

**REY PÉREZ, J.L., «LA DEMOCRACIA AMENAZADA»,  
CUADERNOS DE LA CÁTEDRA DE DEMOCRACIA Y DERECHOS  
HUMANOS, NÚM. 6, UNIVERSIDAD DE ALCALÁ-DEFENSOR DEL  
PUEBLO, MADRID, 2012, 142 PP.\***

HERMANN NOVOTNY RINCÓN\*\*

El libro del que se da noticia, cuyo autor es José Luis Rey Pérez, Profesor Propio Adjunto de Filosofía del Derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia de Comillas, constituye un análisis de las tres principales amenazas, según opinión del autor, a las que se enfrenta la democracia. A lo largo de tres sugerentes y extraordinariamente bien sistematizados capítulos, el autor se enfrenta de manera muy didáctica a cada una de las tres amenazas aportando lo más importante que son propuestas de solución a las mismas. A continuación, se analiza en sus perfiles esenciales cada uno de los mencionados capítulos de la obra que aquí se recensiona.

**I. CAPÍTULO I. LA AMENAZA DE LOS JUECES (PP. 13-65)**

A la hora de abordar el papel de los jueces como amenaza a la democracia, el autor va a identificar y examinar la importancia que ha tenido el modelo clásico de separación de poderes que configuraban el Estado, de tal manera que el poder legislativo dicta las normas, el ejecutivo las desarrolla y aplica y el judicial ejerce el poder coactivo del Derecho en caso de incumplimiento de las normas. Por lo tanto, el papel de los jueces, siguiendo los dictados del positivismo teórico, se reduce a un trabajo de aplicación mecánica de la norma, donde de una manera idealista se ensalza el trabajo del legislador al concebir la producción normativa como una tarea perfecta y libre de resultados controvertidos. Sin embargo y gracias al realismo jurídico desarrollado por varios autores a principios del siglo xx, se va a poner de manifiesto que el juez a la hora de tomar decisiones no actúa de una manera mecánica como pretendía el formalismo jurídico. El realismo jurídico no parte únicamente de la indeterminación de la norma, sino también de múltiples factores que de manera inconsciente influyen en todo el proceso de interpretación y toma de decisión por parte del juez. De tal manera que en la actualidad la teoría del Derecho se ha centrado en la tarea de interpretación

---

\* Fecha de recepción: 12 de agosto de 2015.

Fecha de aceptación: 22 de septiembre de 2015.

\*\* Doctorando en el área de Filosofía del Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid (UAM).

de los jueces y en la forma de argumentación para justificar y motivar sus decisiones. Y es efectivamente ese papel de argumentación y motivación que tienen los jueces el que se ha visto reforzado con el Estado Constitucional de Derecho que frente al Estado legislativo, basado en el imperio de la ley y con una concepción de las constituciones de fácil modificación, se erige en palabras de Garzón Valdés en un auténtico *coto vedado* a la decisión de la mayoría democrática. En el Estado constitucional, la Constitución es la norma suprema del Ordenamiento jurídico, que más allá de una norma procedimental, recoge una serie de contenidos materiales de carácter moral que positivizan en forma de derechos fundamentales. En este sentido, la Constitución es aquello sobre lo que no se vota y al poder judicial se le atribuye la función de ser el garante de ese coto vedado.

En opinión del autor, este nuevo Estado constitucional de Derecho tiene importantes consecuencias para el mundo jurídico y para la democracia. En cuanto al mundo jurídico, se ve superada la teoría del positivismo formalista por una concepción del Derecho identificada por el autor como «positivismo incluyente» en la medida en que en la regla de reconocimiento se incorporan determinados contenidos de moralidad en forma de derechos fundamentales. El examen de validez de las normas ya no pasa por cuestiones puramente formales sino también por la adecuación de su contenido con esos valores morales. Para el autor, el rasgo esencial y *sine qua non* para que estemos en un Estado constitucional consiste en que la norma suprema del sistema incluya derechos y se reconozcan valores morales juridificados.

Si el Estado constitucional supone el reconocimiento de unos derechos fundamentales y una serie de valores morales juridificados que suponen un coto vedado para el poder legislativo y, a su vez, el papel de los jueces se convierte en fundamental porque tiene que tomar decisiones a la hora de delimitar el alcance de los derechos, ponderarlos y examinar su significado, entran en juego entonces la argumentación y la hermenéutica jurídica. Por todo, ello el poder judicial se convierte en un poder, en palabras del autor, contramayoritario que puede recortar la democracia hasta ahogarla.

Pero si la democracia se encuentra amenazada, habrá que tener claro qué se entiende por democracia. En este sentido, también el autor expone cumplidamente su idea de democracia y tras repasar la concepción idealista de Rousseau y la pragmática de Schumpeter, define los rasgos que en su opinión deben caracterizar un gobierno democrático. En primer lugar, la ciudadanía tiene la última palabra sobre el destino que quiere dar a la sociedad. En este aspecto, el Profesor Rey va a distinguir dos momentos: por un lado, el momento constitucional, que sería aquel en el que se fijan las reglas del juego y ese coto vedado al que anteriormente se ha referido y por otro lado ese otro momento donde se tratan múltiples cuestiones políticas en forma de leyes, decreto, etc. El momento constitucional es un concepto muy relevante en este libro pues, por un lado, supone un freno a la democracia en cuanto ata a las generaciones futuras, lo que se ha venido llamando *la paradoja democrática* y, por otro lado, se define ese momento constitucional y se aportan criterios para detectar si

nos encontramos en un momento constitucional en el cual se deben formular o reformular las reglas fundamentales de la sociedad a través de una nueva Constitución.

En segundo lugar, y continuando con la idea de democracia del autor, tal forma de Estado tiene que asegurar plenamente el valor de la libertad y de la igualdad, como ya expuso Rousseau.

Y en tercer y último lugar, la democracia exige para el autor, aparte del reconocimiento de derechos políticos también y muy en concreto los sociales, económicos y culturales, así como los de nueva generación.

Derechos y garantías tutelados por el poder judicial que el autor, siguiendo la tesis de Dworkin, percibe como un «Juez Hércules», ya que sus capacidades de interpretación son enormes como demuestra el Tribunal Constitucional y otros órganos de naturaleza jurisdiccional que se ven interferidos por el poder político y su capacidad de elección de parte de estos órganos judiciales. La amenaza a las decisiones democráticas puede llegar a través de ese gran poder de interpretación de la judicatura y de su maridaje político, de ahí que el autor haga una serie de propuestas para evitar dicha amenaza que van desde democratizar la elección de los jueces a la introducción de elementos aristocráticos a la hora de poder optar a la magistratura.

## II. CAPÍTULO II. LA AMENAZA DE LOS MERCADOS (PP. 67-104)

La segunda amenaza se identifica con la relación entre sistema de producción capitalista y democracia. A tal efecto, en lo que atañe al sistema capitalista de producción, se apoya José Luis Rey en la definición que Philippe Van Parkis hace del capitalismo como aquel sistema en que la mayor parte de los medios de producción son de propiedad privada. Si bien la evolución del capitalismo, desde el final de la Segunda Guerra Mundial, ha sufrido variaciones que cabe identificar en el amplísimo espacio que abarca desde la reserva al sector público de ámbitos estratégicos para el Estado y la protección social de los derechos de los trabajadores hasta la total liberalización de esos sectores y un continuo abandono del carácter tuitivo del Derecho laboral de cara al trabajador, nadie discute que el desarrollo de las democracias contemporáneas se ha llevado a cabo en un contexto capitalista, lo que de ninguna manera supone que el capitalismo no se pueda desarrollar en otros entornos políticos como dictaduras de todos los signos, incluida la tantas veces encubierta China comunista. En la actualidad, ante el contexto económico internacional y nacional de crisis económica y observando las medidas que tanto desde los foros internacionales como comunitarios y nacionales se están adoptando en aras a dar respuesta a la misma, no cabe duda de que la democracia se está viendo cuestionada y alterada en lo que ha venido a generar y sustentar desde mediados del siglo XX que no es otra cosa que la sociedad de bienestar.

La principal amenaza que aprecia el autor es la transformación del clásico capitalismo productivo basado en la propiedad privada de los medios de producción y en la fuerza de

trabajo generadora de riqueza en un capitalismo especulativo feroz, esencialmente financiero, donde la mayor parte de los activos de las empresas no guardan ya apenas relación con la realidad empírica. La riqueza ya no se genera por la actividad clásica productiva de la empresa, sino de la especulación sobre el valor real de las empresas, las viviendas, los Estados, todo orientado a los beneficios de ese capitalismo especulativo financiero que de manera improductiva tiene que alimentar a unos rentistas cuya soberanía se encuentra en los mercados, al dictado de los cuales sucumben los gobiernos, convirtiéndose en meros agentes de estos. En el marco de la actual crisis financiera, el sector privado ya no genera los beneficios de antaño y atisban en el sector público una fuente de rentas a través de su privatización, de tal suerte que pensiones sanidad, educación y relaciones laborales son entregadas a fondos de inversión que de manera más eficaz podrán en valor cotizables servicios esenciales de la sociedad de bienestar. De esta manera, la amenaza del capitalismo financiero se materializa en el cuestionamiento de derechos sociales que lo habían venido siendo, se rompe el tradicional acuerdo entre las fuerzas del trabajo y el capitalismo productivo y se acaba con la progresividad fiscal que sustentaba dichos derechos sociales. Ante tal panorama, el autor reivindica los derechos como límites eficaces a los mercados, la importancia de la justicia financiera y fiscal necesarias para sustentar los dos principios normativos de igualdad y autogobierno en los que se asienta la democracia y que deben protegerse de la dictadura del capital financiero.

Frente al capitalismo financiero, frente al crecimiento económico clásico, el autor propone las teorías del decrecimiento, teorías económicas de marcado carácter moral cuyo fin es la satisfacción de las necesidades de todos los seres humanos, la protección al medioambiente y el respeto a los derechos de las personas. El Profesor José Luis Rey Pérez aboga por una reformulación del concepto de trabajo y apuesta por la renta básica como forma de inserción y vertebración de una sociedad democrática. Sobre la base de esa renta universal, los miembros de la comunidad política tienen un reconocimiento de partida ya que muchas actividades constituyen un trabajo que no tiene el carácter de empleo, pues las labores que lo integran no están únicamente orientadas al beneficio.

### **III. CAPÍTULO III. LA AMENAZA DE LOS PARTIDOS (PP. 105-124)**

Cada día está más claro, y en mayor medida aún ante la desafección de los ciudadanos con la clase política que no sienten que les representa, que la democracia no consiste solo votar, sino que constituye un proceso deliberativo donde la ciudadanía discute y debate las diferentes opciones que la política ofrece para gestionar no ya lo que a todos afecta sino también lo que concierne individualmente a cada uno. En este sentido el autor hace una clara apuesta por ahondar en la democracia directa como la mejor opción de calidad democrática y se pronuncia decididamente por las tecnologías de la información y la comunicación ya que estas facilitarían la consulta rápida, segura y eficaz a los ciudadanos. A ello debe añadirse que la tecnología puede ayudar a que los ciudadanos puedan participar en la vida

de los partidos políticos de nuestro tiempo, atrincherados hoy en la limitada vida interior de sus edificios y gestionados por ejecutivas que a través de la disciplina de partido y las listas cerradas controlan a la par que empobrecen todo el discurso político. Desde el punto de vista del autor, la amenaza de los partidos se puede conjurar, a través de la recuperación del ideal republicano de democracia. Un republicanismo que incide en la participación en la comunidad política y la concibe no solo como un derecho sino también como un deber, un deber que hace necesario, por una parte la formulación de una idea de igualdad entre los ciudadanos en la que profundiza el autor y, por otra, la consagración de una idea de bien común. Todo esto implica, en la concepción del Profesor Rey, que un Estado republicano apueste por la educación, ya que la convivencia democrática, exige una ciudadanía formada y con tiempo disponible y recursos suficientes para ejercer de manera consciente, libre y responsable, los derechos civiles y políticos hasta alcanzar niveles de participación dignos de una democracia avanzada. Tan trascendental objetivo para la configuración de una auténtica democracia únicamente se podrá alcanzar a través del establecimiento de una renta básica y universal, configurada de esta manera como una condición necesaria de la vida democrática.

En definitiva, la lectura de este libro sugiere una reflexión sobre las ideas de democracia y de posibilidad. En palabras de Zagrebelsky que resultan, a nuestro entender, de oportuna cita como colofón a lo hasta aquí expuesto, «Solo a través del pensamiento de la posibilidad, la democracia, además de un medio, puede también ser un fin y, por ello, además de servir, también debe ser servida. A la democracia que asume como propia esta actitud del espíritu podemos definirla como democracia crítica»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> ZAGREBELSKI, Gustavo, *La crucifixión y la democracia*. Barcelona, Ariel, 1996, p. 9.