

DEMOCRACIA, NEOLIBERALISMO Y PENSAMIENTO POLÍTICO ALTERNATIVO

Hugo Biagini y Diego A. Fernández Peychaux (compiladores)



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LANUS
UN
La.



DEMOCRACIA, NEOLIBERALISMO Y PENSAMIENTO POLÍTICO ALTERNATIVO

Actas del V Coloquio Internacional de Filosofía Política

Hugo Biagini y Diego A. Fernández Peychaux (compiladores)



Biagini, Hugo E.

Democracia, neoliberalismo y pensamiento político alternativo. / Hugo E. Biagini; Diego Fernández Psychaux; adaptado por Diego Fernández Psychaux; Hugo E. Biagini. 1a ed. Remedios de Escalada: De la UNLa Universidad Nacional de Lanús, 2015.

Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online

ISBN 9789871987641

1. Pensamiento Político. 2. Filosofía. 3. Democracia. I. Fernández Psychaux, Diego, adap. II. Biagini, Hugo E., adap. III. Título.

CDD 320

ISBN 978-987-1987-64-1

Democracia, neoliberalismo y pensamiento político alternativo 1ra. edición - 2015

Editorial de la Universidad Nacional de Lanús

Compiladores: Hugo E. Biagini y Diego A. Fernández Psychaux

Responsable de diseño editorial: Romina Luppino

Esta publicación se encuentra disponible en forma libre y gratuita en: www.cecies.org

El contenido de esta publicación expresa solo la opinión de los autores y no necesariamente la editorial, los compiladores o la Universidad Nacional de Lanús, la Asociación Iberoamericana de Filosofía Práctica, o el Centro de Educación, Ciencia y Sociedad (CECIES).

Los autores/as conservarán sus derechos de autor el cual estará simultáneamente sujeto a la Licencia de Atribución de Creative Commons (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>) que permite a terceros compartir la obra siempre que se indique su autor y su primera publicación en estas actas. Los autores/as podrán adoptar otros acuerdos de licencia no exclusiva de distribución de la versión de la obra publicada (p. ej.: depositarla en un archivo telemático institucional o publicarla en un volumen monográfico) siempre que se indique la publicación inicial en estas actas.

Autoridades del V Coloquio Internacional de Filosofía Política (2013)

ORGANIZADORES

Héctor Muzzopappa. Departamento de Humanidades y Artes UNLa.
Aristides Obando Cabezas. Presidente AIFP.
Hugo Biagini, Director del Centro de Investigaciones Históricas UNLa.

COMITÉ EJECUTIVO

Karina Dappiano, UNLa.
Alejandro Herrero, UNLa - CONICET.
Diego A. Fernández Peychaux, CECIES - CONICET.

COMISIÓN HONORARIA

Ana Jaramillo (UNLa), Ricardo Maliandi (UNLa), Yamandú Acosta (Univ. de la República),
Dora Barrancos (UBA, CONICET), José Manuel Bermudo (Univ. Barcelona),
François de Bernard (GERM), Carmen Bohórquez (Univ. Del Zulia), Atilio Boron (PLED),
Marta Casaus (UAM), Horacio Cerutti (UNAM), Enrique Dussel (UNAM),
Alberto Filippi (Univ. Camerino), Pablo Guadarrama (Univ. Las Villas),
Diego Jaramillo (Univ. del Cauca), Daniel Kersffeld (IAEN),
Sirio López Velasco (Univ. Rio Grande do Sul), Mario Magallón (UNAM),
Jorge Majfud (Jacksonville University), Álvaro Márquez Fernández (Univ. Del Zulia),
Marta Matsushita (Univ. Doshisha - Kioto), Ricardo Melgar (INAH), Edgar Montiel (UNESCO),
Javier Pinedo (Univ. Talca), Eduardo Rinesi (UNGS), Ricardo Salas (Univ. Católica de Temuco),
Adalberto Santana (UNAM), Antonio Sidekum (UOSC), Alejandro Serrano Caldera (UAM),
Jorge Vergara Estévez (Univ. de Chile), Patrice Vermeren (Univ. París VIII).

Autoridades de las instituciones co-organizadoras

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LANÚS

Rectora: Ana Jaramillo

Vicerrector: Nerio Neirotti

Director del Departamento de Humanidades y Artes: Daniel Bozzani

CENTRO DE EDUCACIÓN CIENCIA Y SOCIEDAD. PENSAMIENTO ALTERNATIVO

Dirección: Hugo Biagini

ASOCIACIÓN IBEROAMERICANA DE FILOSOFÍA PRÁCTICA

Presidente: Aristides Obando Cabezas

Democracia y dominación: Entre el populismo y el elitismo penal

ROMINA FRONTALINI REKERS¹

Este trabajo se inserta en un proyecto mayor consistente en la evaluación moral de las políticas de seguridad a la luz del ideal político republicano de libertad como no dominación. Los razonamientos en torno al poder punitivo desde la Ilustración hasta nuestros días han tomado mayoritariamente como punto de partida la concepción de libertad hobbesiana. Según esta concepción un individuo es libre sí y sólo sí no padece interferencias provocadas por otros individuos. La interferencia es entendida aquí como una intervención más o menos intencional. El Estado aparece como una institución que causa la libertad y, en particular, el derecho penal es una interferencia tan mala en sí misma como la coerción procedente de otras direcciones, pero justificada en la medida que disminuye el nivel general de coerción.² Si el nivel de interferencia producido por el derecho es menor que el nivel de interferencia privada que el aparato estatal evita que se produzca, entonces los individuos son más libres. La concepción hobbesiana de libertad se presenta así, utilizando la distinción introducida por Isaiah Berlin³ como un tipo de libertad negativa. A diferencia de la concepción clásica de libertad, presente por ejemplo en Aristóteles, no requiere de la existencia de autodomínio o control -ya sea personal o político- por parte del individuo.

Mientras la concepción clásica de libertad requiere la presencia de una potestad positiva que permita alcanzar el auto-dominio personal o el auto-gobierno colectivo, la concepción hobbesiana de libertad sólo requiere la ausencia de interferencia. A partir de la aparición de la concepción de libertad negativa propuesta por Hobbes, ha prosperado en la filosofía la idea de que sólo hay dos modos de entender la libertad. En tiempos premodernos se hablaba de libertad en sentido positivo como participación democrática o autodomínio personal, preocupación que reaparece con la contrailustración. Los modernos, comenzando por Hobbes, se preocuparon por la libertad negativa desde que el individualismo opta a favor del ideal de una esfera privada de libertad. Berlin ha sido quien ha expresado esta bipartición de modo explícito vinculando la concepción positiva de libertad con románticos como Herder y Rosseau; y la concepción negativa con los filósofos políticos clásicos como Hobbes, Bentham y Mill, optando por defender la postura de estos últimos. El concepto de libertad de los antiguos y de los pensadores románticos sería positiva, mientras que la libertad de los modernos sería negativa.

Philip Pettit ha sido uno de quienes con más énfasis ha criticado la clasificación introducida por Berlin. Según Pettit la bipartición berliniana excluye una tercera concepción de libertad en la cual esta es concebida como no-dominación. Observa que sufrir una interferencia y estar dominado no son estados de cosas equivalentes, intuitivamente son males diferentes. Si esto es así entonces es posible pensar en una clase de libertad que a semejanza de la defendida por Hobbes sea negativa pero no referida a la interferencia sino a la dominación. Según esta concepción un individuo sería libre si se encuentra protegido de la dominación de otros. La distinción entre libertad como no interferencia y libertad como no dominación se vuelve patente cuando se advierte que es posible la dominación sin interferencia, como en el caso del amo benevolente que aunque tiene poder sobre su esclavo no lo ejerce, y a la inversa, es posible la interferencia sin dominación, como sucede en el caso de la interferencia jurídica no arbitraria. La interferencia producida por el derecho no es arbitraria -y no implica dominación- cuando está controlada por los intereses y las opiniones de los afectados y es requerida para servir a esos intereses de manera conforme a esas opiniones.⁴

Las leyes penales han sido evaluadas y diseñadas utilizando un paradigma o concepción de libertad. El ideal republicano de libertad como no dominación ofrece una visión atractiva para el diseño

¹ UNC - CONICET. E-mail: rominarekers@hotmail.com

² Pettit, P., *Republicanism: una teoría sobre la libertad y el gobierno*. Edit. Paidós Bs. As. 1997.

³ Berlin, I., *Dos conceptos de libertad*, Oxford. Oxford, 1958.

⁴ Habermas, J., *La ética del discurso y la cuestión de la verdad*, Paidós, 2003.

de las instituciones penales como la justificación de la pena y el diseño del proceso penal.⁵ Un asunto importante que precede a los anteriores es el referido a cómo deben ser sancionadas las leyes penales. Aquí surgen tres asuntos relevantes, a saber, qué diseño democrático para la sanción de las leyes penales promueve la libertad como no dominación, cuando el legislador adopta como medida para el cálculo la libertad como no dominación que debe considerar en concreto, si el miedo de las potenciales víctimas cuenta y en qué medida, cuál es la mejor forma de la ley que reduce la delegación de discrecionalidad en los funcionarios. Aquí, sin embargo, sólo me ocuparé de analizar cuál es el diseño democrático adecuado para la promoción de la libertad como no dominación.

La buena ley es la que promueve la libertad como no dominación sin introducir la dominación proveniente del Estado, a saber, el imperium. Un estado dominador compromete más la libertad de los ciudadanos que la dominación proveniente de particulares. A ello se debe la importancia que deberíamos otorgarle al proceso de sanción de las leyes penales. Hemos asistido a procesos sociales en los que un caso penal alimenta la indignación de los grupos que se identifican como potenciales víctimas y demandan políticas de mano dura. En este contexto, cuando un caso con repercusión pública da lugar a un proceso de indignación, cabe preguntarse qué diseño institucional resulta más adecuado para promover la libertad como no dominación. En materia de creación de leyes penales el discurso se ha dirigido en dos direcciones opuestas. Una postula la sensibilidad del diseño institucional a la voluntad de las mayorías. La otra propugna por un diseño institucional insensible frente a los procesos de indignación de la mayoría con el objetivo de proteger las garantías penales. El primer diseño institucional nombrado generalmente como populismo penal mientras que el segundo elitismo penal.

1 Populismo punitivo

Ambos modelos se justifican así mismo como garantes la libertad. El populismo penal postula que la mejor forma de promover la libertad es adoptando un sistema institucional sensible a las demandas de la mayorías. Las mayorías pueden comportarse de distinta manera. Lo cierto es que en el último tiempo la resonancia de un caso penal a llevado a que apoyen políticas de mano dura. Estas políticas surgen con la pretensión de promover la libertad ya que intentan prevenir las interferencias arbitrarias provenientes del delito. Por otro lado, según postulan sus defensores, este diseño institucional garantiza la libertad de los ciudadanos en cuanto ejercicio de la autonomía que se expresa en las leyes aprobadas por las mayorías en el congreso. Sin embargo para ello, generalmente, renuncian a los límites consagrados por las garantías penales. A la hora de ponderar las consecuencias de una política de seguridad en términos de libertad estas mayorías prescinden de considerar los intereses de los afectados.

La ciencia política definiría al populismo punitivo como un conjunto de medidas legislativas de corte penal que privilegian las demandas mayoritarias expresadas por la opinión pública, las víctimas y los sectores sociales que se identifican como potenciales víctimas, por sobre los límites normativos consagrados en las constituciones liberales. Se distingue de otras formas de uso del poder punitivo por adoptar como meta el apoyo electoral que se deriva de privilegiar los intereses y opiniones de algunos grupos en detrimento de las garantías de quienes resultan destinatarios de la aplicación de las penas. Estas medidas pueden consistir en la creación de nuevas figuras delictivas (vr. Femicidio, asociación ilícita terrorista 2007), en el agravamiento de las penas en el caso de figuras delictivas ya existentes (vr. La pena para el secuestro extorsivo en nuestro CP desde la reforma Blumberg de 2003, segunda ley antiterrorista 2011), o la eliminación o flexibilización de determinadas garantías o beneficios del imputado (derogación del advenimiento 2012).

Comprende los casos en que las mayorías impulsan la sanción de leyes penales represivas alimentadas por la demagogia de la inseguridad y el miedo. El miedo al otro ha sido siempre un recurso del poder político: puede producirlo él mismo, como en los regímenes abiertamente autoritarios, o servirse de él, secundándolo o alimentándolo con objeto de obtener consenso y legitimación.⁶

⁵ Pettit, P. y Braithwaite, J., *Not Just Deserts*. Oxford University Press, 1990.

⁶ Ferrajoli, Luigi, *Poderes Salvajes: La crisis de la democracia constitucional*, Ed. Minina Trotta, Madrid 2011, p.67.

II Garantismo y elitismo penal

Algunos defensores de las garantías penales esgrimen preocupación por la libertad frente a la irracionalidad de las mayorías conmovidas por el miedo al delito. Este sector sostiene que el miedo impulsa a las mayorías a la sanción de leyes penales más punitivas. En la toma de decisión colectiva prima la preocupación por la libertad de las potenciales víctimas del delito por sobre la libertad de los potenciales infractores de la norma. Así las mayorías se convierten en agentes dominadores.

Autores neorepublicanos como Philip Pettit proponen el elitismo penal como diseño institucional que mejor promueve la libertad como no dominación en estos casos. Sostiene que cuando las iniciativas penales aparecen como consecuencia de un proceso de indignación que puede escalar niveles insospechados el diseño institucional adecuado debe ser insensible frente a las demandas de la mayoría. Para ello propone "quitar de las manos del parlamento" la determinación de las penas y colocarla en manos de un organismo técnico autónomo. Este organismo profesionalizado funcionaría como un banco central. De esta manera este modelo se garantiza retirar esta políticas del "las presiones inmediatas de la indignación popular". Este organismo técnico será el encargado ahora de realizar la ponderación en términos de libertad como no dominación teniendo en cuenta los intereses de los afectados. Es por ello que esta propuesta se presenta más atractiva para los sectores defensores de las garantías penales.

Debe tenerse en cuenta que el republicanismo se encuentra comprometido con un modelo de democracia deliberativa. En su modelo Pettit establece que para que una democracia deliberativa funcione como una institución que promueve la libertad como no dominación tiene que dar cuenta de tres precondiciones. Estas exigencias aportan a la promoción de la libertad como no dominación desde que evitan que las mayorías o bien las minorías con intereses banderizos adopten políticas que restringen la libertad de algún grupo. Las exigencias son tres. En primer lugar una base de disputa que fomenta la argumentación contra las decisiones públicas sin requerir algún grado de poder en el disputante. En segundo lugar la inclusión de todos los sectores. Para que los diferentes sectores sean escuchados las voces tienen que venir del sector representado. En tercer lugar un foro adecuado para la disputa, es decir, canales institucionales adecuados para la recepción de las quejas y disputas.

Al referirse al foro de disputa adecuado Pettit afirma que en muchos casos el debate popular arrojaría el peor resultado.⁷ En estos casos, lo que exige la democracia con disputabilidad es que las quejas sean despolitizadas, y su audiencia, apartada del tumulto de la discusión popular, apartada incluso, del foro de debate parlamentario.⁸ Este diseño institucional nos resguardaría frente a la dominación de las mayorías que privilegia las quejas irrazonables por sobre los intereses de los afectados por la norma en cuestión.

III ¿La única alternativa para el garantismo?

Pareciera configurarse un dilema. Por un lado nos parece que el diseño institucional debería ser sensible a las demandas de no dominación de las potenciales víctimas del delito. Pero dejar la respuesta en manos de la mayoría parece incompatible con la libertad de los afectados por la norma en cuestión. Entonces nos parece que el mejor diseño institucional debería no ser sensible a las demandas de las potenciales víctimas del delito.

Pero hay razones para pensar que se trata de un caso en el cual el dilema es construido argumentativamente por los interesados a fin de privilegiar una respuesta.⁹ Algunos autores advierten esto y proponen alternativas. Ambas direcciones parecen erradas para la tesis de Gargarella. Para este autor la respuesta que Pettit ofrece es incompatible con los ideales republicanos, en particular, con un modelo de democracia deliberativa robusto. Así sostiene que coincide con en la descripción que realiza Pettit pero no en la solución propuesta. En sentido contrario cree que resulta más compatible con los ideales republicanos políticos tendientes a fomentar el debate público, crear nuevos foros de debates,

⁷ Pettit, P., *Republicanism: una teoría sobre la libertad y el gobierno*, Edit. Paidós Bs. As 1997, p. 255.

⁸ Idem.

⁹ Gargarella, R., *Mano dura sobre el gobierno. Autogobierno y comunidad (ii)*.

limitar la influencia del dinero en el acceso a los medios de comunicación. Estas propuestas resultarían más adecuadas con el ideal republicano que la propuesta por Pettit.

Sin embargo la diferencia entre la propuesta de Pettit y la propuesta de Gargarella no suponen sólo un desacuerdo relativo a la solución institucional específica frente al crecimiento del populismo penal. Es claro que ambos autores favorecen la democracia deliberativa y las políticas que menciona Gargarella son políticas con las que Pettit acordaría. Pero hay un desacuerdo más importante entre ambos autores, un desacuerdo sobre los valores que debe promover el ideal republicano. Mientras que Pettit defiende la promoción de la libertad como no dominación, es decir, un ideal negativo de libertad, Gargarella defiende un la promoción del autogobierno, es decir, un ideal positivo de libertad. Ambos consideran que el mejor diseño institucional es el que aporta la democracia deliberativa pero por razones diferentes. Claro que ambos ideales de libertad surgen de la tradición republicana pero es bueno aclarar la diferencia porque supondrá medidas institucionales distintas.

Sin embargo existen razones desde el ideal político de libertad como no dominación para oponerse al elitismo penal. Esta razón es mencionada al pasar por Pettit. Su modelo de democracia deliberativa exige que las voces, titulares de una queja o de una disputa, tengan que venir del sector representado y no ser simplemente ecos de la simpatía del sector representado.¹⁰ De lo contrario la posibilidad de disputa se convertiría en una opción dominada y los afectados, tanto las potenciales víctimas como los potenciales afectados por la ley penal, se encontrarían sujetos a la voluntad de los técnicos que tienen ahora capacidad de interferir arbitrariamente.

iv Una posible alternativa desde el ideal político republicano como no dominación

Desde el ideal político republicano de libertad como no dominación existe razones para oponerse a la dominación de las mayorías a que da lugar el populismo penal y razones para oponerse a la dominación a que da lugar el elitismo penal, desde que las opciones de los afectados quedarían sujetas a la buena voluntad de los técnicos.

Un diseño institucional que pretenda eludir estas dificultades debe partir de las siguientes consideraciones:

- No renunciar a la idea de libertad negativa, entendida como no dominación. En este sentido el punto de partida es uno distinto al propuesto por Gargarella.
- Tener presente que la libertad no se ve menoscabada cuando la interferencia resulta no arbitraria, es decir, tiene en cuenta el interés de los afectados. A diferencia del ideal de libertad positivo donde una interferencia que limite el autogobierno siempre menoscaba la libertad.

Cualquier límite al autogobierno debe ser justificado mostrando que ha tenido en cuenta los intereses de los afectados. Los intereses siempre pueden ser traducidos en cuotas de libertad como no dominación. La democracia deliberativa limita las opciones de los representantes desde que no podrán sancionar una ley no dominadora a menos que cumplan con las tres precondiciones. Este modelo supone una interferencia, pero se trata de una interferencia no arbitraria desde que responde a los intereses de los afectados. En este caso el interés puede traducirse en una ventaja epistémica.¹¹

Algo que caracteriza al proceso de sanción de leyes penales populista es su inmediatez temporal en relación a un caso concreto que ha generado un proceso de indignación. Suspender el debate en la sede del parlamento hasta que el sentimiento de indignación baje de niveles supondría una interferencia no arbitraria. Y es no arbitraria, de la clase de interferencia que promueve la libertad como no dominación, desde que responde a los intereses de los afectados:

¹⁰ Pettit, P., *Republicanism: una teoría sobre la libertad y el gobierno*. Edit. Paidós Bs. As. 1997, p. 249.

¹¹ Nino, C., *La relevancia moral epistémica de la democracia en "los escritos de Carlos Nino, Derecho, Moral y Política"*, T. II, Ed. Gedisa, Buenos Aires 2007, p.229.

1. no aparta la discusión del congreso. Sólo la suspende para garantizar que estén dadas las mejores condiciones para la deliberación. La propuesta debería resultar aceptable para los interesados en el autogobierno desde que conserva discusión en el pueblo pero garantiza que no esté afectada por la irracionalidad del proceso de indignación.
2. no pone en riesgo la libertad de los destinatarios de la norma. La razón por la que los sectores garantistas se inclinaban por el elitismo penal se verá satisfecha aquí. Ello es así desde que suspender el debate por un tiempo prudencial dará tiempo retome la racionalidad y en consecuencia no corran riesgo de ser interferidos arbitrariamente.
3. los afectados luego tendrán voz propia en el congreso sin necesidad de depender de las buenas interpretaciones de los técnicos.

Esta propuesta es sólo un intento de pensar nuevas alternativas que rompan con el discurso que oscila entre el elitismo tecnocrático y la nueva cultura del control populismo penal¹² sin renunciar al ideal negativo de libertad como no dominación.

Bibliografía

- Berlin, Isaiah, *Dos conceptos de libertad*, Oxford, Oxford, 1958.
- Braithwaite, J., "On speaking Softly and Carrying Big Sticks", 4, Toronto.
- Constant, B., *Acerca de la libertad de los antiguos comparada a la de los modernos*, discurso de 1819.
- Garland, D., *La cultura del control: crimen y orden social en la sociedad contemporánea*, Gedisa, Barcelona 2005.
- Hart, H.L.A. *Punishment and Responsibility: Essays in the Philosophy of Law*, Oxford, 1968.
- Habermas, J., *La ética del discurso y la cuestión de la verdad*, Paidós, 2003.
- Hobbes, Thomas, *Leviatán* (1651) ed. Libertador. 1º ed. Bs. As. 2004.
- Martí, J.L., Ovejero, F., Gargarella, R. (Compiladores), *Nuevas ideas republicanas: autogobierno y libertad*, 2005.
- Nino, Carlos Santiago, *Los límites de la responsabilidad penal: Una teoría liberal del delito*, Astrea, 1980.
- , *La relevancia moral epistémica de la democracia en "los escritos de Carlos Nino, Derecho, Moral y Política"*, T. II, Ed. Gedisa, Buenos Aires, 2007.
- Pettit, Philip y Braithwaite, John, *Not Just Deserts*. Oxford University Press, 1990.
- Pettit, Philip, *Republican Theory and Criminal Punishment*. Edimburg University Press, 1997. Utilitas Vol.9.
- , *Republicanism: una teoría sobre la libertad y el gobierno*. Edit. Paidós Bs. As., 1997.
- Skinner, Q., *Maquiavelo*, Alianza, Madrid, 1981.
- , *La libertad de las repúblicas: ¿un tercer concepto de libertad?*, exposición en la Academia Británica en noviembre de 2001.
- Sunstein, C., *Leyes de miedo: más allá del principio de precaución*, Katz, Buenos Aires, 2009.
- Taylor, C., *La libertad de los modernos*, Amorrortu, 2005.
- Von Hirsch, A., *Censurar y Castigar*; Trad. Elena Larrauri, Madrid, Trotta, 1998.

¹² Garland, D. *The culture of control*. Chicago 2002, P.145-146.