

DIETER NOHLEN Y EL DERECHO PÚBLICO LATINOAMERICANO

El profesor Dieter Nohlen es uno de los tratadistas extranjeros contemporáneos que más ha influido en el desarrollo de las instituciones democráticas latinoamericanas, en especial las electorales. Su presencia entre nosotros ha sido frecuente y siempre fructífera. Además, contamos de manera permanente con la posibilidad de consultar su abundante bibliografía, que incluye numerosos títulos publicados en México y en otros países del hemisferio.

Dieter tiene en México numerosos amigos y discípulos; todos somos sus admiradores. Además de las enseñanzas que transmite en sus conferencias y a través de sus ensayos, es consultado con frecuencia por legisladores, juzgadores, administradores y académicos acerca del diseño y la operación de las instituciones electorales. Muchas de sus observaciones y sugerencias han sido recogidas por las normas y en las resoluciones jurisdiccionales y administrativas de esa materia.

Otras de las aportaciones de Nohlen se han referido al régimen de gobierno, en especial a la necesaria revisión del sistema presidencial. Desde hace décadas, él y yo hemos abordado este asunto, y por diversas vías hemos convergido en una conclusión fundamental: el sistema presidencial seguirá siendo funcional a condición de que se democratice en cuanto a su formación, organización y funcionamiento.

En este nuevo volumen, nuestro autor agrupa tres ensayos: “Principio mayoritario y regímenes presidenciales en América Latina”, “La política del camino especial. Sistemas electorales en Alemania como cuestión jurídica”, y “Arquitectura institucional, contexto sociocultural e integridad electoral”. Los tres trabajos tienen una estructura similar, de suerte que se complementan para ofrecer un sugerente conjunto de reflexiones que resultarán muy

orientadoras para cada lector. Como siempre, están presentes el rigor analítico, la precisión científica, la claridad expositiva y la abundante información que caracterizan la obra del profesor alemán, además de una prosa amable y elegante, porque Dieter tiene un dominio ejemplar de la lengua española.

En esta obra, el lector encontrará importantes aportaciones a la política y al derecho público. Por ejemplo, las tradicionales formas de distinguir entre los sistemas parlamentario y presidencial se enriquecen ahora con otra observación de Nohlen. Del primero nos dice que, con excepción de Reino Unido y Francia, se basa en la proporcionalidad electoral, por lo que actúa como una democracia consociativa que se traduce en un ejercicio del poder basado en negociaciones, compromisos y acuerdos, en tanto que el segundo tiene un origen electoral mayoritario, lo que implica una democracia de competencia.

Esa diferenciación es relevante, pues en la medida en que la voluntad de la mayoría “se convierte en la voluntad de todo el cuerpo”, surge el riesgo del autoritarismo e, incluso, de la dictadura. Sus palabras son categóricas: “la institución que desde los tiempos de los antiguos griegos se percibe como intrínsecamente democrática, puede resultar el elemento constitutivo para generar un régimen político categorialmente diferente de la democracia”. El modelo consociativo, en cambio, alienta la formación de coaliciones que fortalecen el pluralismo.

Como gran experto en la materia, Nohlen previene acerca de las distorsiones que el sistema electoral puede introducir en el parlamentarismo. Nuestro autor señala, como ejemplo, el caso de España, donde el diseño del sistema proporcional genera “fuertes efectos mayoritarios”, lo que, adicionado a la cultura política, ha impreso en ese país un tono de democracia competitiva. Las elecciones españolas de 2015 y 2016 corroboran la hipótesis de Dieter Nohlen.

A continuación Nohlen expone las cuatro razones principales por las que el presidencialismo es más proclive al principio mayoritario: elección plebiscitaria, fuerza institucional, poder concentrado y cultura política. Recomiendo al lector examinar

con detenimiento esas reflexiones del autor, porque resultan muy atendibles cuando se discute acerca de las ventajas y desventajas de la segunda vuelta en la elección presidencial en México y en otros países del hemisferio. Los efectos de personalismo, populismo y clientelismo quedan muy bien perfilados en este texto, y recuerda, con Jorge Lanzaro, que cuando un presidente se siente “portador de la voluntad general” asume una actitud opuesta a “las lógicas negociales”.

La obra de Nohlen está apoyada en una sólida formación científica que no deja espacio a los argumentos basados en concesiones dogmáticas. Esto es importante en especial cuando aborda la cuestión de la democracia directa, ante la cual es frecuente expresar asentimientos circunstanciales para no dar la impresión de que se sustentan posiciones elitistas o conservadoras. Al margen de simpatías o diferencias de carácter subjetivo, el profesor Nohlen se apoya sólo en evidencias empíricas y apunta los problemas que se suscitan con los mecanismos de democracia directa, cuyos efectos suelen favorecer más a los gobiernos autoritarios que a los democráticos representativos.

Su tesis en pro de la democracia representativa coincide en lo esencial con el prevaleciente concepto contemporáneo de democracia como razón pública, que denota la convergencia de la participación política, la deliberación y la interacción colectiva.¹ Más aún, expone con crudeza, y comparto su juicio, que en América Latina ha surgido un apellidado nuevo constitucionalismo, conforme al cual la Constitución deja de funcionar como un sistema de normas que impone límites al poder, y se convierte en un instrumento del poder. Como bien afirma, esa modalidad del constitucionalismo equivale a su propia negación, porque, entre otras cosas, distorsiona los procesos electorales y las funciones jurisdiccionales.

El principio mayoritario puede transformarse en un espejismo democrático, como demuestra Nohlen. En este punto pueden

¹ Véase, por ejemplo, Sen, Amartya, *The Idea of Justice*, Cambridge, Harvard University Press, 2009, caps. 15 y 16.

retomarse las reflexiones de Condorcet, precursoras de lo que nos señala Nohlen. En su célebre ensayo sobre las decisiones tomadas por mayoría (él utiliza la voz “pluralidad”) de votos, el sabio francés llegó a la conclusión de que la regla de la mayoría no siempre reproduce el sentido real de las preferencias o de las convicciones colectivas. Para demostrarlo, Condorcet estudió y modeló matemáticamente diferentes escenarios de decisiones colectivas relacionadas con preferencias o con expresiones de juicio, y analizó los múltiples factores que inciden en la elección; por ejemplo, subrayó la importancia de que el votante actúe “con prudencia y con justicia”.² También este filósofo francés estaba consciente de que en las decisiones tomadas por los votantes podían deslizarse prejuicios, pasiones y hasta formas de corrupción,³ y ponía en duda que en todos los casos, la totalidad de los votantes compartan el mismo nivel de madurez y de claridad de ideas,⁴ por lo que el conjunto siempre queda expuesto a ser víctima de la desigualdad.⁵ En un extremo de su análisis, Condorcet planteó la insuficiencia del criterio mayoritario, porque incluso el hecho de que “cien mil personas” consideraran verdad una mentira, no transformaba lo falso en verdadero.⁶

El segundo ensayo de Nohlen parecería estar referido sólo al análisis del sistema electoral alemán, pero en realidad es un estudio muy valioso desde el punto de vista del derecho y de las instituciones políticas comparadas, pues también alude a otros sistemas europeos. Su lectura tiene un especial interés para el lector mexicano, por el paralelismo entre los sistemas electorales alemán y mexicano que se produjo con motivo de la reforma política en 1977. Además, Dieter Nohlen traza el proceso de

² Condorcet, Marie Jean Antoine de, *Essai sur l'application de l'analyse à la probabilité des décisions rendues à la pluralité des voix*, París, l'Imprimerie Royale, 1785. Hay edición facsimilar, Nueva York, Chelsea, 1972, p. 176.

³ *Ibidem*, p. 213.

⁴ *Ibidem*, p. 242.

⁵ *Ibidem*, p. 248.

⁶ *Ibidem*, p. 274.

ajustes derivados de las interpretaciones del Tribunal Constitucional Federal.

La disposición de los tres ensayos no es accidental, sino por el contrario, va siguiendo lo que se puede considerar como un ritmo ascendente de la obra. Ésta inicia con lo que nos resulta más familiar, continúa con una experiencia cuya distancia geográfica no afecta la proximidad del diseño institucional, y culmina con una propuesta novedosa que, dentro de la gran teoría nohleniana de la norma y su contexto, apunta hacia derroteros menos explorados y, por cierto, muy promisorios.

El tercer ensayo se apoya en la conjugación de la arquitectura institucional y del contexto sociocultural, e introduce en el esquema de interrelaciones un concepto adicional: el de *integridad electoral*. Sus tesis acerca de la interacción entre texto y contexto han sido una manera muy sugerente de ver y explorar las prescripciones normativas y su positividad. Identificar y diferenciar la aplicación de la misma norma en diferentes espacios geográficos, sociales y culturales es la única opción para determinar sus verdaderos efectos. Como antecedente de estos planteamientos están las ideas de Hermann Heller, Rudolf Smend, Konrad Hesse y Peter Häberle, y si se va más lejos, incluso las de Ferdinand Lassalle. Ahora, Nohlen les ha impreso un nuevo rasgo de la realidad al incorporar, junto a su interés por las resoluciones de los tribunales constitucionales, la conducta política de los ciudadanos. Éste es un elemento que no había sido explorado antes y que aporta elementos complementarios para entender la relación norma-normalidad.

La tesis de Nohlen no guarda vínculos con la teoría de la integración de Smend, aunque sí emplea un concepto vecino. Nohlen alude a la integridad electoral como “la integración del ciudadano en el proceso electoral”. Véase que ya no se trata de la *participación*, que corresponde a una situación de ajenidad entre el elector, la elección y el elegido, como tres factores que mantienen entre sí su propia autonomía, por más que en la tutela de los derechos del ciudadano, en el desarrollo de los comicios y en la proclamación

del vencedor opere un amplio entramado de instituciones y de procedimientos electorales.

La integridad electoral resulta un concepto complejo al que Nohlen atribuye una doble dimensión: el ciclo electoral es más extenso que una jornada o que un proceso comicial completo, pues incluye desde el marco jurídico que lo regula y sus motivaciones políticas, hasta las consecuencias de la elección en cuanto a la conformación de los órganos del Estado. El segundo factor corresponde a la acepción de *integridad* en el sentido de rectitud o probidad, y esto, referido a la elección política, es identificado por Nohlen con la calidad de las elecciones. Así, el concepto de integridad electoral guarda una relación con la integralidad de un ciclo amplio que abarca todo el aparato institucional de normas, órganos y procedimientos, más el conjunto de percepciones, conductas y actitudes de la ciudadanía, de los partidos, de las autoridades, de los medios y supongo que incluso de las organizaciones e intereses que inciden en la elección de manera directa o indirecta.

El enfoque de Nohlen nos abre un anchuroso espacio para que al calibrar la calidad de las elecciones podamos llevar a cabo un verdadero ejercicio de análisis normativo, sociológico, político, económico y cultural que nos permita determinar en qué nivel de la escala democrática se sitúa la decisión eleccionaria. Por eso mismo, el autor aclara que la añeja clasificación tripartita de elecciones competitivas en democracia, semicompetitivas en autocracia y no competitivas en dictadura ha de ser reemplazada por el análisis de la integridad electoral, que en vez de categorías estáticas da lugar a una gradación dinámica acorde con los estándares que al efecto se establezcan.

En este capítulo, Nohlen critica el enfoque cuantitativo de tipo gradualista que deja de lado todo labor categorial, y de manera expresa señala:

Una primera observación se refiere al alcance y a la manera de la evaluación. La medición incluye todas las elecciones en el mundo, no importando el tipo de régimen político. En los estudios sobre elecciones de los años setenta y ochenta se diferenciaba entre elec-

ciones competitivas, no competitivas y semicompetitivas, acorde con el tipo de régimen: democrático, totalitario y autoritario. La categoría definía el acceso analítico. En los estudios sobre integridad electoral no existe distinción categorial; además, se determina el grado de cercanía de cada elección con el estándar internacional. La evaluación es gradual y no categorial, pues no se excluye a ningún sistema político. Algo de integridad electoral se encuentra en cada caso; en este sentido, el ejemplo paradigmático es Cuba, que es una dictadura unipartidista, en donde la oposición está oprimida o en la cárcel; las elecciones no tienen la función de representar un pluralismo político, y no hay competencia ni alternancia. Sin embargo, el caso forma parte de la evaluación y consigue, incluso, un grado medio de integridad electoral, por encima del valor medio mundial y por arriba de otros países latinoamericanos (Ecuador, Paraguay, Venezuela y Honduras); así, no es sólo una falla tal cual, sino una falta de criterio. Cuando los resultados de la evaluación contradicen tan claramente el sentido común del público en general, se distorsiona la apreciación de todo el esfuerzo analítico.

Por otra parte, Nohlen compara integridad electoral y legitimidad, lo que tiene impacto en la evaluación de la calidad de las elecciones. En su texto pregunta:

...¿es la integridad electoral un fenómeno objetivo, comprobable por el examen de la correspondencia entre práctica electoral y el concepto normativo mismo? ¿O es, al mismo tiempo, un fenómeno subjetivo, es decir, expuesto a su percepción por parte de individuos y colectivos que o participan en las elecciones mismas o lo observan y evalúan? Ésta es una doble perspectiva, que es parecida a la conocida del concepto de legitimidad: legitimidad atribuida a instituciones por la legitimidad de validez de su diseño, con el que se garantiza la validez de algunos principios fundamentales, o por la legitimidad de creencia, el reconocimiento de las instituciones de ser legítimas por parte de los miembros de una sociedad. En ambos conceptos se distingue entre validez intrínseca, inherente, y validez extrínseca, de creencia. A esta disyuntiva volveré más tarde. Aquí me restrinjo a decir que en el debate sobre

calidad electoral se observa un uso poco lógico de ambos conceptos, especialmente de su interrelación.

Luego, Nohlen retoma la consideración cuando dice:

...la estructura del concepto de integridad se acerca al de legitimidad, sustanciándose en ambos casos en dos dimensiones: una objetiva, la dignidad a la que se refieren, y una subjetiva, la creencia en la que se enfocan, como lo hemos explicado antes. Mientras que en el caso de la legitimidad, los clásicos de la teoría democrática favorecen a la creencia de legitimidad como elemento empírico clave en la evaluación politológica, a mi modo de ver, en el caso de la integridad electoral debería favorecerse el examen empírico de la dignidad, o sea, honestidad, como parámetro de evaluación. Además, el cumplimiento de la integridad electoral —la honestidad demostrada y comprobada durante todo el proceso electoral— tendría que promover, precisamente, su activa defensa por parte de los evaluadores frente a intentos de negarla y aniquilarla. Es un servicio necesario en defensa de la democracia.

Al concluir este notable ensayo, Nohlen apunta varias preguntas y una tesis:

...¿es correcto unir al concepto de integridad electoral la desconfianza en ella debido a condiciones socioculturales e intereses políticos? Si la respuesta es sí, ¿no se entrega a los factores socioculturales contingentes cualquier resultado del análisis evaluativo de la integridad electoral, sin poder reconocer, en su caso, el resultado objetivo de una excelente labor de los órganos electorales? Entre mayor sea la desconfianza en el proceso electoral como variable sociocultural en la integridad electoral y su examen en América Latina, menor será el impacto que tenga la arquitectura electoral y el desempeño de los órganos electorales no sólo en la integridad electoral y su evaluación, sino también en el aumento de la legitimidad de la democracia en la región.

Los efectos de la tesis nohleniana sobre la doctrina y sobre los estudios empíricos serán muy profundos. Al lado de los diferentes

indicadores en boga de democracia, libertades y calidad de vida, habrá que diseñar los atinentes a la integridad electoral. Es, sin duda, una de las más atractivas empresas que pueden desarrollarse a partir de una tan lúcida conceptualización como la que hace Dieter Nohlen, y para complementar el cuadro general de los que bien podrán considerarse como indicadores para mensurar al Estado constitucional.

El pensamiento político de Dieter Nohlen enriquece el derecho público. A esto ha contribuido su extraordinaria trayectoria académica. Nuestro autor se formó como científico político, historiador y humanista en las universidades de Colonia, Montpellier y Heidelberg. Catedrático por largos años, es ahora profesor emérito de la Universidad de Heidelberg, que también fue sede de otros eminentes predecesores suyos, como Georg Jellinek y Max Weber. Esta misma Universidad le otorgó la medalla de honor. En 1990 fue galardonado con el Premio Max Planck de Investigación, otorgado por la Fundación Alexander von Humboldt y la Asociación Max Planck, que se suma a muchos otros premios y reconocimientos.

Su producción bibliográfica es muy abundante. En español, antes de esta obra, tiene publicados: *Sistemas electorales del mundo* (1981); *La reforma electoral en América Latina. Seis contribuciones al debate* (1987); *Reforma política y consolidación democrática. Europa y América Latina*, coeditor con Aldo Solari (1988); *Presidencialismo versus parlamentarismo*, coeditor con Mario Fernández (1991); *Descentralización política y consolidación democrática* (1991); *Enciclopedia electoral latinoamericana y del Caribe* (1993); *Sistemas electorales en América Latina y el debate sobre reforma electoral* (1993); *Sistemas electorales y partidos políticos* (1994); *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina* (1998); *El presidencialismo renovado* (1998); *Sistema de gobierno, sistema electoral y sistema de partidos* (1999); *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*, con Jesús Orozco, José Thomson y Daniel Zovatto (2000); *El contexto hace la diferencia: reformas institucionales y el enfoque histórico-empírico*, editado por Claudia Zilla (2003); *Diccionario de ciencia política* (2 ts., 2006); *El institucionalismo contextualizado. La relevancia del contexto en el análisis y diseño institucionales*, editado

por Richard Ortiz Ortiz (2006); *Instituciones y cultura política* (2007); *Instituciones políticas en su contexto. Las virtudes del método comparativo* (2007); *Ciencia política y democracia en su contexto* (2010); *La democracia. Instituciones, conceptos y contexto* (2010); *¿Cómo estudiar ciencia política? Una introducción en trece lecciones* (2011); *Gramática de los sistemas electorales: una introducción a la ingeniería de la representación* (2012); *Ciencia política comparada. El enfoque histórico-empírico* (2013); *Ciencia política y justicia electoral*, editado por José Reynoso Núñez (2015). Se trata de obras editadas en Argentina, Colombia, Costa Rica, Ecuador, España, México, Perú y Venezuela, varias de ellas con más de una edición, que muestran cuán prolífico es nuestro autor y ayudan a comprender la razón y la magnitud de su influencia en el diseño institucional en América Latina.

Es un privilegio para mí dar la bienvenida a esta nueva obra de mi admirado y querido Dieter Nohlen.

Diego VALADÉS

Ciudad Universitaria, verano de 2016