

**ENTRE ESCENARIOS Y GALERÍAS POLÍTICAS.
EL ROL DE LA SOCIEDAD CIVIL EN EL CONCEPTO DE ESTADO
DEMOCRÁTICO DE DERECHO: UNA CONTRIBUCIÓN DESDE LA
DEMOCRACIA DELIBERATIVA ¹**

SANTIAGO PRONO

Resumen

El presente trabajo analiza la teoría habermasiana de la democracia deliberativa, y en especial el concepto de sociedad civil que en ella se enmarca. El objetivo es identificar las contribuciones que en base a la explicitación de los presupuestos filosófico-políticos de dicho concepto pueden realizarse para el mejoramiento de la calidad democrática del estado de derecho. Si bien se trata de un concepto de raigambre claramente liberal, al mismo tiempo también es posible identificar algunos rasgos conceptuales cercanos a la tradición republicana de la teoría política. En este marco, adquiere relevancia el reconocimiento acerca de la necesidad de involucramiento ciudadano en los asuntos del gobierno.

Palabras clave

Democracia Deliberativa. Sociedad Civil. Teoría del Discurso. Habermas. Motivación Judicial.

The present work analyzes the Habermasian theory of deliberative democracy, and especially the concept of civil society that such political theory incorporates on its conceptual framework. The objective is to identify the contributions that based on the explanation of the philosophical-political assumptions of the

¹En memoria del Profesor Julio De Zan.

mentioned concept, can be made for the improvement of the democratic quality of the rule of law. Although it is a concept of clearly liberal roots, at the same time it is possible to identify some conceptual features close to the republican tradition of political theory. The idea is to underline the importance of the citizen involvement and participation in government affairs.

Keywords

Deliberative Democracy. Civil Society. Theory of Discourse. Habermas. Judicial Motivation.

1. Introducción

Con su tesis de la identidad de origen entre estado de derecho y soberanía popular, Habermas pretende situar su planteamiento teórico de la democracia deliberativa entre las tradiciones liberal y republicana de la política. Numerosos son los pasajes de sus escritos en los que se revela su pretensión de incorporar, previa adaptación a los presupuestos de su teoría del discurso, algunos de los principios del liberalismo y del republicanismo. Acorde con esta pretensión de caracterizar conceptualmente la teoría de la democracia deliberativa, el presente trabajo analiza el concepto habermasiano de sociedad civil a fin de identificar, no obstante el carácter liberal del mismo, los rasgos republicanos que dicho concepto (también) comporta. Como consecuencia de esta tematización, se reflexiona acerca de los aportes que de tal identificación se siguen para el mejoramiento de la calidad democrática del estado de derecho.

El plan de exposición propuesto comienza con una breve (y primera) introducción a la democracia deliberativa (2.), para luego continuar con el concepto de sociedad civil presupuesto por esta teoría política (3.). Sobre esta base, se identifican las contribuciones que desde este marco teórico es posible realizar a un estado democrático de derecho diseñado sobre la base de la teoría del discurso (4.). Las reflexiones finales dan cuenta de los argumentos presentados y las conclusiones en base a ellos alcanzadas (5).

2. Democracia deliberativa: una (breve) introducción

La idea de democracia implica, a la vez, un concepto descriptivo y normativo. Es descriptivo porque da cuenta del modo en que se toman las decisiones en un estado democrático, por ejemplo en el Parlamento donde se discute sobre determinadas cuestiones; pero también, y fundamentalmente, es normativo porque exige que las decisiones del gobierno sean el resultado de la participación, directa o indirecta, de los ciudadanos como uno de los criterios de su legitimación política. Ahora bien, el concepto habermasiano de la democracia deliberativa también implica deliberación, intercambio de opiniones antitéticas que, al menos en principio, tienen que confrontarse en términos de argumentos para intentar llegar a la mejor decisión posible y lograr acuerdos racionalmente motivados. Este modelo de la política deliberativa adopta un carácter normativo y procedimental (pero también substantivo) cuyo principio básico es el *principio del discurso*, que establece que las decisiones (en este caso) políticas solamente son legítimas, y pueden ser reconocidas como tales, en la medida en que ellas se adopten mediante un procedimiento democrático de deliberación llevado a cabo en términos del intercambio (público) de argumentos en busca de un consenso². Se trata, ante todo, de un modelo de toma de decisiones y de su correspondiente justificación (legitimación) intersubjetiva, que por principio se opone a toda pretensión de imponer determinadas posturas que se nieguen a exponer los fundamentos en los que se basa. De acuerdo con esto, y en relación con el punto de vista normativo, la democracia deliberativa no se limita a describir cómo es la realidad, o cómo se toman efectivamente las decisiones (aunque esto es algo que sin dudas tiene en cuenta), sino que en base a su procedimiento reconstructivo que explicita los presupuestos del discurso

2

Este principio del discurso, también llamado “principio D” en el marco de la ética del discurso que comparten Habermas y Apel, se ha convertido en un término técnico específico de la Filosofía contemporánea, en especial a partir de su empleo en las obras de Habermas, que lo entiende como un examen crítico-argumentativo de las pretensiones de validez presupuestas en una afirmación determinada (Cfr. HABERMAS, J.; *Theorie und Praxis*, Frankfurt, Suhrkamp, 1971, p. 23 ss.). Tal examen, señala al respecto Maliandi, “es necesariamente dialógico y exige ante todo la simetría y la correspondiente igualdad de derechos entre quienes participan en él” (Cfr. Maliandi, R.; *Ética: dilemas y convergencias*, Buenos Aires, Biblos. p. 231 ss. -esp. 234-).

argumentativo mediante el análisis de la dimensión pragmática del lenguaje, esta teoría política descubre o señala las presuposiciones normativas que se constituyen en criterio conceptualmente ineludible de validez y legitimidad de tales decisiones políticas adoptadas en contextos democráticos.

Habermas se propone articular una concepción de la racionalidad mediante el análisis de los actos de habla orientados al entendimiento intersubjetivo que pretende articular el punto de vista universal y el socio-histórico. Así, el filósofo habla de una razón “históricamente situada”, que si bien rechaza los meros contextualismos que derivan en posturas relativistas, por otro lado también se niega a adoptar posiciones puramente abstractas que pierdan de vista la facticidad propia del mundo de la vida (*Lebenswelt*)³. En este marco, la teoría de la democracia deliberativa se basa en las reglas del discurso y formas de argumentación que toman su contenido normativo de la base de validez de la acción orientada al entendimiento (y en última instancia de la estructura de la comunicación lingüística) que son reconstruidas por la pragmática universal del lenguaje:

“Es pues en nuestro contexto de intereses que con estas consideraciones del proceso democrático se establecen también los criterios o puntos de referencia (*die Weichen*) para una conceptualización normativa del Estado y la sociedad (...) que se basa, en última instancia, en la estructura de la comunicación lingüística y en el orden no sustituible de la socialización comunicativa”⁴.

En este carácter reconstructivo que comporta esta teoría política se expresa parte del correspondiente trasfondo filosófico sobre el que Habermas basa el concepto de democracia deliberativa para abordar el problema de la

3

Cfr. HABERMAS, J.; *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, Frankfurt, Suhrkamp, 1994, p. 390 ss.

4

Ídem, pp. 359-360. Cfr. HABERMAS, J.; *La inclusión del otro. Estudios de teoría política*, Barcelona, Paidós, 1999, p. 240.

fundamentación normativa de las decisiones políticas y del ordenamiento del estado de derecho.

Otro rasgo importante de la democracia deliberativa está dado por el concepto de la racionalidad consenso-comunicativa⁵ y el carácter parasitario de la racionalidad estratégica⁶. Con su *Teoría de la acción comunicativa* (1981), Habermas clarifica el mecanismo en base al cual los actos de habla coordinan y regulan las interacciones sociales. Su tesis es que los actos de habla sólo pueden servir al fin de ejercer una determinada influencia sobre el oyente, por ejemplo para satisfacer intereses subjetivos, si ocultan su verdadera intención y se muestran como orientados a lograr un entendimiento racional, no estratégico, con el interlocutor: si el oyente no entendiera lo que el hablante dice, o creyera que quiere engañarlo, este no podría servirse de actos comunicativos para inducirlo a que se comporte de la forma deseada. Por cierto que no toda acción comunicativa se orienta al *entendimiento*. En el nivel del análisis empírico-descriptivo de la sociología, el tipo de acción estratégica es el tipo de acción dominante en la sociedad moderna; incluso toda acción social en cierta medida se puede explicar conforme a este modelo. Sin embargo, un análisis filosófico reconstructivo de las condiciones de posibilidad de la interacción humana, demuestra que este modelo explicativo es deficiente, y que la acción estratégica

5

Un uso “comunicativo” de la racionalidad tiene lugar cuando los planes de acción que ella representa no dependen de un cálculo egocéntrico de utilidades, sino de la coordinación de actos de entendimiento. Se trata de una relación comunicativa en el mundo social orientada al entendimiento intersubjetivo y a la formación de un consenso racionalmente motivado considerado como válido por los interlocutores involucrados, que hace posible la coordinación no forzada de sus respectivos planes de acción (cfr. HABERMAS, J.; ‘Wie ist Legitimität durch Legalität möglich?’ , *Kritische Justiz* 20(1), 1987, pp. 27, 367-369, 378).

6

Para el filósofo el uso “estratégico” de la racionalidad implica una acción orientada al éxito que supone la observancia de reglas de elección racional tendientes a disimular las propias intenciones e influir en las decisiones de un oponente, y por ello esta tiene lugar en el ámbito de las relaciones interhumanas del mundo social teniendo en cuenta los efectos previsibles de las decisiones propias sobre las decisiones de los otros (cfr. HABERMAS, “Wie ist Legitimität...”, pp. 366-367, 393; HABERMAS, J.; *Pensamiento postmetafísico*, Madrid, Taurus, 1990, pp. 74, 75).

y el uso estratégico del lenguaje son derivados y presuponen el uso comunicativo del lenguaje orientado al entendimiento⁷.

La teoría de la acción social de Habermas permite comprender el carácter originario de la racionalidad comunicativa por sobre la meramente estratégica, lo cual expresa uno de los fundamentos sobre los que se apoya el planteo teórico de la democracia deliberativa antes señalado, que establece la viabilidad de una concepción de la racionalidad consenso-comunicativa como criterio de validez (conceptualmente prioritario) para justificar decisiones o normas democráticamente adoptadas mediante procedimientos intersubjetivos de deliberación entre interlocutores discursivos que se orientan a la obtención de consensos racionalmente motivados.

Esta consideración por la racionalidad implícita en las interacciones sociales se manifiesta también en el hecho de que la teoría de la democracia deliberativa pretende articular el desempeño de las instituciones formales del estado de derecho, que constituyen el contexto en el que se justifican y toman decisiones, con los aportes de los espacios informales de la opinión pública, que explicita los problemas a resolver por tales instituciones. Así, y sobre la base del reconocimiento institucionalizado de los presupuestos de la interacción discursiva, la democracia deliberativa establece una conexión entre los espacios públicos formales e informales del estado de derecho, por lo cual se sitúa en una posición equidistante entre las concepciones liberal y republicana de la política, sirviéndose de algunos principios de cada una y diferenciándose de otros para integrarlos de una forma nueva y original en base a sus propios presupuestos filosóficos.

7

Esta distinción también la plantea Habermas en su obra de 1988, *Pensamiento postmetafísico*, en donde señala que "(...) La utilización estratégica del lenguaje vive parasitariamente del uso normal de él, porque sólo puede funcionar si, al menos, una de las partes supone falsamente que el lenguaje está siendo empleado con vistas a entenderse" (HABERMAS, J.; *Pensamiento postmetafísico*, p. 75). En opinión de McCarthy, la razón fundamental de este planteamiento estriba en que el lenguaje no puede ser comprendido con independencia del acuerdo al que se llega con él, pues el acuerdo es el *telos* inmanente o función del habla (MCCARTHY, T.; *La teoría crítica de Jürgen Habermas*, Madrid, Tecnos, 1987, p. 333).

Ahora bien, además de en esta relación entre liberalismo y republicanism, en que Habermas funda su tesis de la identidad de origen entre estado de derecho y soberanía popular, en el marco teórico de la democracia deliberativa esta relación entre los espacios formales e informales de la política también se evidencia en su concepto de sociedad civil, a partir de cuya explicitación es posible, luego, identificar (parte de) las contribuciones de esta teoría política para el mejoramiento de la calidad democrática del estado de derecho.

3. El concepto de sociedad civil

El concepto habermasiano de sociedad civil se enmarca en el contexto de su recepción, y transformación discursiva, del liberalismo político. Históricamente el estado liberal se configura como resultado de una lucha contra la consolidación del estado absoluto, y en defensa de la autonomía moral del individuo. En el caso de la democracia deliberativa, esta teoría reinterpreta de aquella tradición de pensamiento la necesidad de reconocimiento de la autonomía, no sólo referida a los individuos concebidos como sujetos aislados exclusivamente preocupados y movidos por el autointerés, sino también a los diversos sectores sociales que defienden y reclaman asociativamente por sus intereses exigiéndole al Estado el reconocimiento de los mismos. Y aquí es donde aparece el concepto de sociedad civil tal como lo concibe Habermas:

“la sociedad civil se basa en esas asociaciones, organizaciones y movimientos surgidos de manera más o menos espontánea que toman la resonancia que los problemas sociales encuentran en los asuntos de la vida privada, condensándolos y elevándoles la voz, transmitiéndolos al espacio de la opinión pública política. El núcleo de la sociedad civil forma una conciencia asociativa (*Assoziationswesen*) que institucionaliza discursos de solución de problemas para preguntas de intereses generales en contextos de opinión pública organizada. (...). Tal base asociativa, (...) constituye el substrato asociativo de ese público general de ciudadanos que emerge de la esfera privada y busca interpretaciones públicas para sus intereses sociales y

experiencias, ejerciendo influencia sobre la formación de la opinión y la voluntad [política] institucionalizada”⁸.

Si bien son los sectores de la sociedad civil los que explicitan y descubren problemas “poniéndolos sobre la mesa y levantando el volumen” de las correspondientes demandas para que sean resueltas, las decisiones para ello se toman en el marco de las instituciones del Estado. En este punto se expresa el carácter formalista y, si se quiere, también liberal de la concepción habermasiana de la democracia deliberativa, que traza una línea de separación entre el Estado y la sociedad civil. El rol asumido por la sociedad civil como diferente de, y en contraposición con el Estado constituye una nota distintiva del liberalismo, puesto que con tal diferenciación se focaliza en el punto de vista de la ley y la formalidad como el ámbito propio de las decisiones políticas, a la vez que se admite la autonomía y el pluralismo como una condición básica de las complejas y conflictivas sociedades contemporáneas. Respecto de la ley dice Habermas: “trataré de hacer plausible que en determinadas circunstancias la sociedad civil puede cobrar influencia en el espacio de la opinión pública, operar a través de las propias opiniones sobre el complejo parlamentario, y obligar al sistema político a retomar y volver a apoyarse en la circulación oficial del poder. (...) Pero las señales que emite y los impulsos que da en general son débiles para afectar a corto plazo procesos de aprendizaje del sistema político, o provocar procesos de toma de decisiones”⁹.

8

Faktizität und Geltung, pp. 443-444. Hay que diferenciar aquí el concepto contemporáneo de la sociedad civil que define Habermas como contrapuesto tanto al Estado como al mercado, la cual se expresa especialmente en los movimientos sociales, los voluntariados y las ONG, del concepto tradicional, que tenía su núcleo en las relaciones contractuales de la economía (cfr. DE ZAN, “Introducción: La teoría tradicional y los nuevos sujetos políticos de la sociedad civil”, en De Zan, J., Bahr, F. (eds.), *Los sujetos de lo político en la Filosofía moderna y contemporánea*, Buenos Aires, UNSAM edita, p. 21 ss.). Esto se evidencia, por ejemplo, en el concepto de soberanía popular que concibe la democracia deliberativa, y según el cual la soberanía es interpretada en términos intersubjetivos, asentándose sobre los presupuestos comunicativos de los procedimientos democráticos y de implementación jurídica a fin de hacerse valer como poder comunicativo, el cual, en sentido estricto, “sólo brota de las interacciones entre la formación institucionalizada de la voluntad en términos de estado de derecho, y los espacios públicos movilizados culturalmente, que tienen su base en las asociaciones de una sociedad civil que guarda la misma distancia del Estado que de la economía” (*Faktizität und Geltung*, pp.: 365-366).

9

El concepto de sociedad civil por cierto implica la preocupación y participación de los involucrados en política, aunque manteniendo la diferencia y reconociendo las relaciones conflictivas entre Estado y sociedad civil, que no tiene en cuenta el republicanismo, y que llegado el caso puede significar la anulación de los límites que necesariamente tienen que diferenciarlos si no se quiere terminar incurriendo en una estatización (burocratización) de la sociedad civil, con la consecuente anulación de las múltiples diferencias y orientaciones valorativas que en el contexto de las sociedades plurales contemporáneas constituyen un rasgo distintivo propio. Habermas contrapone la sociedad civil al Estado como dos esferas autónomas, diferenciando a aquel tipo de asociaciones sin pretender incorporarlas al orden político estatal: “la estrecha conexión entre autonomía de la sociedad civil y la integridad de la esfera de la vida privada se muestra con toda claridad a contraluz de las sociedades totalitarias del socialismo de Estado”¹⁰

La teoría de la democracia deliberativa pretende entonces articular el desempeño de las instituciones formales del estado de derecho, que constituyen el contexto en el que se justifican y toman decisiones, con los aportes de las organizaciones de la sociedad civil, que ocupan un lugar preponderante con pretensiones de influir en el ámbito de la política democrática, en el sentido de que constituyen el contexto de descubrimiento de los temas y problemas que afectan a la sociedad global que tienen que ser analizados por aquellas instituciones formales de la democracia. El desarrollo y consolidación de la política deliberativa depende de la institucionalización de los correspondientes procedimientos y presupuestos comunicativos, así como de la interacción de

Faktizität und Geltung, p. 451.

10

Faktizität und Geltung, p.446. Como afirmara De Zan, “esta contraposición sociedad civil-Estado, que fue introducida de manera sistemática en la Filosofía política por Hegel, establece la relativa autonomía de estas dos esferas, que no había sido reconocida por los antiguos ni por las teorías premodernas del contractualismo, liberando a la sociedad civil y a todo su ámbito de acción y de estructuras intermedias de su inmediata incorporación y fijación en el orden político-estatal, y hace cobrar a esta categoría de lo social un estatuto y relieve teórico independiente” (DE ZAN, *Los sujetos de lo político*, p. 30).

deliberaciones institucionalizadas con opiniones públicas desarrolladas informalmente.

A diferencia del modelo republicano, la democracia deliberativa reconoce entonces los espacios formales de toma de decisiones que como tales constituyen los ámbitos definitorios del desempeño de las instituciones del Estado, aun cuando tengan que permanecer permeables a las demandas y exigencias de la opinión pública o de las organizaciones de la sociedad civil. En relación con esto último R. Forst ha señalado que el modelo de la democracia deliberativa se propone reemplazar la representación de un gran sujeto ética y políticamente integrado, por la de una pluralidad de formas y asociaciones democráticas que aborden cuestiones de legitimación a través de discursos argumentativos público-políticos, que en una sociedad plural y compleja están necesitados de regulación por parte del estado de derecho¹¹.

Esta teoría de la democracia subraya entonces el lugar central del proceso de formación de la opinión y voluntad políticas llevado a cabo en términos intersubjetivos en los espacios público-políticos de la sociedad civil. Pero reafirma al mismo tiempo el constitucionalismo articulado en términos de estado de derecho, y que la opinión pública y las iniciativas ciudadanas se tienen que canalizar a través de los órganos institucionales del Estado. Con esta interacción de deliberaciones y decisiones institucionalizadas con opiniones desarrolladas informalmente en los espacios públicos, la democracia deliberativa

“cuenta con la intersubjetividad de nivel superior de los procesos de entendimiento, los cuales se realizan sobre procedimientos democráticos o en las redes de comunicación de la opinión pública política. Estas comunicaciones sin sujetos que se producen dentro y fuera de los complejos parlamentarios y de los órganos programados para tomar resoluciones, constituyen ámbitos públicos (*Arenen*) en los cuales puede tener lugar una construcción más o menos racional de la opinión y la voluntad

11

Cfr. FORST, R.; *Kontexte der Gerechtigkeit*, Frankfurt, Suhrkamp, 2000, p. 180.

sobre materias relevantes para el total de la sociedad y necesidades de regulación”¹².

La democracia deliberativa de Habermas reconoce las asociaciones que constituyen el ámbito de la sociedad civil como organizaciones y movimientos de formación más o menos espontánea que no pretenden tomar el poder del Estado, pero que están en conflicto con éste planteando problemas y demandas a sus instituciones políticas formales en busca de interpretaciones públicas para sus intereses comunes, movilizándose y ejerciendo presión para su reconocimiento por parte de aquellos ámbitos decisorios. Se trata, pues, de un modo de concebir la sociedad civil en el sentido de que esta adopta un importante lugar en el ordenamiento político, el cual tiene que permanecer permeable a las demandas y los aportes que desde ella surjan. Habermas interpreta la sociedad civil en base al *modelo de asedio* para “describir la estrategia con la que se maneja de hecho la sociedad civil moderna frente al poder político formal y a la administración pública. El modelo de asedio trabaja con la representación de la ciudadela amurallada, a la cual no se trata de tomar por asalto, sino de sitiaria y cortarle los víveres [representados fundamentalmente por] la *legitimación* y, por lo tanto, la gobernabilidad. El control, o la racionalización de las fuentes del poder, que produce la escasez del recurso vital de legitimación política mediante el asedio, permite forzar la apertura de algunas puertas de acceso a la ciudadela y entregar cuotas de suministro atadas a las condiciones de uso, o a los objetos e intereses de los sitiadores, es decir, de los ciudadanos”¹³.

Este concepto de sociedad civil, y su modo de interacción con las instituciones político-formales para la toma de decisiones colectivamente vinculantes (Ejecutivo, Legislativo), constituye la base a partir de la cual es posible explicitar (parte de) las contribuciones que la política deliberativa puede

12

HABERMAS, *Factizität und Geltung*, p. 362, *La inclusión del otro*, p. 242.

13

DE ZAN, *Los sujetos de lo político*, p. 50.

realizar para el mejoramiento de la calidad (legitimidad) democrática de las instituciones del Estado de derecho.

4. Sociedad civil y aportes democráticos al estado de derecho

El tipo de relación entre las instituciones formalmente decisorias del Estado, como el Parlamento, y el ámbito de la opinión pública, que comporta el concepto de sociedad civil, permite avanzar hacia el diseño de un ordenamiento institucional dialógico entre las diversas partes involucradas, y a consecuencia de lo cual los procesos decisorios resultan democráticamente legitimados. En los últimos años en Argentina se han intentado implementar procesos de consulta popular como los presupuestos participativos en algunas ciudades (Santa Fe), y motivados por las modificaciones introducidas en la última reforma constitucional de 1994, en particular con el llamado “derecho de iniciativa popular”, tutelado en el art. 39 (reglamentado por ley 24.747 de noviembre de 1996).

La participación activa de la ciudadanía en el estado democrático de derecho puede analizarse desde diversas perspectivas de la Filosofía práctica. Una es la justificación de las sentencias judiciales. Se trata éste de un tema que viene siendo ampliamente estudiado en el marco de las actuales investigaciones de la Filosofía del derecho.

Justificar, o “motivar” racionalmente una sentencia judicial, comporta una exigencia de justificación que pretende asegurar el carácter racional de la misma, evitando el desempeño arbitrario de la labor del juez. En efecto, por sus aportes a la racionalización de las decisiones judiciales la motivación (o justificación) se constituye en el principal parámetro de legitimación de la función judicial¹⁴. Esta importancia de motivar las sentencias judiciales adquiere relevancia, en especial, aunque no exclusivamente, en el método acusatorio por contraposición al método inquisitivo del proceso penal. En efecto, mientras que el primero pone énfasis en la tutela del inocente y el segundo en la represión de los culpables, “éste [el método inquisitivo] expresa una confianza

14

Cfr. FERRAJOLI, L.; *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 2004, p. 623.

tendencialmente ilimitada en la bondad del poder y en su capacidad de alcanzar la verdad, y aquel [el método acusatorio] se caracteriza por una desconfianza igualmente ilimitada del poder como fuente autónoma de verdad”¹⁵, lo cual redundará en una preocupación por, y consecuente exigencia de, justificar y explicitar las razones en las que el juez se basa para fundamentar sus sentencias¹⁶. El juez debe acreditar que su ejercicio del poder que lo habilita para afectar la libertad, el honor y los bienes de las personas, no es sin embargo un ejercicio arbitrario; el juez debe aparecer (y concebirse) como detentando un poder social que le ha sido delegado y de cuyo ejercicio debe rendir cuentas, y no como un burócrata avezado en el conocimiento de la ley y en el manejo de técnicas que aplica escrupulosamente según procedimientos repetitivos y estandarizados, o como si este diestro manejo de tales técnicas jurídicas escaparan al conocimiento popular, manteniendo para sí una imagen de asepsia y de infalibilidad o solución certera¹⁷.

Ahora bien, independientemente de su desempeño en el ámbito del derecho penal, la importancia atribuida a la motivación judicial se expresa en las garantías del proceso orientadas a resguardar el carácter cognoscitivo de la labor judicial. En efecto, una concepción racionalista de la decisión judicial se plantea en función de determinados criterios orientados a garantizar el control racional del desempeño de los jueces, en el sentido, por ejemplo, de que su labor se estructure conforme a pasos cognoscibles y controlables, como “el

15

Ídem, p. 604.

16

En el derecho penal la exigencia de motivación judicial se evidencia también, y especialmente, en su regla fundamental, dada por la presunción de inocencia del imputado: la formulación de una acusación genera el deber de probarla, pues no es el acusado quien debe probar su inocencia, sino que corresponde a la acusación probar que es culpable (cfr. *Derecho y razón*, p. 733). Para un análisis de este tema de la motivación en el ámbito penal, véase también IBÁÑEZ, P.; “Sobre prueba y motivación”, en TARUFFO, M., IBÁÑEZ, P., CANDAU PÉREZ, A., *Consideraciones sobre la prueba judicial*, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009, p. 61 ss.

17

Cfr. GASCÓN ABELLÁN, M.; “La motivación de la prueba”, en ORTEGA ROMERO, S. (ed.), *Interpretación y razonamiento jurídico*, Lima, ARA Editores, 2009, pp. 104-105.

acopio de información, la comprobación de su fiabilidad, el análisis de su relevancia, y la formulación de inferencias lógicamente válidas” que conduzcan a conclusiones racionales correctamente justificadas¹⁸. La exigencia de motivación judicial se concibe entonces como clave para una concepción racional del ejercicio del derecho que implica exponer las razones en que se basa una decisión, permitiendo la comunicación y el análisis crítico de las sentencias. Por esto es que para M. Taruffo la obligación de motivar las sentencias se expresa en “un procedimiento cognoscitivo estructurado y comprobable de *manera intersubjetiva*”¹⁹, en un “*discurso justificativo* constituido por argumentos racionales”²⁰. Y el punto en cuestión de este planteo, relacionado con el concepto de sociedad civil antes aludido, es que el mismo se realiza subrayando la importancia de la participación y control democráticos por parte de la ciudadanía en sus diversas expresiones. En efecto, añade Taruffo a esta función de control de las decisiones judiciales una “función extraprocesal, según la cual la motivación representa la garantía de control del ejercicio del poder judicial desde fuera del contexto procesal, por parte del *quivis de populo* y de la opinión pública general. Esto se deriva de una concepción democrática del poder, según la cual su ejercicio debe ser controlable siempre desde el exterior”²¹.

El señalado concepto de sociedad civil puede contribuir a justificar el planteo de estas exigencias subrayando la necesidad de participación popular en los asuntos del Estado, en este caso de su Poder judicial, controlándolo y obligándolo a rendir cuentas de sus decisiones, porque la legitimidad de una Constitución (como la de todo ordenamiento político y jurídico) depende de una

18

TARUFFO, M.; “Consideraciones sobre prueba y motivación”, en *Consideraciones sobre la prueba judicial*, pp. 32-33.

19

Ídem, p. 33, cfr. p. 38, subrayado agregado.

20

Ídem, p. 37.

21

Ídem, p. 38.

relación de reconocimiento democrático por parte del pueblo. analizado esto desde el punto de vista del constitucionalismo democrático, si bien el rol del poder judicial en la interpretación constitucional sigue siendo trascendente, en realidad no sólo cabe a los jueces ostentar el poder de resolver las pajas interpretativas sobre la Constitución: la lucha por el sentido del texto constitucional no sólo se juega en las decisiones legislativas, sino *también* en las reivindicaciones de los movimientos sociales, que son foros igualmente autorizados y relevantes para la definición constitucional²². En este sentido, y como señalara De Zan, “el empuje para el mejoramiento de la calidad institucional tendrá que venir desde fuera del sistema, de la sociedad civil [, y ello de modo que promueva] la apertura de las instituciones a la crítica y a la renovación permanente de su calidad democrática” (De Zan, 2013: 104-105)²³.

Sobre esta base cabría volver a pensar entonces en la posibilidad de retomar, sin motivaciones eventualmente oscuras e inconfesables para favorecer intereses ocultos del gobierno de turno, consignas relacionadas con la democratización de la justicia, orientadas, por ejemplo, a hacer accesible el derecho a los más desaventajados de la sociedad, promoviendo la participación popular a través de sus diversos modos de organización ciudadana.

5. Reflexiones finales

La democracia deliberativa distingue el contexto formal e institucional de toma de decisiones, del informal, que descubre y explicita los problemas que tendrían que ser resueltos por aquel contexto formal a través del cumplimiento de requisitos procedimentales (más o menos rigurosos). Es en el ámbito de las instituciones constitucionalmente reconocidas del estado de derecho en donde se decide; esto traza una línea de separación entre el Estado y los ciudadanos,

22

Cfr. POST, R., SIEGEL, R.; *Constitucionalismo democrático. Por una reconciliación entre Constitución y pueblo*. Siglo XXI Editores, Buenos Aires, 2013.

23

Cfr. DE ZAN, *Los sujetos de lo político*, pp. 104-105. Cfr. GARGERELLA, R., BERGALLO, P., “Presentación”, p. 9, en GARGARELLA, R., (comp.), *Por una justicia dialógica*, Buenos Aires, Siglo XXI editores, 2014, pp. 9-15.

que ya no pretenden formar parte del mismo, en el sentido de hacer que el gobierno sea una parte de la comunidad política que se administra a sí misma para ya no considerarlo más como la cúspide de un poder estatal separado. Sin embargo, esto no anula la participación ciudadana en el estado democrático de derecho, lo cual resulta particularmente evidente en el concepto habermasiano de sociedad civil, cuyo análisis permite explicitar los aportes al estado de derecho que desde este marco teórico es posible fundamentar: tomar conciencia del importante rol de la ciudadanía en los asuntos políticos y también jurídicos del Estado, no sólo representa una forma de tomar parte en el auto-gobierno colectivo, sino que también contribuye al mejoramiento de la calidad democrática de su desempeño institucional.