicago Press.
- DANE. (2019). *Medición de pobreza multidimensional*. Recuperado de <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/pobreza-y-condiciones-de-vida/pobreza-y-desigualdad>
- Dworkin, R. (1999). *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel Derecho.
- Gargarella, R. (2014). *La sala de máquinas de la Constitución. Dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*. Barcelona, España: Katz.
- García, M. y Espinosa, J. (2013). *El Derecho al Estado*. Bogotá: Dejusticia.
- Nino, C. (1997). *La constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa.
- Waldron, J. (2005). *Derecho y desacuerdo*. Madrid: Editorial Marcial Pons.