

Ana María Londoño Agudelo

**El pueblo soberano**  
**Un estudio del constitucionalismo fundacionalista**  
**y el constitucionalismo democrático**



**UNIVERSIDAD  
DE ANTIOQUIA**  
1803

**FACULTAD DE DERECHO  
Y CIENCIAS POLÍTICAS**

**Colección mejores trabajos de grado**

**La colección Mejores trabajos de grado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, surge con el objetivo de hacer visibles los trabajos de grado de pregrado y posgrado de nuestra Unidad Académica que han sido distinguidos con la máxima calificación, y como una manera de reconocer a quienes, gracias a su esfuerzo, recibieron recomendación de publicación del texto completo por parte de sus jurados.**

# **El pueblo soberano**

**Un estudio del constitucionalismo fundacionalista  
y el constitucionalismo democrático**



# **El pueblo soberano**

## **Un estudio del constitucionalismo fundacionalista y el constitucionalismo democrático**

Ana María Londoño Agudelo



**UNIVERSIDAD  
DE ANTIOQUIA**  
1803

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

El pueblo soberano  
Un estudio del constitucionalismo fundacionalista y el constitucionalismo democrático  
© Ana María Londoño Agudelo  
© Universidad de Antioquia, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas  
Edición: 2015  
ISBN: 978-958-8890-76-0

Este libro hace parte de la colección  
MEJORES TRABAJOS DE GRADO  
de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas  
de la Universidad de Antioquia  
Número 25

Corrección de textos: Andrés Vergara Aguirre

Diseño, diagramación e impresión: Editorial L.Vieco S.A.S.  
Calle 21 # 65-31 - PBX: 448 96 10, Medellín  
Impreso y hecho en Colombia / Printed and made in Colombia

Carátula: El Cuarto Estado. Giuseppe Pellizza da Volpedo.

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas  
Universidad de Antioquia  
Oficina de Comunicaciones  
Teléfono (57-4) 219 58 54  
Correo electrónico: [derechoypolitica@udea.edu.co](mailto:derechoypolitica@udea.edu.co)  
Página web: <http://derecho.udea.edu.co>  
Ciudad Universitaria  
Calle 67 No 53-108, bloque 14  
A.A. 1226  
Medellín - Colombia

El contenido de la obra corresponde al derecho de expresión del autor y no desata responsabilidad institucional frente a terceros. El autor asume la responsabilidad por los derechos de autor y conexos contenidos en la obra, así como por la eventual información sensible publicada en ella.

Hecho el depósito que exige la ley.

Prohibida la reproducción parcial o total de este libro, por cualquier proceso reprográfico o fónico, especialmente por fotocopia, microfilme, offset o mimeógrafo. (Ley 23 de 1982).

*Para David,  
por todo lo aprendido.*



# Contenido

Presentación .....	11
Introducción .....	17
I. Constitucionalismo fundacionalista: el pueblo fundador del derecho y la política .....	23
1. La legitimidad política del poder a manos del pueblo soberano .....	25
2. La <i>soberanía popular</i> en J.J. Rousseau: una fuerza fundadora .....	32
2.1 La soberanía del pueblo sobre la soberanía del Estado .....	36
3. Nación, pueblo y Tercer estado en Emmanuel-Joseph Sieyès .....	46
3.1 La constitución como <i>fundación</i> : un punto cero en la política .....	55
4. La contrailustración: el debate <i>fundación</i> versus <i>tradición</i> .....	58
4.1. Joseph Marie Conde de Maistre. Sobre la imposibilidad de un pueblo soberano .....	59
4.2. Edmund Burke y la quimera del pueblo soberano .....	65
II. El constitucionalismo democrático: constitución y derechos .....	73
1. El <i>constitucionalismo democrático</i> como límite a la soberanía popular .....	75
2. La doctrina del iusnaturalismo como axiomática de la limitación del poder soberano .....	79
2.1. Los modelos iusnaturalistas y sus comprensiones del derecho .....	79
2.2. La gramática de los derechos naturales subjetivos como límite al poder soberano .....	85
3. Benjamin Constant y la limitación de la soberanía popular .....	89
3.1. Una revisita a la soberanía popular de Rousseau .....	97
3.2. La soberanía de <i>ficción</i> de los modernos .....	100
4. James Madison y la teoría de los frenos y contrapesos .....	104
4.1. Checks and balances o « <i>Divide et impera</i> »: el remedio republicano ...	106
III. Consideraciones finales .....	113
El efecto fractal: el pueblo y los derechos; la política y el constitucionalismo .....	115
1. El pueblo soberano y los derechos naturales subjetivos .....	116
2. La política y el constitucionalismo .....	118
IV. Referencias bibliográficas .....	121



## Presentación

ANA MARÍA LONDOÑO AGUDELO, mi querida alumna en el pregrado de Derecho, en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, hoy mi compañera en la cátedra de derecho constitucional en la misma universidad, presentó como trabajo de grado para optar al título de abogada, un escrito monográfico titulado *“El pueblo soberano. Aproximaciones teórico-conceptuales a la noción en el liberalismo político de la modernidad”*, que se titula en su versión editorial y que hoy se presenta *“El pueblo soberano. Un estudio del constitucionalismo fundacionalista y el constitucionalismo democrático”*.

Especialmente feliz, para mí, la ocasión de presentar este escrito porque no es muy usual este tipo de trabajos en el cumplimiento de uno de los requisitos para optar el título profesional. Las urgencias usuales de los estudiantes en el ejercicio de la profesión les obliga a elaborar trabajos más prácticos, aplicativos y menos conceptuales. Hoy la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad quiere presentar el trabajo de Ana María a la comunidad académica y bien vale la pena. De hecho, así lo solicitamos quienes lo evaluamos en el 2013.

Parafraseando a Kant tendríamos que decir que lo más práctico es una buena teoría. Creo que ese es justamente la importancia y actualidad del trabajo de Ana María. En tiempos de tantas crisis institucionales, también crisis de legitimidad de nuestro sistema político, indiferencia y desatención ciudadana, bien vale la pena pensar y reflexionar en el cómo y a partir de qué supuestos se han construido las sociedades que podríamos denominar razonablemente organizadas o estructuradas, siquiera para esforzarnos en pensar y construir la nuestra.

La reflexión de Ana María es, pues, absolutamente teórica y conceptual. Se inscribe en un punto medio entre la filosofía política y la dogmática

del derecho constitucional, este último, bajo el entendido de que un texto constitucional es fundacional de una sociedad que se organiza y allí, justamente, es donde se articula con la necesidad de acudir al concepto de que se ocupa la filosofía política, el de la soberanía popular, asunto este central en el presente trabajo que pretende reconocer el concepto de “*pueblo soberano*” en el liberalismo político de la modernidad para comprender el comportamiento y los usos de la noción para la configuración de determinada técnica de gobierno, propia del discurso liberal- institucional, asunto que asume la autora con alto rigor conceptual en tres autores inmancables en la filosofía política, autores absolutamente clásicos y difíciles de abordar: Jean Jacques Rousseau, Immanuel Sieyès y Benjamin Constant, todos ellos en su orden cronológico y conceptual. En este trabajo se puede leer, entonces, un diálogo entre estos autores alrededor de la idea del “pueblo soberano”, de manera que no solo se comprende la emergencia del concepto, su inserción en el discurso constitucional, sino que además se analiza cómo sus usos sirven para la configuración de determinadas formas de gobierno.

El pueblo como soberano no aparece para desaparecer en los ánimos de los revolucionarios del siglo XVIII. La genealogía del concepto en los prolegómenos de la revolución social francesa, tanto en sus momentos estelares, desde ¿Qué es el tercer Estado? en los inicios de 1789, durante el proceso de revolución y en la post revolución, es decir, aún en la etapa de la contrarrevolución, momento estelar para el surgimiento de los partidos políticos, que son estos la base fundamental de las democracias representativas contemporáneas. Es aún una idea que continúa vigente y presente en el pensamiento político y constitucional.

Lo anterior se explica en dos capítulos, bien escritos y sustentados. El primer capítulo se centra en los trabajos de Rousseau y Sieyès, autores representativos de lo que la autora llama “*constitucionalismo fundacionalista*”, que defiende la tesis de que es el pueblo quien puede, con todo rigor y legitimidad, fundar tanto el derecho como a la política con un acto de voluntad soberana. Resalta en este capítulo los análisis hechos por Ana María de los autores “contrarrevolucionarios” como Edmund Burke o Joseph De Maestre, permitiendo un diálogo desde todos los extremos de la noción. Sin lugar a dudas, las ideas de Rousseau y Sieyès se refinan y consolidan a partir de las críticas rigurosas y hasta satíricas del irlandés Burke en “*Reflexiones sobre la Revolución francesa*” y del francés De Maestre en su

deliciosa obra *“Las conversaciones de San Petesburgo”*, de las que se sirve Ana María para presentar un completo panorama de las ideas que se fraguaban a inicios de la consolidación del Estado de Derecho y de las nuevas formas de legitimidad modernas.

En este primer capítulo se logra hacer un análisis riguroso de los fundamentos del constitucionalismo como fenómeno político e inclusive social (Arendt). Estos fundamentos son de mucha utilidad para nuestro proceso político toda vez que hoy gozamos de un texto constitucional que, en su letra y espíritu, está a la vanguardia del constitucionalismo latinoamericano y, sin embargo, no logra aportar mucho a la solución de nuestros grandes conflictos sociales, de una guerra ya antigua que no nos brinda esperanza para un mejor futuro.

El segundo capítulo está dedicado fundamentalmente a la obra *“Principios de Política aplicables a todos los Gobiernos Representativos”* del autor lausanes Benjamin Constant, obra que escribió en 1815, durante los períodos políticos de corte imperial que regían en Francia, obra en la cual exaltaba el valor del parlamentarismo inglés consolidado desde 1688. Desde la mirada pesimista del republicanismo fracasado en la revolución, Constant sentó perspectiva en una especie de monarquía constitucional y parlamentaria, que se legitima y funda en los derechos naturales. Este autor va a hacer una crítica a la teoría de la soberanía popular y va a abrir panorama para el liberalismo. Su obra, tan alabada por Tocqueville, *“De la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos”* escrita en 1819, va a ser definitiva en su concepto de los derechos naturales, base fundante de lo político: *“La independencia individual es la primera necesidad de los modernos, por lo tanto no hay que exigir nunca su sacrificio para establecer la libertad política. En consecuencia, ninguna de las numerosas y muy alabadas instituciones que perjudicaban la libertad individual en las antiguas repúblicas, resulta admisible en los tiempos modernos”*.

En este segundo capítulo, la autora hace un análisis absolutamente infaltable de lo que Arendt llama la *“fundatio libertatis”* en la construcción del Estado en Norteamérica y su idea de límite a lo político como *“checks and balances”*, concepto que se despliega plenamente en la Constitución de Filadelfia y quedó para la posteridad en *“The Federalist Papers”*.

La cuestión teórica fundamental que subyace en el trabajo es el análisis de la comprensión del poder y de la libertad desde el liberalismo y desde el

republicanismo, donde se ausculta la emergencia y límites al poder soberano y allí se insertan los conceptos de “pueblo soberano” en Rousseau, “tercer estado como poder constituyente originario” en Sieyès y “derechos naturales como límite al poder soberano” en Benjamin Constant. El análisis teórico de los conceptos políticos en estos tres autores es fundamental para entender el escenario de discusión presente del constitucionalismo y la democracia, en el que hoy nos debatimos por la lucha de los derechos pero también por la exigencia de unas reglas de juego claras, precisas y estrictas en el ejercicio del poder.

Invito a los lectores de nuestra comunidad académica a leer y deleitar el trabajo de Ana María, sé que les arrojará muchas luces para comprender y pensar nuestro propio sistema político y sé también que les dejará muchas preguntas, además de invitar a la lectura de autores clásicos, cuyas palabras son siempre útiles para hacer una lectura de nuestro presente.

Bernardita Pérez Restrepo  
Profesora  
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas  
Universidad de Antioquia

*Y ésta es también la razón de que la pluralidad de los hombres nunca pueda abolirse enteramente y de que la huida del filósofo del reino de la pluralidad siempre permanezca en una ilusión: incluso si viviese totalmente por mí mismo, en tanto que estoy vivo viviría en la condición de la pluralidad.*

(Arendt, 2008, p. 58).

*Aquel que desposa fácilmente a la multitud conoce goces febriles de los que estarán eternamente privados el egoísta, cerrado como un cofre, y el perezoso, internado como un molusco. Él adopta como propias todas las profesiones, todas las alegrías y todas las miserias que las circunstancias le presentan.*

(Baudelaire, Las Multitudes).



## Introducción

El liberalismo político de la modernidad se construye sobre la base metodológica del contractualismo, que funda una nueva comprensión de lo político como secular, individualista y ahistórico. Del contractualismo se desprende también una nueva comprensión de la soberanía, que desde el Estado o el monarca, otrora fuertemente empoderados, pasó al “*pueblo*”,<sup>1</sup> en el que se posa desde entonces como criterio de legitimidad (Kriele, 1991, p. 11), superando el abismo casi insondable que separaba al pueblo de la soberanía (Arango, 2006).

Ese pueblo soberano, ilimitado en la sociedad civil y todopoderoso,<sup>2</sup> es el único que, como tal, es capaz de darse una constitución y puede cambiarla (Rousseau, 1988; Sieyès, 2008), y es el único virtualmente competente para crear el estado político. Tales atributos, agenciados en la forma de la legitimidad soberana, fueron rápidamente puestos en entredicho por el apuro conservador de encontrar frenos a la potencia popular, tan amenazante para los privilegios cuando actúa: “Es la cantidad de poder y no a quienes son sus depositarios a quien hay que acusar. Hay que actuar contra el arma y no contra el brazo que la sostiene. Hay pesos demasiado fuertes para la mano del hombre” (Constant, 1970, p. 8).

De esta ansiedad limitadora emerge el discurso de los derechos, una expresión del iusnaturalismo racionalista que crea un pulso, aún no resuelto ni solventado, con la soberanía popular, a la que nadie que se precie como

---

1 Para Hobbes, una multitud de hombres que pactan entre sí; para Locke, una comunidad que expresa su voluntad mayoritaria por medio del poder legislativo; y para Rousseau, una asamblea constituyente de hombres libres e iguales que participan de la construcción de la voluntad general.

2 Es importante diferenciar la soberanía del gobierno. La primera es absoluta en la medida que no está sometida a las leyes civiles, pero es siempre limitada en tanto sometida “en conciencia” a las leyes de la naturaleza. El gobierno siempre es limitado, pues está sometido al poder soberano. De este modo, podría decirse que para ninguno de los autores iusnaturalistas —contractualistas— ningún poder es ilimitado (Fernández, 1992, p. 43).

demócrata está dispuesto a relegar pero que se ve obligada a convivir con una serie de riendas y mordazas. Sobre esta disputa quedan fundadas las líneas gruesas de la oposición entre constitucionalismo y democracia (Bobbio, 2009, p. 230).

El constitucionalismo es una postura teórica, con vigencia desde el siglo XVIII cuando tuvieron lugar los debates en la Asamblea revolucionaria francesa, que supone una lectura específica de la conformación del poder al interior del Estado, especialmente caracterizada por una teoría de la fundación del Estado (soberanía), por los límites al ejercicio del gobierno y por garantizar un catálogo de derechos (Cfr. Bobbio, 2009; Fioravanti, 2001; Marquardt, 2009a; Mateucci, 1998).<sup>3</sup> Dentro de sus puntos nodales sobresale el tema de la soberanía, no siempre teorizada como un poder absoluto, pero siempre tema fundante en las discusiones sobre el poder político, porque se le asigna la capacidad de hacer una destinación de los roles dentro del Estado. Es un tema que aún hoy está en el centro de las discusiones del constitucionalismo contemporáneo y de la teoría política.<sup>4</sup>

El de la *soberanía* —fundación del Estado, de lo político y del derecho— es el tema que más interesa a este trabajo, en cuanto fuerza y potencia, y por las relaciones que establece con *el pueblo*, que para la época de discusiones del constitucionalismo moderno era, en apariencia, el detentador único, sin oportunidad de otras formas de legitimación del poder (Morgan, 2006, pp. 57-58).

La *soberanía del pueblo* es seguramente una de las especies más vigorosas de la soberanía, pues es el concepto que triunfó en términos de legitimidad desde Rousseau, cuando las aguas se dividían entre quienes defendían la soberanía del gobernante y quienes defendían la soberanía popular (Krielle, 1991, p. 21). Así, desde mediados del siglo XVIII se impuso esta última (Artola, 2005; Morgan, 2006), desplazando otras formas de soberanía que devinieron desuetas o, para otras concepciones, moralmente injustificables.

---

3 “El término de constitución va a adquirir entonces [en el período de la Revolución francesa] el significado de carta constitucional, que se difundirá en la edad contemporánea, destinada a delinear la organización del Estado y establecer los principios que delimiten el poder para salvaguardar los derechos de los ciudadanos” (Duso, 2005, p. 164).

4 A la par o quizá en paralelo con las problemáticas de la *teoría de la justicia*, que pareciera ser el estadio siguiente de la doctrina del derecho. Al respecto, Cf. Peces-Barba, 1988.

Pero si se le estudia desde sus orígenes a la actualidad, se hace evidente que el pueblo, tal como nos vemos limitados a entenderlo, es ahora solo una apelación simbólica, cuando menos secundaria, a diferencia de sus primeros días. Una importante cantidad de límites se ciernen sobre su accionar, en un principio por la axiomática de los derechos que, representando “*lo indecible que*” han sacado de la esfera de la política las discusiones sobre lo fundamental de la vida en comunidad, dando de nuevo poder a las aristocracias para que definan el contenido de la política y el curso de la sociedad, pero ahora especialmente acentuado por una terrible despolitización de las dinámicas plurales y de los sujetos en general, que reducidos a “sujetos de derecho” cifran y convalidan su subjetividad ante los tribunales judiciales y sus acciones en derecho, y no en la esfera pública, el espacio de la política.

Este discurso de los límites del constitucionalismo democrático puestos sobre la totalidad de los sujetos —que desarrollan el profundo miedo de las burocracias por las mayorías y las facciones (cfr. Gargarella, 1996 y 2002)— ha hecho suponer que el derecho es lo otro a la política y, antes bien, que debe ser su cerco. Con esto se inaugura, entonces, la aporía que ve en la constitución una limitación del poder constituyente (Artola, 2005, p. 15).

De ahí que se crea que la *soberanía del pueblo* deba ser revisada, para hacer una interpretación del fenómeno y a la par un diagnóstico del presente, que interroge las fisiologías contemporáneas que necesitan ser entendidas para reavivar las energías e impulsos libertarios que descansan en la acción política de los sujetos plurales.

Por eso el objeto de estudio en el presente trabajo es el concepto de *pueblo soberano* en el liberalismo político de la modernidad, para entender su emergencia, los alcances que tiene en esta teoría liberal que es donde nace, y detectar así los usos que se le ha dado, pero no para acomodarse al estado de cosas, sino para volver a pensar al pueblo desde su fuerza fundadora, proponiendo reflexiones sobre las posibilidades políticas multiformes de los sujetos plurales, y para recordar la relación de legitimidad que se cierne sobre el pueblo, de suerte que se le restaure toda potencia.

Muchas motivaciones hay en el tema de este trabajo, principalmente la evidencia de que en la actualidad un optimismo conservador parece agotar las posibilidades de la acción política, por lo que algunas voces se alzan para

reivindicar las potencias transformadoras y constructivas de los sujetos plurales (Hardt y Negri, 2004), como una manera de rescatar una veta inexplorada y pletórica de posiciones y sentimientos políticos, que por siglos fueron confiscados por las burocracias y los aparatosos sistemas políticos.

Así, Hardt sostiene que

Quando Francis Fukuyama afirma que el paso histórico que estamos viendo se define por el fin de la historia, quiere decir que se acabó la edad de los grandes conflictos; dicho de otra manera, la potencia soberana no confrontará su Otro, ya no estará confrontada con su afuera, pero extenderá progresivamente sus fronteras hasta abrazar el conjunto del planeta como su dominio propio (2005, p. 28).

Para todo lo anterior, este trabajo se basó en la lectura de textos clásicos, por dos razones: para comprender, si no un origen, al menos un descanso de este proceso de acción política no individual y los primeros enfrentamientos del constitucionalismo, y para iniciar un proceso de construcción de una nueva reflexión de la modernidad política, de la filosofía política y del derecho, con la aspiración de responder a la pregunta por su actualidad y para indagar por las posibilidades que brinda para pensar una política nueva, una política de la *multiplicidad*, que requiere formar un nuevo marco categorial, con nuevos referentes —ya no solo el individuo o el sujeto de derechos— que mejor expliquen las problemáticas que aquejan a la actualidad. De tal forma que se pueda fomentar un nuevo paradigma del derecho político —pues en este escenario no es fácil distinguir la filosofía política del derecho público (Bobbio y Bovero, 1997, p. 50)— comprometido con la emancipación social.

Para ello, dos corrientes de pensamiento son clave en este estudio. El “constitucionalismo fundacionalista”, momento en que emergen las teorías acerca del sujeto plural que crea el estado político; doctrina a la que pertenecen los autores J. J. Rousseau y E. Sieyès, quienes postulan un pueblo tan capaz como revolucionario que está llamado a remover las estructuras políticas y fundar unas nuevas sobre la base de su gobierno. Y el “constitucionalismo democrático”, cuya axiomática se desarrolla aún hoy, pero que en la modernidad fue representado por B. Constant y J. Madison, y es caracterizado por las apetencias de un pueblo amordazado para dar prevalencia a los *derechos naturales subjetivos*, pues son tributarios del iusnaturalismo individualista racionalista (Bobbio y Bovero, 1997).

En este trabajo desarrolló, a través de una suerte de genealogía, un rastreo del concepto *pueblo soberano* en las obras de J.J. Rousseau, E. Sieyès y B. Constant, por ser las más representativas en la construcción de esta noción y porque cada una representa un ícono en las etapas de transición del concepto: Rousseau con la *soberanía popular*, Sieyès con *el poder constituyente* y Benjamin Constant con la idea de *límites al poder soberano*, característica del constitucionalismo democrático. Lo anterior teniendo como trasfondo el debate que se libró en la modernidad alrededor de la categoría del pueblo soberano, que puede presentarse en una tríada: *constitucionalismo fundacionalista* (el pueblo fundador del derecho y la política), *constitucionalismo democrático* (los derechos naturales sobre el pueblo) y *contrailustración* (la imposibilidad de un orden político basado en el pueblo); este último como un recurso de contextualización del debate.

El trabajo está estructurado en dos capítulos; el primero, dedicado al estudio del constitucionalismo fundacionalista de J.J. Rousseau y E. Sieyès, en el que interesa resaltar, más que nada, la aparición del sujeto plural en la dinámica política, esto es, el desvanecimiento de las formas de gobernar personalistas y la necesidad de pensar la pluralidad en la esfera pública. Se describió el concepto de *poder constituyente* para ver en él las descripciones de la potencia popular y la cualidad de una Constitución que es única del pueblo, analizando las características de este fenómeno y concluyendo por qué la política no puede prescindir de esta fuerza y por qué es allí donde tiene lugar el acontecimiento político (Arendt, 1997, pp. 65-66). En esta parte se dedica un espacio al debate librado por E. Burke y J. de Maistre contra la categoría de pueblo soberano, especialmente de la lectura dada al concepto en la revolución francesa, resaltando la preferencia de estos autores por las instituciones y la doctrina del derecho divino de los reyes. Tal mención tiene el objeto de contextualizar el debate, incluyendo allí los más asiduos contradictores, para intentar ilustrar los alcances del concepto.

El segundo capítulo se interesa en describir, desde el constitucionalismo democrático de Benjamin Constant, uno de los pulsos más devastadores a la teoría de la soberanía popular que es el que se da con el *discurso de los derechos*. Aquí se propone estudiar la mengua que sufre el concepto de *soberanía popular* a manos de esta vigorosa teoría venida y fundada desde el derecho natural, ya que a partir de ella se inaugura una soberanía de ficción, pues ni siquiera el discurso de los derechos, aun cuando pone amarras de acero al pueblo, puede prescindir de él en términos de legitimidad política.



## I. Constitucionalismo fundacionalista: el pueblo fundador del derecho y la política

*“Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja de toda fuerza común a la persona y a los bienes de cada asociado, y gracias a la cual cada uno, en unión de todos lo demás, solamente se obedezca a sí mismo y queda tan libre como antes”. Este es el problema fundamental que resuelve el contrato social.*

(Rousseau, 1988, pp. 14-15).

*Las naciones de la tierra deben concebirse como individuos fuera de toda relación social o, como se dice, en estado natural. El ejercicio de su voluntad es libre e independiente de toda forma civil. Su voluntad, al no existir las que en el orden natural, sólo necesita, para surtir todo su efecto, poseer los caracteres naturales de una voluntad. De cualquier manera que quiera algo una nación, basta con que lo quiera; todas las formas son válidas y su voluntad es siempre ley suprema [...]. Una nación no sale nunca del estado de naturaleza y, en medio de tantos peligros, nunca sobran maneras para expresar su voluntad. Insistamos: una nación es independiente de toda forma; y de cualquier forma que quiera, basta con afirmar su voluntad para que todo derecho positivo se interrumpa ante ella como ante el origen y el dueño supremo de todo derecho positivo.*

(Sieyès, 2008, pp. 146-147).



# 1. La legitimidad política del poder a manos del pueblo soberano

La búsqueda del fundamento de la *obligación política* fue el tema decisivo de la modernidad (Arango, 2006, p. 5; Bobbio y Bovero, 1997, p. 49; Douzinas, 2008, p. 77; Foucault, 2008, pp. 35-36; Mansfield, 2010, p. 654; Scattola, 2005a, p. 76). Sobre esta búsqueda, que se expresa en el binomio autoridad política/obligación legal de obediencia, descansaron gran parte de las reflexiones de la teoría política hasta entrado el siglo XIX, en tanto el problema de la interacción del pueblo —súbditos en Hobbes, sociedad civil en Locke, nación en Sieyès— con el gobierno es, a un mismo tiempo, el problema de la libertad, la legitimidad y la soberanía.

De una manera especial, el *liberalismo político* de la modernidad participa de esta búsqueda por el fundamento, gravitando en torno a las problemáticas sobre la legitimidad del poder político y, consiguientemente, sobre la elaboración de grandes sistemas explicativos de las relaciones entre pueblo y gobierno, de donde se desprenden, al menos, dos grandes formaciones teóricas que se estudian aquí.

El *constitucionalismo fundacionalista* (Cortés, 2011, p. 36),<sup>5</sup> primera de estas formaciones, basa su comprensión en la idea del *poder popular* como fundamento de legitimidad del gobierno dentro del Estado, que representa un poder tal que nada puede igualarlo ni en fuerza ni en derecho.

El *constitucionalismo democrático*, la segunda de estas formaciones teóricas, se caracteriza, por el contrario, por promover la limitación al poder soberano del pueblo, así como de los poderes constituidos y, consiguientemente, por promover la interdicción de la arbitrariedad (Constant, 1970; Hamilton, Madison y Jay, 2004; Madison, 2005). No obstante, la elaboración de esta teoría de los límites aún tendría que esperar, sobre todo porque la emergencia del liberalismo como práctica de gobierno debería tratar de llenar el vacío de poder dejado por el abandono del derecho divino de los reyes como práctica política medieval. El vacío de poder que debía llenarse era el de la *potencia soberana* que, alejada de las comprensiones divinas, necesitaba un nuevo depositario, pues la libertad política acariciada para

---

5 “(...) el constitucionalismo fundacionalista, representado por Jean Jacques Rousseau, Emmanuel-Josep Sieyès, Thomas Paine y Thomas Jefferson, que afirma que la voluntad soberana expresada democráticamente no puede ser limitada por ninguna norma ni poder” (Cortés, 2011, p. 36).

entonces, suponía un modo de coexistencia dentro de límites que significan que nadie sino el *pueblo* puede ocupar el lugar del poder decidiendo sobre los asuntos que a todos importan (Lefort, 2007, p. 268).<sup>6</sup>

El *derecho divino de los reyes*, en su aspecto filosófico, es la forma que adopta la teoría de la soberanía en la Edad Media, a partir de la cual se construyó todo el orden político (Figgins, 1963, p. 189). Operó bajo la suposición de que la *soberanía*, como atributo de la divinidad estaba investida sobre una persona o corporación (183),<sup>7</sup> de suerte que era una condición que rotaba entre soberanos de conformidad con las leyes del derecho natural, a diferencia del concepto que más tarde desarrollarían Bodin y Hobbes, para quienes la soberanía es, ante todo, un atributo de la República o Estado.

Al caer esta ficción (Morgan, 2006, p. 13;<sup>8</sup> Ibsen, 1983<sup>9</sup>) del derecho divino,<sup>10</sup> se hacía necesario construir otra ficción, pero ahora en el otro polo

---

6 “Para Dubiel, siguiendo a Claude Lefort, el comienzo del proceso de secularización de la política, en el que se separan lo simbólico y la facticidad del poder, está relacionada con la metáfora de los dos cuerpos del monarca. La ejecución del monarca en las revoluciones democráticas (Jacobo II y Luis XVI), liquida a la vista de todos la personificación del lado de acá del orden intocable del lado de allá. El lugar del poder queda vacío, creando tanto una despersonificación de la sociedad como del poder. El régimen absolutista renuncia a la justificación religiosa y aparece como usurpador. Se presenta el conflicto de una nueva ordenación social y gubernamental, creando un nuevo significado social imaginario, que se personifica en la imagen de sí mismo como sociedad autónoma, capaz de obrar y decidir sobre su destino e historia. Con la ejecución del soberano absolutista como ocupante ilegítimo de la posición del poder, este queda vacío en el plano simbólico de la representación. En adelante, ninguna persona ni grupo puede formular frente a la sociedad civil una exigencia legítima de ocupar y personificar el poder. La autoinstitución de una sociedad civil autónoma, interviene mediante el restablecimiento de una esfera de lo político y de lo político frente al lugar vacío del poder. El anterior dispositivo plantea la cuestión democrática: la democracia moderna es la forma de gobierno que separa lo simbólico y lo real, donde ni el príncipe o un pequeño número (oligarquía) se pueden adueñar del poder” (Mejía, 2010, pp. 57-58).

7 “En su aspecto político, el Derecho Divino de los Reyes fue algo así como la expresión popular de la teoría de la soberanía. Como concepto abstracto, la idea no es predominante; pero vista la soberanía como un hecho, como algo investido en un persona o corporación, conduce a la elaboración de una doctrina mucho más inteligible y práctica que puede jamás serlo el análisis académico que de la noción nos dejó Juan Austin, o hasta Hobbes o Bodino” (Figgins, 1963, p. 183).

8 “No es tarea fácil, pues las opiniones que se necesitan para hacer que las mayorías se sometan a las minorías, a menudo se diferencian de los hechos observables. Así pues, el éxito de un gobierno requiere la aceptación de ficciones, requiere la suspensión voluntaria de la incredulidad, requiere que nosotros creamos que el emperador está vestido aunque podamos ver que no lo está” (Morgan, 2006, p. 13).

9 En esta obra, el escritor noruego describe un drama de personajes que habitan sobre una gran mentira —aludiendo al orden social y político—, que es necesaria para poder vivir felizmente. Dentro del texto se le llama “*mentira vital*” al estado ficticio (que incluye la política) que da la posibilidad de vivir en el confort:

“RELLING. —Él de siempre. Procuero conservarle su «mentira vital».

GREGORIO. —¿Su «mentira vital»? No entiendo.

RELLING. —La «mentira vital» es algo así como un principio estimulante, ¿comprendes?” (Ibsen, 1983, p. 300).

10 Para una explicación acerca del desmonte de la teoría del derecho divino de los reyes a manos de la Cámara de los Comunes en Inglaterra, véase Morgan, 2006: “Pero a eso había conducido la

de identidad del espectro político: *el pueblo soberano* (Lefort, 1990, p. 191; Artola, 2005, pp. 82-83; Kelsen, 1973, pp. 400-407). A partir de esta idea todos los hombres aparecen iguales y los gobiernos obtienen sus poderes de aquellos a quienes gobiernan.

Así fuera el pueblo el tributario del poder político supremo, se le quitó toda realidad reservándosele una existencia ficticia, mística, pues solo existía en las acciones de los gobernantes que afirmaban actuar en su nombre, aunque fuera una fuerza vigorosa y dotada de alma (Cfr. Michelet, 2005). Por ejemplo: en Inglaterra, donde despuntó la teoría del *pueblo soberano* en el siglo xvii, cuando el parlamento retó al rey lo hizo en nombre del pueblo; y en Norteamérica también apareció el pueblo, tanto en 1777 en la Constitución de Nueva York, como en 1787 en la Constitución de los Estados Unidos, aunque en esta última tan solo aquel pueblo que la Convención se dio en reconocer.

La fuerza del concepto, que se avizoraba desde el siglo xvii, alcanza gran tono ya para los siglos xviii y xix, por declaraciones como la del preámbulo de la Constitución de Pensilvania (1776), donde se le atribuyó al pueblo el poder constituyente: “El pueblo tiene el derecho, en virtud del consenso colectivo, de cambiarlo [al gobierno]”; también en la Constitución de Cádiz, en la que por primera vez se identificó a la Nación (Artola, 2005, p. 85), reservándole en el artículo 3.º el poder constituyente: “La soberanía reside esencialmente en la nación por lo mismo pertenece a ésta exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales”.

En Francia, la ficción del pueblo soberano tuvo como escenario el debate fundamental constitucional librado después del fracaso de la Constitución de 1791, momento en que se requería resolver cuál era el espacio del poder constituyente, si el pueblo o el rey (Kriele, 1991, p. 21). Pero dado que las bases de la legitimidad monárquica —tradicionales, religiosas y carismáti-

---

exaltación del rey. Al prohibir a otros preparar a los lugares de la majestad, los Comunes se habían elevado a sí mismos hasta el punto en que estaban enfrentando al rey menos como súbditos que como rivales. Y ese tipo de enfrentamientos no podía ser realizado según las antiguas reglas. En última instancia requirió una transferencia de la sanción divina del rey a su pueblo y sus representantes” (p. 13). En el mismo sentido, véase Artola, 2005: “La Cámara de los Comunes, constituida en Parlamento, declara: que el pueblo, después de Dios, es la fuente del poder justo, y que los Comunes de Inglaterra, habiendo sido elegidos por y en representación del pueblo, tienen el poder supremo en la nación. Declaran, además, que cualquier decisión, promulgada o considerada como ley por los Comunes constituidos en Parlamento, tiene fuerza de ley y que todos los nacionales quedan obligados a cumplirla, aunque falte el consentimiento o concurrencia del rey o de la Cámara de los Loes” (p. 16).

cas—<sup>11</sup> fenecieron gracias a la base racional de la legitimidad, al pueblo se le atribuyeron todas las condiciones de la soberanía.

Así, la Constitución francesa de 1793 bellamente predicó en el artículo 7.º: “El pueblo soberano es la universalidad de los ciudadanos franceses”. La emergencia de esta nueva ficción política no fue privativa de Europa, pues puede sentirse y leerse también en las revoluciones independentistas de la América española, por ejemplo, en el Congreso de Angostura, que en 1819 proclamó la soberanía de “la universalidad de los ciudadanos” diciendo que es “imprescriptible e inseparable del pueblo” (artículo 5.º).

La teoría del pueblo soberano satisface, pues, las necesidades de legitimación del poder en el momento en que se desvanece la legitimación divina, coincidiendo con la instauración del modelo republicano en abdicación de las formas monárquicas. Como toda forma de legitimación, la propuesta del pueblo soberano quiere responder a la pregunta fundamental de la teoría política y del derecho acerca de la obligación de obediencia, haciendo que el ejercicio del poder por los gobernantes no consista en un mero uso de la fuerza o violencia desnuda (Ruíz, 2012, pp. 39-40), sino que, por el contrario, esté basado en una delegación de soberanía hecha por la autoridad soberana: *el pueblo*.

Para el *constitucionalismo fundacionalista*, esa voluntad soberana, reconocida dentro del Estado como capaz de establecer el poder político, está concentrada en el pueblo que se expresa democráticamente y,<sup>12</sup> en tanto es así constituido y expresado, no puede ser limitado por ninguna fuerza ulterior a sí misma, ni transfigurada a una subjetividad diferente más que a la plural, que es el conjunto de todos los gobernados.

Se trata, según se ve, de un *pueblo* que supone una potencia capaz de fundar el derecho y la política, cuyo contexto de emergencia está caracteriza-

---

11 “La dignidad sacra y mágica que otorgaba a la monarquía un elemento de legitimidad carismática ya no fue aceptada. A la Iglesia, que la transmitía, ya no se le otorgaba un derecho de legitimación propio: la Iglesia no estaba por encima del Estado, ni tampoco del lado de él, como institución de igual jerarquía, sino que fue sometida a su soberanía, a la Constitución y a las leyes. No podía ejercer ninguna función legitimadora respecto de los órganos constitucionales” (Kriele, 1991, p. 22).

12 “La filosofía política de Rousseau no busca un sistema de equilibrio entre los diferentes intereses particulares; tampoco aprueba sin reservas el sistema representativo por considerarlo, de igual manera que Montesquieu, corrupto por principio. Su concepción de la democracia es clara: la soberanía es un derecho inalienable que el pueblo, aunque quiera, no puede delegar. Es la expresión pública del derecho de cada individuo a la libertad, el cual también es inalienable. Un individuo que cede su libertad no es un individuo sino un instrumento en manos de otro” (Arango, 2006, p. 121).

do por los postulados de la libertad y la igualdad como derechos naturales, y por el *individualismo democrático* con el que empieza la modernidad (Arango, 2006, p. 66; Macpherson, 1970, pp. 225-232; Ramírez, 2010, p. 12); todos estos, premisas del liberalismo político.

Derechos naturales e individualismo democrático es el contexto que apun- tala la idea de pueblo soberano. Pero a primera vista parece avizorarse una aporía: ¿cómo el individualismo puede ser el contexto de la fundación de la ficción del pueblo soberano?

El concepto de individualismo es característico de la doctrina liberal, en tanto es su punto de partida para la creación del pacto político que intro- duce la concepción del Estado como construcción artificial y no como devenir natural: “Lo anterior implica que el Estado es ya considerado, no como un fin en sí mismo, sino como un medio para el aseguramiento de los intereses de los individuos” (Ramírez, 2010, p. 12). Es de este modo como el Estado, cercado por las leyes, deviene Estado de Derecho, y ello redunda en la prevalencia del individualismo sobre el absolutismo (pp. 23- 24) y sobre el Estado.

El individualismo significa que el fundamento de la legitimidad política del Estado se define de acuerdo con los individuos —lo que acontece en las teorías de Hobbes y Rousseau (Arango, 2006, p. 66; Rousseau, 1990, p. 356)—,<sup>13</sup> aun cuando sean individuos que aparecen en la escena cons- tituyente bajo la forma de la pluralidad, que se mantienen a lo largo de la vida en la sociedad civil —como sucede para Rousseau, Locke y Sieyès— o desaparecen luego del pacto —como sucede en Hobbes— (1999, Cap. VII, §12, pp. 72-73).<sup>14</sup>

De otro lado y alimentando una contradicción entre *pueblo e individualis- mo*, autores como Savater (1988, pp. 333-334) describen el individualismo político como una invitación al reconocimiento de que el centro social es

---

13 “Cierto que el genio de los hombres reunidos o de los pueblos es muy diferente del carácter del hombre particular, y que no encaminarlo también en la multitud sería conocer de modo muy imperfecto al ser humano; pero no es menos cierto que hay que comenzar por estudiar al hombre para juzgar a los hombres, y que quien conociese perfectamente las inclinaciones de cada indivi- duo podría prever todos sus efectos combinados en el cuerpo del pueblo” (Rousseau, 1990, Libro IV, Tercera máxima).

14 “Tampoco se obliga el monarca a nadie por ningún pacto por el poder recibido, porque recibe el poder del pueblo pero, como se acaba de exponer, el *pueblo*, en el momento mismo de la transfe- rencia, deja de ser *persona*, y cuando desaparece la persona, desaparece también toda obligación para con ella” (Hobbes, 1999, pp. 72-73).

el individuo autónomo, lejos de alguna apelación a la colectividad como ente sociológico o como “esencia histórica trascendente” —como nación, pueblo o clase— que se eleva sobre la particularidad que implica cada sujeto.<sup>15</sup>

Esta comprensión descansa en el contexto contemporáneo del *sujeto de derecho*, categoría que participa de los rasgos esenciales de la modernidad y que supone que el hombre, en tanto simplemente hombre, es sujeto natural de los derechos (Zarka, 1999, p. 31); se trata de un constructo ciertamente autónomo que empieza a ser unidad del derecho y la política, reivindicado de la colectividad, sobre todo con el interés de evitar comprensiones comunitaristas. Esta categoría de sujeto de derecho en nuestra contemporaneidad ha desvanecido la posibilidad de organizaciones múltiples, la relevancia de los grupos sociales y las potencias de los sujetos plurales, así en la política, así en el derecho. Con esta categoría quedaron confiscadas las reivindicaciones sociales en un lenguaje solo cognoscible por *el sujeto*, que debe salir de su hábitat para presentarse con sus derechos subjetivos ante los estrados judiciales. Ese es el individualismo de nuestros días al que, se intuye, se refiere Savater, viendo en él la posibilidad de un devenir auténtico, en tanto que individual.

Por ello se precisa diferenciar los ámbitos de comprensión. En el momento de emergencia de la categoría de *pueblo soberano*, cuyo entorno es la teorización del contractualismo liberal —principalmente de Rousseau—, se inauguraba a la par el individualismo como renuncia al entendimiento estamental, de clases y de fueros propio de la edad media, momento desde el que se propuso a los hombres —una abstracción— como sujetos, ya no elementos de la política, lo que marcó gran diferencia de esas otras formas políticas.<sup>16</sup> Por esto no riñen, como lo considera Savater, la idea de individualismo inscrita por el contractualismo y la categoría de pueblo soberano. Sieyès, también partícipe de la discusión, sostuvo que “Las voluntades individuales son siempre el origen y constituyen los elementos

---

15 “El individualismo es el reconocimiento teórico-práctico de que el *centro social* de operaciones y sentido, de legitimidad y decisión, es el individuo autónomo, o sea: todos y cada uno de los individuos que constituyen el artefacto social. No hay, pues, un sentido de la comunidad que trascienda la suma o maximización de los intereses de cada cual, ni se da una esencia histórica trascendente —nación, pueblo o clase— cuyo derecho a exigir perpetuidad y a imponer sacrificios esté por encima (es decir, pueda desentenderse de hecho o de derecho) de la mejor oportunidad de bienestar y libertad del conjunto de sus participantes” (Savater, 1988, pp. 333-334).

16 “Rousseau sintió la enorme tensión, propia de la modernidad, entre el individuo y la sociedad: no olvidemos que los antiguos y los medievales eran naturalmente ciudadanos o esclavos, señores o siervos; el hombre moderno es un enigma, es un individuo [...]” (Arango, 2002, p. 25).

esenciales; pero consideradas por separado, su poder será nulo. Este solo reside en el conjunto. La comunidad necesita una voluntad común; sin la *unidad* de voluntad, no llegaría a conformar un todo capaz de querer y de actuar” (1989, p. 140).

Para el constitucionalismo fundacionalista el concepto elemental descansa en la potencia política del *pueblo* como primer y último recurso de legitimidad política, pero que se enfrenta al Estado y se diferencia de él como el detentador de los derechos que el Estado debe proteger. Del cuidado y respeto de estos derechos es de donde sobreviene la legitimidad del Estado, que es la forma del *individualismo democrático* inaugurado por Rousseau (Arango, 2006, p. 66);<sup>17</sup> idea que puede considerarse inserta en la filosofía del constitucionalismo fundacionalista que, basado en él, desarrolla la potencia política del pueblo.

Lo que se quiere poner de presente es que, primero, el contexto de emergencia de la categoría *pueblo soberano* es el liberalismo político que desarrolla una comprensión individualista de la sociedad y la política, pero en un sentido en que no anula la pluralidad. Lo segundo, es que en la contemporaneidad se ha exacerbado un individualismo que ha traído como efecto el recogimiento de las personas y sus reivindicaciones a espacios tan estrechos que sí han sepultado y suprimido la aparición de los sujetos plurales en la escena pública y jurídica, pues el individualismo para este contexto es el único devenir político.

No se puede terminar esta presentación sin poner de presente cómo las ideas del constitucionalismo fundacionalista en la actualidad están siendo incineradas —aun cuando están siendo combatidas desde el constitucionalismo democrático—. Tal atribución de poder y nueva posesión de soberanía por el pueblo, que es la ficción que rige nuestra política y fundamenta nuestras instituciones, aparece de forma muy tímida y exangüe, con existencia blanda, presencia indiferente, sin espesura, que posa tan solo como fundamento de papel, de modo que lo que se dice del pueblo no se aloja en lo que se ve. Y ello gracias a una campaña “democrática” por los límites,<sup>18</sup> y a la reedición del proyecto iusnaturalista que supone que

---

17 Y que en autores contractualistas con Hobbes, aparece certeramente atenuado, según Oakeshott: “[e]l individualismo de Hobbes es demasiado fuerte para permitir siquiera la aparición más breve de algo como una voluntad general” (citado en Ramírez, 2010, p. 48).

18 Hago referencia a la idea del constitucionalismo democrático que entiende que la democracia es, justamente, la limitación de las voces del pueblo, para dar sitio a comprensiones totalizantes de los derechos, los que son la legitimidad auténtica de los sistemas políticos y las formas de gobierno.

los derechos “esenciales del hombre” deben anteponerse a cualquier otra formación volitiva dentro del Estado y el gobierno.

## **2. La soberanía popular en J.J. Rousseau: una fuerza fundadora**

Jean Jacques Rousseau (1712-1778), uno de los más grandes escritores políticos de todos los tiempos (Bobbio, 1997, p. 17), es el autor, al lado de Emmanuel-Joseph Sieyès, que desarrolló la idea de la *soberanía popular* bajo registros fundacionalistas, esto es, describiéndola como la capacidad de fundar el derecho y la política.

El principal énfasis de su obra es la búsqueda de una forma de organización política que se base en el gobierno de todos los ciudadanos, pues para él las otras formas de gobierno no estaban justificadas moralmente. De allí que, siguiendo una línea que parte desde Aristóteles (1989, Libros III y IV) y que considera que el verdadero sujeto de la política es lo múltiple (*πολλαπλός-Toplethos*), Rousseau introduce una comprensión de la soberanía que la hace pertenecer al cuerpo político en su colectividad (1988, p.13; Cortés, 2011, p. 37). Gracias a esta nueva asignación de soberanía, se superó el abismo entre pueblo y poder que había sido el producto de una larga tradición de monarquía y derecho divino de los reyes (Arango, 2006, p. xi).

No cabe duda de que con Rousseau, el pueblo ocupa por entero la política, alcanzando una vigorosidad capaz de refundar las comprensiones sobre la sociedad civil —no solo hombres replegados en su esfera privada-económica—, y capaz de convertirse en el fundamento de una nueva forma de comprensión de la comunidad política: el *Estado de Derecho*. Esto último, muy especialmente al proponer que el pueblo como actor político, condición en la que no es solo una *multitud* entendida como una simple reunión de hombres, es el único sujeto donde reside la soberanía y que los gobernantes en su ejercicio deben ejecutar la *voluntad general* emanada del pueblo, que es la Ley. Sin soberanía popular no hay legitimación política de la ley, solamente dominación; y sin ley es imposible el ejercicio de la libertad política —libertad positiva—. <sup>19</sup> De ahí que la premisa fundamen-

---

19 La obediencia a la ley que nosotros mismos nos hemos dado (Fernández, 1992, pp. 81-82).

tal en Rousseau sea, como en Kant (Fernández, 1992, pp. 76-77), el apego irrestricto a la ley por los gobernantes y los gobernados.<sup>20</sup>

Esta ficción política del pueblo soberano no es por entero una novedad introducida por Rousseau, pues fue precariamente acariciada en algunos acontecimientos de Inglaterra antes de la publicación de *El contrato social* en 1762 (La Carta Magna, 1215; Petición de Derechos, 1628; Órdenes Fundamentales de 1639; The Grand Remonstrance, 1641; Purga de Pride, 1648),<sup>21</sup> que desembocaron en la instauración de un régimen bipolar compuesto por la monarquía y un parlamento profundamente desconfiado cuya tarea fue vigilar al rey (más adelante *parlamentarismo*; Artola, 2005, p. 81), régimen que retó las prácticas absolutistas tradicionales de la monarquía<sup>22</sup> a través de una autoridad invocada desde el pueblo sin que el pueblo en general hiciera nada para otorgarla (Morgan, 2006, p. 51).

La idea de que el pueblo sea *partícipe* de la política está presente también en algunos autores clásicos del pensamiento político, pues aunque es cierto que con Rousseau se apuntala de manera definitiva, ya desde antes el pueblo era una categoría de mucho interés para la teoría.

---

20 Esta relación entre la competencia de decir el derecho (dictar las leyes) y la soberanía, es clásica dentro de la filosofía política. Bodino así lo decía. “Es necesario que quienes son soberanos no estén de ningún modo sometidos al imperio de otro y puedan dar ley a los súbditos y anular o enmendar las leyes inútiles; esto no puede ser hecho por quien está sujeto a las leyes o a otra persona. Por esto se dice que el príncipe esté exento de la autoridad de las leyes. El propio término latín *ley* implica el mandato de quien tiene la soberanía” (1973, p. 82). Y más adelante: “Vemos así que el carácter principal de la majestad soberana y el poder absoluto consiste principalmente en dar ley a los súbditos en general sin su consentimiento” (p. 85).

21 Imposible olvidar a Pierre Jurieu, el francés protestante (1637-1731), quien con ocasión de la revolución gloriosa, retomó la imagen organicista del pueblo y el rey, para sostener que este es solo un magistrado (un brazo) de la soberanía del pueblo (Jaume, 2005, pp. 143 -146).

22 Sobre las “*olas de las últimas rebeliones de la nobleza*” que fundaron el estado “*proto-constitucional*”, cfr. Marquardt, 2009: “En esta violenta erupción final de la época de la transformación del Reino tradicional al Estado de la paz interna, venció en Francia el Rey LUIS XIV; en Hungría también triunfó el Rey, aunque tuvo la sabiduría generosa del vencedor al confirmar la constitución estamental en la paz de Sathmar de 1711; en Portugal se impuso un duque del círculo de los principados rebeldes, JUAN DE BRAGANZA; en Inglaterra venció el parlamento, si bien este no reclamó más que un bipolarismo con monarcas protestantes; y en el Sacro Imperio Romano-Germánico obtuvieron el triunfo los defensores del equilibrio bipolar institucionalizado entre monarca y asamblea representativa, que había sido desarrollado originalmente entre 1495 y 1555. Independientemente del aspecto del equilibrio de subpoderes, existió paralelamente el mismo resultado: desde esta época, el Estado de la paz interna, que se arqueó sobre la diversidad segmentaria, no fue más cuestionado, sino que fue aceptado” (p. 64).

Y sobre una aparición aun más remota: “La ciudad-estado (*polis*) introdujo la participación de los ciudadanos (*polites*) y la democracia. La *res publica*, sobre la base del poder compartido de los patricios y plebeyos —*senatus populusque romanus* (SPQR)—, puso el fin a la monarquía etrusca en torno al 509 a.C.” (Artola, 2005, p. 13).

Así, N. Maquiavelo (1469-1527) reconoció las capacidades políticas de la *multitudo* como consecuencia de su creencia en la igualdad entre los hombres, por lo que llegó a postular una organización regida por las leyes que aquella misma pudiera darse, pues además aseguró que tal multitud tenía también la capacidad de disciplinarse a sí misma, por lo que podía obedecer sus propias normas (Ricciardi, 2005, pp. 36-37); lo anterior en enfrentamiento con las creencias de la época acerca de que en la sociedad reinaba una corrupción generalizada, que hacía imposible la instauración de cualquier forma civil de principado.

R. Descartes (1596-1650), por su parte, se mostró optimista acerca de un sentido de la justicia en el pueblo, que fortalecido por la educación podría hacer que juzgara bien y, en consecuencia, actuara bien (Arango, 2002, p. 12), aun cuando ello no lo hiciera sujeto político capaz de participar o tomar las decisiones del gobierno.

B. Spinoza (1632-1677) en el *Tractatus theologico-politicus* (1985), aceptando la necesidad de un pacto político en el que se restrinja el derecho natural que cada cual tiene sobre todo (cap. xvi, pp. 168-171) para fundar el poder soberano absoluto al que se le deberá obediencia (cap. xvi, p. 172), llega a la conclusión de que la mejor forma de gobierno es la democrática, compuesta por una asamblea y en la cual se decida por mayorías:

Pienso haber demostrado con bastante claridad en qué consisten los fundamentos de la democracia. He preferido tratar de esta forma de gobierno por parecerme la más natural y la más propia a la libertad que la naturaleza da a todos los hombres, porque en este Estado nadie transfiere a otro su derecho natural, sino que lo cede en favor de la mayoría de la sociedad entera de que es una parte. Por este medio todos vienen a ser iguales como entes en el estado natural (Cap. xvi, p. 173).

Montesquieu (1689-1755), si bien nunca creyó al pueblo capaz de gobernar, sí admitió sus enormes capacidades para elegir a los representantes, reconociendo expresamente al pueblo como actor político:

El pueblo es admirable cuando realiza la elección de aquellos a quienes debe confiar parte de su autoridad porque no tiene que tomar decisiones más que a propósito de cosas que no puede ignorar y de hechos que caen bajo el dominio de los sentidos [...]. Son estos hechos de los que el pueblo se entera mejor en la plaza pública que el monarca en su palacio. Pero, en

cambio, no sabría llevar los negocios ni conocer los lugares, ocasiones o momentos para aprovecharse debidamente de ellos.

Si se dudara de la capacidad natural del pueblo para discernir el mérito, bastaría con echar una ojeada por la sucesión ininterrumpida de elecciones asombrosas que hicieron los atenienses y los romanos y que no se podrían atribuir a la casualidad. [...]

Del mismo modo que la mayoría de los ciudadanos que tienen suficiencia para elegir no la tienen para ser elegidos, el pueblo, que tiene capacidad suficiente para darse cuenta de la gestión de los demás, no está capacitado para llevar la gestión por sí mismo. (1993, Libro II, Cap. II, pp. 20 - 21).

Entre estos autores se encuentran también quienes expresamente reconocieron la soberanía del pueblo, con una diferencia radical respecto de Rousseau y Sieyès, pues para aquellos se trata de una soberanía por principio delegable a un cuerpo que virtualmente hace las veces del soberano,<sup>23</sup> de suerte que no se encuentra en sus obras tal fuerza revolucionaria, sino siempre limitada; se trata de un pueblo soberano que no tiene la capacidad ni la competencia para hacer las leyes ni decir el derecho (Villaverde, 1988, p. XXIII).

Entre ellos J. Locke, quien en el *Ensayo sobre el gobierno civil* atribuye la soberanía al pueblo pero con la correlativa obligación de delegarla, siendo esta obligación la *conditio sine qua non* de su soberanía y del gobierno. De manera que el poder supremo, que es en su sistemática la capacidad de hacer las leyes, es decir, el poder ejecutivo (1963, cap. X, §132, pp. 83-83), es privativa de los representantes (1963, cap. XI, §134, pp. 85-86), quienes deberán salvaguardar los derechos naturales subjetivos ante todo, pues es la principal —quizá la única— voluntad del pueblo (1963, cap. IX, §124, p.79; cap. XI, §135, p. 86).

De igual modo, el jurista holandés H. Grocio (1583-1645) y el filósofo alemán S. Pufendorf (1632-1694) hacen residir en el pueblo la soberanía, pero solo en la medida en que este pueblo sirve como cuerpo de traspaso de la soberanía a unos jefes mediante el pacto. Esto porque tales jefes no tienen naturalmente la soberanía y el pueblo, que la tiene, no puede conservarla.

---

23 Para los autores del constitucionalismo fundacionalista, el gobierno es un simple comisionado encargado de la ejecución de los mandatos del soberano, obligado a rendir cuentas y que puede ser destituido en cualquier momento; nunca tales representantes pueden arrogarse la tarea soberana como privativa.

Así, Grocio explica el orden de los poderes dentro de la república empezando por la *summa potestas* —ley de la naturaleza— (Grocio, 1987, ‘*de iure praedae*’, pp. 8; 20; *prolegómenos*, §12, p. 36), pasando por las obligaciones que surgen por el consentimiento —pacto político— (Grocio, 1987, ‘*de iure praedae*’, pp. 12; 19) y terminando en el poder supremo, encargado de la ley positiva (Cox, 2010, pp. 373-374), debiéndose las dos últimas a la primera. De este modo, por virtud del pacto político el pueblo adquiere un poder (Grocio, 1987, ‘*de iure belli ac pacis*’, libro I, §xvi, párr. 2, p. 63), atado a la *summa potestas* y bajo el compromiso de delegarlo para conformar el poder supremo de la república, después de lo cual desaparece, pues nunca, enfatiza Grocio, podrá el pueblo recuperar el poder supremo, ni ante la violación de los principios naturales.

El modelo contractualista de Pufendorf consta de tres momentos: un pacto de promesa de unión, un decreto mediante el que la multitud decide sobre la forma de Estado, y un pacto de sumisión que garantiza la obediencia al soberano (Scattola, 2005a, p. 86; Morgan, 2006, p. 149). El segundo paso es el más determinante, pues es cuando la multitud se reúne y actúa como si fuera un solo cuerpo, momento en que las voluntades individuales se subordinan a la voluntad de un solo hombre o un consejo. El efecto de esta subordinación es que las decisiones tomadas por aquel hombre o aquel consejo serán tenidas *como si* hubiesen sido tomadas por todos y cada uno; por eso tal multitud es soberana, pero solo a través de ese máximo poder instituido. Ya en el tercer momento de este pacto, la multitud desaparece para convertirse en una comunidad dispersa de súbditos; el soberano instituido lo es absolutamente y el Estado se mantiene conforme a la ficción del “como si”, que será también la fórmula kantiana (Kant, 1994, §§ 43-49).

Finalmente, la doctrina del Commonwealth del radicalismo británico, que contó dentro de sus partidarios a J. Trenchard y T. Gordon, también daba la soberanía popular por supuesta para ser la base del gobierno, pero a la manera de un simple órgano consultivo (Morgan, 2006, p. 151).

## **2.1 La soberanía del pueblo sobre la soberanía del Estado**

No obstante que se encuentren estas alusiones al pueblo como actor político y como soberano, fue desde Rousseau cuando se aceptó la soberanía popular como la única forma de repartir legitimidades a los órganos del

poder dentro del Estado, y fue desde la acogida del Contrato Social como ficción política<sup>24</sup> que la soberanía popular tuvo la virtualidad de representar un punto cero de creación de la política y el derecho, esto en cuanto la soberanía era desde Bodino un atributo del Estado, a la manera del *imperium* antiguo, pero no el empoderamiento de un actor político, que es tal en la medida del contrato social.

La comprensión clásica de la soberanía es la acuñada por Jean Bodin (1529-1596):

La soberanía es el poder absoluto y perpetuo de la República [...]. Habiendo dicho que la república es un recto gobierno de varias familias, y de lo que les es común con poder soberano, es preciso ahora aclarar lo que significa *poder soberano*. Digo que este poder es perpetuo, puesto que puede ocurrir que se conceda poder absoluto a uno o a varios por tiempo determinado, los cuales una vez transcurrido este, no son más que súbditos. Por tanto, no puede llamárseles príncipes soberanos cuando oSENTAN tal poder, ya que sólo son sus custodios o depositarios, hasta que place al pueblo o al príncipe revocarlos. Es éste quien permanece siempre en posesión del poder. [...]. La soberanía no es limitada, ni en poder, ni en responsabilidad, ni en tiempo (Bodino, 1973, Capítulo VIII, pp. 79-80).

[...]

Dado que, después de Dios, nada hay mayor sobre la tierra que los príncipes soberanos, instituidos por Él como sus lugartenientes para mandar a los demás hombres, es preciso prestar atención a su condición para, así, respetar y reverenciar su majestad con la sumisión debida, y pensar y hablar de ellos dignamente, ya que quien menosprecia a su príncipe soberano menosprecia a Dios, del cual es su imagen sobre la tierra (Bodino, 1973, Capítulo x, p. 90).

Esta destacada definición de soberanía refleja una comprensión totalitaria, pues es la principal característica de una República y es la fuente de

---

24 “Las nuevas ficciones parlamentarias estiraban la credulidad tanto como las antiguas. El derecho divino de los reyes había destacado el carácter divino de la autoridad del rey sin prestar demasiada atención al acto en el que se suponía que Dios lo había nombrado. De la misma manera, la soberanía del pueblo, al destacar el carácter popular de la autoridad gubernamental, reposaba en supuestos actos del pueblo, pasados y presentes, que resultaban casi tan difíciles de revisar como los actos de Dios. La existencia misma de algo como ‘el pueblo’, capaz de actuar para otorgar poderes, definir y limitar un gobierno antes inexistente, requería una suspensión de la incredulidad. La historia no registraba un acto semejante” (Morgan, 2006, p. 14, 61).

todo poder al interior de esta; supuso el abandono de concepciones personalistas y una verdadera iniciación de las discusiones acerca del Estado como entidad autónoma de su monarca, pues en Bodino la soberanía es ante todo la del Estado (Scattola, 2005). Este concepto, en tanto potencia y poder, la modernidad política no lo abandonó, aunque cambió de depositario: del Estado entendido independiente de su monarca en el protoliberalismo, al *pueblo* en el constitucionalismo fundacionalista.<sup>25</sup>

En su formulación, Rousseau destaca como elemento de la *soberanía popular* la autoridad irrefragable e indisputable que el pueblo tiene sobre ella, pues la soberanía, como la entiende el ginebrino, constituye un conjunto de medidas cautelares que permiten al pueblo el despliegue de su actividad creadora al tiempo que facilitan el ejercicio de controles necesarios sobre el poder ejecutivo, el cual, por principio, el pueblo no podría ejercer porque dejaría de ser el soberano al salir de su esfera propia para ocuparse de asuntos particulares que le corresponden al gobierno: “No es conveniente que quien hace las leyes las haga cumplir, y que el cuerpo del pueblo aparte su atención de los puntos de vista generales para fijarla en los objetos particulares. No hay nada más peligroso que la influencia de los intereses privados en los asuntos públicos” (Rousseau, 1988, Libro Tercero, Cap. IV, p. 65).

Se ve cómo la distinción de funciones al interior del Estado estaba sumamente clara para el ginebrino, en un mismo sentido que lo es para el derecho político de hoy: la actividad de legislar es primariamente producir elementos normativos de carácter general y que desarrollan el bienestar común a través de la voluntad general; la actividad ejecutiva es por principio práctica y se ocupa de la particularidad de los hechos y las necesidades, lo que compete esencialmente al gobierno. Rousseau estima que la actividad de gobernar, entendida como ejecutar la ley, debe ser delegada en tanto rutinaria y proclive a la particularidad, por ello se liberó de la problemática de la mejor forma de gobierno, al sugerir que esto depende de cada nación. Lo público es, en rigor, hacer las leyes, tarea que es del pueblo y, de contera, indelegable.

Esta distinción entre poder legislativo y poder ejecutivo, siendo el primero la voluntad que delibera y dirige, y el segundo la mano que actúa, es una

---

25 “Lo cual es válido también para la filosofía política de Rousseau, cuya genialidad consistió en apropiarse de los atributos de la soberanía de los monarcas absolutos para adjudicársela a otro dueño, el pueblo” (Jaume, 2005, p. 142).

derivación de la teoría lockeana (Bobbio y Bovero, 1997, p. 124; Fernández, 1992, pp. 47-48), aunque Rousseau, a diferencia de Locke, apostará por la democracia directa, y este por la monarquía constitucional y representativa.

De otro lado, Rousseau caracteriza la soberanía como la expresión de la voluntad popular que radica en el pueblo y es inalienable, indivisible e infalible (Rousseau, 1988, Libro Segundo, Cap. I), que no precisa de mediaciones políticas a la manera de la representación —la cual, cree el ginebrino, no es más que una invención del feudalismo para degradar y deshonar a los hombres (Jaume, 2005, pp. 154)—,<sup>26</sup> y descansa en la libertad, que es la determinación esencial de la naturaleza humana (Rousseau, 1988, Libro Primero, Cap. II, p. 5; Cortés, 2011, p. 37). Esto hace que el resultado del Pacto Político no pueda ser, como en Hobbes, una renuncia absoluta de la libertad a manos del soberano (Rousseau, 1988, Libro I, Cap. IV), sino que aquella permanece con los individuos que forman el cuerpo político. La forma de gobierno, a estas luces, es la *democracia* en tanto debe ser siempre la voluntad general, que es la ley, la que dirija el gobierno (Rousseau, 1988, Libro Segundo, Cap. VI); democracia en tanto es un sistema de gobierno para “*el pueblo y por el pueblo*”, que desarrolla el principio republicano donde los gobernados no solamente están sujetos a las leyes que ellos se han dado, sino que también son sus autores (Pettit, 1999).

Es importante extraer de esta comprensión de la soberanía, la manera como el soberano, entonces, es *anterior al derecho* y por tanto se reclama “fundacionalista”, pues converge en él —como pueblo— la potencia para fundarlo primero a través de un acto político. Ello permite entender por

---

26 En las *Consideraciones sobre el gobierno de Polonia y su proyecto de reforma*, Rousseau, para resolver el problema de la extensión territorial como el límite a su proyecto de democracia directa, admite la participación de comisionados en las asambleas, a condición de ser provistos de estrictos mandatos imperativos y con la obligación irrestricta de rendir cuentas de su gestión y estar bajo una vigilancia y control constantes: “Uno de los mayores inconvenientes de los grandes Estados, el que más difícil vuelve el mantenimiento de la libertad, consiste en que en ellos el poder legislativo no puede mostrarse directamente, sino que actúa únicamente por diputación. [...]”

Existen dos medios de prevenir ese mal terrible de la corrupción que hace del órgano de la libertad el instrumento de la servidumbre. [...]

El segundo medio consiste en forzar a los representantes a seguir escrupulosamente las instrucciones de los electores y a rendirles cuentas rigurosamente de su conducta en la Dieta. Al respecto no puedo sino admirarme de la negligencia, la incuria y, oso decirlo, la estupidez de la nación inglesa; ésta, una vez armado a sus diputados con el poder supremo, no añade ningún freno mediante el que regular el uso que aquéllos harán de él en los siete años completos que dura su comisión (Rousseau 1988a, p. 82-83).

qué el pueblo soberano no se puede limitar en su ejercicio constituyente, porque la política es anterior al derecho y solo de ella extrae su facultad configurativa y coercitiva.<sup>27</sup> De ahí que Rousseau haya afirmado en todos los tonos, y luego lo haya replicado Sieyès, que el pueblo es el lugar de la soberanía y, por ello, tiene la facultad para hacer el derecho y dirigir al gobierno, única forma justa de organización política, de conformidad con la razón y las leyes morales (Berlin, 2004, pp. 58-59).<sup>28</sup>

Ya con Maquiavelo (Skinner, 1985, p. 209),<sup>29</sup> y muy claramente desde Hobbes, se había entendido que la política no podía ser una rama de la teología (Figgins, 1963, p. 191); y la teoría de la soberanía en Rousseau refrenda aquello con su obstinada fundamentación secular, no obstante asegura que todo poder deviene de Dios, como un origen remoto (Rousseau, 1988, Libro I, Cap. III, p. 7), pero se mantiene en afirmar que en su ejercicio necesita del pueblo, quien en actitud soberana definirá con autonomía sobre las formas de la vida política. Y en ese sentido está descrito el Contrato Social rousseauiano, cuando los diversos intereses de los hombres en el estado de naturaleza se unen, con el objeto de conservar el género humano, a través de una forma de asociación que permite el disfrute de los derechos y libertades naturales y, lo que es más definitivo, a través de la cual se garantiza que por encima del poder que ellos componen, no habrá más autoridad:

“Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja de toda fuerza común a la persona y a los bienes de cada asociado, y gracias a la cual cada uno, en unión de todos los demás, solamente obedezca a sí mismo y quede tan libre como antes”. Tal es el problema fundamental cuya solución da el Contrato social (Rousseau, 1988, Libro I, Cap. VI, p. 14).

---

27 “En efecto, Rousseau, recupera para la soberanía del pueblo varios rasgos característicos de la acepción monárquica: la unidad del sujeto soberano, la indivisibilidad, la inalienabilidad, aunque también un elemento menos analizado, su carácter de infalibilidad de derecho. El soberano es la fuente del *discurso de la verdad* sobre el bien de los gobernados, al igual que la fuente de la voluntad política” (Jaume, 2005, p. 142).

28 “Las leyes morales que el hombre obedece son absolutas, son algo de lo que sabe que no debe apartarse. A este respecto, la opinión de Rousseau es una versión secular del calvinismo, pues lo único en que perpetuamente insiste es en que las leyes no son convenciones, no son recursos utilitarios, sino simplemente la escritura, en términos apropiados al tiempo y lugar y a pueblos en particular de regulaciones que encarnan verdades sagradas, reglas sagradas que no son obra del hombre, sino que son eternas, universales y absolutas” (Berlin, 2004, pp. 58-59).

29 “No tiene ninguna duda de que el objetivo de mantener la libertad y seguridad de una república representa el valor supremo (en realidad, decisivo) en la vida política. Por tanto, no vacila en concluir que todo intento de aplicar la escala cristiana de valores al juzgar los asuntos políticos deber ser totalmente abandonado” (Skinner, 1985, p. 209).

Esta entrega mutua de derechos y de poder entre los que conforman la comunidad política significa la forma de presentación de la igualdad política entre todos los asociados, de suerte que, en esta posición, asegura Rousseau, ninguno podrá ser superior a los demás, y la garantía es el hecho de que todos son el soberano,<sup>30</sup> constituyéndose como pueblo: “en cuanto a los asociados, toman colectivamente el nombre de pueblo, y se llaman más en concreto ciudadanos, en tanto son partícipes de la autoridad soberana, y súbditos, en cuanto están sometidos a las leyes del Estado” (1988, Libro Primero, Cap. vi, p. 16).

El pueblo, entonces, pone su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la *voluntad general* (1988, Libro I, Cap. vi, p. 15),<sup>31</sup> en donde se encuentra la garantía de los derechos y libertades naturales. Esta es la forma como se establece la *soberanía popular*, cuando el poder se transfiere no a una persona particular, sino a la asamblea del pueblo que se expresa conforme la voluntad general. Y este soberano lo es absoluta e ilimitadamente, porque se trata de una potencia que crea la política y, como potencia, es recia e indomable porque no hay nada que la contenga, ni sus propias leyes llamadas fundamentales.<sup>32</sup>

Es preciso observar además que la deliberación pública, que puede implicar obligación de todos los súbditos hacia el soberano, debido a las dos diferentes relaciones bajo las cuales cada uno de ellos puede ser considerado, no puede, por la razón contraria, obligar al soberano para consigo mismo, y que, por tanto, es contrario a la naturaleza del cuerpo político que el soberano se imponga una ley que no pueda infringir. Al no poder considerarse más que una sola misma relación, se encuentra en el caos de un particular que contrata consigo mismo, lo que demuestra que no hay ni

---

30 “Rousseau ofreció a la mayoría la posibilidad de conservar el poder después del contrato, mientras que la garantía de los derechos era una consecuencia de la participación de todos en el descubrimiento de la voluntad general” (Artola, 2005, p. 81).

31 Sieyès criticará fuertemente esta estructura del pacto rousseauiano al afirmar: “Existe una gran diferencia entre un poder absoluto y total y el poder propiamente político. En efecto, este último, entendido en su integridad, se encuentra limitado, desde el primer momento por el objetivo político de la sociedad. El hombre no se asocia para entregar su libertad y sus derechos naturales y recibirlo a continuación, al albur de la libertad de su soberano” (1990d/1794, p. 247).

32 De igual parecer es Sieyès: “y basta que su voluntad se manifieste para que cualquier derecho positivo desaparezca frente a ella que es fuente y árbitro supremo de todo derecho positivo” [Sieyès, “Preliminares de la constitución. Reconocimiento y exposición de los derechos del hombre y del ciudadano. Leído el 20 y el 21 de julio de 1789 en el comité por el abad Sieyès, 1993, pp. 155-158] (Citado en: Duso, 2005, p. 167).

puede haber ningún tipo de ley fundamental obligatoria para todo el cuerpo del pueblo, ni siquiera el contrato social (1988, Libro I, Cap. VII, p. 17).<sup>33</sup>

Y aun cuando este sujeto emergente tiene la característica de la pluralidad, no se desvanecen los sujetos individualmente considerados a su interior, quienes son a una misma vez súbditos —con el disfrute de su inalienable libertad (1988, Libro II, Cap. IV, pp. 48, 49)— y ciudadanos. Lo primero, mientras están en la esfera privada sometidos a la ley; lo segundo, cuando salen de este estado pasivo para participar en la deliberación pública y así del poder soberano.

Esta distinción es fundamental para explicar por qué la soberanía del pueblo es absoluta en la esfera pública, pero en la privada debe respetar unos límites:

Vemos así que el poder soberano, por muy absoluto, sagrado e inviolable que sea, no excede ni puede exceder los límites de las convenciones generales, y que todo hombre puede disponer plenamente de lo que, en virtud de esas convenciones, le han dejado de sus bienes y de su libertad. De modo que el soberano jamás tiene derecho a infringir más cargas a un súbdito que a otro, porque entonces, al adquirir el asunto un carácter particular, su poder deja de ser competente.

Una vez admitidas estas distinciones, es preciso afirmar que es falso que en el contrato social haya, por parte de los particulares, ninguna renuncia verdadera, pues su situación, por efecto de este contrato, es realmente preferible a la de antes, y, en lugar de una enajenación, no han hecho más que un cambio ventajoso, pues han sustituido una manera de vivir incierta y precaria por otra mejor y más segura, la independencia natural por la libertad, el poder de perjudicar a los demás por su propia seguridad, y su fuerza, que otros podían sobrepasar, por un derecho que la unión social hace invencible (1988, Libro Segundo, Cap. IV, p. 33).

La categoría de *pueblo*, como se ve, es nodal en Rousseau. Ya lo reafirmaba categóricamente en el *Emilio*: “Es el pueblo el que compone al género

---

33 Al respecto, también Sieyès es categórico: “El gobierno sólo ejerce un poder real porque es constitucional; sólo es legal porque es fiel a las leyes que le han sido impuestas. Por el contrario, la voluntad nacional sólo necesita de su realidad para ser siempre legal, es el origen de toda legalidad. No sólo la nación no está sometida a una Constitución, sino que no *puede* estarlo, no *debe* estarlo, lo que equivale a decir que no lo está” (1989, p. 145). Se nota claramente cómo el abate reproduce la noción rousseauiana de la soberanía ilimitada e inalienable: “Ante todo una nación no puede alienarse, ni prohibirse el derecho de querer algo; y cualquiera que sea su voluntad, no puede perder el derecho a cambiarla si su interés lo exige” (1989, p. 146).

humano; lo que no es pueblo es tan poca cosa que no merece la pena tenerlo en cuenta. El hombre es el mismo en todos los estados: si esto es así, los estados más numerosos merecen el mayor respeto. Ante quien piensa, todas las distinciones civiles desaparecen” (Rousseau, 1990, Libro IV, Tercera máxima, p. 333), y esa convicción llegó a postularla como la columna vertebral de toda forma de organización política, dándole una vigorosidad casi subversiva, fuertemente combativa, enérgica, ferviente y esperanzada en el papel del pueblo para detener la arbitrariedad y el autoritarismo, enseñando que es la única forma de la libertad política. Y esas palabras deben resonar fuertemente, porque encierran tal sensibilidad y atino que no se entiende cómo la contemporaneidad casi ha borrado esta comprensión para erigir el mundo político sobre la base del temor a la expresión popular, de lo que se ha seguido una penosa despolitización de la sociedad civil y una invisibilización de las dinámicas plurales.

Tal desconfianza frente a la voz del pueblo ha tenido una seguidilla de precursores. El iluminismo tuvo también los propios; allí la intelectualidad tenía todas las esperanzas en el poder de las ciencias para entender el mundo y desglosarlo en principios a fin de superar las condiciones de injusticia e ignorancia (Arango, 2002), de suerte que impusieron la filosofía utilitarista para tal fin —asegurar la mayor felicidad para el mayor número—, y esto llevó al entendimiento, especialmente de los liberales favorables al despotismo —como Voltaire y los enciclopedistas Diderot, Helvétius y Holbach (Arango, 2006, p. 46)—, de que el pueblo no es más que una masa repudiable y despreciable.<sup>34</sup>

De modo que la filosofía rousseauiana es revolucionaria en todo;<sup>35</sup> incluso en su propio espectro intelectual, transversaliza casi hasta hacer un corte en dos mitades, pues decidió postular las calidades del ser humano antes que a un hombre replegado en su devenir e individualidad interesada, lo que le permitiría hablar de la *soberanía popular* como una gracia y promesa

---

34 Aquí solo una frase, quien sabe si la más perniciosa, de un precursor de la ilustración: “Entiendo por pueblo el populacho que sólo tiene sus brazos para ganarse la vida. Me parece esencial que haya pordioseros ignorantes” (Voltaire, 1994, p. 136).

35 “La conclusión a la que se llega si no se mira a la solución dada al problema de la mejor forma de gobierno, sino a la ideología política manifestada por cada uno de los autores, es la siguiente: conservadora (Hobbes), liberal (Spinoza, Locke y Kant), revolucionaria (Rousseau). Bobbio así lo explica: “La fórmula hobbesiana del pacto de unión desempeña una función conservadora en Hobbes, radical-revolucionaria en Rousseau, mientras que la misma ideología liberal acepta y utiliza para el mismo fin, en Spinoza-Kant y en Locke, dos soluciones opuestas respecto al problema de la obligación política (deber de obediencia o derecho de resistencia)” (Bobbio y Bovero, 1997, pp. 125-126).

de la política, y así mismo de la libertad como autodeterminación (Skinner, 2005), y de un *pueblo* activo, dueño del espacio de lo político y que es el sustrato de la actividad de las instituciones.

El pueblo es el soberano, y esto es insoslayable para Rousseau, pues a su ver ningún gobierno puede predicar el absolutismo porque el gobierno de una sola persona atenta contra las leyes de la naturaleza, y es insoportable en términos de la virtud republicana. Así, el pueblo ejerce su soberanía a través de la toma de decisiones importantes para la república y en la creación de las leyes, las que serán legítimas en la medida que sean el resultado de un proceso en el que la *voluntad general* emerja y dicte conforme a la razón, pues “tanto la voluntad general como la conciencia moral deben apoyarse en la razón, requieren de las luces de la razón, de sus comparaciones y de sus juicios, para que tales disposiciones morales puedan encontrar una expresión legítima o pública en una máxima, una ley o un mandato” (Arango, 2006, p. 20); de modo que todos obedecerán a sus propias reglas y la soberanía no será nunca expropiada de sus legítimos tenedores.

Siendo el *pueblo* el soberano, el sujeto político que actúa a través de la deliberación en la esfera pública, la *voluntad general* es, en cambio, el procedimiento que busca garantizar esa deliberación,<sup>36</sup> y se caracteriza por permitir la concurrencia de las “pequeñas diferencias”, facilitando con ello que se esclarezcan los detalles del bien común (Rousseau, 1988, Libro Segundo, Cap. III, p. 29); se comporta, pues, como una disposición crónica de los sujetos individuales (Durkheim, 1990, p. 145).<sup>37</sup> La voluntad general proviene de la deliberación pública, donde tienen sitio las costumbres, posiciones, creencias y prejuicios de la comunidad, pero que en un esfuerzo racional tiene la virtualidad de abstraerse de ello para no favorecer

---

36 “De las anteriores consideraciones se sigue que el concepto de la voluntad general, central dentro de la filosofía de la democracia, no se refiere a una supuesta unanimidad entre los ciudadanos, y menos a un sentimiento común, que resultaría de las solas costumbres. La voluntad general se refiere a un procedimiento, garantizado jurídicamente, que incluye la protección de las pequeñas diferencias en la deliberación pública, para evitar la manipulación que consiste en hacer pasar intereses particulares poderosos como si fueran de interés común. Lo que busca la democracia son verdaderas garantías para las minorías porque, según afirma Kelsen, la minoría, por no estar en el error ni desprovista de derechos, puede, en cualquier momento, convertirse en mayoría” (Arango, 2006, pp. 123-124).

37 “La voluntad general es pues una orientación fija y constante de los espíritus y de las actividades en un sentido determinado, en el sentido del interés general. Es una disposición crónica de los sujetos individuales. Y como esta misma dirección depende de condiciones objetivas (a saber, el interés general), se sigue que la misma voluntad colectiva tiene algo de objetivo. He ahí por qué Rousseau habla a menudo de ella como de una fuerza que tiene la misma necesidad que las fuerzas físicas. Llega a decir que es indestructible” (Durkheim, 1990, p. 45).

las preferencias de facciones, y dedicarse tan solo a la construcción del *bienestar general*, donde descansa toda la legitimidad que puedan tener las decisiones allí tomadas por el pueblo.

Como se ve, con Rousseau no se pierde el individualismo característico de la filosofía liberal, ni se hace una invitación a posturas o teorías comunitaristas en los que la prevalencia de la comunidad en que se está determina los modos de vida y el contenido de las leyes, pues el ginebrino aclara que no son las preferencias, las costumbres y menos las definiciones a priori las que estarán en el fondo de la *voluntad general* —que es la ley, y la ley es la que hace “súbditos” a los hombres en la esfera privada—, sino que es esperanzado en la posibilidad de construir una *voluntad* a través de la deliberación y la puesta en común de las posiciones racionales acerca de los asuntos del Estado.

La *voluntad general* es, en la obra de Rousseau, casi como una entidad que nace, una gran existencia suprapersonal que deja de ser la expresión de un avasallador Leviatán (Berlin, 2004, p. 70) para ser producto de una comunidad mayor que el individuo. I. Berlin describirá con alguna desconfianza que se trata de un “momento místico” y misterioso en que, de un grupo de individuos libres, cada uno con intereses particulares, se pasa a una sumisión al todo, con lo que puede decirse que efectuó una reconciliación entre la libertad individual y la autoridad de la comunidad (Berlin, 2004, p. 51). Libertad individual que se expresa en la forma de la *libertad positiva*, que es la obediencia a las leyes que nosotros mismos nos hemos dictado (Fernández, 1992, pp. 81-82),<sup>38</sup> leyes que son la expresión de la autoridad de la comunidad a través del *poder legislativo*, que tiene la supremacía entre los poderes, pues solamente puede pertenecer a la voluntad colectiva del pueblo —“Hemos visto cómo el poder legislativo pertenece al pueblo y sólo puede pertenecer a él” (Rousseau, 1988, pp. 55-56).<sup>39</sup>

A diferencia de la teoría hobbesiana, que está encaminada a endurecer la figura del gobernante, quien tiene poder absoluto sobre los destinos del Estado, pues debe hacer lo necesario para garantizar la seguridad, ya

38 “La libertad positiva implica que cada uno participe en la formación de la voluntad colectiva que es la única voluntad que puede ser legisladora” (Fernández, 1992, pp. 81-82).

39 Propósito republicano que se encuentra también en Kant: “El poder legislativo no puede pertenecer más que a la voluntad colectiva del pueblo” (“*Principios metafísicos de la doctrina del derecho*”, citado en: Fernández, 1992, p. 80). Y en Sieyès: “Si los señores del rey no son representantes de la nación, no son nada en el poder legislativo, porque sólo la nación puede querer leyes para sí misma, y por consiguiente crearlas” (1989, p. 135).

que para esta sistemática los hombres esencialmente temen su muerte; en Rousseau hay, por el contrario, una remembranza por las potencias del pueblo y por las posibilidades del gobierno de *todos*, pues su antropología es optimista. Aunque siempre renegó de las bondades del progreso y de la civilización que alabaran sus contemporáneos, el ginebrino se caracterizó por su gran confianza en el ser humano, que lo llevó a desear esas condiciones de inocencia que teóricos como Montesquieu y B. Constant consideraban no solo irrecuperables sino indeseables para los tiempos modernos. De este modo fue que concibió un ideal de ciudadano virtuoso,<sup>40</sup> que haría de la voluntad general un instrumento para la mejor forma de gobierno, la única capaz de asegurar la felicidad y la libertad de la república; nunca un mecanismo de opresión de las minorías, como lo han visto algunos de sus intérpretes más desfavorables (Sánchez, 1988, pp. XXI-XIII).

Y como buen liberal, no discutió el valor que tiene la seguridad, y la necesidad de los sujetos de ver protegidos sus derechos por parte del Estado, pues el liberalismo hace depender la legitimidad del Estado de la protección de los derechos de los ciudadanos. Pero para Rousseau esta premisa liberal no era suficiente, e hizo derivar de los elementos del liberalismo conclusiones verdaderamente democráticas (Arango, 2006, p. 23), confluendo en él elementos como el Estado artificial, el constitucionalismo, los derechos naturales, la legalidad y la legitimidad.

### **3. Nación, pueblo y Tercer estado en Emmanuel-Joseph Sieyès**

Al abate Sieyès (1748-1836) le corresponde el mérito de haber expuesto con tono libertario las líneas gruesas de las reivindicaciones que enmarcaron el cambio de la monarquía a la república (Sieyès, 2008, p. 18). En su devenir político y activista, elaboró un proyecto de acción revolucionario en contra del Estado absoluto cuando propuso como eje vertebral la noción de *Tercer estado* y denunció las injusticias protagonizadas por los

---

40 “Imitar las costumbres era hacer que las virtudes que otrora aquellos héroes de la antigüedad exhibieron, volviesen a aflorar entre los modernos, y fomentar las virtudes implicaba el amor a la patria y a las leyes, las cuales, de nuevo, sólo se podían inculcar en el corazón de los hombres mediante costumbres sencillas. Esto sólo podía lograrse, según él, mediante una educación pública y dirigida a los nacionales” (Blanco, 2009, p. 149).

privilegiados,<sup>41</sup> aquellos miembros “de un orden aparte, de una nación escogida dentro de la nación” (Sieyès, 2008, p. 59).<sup>42</sup>

De allí que una parte definitiva de la política de Sieyès pase por la eliminación incontestable de los privilegios (Barberis, 2005, p. 178), básicamente los privilegios de la nobleza, pues estaba convencido de que bajo su vigencia sería imposible la emergencia del interés general,<sup>43</sup> y porque su fervor revolucionario tenía el objeto de enfrentar al antiguo régimen para dar largo alcance a una defensa de la “libertad universal” y, con ella, construir una más justa organización del estado social (Sieyès, 2008, p. 124-125). Los privilegios, a su vez, minaban la igualdad, no de una clase —asumida de forma ontológica— respecto de las demás, sino que atacaban el equilibrio entre los hombres<sup>44</sup>.

Lo anterior explica por qué se lee tantas veces en sus textos que el enfrentamiento no es directamente con las estructuras clasistas de la sociedad, y por qué no sugiere la abolición de estas. Antes bien, propone una equilibrada ecuación para distribuir la participación política de los estamentos; específicamente, para alcanzar una mayor participación del Tercer estado que, hasta entonces, *no ha sido nada* (Sieyès, 2008, p. 85). Incluso, muchas veces llegó a referirse al clero con aquiescencia, por considerar que desarrollaba una actividad indispensable para la sociedad, que no representaba mayores engorros al Estado en términos de presupuesto y, lo que de forma más definitiva expresaba como la razón de su complacencia por el clero —a más de haber pertenecido a él—, era que una importante mayoría de sus miembros pertenecían al Tercer estado:

---

41 “[...] *Qu’est-ce que le Tiers État*, que puede considerarse como una especie de programa de la revolución francesa, desde la convocatoria de los Estados generales hasta el golpe de estado del Brumario” (Barberis, 2005, p. 177).

42 En un mismo sentido: “¿No es muy cierto que el orden noble posee privilegios, dispensas, incluso derechos separados de los derechos del gran cuerpo de los ciudadanos? Por ello se sale del orden común, de la ley común. Así, sus derechos civiles les convierten ya en un pueblo aparte dentro de la gran nación. Es verdaderamente *imperium in imperio*” (Sieyès, 2008, p. 92).

43 “Así que si quieren reunir en Francia los tres órdenes en uno, antes han de abolirse todos los privilegios. Es necesario que el noble y el sacerdote no tengan más interés que el interés común y que no gocen por ley de más derechos que el simple ciudadano. Sin ello, por más que reunáis a los tres órdenes bajo la misma denominación, seguirán constituyendo materias heterogéneas imposibles de amalgamar” (Sieyès, 2008, p. 133).

44 Sieyès sostuvo que la igualdad y la libertad son piezas determinantes en la construcción de una organización política: “Si tuviéramos que elaborar una Declaración de Derechos para un pueblo nuevo, alcanzaría con cuatro palabras: *igualdad* de derechos civiles, esto es, protección igual para cada ciudadano en su *propiedad* y en su *libertad*; e *igualdad*, asimismo, de derechos políticos, esto es, idéntica *influencia* de los ciudadanos en la formación de la ley, etc.” (Sieyès, 1990e/1789, p. 89).

¿Qué es el clero? Un cuerpo de mandatarios encargados de las funciones públicas de la instrucción y del culto. Cambiadles la administración interna, reformadla; pero el clero es necesario, de una forma o de otra. Este cuerpo no es una casta exclusiva, está abierto a todos los ciudadanos, ese cuerpo está fundado de forma que no cuesta nada al Estado. Calculad tan sólo lo que le costaría al tesoro real pagar a los curas y os asustareis del aumento de contribución que comportaría la dilapidación de sus bienes. Y además este cuerpo no puede dejar de *ser un cuerpo*: está en la jerarquía gubernativa (Sieyès, 2008, p. 114-115).

Es evidente que el enemigo no es el clero, una organización estamental que no disputa el poder al *Tercero* y que no lo ha relegado en la escala de importancia social; por el contrario, es una clase que sanamente sirve a la nación —que para Sieyès es el mismo Tercer estado organizado en las comunas, los burgos y las ciudades (Sieyès, 1990b, p. 219; Duso, 2005, p. 166)—. Pero la nobleza sí es el límite al despliegue de la potencia política del Tercero, con sus privilegios, avaricias, engaños y perfidias que hacen siempre lo necesario para truncar la inevitable ascensión de la nación al lugar que le corresponde por derecho.<sup>45</sup> Por ello su encarnizada cruzada contra la nobleza, y su paciencia con el clero:

Al contrario, la nobleza es una casta exclusiva, separada del Tercer Estado, al que desprecia. No es un cuerpo de funcionarios públicos, sus privilegios son personales, independientes de todo trabajo; sólo la razón del más fuerte puede justificar su existencia [...]. ¿A qué orden debe temer más el Tercer Estado, al que se está debilitando día a día, y del que además compone los diecinueve veinteavos [el clero], o bien a aquel que, es una época en la que los privilegiados parecen tener que acercarse al orden común, busca el medio de aumentar su superioridad [la nobleza]? Cuando los curas gocen, en el clero, del papel que les corresponde, el Tercer Estado se dará cuenta del interés que supone para él la reducción de la influencia de la nobleza y no del clero (Sieyès, 2008, pp. 115-116).

---

45 “Si el Tercer Estado sabe conocerse y respetarse, los demás también lo respetarán, sin duda alguna. Que se piense que la antigua relación entre los órdenes ha cambiado por ambas partes simultáneamente; el Tercero, que había sido reducido a la nada, ha vuelto a adquirir, gracias a su trabajo, una parte de lo que la injuria del más fuerte le había arrebatado. En lugar de volver a pedir sus derechos, ha consentido en pagarlos; no se los han restituido, se los han vendido. Pero finalmente, de uno u otro modo puede acabar por poseerlos. No debe ignorar que él es hoy la realidad nacional de la que antes no era más que la sombra; que, durante este largo cambio, la nobleza ha dejado de ser esa monstruosa realidad feudal que podía oprimir impunemente, que ya solo es sombra de lo que era y que dicha sombra se esfuerza en vano por asustar a una nación entera” (Sieyès, 2008, pp. 117-118).

No obstante mantener al clero solo en tanto es una función dentro de la sociedad, Sieyès es enfático en sostener que el Tercer estado, aun cuando no haya sido nada hasta entonces, es *todo*, pues es el conjunto de la nación. Estos dos conceptos: nación y Tercer estado, llegan a ser indistintos en su obra, pues usa una definición negativa de Tercer estado, esto es, hacen parte de aquel todas las personas que no ostentan privilegios, ellos que son, al mismo tiempo la *nación* (Gaviria, 1989).<sup>46</sup> Es de este modo que el concepto de *nación* [*Tercer estado*] tiene para Sieyès un contenido político, que implica la expulsión de los privilegios, por lo que es un concepto cargado de potencia revolucionaria y militancia; en suma, es “la expresión ideológica de una situación histórica concreta” (García, 1984, p. 465), y supone la reunión de individuos que se entienden como iguales.

La *nación* es para Sieyès la reunión de los sujetos del Estado que se forma tan solo por el derecho natural (2008, p. 145) y que está compuesto por aquellos que no tienen privilegios,<sup>47</sup> es decir, por el Tercer estado cuando se refiere al estamento históricamente reprimido, o *el pueblo* cuando se refiere a los meros pobladores de un territorio,<sup>48</sup> de manera que el término coincidente en lo fundamental al *pueblo* de Rousseau sería en Sieyès la *nación*, compuesta por el *Tercer estado* (Gaviria, 1989, pp. 53-54).

El concepto de *poder constituyente* se refiere más a una potencia política de la nación, potencia radicalmente creadora y originaria, pura expresión de la voluntad que es la versión secularizada del poder divino de crear un orden sin estar sometido a él (Rosanvallon, 2009, p. 185), que se expresa

---

46 Para este autor, tales equiparaciones devienen excluyentes, pues desconocen la diversidad de la nación misma, a partir de lo cual se permite advertir un peligro y es que abre la posibilidad de manipular la democracia y convertirla en algo que se le parece muy poco: “la *Nación* no es el todo, la *Nación* es una mayoría, una gran mayoría y una mayoría con cuyos intereses tendemos a identificarnos, pero Sieyès la presenta ya simplemente como el todo, o sea que la hace portadora, no de lo que Rousseau llamaría interés particular mayoritario sino que la hace portadora del interés general. Y ese doble juego, por una parte la *Nación* ya manipulada, creada a imagen y semejanza del intérprete y de quien ejercer el mando, y el interés particular mayoritario transformado en *interés general*, permite toda clase de manipulaciones, toda clase de creaciones.

Cuando el pueblo como sujeto político deja de ser ya el agregado de individuos para convertirse en un ente abstracto distinto de la totalidad de los individuos, se ha dado un paso decisivo para convertir la democracia en el sistema antitético suyo, en el totalitarismo” (Gaviria, 1989, p. 54).

47 “Debe entenderse por Tercer Estado el conjunto de ciudadanos que pertenecen al orden común. Todo privilegiado por la ley, en las circunstancias que sean, se sale del orden común, es una excepción de la ley común y, en consecuencia, no pertenece al Tercer Estado. Ya lo hemos dicho, una ley común y una representación común, eso es lo que constituye una nación” (Sieyès, 2008, p. 96).

48 Finalmente, la *Nación*, concepto principal en su obra, es la que reúne al Tercer Estado y al pueblo. En 1792 Sieyès hace una aclaración fundamental: “Una sociedad política, un pueblo, una *Nación* son términos sinónimos” (Sieyès, 1990b, p. 219).

en la repartición de legitimidades (Sieyès, 2008, p. 142)<sup>49</sup> y en la actividad de darse una constitución (Sieyès, 2008, p. 145).<sup>50</sup> Este concepto de poder constituyente es el que le dio al Tercer estado el poder normativo sobre el orden social como el verdadero representante de la nación:

El espíritu inventivo de Sieyès, ampliando el dogma rousseauiano, expuso la teoría del *pouvoir constituant*: el poder constituyente le pertenece por derecho al pueblo. Sieyès supo aplicar hábilmente esta teoría a las tareas del momento, y asignó al Tercer Estado, como verdadero representante de la nación, el poder normativo sobre el orden social (Löewenstein, 1964, p. 159).

La nación entera es el cuerpo político con la responsabilidad de fundar un Estado sobre principios justos (Duso, 2005, p. 167), pues es el origen de todo, es la propia ley, es el *sujeto constituyente* con la legitimidad para dictar las leyes de organización de la sociedad bajo la forma de una *constitución*, que es el punto fundamental de la potencia soberana que atribuye Sieyès a la nación, el de ser el *poder constituyente*:

El ejercicio de su voluntad es libre e independiente de toda forma civil. Su voluntad, al no existir más que en el orden natural, solo necesita, para surtir todo su efecto, poseer los caracteres naturales de una voluntad. De cualquier manera que quiera algo una nación, basta con que lo quiera; todas las formas son válidas y su voluntad es siempre la ley suprema (Sieyès, 2008, pp. 147-148).

Por esta razón, para al abate la nación siempre está en estado natural y el gobierno siempre será derecho positivo, de ahí que el querer de la nación no pueda quedar atrapado en la positividad. Con esto se ve claramente el lenguaje de derecho natural que usa Sieyès y los alcances que tiene para su sistemática, pues la distinción entre estado de naturaleza y sociedad civil se traducen en su sistema de pensamiento en la voluntad natural de la nación y su fijación positiva en la constitución, todo reflejado en las nociones de poder constituyente y constituido (Blanco, 2009, p. 145).

---

49 “Así, el cuerpo de los representantes, al que es confiado el poder legislativo o el ejercicio de la voluntad común, sólo existe bajo la forma que la nación ha querido darle; éste no es nada sin sus normas constitutivas, sólo actúa, dirige, gobierna a través de ellas”.

50 “La nación existe ante todo, es el origen de todo. Su voluntad es siempre legal, ella es la propia ley. Antes y por encima de ella solo existe el *derecho natural*” (Sieyès, 2008, p. 145).

Esta categoría, sin duda, tiene una maravillosa fuerza y una gran capacidad de rendimiento en la obra de Sieyès, tanta que el constitucionalismo que se creará después fundará sobre ella sendas proposiciones y teorías. Este poder constituyente es de tal magnitud que, para el abate, se confunde con la soberanía misma, pues es la forma de ejercicio de todos los poderes de la nación, de suerte que equivale a la *soberanía popular* de Rousseau.

La distinción entre poder constituyente y poder constituido —la “*teoría de los dos poderes*” (Duso, 2005, p. 167)— es determinante para Sieyès porque separa los roles dentro del espacio político, de forma que asegura el lugar de la soberanía —en la nación— y a la vez sirve de fundamento a una forma de gobierno *representativa* que se ejecuta a través de los poderes constituidos, los cuales gozan de una delegación de soberanía, no obstante lo cual son poderes limitados. Es de esta forma como la potencia soberana se expresa a través de los órganos constituidos, tanto para el momento constituyente, en la Asamblea Constitucional,<sup>51</sup> como en el ejercicio ordinario del gobierno.

Sieyès describirá por etapas la formación del estado político, emulando las fórmulas contractualistas en lo fundamental, pero sin ocuparse sistemáticamente de los elementos del contrato. Describe un primer momento caracterizado por la presencia de *voluntades individuales*, en el que un número considerable de sujetos aislados con pleno goce de derechos, deciden unirse formando la nación (2008, p. 139; 1990d, p. 247); allí encuentra el abate el origen de todo poder. La segunda etapa es caracterizada ya por la *voluntad común* (2008, p. 140), donde los asociados, para dar consistencia a su unión, discuten sobre sus necesidades y los medios idóneos para satisfacerlas, conformando a través de su unión un todo capaz de querer y de actuar. Pero dado que los asociados son bastante numerosos como para ejercer por sí mismos la voluntad común, y que en realidad no pueden reunirse cada vez que pudieran exigirlo las circunstancias (2008, p. 148), es preciso que den a una institución el ejercicio de una parte de esta voluntad en lo que tiene que ver con las ocupaciones públicas, de manera que en esta tercera etapa se crea el *gobierno por procuración* (2008, p. 141), que ya no trata de la *voluntad común real*, sino de una *voluntad común representativa*, aspecto central de su teoría política, pues solo a partir de esta representación, puede la nación expresarse de forma eficaz.

---

51 “¿Puede acaso ignorar que el plan de representación en la Asamblea nacional, bien que imperfecto en diversos extremos, es, sin embargo, el más puro y el mejor que ha aparecido hasta el momento sobre la tierra? (Sieyès, 1990a, p. 210).

Tal voluntad es debidamente limitada porque, con todo, no tiene la vocación de remplazar el poder de configuración de la nación y, de modo similar a Rousseau cuando por la fuerza de las cosas y en un caso concreto se ve obligado a aceptar la representación (Rousseau, 1988a), debe ser una institución —nunca un poder con competencias constituyentes— que se desarrolle en justos cauces:

Distingo la tercera época de la segunda (del contrato social) porque ya no se trata de la *voluntad común real*, sino de una voluntad común representativa. Le pertenecen dos caracteres indelebles; hay que insistir en ello: 1.º Esta voluntad no es plena ni ilimitada dentro del cuerpo de los representantes, sino que es una porción de la gran voluntad común nacional. 2.º Los delegados no la ejercen como un derecho propio, es el derecho del otro; no es más que la comisión de la voluntad común (2008, p. 141).

No bien esto, Sieyès se permite admitir que, para casos extremos, el cuerpo de los representantes puede equivaler a la nación misma (2008, p. 149),<sup>52</sup> a condición de estar comisionados para un asunto muy concreto y por un período de tiempo cierto, caso en el que le reconoce independencia al cuerpo representativo, pues asegura que a través de la deliberación (donde está el espíritu de la nación que los comisiona) obran acordes con el pueblo, de forma tal que su voluntad común equivaldrá a la de la nación misma (2008, p 149).

Los individuos que componen la nación tendrán por ello un *derecho político* a ser electores, en correspondencia con la calidad de ser ciudadanos, pues Sieyès entiende, de forma acorde a la lógica —y bajo una estricta coherencia muy funcional a sus ideales libertarios—, que si la ley es la expresión de la voluntad general, no puede menos que concedérsele espacio a la nación para que se exprese en toda su extensión y la mayoría —o voluntad general— pueda representar certeramente a la nación:

Los derechos políticos, como los derechos civiles, deben corresponder a las cualidades del ciudadano. Esta propiedad legal es idéntica para todos, sin consideración sobre las mayores o menores propiedades con que cada uno pueda contar por su fortuna y para su bienestar. Todo ciudadano que reúna

---

52 “Un cuerpo de representantes extraordinarios suple a la Asamblea de la nación. No tiene por qué estar encargado de *la plenitud* de la voluntad nacional; sólo necesita un poder especial, y en casos excepcionales, pero substituye a la nación en su *independencia* de toda forma constitucional” (Sieyès, 2008, p. 149).

las condiciones establecidas para ser elector tiene derecho a ser representado, y su representación no puede ser una fracción de la representación de otro. Ése es un derecho; todos los ejercen en igualdad, de la misma manera que están por igual protegidos por la ley que han contribuido a elaborar. ¿Cómo puede defenderse, por un lado, que la ley es la expresión de la voluntad general, es decir, de la mayoría, y pretender al mismo tiempo que diez voluntades individuales pueden contrapesar mil voluntades particulares? ¿No significa eso exponerse a dejar la ley a una minoría, lo que, evidentemente, va contra natura? (2008, pp. 112-113).

Aunque nunca se separó del voto censitario, el abate sí aportó comprensiones nuevas respecto de los *órdenes* al interior del Estado, usando la categoría de *derechos políticos* y asegurando que por virtud de ellos toda la nación —hombres, mayores de edad— debía participar de la elección y de la representación constituyente, la cual debía formarse sin tener en cuenta ninguna distinción de órdenes (2008, p. 154).

Así mismo, Sieyès nunca abandonó la idea de gobierno representativo,<sup>53</sup> afirmando de forma progresiva el desapego, más bien la enemistad, con la idea de la participación política directa. Con la representación aseguraba una metodología para que el gobierno fuese posible, cuidando de la primacía de la nación como cuerpo soberano; además creía firmemente que el sistema representativo podía asegurar las libertades ciudadanas, pues la voluntad de la nación estaba fielmente expresada a través de los comisionados por ella elegidos:

Cuando hablo de representación política, voy más lejos que el señor Paine. Sostengo que toda Constitución, cuya esencia no es la representación, es una falsa Constitución. Monárquica o no, toda asociación, cuyos miembros no alcanzaban a dedicarse todos a la vez a la administración común no puede sino elegir entre representantes y amos, entre el despotismo o el gobierno legítimo (Sieyès, 1990a, p. 210).

---

53 “La función fundamental que tiene la ley como expresión de la soberanía de la nación requiere que el pueblo esté sujeto a la ley que él mismo se ha dado; es por consiguiente el depositario del poder legislativo y la representación es el mecanismo que permite entender tanto el modo de expresión de la voluntad general como la fuente de legitimación del mando que está en la expresión de la voluntad de todos, en el acto de elección de los representantes. Ya no hay una pluralidad de instancias, sino que mediante la representación el poder se convierte en el poder de todos en la medida en que todos conforman el cuerpo político” (Duso, 2005, p. 168).

Pero el concepto de poder constituyente tiene más de un uso en la sistemática del abate; además de responder la pregunta por la forma de actuación de la voluntad soberana de la nación, supone la inauguración de una comprensión del concepto de *constitución* o *ley fundamental* como un momento cero en la política y el derecho, como una circunstancia fundadora en renuncia de las comprensiones historicistas y tradicionales, pues antepone a ellas la absoluta libertad de creación de la voluntad soberana, renunciando con ello a la tendencia de la época de relaboración de la constitución monárquica, inscrita en la historia como una práctica continuada de poder basada en principios consuetudinarios.

La posibilidad de fundación del orden político a través de un acto inaugural de la potencia soberana es lo que equivale en Sieyès a la creación de una *constitución*, esta forma constitucional es la que la dogmática señala como “racional normativa” (García, 1984, p. 35),<sup>54</sup> pues se caracteriza por la virtualidad de establecer con su aparición las formas racionales de organización, diferenciándose de la tradición constitucional propia del modelo inglés (Cfr. David, 2010). Así pues, apuntémoslo al pasar, Sieyès demuestra su formación y convicción como ilustrado, vertiendo en esta comprensión de constitución la fuerte influencia de la obra de Descartes acerca de la posibilidad de conocer la verdad a través del método apropiado, y tal posibilidad, en cuanto a las formas políticas que redundan en el “bienestar general”, es solo de la nación. A más de ser la obra del poder constituyente, necesaria para disciplinar las formas políticas dentro del Estado, la constitución en la obra del abate tiene una particular inevitabilidad debido a su sistema representativo, que para actuar como tal y para conservar su legitimidad en tanto agente de la nación, requiere de una organización y formas propias, tarea inmanente de una constitución:

Es imposible crear un cuerpo para un fin, sin darle una organización, unas formas y unas leyes propias para el cumplimiento de las funciones a las que ha sido destinado. Es lo que se denomina la Constitución de dicho cuerpo. Es evidente que no puede vivir sin ella. Es también evidente que todo gobierno comisionado debe tener su Constitución; y lo que es válido

---

54 Cita García (1984, p. 35): “Cuando esta idea de la razón se aplica al campo político, entonces todos los poderes e instituciones tradicionales —monarcas, parlamentos, cuerpos administrativos, magistrados— son disueltos en un complejo de normas; no representan en sí mismo instituciones, ni en su conjunto ni en un orden concreto, para cuya existencia y relaciones se precisen determinadas normas, sino que deben su existencia y competencias precisamente a la constitución considerada como complejo normativo; cualquier institución u órgano *n'est rien sans cette forme constitutive, il se commande que par elle*” (Sieyès, qu'est-ce que le Tiers État, 1789, París, 1888, p. 66).

para el gobierno en general, lo es también para las partes que lo componen. Así, el cuerpo de los representantes, al que es confiado el poder legislativo o el ejercicio de la voluntad común, sólo existe bajo la forma que la nación ha querido darle; éste no es nada sin sus normas constitutivas, sólo actúa, dirige, gobierna a través de ella (Sieyès, 2008, p. 142).

Tal fuerza anárquica, ilimitada e inigualable,<sup>55</sup> que supone el poder constituyente, que no está sujeto ni a su misma Constitución, deja abiertas sendas puertas para la acción política, incluso y muy claramente para la resistencia ante los desmanes del poder constituido. Esta es la razón por la que se inscribe a Sieyès dentro del constitucionalismo fundacionalista, porque la categoría de poder constituyente supone una potencia tan fuerte como inigualable que es el centro de poder político, no atada a comprensiones históricas, tradicionales o metafísicas, y que puede, a cada paso, reiniciar el juego político en los términos que le apetezca. Ello fundado en la idea de que lo que es verdadero para un momento, puede no serlo para otro, y la nación es la única con la sensibilidad capaz de identificar esto y actuar de conformidad, construyendo nuevas condiciones de posibilidad de una verdad para un momento histórico determinado.

### 3.1 La constitución como *fundación*: un punto cero en la política

El concepto de constitución, más precisamente de *leyes fundamentales*, acompaña la historia de la política desde la Edad Media —desde autores bajomedievales, hasta autores de los siglos XVI y XVII; Lorente y Vázquez, 2008, pp. 23-24—, con la imposición de límites positivizados al poder real, los cuales constituyen reglas que, derivadas de la naturaleza, cognoscibles a través de la razón y con un trasegar histórico, no podían ser modificadas ni siquiera por el Rey, quien se veía sometido a ellas por el mismo designio del derecho divino (Marquardt, 2009, pp. 63-85; Morgan, 2006. p. 21,<sup>56</sup>

55 En un escrito de 1794, Sieyès se refiere a los límites de la soberanía del pueblo que devienen de la misma estructura y naturaleza del contrato, que no anulan su potencia, sino que reafirman su legitimidad: “Hablar de la soberanía del pueblo como carente de límites constituye un grave error; en efecto: 1. No puede en modo alguno existir un poder total sobre los asociados, pues la soberanía se halla reducida, ante todo, a los límites del poder político 2. El pueblo, votando unánimemente en el acto constitutivo, no puede ejercer una soberanía peligrosa, toda vez que cada individuo posee en tal posición su veto personal” (1990d, p. 249).

56 “Efectivamente, la atribución de la divinidad al rey probablemente siempre haya estado motivada, en cierta medida, por el deseo de constreñirlo a acciones dignas de un dios. En la década de 1690 los Comunes lo exaltaron a una altura tal que le impedía moverse sin riesgo de fracturar su divinidad, y desde el sometimiento a él, elaboraron maniobras para dirigir su gobierno” (Morgan, 2006, p. 21).

25).<sup>57</sup> La vocación de esta normatividad era claramente limitadora y descansaba aún en el concepto de soberanía del Estado que debía replicar las formas de organización celestiales (Scattola, 2005a, p. 77; Soto Posada, 2007, pp. 94-95).<sup>58</sup>

El concepto de constitución que se construye a partir del contractualismo conserva el concepto de leyes de la naturaleza, pero desde una perspectiva secular que usa el individualismo para su apuntalamiento, pues a partir de la concentración de las voluntades individuales se da paso a una *nueva soberanía*. Esta constitución aún conserva la función de límite y, no obstante ser dada por los hombres, supone la continuidad en tanto parte del mismo basamento: Dios o las leyes de la naturaleza. Esto se ve claramente en Locke:

Así la ley de naturaleza permanece como norma eterna ante todos los hombres, legisladores o legislados. Las reglas que los primeros establecen para las acciones de los restantes hombres deberán, lo mismo que las acciones del legislador y las de los demás, conformarse a la ley de naturaleza, eso es a la voluntad de Dios, de que ella es manifestación; y siendo ley fundamental de la naturaleza la preservación de la humanidad, ninguna sanción humana será contra ella buena o valedera (1963, Cap. xi, §135, p. 87).

En Rousseau y, muy decididamente, en Sieyès, ambos creyentes del pacto político, esas dos connotaciones de la constitución permanecen, pero van significar una cosa más: la posibilidad de fundar, a partir del concepto de la soberanía popular, la política en un acto único: *el acto constituyente*, de suerte que no solo se usará en la escena política como elemento limitador del poder —del poder constituido en Sieyès—, sino que significará el momento en que la potencia soberana se pronunciará en justicia sobre las formas políticas de organización.

---

57 “No es, quizá, sorprendente que la Cámara de los Comunes, al interpretar su papel elegido, se haya sentido obligada a exigir los derechos para todos los súbditos. Lo que es más extraordinario es que ellos pudieran convertir el sometimiento de los súbditos y la exaltación del rey en un medio para limitar la autoridad de éste” (Morgan, 2006, p. 25).

58 La separación de los dos reinos en la obra de Martín Lutero, uno temporal, gobernado por el poder secular y la espada (reino del mundo) y otro espiritual gobernado por el poder divino y estancia de los verdaderos cristianos (reino de Dios), concedió plena independencia al reino de los hombres, pues en el contexto de la Contrarreforma, el papa carecía de representación de los cristianos, quienes eran, sobre todo, una congregación de fieles, de suerte que reforzó, con esta comprensión la legitimidad de los monarcas temporales, al establecer que no eran elegidos por el papa, sino por el mismo Dios (Lutero, 1990, pp. 28, 134-135; Skinner, 1986, pp. 18-26).

Como se ve, Sieyès toma la idea de cuerpo político de Rousseau como el sujeto político de la modernidad (Duso, 2005, p. 167), encargado de fundar el Estado y la política en el momento constituyente y que está conformado por el entero de la nación —*pueblo*—, pero agrega el componente de la *representación* como determinante para tal momento creativo y para el desarrollo ulterior de la política,<sup>59</sup> pues el abate advirtió que la práctica de la democracia directa excedía las posibilidades de una nación como la francesa.

Sieyès llega a afirmar que los representantes suplen a la nación (2008, p. 149), y a partir de esta idea primera hace derivar varias características de su concepto de representación. Lo primero es que el abate parte de la sociedad como un conjunto de hombres —individuos—, ya no como partes de un estamento, pues abandona la concepción orgánica de la sociedad, y por lo anterior es que desaparece el mandato imperativo, que aseguraba la reproducción de los intereses de clase, y se pone en uso —en la República Francesa— el *mandato representativo*, de modo que los representantes no son comisionados estamentales sino que lo son de toda la nación (Morgan, 2006, p. 50).<sup>60</sup> Este es un argumento que rechazará, por ejemplo, Kelsen (1973, p. 401),<sup>61</sup> pues considera que no es más que una ficción, que supone que los representantes son elegidos por la nación cuando no son

59 “No se puede entender de otro modo el contrato social: éste vincula a los asociados entre sí. Es, por el contrario, una idea en extremo peligrosa suponer la existencia de un contrato entre el pueblo y su Estado. La nación no contrata en modo alguno con sus mandatarios, sino que les delega el ejercicio de sus poderes” (Sieyès, 2008, p.36).

60 “Sir Edward Coke, que era bueno para esa clase de lógica, quizás haya sido el primero en manifestar la idea de esa manera: ‘Aunque uno sea elegido por un condado o municipio particular’, dijo, ‘cuando es enviado y ocupa un lugar en el parlamento, está al servicio de todo el reino, pues el objetivo de venir aquí, como dice en los documentos de su elección, es general’. De la ficción de que un hombre puede presentarse en lugar de toda una comunidad y obligar a esa comunidad por sus acciones, Coke extrapoló la ficción más amplia de que un hombre puede representar a todo el pueblo de un país, la mayoría del cual no ha tenido nada que ver en su designación para ese propósito” (Morgan, 2006, p. 50).

61 “Esto ocurre en las constituciones que establecen la democracia directa. Allí, la legislación corresponde directamente a la asamblea popular. Si ésta no puede reunirse, actúa en su nombre (por vía excepcional) un *collegium* elegido por ella. De sus resoluciones puede decirse que valen como si fueran adoptadas por el pueblo (o mejor, por la asamblea popular), en el mismo sentido en que se dice que la voluntad del tutor vale como voluntad del pupilo. Esa legislación es el fruto de una especie de mandato imperativo; la entidad de quien procede es un órgano del pueblo o de la asamblea popular. [...]. Pero la teoría afirma que el parlamento es un órgano secundario del pueblo, que la voluntad de aquél no es sino la voluntad de éste; ahora bien, esta afirmación no se basa en el Derecho positivo, sino en un dogma político: el dogma de la soberanía popular, que afirma que el poder legislativo corresponde ‘por naturaleza’ únicamente al pueblo; por lo cual la atribución al parlamento de la competencia legislativa es una limitación de la regla general. Justamente por esto la teoría de la soberanía popular es una ficción: el dogma político está en contradicción con la realidad jurídica” (Kelsen, 1973, p. 401).

más que meros órganos del Estado. La tercera característica de la representación en la obra del abate es que, a diferencia del antiguo régimen, en donde la asamblea pedía al rey —a través del llamado para entonces derecho de petición— (Sieyès 2008, p. 150 pie de página), bajo este sistema de representación, lo que la asamblea proclame de manera autónoma, tiene forma de norma jurídica.

Se ve, entonces, cómo la organización político-constitucional que propone el abate tiene tres ejes fundamentales que lo hacen pertenecer al constitucionalismo fundacionalista: *la nación*, como único sujeto político en derrocamiento de los antiguos privilegios; el *poder constituyente*, como la fuerza creadora y originaria que da a la nación el poder normativo sobre el orden social; y la *constitución*, como obra del poder constituyente, que es a la vez límite al poder constituido, pero, y esto es lo fundamental, un acto primero de creación sin antecedentes.

#### **4. La contrailustración: el debate *fundación versus tradición***

La idea constituyente, como en general las ideas del constitucionalismo fundacionalista, debió soportar los embates y resistencias venideros del conservadurismo, entre otros, ‘irracionalista’ de Joseph de Maistre e ‘historicista’ de Edmund Burke (Mansfield, 2010, p. 656; Figgins, 1963, p. 194),<sup>62</sup> quienes se negaban a la edificación de un orden político que ignorara la tradición; así como la construcción de conceptos y categorías que, producto de elaboraciones racionales y no contrastables con las complejidades propias de la realidad, fundaran la política y el derecho sustituyendo las instituciones que por años habían demostrado ser lo suficientemente fuertes:

Como la ciencia del gobierno es práctica en sí misma y se refiere a fines prácticos —lo cual requiere experiencia, e incluso más experiencia que la que una persona, por muy sagaz y observadora que sea, pueda adquirir a lo largo de toda su vida—, es preciso proceder con extremada cautela a la hora de aventurarse a derribar un edificio que durante siglos ha logrado

---

62 “Si Burke descubrió la importancia de la teoría jurídica histórica, como señala Strauss, lo histórico para él representaba lo local y accidental. La historia es presentada como la providencia secularizada y en parte inteligible, en la cual lo eterno ha sido temporizado” (Douzinas, 2008, p. 191).

dar una respuesta en alguna medida tolerable a los propósitos comunes de la sociedad, o a la hora de construir un edificio nuevo sin tener ante sus ojos modelos o maneras de proceder que ya hayan demostrado su utilidad (Burke, 2003, p. 106; Cfr. Mansfield, 2010, p. 654).

Ambos autores —Maistre y Burke— son representantes ilustres de una doctrina contrarrevolucionaria que atacó frontalmente los postulados que emergían en Francia en el siglo XVIII; la única teoría política que estaban dispuestos a aceptar, era aquella que se establecía por la seguidilla de ataques y defensas entre los autores, en la que ambos representaban el primer papel. Se verá cómo, especialmente Burke, contravino en sus obras directamente a Rousseau y Sieyès de forma tan encolerizada que el abate, por ejemplo, le pidió a Thomas Paine, no obstante sus conocidas divergencias en torno al republicanismo, que enfrentaran juntos tal “abigarrada declamación” del autor inglés, ello en nombre del “amor a la libertad y odio a toda clase de tiranía” (Sieyès, 1990, p. 208); tiranía que Burke defendió bajo la forma de la tradición.

#### **4.1. Joseph Marie Conde de Maistre. Sobre la imposibilidad de un pueblo soberano**

Pensando en los detractores del concepto de *soberanía popular*, gran constructo de la modernidad política y del constitucionalismo fundacionalista, es imperiosa la referencia al Conde de Maistre (1753-1821), un político saboyano, “el extranjero más francés que existe”, como él mismo se declaró (Cioran, 1991, p. 66), quien fue orador de la Asamblea Constituyente y participó activamente y por muchos años de la política francesa, hasta que prestó sus servicios a la Corte de Saboya en San Petersburgo.

Su mención es obligada, pues su conservadurismo “irracionalista” (Arango, 2006, p. 53) no solo atacó las bases de la soberanía del pueblo,<sup>63</sup> sino de todo aquello que fuera producto de la ilustración, convirtiendo en doctrina los prejuicios más elementales y disputando con toda forma inaugural o fundacional, fuera en la política, en la religión o en la vida.

---

63 “Defendió la importancia del misterio, de la oscuridad, casi de la ignorancia, y ante todo de la irracionalidad como base de la vida social y política” (Berlin, 2004, pp. 175-176). “Ésta es una doctrina central de Maistre, que los conceptos racionalistas no funcionan” (179). “Por ello, éste es el lenguaje al que debemos aferrarnos, pues sólo hay dos cosas que siempre son buenas en el mundo: una, la antigüedad; la otra, la irracionalidad” (188).

Maistre, vivaz y apasionado, vivió como una continua antítesis de su tiempo, queriendo vanamente detener la historia (Berlin, 2004, p. 171). En lugar de ideales de libertad, predicó el sometimiento; en lugar del optimismo ilustrado, el pesimismo; en vez de la armonía y la paz, divulgó la necesidad divina del conflicto, del sufrimiento, del derramamiento de sangre, de la guerra (Maistre, 1990, p. 27;<sup>64</sup> Cioran, 1991, pp. 21-22; Berlin, 2004, p. 179). Insistió en que es importante la desigualdad, el conflicto de intereses, la diversidad, como las condiciones normales de los individuos y de las naciones, de modo que no aceptó el concepto de hombre impoluto de Rousseau (Cioran, 1991, p. 46), y convencido de que la naturaleza humana tiende a la destrucción, invocó un gobierno autoritario y absoluto que supiera controlarle (Berlin, 2004, p. 182; Cioran, 1991, pp. 68-69), y la característica principal de tal gobierno tendría que ser el temor; un gobierno tan desbordadamente aterrador, fundado en el misterio (Cioran, 1991, pp. 39, 42), que ningún sujeto se atreviera a cuestionarle o indagarle por su composición.

De ahí que para Maistre el fundamento de un gobierno debe ser lo irracional, lo que no pueda tener una explicación por el ingenio humano y que represente un misterio indescifrable, porque al volverlo racional, al entenderlo, ya nadie le temerá (Cioran, 1991, pp.37-38). Por estas razones postuló la religión como la única institución capaz de mantener un reino en pie;<sup>65</sup> esto lo llevó a dedicar gran parte de sus escritos a intentar revivir la doctrina del derecho divino de los reyes, una magnífica fuente de legitimidad, fundada en la historia, la tradición y el indescifrable designio divino.

Además de estremecerlo el hecho de que en la Revolución francesa la religión haya sido destruida como fundamento político (Maistre, 1990, p. 51),<sup>66</sup> la misma iglesia que venía desvaneciéndose desde muchos años

---

64 “La historia prueba desgraciadamente que la guerra es en un cierto sentido el estado habitual del género humano; es decir, que la sangre humana debe derramarse sin interrupción sobre el globo, aquí o allá; y que la paz para cada nación, no es mas que un respiro” (Maistre, 1990, p. 27).

65 Al respecto, se identificaba con la *École Theologique* del siglo XIX, junto al marqués español Juan Donoso Cortés y al Vizconde Louis de Bonald (Rivera, s. f., p.1). Con este último compartió una copiosa correspondencia (Cfr. De Maistre, 1884, p. 437).

66 “Hay en la revolución francesa aun carácter *satánico* que la distingue de todo lo que se ha visto y quizá de todo lo que se verá. ¡Recuérdense las grandes sesiones! El discurso de Robespierre contra el sacerdocio, la apostasía solemne de los sacerdotes, la profanación de los objetos de culto, la inauguración de la diosa Razón, y esa multitud de escenas inauditas en que las provincias trataban de superar a París; todo eso se sale de círculo ordinario de los crímenes y parece pertenecer a otro mundo” (Maistre, 1990, p. 51).

atrás con la reforma protestante de Martín Lutero y con el racionalismo metafísico de Descartes, Maistre consideró que tantos traumatismos innecesarios por el traspaso de la legitimidad política produjeron especialmente dos engendros: los derechos del hombre y la *soberanía popular*.

De la soberanía popular sostuvo que se trata de una expresión tan imprecisa como que “*el pueblo y la soberanía son dos cosas, nunca una misma*”, ya que la palabra *pueblo* no tiene sentido sin la palabra *soberano*, pues con él ocurre como en las familias que están gobernada por los padres,<sup>67</sup> así también para el pueblo, máxime que para Maistre este “es siempre *niño*, siempre *loco* y siempre *ausente*” (Maistre, 1990, p. 43). Por esta definición es que asegura que no puede ser representado políticamente, porque el mandato que llegara a otorgar es nulo de pleno derecho, como el mandato del incapaz.

Además de esta imposibilidad “natural” para una presunta representación popular, Maistre agrega que, por ser una institución nunca antes ensayada, no tendrá éxito:

Pero si se quiere que todo el pueblo esté representado, y que no pueda estarlo más que en virtud de un mandato, y que todo ciudadano sea capaz de dar o recibir estos mandatos, salvo algunas excepciones, físicas y moralmente inevitables; y si se pretende además unir a un tal orden de cosas la abolición de toda distinción y función hereditaria, esta representación es una cosa que no se ha visto nunca y que jamás tendrá éxito.

Se nos cita América; yo no conozco nada que impaciente más que las alabanzas otorgadas a este niño en mantillas: dejadlo crecer (1990, pp. 43-44).

Para Maistre es muy claro que las posibilidades en la vida de los hombres, así como en la política, tienen solo las coordenadas arrojadas por la historia. De manera que esa forma de gobierno en que el pueblo está a la cabeza del poder, no es conocida en tantos millones de años de práctica política; no entiende, entonces, cómo pueden los franceses insistir en esta quimera:

---

67 Es un lugar común en la literatura reaccionaria la relación entre el gobierno legítimo y el derecho del padre a mandar a sus hijos como fundamento de todo derecho; lo que se encontraba también en las obras de autores como Sir Robert Filmer (1588-1653). Al respecto, cfr. Bobbio, y Bovero, 1997, p 66.

Si el mundo hubiese visto sucesivamente nuevo gobiernos, no tendríamos ningún derecho para afirmar que tal o cual forma es imposible, porque nunca se la ha visto; pero sucede totalmente lo opuesto: se ha visto siempre monarquía y algunas veces la república. [...].

Así, no hay nada nuevo, y la gran república es imposible, porque no ha habido nunca gran república (Maistre, 1990, pp. 40-41).

Maistre estudió la experiencia francesa de la soberanía popular para desacreditarla y mostrar sus inconsistencias. Así, no podía explicarse cómo toda la Francia iba a hacerse *súbdito* de la *república*, a manos de un *pueblo soberano*:

Pero para poner toda la claridad posible en esta discusión, es necesario observar que los fautores de la república francesa no están solamente obligados a probar que la representación *perfeccionada*, como dicen los innovadores, es posible y buena, sino que además el pueblo, mediante esto, puede retener su soberanía —como dicen también— y formar, en su totalidad, una república. Éste es el nudo de la cuestión; pues si la *república* está en la capital, y el resto de Francia es súbdito de la república, así no casan las cuentas del *pueblo soberano* (1990, p. 44).

La Revolución francesa y el sistema político de allí derivado, basaron gran parte de sus comprensiones en la obra de Rousseau. Esto lo sabía Maistre, de modo que también atacó el concepto de *voluntad general* de la obra rousseauiana, diciendo de él que nada se había inventado tan eficaz y calculado para aniquilar los derechos del pueblo (1990, p. 45), máxime con la materialización hecha en Francia del concepto, donde, por influencia de la obra de Sieyès, se fundó el sistema representativo que consistía tanto en el gobierno de la voluntad popular como en elecciones democráticas. Tal sistema, dice Maistre, consiste en que el pueblo es soberano solo en la medida en que elige a sus representantes en las provincias, representantes que en adelante gobernarán a nombre de la nación —“Nación; gran palabra infinitamente cómoda, porque se hace con ella lo que se quiere” (1990, p. 45)—, sin que pueda haber controles, condenando al pueblo francés a la más horrorosa esclavitud.

Suponía pues Maistre un pueblo amordazado, sujeto a las cadenas de un mando sin responsables, más súbdito que en la monarquía y nunca tan extraño al gobierno; un pueblo donde la mayoría de sus miembros nunca

gobernaría,<sup>68</sup> se pregunta entonces cómo cada uno de esos individuos iba a considerarse soberano. El problema de Maistre, en suma, no es tanto la *libertad* del pueblo francés bajo un gobierno popular como la pregunta sobre si puede ser soberano.

Su comprensión de la *soberanía* está enteramente relacionada con la idea del *gobierno*; de modo que el soberano es aquel que puede desarrollar las funciones públicas —entre ellas, hacer las leyes— con entero e ilimitado poder. Por esto no creía posible el uso de la noción *pueblo soberano*, que lleva intrínseca la necesidad de acudir a representantes para el ejercicio de las funciones públicas; esto para Maistre es lo mismo que decir que se trata de un soberano que no puede ejercer su soberanía (1884a, Libro 1, Capítulo I, p. 312),<sup>69</sup> lo que es una *contradictio in terminis*. Su marcada dificultad es con la idea de que el pueblo, un sujeto plural, sea el depositario del máximo poder en un Estado, no porque dispute la soberanía divina,<sup>70</sup> sino porque sobre esta forma de legitimidad política pesa una imposibilidad fáctica que no permite el gobierno.

Acerca de la soberanía, Maistre entendió que siempre se toma, como en la guerra, y jamás se da, menos con el consentimiento del que hablara Rousseau, pues ella debe ser un cúmulo de poder revestido de legitimidad despótica, cuando menos histórica, cuya permanencia aparece independiente de los sometidos, quienes asoman a la escena política tan solo como el material del gobierno, incapaces, en todo caso, de consentir o de decidir su propio destino, por no tener más que instintos destructivos. El *pueblo* no es una categoría política para Maistre, y menos se constituye como su-

---

68 “Pero como no se deja de morir de vez en cuando en tal intervalo; como por otra parte se puede repetir la elección sobre las mismas cabezas, y como una multitud de individuos, por naturaleza y buen sentido, serán siempre incapaces para la representación nacional, la imaginación se espanta del número prodigioso de soberanos condenados a morir sin haber reinado” (1990, p. 44; 1884a, Libro 1, Capítulo I, p. 342).

69 “Cela commence à s’entendre. Le peuple est un souverain qui ne peut exercer la souveraineté”. Esta es una interpretación que también tiene Benjamin Constant acerca del soberano rousseauiano, pero a diferencia de Maistre, no lo asume con sentido sardónico para ridiculizar al autor, sino que lo reconoce como uno de los pocos actos sensatos del ginebrino, quien, asustado por el monstruo tan poderoso creado, se ideó una sistemática impracticable (Constant, 2006, p. 6).

70 Maistre siempre aceptó que la soberanía era divina, en primer término porque todo deviene de Dios, pero también humana en dos sentidos: el primero, porque es una voluntad soberana la que dicta el derecho y, el segundo, porque se requiere un consentimiento humano en cuanto a la obediencia para que la soberanía no desaparezca : “Il est très-vrai, dans un sens inférieur et grossier, que la souveraineté est fondée sur le consentement humain: car si un peuple quelconque s’accordait tout à coup pour ne pas obéir, la souveraineté disparaîtrait, et il est impossible d’imaginer l’établissement d’un souveraineté sans imaginer un peuple qui consent à obéir” (1884a, Libro 1, Cap. I, p. 313).

jeto con la virtualidad suficiente para ser parte activa de la política; es, en suma, carente de toda potencia.

*Soberanía* es entonces para Maistre, de forma en extremo encontrada con el constitucionalismo fundacionalista, la distancia que hay entre el gobierno y los súbditos; cuando se desvanece tal espacio no habrá soberanía, habrá una asociación voluntaria que no puede crear leyes (Arango, 2006, pp. 63-64), pues la ley es por esencia una orden soberana; no sería una orden si quien la profiere es quien debe obedecerla (Maistre, 1884a, Libro 1, Capítulo 1, pp. 311-312);<sup>71</sup> distinto lo ve Rousseau, quien considera que una ley no ratificada por el pueblo no es tal, no es más que un acto nulo (Rousseau, 1988, Libro Tercero, Cap. XVIII, p. 90; Cap. xv, p. 94). A estas luces, para Maistre no podrá haber comunidad como organización capaz de crear el derecho y la política, tan solo hay autoridad soberana como fuerza desnuda, libre en la acción y en el dictado para la configuración del orden; es decir, todas las formas del antiguo régimen son las únicas, en rigor, capaces de representar una organización verdaderamente política.

La razón de su desacuerdo con las concepciones fundacionalistas es su creencia férrea y conservadora de que la historia es la verdadera hacedora de las realidades humanas; los hombres tienen poca o nula influencia en su destino. Sobre las constituciones o, como él las llamaba, “epítetos constituyentes” (1990, p. 13), dijo:

Ninguna constitución es resultado de una deliberación; los derechos de los pueblos no son nunca escritos, o al menos los actos constitutivos o las leyes fundamentales escritas no son nunca más que títulos declaratorios de derechos anteriores, de los cuales no se puede decir otra cosa, sino que existen porque existen (1990, pp. 61-62).

De esta forma, despreció como a una enfermedad las ideas de la Revolución en cuanto a la fundación de un orden político nuevo; odió ese *punto cero de creación* pretendido por los ilustrados, porque no creía posible innovar en la política, menos si era sobre las ruinas de años de gloriosa tradición y derecho divino de los reyes. Acerca de la posibilidad de hacer una constitución por una asamblea, expresó que es uno de los más grandes

---

71 “Il y a sûrement ici quelque équivoque s’il n’y a pas une erreur, car le peuple qui *commande* n’est pas le peuple qui obéit” (Maistre, 1884a, pp. 311-312).

errores del siglo, pues en política no hay nada puramente humano (1884a, Libro 1, Cap. VII, p. 344).<sup>72</sup>

Esto es acentuado además por la creencia maistriana de que la humanidad es enteramente violenta:<sup>73</sup> “No hay más que violencia en el universo” (De Maistre, 1990, p. 36), naturaleza condenada sin remedio a la decadencia y a la corrupción (Cioran, 1991, pp. 33-34) y, por ello, incapaz de gobernarse de forma que la vida juntos sea posible, por lo que predica el despotismo, una forma de dominación que sosiegue los ánimos humanos a través del terror y el misterio. Las comunidades políticas deben estar bajo el gobierno de una autoridad capaz de someter bajo la disciplina más rígida a los hombres, pues de lo contrario, asegura Maistre, se destruirían los unos a los otros, pues la humanidad tiende irremediamente a su autoaniquilación (Berlín, 2004, p. 182). Tal debe ser el fundamento y talante de la autoridad política; de donde se infiere su desprecio por los consensos o por las posibilidades de participación política de los súbditos, quienes devinieron ciudadanos desde la Revolución francesa;<sup>74</sup> y mucho menos aun de la participación de los sujetos plurales como el pueblo, pues para Maistre, el pueblo solo nace en virtud de la configuración de una autoridad soberana, necesariamente distinta a él, pues es imposible su convergencia.

Lo justo es presentar esta posición como un autoritarismo, pues en definitiva y dado el contexto de sus palabras, la propuesta es mantener la autoridad del monarca por encima de la soberanía del pueblo (Arango, 2006 p. 63), entendiendo a esta última como un veneno, dirá Maistre, que corroe las instituciones monárquicas.

## 4.2. Edmund Burke y la quimera del pueblo soberano

Edmund Burke (1729-1797) fue un político inglés que, como Maistre, visitó los acontecimientos de la Revolución francesa con desagrado. Decía de tales episodios que eran algo asombroso que había ocurrido en la historia

---

72 “Une des grandes erreurs de ce siècle est de croire que la constitution politique des peuples est une œuvre purement humaine; qu'on peut faire une constitution comme un horloger fait une montre. Rien n'est plus faux; et ce qui l'est encore plus, c'est que ce grand œuvre puisse être exécuté par un assemblée d'hommes” (Maistre, 1884a, p. 344).

73 “En el vasto dominio de la naturaleza viva reina una violencia abierta, una especie de furia prescriptiva que arma a todas las criaturas, llevándolas a su común condenación” (Berlín, 2004, p. 177). “Por naturaleza el hombre es vicioso, maligno, cobarde y malo” (181).

74 “[...] esa palabra *ciudadano* con que han sustituido a las formas antiguas de la cortesía la obtienen de los más viles de los humanos” (Maistre, 1990, p. 48).

del mundo, que asombraba en la medida en que no podía pensarse un desatino peor: “¿No ocurre algo de esto en Francia en estos momentos? ¿No se ha producido algo innoble y vergonzoso, una suerte de baja en todas las medidas políticas que hoy prevalecen, una tendencia, en todo lo que se hace, a rebajar a todos los individuos y a disminuir la dignidad del Estado?” (Burke, 2003, p. 87).

Desde su posición de político, nunca como teórico, pues creía que era una colocación insulsa y venenosa, se enfrentó a los conceptos de la revolución anteponiendo a las ideas ilustradas de regeneración y cambio, la demostrable superioridad de las instituciones o *Establishments* como la iglesia, la nobleza o los militares (Mansfield, 2010, p. 658),<sup>75</sup> de los que predicó su estabilidad y derecho de gobierno gracias a la *prescripción*, típica figura del derecho civil que Burke quiso extrapolar al derecho público, insinuando que una institución o una constitución, como el caso de la inglesa, ganan legitimidad, valor y deben respetarse por que han existido desde tiempos inmemoriales, lo que constituye el principal título de un derecho (Mansfield, 2010, pp. 661-662).

Sobre esta idea de la prescripción, edificó el autor inglés una fuerte crítica a los derechos del hombre proclamados en 1789, pues fue esta declaración la insignia de un comienzo en la política para los franceses, que llevaba a término el principio fundacionalista de la revolución:

Estos caballeros tienen de su lado “los derechos humanos”. Contra estos derechos no hay prescripción alguna; ningún acuerdo anterior continúa vigente ante ellos; no admiten moderaciones ni compromisos; todo lo que no alcance a satisfacer por completo sus demandas será tenido por fraude e injusticia. Que ningún gobierno invoque ante estos derechos humanos la seguridad procurada por su permanencia, o la justicia y generosidad de su administración. Las objeciones que estos especuladores presentan a un Gobierno que no se avenga con sus teorías vale igual contra una venerable y benéfica forma de gobierno, que contra la más violenta tiranía y la usurpación más reciente. Siempre están enfrentados con los Gobiernos, no por cuestiones de aviso, sino de competencias y de título (2003, p. 102).

75 “[...] como nuestra ‘institución’, el *Establishment* es un nombre verbal cuya sustancia surge de un proceso. Como el familiar uso del término ‘el *Establishment*’ actual, los *Establishments* de Burke no son conspiradores unidos para disminuir y aniquilar los derechos formales de un pueblo; antes bien, son las prominencias sociales que resultan del ejercicio real y por fuerza desigual de esos derechos: la Iglesia, los intereses monetarios, la nobleza terrateniente, los militares y hasta la monarquía. Estas instituciones están lejos de subvertir la libertad; de hecho, son los únicos medios para asegurarla” (Mansfield, 2010, p. 658).

Burke fue un gran enemigo de las pretensiones inicialistas de los revolucionarios que se enfrentaban a la tradición, desconociéndola como título legítimo de los gobiernos; no por ello dejó de reconocer que la sociedad necesitaba cambios, pues su conservadurismo no era estacionario;<sup>76</sup> pero despreció los provenientes de la revolución por considerar que contravenían el orden natural de las cosas, de suerte que tales cambios y consideraciones son para él políticamente absurdos, como todo lo que trasgrede la naturaleza humana, de la cual dice que “es intrincada; los objetivos de la sociedad son de una complejidad máxima; y, por tanto, ninguna simple disposición o dirección del poder puede avenirse con la naturaleza humana o con el tipo de asunto que le conciernen” (2003, p. 106).

Por estas razones desprestigió la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano —a los que llama con desdén “los derechos metafísicos” (Burke, 2003, pp. 102-106;<sup>77</sup> Douzinas, 2008, p. 181)—,<sup>78</sup> porque los considera política y moralmente falsos (Burke, 2003, p. 107), por tener de-

---

76 Consideraba Burke que la sociedad necesita cambios, pero de ninguna manera una debacle que lleve al traste la organización habida; su estrategia fue siempre la *reforma*, que debe basarse en el principio de referencia de la antigüedad y estando seguros de poderlos realizar, por ser fines claros y ajustados a la realidad: “Todas las reformas que hemos hecho hasta ahora han procedido un principio de reverencia por lo antiguo. Y espero, es más, estoy persuadido, de que todas las reformas que puedan hacerse de ahora en adelante se harán con cuidado de ajustarse a un precedente análogo, a la autoridad y al ejemplo” (Burke, 2003, p. 66). Más adelante insistió en ello de forma gráfica: “Quien esté dispuesto a hacer los cambios en las instituciones básicas, quien examina los vicios del Estado tiene que hacerlo como quien examina las heridas de un padre, con temor piadoso y temblorosa solicitud. Hemos consagrado el Estado, para que nadie sueñe por comenzar su reforma subvirtiéndolo todo; se nos enseña a mirar con horror a aquellos hijos de su país que están prontos a cortar precipitadamente en pedazos a su anciano padre y a colocarlo en manos de magos con la esperanza de que con sus filtros venenosos y sus encantamientos puedan regenerar la constitución paterna y renovar la vida de su progenitor”.

77 “Nada tengo que decir a la torpe sutilidad de su política metafísica. Que esta sea su entretenimiento de escuela —‘Illa se jacten in aula Aelous, et clauso ventorum carcere regnet’— [‘Que Eolo sople con furia en el aula, y reine en la cerrada cárcel de los vientos’ (Virgilio: *Eneida*, I, 140-141)]. Pero no les dejemos que salgan de la prisión y soplen como un viento *de Levante*, arrasándolo todo con su fuerza de huracán y desencadenando la tromba que nos inunde” (Burke, 2003, p. 102).

78 “La principal crítica de Burke señala que el discurso de los derechos padece de idealismo y racionalismo metafísico. Los defensores de los derechos siguen una torpe metafísica política; son racionalistas metafísicos o ‘especulacionistas’, lo que constituye el peor insulto dentro del rico vocabulario de abusos de Burke. La especulación es la creencia de que la práctica política, el arte de lo posible, debe ser guiada por una teoría, de que la intrincada red de la vida política y el complejo, y antiguo patrimonio de las obligaciones legales y los derechos deben ser reorganizados según un plan concebido por la razón humana y deben ser cumplidos por medio de la acción radical”. Esta postura es, en parte, compartida por un sector de críticos de los derechos de la posmodernidad: “Finalmente, los enfoques posmodernistas del derecho, influenciados por la ética de la alteridad asociada a las filosofías de Levinas y Derrida, critican el racionalismo de los derechos y hacen énfasis en su carácter particular e inalterable. Es así como estos críticos no se alejan demasiado de Burke cuando afirman que sólo la justicia individualizada puede proteger la libertad” (Douzinas, 2008, pp. 180-181).

masiada especulación en tanto son basados en consideraciones racionales y nada más que teóricas, en nombre de una moral universal y de ideales intelectuales, a los que él tenía una clara resistencia, más cuando eran esgrimidos para procurar una *reorganización* racional de la sociedad. Burke entendía que las libertades y restricciones estaban sujetas al tiempo, lo que les impide ser estáticas a la manera de principios abstractos e inmodificables, usados como reglas infalibles sobre las que se basara la organización de la sociedad (2003, p. 105).

A esos valores universales se refería el inglés como meras quimeras de la revolución, que hacían el mundo más miserable y amargo, pues las condiciones que esta denunciaba y prometía cambiar eran, simplemente, inevitables:

Creedme señor: aquellos que intentan nivelar arrasando las diferencias, nunca logran llegar a una sociedad igualitaria. En todas las sociedades, como están integradas de varias clases de ciudadanos, siempre habrá alguna clase que sea superior. Por lo tanto, lo único que hacen los niveladores es alterar el orden natural de las cosas; sobrecargan el edificio social poniendo en la parte más alta lo que la solidez de la estructura requiere que esté en la base (Burke, 2003, pp. 89-90).

Además, de la metafísica propia de la ilustración dijo que rebajaba a los hombres al nivel de la bestialidad mientras, perversamente, afirmaba liberarlos y hasta ennoblecerlos (Burke, 2003, p. 74). Dijo de la *igualdad* que era de las peores y más vacuas promesas, porque las diferencias entre los hombres son naturales y el legislador sensato tan solo debe atender a ellas en su tarea de ordenación de las relaciones humanas.

La posición de Burke, menos biliosa que la de Maistre, es sin embargo desfavorable para el concepto de *soberanía popular*, pues consideró que de una preocupación por mejorar a los seres humanos individualmente considerados, este concepto tan solo practicó una profesión humanitaria en nombre del pueblo francés, sacrificando sangrientamente los afectos naturales (Mansfield, 2010, p. 649). Lo logrado, a su sentir, fue la mortal y equivocada destrucción de los *Establishments* a cambio de la reducción del pueblo francés a una masa homogénea viviente en repúblicas nuevas, matemáticamente delineadas, que prometen anarquía pero que se mantienen unidas indefectiblemente a la riqueza confiscada, al gobierno y al ejército.

Nunca, dice Burke, cumplió la Revolución sus promesas de libertad del pueblo. Lo primero, porque a sus ojos el *pueblo* no es más que un conglomerado humano sin razones ni posiciones políticas, un cuerpo que es siempre el lado pasivo de la relación con el poder, tan solo el receptor de las prácticas de gobierno; Burke solo consideraba al *hombre civil social* como el sujeto de la política, como el que puede válidamente participar a través de los canales de la institucionalidad: “Y en cuanto a la participación en el poder, autoridad y dirección que cada individuo debe tener en la administración del Estado, yo niego que éste sea uno de los derechos originales del hombre en sociedad civil. Porque considero es el hombre civil social, y no otro. Y esto es algo que debe determinarse por convención” (2003, p. 103).

Y segundo, porque creía que no era posible esa presunta “liberación” del pueblo, pues no había en el orden del antiguo régimen francés ninguna clase de represión a los individuos; al contrario, el régimen monárquico prodigaba todos los derechos, tal como se requiere según las leyes del recto gobierno. Pero más fuerte que esta convicción, que Burke reconoce que es personal en cuanto su condición de inglés y no de francés, es la razón que se desprende de la naturaleza misma del *pacto* celebrado entre los hombres y que explica el poder político, en virtud del cual las personas han entregado sus derechos para fundar el estado civil. No corresponde, entonces, a las personas —menos aun al *pueblo*— ejercer potestades del estado natural, cuando ya se ha establecido el poder político a manos de “otro”, que se encargará de hacer justicia:

Ahora [en virtud de la convención que crea la sociedad civil] la persona ha renunciado al derecho de gobernarse a sí misma. Incluso ha abandonado en gran medida el derecho de autodefenderse, que es la primera ley de la naturaleza. Los hombres no pueden disfrutar a un mismo tiempo de los derechos de un estado incivil y de un estado civil. Para poder obtener justicia, el hombre ha renunciado a su derecho de determinar qué es lo más apropiado para lograr lo que le es esencial. Para poder garantizarse alguna libertad, se fía de otro y renuncia a la libertad total (2003, pp. 103-104).

Con lo anterior explica el inglés no solo el fracaso de la Revolución en cuanto a la idea de fundar valores y derechos que ya existían en el antiguo régimen, sino la profunda ilegitimidad de este deseo, que contraviene las

normas más elementales y fundamentales de la naturaleza y el gobierno civil.

Aunque sin poder político definitivo ni participación en la esfera de los asuntos públicos, Burke dio, sin embargo, alguna importancia al pueblo que como conglomerado humano le aportaba a la política con la cotidianidad de sus prácticas. Así, creyendo que las costumbres son de mayor importancia que las leyes, dijo que el “el pueblo es el auténtico legislador” (Mansfield, 2010, p. 656), pues él es quien hace sus costumbres, que es la única actividad política que desarrolle; ya será tarea de los estadistas dar forma perfecta a esas manifestaciones, mientras que el pueblo no podrá decir más, pues si se lo permitiera, ello solo daría sitio a una indeseable imposición suya.

Las leyes son, a estas luces, decisiones formales tomadas por los gobiernos de conformidad con las costumbres informales del pueblo, nunca a la inversa, pues él negó cualquier virtualidad del derecho o de la razón, para configurar la realidad tanto de los medios como de los fines en la política.

Sobre las manifestaciones populares de la revolución, dijo Burke que se deben más a provocaciones infames de quienes quieren usarlo para alcanzar un poder de ejercicio privado, que a verdaderas potencias que tenga el pueblo como sujeto político, pues, afirma, el pueblo no pretende gobernar, no necesita agenciar su propia voluntad, ya que entiende claramente su papel en el Estado, que es dejar su sabiduría latente bajo la forma de las costumbres y los prejuicios en lugar de afirmarla (Mansfield, 2010, p. 664). Pero además de ello, presenta un argumento mucho más determinante, y es que así como ningún hombre tiene un “derecho natural”, menos el pueblo tiene un derecho a gobernar, porque además no tiene el deseo.

Aunque nunca fue un demócrata,<sup>79</sup> por su convicción de la incapacidad de las clases bajas, y además porque consideraba que para gobernar se necesita una cualificación cifrada por la sabiduría y la virtud que no se

---

79 “Lo único que capacita a una persona para gobernar es la virtud y la sabiduría, demostradas o presupuestadas. [...] Ni un sistema de rotación, ni un nombramiento por sorteo, ni una modalidad de elección basada en esta idea pueden en general ser buenos en un Gobierno que tenga que habérselas con grandes asuntos. Y esto es así porque estos sistemas no tienden, ni directa ni indirectamente, a escoger a un hombre en función de los deberes que tenga que cumplir, ni a hacer compatibles éstos con aquel” (Burke, 2003, pp. 91- 92). Más adelante agrega: “Se dice que veinticuatro millones de personas deben prevalecer sobre doscientas mil. Eso sería verdad si la constitución de un reino fuera una cuestión de aritmética. Este tipo de discurso es, ciertamente, válido desde el punto de vista de aquellos que son linchados y colgados de una farola; mas para las personas que *pueden* razonar con calma, es ridículo” (p. 94). “Quienes la hicieron [la constitución]

ven aseguradas por la elección popular,<sup>80</sup> Burke aseguró que el gobierno se tiene que ejercer en beneficio de los gobernados, y por tanto le da un gran valor a la crítica, que podrá no gustar al gobernante actual, pero desarrolla la causa del gobierno, como institución:

Si la sociedad civil se ha hecho para beneficio del hombre, todas las ventajas que ella procura son un derecho del hombre. Es una institución de beneficencia; y la ley no es otra cosa que la beneficencia sometida a normas. Los hombres tienen derecho a vivir según estas normas; tienen el derecho de hacer justicia entre sus conciudadanos, tanto si éstos están desempeñando una función pública como si realizan una ocupación ordinaria. Tienen derecho a los frutos de su trabajo y a los medios de hacer que su trabajo fructifique (2003, p. 103).

Si bien reconoce este fin del gobierno, que a su parecer redundaría en el beneficio de los gobernados, Burke creyó, en total desencuentro con Tocqueville, que la democracia es un régimen imposible, pues el pueblo tan solo es un elemento pasivo en contraste con “los hombres activos del Estado” (Mansfield, 2010, p. 654), aquellos originariamente predestinados al gobierno a la manera de guías naturales —habla de una “auténtica aristocracia natural”—; ello como correlato de la imposibilidad original de los muchos para gobernarse a sí mismos. Además, ventila un defecto operacional de la democracia, y es que en esta se carece de controles del poder —que, creía Burke, son fundamentales—, pues la opinión pública, moderadora de las acciones del gobierno, sería en la democracia el mismo gobernante, por lo que tan solo se dedicaría a autoaprobarse.<sup>81</sup>

Además de los anteriores registros, despolitizadores y despotencializadores de los sujetos plurales, la categoría de *pueblo soberano* no registra en la filosofía de Burke, porque su idea de derecho natural excluía cualquier consideración personalista —en cuanto a una persona determinada o al

---

han olvidado que, al constituir los gobiernos democráticos, habían desmembrado virtualmente su país” (95).

80 No obstante este pensamiento, Burke fue elegido representante de la localidad de Bristol al Parlamento inglés en 1774 (Burke, 1996, p. 311).

81 A esta interpelación responden bien la obra de Rousseau, al establecer una diferencia entre el soberano y los órganos constituidos, consistente en que el poder del soberano es absoluto e ilimitado, mientras que el poder que ejercen los órganos por comisión del soberano es limitado, tanto que tales órganos siempre se podrán remover cuando no se sometan a lo establecido por la voluntad general; y, de otro lado, la obra de Sieyès, con la diferenciación de las funciones dentro del Estado gracias a la teoría de los dos poderes: constituyente y constituido.

mismo Estado— como depositarios de la soberanía; su derecho natural deja la soberanía en manos de la *prudencia* (Mansfield, 2010, p. 663), en sintonía con la idea de instituciones o *Establishments*, tradición y costumbre (Bobbio y Bovero 1997, p. 128) como los pilares del devenir político (Figgins, 1963, p. 194–195).<sup>82</sup>

Tal apego a la tradición y la historia explican su desasosiego con los ímpetus de la revolución, con su idea de derechos naturales, república, democracia, pueblo soberano y el “fanatismo de la constitución” —se refería a la “constitución imaginaria”—,<sup>83</sup> por lo que llamó a los constituyentes franceses de 1789 “los más perversos y más necios de los hombres”.

---

82 “No tuvo empacho en declarar que la inercia de la costumbre, el ‘prejuicio’, era un recurso que todo gobierno debía poseer, porque bien sabía que un vínculo emocional debe sumarse a las razones cívicas de contar con un apoyo sólido” (Figgins, 1963, pp. 194-195).

83 “La confusión cognitiva y la pobreza moral de los constitucionalistas racionalistas y de los entusiastas de los derechos es confundida por su ignorancia de la historia y de la naturaleza humana. Ellos consideraban que la razón humana, sin ayuda de la historia, la tradición o el saber práctico, puede crear instituciones estables y legítimas; sin embargo, están completamente errados. La tradición constitucional debe ser abordada con humildad pues es necesario un elemento de mística para darle un aura a la constitución viviente” (Douzinas, 2008, p. 183).

## II. El constitucionalismo democrático: constitución y derechos

*He aquí una verdad importante y un principio eterno que es necesario establecer: “ningun poder de la tierra es ilimitado, ni el del pueblo, ni el de los hombres que se dicen sus representantes, ni el de los reyes, sea cualquiera el título por que reynen, ni el de la ley tampoco”; porque no siendo sino la expresión de la voluntad de un pueblo ó de un príncipe, segun la forma de gobierno, debe estar circumscripta en los mismos límites que la autoridad que de él emana, los cuales son trazados por la justicia y derechos de los individuos.*

(Constant, 2006, p. 8)

*Por eso estas democracias [“puras” o populares] han dado siempre el espectáculo de su turbulencia y sus pugnas; por eso han sido siempre incompatibles con la seguridad personal y con los derechos de propiedad; y por eso, sobre todo, han sido tan breves sus vidas como violentas sus muertes. Los políticos teóricos que han patrocinado estas formas de gobierno, han supuesto erróneamente que reduciendo los derechos políticos del género humano a una absoluta igualdad, podrían al mismo tiempo igualar e identificar por completo sus posesiones, pasiones y opiniones.*

(Madison, El Federalista X)



## 1. El *constitucionalismo democrático* como límite a la soberanía popular

La temática de las formas de gobierno, *topos clásico* en la filosofía política (Blanco, 2009, p. 151), perdió relevancia en la modernidad, la cual se ocupó, casi por entero, del problema de la titularidad de la soberanía.

Como parte de estas reflexiones en torno al tema de la soberanía, la idea contractualista, en todo tributaria del derecho natural moderno o racionalista, se constituyó como la única doctrina que proporcionó una teoría del Estado y de la sociedad, descargando todos los patrones de legitimidad del Estado —también su origen— en la idea de un pacto entre hombres libres que en uso de su voluntad racional fundan la soberanía y la sociedad civil. El cambio determinante es el traslado de la soberanía del monarca al *pueblo* —que es el punto de partida de todo el constitucionalismo—,<sup>84</sup> paso que se expresó fácticamente en los sucesos de la Revolución francesa, después de la cual la fórmula *pueblo soberano* devino en uso por todos los Estados liberales (Kriele, 1991, p 11).

El contractualismo es un recurso metodológico que usó la filosofía política liberal de la modernidad para explicar al Estado como un fenómeno humano —no natural ni divino— sobre las bases de la secularización (Peces-Barba, 1988, p. 219),<sup>85</sup> para explicar al Estado como un fenómeno humano por lo que no natural ni divino, sobre las bases de la secularización (Peces-Barba, 1988, p. 219), que explicaba su fundamentalidad bajo la idea de que la vida en donde cada cual es el gobernante de sí mismo es impracticable. Importa resaltar que coinciden los autores del contractualismo en considerar que hay una reunión de libertades que pertenecen al individuo por su mera condición de humanos, que se limitan y se dan al naciente Estado, o se reúnen para crear una fuerza superior para que las administre (Rousseau), garantizando como contrapartida, sea la seguridad, sea la vida (Hobbes), o el disfrute de los derechos (Locke, Constant).

---

84 Incluso en un autor como Hobbes, aunque en su sistema ello no tenga implicaciones democráticas: “Si se lleva esta distinción hasta las últimas consecuencias se debería concluir que para Hobbes la soberanía no descansa en el monarca o en la asamblea, sino en la persona artificial, entendiendo por tal tanto al monarca o asamblea, como a la multitud de hombres que componen el Estado, llegando así a bordear escandalosamente la teoría de la soberanía popular de Rousseau” (Ramírez, 2010, p. 63).

85 La última gran obra sobre contractualismo fue publicada en 1970 por el estadounidense John Rawls (1995).

El constitucionalismo fundacionalista (Rousseau y Sieyès) hace derivar de las fórmulas del contrato social la soberanía inalienable del pueblo, que es además ilimitada e irrevocable, como posteriormente lo difundió la corriente ideológica de la Revolución francesa.

Tal idea de que el pueblo es el soberano permanece hasta nuestros días; sin embargo, no conserva la contundencia y pasión de sus primeros exponentes, pues finalizando el siglo XVIII, la teoría de los *derechos naturales subjetivos* como límite infranqueable al poder soberano, incluido precisamente el del pueblo, tomó gran fuerza y desarrollo, formulándose bajo la forma del *constitucionalismo democrático* que es, en rigor, una teoría que ataca la soberanía del pueblo, pues así como lo advertía Hobbes para explicar la irreductibilidad del soberano de su sistema, cuando se imponen límites al soberano este ya no sería tal, porque dicho poder lo detentaría quien tuviera la capacidad de imponer esos límites:

Es, pues, evidente que en toda ciudad hay algún hombre, o concejo, o tribunal que tiene tanto poder sobre cada ciudadano en particular como cada hombre tiene sobre sí mismo fuera del estado civil, es decir, un poder supremo y absoluto, sólo limitado por el vigor y las fuerzas de la ciudad misma, y por ninguna otra cosa en el mundo. Pues si su poder fuera limitado, esa limitación debería proceder de algún poder mayor. Porque quien prescribe límites debe tener un poder más grande que el de quien se ve constreñido por dichos límites. Ahora bien, ese poder que prescribe límites, o bien carece él mismo de límites, o es a su vez constreñido por algún otro poder mayor que él; y procediendo de este modo llegaremos finalmente a un poder que no tiene otro límite que el que es *terminus ultimus* de las fuerzas de todos los ciudadanos juntos (Hobbes, 2000, Cap. 6, §18, p. 137).

El constitucionalismo democrático parte del contractualismo, pues acepta la tesis fundamental de que el Estado es un fenómeno humano que se gobierna por la soberanía, y admite que tal soberanía es del pueblo —en oposición a las creencias personalistas—, pero rechaza su potencia política para fundar el derecho, pues considera que el estado político es solo un artificio racional para que puedan disfrutarse los derechos naturales subjetivos con más seguridad y certeza; con lo que se postula como una teoría servil a la burguesía que necesitaba procurarse una justificación para el libre disfrute de los derechos sin las inadmisibles y siempre odiosas intervenciones del poder.

La idea de los límites al poder es clásica dentro de la ideología liberal, que se basa en la idea de individuo y desconfía profundamente del poder. Locke, por ejemplo, postula límites bajo dos registros: el primero, al pueblo, cuya acción soberana se reduce a la elección de sus representantes, quienes en adelante ejercerán el poder supremo; el segundo, a los representantes, para quienes propuso limitaciones de todo tipo: “1) no es ni puede ser un poder absolutamente arbitrario sobre la vida y los bienes de las personas; 2) no puede atribuirse la facultad de gobernar por decretos improvisados y arbitrarios; 3) no puede arrebatar ninguna parte de sus propiedades a un hombre sin el consentimiento de éste; 4) no puede transferir a otras manos el poder de hacer leyes” (Fernández, 1992, p. 44), además del límite que representan las leyes naturales y el carácter racional del Estado:

[...] Poder es sin más fin que la preservación, sin que por tanto pueda jamás asistirle el derecho de destruir, esclavizar o deliberadamente empobrecer a los súbditos; las obligaciones de la ley de naturaleza no se extinguen en la sociedad, sino que en muchos casos ganan en propinquidad, y mediante las leyes humanas traen anejas penas que obligan a su observación. Así la ley de naturaleza permanece como norma eterna ante todos los hombres, legisladores o legislados. Las reglas que los primeros establecen para las acciones de los restantes hombres deberán, lo mismo que las acciones del legislador y las de los demás, conformarse a la ley de naturaleza, eso es a la voluntad de Dios, de que ella es manifestación; y siendo ley fundamental de la naturaleza la preservación de la humanidad, ninguna sanción humana será contra ella buena o valedera. (1963, Cap. XI, §135, p. 87).

Cualquier violación a esta cláusula no supone en su sistema una injusticia natural o siquiera universalmente inicua; lo que intenta demostrar Locke es que estos actos son ilegales (Figgins, 1963, p. 186-187) y podrían llevar al Estado, incluso, a su disolución. Por esta radicalidad, Figgins asegura que el tratado escrito por Locke, más que ir en contra de las pretensiones absolutistas de la monarquía, va contra la idea de la soberanía, que finalmente no descansa ni en el pueblo ni en los representantes.

Montesquieu, con la teoría de la separación y mutuo control de los poderes, contribuyó decididamente a una teoría de los límites al poder *constituido*, al gobierno, no a la soberanía (Lowenthal, 2010, p. 495; Duso, 2005, p. 170), con el fin de evitar la arbitrariedad y la tiranía y garantizarles a los ciudadanos una seguridad mayor. Tal diseño de frenos y contrapesos a nivel constitucional consiste en que el poder sea distribuido en diferentes

manos, dejando en el legislativo la promulgación de las leyes, en el ejecutivo las relaciones exteriores, y en el judicial el juzgamiento y castigo de las infracciones a la ley (1993, Libro XI, Cap. VI, p. 115).

Estas ideas son el insumo para la fundación del Estado de derecho, que en esencia es una forma política que se basa en los límites a la arbitrariedad (Ramírez, 2010, p. 46),<sup>86</sup> cuya función sería solo administrar y gobernar, y en ese ejercicio los poderes constituidos están atados a una axiomática humanista fundada en los derechos naturales subjetivos.

Es muy claro que los teóricos del constitucionalismo democrático (B. Constant y J. Madison),<sup>87</sup> con el ánimo de frenar los ímpetus inaugurados por Rousseau y Sieyès, beben de estos postulados. Sin embargo aparece más clara en ellos la intención alevosa de derribar la soberanía del pueblo por parecerles insoportable su posibilidad creadora, mientras que los primeros liberales parecieran estar más interesados en un límite al ejercicio del gobierno, en el que también pone sus ojos el constitucionalismo fundacionalista.

Pero la diferencia no se queda solo en esta sutileza. El apelativo *constitucionalismo* democrático lo ganan debido a una particular teoría de la constitución de la que tampoco participan los primeros liberales, y consiste en sostener que la constitución tiene una *función negativa*, que arrebatara al debate político y democrático algunas decisiones y *ata* las manos del pueblo.

Para sostener aquello, parten de una exaltación de los derechos naturales subjetivos —el antecedente de nuestros derechos fundamentales (Peces-Barba, 1988, p. 228)— que, venidos del derecho natural y positivizados en el estado civil, no pueden ser restringidos por las mayorías, pues

---

86 “Estado de derecho se define como aquel en el cual el poder dentro del Estado no es ejercido arbitrariamente, sino que se desarrolla dentro de unos cauces legales”. Y esta fórmula de Estado es la que mejor explica cómo los límites han sido la primera reacción, defensa y respuesta ideológica frente a la tiranía, sin dar luces para explorar formas políticas más diversas; nunca lo ha sido la movilización o el cultivo de la esfera pública, por ejemplo. Por esta respuesta se inclinó Sieyès en el ocaso de su carrera política y ante lo desencadenado por Napoleón, y basándose en ello promulgó límites a la soberanía y se separó radicalmente de Rousseau: “Los poderes ilimitados son una monstruosidad política [...]. Cuando se forma una asociación política, nunca se pone en común todos los derechos que cada individuo aporta a la sociedad. Sólo se pone en común, bajo el nombre de poder público o política, lo estrictamente indispensable” [Les discours de Sieyès dans les débats constitutionnels de l’an III (2 et 18 Thermidor). Hachette, París, 1939. Citado en: Barberis, 2005, p. 186].

87 Benjamin Constant y James Madison en el debate moderno, y autores como Robert Alexy, Jürgen Habermas y Luigi Ferrajoli en el debate contemporáneo (Cortés, 2011, p. 36).

constituyen la esfera del individuo que es, aún hoy, “lo indecible que”, “el coto vedado” para el ámbito de la esfera política (Cortés, 2011, p. 42).

Con esto, el derecho queda presentado como la antítesis de la política, pues asume el compromiso de contener las cláusulas inmutables de los derechos, que ya dejan de ser una cuestión de preferencias para pasar a ser lo “otro” de la política, esto es, lo que no se discute en la esfera pública. De modo que el mundo se divide en dos: el de la política, presuntamente abierto al pueblo, y el del derecho, que se reduce a ser una esfera clausurada y pétrea.

La democracia será, basada en lo anterior, no la reunión abierta de un pueblo que se reúne a discutir lo que a todos interesa, sino el respeto por los derechos, con una constitución rígida que ya no es producto del poder constituyente y con control de las leyes para mantener la jerarquización del ordenamiento con base en la constitución, a través de la cual la democracia defiende los derechos. Esta es la radiografía del Estado constitucional, que para esta línea argumental se diferencia, hasta el antagonismo, con la idea de una democracia basada en la soberanía del pueblo,<sup>88</sup>

En suma, el constitucionalismo democrático se caracteriza por reescribir dos categorías, cuyos contenidos todavía conserva el derecho político contemporáneo: democracia como “lo indecible” por las mayorías, y constitución democrática como “atar las manos” del pueblo soberano (Ferrajoli, 2011, p. 86).

## **2. La doctrina del iusnaturalismo como axiomática de la limitación del poder soberano**

### **2.1. Los modelos iusnaturalistas y sus comprensiones del derecho**

El iusnaturalismo tiene dos grandes modelos históricos, son los llamados modelo teológico, iusnaturalismo clásico-cristiano o aristotélico-tomista, cuyo cenit intelectual es la obra de Tomás de Aquino; y el modelo mecanicista o iusnaturalismo racionalista de los siglos XVI y XVII, cuyos principa-

---

<sup>88</sup> “Mientras no existe el Estado constitucional, la democracia sólo puede asumir la forma de la soberanía del pueblo” (Kriele, 1991, p. 12).

les exponentes son Grocio, Pascal, Hobbes y Spinoza (Peces-Barba, 1988, pp. 208-209; Ruíz, 2012, p. 15).

El primer modelo o *iusnaturalismo clásico* es una política que se concentra en la *unidad* del universo, unidad que se reproduce en todos los niveles del ser, y que se explica en la existencia de una causa primera, un momento originario del que derivan todas las cosas. Esta política entiende que lo que es válido para la naturaleza en su conjunto, lo es también para las ciudades y las repúblicas (Scattola, 2005a, p. 76).

Su rumbo metodológico es marcado por el interés en *mostrar* —no *demonstrar*, como se verá con el iusnaturalismo racionalista— la presencia y la eficacia del orden, articulado bajo todos los niveles del universo: la *summa potestas*, que es origen y principio fundamental en la política, así como Dios es origen y principio fundamental para la naturaleza; el *imperium*, que es el ejercicio de dirección de la república; la *potestas*, que es la capacidad de mando que tienen todos los hombres así sea sobre las cosas inanimadas o la naturaleza; y la *maiestas*, que es la majestad, se refiere a la virtud para el manejo del Estado, y es el atributo verdaderamente político entre todos (Cfr. Scattola, 2005a).

Esta *maiestas* como virtud para el manejo del Estado fue vista diversamente: bajo una interpretación personalista que la entiende como un don individual capaz de suscitar admiración y honor —una suerte de *autoridad carismática*, para recordar la forma como posteriormente la llamará M. Weber refiriéndose a la autoridad de la *gracia* (2001, p. 85)—; y bajo una interpretación que la asume como un verdadero poder objetivo que pone de manifiesto el valor jurídico de la noción; como una fuerza intrínsecamente dominante, un poder absoluto.

Ambas interpretaciones, aunque aparentemente encontradas, coincidieron en refrendar el apego a un orden superior que esta doctrina de derecho natural exigía de la política. La primera interpretación en tanto que, aunque se trata de un don en cabeza de un hombre, este solo deviene de Dios, quien comunica una emanación de su potencia, por lo que reyes y príncipes son solo simulacros de la divinidad (Scattola, 2005a, p. 77). La segunda, ya que dicha majestad no puede considerarse último recurso al interior del Estado o la República, pues no está originada en sí misma, sino que está relacionada con un plano superior, deviniendo de algo más alto.

Esta *maiestas* del siglo xvii, aunque representa el máximo poder dentro del Estado, no se compara con la sistemática de la soberanía que nacerá al amparo del iusnaturalismo racionalista bajo la metodología del contractualismo, pues esta *maiestas* nunca inicia ni se funda, menos representa una fuerza tal de coordinar en soledad todo dentro del Estado, y es una fuerza limitada. Y esto porque su capacidad de legislar, principal tarea del Estado, debe sumisión a las prescripciones divinas, naturales y de la razón, por el derecho de gentes y por los pactos celebrados con los comisionados estamentales (Scattola, 2005a, p. 78), los cuales representan los elementos fundamentales de ese orden que el príncipe —quien tiene el *imperium* por virtud de la *maiestas*— de ninguna manera puede violar.

Sobre semejante acepción, las repercusiones en materia de teoría del derecho son importantes. Primero porque este iusnaturalismo va a entender que el gobierno —*imperium*— debe ejercerse en una dirección, en cuanto parte de unos principios divinos —de la *summa potestas* (Grocio, 1987, pp. 7-8;<sup>89</sup> Cox, 2010, p. 373)— que son accesibles a todos los hombres, pues están escritos en su corazón desde la creación, al punto que todos están en capacidad de reconocer una infracción del ordenamiento divino y apelar por un mando justo (Scattola, 2005a, pp. 79-80). Por consiguiente, y en segundo lugar, se reduce la validez de las normas a su justicia.

Así, el fundamento de la validez en el derecho natural es el criterio de justicia material (Peces-Barba, 1988, pp. 210, 216), de forma que una disposición solo puede pertenecer legítimamente al ordenamiento jurídico y ser merecedora de obediencia —ser derecho— si desarrolla los contenidos de la justicia —*summa potestas*— (Bobbio, 1992, p. 27; Peces-Barba, 1988, pp. 216-217). Por esta razón, explica Kaufmann (1999, pp. 64-65), durante muchos siglos la historia de la filosofía del derecho fue en general idéntica a la historia de la doctrina del derecho natural.

De acuerdo a tal concepción, la Ley —orden positivo— para que sea tal debe ser conforme a la justicia, pues la idea central del iusnaturalismo en todas sus manifestaciones históricas es que ningún hombre puede tener dudas sobre lo que es *justo*, pues considera posible establecer lo justo y lo injusto de modo universalmente válido. Gustav Radbruch, jurista alemán del siglo xx, hace eco de esto a través de una formulación ejemplar:

---

89 “Lo que Dios declaró querer es Derecho” (Grocio, 1987, p. 7); “La primera potestad en todo es Dios, como artífice de la obra y como del más digno al menos digno. Ausonio dice ‘El Derecho es el conocimiento cierto de Dios’” (8).

“Cuando una ley niega conscientemente la voluntad de la justicia, por ejemplo, adolece de validez... los juristas también deben tener el valor para negarle el carácter jurídico” (citado por Bobbio, 1992, pp. 27-28).

La diferenciación entre el derecho natural y el derecho positivo está vigente desde la *Política* de Aristóteles, y fue retomada por Santo Tomás de Aquino (*Suma Teológica* I, II,<sup>90</sup> citado en Peces-Barba, 1988, p. 214). El derecho puede existir, bien por disposición natural (*derecho natural* o de lo *justo natural*), o bien por acuerdo entre particulares, por disposición del pueblo o del príncipe (*derecho positivo* o de lo *justo legal*), caso en el cual el criterio de justicia es establecido por común acuerdo (Ruíz, 2012, pp. 17-18). Lo anterior es mucho más que anecdótico, pues dará cuenta de que para el iusnaturalismo clásico hay una clara primacía del *derecho natural* sobre otras formas del derecho (Peces-Barba, 1988, p. 136). Así, una situación que contravenga el orden natural puede ser declarada *derecho* por el derecho positivo; nunca podrá, sin embargo, convertir lo que contraría la naturaleza en algo *justo*, pues es suponer que la voluntad humana puede crear el orden de las cosas.

En suma, esta fase del iusnaturalismo desarrolló también una teoría de la soberanía anterior al contractualismo —la *maiestas*— que se caracteriza por ser un entramado de límites, pero que todavía no apela a los *derechos naturales individuales* para tal efecto, como sí lo hará el constitucionalismo democrático de la modernidad como tributario del iusnaturalismo racionalista.

La idea del *derecho natural*, esto es, del conjunto de los primeros principios éticos y de la justicia que se materializan en el derecho positivo como virtud general proveniente de la razón divina y de la razón natural (Ruíz, 2012, p. 23), caracterizado por la apelación a la *summa potestas* —función de principio y de origen— viene cultivándose desde la Antigüedad clásica; pero su consideración como sistema y modelo es tributaria solo del Renacimiento, cuando la antigua idea del derecho natural se desarrolló y difundió entre el inicio del siglo xvii y el final del siglo xviii (Bobbio y Bovero, 1997, p. 15; Fernández, 1992, p. 17; Peces-Barba, 1988, p. 207).

---

90 Aquino expone su división tripartita entre Ley Eterna (estrato divino), Ley Natural (estrato natural) y Ley Positiva (estrato humano), los dos últimos correspondientemente ordenados con relación al primero (Peces-Barba, 1988, p. 216).

Con la pretensión de sistema, el iusnaturalismo clásico abre lugar al *iusnaturalismo racionalista*, bastante influenciado por el modelo romano del derecho.<sup>91</sup> Bobbio (1997, p. 16) explica que se funda con la obra de Hugo Grocio (1588-1625) y termina en 1802 con la publicación de *De las diferentes maneras de tratar científicamente el derecho natural* del joven Hegel (Bobbio y Bovero, 1997, p. 141),<sup>92</sup> para dar paso a otro episodio de la historia de las ideas políticas gobernado por comprensiones de tipo social y económico, para las que la gran revolución fue la industrial y no la francesa o, al parecer de Peces-Barba (1988, p. 207), para dar sitio a una nueva perspectiva: el historicismo, al amparo del cual surgirá la filosofía del derecho. Kaufmann (1999, pp. 67-68), por su parte, atribuirá como fin del iusnaturalismo clásico el reconocimiento por el *nominalismo* de que no puede darse un derecho natural universal existente en la realidad, por lo que asegura que a partir de allí el *lumen naturale* se ha extinguido.<sup>93</sup>

El segundo modelo o iusnaturalismo racionalista se caracteriza por hacer uso del método racional, mediante el que se pretendió reducir el derecho, la moral y la política a una reflexión de la conducta humana a través de una ciencia demostrativa, transformando el derecho, típicamente perteneciente al ámbito de la *interpretatio*, a la *demonstratio*. Es precisamente por ello que al iusnaturalismo moderno se le llamará “derecho racional” (Bobbio y Bovero, 1997, pp. 18-19).

Puede inscribirse en esta línea de pensamiento a pensadores de distinto signo, entre teóricos y filósofos,<sup>94</sup> que no obstante convergen en el objetivo

---

91 También claramente marcado por todos los rasgos del tránsito a la modernidad como la nueva organización económica, el Estado como la nueva forma de poder político, el proceso de secularización, la nueva ciencia, el racionalismo y el individualismo (Peces-Barba, 1988, p. 212).

92 Gregorio Peces-Barba (1988, p. 222) es del mismo parecer, al asegurar que esta corriente iusnaturalista empieza con Hugo Grocio y llega hasta Kant.

Sin embargo, asegura Bobbio que en términos metodológicos el fundador del iusnaturalismo es Hobbes y no Grocio, pues fue él quien decididamente introdujo el método geométrico al estudio de la política: “Aquellas que llamamos leyes de la naturaleza —precisa después de haberlas enumerado— no son otra cosa que una especie de conclusión derivada de la razón con respecto a lo que se debe hacer o evitar” (Tomado de *El ciudadano*, III, 33 y citado en Bobbio, 1997, pp. 24-25). Seguidamente, asegura el autor que *De Cive* de T. Hobbes, junto con *De la République* de J. Bodin, son las primeras grandes obras políticas que señalan el inicio del iusnaturalismo político y del estudio racional del problema del Estado (1997, pp. 49-50; 52).

93 “Esta idea [el nominalismo] ha determinado persistentemente la concepción del derecho de los reformadores, en especial de Lutero (1483-1546). Según Lutero, no hay ningún puente jurídico entre la *lex aeterna* y la *lex humana*; se da sólo la ayuda de Dios mediante su gracia misericordiosa” (Kaufmann, 1999, pp. 67-68).

94 Peces-Barba (1988, p. 225) señala como teóricos de esta escuela a Grocio, Pufendorf, Thomasio y Barbyrac.

de construir una ética racional, separada de la teología y capaz de garantizar la universalidad de los principios de la conducta humana, de los que se derivarán las leyes que la autoridad legítima puede dictar, a diferencia del iusnaturalismo clásico para el que tales principios no se derivaban sino que se entendían en sintonía natural con la divinidad. En ellos está viva la idea de poder establecer una verdadera ciencia de la moral, verdadera en la medida que puede explicarse a través del método matemático (Bobbio y Bovero, 1997, p. 22).

Para este iusnaturalismo la fuente del derecho es la *naturaleza de las cosas*, a través de la cual se pretendía descubrir leyes universales de la conducta que fueran más allá de la historia y superaran el juicio *a posteriori*, que necesita de la experiencia para su postulación y validez.

Esta conjugación del método de las matemáticas con una confianza en la razón que pertenece por igual al género humano, hace que el iusnaturalismo racionalista construya su sistema lejos de la teología o la autoridad de Dios, que debido a la pluralidad religiosa ya era incapaz de dar un concepto unitario de Ley natural (Peces-Barba, 1988, p. 219), resaltando la importancia del hombre, con lo que dio el paso, determinante en términos políticos, desde el *derecho natural* a los *derechos naturales subjetivos* (p. 228) marcados por el antropocentrismo y el individualismo modernos. Es así como el iusnaturalismo moderno o racionalista no es, en rigor, una teoría del derecho, sino principalmente de los derechos subjetivos —cuna histórica de los derechos humanos como derechos naturales (Peces-Barba, 1988, p. 239)— que pertenecen a cada uno por naturaleza. Así, cuando se hace referencia al *derecho natural* de este iusnaturalismo no debe entenderse, entonces, *Ley de la naturaleza*, sino los derechos de los hombres que les pertenecen naturalmente: libertad, vida, justa defensa, integridad física, honor, igualdad (pp. 229-230).

Esta conversión tendrá como método el contractualismo, doctrina que lejána al método tradicional de la política, propone sus propias categorías de análisis, desconociendo la historia y la doctrina anterior, y cercana, por el contrario, al método geométrico, con el que busca la vía de una reconstrucción meramente racional del origen y del fundamento del Estado (Bobbio y Bovero, 1997, p. 50).

El contractualismo representa el modelo teórico característico del iusnaturalismo racionalista, que se remonta a Hobbes y respecto del cual son

deudores Spinoza, Pufendorf, Locke y Rousseau (Bobbio y Bovero, 1997, p. 52); modelo constituido sobre la base del binomio estado de naturaleza (sede de los *derechos naturales subjetivos*) y estado civil. En suma, presenta al Estado como un producto de la voluntad racional (p. 53), que no es más que una tónica explicativa que refleja el proyecto político de la sociedad burguesa en formación (Bobbio y Bovero, 1997, pp. 63-64; Peces-Barba, 1988, p. 242, Cortés, 1997, pp. 70-71, 78), que convenientemente parte de una sociedad antitética a la tradicional, según la cual el orden jerárquico obedece a las reglas de la naturaleza.

Sin importar las variantes entre los autores contractualistas —monárquicos, liberales, revolucionarios—, todas sus filosofías políticas, inscritas dentro del iusnaturalismo, tienen una característica común: la idea de construir una teoría racional del Estado (Bobbio y Bovero, 1997, p. 126), es decir, prescindir totalmente de apelaciones de carácter teológico, por lo que parten del convencimiento de que el Estado es un fenómeno humano, que requiere de especificar la naturaleza humana —pasiones, intereses, instintos, apetitos— para su entendimiento. Pero además significa que el Estado es la única forma de realización del hombre racional, para quien no hay salvación *extra republicam* (p. 129).

Y uno de los instrumentos de esta racionalización que representa el Estado es la *Ley*, entendida como norma general y abstracta producida por una voluntad racional, que no atiende a la costumbre ni a los usos transmitidos, por lo que una de las características del Estado moderno es eliminar cualquier otra forma de derecho —anterior, superior o inferior— y dar validez solo al derecho positivo, que es el derecho natural hecho Ley del Estado, y esto porque el derecho natural como tal es imperfecto, pues carece de coacción. Con esta conformación se crea el derecho perfecto (el *Estado de derecho*; Bobbio y Bovero, 1997, p. 134), que es el *derecho del Estado*, un conjunto normativo pensado contra toda forma de despotismo.

## **2.2. La gramática de los derechos naturales subjetivos como límite al poder soberano**

Para el iusnaturalismo racionalista, el individuo solo será libre —externamente— al entrar al reino del derecho (Fernández, 1992, pp. 63-64; Duso, 2005, p. 169), es decir, a la sociedad civil. Así, el individuo deja la libertad salvaje del estado de naturaleza y la cambia por la libertad frenada de la

sociedad civil que le asegura un modo de vida más conforme con la razón. El paso del estado de naturaleza al estado político, aunque no es natural sí es necesario (Cortés, 1997, pp. 66-67), pues estos iusnaturalistas entienden que la situación anterior al estado de razón es una condición negativa, y solo en el estado de razón podrá la humanidad encontrar la solución a sus problemas mundanos. Se ve cómo tal estado de razón es la antítesis del estado precedente (Bobbio y Bovero, 1997, p. 81).

Según como se interprete la vida en el estado de naturaleza, será la vida posible —y el derecho— en el estado civil. Los autores que consideran que el estado de naturaleza es el espacio compuesto de individuos (un estado asocial), donde se está gobernado por el instinto de conservación, el spinoziano *conatus sese conservandi* (Spinoza, 1985, cap. xvi, pp. 173-177), hacen derivar un estado civil que es, por principio, individualista,<sup>95</sup> en el que ninguna comprensión de tipo político o moral puede atentar contra la unidad mínima, que es el individuo; esta es la comprensión que asume el *constitucionalismo democrático*. De otro lado, están los autores —como Rousseau— que asumen que el estado de naturaleza está gobernado esencialmente por el *derecho natural social*, por lo que el estado civil se constituye primordialmente para mantener tal sociabilidad ya al amparo de la razón; son los llamados “socialistas”.<sup>96</sup>

Lo que interesa resaltar es que el constitucionalismo democrático parte de comprensiones individualistas desde el estado de naturaleza, por lo que la sociedad política es para ellos, por fuerza, el producto de la conjugación de voluntades individuales que llegan al estado político con los derechos que disfrutaban en el estado de naturaleza individualista; de modo que el Estado tiene por tarea garantizar un modo de vida racional con disfrute de los derechos naturales, en lo que se cifra su legitimidad. Es en este esquema que tales derechos serán siempre el límite a la actividad soberana —con las dificultades en términos de positividad, validez y eficacia que ya se señalaron.

El derecho natural de estos autores es la doctrina que supone que existe un conjunto de derechos que son inherentes y naturales al ser humano,

---

95 “Por derecho natural e institución de la naturaleza no entendemos otra cosa que las leyes de la naturaleza individual, según las cuales concebimos a cada individuo determinado naturalmente a existir y a obrar de un modo dado” (Spinoza, 1985, cap. XVI, p. 173).

96 Conceptualización no emparentada, en principio, con la sistemática que desarrollará el marxismo (Bobbio y Bovero, 1997, pp. 80-81).

que se disfrutaban en el estado de naturaleza de forma imperfecta y que en la fundación del estado político no se abandonan; al contrario, el objetivo de este estado es asegurar su conservación, por lo que escapan a la arbitrariedad del Estado. Sobre esta comprensión el constitucionalismo democrático fundó su creencia en los límites al poder soberano del pueblo.

Pero es necesario revisar dentro de la sistemática del iusnaturalismo racionalista individualista la operatividad de tales límites. En primer lugar, es necesario recordar cómo el método racional coloniza esta comprensión y hace de la *Ley*, ya al interior del estado político, el elemento racional por excelencia y en alguna medida fundador, que recoge los contenidos del derecho natural.

Ese papel dado a la *Ley* y el reconocimiento de que el derecho natural, por principio sin coacción, es un derecho imperfecto, llevó a este iusnaturalismo a minar la noción de derecho natural y abrir las puertas al positivismo. Esa apelación a un orden anterior y superior que se deducía por la razón y que servía como eje fundante de las formas políticas de los hombres, nunca pudo configurarse eficazmente, pues por la fuerza de las cosas, siempre correspondía a la voluntad soberana identificar qué era aquello que prescribía la *Ley* natural. De allí que Bobbio explique que la doctrina del derecho natural asumida tanto por los clásicos como por los modernos tiene como función específica dar fundamento y legitimidad al poder del legislador humano (1992, p. 78), por lo que es una gramática destinada solo para los súbditos del Estado que deben obediencia. De esta manera, hay una creencia popular en un orden justo e inmutable que se ve expresado en las convenciones positivas que los gobiernan, cuando en realidad no hay una relación con la justicia divina y universal sino con la fuerza que se mantiene mediante la costumbre (Ruíz, 2012, pp. 26-28).<sup>97</sup> De acuerdo con esto, la soberanía, que está destinada a proteger el derecho positivo, hace imposible cualquier forma de *justicia anterior*, independiente o superior al Estado (Scattola, 2005a, p. 87).

---

97 “Contra la creencia ciega de la multitud, las leyes no son justas en sí mismas, sino que lo son por ser leyes. Su reconocimiento se funda en la costumbre presente en virtud de la cual el pueblo se confía a su gobierno y les tributa obediencia y sujeción: ‘La justicia es lo que está establecido; y así, todas nuestras leyes establecidas serán necesariamente consideradas justas sin previo examen, puesto que están establecidas. Es el *fundamento místico de su autoridad*’” [Pascal, *Fragmento 312*, 1981, p. 542] (citado por Ruíz, 2012).

En estos términos, y tal como lo asegura Bobbio, el derecho natural no es Derecho en el mismo nivel que el derecho positivo porque le falta el atributo de la eficacia, de modo que no garantiza ni la paz ni la seguridad, pues ese espíritu —de derecho natural y de derechos naturales— tan solo puede gobernar en las conciencias. Bentham no solo advirtió tal desperfecto de la doctrina iusnaturalista, sino que hizo derivar de allí una advertencia:

Es imposible razonar con fanáticos armados de Derecho Natural que cada uno entiende a su modo, y del cual nada puede ceder ni quitar; que es inflexible al mismo tiempo que ininteligible; que está consagrado a su vista como un dogma, y del cual nadie puede apartarse sin delito. En vez de examinar las leyes por sus efectos, en vez de juzgarlas como buenas o malas, estos fanáticos solamente las juzgan por su conformidad o contrariedad con este supuesto Derecho Natural, es decir que sustituyen al razonamiento de la experiencia todas las quimeras de su imaginación.

[...] En la inmensa variedad de ideas sobre la ley natural y la ley divina ¿no hallará cada uno alguna razón para resistir a todas las leyes humanas?, ¿hay un solo estado que pueda mantenerse un día, si cada uno se creyera obligado en conciencia a resistir a las leyes que no fuesen conformes a sus ideas particulares sobre ley natural y la ley revelada? (Bentham, *Tratados de legislación civil y penal*, pp. 94-95. Citado en Peces-Barba, 1988, p. 241).

Así como el constitucionalismo democrático ovaciona el apego a los derechos naturales como límite a la soberanía del pueblo, en actitud alevosa contra las potencias populares, y argumentando más seguridad respecto del derecho, la verdad es que, como lo revela esta cita, no es más tranquilizadora una apelación a los derechos naturales por su sola virtud de ser tales, ya que no es la naturaleza, o un orden superior, la forma que asegure el contenido del derecho, sino la *experiencia*. Lo segundo es que esta doctrina de derecho natural se perfecciona, por necesidad en términos de validez y eficacia, con un dictado de *la voluntad soberana*, dejando tantas posibilidades de despotismo como las que se querían evadir atándole las manos al pueblo, quizá la única fuerza política capaz de mantener, en el orden humano de las posibilidades, una forma política ajustada a las dinámicas sociales.

Es por esto que se entiende cómo la doctrina del derecho natural lo que hace es ayudar a resolver el problema respecto a de dónde extrae su autoridad el soberano sin que su poder sea solo fuerza o violencia, expresión

desnuda de poder (Ruíz, 2012, pp. 39-40; Duso, 2005, p. 164),<sup>98</sup> debate que funda el Estado moderno, pero que como gramática de los límites quedó siempre a la deriva del soberano. Rousseau, en cambio, asumió con más destreza el tema, depositando los límites en otros contextos.

En apariencia, la teoría de los límites une al iusnaturalismo clásico y al iusnaturalismo racionalista individualista. El primero, porque en el orden temporal no era posible para los príncipes o monarcas con su *imperium* invalidar la *summa potestas*, el orden anterior, la unidad de *derecho natural*. En el segundo, porque en el estado político el soberano —nacido por el contrato social— no puede desconocer los derechos naturales subjetivos que se disfrutaban en el estado de naturaleza, pues la fuente de la legitimidad del Estado está en ser una forma racional de vida —a todas luces necesaria— en la que sea posible el disfrute de tales derechos. Pero en ambas consideraciones la apelación al derecho natural como límite devino inocua, y necesitaron de la positividad del derecho, que es una expresión de poder de la voluntad soberana, para hacer posible el ejercicio de la política.

### **3. Benjamin Constant y la limitación de la soberanía popular**

Benjamin Constant (1767-1830), para Émile Faguet (1903) inventor del liberalismo, es quizá el representante más emblemático del constitucionalismo democrático de la modernidad (Barberis, 2005, p. 172).

A través de su “liberalismo individualista posrevolucionario” (Álvarez, 1970, pp. XII-XII), Constant dedicó gran parte de su obra a enfrentar el constitucionalismo de Rousseau y Sieyès, pues creía que la libertad absoluta del soberano —el *pueblo* y la *nación*— pensada por el ginebrino y el abate era una gran amenaza para las libertades individuales —libertad

---

98 “Se puede advertir entonces que todo el instrumental del derecho natural moderno terminará siendo utilizado, tendrá pues su impacto en al dogma constitucional del Estado” (Duso, 2005, p. 164).

personal,<sup>99</sup> religiosa,<sup>100</sup> de opinión,<sup>101</sup> garantía contra lo arbitrario,<sup>102</sup> y el goce de la propiedad,<sup>103</sup>— (1970, p. 120), por lo que ideó una sistemática política de límites al ejercicio de la soberanía, fundamentados en el derecho natural.

Como miembro de la Asamblea Nacional francesa del ala liberal, Constant desarrolló su obra política a inicios del siglo XIX, obra especialmente interesada en revisar los conceptos de *poder constituyente* y *soberanía popular*, dado que los encontraba peligrosos para un orden liberal dada su capacidad de modificar en cualquier momento cualquier principio constitucional, pues desde Sieyès era claro que el derecho natural antes que un límite a la nación era la fuente de su legitimidad.

Por ello su construcción minuciosa y reflexiva de una axiomática de los *límites* al poder soberano del pueblo, cuya potencia debía reflejarse tan solo en una actividad veedora que cuidase de la vigencia de los derechos, redefiniendo a partir de esto a la soberanía y apuntalando una soberanía distinta que se subordina a los ideales de justicia,<sup>104</sup> como ya aparecía en Montesquieu (1993, Libro I, Cap. I, pp. 15-16), y de los derechos naturales de los individuos (Constant, 1970, pp. 15-16).

Lo interesante de los contenidos del constitucionalismo democrático que representa Constant es que no hacen desaparecer la idea de la soberanía

---

99 “Dicha libertad es, en efecto, el objeto de toda asociación humana; sobre ella reposa la moral pública y privada; sobre ella descansan los cálculos de la industria; sin ella no hay para los hombres, paz, dignidad ni dicha” (Álvarez, 1970, p. 156).

100 “Toda intervención del gobierno en los asuntos religiosos es mala” (Álvarez, 1970, p. 145).

101 “El lenguaje se convertiría en un medio de alcance limitado; una desconfianza provechosa, fruto de la experiencia, preservaría a los oyentes de un entusiasmo irreflexivo, todo, al fin, volvería al orden, con la única diferencia de que las comunicaciones sociales y, en consecuencia, el perfeccionamiento de todas las artes, la rectificación de todas las ideas, contarían con un medio adicional. Igual pasará con la prensa, dondequiera que la autoridad, justa y moderada, no se enfrente con ella” (Álvarez, 1970, p. 134).

102 “La arbitrariedad es incompatible con la existencia de un gobierno concebido como una institución, ya que las instituciones políticas son contratos, y la naturaleza de éstos consiste en el establecimiento de límites fijos. Por ser la arbitrariedad el extremo opuesto a un contrato, mina en su base toda institución política” (Álvarez, 1970, p. 158).

103 “A la arbitrariedad sobre la propiedad pronto sigue la arbitrariedad sobre las personas: en primer lugar, porque es contagiosa; en segundo lugar, porque la violación de la propiedad provoca necesariamente la resistencia. La autoridad se ensaña entonces contra el oprimido que resiste, y como consecuencia de querer quitarle su propiedad atenta a su libertad” (Álvarez, 1970, p. 122).

104 “Siempre que una ley parece injusta existe el deber positivo, general, irrestricto, de no cumplirla. Esa fuerza de inercia no entraña trastornos, ni revoluciones, ni desórdenes. Nada justifica al hombre que presta su asentimiento a la ley que cree inicua” (Constant, 1970, p. 14).

del pueblo, que aún se reputa fundamental al interior de Estado (Constant, 1970, p. 7;<sup>105</sup> Cortés, 2011, p. 40).<sup>106</sup>

Sin embargo, no son claros los usos y el alcance que el autor de Lausana da al concepto de soberanía del pueblo, pues ya no funge como patrón de legitimidad que es en su sistema una tarea reservada a los *derechos*; tampoco como fuerza creativa y fundadora, porque Constant como buen liberal parte de un orden superior y anterior al momento constituyente, que como tal es inmodificable; y menos aun usa el concepto para apuntalar la potencia de los sujetos plurales como garantía democrática frente a las burocracias y aristocracias tan acostumbradas a la arbitrariedad, porque el lausanés trabaja sobre la *unidad mínima de la política*, que es el individuo, y no permite la injerencia de otras entidades, sean políticas o morales, pues ve en ello el principio de una indeseable subordinación del individuo, que debe bastarse así mismo en lo privado y en lo público. Y aunque no expuso en sus obras una forma específica de gobierno, renegó del gobierno del pueblo llamándolo “tiranía convulsiva” (1970, p. 13;<sup>107</sup> 2006, p. 7), y mostró sus afectos por la monarquía constitucional.<sup>108</sup>

Por eso, y después de muchos cambios confusos, Constant sostendrá que el reconocimiento abstracto de la soberanía del pueblo no aumenta en nada la libertad de los individuos (2006, p. 2); antes bien, admite que podría significar una pérdida de libertad si no se disciplina certeramente su contenido (1970, p. 8). Frente a tal concepción, no queda menos que decir

---

105 “Nuestra actual Constitución reconoce formalmente el principio de la soberanía del pueblo, es decir, la supremacía de la voluntad general sobre toda voluntad particular. Tal principio, en efecto, no se puede negar. Se ha pretendido en nuestros días oscurecerlo, y los males que se han causado y los crímenes que se han cometido con el pretexto de hacer cumplir la voluntad general, dan una fuerza aparente a los razonamientos de aquellos que querían asignar otra fuente a la autoridad de los gobiernos. Sin embargo, todos esos razonamientos no resisten a la simple definición de las palabras que se emplean. La ley no puede ser otra cosa que la expresión de la voluntad de todos, o de la de algunos. [...] En una palabra, en el mundo sólo existen dos poderes: uno ilegítimo, la fuerza; otro legítimo, la voluntad general” (Cfr. 2006, p. 1).

106 “Constant acepta la tesis básica de Rousseau, según la cual la soberanía es expresión de la voluntad popular: el poder debe ser la expresión de la voluntad del pueblo, pero se separa de Rousseau al ponerle límites a la soberanía. La soberanía del pueblo no es ilimitada: está circunscrita a los límites que establece la justicia y los derechos de los individuos” (Cortés, 2011, p. 40).

107 “El gobierno popular no es sino una tiranía convulsiva; el monárquico, un despotismo más concentrado” (Constant, 1970, p. 13).

108 De hecho, algunos autores consideran (Barberis, 2005, pp. 188-190) que en la obra de Constant hay un capítulo de “constitucionalismo monárquico”, cuando para volver a la esfera política, apoyó la candidatura al trono francés del general Bernadotte, momento en que flexibilizó sus conceptos de constitución rígida y límites infranqueables, al escribir que gran parte de los temas constitucionales pueden ser modificados por el rey y por las dos cámaras de mutuo acuerdo.

que la soberanía del pueblo, que él acepta como punto de partida, no es “tan soberana” en Constant, pues antes de ella hay toda una axiomática de derechos individuales que prevalece, casi hasta usurpar ese lugar de preferencia. Análogamente, sí hay un catálogo de derechos que deben prevalecer sobre todo y nunca fenecer, que se predicán de un individuo que es el elemento fundamental de la política y que justifica el gobierno, por más odioso que parezca a la mentes de los liberales, quienes prefieren una esfera libre de toda intervención (Paine, 1990, p. 5).<sup>109</sup> De suerte que en el sistema político de Constant *no hay soberano*, pues todo está regulado por la constitución, que para ser tal debe representar el orden anterior del que parte la teoría, esto es, consagrar las libertades individuales y la división de poderes (Álvarez, 1970, p. xix). El mismo Constant dirá que el individuo es solo soberano en apariencia (1995, p. 5), pues tal soberanía está por doquier restringida y suspendida y solo es ejercida en los intervalos que permite el sistema representativo, que son siempre pocos, espaciados y llenos de precauciones.

En consecuencia, el *poder constituyente* como potencia no puede ya fundar el derecho y la política, pues no basta la legitimidad de *origen* sino que se ha puesto una carga —más bien un coto— adicional, y es que es necesario alcanzar la legitimidad de *medios*, que se gana acatando los límites que prescribe la ley natural, un *a priori*, indemostrable por principio y típico en la metodología liberal, basado en la secularización de una antigua idea cristiana de la existencia de un “orden natural” (Álvarez, 1970, p. xv; Cfr. Bobbio y Bovero, 1997, p. 38; 1985, p. 103), de lo que se desprende la defensa de las libertades, apropiadas por la burguesía, que maldice de toda intervención estatal, favoreciendo a un orden de prevalencia del más fuerte.

Para todo lo anterior, el escritor lausanes, como un político creyente en las instituciones, prescribió que en las constituciones de los Estados debería

---

109 “Algunos escritores han confundido de tal manera la sociedad con el gobierno que han hecho escasa o ninguna distinción entre ambos, a pesar de que no sólo son diferentes, sino que tienen orígenes distintos. La sociedad es obra de nuestras necesidades, y el gobierno de nuestra perversión; la primera promueve nuestra felicidad *positivamente* al unir nuestras afecciones; el último *negativamente*, al refrendar nuestros vicios. Una favorece la cooperación; el otro crea distinciones. La primera es un patrón, el último un verdugo.

La sociedad en cada estado es una bendición, pero el gobierno, incluso en su mejor estado, no es sino un mal necesario, y en su peor condición intolerable; porque, cuando sufrimos o somos expuestos *por causa de un gobierno* a las mismas miserias que podríamos esperar de un país *sin gobierno*, nuestra infelicidad se ve aumentada al considerar que nosotros mismos nos proveemos de los medios que nos hacen sufrir” (Paine, 1990, p. 5). [Las cursivas son de la fuente]

quedar establecido que esa “voluntad soberana del pueblo” encontraba un límite decisivo e inviolable en la independencia y la existencia individual:

Hay, al contrario, una parte de la vida humana que es, por naturaleza, individual e independiente y la cual queda al margen de toda competencia social. *La soberanía sólo existe de un modo limitado y relativo*. Donde comienza la independencia y la existencia individual se detiene la jurisdicción de esta soberanía. Si la sociedad sobrepasa esta línea, se hace tan culpable como el déspota cuyo único título es la espada exterminadora; la sociedad no puede rebasar su competencia sin ser usurpadora, ni la mayoría sin ser facciosa. El asentamiento de la mayoría no basta en todos los casos para legitimar sus actos; hay actos que es imposible sancionar; cuando una autoridad comete actos semejantes, nada importa la fuente de la que pretende emanar, nada importa que se llame *individuo* o *nación*. Le faltaría la legitimidad aunque se tratara de toda la nación y hubiere un solo ciudadano oprimido (Constant, 1970, p. 10).

En síntesis, su teoría política fluctúa en el nexo estructural entre una presunta soberanía popular, el sistema representativo y los derechos fundamentales.

La forma como Constant resuelve esta, en apariencia, aporía entre la soberanía del pueblo y los derechos naturales individuales, es a través del acto constituyente y la representación política. Dirá entonces que la constitución es la expresión de la voluntad popular —al igual que lo sostienen Rousseau y Sieyès—, pero no a secas, sino la voluntad popular *democrática*, lo que trae importantes implicaciones, como que no es válida la expresión popular en cualquier sentido, sino solo en el sentido en que se refiera a la protección de los derechos naturales individuales.<sup>110</sup> Esta es la única expresión del pueblo válida para el lausanes y que se da a través de un gobierno representativo, de suerte que ya no opera como en el constitucionalismo fundacionalista, en tanto crea el derecho y la política, sino que consiste en una voluntad ya establecida por las leyes naturales —una voluntad *naturalizada*—, que apenas se puede expresar en un único sentido, en una constitución que tiene solo una forma.

---

110 Como se ve, este es el germen del concepto de democracia que desarrolla hoy el derecho político, entendiéndola, no como la expresión de las mayorías, sino como el respeto por los derechos fundamentales. Al respecto, cfr. Ferrajoli, 2011.

De acuerdo con este planteamiento, la acción del poder constituyente es limitada en principio y en legitimidad; de suerte que la constitución tiene por principal tarea ser la garantía de los derechos de los individuos y es solo así como las cartas políticas pueden expresar la voluntad democrática del pueblo (Constant, 1970, p. 3), recorriendo un círculo que empieza en los derechos y termina otra vez en ellos, para el que la voluntad del pueblo es solo un recurso estático y sin voz.

La constitución, expresión de la voluntad democrática del pueblo, será garantía de los derechos de libertad, pero no será la que delimite la libertad misma, y esta es una idea importante porque ayuda a entender cómo para el lausanes ni el poder constituyente ni el pueblo ni la constitución son instrumentos creadores de derecho, sino solo el eco de la doctrina del derecho natural. Constant diferencia contundentemente, para dar este debate, la *libertad* de la *garantía de la libertad*, y acusa a autores como Montesquieu de una terrible y perjudicial confusión. Explica en el *Curso de política constitucional* (2006, p. 2) que ideas como la soberanía del pueblo, voluntad general o la primacía de las leyes son *garantías de la libertad*, pero que en sí mismas no albergan el contenido de la libertad, que no es otra cosa que aquello que los individuos tienen derecho a hacer y que la sociedad no puede impedir. Suponer que en la primacía de las leyes o en la soberanía popular, por ejemplo, está expresada la libertad, es una carta abierta a la arbitrariedad, pues tanto las leyes como el pueblo pueden *ser* cualquier cosa. De esta suerte, la soberanía popular solo indica para Constant, atributo no menos valioso, que ningún individuo puede asumir el poder como propio; el problema, insistirá, es que bajo este sistema no se logra definir el cómo y el cuánto de ese poder, donde él ve la gran enfermedad que combate con una definición de derechos naturales a la vez metafísica y práctica; lo primero en cuanto esta definición es anterior *a todo* y se aplica por principio, lo segundo porque trata de ser extraída de las necesidades políticas burguesas, para una sociedad que él mismo califica de moderna, básicamente por las nuevas comprensiones que se alcanzaron gracias al comercio.

Es importante aclarar que Constant no asume el problema de los límites a la manera de Montesquieu, quien pensaba en limitar el poder con el poder. El lusanés creía que esta fórmula es tanto un peligro como una calamidad y, por el contrario, dijo que siendo los límites aquellos que disminuyen la suma total del poder, se debían constituir materias sobre las cuales el le-

gislador no tuviera derecho de intervención —basándose en los derechos naturales subjetivos—, materias que estarían respaldadas por un sistema institucional (Barberis, 2005, p. 185).

Por ello, mediante su concepto de constitución como *garantía* de libertad y no como el acto mediante el que se define y expresa la libertad, el escritor de Lausania limita no solo la actividad del poder constituyente, sino las funciones de la constitución, acortando casi hasta el exterminio las posibilidades de participación en la política, que se la figura como un espacio ya allanado por comprensiones inmutables.

A través de esa “voluntad democrática” que se vuelca en la constitución, Constant asume que la expresión del pueblo solo es válida cuando es democrática. Al asumir que lo políticamente correcto es el lenguaje *democrático*, entendido lo democrático como el respeto por los derechos inalienables de los individuos y no solo como la expresión soberana del pueblo, el lausanes incluye en la teoría constitucional un “coto” a la actividad creadora; a partir de allí, la política y seguidamente la democracia no puede ser más que el respeto por los derechos. Sostendrá, en orden a lo anterior, que solo será democrático el sistema político que asegure que la voluntad soberana del pueblo no dispondrá arbitrariamente de los derechos fundamentales; como se ve, esta es, aún hoy, la estructura del discurso del derecho político. Lo anterior se debe a que para el lausanes la soberanía del pueblo significa que ningún individuo o asociación puede arrogarse el poder político si este no le ha sido delegado; se trata de “un espacio vacío de poder” en términos de Lefort (1990, pp. 187-193). Pero soberanía del pueblo *no significa* que la universalidad de los ciudadanos pueda tomar decisiones soberanas sobre la existencia de los individuos (Constant, 1970, p. 9).

Esta es la forma como, según Constant, se remedian los episodios despóticos de la política. El contexto de su pensamiento es la época del Reino del Terror jacobino —sobre este tema cfr. Muniesa, 1987; Zweig, 1963), que representó para él la más brutal tiranía que hubiera conocido Francia, nunca antes vista ni en la más absoluta monarquía. Esto fue lo que lo llevó a considerar que el sistema representativo, la separación de poderes y los frenos y contrapesos eran herramientas insuficientes,<sup>111</sup> por lo que se ne-

---

111 “En vano se dividirán los poderes: si la suma total del poder es ilimitada, los poderes divididos no tienen más que formar una coalición y el despotismo será inevitable. Lo que nos importa no es que nuestros derechos no puedan ser violados por uno de los poderes sin la aprobación del otro, sino que ningún poder pueda transgredirlos” (Constant, 1970, p. 13).

cesitaban, además y fervientemente, límites positivizados (1970, p. 16); de ahí su especial concepto de constitución. Karl Löewenstein así se refiere a este concepto:

Por espacio de más de un siglo los teóricos políticos habían exigido la racionalización del proceso del poder político, limitando el absolutismo de la Corona y trasladando el centro del poder de la Corona al pueblo y a sus representantes. Esta petición quedó concretada en el establecimiento de un documento constitucional formal que se convirtió en el sello del nuevo orden social, siendo considerado como la garantía de que, de una vez para siempre, el gobierno constitucional no podía ser otra cosa que Constitucionalismo democrático sancionado a través de una constitución escrita (1964, p. 159).

De esta suerte, la teoría de Constant subraya que no puede existir soberanía popular sin derechos a la libertad individual (Constant, 2006, p. 3; Cortés, 2011, p. 41; 2012, p. 22), en abierta diferencia con el constitucionalismo fundacionalista. Esto significa que el poder constituyente del pueblo, todopoderoso en Rousseau y Sieyès en su acto constituyente —crear una constitución—, no puede afectar a los asociados, a riesgo de ser no solo ilegítimo, sino ilegal. La constitución no es ya un acto inicial de la política, pues antes de la expresión soberana hay una estructura que, en rigor, ha establecido lo básico al interior del Estado —de cualquier Estado—, con lo que se quiere ratificar que los derechos de sujetos individualmente considerados prevalecen a la voluntad reunida de toda la nación.

Como se ve, *los derechos* tienen para Constant una fuerza tan fulgurante que son los que determinan la esencia de una constitución, y no al contrario, al punto que para la tradición del constitucionalismo democrático una constitución solo es tal si contiene *el* catálogo de derechos, además del sistema representativo igualitario, derechos fundamentales y separación de poderes; de lo contrario, no hay constitución. El texto constitucional es tan solo un acto de refrendación de principios inmanentes, metafísicos, más fuertes en legitimidad que el pueblo y que cualquier otro soberano:

Estableciendo en primer lugar los derechos fundamentales que á todo hombre competen, y que no pueden ser violados ú ofendidos ni por autoridad alguna en particular, sea la que quiera, ni por todas juntas. El hombre en sociedad tiene derecho á gozar de la felicidad y de la seguridad; y éstas des-

cansan en ciertos principios positivos é inmutables, reconocidos de todos, verdaderos en todos los climas y latitudes, y que jamas pueden variarse, sea la que quiera la extensión de un pais, sus costumbres, su creencia, sus prácticas. Es una verdad incontestable en un pequeño pueblo de cien casas, como en una nación de muchos millones de hombres. [...].

[Son] verdades tan santas, tan sencillas, y tan necesarias á la gloria y felicidad de la Nación y del Rey (2006, p. ix-x).

Estos límites, que están asociados a la idea de individuo liberal, serán el fundamento del constitucionalismo venidero que hará de ellos la preocupación fundamental del derecho público, creando esferas intocables —“lo no decidible que” (Ferrajoli, 2001, p. 35)—, que son sitios a los que nunca más podrá acercarse el ser del pueblo, pues es considerado el espacio privado, es decir, el espacio de la autonomía. Pero esta comprensión trae varias trampas, como que ya la esfera pública, espacio de la autonomía política, quedará reducida a la participación en la configuración de la representación política y del gobierno —la democracia formal—, puesto que la esfera pública también está habitada por “individuos”, “sujetos de derechos”, de suerte que ha sido desvanecido por completo el *sujeto plural* en el que creyera el constitucionalismo fundacionalista y en el que el constitucionalismo democrático basará algunas legitimidades, pero al que no se apela más que como referencia en el papel. Este profundo desgarramiento entre hombre y ciudadano provocado por la civilización y el progreso ya había sido advertido por Rousseau, quien apesadumbrado intentó superarlo, proponiendo en el *Emilio* una educación individual que privilegiara el interés general antes que las cuitas personales (Sánchez, 1988, p. xxi).

### 3.1. Una revisita a la soberanía popular de Rousseau

Para defender todo lo anterior, Constant revisitó puntiliosamente el concepto de *soberanía popular* de Rousseau —de Sieyès rescribió la categoría de *poder constituyente*—, y espantado por sus implicaciones, dijo de él que no significaba cambios en la relación con el soberano absoluto del antiguo régimen; antes bien, reafirmaba una indeseable concentración de poder. Por esto, acusó a Rousseau de dar las bases para una terrible forma de tiranía, no obstante su manifiesto amor a la libertad. Dijo en el discurso *De la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos*:

Pero esos hombres habían tomado varias de sus teorías de las obras de dos filósofos que no cuestionan los cambios acontecidos por disposiciones del género humano. Yo, quizás, examinaría una vez más el sistema de J. J. Rousseau, el más ilustre de esos filósofos, y mostraría que transportando a nuestros tiempos modernos una ampliación del poder social, de la soberanía colectiva que pertenecía a otros siglos, ese genio sublime a quien animaba el más puro amor por la libertad, ha proporcionado no obstante funestos pretextos a más de un tipo de tiranía (Constant, 1995, p. 6).

También en los *Principios de política* se refirió a Rousseau en igual sentido:

Rousseau ha ignorado esta verdad, y su error ha hecho de su ensayo El Contrato Social, tan frecuentemente invocado en favor de la libertad, el instrumento más terrible de todos los géneros de despotismo. Definió el contrato celebrado entre la sociedad y sus miembros como la enajenación completa y sin reservas de cada individuo con todos sus derechos a la comunidad. (p. 10).

No conozco ningún sistema de servidumbre que haya consagrado errores más funestos que la impertinente metafísica del Contrato Social (Constant, 1970, p. 137).

Y en el *Curso de política*:

Rousseau ha desconocido esta verdad; y su error ha hecho de su contrato social, tantas veces invocado en favor de la libertad, el auxiliar más terrible de todos los géneros de despotismo, cuando lo define la enagenacion [sic] completa que cada individuo hace á la comunidad de todos sus derechos sin reserva alguna (2006, p. 4).

Al estudiar los límites que proponía el ginebrino a la soberanía del pueblo,<sup>112</sup> concluyó que no solo eran insuficientes, sino inocuos. Sostuvo Rousseau que el pueblo como soberano está limitado por la voluntad general cuyo ámbito es la actividad legislativa y no el poder ejecutivo, dado

---

112 Es preciso recordar que la obra del abate Sieyès también previó la necesidad de límites, que consideró a favor de los asociados: "A esta necesidad de organizar el cuerpo gubernativo, si se quiere que exista o actúe, hay que añadir el interés que tiene la nación por que el poder público delegado no pueda llegar a ser nunca perjudicial para sus comitentes. De ello se deducen una multitud de precauciones políticas insertas en la Constitución y que suponen otras tantas reglas esenciales para el gobierno, sin las cuales el ejercicio del poder sería ilegal. Se percibe, pues, la doble necesidad de someter al gobierno a unas formas estables, sean interiores o exteriores, que al mismo tiempo garanticen su aptitud para el fin para el que ha sido constituido y su imposibilidad de separarse de él" (1989, p. 142).

que este último es el que representa más peligros y por ello en el *Contrato Social* se exige que sea delegado a una corporación gubernamental (1989, Libro Tercero, Cap. I, p. 56 y Cap. xv, pp. 94-95).<sup>113</sup> Para el lausanes, la sola referencia a la voluntad general, sustentada en la soberanía popular, era agresiva a frente a los derechos individuales,<sup>114</sup> pues no había remedio en la sistemática rousseauiana para evitar una dictadura de las mayorías.

Además, para Constant el ginebrino —y también Sieyès— se equivocaba al querer proteger la libertad dándole la soberanía al pueblo, pues ello tan solo significó el cambio de depositario del poder absoluto: “para que no temamos a la tiranía, añade [Rousseau] ‘he aquí la razón porque su autoridad, es decir, la del depositario del poder no fue arbitraria, porque no era un hombre sino un pueblo’. ¡Maravillosa garantía en el cambio de palabras!” (2006, p. 4). Un cambio igual de temible para los ideales liberales burgueses. La verdadera protección de los derechos individuales estaba dada mediante una cantidad siempre limitada de poder, pues es al poder mismo al que hay que temer y no a su depositario:

Quando se afirma que la soberanía del pueblo es ilimitada, se está creando e introduciendo azarosamente en la sociedad humana un grado de poder demasiado grande que, por sí mismo, constituye un mal, con independencia de quien lo ejerza. No importa que se le confíe a uno, a varios, a todos; siempre constituiría un mal. Se atacará a los depositarios de ese poder y, según las circunstancias, se acusará sucesivamente a la monarquía, a la aristocracia, a la democracia, a los gobiernos mixtos, al sistema representativo. Se cometerá una equivocación; es al grado de poder, no a sus depositarios, al que hay que acusar. Es el arma a la que hay que atacar, no al brazo que la sostiene. Hay cargas demasiado pesadas para el brazo de los hombres (Constant, 1970, p. 8).

En el *Curso*, vuelve sobre la idea:

---

113 Que fue una idea muy desarrollada también por Montesquieu, quien, desde luego, influenció a Rousseau: “Todo estaría perdido si el mismo hombre, el mismo cuerpo de personas principales, de los nobles o del pueblo, ejerciera los tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o las diferencias particulares” (Montesquieu, 1993, Libro XI, Cap. VI, pp. 115 - 116).

114 “Cuando la soberanía no está limitada, no hay ningún medio de poner a los individuos al cobijo de los gobiernos. En vano se pretenderá someter los gobiernos a la voluntad general. Son siempre ellos los que dictan esa voluntad, y todas las precauciones resultan ilusorias” (Constant, 1970, p. 13).

Cuando se establece que la soberanía del pueblo es ilimitada, se echa á la suerte en la sociedad humana un grado de poder muy grande, que es un mal verdaderamente, sean las que quieran las manos en que se deposite. Confiérasele á uno solo, á muchos, á todos; siempre lo encontraremos igualmente perjudicial; culpareis á sus depositarios, viéndoos segun las circunstancias en precisión de acusar sucesivamente á la monarquía, aristocracia, democracia, á los gobiernos mixtos y al sistema representativo: pero no tendréis razon; pues lo que debe alarmar es el grado de fuerza que se confía, y no los depositarios que la tienen; el arma que enfrentamos y no el brazo que la maneja. Es necesario confesar sinceramente que hay masas muy pesadas para las manos de los hombres (2006, pp. 2-3).

Para Constant, el ginebrino no solo quiso implantar un modelo obsoleto de sociedad, sino que, más aterrador a sus ojos, quiso someter al individuo a la colectividad, haciéndolo perder su independencia y libertad, ahogando las distinciones sociales y las particularidades individuales en beneficios de una asfixiante homogeneidad. En reacción a esto, defendió una libertad puramente negativa consistente en garantizar a los individuos la seguridad necesaria para disfrutar de sus existencias privadas en paz (Villaverde, 1988, p. xxvi).

### **3.2. La soberanía de *ficción* de los modernos**

Todas las anteriores ideas de la sistemática política de Constant tienen como eje teórico fundamental dos puntos; el primero, el iusnaturalismo, pues aunque su obra se ocupa de una exaltación de la libertad, no prescinde nunca de la apelación a la “justicia natural” convertida en insuperable punto de referencia para todos los derechos.

El segundo, los dos conceptos de libertad: libertad de los antiguos o democrática y libertad de los modernos o liberal, mediante los que participa del debate intelectual de la época sobre la desmitificación de la antigüedad protagonizado por Montesquieu y Tocqueville, en enfrentamiento con las obras de J. J. Rousseau y el abate de Mably (Cfr. Díez del Corral, 1969; y Ferry, 1991). Los dos conceptos de libertad son el contexto fáctico sobre el cual el lausanes funda parte de su sistemática.

Tan decidida defensa que hiciera Constant de las libertades individuales, se correspondía a lo que a sus ojos era lo propio de la época moderna;<sup>115</sup> un momento histórico especial, muy distinto a lo vivido por las clásicas organizaciones de Roma, Esparta, incluso Atenas, cuya diferencia fundamental estriba en las concepciones de libertad, ideadas en contextos políticos y económicos tanto diferentes como opuestos.

Sostendrá Constant que el ideal de comunidad política de los antiguos era producto de unas condiciones sociales en las que la comunidad todavía era el centro de referencia, basado en un concepto de virtud que estaba íntimamente relacionado con la participación en los asuntos públicos; aunada a ello la condición beneficiosa de ser pequeñas poblaciones, no comparables con los Estados modernos, en donde el comercio era menos que incipiente y el espíritu de conquista y guerra permanecía avivado (1988, p. 12). Al ser una sociedad dividida en estamentos, la clase más alta, más ociosa, era la socialmente dedicada a los temas políticos, no como profesión sino como parte fundamental de su papel en la comunidad. Siendo los esclavos los encargados de la producción material, la aristocracia contaba con el tiempo y la disposición para hacer parte activa de la vida pública.

Constant explica que las sociedades modernas difieren mucho de esta forma de organización, pues no solo la esclavitud fue abolida, remplazándose por un sistema de producción que involucra relaciones sociales en las que todos son partícipes —como empleadores o empleados—, sino que el comercio se convirtió en una profesión para muchos —además que trajo el efecto de hacer de las guerras métodos desuetos para poseer lo que se desea (1988, p. 13)—, de suerte que el tiempo de dedicación a los temas públicos debió ser reducido a un mínimo necesario, y esto no como una remembranza apesadumbrada, sino como contenido mismo de la libertad: “en la clase de libertad que nos corresponde, cuanto más tiempo para nuestros intereses privados nos deje el ejercicio de nuestros derechos políticos, más preciosa será la libertad” (1995, p. 10).

Sobre estas consideraciones explicará Constant que los modelos de organización política serán por fuerza diferentes entre los antiguos y los modernos, y esta fue la misma opinión de Montesquieu, quien aseguró que el desarrollo de la civilización era elemento complejo para implantar algún

---

115 Abundantes críticas fueron hechas a la rigidez de las categorías del autor suizo, especialmente por aquellas mediante las que explica la libertad, obviando su devenir histórico a través del cristianismo, la Edad Media, el Renacimiento, la Reforma o la Ilustración (Sánchez, 1988, p. XIX).

tipo de república semejante a las antiguas, tan inocentes aún en sus conceptos políticos (Montesquieu, 1993, Libro XI, pp. 118; 123-125). Se invocan quienes quieren emular las fórmulas de libertad republicana en una sociedad en que prevalecen otros valores; así explica el lausanes el fracaso de los ideales de la Revolución francesa cuando intentaron convertirse en instituciones, pues a una sociedad por principio individualista quisieron extender un poder social de soberanía colectiva, típico de la antigüedad.

Por las circunstancias descritas, los antiguos concebían la libertad como *participación*, y ella se verá asegurada mientras haya prevalencia de lo plural, del *pueblo*, en lo relacionado con las decisiones fundamentales. Sobre el concepto de libertad labrado a este amparo, dijo Constant:

Esta consistía en ejercer colectiva pero directamente varios aspectos incluidos en la soberanía: deliberar en la plaza pública sobre la guerra y la paz, celebrar alianzas con los extranjeros, votar las leyes, pronunciar sentencias, controlar la gestión de los magistrados, hacerles comparecer delante de todo el pueblo, acusarles, condenarles o absolverles; al mismo tiempo que los antiguos llamaban libertad a todo esto, además admitían como compatible con esta libertad colectiva, la sujeción completa del individuo a la autoridad del conjunto (1995, p. 2).

Preocupaba especialmente al autor de Lausana la invisibilización del individuo en las lógicas políticas de la comunidad,<sup>116</sup> pues quedaba fatalmente dominado por el cuerpo político soberano e ilimitado que no permitía el goce de ninguno de los derechos que la modernidad invoca, porque cada una de sus acciones quedaba sometida a completa vigilancia, de modo que ni opinión ni industria ni religión podían ejercerse con alguna independencia. En suma, es atroz para Constant cómo la autoridad del cuerpo social se interponía y entorpecía la voluntad de los individuos (1995, p. 2), haciéndolos soberanos en lo público, pero menos que esclavos en lo privado, en donde podían disponer arbitrariamente, explica, incluso de su vida. La libertad de los antiguos se resume en compartir el poder social entre todos los ciudadanos de una misma patria (p. 5).

---

116 “Los hombres no eran, por decirlo así, sino máquinas cuyos resortes y engranajes eran regulados por la ley. La misma sujeción caracterizaba los hermosos siglos de la república romana; el individuo, de algún modo, se había perdido en la nación, el ciudadano en la ciudad” (Constant, 1995, p. 3).

Pero la modernidad tendrá nuevas connotaciones, más favorables al individuo gracias al desarrollo comercial, a través del cual el hombre ha tomado corporalidad (p. 4). El derecho a no estar sometido es la *libertad de los modernos*, el no poder ser detenido ni maltratado por la voluntad arbitraria de la comunidad

Es para cada uno el derecho de dar su opinión, de escoger su industria y de ejercerla; de disponer de su propiedad, de abusar de ella incluso; de ir y venir, si requerir permiso y si dar cuenta de sus motivos o de sus gestiones. Para cada uno es el derecho de reunirse con otros individuos, sea para dialogar sobre sus intereses, sea para profesar el culto que él y sus asociados prefieren, sea simplemente para colmar sus días y sus horas de un modo más conforme a sus inclinaciones, a sus fantasías. Finalmente, es el derecho, de cada uno, de influir sobre la administración del gobierno, sea por el nombramiento de todos o de algunos funcionarios, sea a través de representaciones, peticiones, demandas que la autoridad está más o menos obligada a tomar en consideración (Constant, 1995, p.2).

Y esto porque Constant entiende que la modernidad sí tiene individuos, que son independientes en la vida privada y cuya injerencia en el conjunto es imperceptible; no a la manera de los antiguos, para quienes en la participación estaba la virtud. Estos individuos modernos tienen como principal interés maximizar su felicidad y defender su esfera privada, en un apego a la libertad que, por principio, no puede ser sacrificada, ni siquiera para la fundación del Estado político,<sup>117</sup> como lee Constant con asombro en algunas teorías contractualistas:

La independencia individual es la primera de las necesidades modernas. En consecuencia, jamás hay que pedir su sacrificio para establecer la libertad política. Se deduce que ninguna de las numerosas y alabadas instituciones que en las repúblicas antiguas perturbaban la libertad individual, es admisible en los tiempos modernos (1995, p. 7).

“Lo moderno” que inaugura el lausanés y de lo que somos tributarios es la prevalencia de lo privado sobre lo público, haciendo ver sospechosas ca-

---

117 No obstante, Constant aceptó la necesidad de un pacto fundacional: “Yo no diré, que ni los pactos indicados hechos en el gobierno patriarcal, ni los celebrados después con los que sucedieron á aquél, fuesen tan marcados como después lo han sido: pero es cierto que los hubo siempre, ó expresos ó tácitos, y que jamás podrá traerse el ejemplo de una sociedad bien regida, en la que no haya habido convenciones recíprocas entre los súbditos y la primera persona del Estado [sic]” (2006, p. VII).

tegorías como bien común o voluntad general (Villaverde, 1988, p. xxvi), reduciendo la esfera política a actividades administrativas que no dialogan sobre lo fundamental, y haciendo de los sujetos meros “veedores” de la escena política, reprimiendo cualquier brote creativo en la formación y realización de una política diferente.

#### 4. James Madison y la teoría de los frenos y contrapesos

Como continuación del estudio sobre el *constitucionalismo democrático*, doctrina de la soberanía y del gobierno limitados por los derechos, y de la constitución como declaración política con funciones negativas, se hará una rápida mención a James Madison, político estadounidense que, aunque pertenece a otra tradición política —republicana, no liberal—, y se nutre de otros acontecimientos —la Revolución americana,<sup>118</sup> y no de la Revolución francesa ni del terror jacobino como en el caso de B. Constant—, también asumió, sin embargo, una postura constitucional especialmente empecinada en frenar las manifestaciones políticas de los sujetos plurales que, *grosso modo*, representa la postura sobre la que se funda el derecho constitucional norteamericano (Cfr. Gargarella 1996 y 2002; David, 2010; Barceló Rojas, 2006).<sup>119</sup>

James Madison (1751-1836) es considerado como el más sistemático y profundo pensador de la época (Muñiz, p. xi); fue influenciado hondamente por Hume, Harrington, Locke, Newton, Montesquieu, Voltaire y Rousseau; es un ilustrado, racionalista radical, individualista y republicano (p. xvii).

En este abogado y expresidente se da la más acabada conjunción de ideas y acción de la revolución americana (Cfr. Barceló Rojas, 2006), pues apuntaló con sumo tino y persistencia la separación entre el Estado y la igle-

---

118 Cuya transformación de las mentalidades y la emergencia de nuevas representaciones se diferencia profundamente de la Revolución francesa y, de contera, también se diferencian las consecuencias políticas y constitucionales libradas. Al respecto cfr. Lefort, 2007, pp. 111-138.

119 “El rasgo distintivo más genuino del sistema político americano lo representaba lo que él [Madison] calificaba como ‘la total exclusión del pueblo, como ente colectivo, de cualquier participación en el gobierno’” (Muñiz, 2005, p. XXXIII).

sia,<sup>120</sup> los derechos individuales,<sup>121</sup> la lucha contra la esclavitud,<sup>122</sup> los valores republicanos y el federalismo como forma de organización.<sup>123</sup>

Debido a que en este autor aparecen dos fobias, características de su obra y actividad política: el unitarismo y las facciones,<sup>124</sup> se puede afirmar de él que trabajó en la creación de un aparato de gobierno que mantuviese un sano equilibrio entre un gobierno federal, con legitimidad *popular*, representativo y multipartidista,<sup>125</sup> alejado de las facciones, especialmente bajo la forma de grandes mayorías, que para su sensibilidad eran las portadoras de la opresión.<sup>126</sup>

Es precisamente esa concepción de las *facciones* y el anejo desprecio que le producía su participación en la esfera política, la que más enfrenta su posición a la del constitucionalismo fundacionalista o a cualquier otra que cifre sus esperanzas en un *pueblo soberano* creador de derecho; pueblo al que Madison antepone —así como B. Constant— los derechos de las minorías: “Pero, en una sincera contemplación de la historia, hemos de ver que la turbulencia, la violencia y el abuso de poder por parte de la ma-

---

120 “A Madison no le duelen las palabras a la hora de criticar la nefasta influencia de los establecimientos eclesiásticos y de la religión en general, que no han hecho sino ‘levantar, en algunos casos, una tiranía espiritual sobre las ruinas de la autoridad civil’, que ‘en otros muchos casos, se han contemplado como soportes de tronos de tiranía política’ y a los que ‘nunca se ha visto como guardianes de las libertades del pueblo’” (Muñiz, 2005, p. xxiii).

“Por ello consideramos que en asunto de religión nadie está vinculado por las instituciones de la sociedad civil y que la religión se encuentra por entero fuera de su alcance” (Madison, 2005, p. 8).

121 “Poner el bien público y los derechos privados a salvo del peligro de una facción semejante y preservar a la vez el espíritu y la forma del gobierno popular, es en tal caso el magno término de nuestras investigaciones” (Hamilton y Jay, 2004, p. 38).

122 “Allí donde la esclavitud existe, la teoría republicana se hace cada vez más falaz” (Madison, 2005, p.18).

123 El federalismo fue defendido por Madison como una herramienta también útil para evitar la acción de las facciones: “Y mientras mayor placer y orgullo sintamos en ser republicanos, mayor debe ser nuestro celo por estimar el espíritu y apoyar la calidad de Federalistas” (Hamilton y Jay, 2004, p. 41).

124 “Por facción entiendo cierto número de ciudadanos, estén en mayoría o en minoría, que actúan movidos por el impulso de una pasión común, o por un interés adverso a los derechos de los demás ciudadanos o a los intereses permanente de la comunidad considerada en conjunto” (Hamilton y Jay, 2004, p. 36).

125 “Una república, o sea, un gobierno en que tiene efecto el sistema de la representación, ofrece distintas perspectivas y promete el remedio que buscamos” (Hamilton y Jay, 2004, p. 39).

126 De igual parecer fue Tocqueville, quien dijo, comentando *El Federalista*: “Si alguna vez la libertad se pierde en Norteamérica, será necesario achacarlo a la omnipotencia de la mayoría que habrá llevado a las minorías a la desesperación, forzándolas a hacer un llamamiento a la fuerza material. Se precipitará entonces la anarquía, pero llegará como consecuencia del despotismo. El presidente James Madison ha expuesto los mismos pensamientos” (Tocqueville, 2005, p. 264).

yoría, pisoteando los derechos de la minoría, ha llevado al despotismo con más frecuencia que cualquier otra causa” (Madison, 2005, p. 52).

#### 4.1. Checks and balances o «*Divide et impera*»: <sup>127</sup> el remedio republicano

El Federalista N.º X es su más conocido manifiesto contra las facciones, <sup>128</sup> en el que reformuló el principio mayoritario proponiendo que la escena política no fuera poblada de mayorías furibundas y homogéneas, esgrimiendo “los más frívolos e imaginarios pretextos” (Hamilton y Jay 2004, p. 37), sino de múltiples minorías, como forma de reprimir los nefastos efectos que tales mayorías están predestinadas a generar.

Se ve cómo, compartiendo con Rousseau el temor a los facciosos que quieren tomarse ilegítimamente el poder, Madison propuso una fórmula no solo diferente sino en todo encontrada con el ginebrino. El primero creyó que entregando irredimiblemente el poder al pueblo se cuidaba de la aparición alevosa de estas fuerzas; el norteamericano, por el contrario, entendió que la mejor fórmula era la expropiación absoluta del poder a las mayorías a través de los partidos políticos, tantos como hicieran imposible la conformación de una mayoría vistosa —“en todas las sociedades políticas, la naturaleza de las cosas hace que surjan diferentes partidos e intereses, y la gran maña de los políticos consiste en hacer de ellos frenos y contrapesos recíprocos” (Madison 2005, p. 111)—; <sup>129</sup> incluir el carácter limitado de los

---

127 “‘Divide et impera’, el censurado axioma de la tiranía, es en determinadas circunstancias la única forma en que un gobierno republicano puede gobernarse sobre la base de unos principios justos” (Madison, 2005, p. 43). En otra parte afirma: “Los hechos y la experiencia enseñan que, apelando a la fuerza, una minoría puede erigirse en un factor de poder superior a la mayoría. Si la minoría acierta a incluir en ella a todos aquellos que poseen las destrezas y los hábitos de la vida militar y a todos aquellos que poseen los grandes recursos pecuniarios, un tercio podría bastar para hacerse con los dos tercios restantes. Un tercio de los que participan en la elección de los gobernantes pueden convertirse en una mayoría si consiguen sumar a aquellos cuya pobreza los excluye del derecho del sufragio. Que por obvias razones se mostrarán más proclives a seguir la bandera de la sedición que la del régimen establecido” (Madison, 2005, pp. 17-18).

128 Junto con el Federalista XLVII y LI, basados en reflexiones sobre la obra de Montesquieu, conforma la “trilogía” madisoniana sobre las facciones.

129 Lo refrendó en *El Federalista*: “Cuanto más pequeña es una sociedad, más escasos serán los distintos partidos e intereses, más frecuente es que el mismo partido tenga la mayoría; y cuanto menos es el número de individuos que componen esa mayoría y menor el círculo en que se mueven, mayor será la facilidad con que podrán concertarse y ejecutar sus planes opresores” (Hamilton y Jay, 2004, p. 40).

poderes constitucionales; la separación de poderes;<sup>130</sup> el federalismo y la interpretación estricta de la constitución.<sup>131</sup>

Postuló también como parte de esta fórmula de frenos y contrapesos el gobierno representativo, capaz de evitar el espíritu sectario impidiendo la configuración de pasiones comunes, pues bajo este sistema entendía Madison que quedaban representados los intereses principales de la nación, sin necesitar la voz de grandes mayorías y siendo legítimo por la capacidad de incluir diferentes visiones.

Este gobierno de democracia representativa, sinónimo perfecto de la palabra república (Diamond, 1996, p. 625; Gargarella, 2002, p. 55),<sup>132</sup> lo postula el autor, principalmente, para enfrentarlo al modelo de la democracia popular, también llamado de “democracia pura”, propenso, a su vez, a desafueros y a la exterminación de las minorías y de los “débiles”:

Este examen del problema permite concluir que una democracia pura, por la que entiendo una sociedad integrada por un reducido número de ciudadanos, que se reúnen y administran personalmente el gobierno, no puede evitar los peligros del espíritu sectario. En casi todos los casos, la mayoría sentirá un interés o una pasión comunes; la misma forma de gobierno producirá una comunicación y un acuerdo constantes; y nada podrá atajar las circunstancias que incitan a sacrificar al partido más débil o a algún sujeto odiado (Hamilton y Jay, 2004, p. 39; Cfr. Diamond, 1996, p. 625).

El descrédito que expresa el autor por la democracia popular descansa en la creencia de que el ejercicio del gobierno por parte del pueblo tiene la clara tendencia a la perturbación de la tranquilidad pública y una nula contribución al equilibrio de los poderes (*El Federalista*, XLVII). Esto porque

---

130 “Más aun, la separación de poderes contribuye a garantizar que en el ejecutivo y el judicial quedarán las personas más apropiadas para salir airoso del trance; esto es, influye positivamente sobre la elección de la mayoría. La separación de poderes, como puede verse, ofrece un maravilloso argumento retórico a quienes están preocupados por la ineptitud del gobierno popular” (Diamond, 1996, p. 633). Más adelante agrega: “El principio de representación, reforzado por la separación de poderes, se propone negarles la autoridad del gobierno a las mayorías populares opresivas después de formadas éstas” (634).

131 “Esta concepción del federalismo como uno de los remedios republicanos en el contexto de su apuesta por un republicanismo de grandes dimensiones y altos vuelos se erige, pues, en uno de los elementos del diseño teórico y práctico madisoniano del sistema realista de frenos y contrapesos” (Muñiz, 2005, p. xxxvi).

132 “El sistema representativo, luego, era distinguido como un sistema destinado a ‘refinar y extender’ la voluntad de las mayorías, ‘pasándola a través del medio de un cuerpo elegido de representantes’” (Gargarella, 2002, p. 55).

Madison no creía en ninguna inspiración bondadosa de las mayorías, y desconfió profundamente de los frenos morales o religiosos que presuntamente marcaban su accionar.<sup>133</sup> Así, todo, *la mayoría*, irreductible como fenómeno social, pues es de la naturaleza de los hombres en cuanto seres libres y de las sociedades,<sup>134</sup> requiere límites constitucionales, preocupación central que el autor reitera con todo énfasis a lo largo de su obra.<sup>135</sup>

En Madison se evidencia una vez más el trueque engañoso entre la acción plural y colectiva por la defensa de la libertad; pues tanto él como B. Constant creyeron que el pueblo —las mayorías, las multitudes, las facciones— era principalmente una amenaza a efectos de la realización del sujeto de derechos individuales. Así, ambos, como manifiestos temerosos del pueblo, encabezaron una estricta lucha a favor de los límites en el ejercicio de su soberanía.

Frente a tal concepción, Madison hizo uso —política y teóricamente— de varias herramientas constitucionales con el fin de establecer límites al ejercicio de la soberanía y el gobierno.<sup>136</sup> Mencionadas ya algunas, resta incluir allí la interpretación de la constitución como instrumento limitado

---

133 Madison afirma: “El respeto sentido por las grandes figuras se ve siempre disminuido en proporción al número ante el que se ha de dividir la censura o la loa. Y se sabe que la conciencia moral, el único lazo que resta, resulta inadecuado en los individuos. Poco se puede esperar de ella si hablamos de grandes números” (2005, p. 30). Y en otro texto dice: “Si se consiente que la inclinación y la oportunidad coincidan, bien sabemos que no se puede contar con motivos morales ni religiosos para contenerla. No son frenos bastantes para la injusticia y la violencia de los hombres, y pierden su eficacia en proporción al número de éstos que se reúnen, es decir, en la proporción en que esta eficacia se hace necesaria” (Hamilton y Jay, 2004, pp. 38-39).

134 “Como se demuestra, las causas latentes de la división en facciones tienen su origen en la naturaleza del hombre; y vemos por todas partes que alcanzan distintos grados de actividad según las circunstancias de la sociedad civil” (Hamilton y Jay, 2004, p. 37).

135 “Los que se manifiestan en pro de una democracia sin más o de una pura república, actuando por razón de la mayoría y operando dentro de sus estrechos límites, dan por sentado o presuponen un caso que es del todo ficticio. Su modo de pensar lo basan en la idea de que el pueblo que forma la sociedad disfruta no sólo de igualdad en cuanto a los derechos políticos, sino que tienen también los mismos intereses y experimentan los mismos sentimientos en todos los órdenes. Si esto fuera así, su razonamiento sería inobjetable. El interés de la mayoría sería también el interés de la minoría; las decisiones no resultarían sino opiniones sobre el bien del conjunto, representando entonces la voz más numerosa el más seguro criterio; y en un ámbito reducido, esta voz se podría recoger con la máxima facilidad. Lo que permitiría administrar los asuntos públicos con el mayor esmero. Sin embargo, sabemos que una sociedad nunca consistió, ni puede consistir, en una masa tan homogénea de ciudadanos” (Madison, 2005, p. 41).

136 Esto queda explicado en el quizá más citado fragmento del autor: “Si los hombres fuesen ángeles, el gobierno no sería necesario. Si los ángeles gobernaran a los hombres, saldrían sobrando lo mismo las contralorías externas que las internas del gobierno. Al organizar un gobierno que ha de ser administrado por hombres para los hombres, la gran dificultad estriba en esto: primeramente hay que capacitar al gobierno para mandar sobre los gobernados; y luego obligarlo a que se regule a sí mismo” (Hamilton y Jay, 2004, p. 220).

de legitimación del poder, única fuente de concesiones a los gobernantes (El Federalista x y YLXXXIV),<sup>137</sup> y a la vez su límite, pues de otro modo quedarían fácilmente propensos a derivar en tiranos.

Sin embargo, esta política de Madison convive con varias aporías. Primero, la creencia en la fundamentación popular del poder en tanto allí descansa la legitimidad de su arquitectura política,<sup>138</sup> con un miedo irredimible por mayorías y facciones, típica del constitucionalismo democrático; segundo, un infatigable respeto por las libertades, las que él mismo reconoce como las generadoras de las temibles facciones, pues solo bajo un régimen de libertad pueden las personas interactuar de forma tal que sea posible el encuentro con el otro:

Hay también dos métodos para hacer desaparecer las causas del espíritu de partido: destruir la libertad esencial a su existencia, o dar a cada ciudadano las mismas opiniones, las mismas pasiones y los mismos intereses.

Del primer remedio puede decirse con verdad que es peor que el mal perseguido. La libertad es al espíritu faccioso lo que el aire al fuego, un alimento sin el cual se extingue. Pero no sería menor locura suprimir la libertad, que es esencial para la vida política, porque nutre a las facciones, que el desear la desaparición del aire, indispensable a la vida animal, porque comunica al fuego su energía destructora (Hamilton y Jay, 2004, pp. 36-37).

Para resolver todo aquello dijo que no obstante las limitaciones y mordazas, la fundamentación última la tenía el pueblo soberano,<sup>139</sup> considerado en su gran magnitud, apelando a un atributo casi metafísico de esta entidad política, porque nunca reconoce su presencia; antes bien, pretende deshacerse de sus manifestaciones y apelar a cierta conciencia popular,

---

137 Porque “la forma de gobierno popular” permite a la mayoría popular “poner en práctica su violencia y enmascararla bajo las formas de la constitución” (Cfr. Diamond, 1996, p. 629).

138 Tocqueville así lo explica: “En Norteamérica, el principio de la soberanía del pueblo no está oculto, no es estéril como en algunas naciones. Es reconocido por las costumbres, proclamado por las leyes, se extiende con la libertad y alcanza sin obstáculos sus últimas consecuencias. Si hay algún país en el mundo en el que se pueda apreciar en su justo valor el dogma de la soberanía del pueblo, estudiarlo en su aplicación a los negocios públicos y juzgar sus ventajas y sus peligros, ese país es sin duda Norteamérica” (2005, p. 74).

139 “El gran desiderátum en materia de gobierno estriba una modificación tal de la soberanía que la haga suficientemente neutral frente a los diferentes intereses y facciones como para poder evitar que una parte de la sociedad invada los derechos de otro y al mismo tiempo la haga suficientemente capaz de controlarse frente a la generación de un interés adverso al de la sociedad en su conjunto” (Madison, 2005, pp. 23-24).

que la supone y que siempre está, por la fuerza de las cosas, en consonancia con la exigencia y protección de los derechos individuales. No reconoce Madison ningún otro “clamor popular”.

Y para no eliminar las facciones, pues sería atentar contra la libertad misma lo que a sus ojos y creencias republicanas era peor que el daño que se quería remediar, procuró la implementación de un régimen partidista que no eliminara sino que gestionara a las mayorías, la que es la estrategia de los *checks and balance*:

La lección que hemos de sacar de todo esto es que donde una mayoría se une por un sentimiento común y tiene oportunidad de imponerse, los derechos de la menor parte se tornan inseguros. En un gobierno republicano la mayoría, cuando se encuentra unida, siempre tiene una oportunidad. El único remedio consiste en ensanchar la esfera y, de esa manera, dividir la comunidad en un número tan grande de intereses y partidos que, en primer lugar, no se haga probable que en un momento dado pueda darse una mayoría que tenga un interés común separado del conjunto o del de la minoría y, en segundo lugar, que en caso de que se dé tal interés, no resulten capaces de unirse en su prosecución. A nosotros nos importaba intentar un remedio así y, con vistas a esto, modelar un sistema republicano en una escala y en una forma que lo hagan apto para controlar todos los males que hemos experimentado (Madison, 2005, pp. 30-31).

Así como la fobia a las mayorías opresoras, Madison tuvo también desconfianza de la tiranía de las instituciones; por ello la obsesión antimayoritaria suya, conectada también radicalmente con su insistencia en el carácter limitado del gobierno y por su preocupación de la instauración de las fórmulas representativas (Muñiz, 2005, pp xxxi-xxxii).

Los *checks and balances* son la estrategia limitadora del autor, compuesta de forma arquitectónica por numerosos dispositivos de control pensados para limitar política y constitucionalmente a las mayorías y cuidar los derechos de las minorías. Es una estrategia basada en la suspicacia generada por las facciones, la democracia popular, el poder constituido y las instituciones, y que desembocó en sistemas de poder político fundado en una constitución limitada —en contenido e interpretación—, el sistema representativo, la democracia indirecta, un sistema de control de constitucionalidad (*judicial review of legislation*) desconfiado de las mayorías políticas, la presencia

de un poder legislativo bicameral e instituciones como el veto legislativo (Gargarella, 2002, p. 10).

Se ve, pues, cómo Madison encarna la postura constitucional enemiga de una política de la pluralidad, lo que hace que para algunas lecturas (Gargarella, 1996 y 2002) sea inevitable emparentar semejante recelo antimayoritario con posturas antidemocráticas, e incluso rayanas con elitismos aristocratizantes que propugnan por erigir un gobierno de los pocos,<sup>140</sup> quienes pueden reconocer el “bien republicano” por encima de las mayorías, sea por incapaces:

Cuanto mayor es el número de los integrantes de una asamblea, cualquiera sea el carácter de los mismos, mayor es el predominio de la pasión sobre la razón. Luego, cuanto mayor es el número, mayor será la proporción de miembros con información limitada, y débiles capacidades (El Federalista LVIII).

O bien sea por facciosas:

A mi juicio, no hay máxima más proclive a ser malinterpretada, y que por lo mismo necesita mayor elucidación, que la idea hoy tan corriente de que el interés de la mayoría ha de ser el rasero de lo justo y lo injusto. [...] En este último sentido, el interés de la mayoría siempre sería, en cualquier comunidad, despojar y esclavizar a los individuos de la minoría, y en un sistema federal conllevaría el sacrificio de la minoría de los Estados integrantes (Carta a Monroe, 5 de octubre de 1786; citado en Muñiz, 2005, p. xxviii).

Se ve cómo estas previsiones madisonianas se concentran específicamente en reinventar las formas de gobierno republicano, abandonando la idea clásica del gobierno del pueblo (Cfr. Diamond, 1996; Gargarella, 2002, p. 55), para fundar una teoría política de la democracia representativa, ya por practicidad —naciones numerosas, territorios vastos—, ya por ideo-

---

140 Aquí tenemos una frase de combate de Madison, con ribetes claramente elitistas: “El efecto de la primera diferencia consiste, por una parte, en que afina y amplía la opinión pública, pasándola por el tamiz de un grupo escogido de ciudadanos, cuya prudencia puede discernir mejor el verdadero interés de su país, y cuyo patriotismo y amor a la justicia no estará dispuesto a sacrificarlo ante consideraciones parciales o de orden temporal. Con este sistema, es muy posible que la voz pública, expresada por los representantes del pueblo, esté más en consonancia con el bien público que si la expresara el pueblo mismo, convocada para este fin” (Hamiltony Jay, 2004, pp. 39). Igual pasión se advierte en Hamilton, al referirse a la falsedad del slogan “*la voz del pueblo es la voz de Dios*”: “La gente es cambiante y turbulenta; raramente juzgan o llegan a determinaciones correctas” (Cfr. Gargarella, 2002, p. 51).

logía —desconfianza de la multitudes y mayorías facciosas opresoras—, teoría que redundante, sin lugar a dudas, en un desprecio por las potencias populares y plurales, que el derecho político contemporáneo toma como herencia y a bordo de la cual funda una institucionalidad comprometida con la preminencia de las formas jurídicas y la invisibilización, sino exterminio, de la política.

### III. Consideraciones finales

*Esto es lo que merece atención: la noción de un lugar que yo califico de vacío porque ningún individuo, y ningún grupo, puede serle consustancial; la noción de un lugar infigurable que no está ni fuera ni dentro; la noción de una sustancia puramente simbólica, en el sentido de que no se localiza en lo real; pero además hay que observar que, por la misma razón, la referencia a un polo incondicionado se desdibuja; o, si así se prefiere, la sociedad enfrenta la prueba de una pérdida del fundamento.*

(Lefort, 1990, p. 190)

*[...] la de una ciudadanía reducida a la condición terminal de los millones de excluidos, desclasados y marginados; la de un pueblo que falta reducido a su condición de muestra encuestable y reconocido sólo como mayoría electoral, estadísticamente silenciado, objetivamente impotenciado, constitucionalmente maniatado y omniausente de los procesos de administración y gestión políticas.*

(Restrepo y Hernández, El pueblo que falta)



## El efecto fractal: el pueblo y los derechos; la política y el constitucionalismo

Este trabajo, que se presenta como una disertación libre sobre el tema de la soberanía popular en el liberalismo político de la modernidad, no ha tenido como objetivos la descripción asidua de una obra o autor, y menos aún responder con evidencias históricas acerca de la existencia de un pueblo soberano.

Aquí se ha querido reconstruir un debate de la teoría política liberal acerca del uso de la categoría de *pueblo soberano* como fundamento del poder político, destacando principalmente una discontinuidad enmarcada en el paso del momento revolucionario francés, que basó sus comprensiones sobre las obras de J. J. Rousseau —soberanía popular— y E. Sieyès —poder constituyente—, al momento de cristalización de la teoría constitucional liberal democrática, ya aterrizada sobre la preminencia de los derechos individuales subjetivos como patrón de legitimidad (B. Constant y J. Madison).

El interés sobre este paso tiene dos registros. El primero pasa por la creencia de que se trata de un encuentro teórico determinante, en el que el constitucionalismo ganó todo su basamento y textura al decidir separarse de *la política* cuyo anclaje está en el debate y en la puesta en común de formas de vida buena. El constitucionalismo que allí se configura hace un pacto pétreo con el derecho, utilizándolo como herramienta de aseguramiento de una ideología: la liberal individualista.

El segundo registro descansa en la imperiosa necesidad de entender la fisiología del discurso del derecho político contemporáneo, que, como se intentó demostrar, se conserva fiel a este pacto con el derecho y mantiene su enemistad con la política que se configuró en el debate entre soberanía del pueblo —la política— y el discurso de los derechos naturales subjetivos —el derecho—; debate en el que la teoría constitucional se apuntaló como doctrina del Estado, derrotando a la política, entendida como el debate en la esfera pública.

Aun cuando este trabajo es, más que nada, un marco teórico que se desarrolla con ocasión de una categoría, *el pueblo soberano*, sí es preciso hacer hincapié en un par de ideas que actuaron, primero como intuiciones, luego como hipótesis —nunca como conclusiones—, sobre las que se recaba.

## 1. El pueblo soberano y los derechos naturales subjetivos

Esta idea quiere evidenciar, no que los derechos y la soberanía popular son antagónicas por principio, sino que, en los usos del constitucionalismo democrático —que es la doctrina imperante a juicio de este trabajo—, la preminencia dada a los derechos eclipsa cualquier forma de participación plural en la esfera pública, en la esfera de lo “no decidible que” (Cfr. Ferrajoli, 2001), al ser los derechos teorizados como entidades estáticas cuyo contenido “racional” no puede ser discutido políticamente.

En el acápite sobre “La doctrina del iusnaturalismo como axiomática de la limitación del poder soberano”, que se postula como la base teórico-filosófica de esta forma del derecho constitucional, se quiso explicar, entre otras cosas, el razonamiento sobre el que descansa esta elevación de los derechos sobre las otras formas políticas como la soberanía del pueblo. En resumen, son dos: la creencia de que se trata de un saber que puede ser conocido a través del estudio de la naturaleza humana, de suerte que termina lanzando un diagnóstico inequívoco acerca de las formas que debe asumir la política como espacio para la ejecución de una vida buena. De este modo, *ninguna* otra comprensión, sino aquella dilucidada a través de los derechos y sus contenidos, puede ser la base constitucional de un Estado. La política es un rezago de esta dinámica, y será reducida al lugar de los asuntos procedimentales de la democracia —el “pueblo electoral” (Cfr. Rosanvallon, 2009, pp. 192-193).

También se explica que la base de este constitucionalismo —de raíces iusnaturalistas— es un individuo racional burgués, cuyas necesidades de libertad y protección, y la lectura específica que hace de la sociedad moderna (Cfr. Constant, 1995), son las que dictaminan las formas de vida, que se medirá sobre el rasero de los intereses privados.

Así, el constitucionalismo democrático usa un lenguaje *irrefutable* de derechos, que condensa los valores —intereses— de una ideología liberal individualista, que no admite la aparición de otras subjetividades —solo el *sujeto de derechos*—; de allí la creencia que defiende este trabajo: que la *soberanía popular* se removió de su pueblo para descansar en los *derechos*,<sup>141</sup>

---

141 “La imagen del *pueblo soberano*, por cierto, ha sido modificada hoy y clasificada normativamente por las ideas de derecho natural y por las tradiciones culturales. [...] En contraposición a esto,

cuya legitimidad, como se quiso explicar en el acápite en comento, es débil y no tan clara en términos de límites al poder.

No obstante, la categoría de *pueblo soberano*, invisible pero siempre presente, se mantiene en uso. Las constituciones democráticas que se forjaron en la modernidad representaron el primer acto de autoinstitución de la sociedad civil, lo que explica cómo el dispositivo simbólico de una república democrática se traduce en instituciones, de manera que *el pueblo*, en términos de esta analítica, es tan solo una apelación simbólica servil a determinadas instituciones liberales, y pueblo y nación son representaciones simbólicas que dotan de imagen pluralista a lo social (Mejía, 2010, p. 59),<sup>142</sup> lo que significa que ese *pueblo símbolo* no es tenido como una potencia con la virtualidad de fundar la política y el derecho.

En nuestros días, el verdadero uso del concepto de pueblo soberano es asegurar que el poder es un lugar vacío que no puede ocuparse por nadie que no haya sido elegido legítimamente para eso (Cfr. Lefort, 1990).

La idea es, en suma, que desde que los derechos naturales subjetivos son enarbolados como en esta doctrina —el constitucionalismo democrático—, el pueblo ya no es soberano,<sup>143</sup> pues las decisiones fundamentales en lo referente a la política y a la vida en comunidad ya están tomadas o, si se trata de definir sus contornos, el pueblo no es el competente para pronunciarse; lo es el tribunal constitucional apelando a un saber incontrovertible que se viene construyendo desde la doctrina del iusnaturalismo racionalista.

Aquí se ve claramente cómo las reivindicaciones y aspiraciones políticas quedaron confiscadas por los estrados judiciales, que son el natural correlato del sujeto de derechos, la subjetividad liberal.

---

el pueblo ya está relacionado desde un principio al ser humano en tanto poseedor de derechos fundamentales inalienables. Es solo sobre la base que ‘todo poder del Estado surge del pueblo’” (Häberle, 2001, p. 32).

142 Así puede leerse en Tocqueville cuando señala que “cada individuo sufre porque se le sujeta, porque ve que no es un hombre ni una clase, sino el pueblo mismo, quien tiene el extremo de la cadena” (2005, p. 634).

143 “Tan sólo a la vuelta de una década la noción de pueblo sufre bruscos cambios, que le obligan a reinterpretarse a sí mismo, el peligro que corre en esta redefinición es renunciar a la dinámica, algo caótica, de su energía inicial, en intercambio por un sentido de ordenamiento de las palabras últimas” (Sanín Restrepo, 2006, p. 69).

## 2. La política y el constitucionalismo

Destacada ya la preminencia del discurso de los derechos y el fundamento de tal relevancia, se pasará a la consecuencia que se estima principal.

El constitucionalismo democrático se caracteriza, como se intentó explicar en el capítulo homónimo, por *i)* remplazar la soberanía popular por una soberanía de los derechos —que, en todo caso, deja abierta la pregunta acerca de quién tiene la última palabra en la escala normativa—, habida cuenta de que los derechos necesitan ser declarados por la *decisión soberana* —no admitiéndose que sea el pueblo el que al efecto se pronuncie—; y *ii)* por usar un concepto normativo de constitución con funciones negativas (Cfr. el primer acápite del capítulo II), lo que implica que la constitución sea un cuerpo normativo —esto es, sea derecho—, no un acto político del poder constituyente de libre configuración.

La idea de esta definición es separar de la política los temas fundamentales; las razones pueden reunirse en una: la seguridad. Estos temas, que serían en rigor los derechos fundamentales, quedan pues alejados de la política —del *pueblo*, de las *mayorías*, de las *facciones*— y blindados a través del *Derecho* que, para esta comprensión, es la herramienta que *limita* la política. La segunda idea que se quiere destacar es, entonces, que bajo tal arquitectura el derecho es la *antítesis* de la política, reservándosele al primero los temas fundamentales que eran campo de la expresión soberana del pueblo.

Estando los temas fundamentales extraídos de la esfera pública de la política y de la deliberación, la sociedad que convive con el constitucionalismo democrático es, por fuerza, una sociedad despolitizada, sin participación y, de contera, sin interés por la construcción del contenido de aquello “fundamental”; replegada irredimiblemente a la esfera de intereses privados e individuales, que no se identifica como cuerpo político y llena de individuos que solo velan por su propio interés. Es una forma social que repele las formaciones plurales, que no da espacio para la puesta en común de ideales de vida bajo un proyecto colectivo y, por el contrario, solo puede generar proyectos vitales basados en el autointerés, cercenando las posibilidades de la movilización política y la aparición de los sujetos plurales en el contexto de la extinta *esfera pública*.

Sobre dichas inquietudes se desarrolló este trabajo, que quiso evidenciar el cambio de concepción que sufrió el concepto de pueblo soberano desde que fuera apuntalado en la teoría política como la única forma de crear el derecho y la política, hasta que quedó reducido, como aún se mantiene, a una simple apelación de legitimidad del poder político, para que no parezca que se ejerce de forma desnuda.

Todo el marco anterior y las reflexiones precedentes quieren, en último término, contribuir a la determinación de las formas en que el *pueblo* puede, otra vez, participar en la política; que es un proyecto de largo aliento porque implica la responsabilidad de pensar y teorizar formas políticas diversas, que renuncien al sujeto del derechos replegado, cuya única actividad pública es el ejercicio de las acciones judiciales —a través del derecho— en reivindicación de intereses personales; y pasar a una construcción social que privilegie una moral diferente,<sup>144</sup> una moral de la solidaridad.

Se requiere, en suma, retar las comprensiones actuales, pero no partiendo de una quimera, pues se sabe que la soberanía popular es solo transicional (Kriele, 1991, p. 12) y en buena medida impracticable como el ideal de gobierno de la democracia directa —Sieyès lo advirtió claramente—. Se trata de, a partir de allí, pensar una política diferente, pues no obstante la imposibilidad que representa la soberanía popular, es una imposibilidad que a pesar de todo no nos habrá de impedir que alimentemos la utopía democrática.

De suerte que, de haber algún mérito en el presente trabajo, este es dejar insumos para las críticas que algunas instituciones actuales merecen, en cuanto se comportan como dispositivos limitadores de la actividad del pueblo en el espacio que es típicamente suyo: la política, la esfera pública, porque es allí donde tiene lugar el acontecimiento, el *milagro político* en términos arendtianos (Arendt, 1997, pp. 65-66).

---

144 “Si existe un concepto movedizo en la historia política de los últimos doscientos años esa es la noción de pueblo, Kramer no logra advertir que tan solo a la vuelta de veinte años, lo que era un bloque compacto comienza a desvertebrarse, ese pueblo uniforme que actúa como un todo sólido comienza romperse en fragmentos cada uno de los cuales busca un tipo específico de manifestación, ya no en secuencias únicas como las elecciones o la turba, sino en manifestaciones plurales como los grupos de presión y claro, las demandas judiciales” (Sanín Restrepo, 2006, p. 69).



## IV. Referencias bibliográficas

- Álvarez Junco, J. (1970). Introducción. En: B. Constant de Rebecque. *Principios de Política*. Madrid: Aguilar, pp. xi-xxxv
- Arango. I. D. (2002). *El enigma del espíritu moderno*. Medellín: Editorial Universidad de Antioquia.
- . (2006). *Críticos y lectores de Rousseau*. Medellín: Editorial Universidad de Antioquia.
- Arendt, H. (1997). *Introducción a la política*. Barcelona: Paidós.
- . (2008). *La promesa de la política*. Barcelona: Paidós.
- Aristóteles. (1989). *Politeia (La política)*. (M. Briceño Jáuregui, Trad.). Bogotá: Publicaciones del Instituto Caro y Cuervo (Trabajo original escrito aproximadamente entre los años 350 y 330 a. C).
- Artola, M. (2005). *Constitucionalismo en la historia*. Barcelona: Crítica.
- Barberis, M. (2005). Los límites del poder: la contribución francesa. En: G. Duso (Comp.). *El Poder. Para una Historia de la filosofía política moderna*. México: Siglo XXI, pp. 172-197.
- Barceló Rojas, D. (2006). La teoría política de la república federal de James Madison. De los clásicos de la antigüedad a la ilustración estadounidense. En: *Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau. Tomo II. Sistemas jurídicos-Derecho comparado-Temas diversos*. México: Biblioteca Jurídica Universidad Autónoma de México, pp. 19-55. Disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1968/5.pdf> [consultado el 12 de diciembre de 2012]

- Berlin, I. (2004). *La traición de la libertad. Seis enemigos de la libertad humana*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Blanco, J. (2009). El lenguaje republicano en Sieyès y Rousseau. *Politeia: Revista de Ciencias Políticas*, 43, 127-164.
- Bobbio, N. (1992). *Teoría general del derecho*. Santa Fe de Bogotá: Temis.
- . (2009). *Teoría General de la Política*. Madrid: Trotta.
- Bobbio, N. y Bovero, M. (1985). *Origen y fundamento del poder político*. México: Grijalbo.
- . (1997). *Sociedad y Estado en la filosofía moderna. El modelo iusnaturalista y el modelo hegeliano-marxiano*. Bogotá: Fondo de Cultura Económica.
- Bodino. (1973). *Los seis libros de la república*. (P. Bravo Gala, Trad.). Barcelona: Aguilar. (Trabajo original publicado en 1576).
- Burke, E. (1996). Discurso a los electores de Bristol. En: V. Herrero (Comp. y Trad.). *Textos Políticos*. México: Fondo de Cultura Económica, pp. 309-315. (Trabajo original publicado en 1774).
- . (2003). *Reflexiones sobre la revolución francesa*. (C. Mellizo, Trad.). Madrid: Alianza. (Trabajo original publicado en 1791).
- Cioran, É. (1991). *Ensayo sobre el pensamiento reaccionario y otros textos*. Bogotá: Montesinos, Tercer Mundo.
- Constant de Rebecque, B. (1815). *Acta adicional a las constituciones del Imperio*, 1-126. Disponible en: <http://archipelagolibertad.org/upload/files/001%20Liberalismo/1.2%20Obras%20clasicas%20de%20la%20libertad/Constant/0003%20Constant%20-%20Principios%20de%20politica%20aplicables%20a%20todos%20los.pdf> [consultado el 23 de septiembre de 2012]
- . (1970). *Principios de política*. (J. Hernández, Trad.). Madrid: Aguilar. (Trabajo original publicado en 1815).
- . (1988). *Del Espíritu de Conquista*. (M. Truyol Wintrich, Trad.). España: Tecnos. (Trabajo original publicado en 1820).

- . (1995). De la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos. (O. Godoy, Comp.). *Estudios Políticos*, No. 59, invierno, pp. 1-11. Pontificia Universidad Católica de Chile. (Discurso pronunciado en el Ateneo de París en 1819).
- . (2006). *Curso de política constitucional*. (M. A. López, Trad.). Granada: Comares. (Trabajo original publicado en 1820).
- Cortés Rodas, F. (1997). La filosofía política del liberalismo: Hobbes, Locke y Rawls. *Estudios Políticos*. Instituto de Estudios Políticos, Universidad de Antioquia, 10, 59-87.
- . (2011). Constituyente universitaria o resistencia contra el Estado sobre democracia y Constitución. *Palabra*, 45, 34-47.
- . (2012). El reto de la democracia ante el despotismo: Benjamin Constant y Alexis de Tocqueville. *Estudios Políticos*. Instituto de Estudios Políticos, Universidad de Antioquia, 40, 15-37.
- Cox, R. (2010). Hugo Grocio. En: L. Strauss & J. Cropsey (Comp.). *Historia de la Filosofía Política*. México: Fondo de Cultura Económica, pp. 368-376.
- David, R. (2010). *Los Grandes Sistemas Jurídicos Contemporáneos. Derecho Comparado*. Decimoprimer edición. México: Universidad Autónoma de México.
- Diamond, M. (1996). El Federalista. En: L. Strauss & J. Cropsey (Comp.). *Historia de la Filosofía Política*. México: Fondo de Cultura Económica, pp. 619-638.
- Díez del Corral, L. (1969). *La desmitificación de la Antigüedad clásica por los pensadores liberales, con especial referencia a Tocqueville*. Madrid: Taurus.
- Douzinas, C. (2008). *El fin de los Derechos Humanos*. Medellín: Universidad de Antioquia, Legis.
- Durkheim, É. (1990). *Montesquieu y Rousseau, precursores de la sociología*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- Duso, G. (2005). Revolución y Constitución del Poder. En: G. Duso (Comp.). *El Poder. Para una historia de la filosofía política moderna*. México: Siglo XXI. pp. 164-172.

- Faguet, É. (1903). *Le Libéralisme*. París: Société Française d'Imprimerie et de Librairie.
- Fernández Santillán, J. F. (1992). *Locke y Kant. Ensayos de filosofía política*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Ferrajoli, L. (2001). Pasado y futuro del Estado de Derecho. *Revista internacional de Filosofía Política*. Madrid, N.º 17, pp. 31-45.
- . (2011). *Principia Iuris. Teoría del derecho y de la democracia. 2. Teoría de la democracia*. Madrid: Editorial Trotta.
- Ferry, L. (1991). *Filosofía política I. El Derecho: la nueva querrela de los antiguos y los modernos*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Figgins, J. N. (1963). *El derecho Divino de los Reyes y tres ensayos adicionales*. (E. O' Gorman, Trad.). México: Fondo de Cultura Económica. (Trabajo original publicado en 1896).
- Fioravanti, M. (2001). *Constitución. De la antigüedad a nuestros días*. Madrid: Editorial Trotta.
- Foucault, M. (2008). *El Nacimiento de la biopolítica*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- García Pelayo, M. (1984). *Derecho Constitucional Comparado*. Madrid: Alianza.
- Gargarella, R. (1996). *La justicia frente al gobierno. Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial*. Barcelona: Ariel.
- . (2002). *La crisis de la representación política*. México: Fontamara.
- Gaviria, C. (1989). Qué es el Tercer Estado: de Sieyès y el constitucionalismo colombiano. *Estudios de Derecho (Medellín)*, 47 (113), pp. 51-56.
- Grocio, H. (1987). *Del derecho de presa y Del derecho de la guerra y de la paz*. (P. Mariño, Trad.). Madrid: Centro de Estudios Constitucionales. ('*De iure praedae*' y '*De iure belli ac pacis*', trabajos originales publicados en 1625).
- Häberle, P. (2001). *La imagen del ser humano dentro del Estado Constitucional*. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú.

- Hamilton, A.; Madison, J. y J. Jay. (2004). *El Federalista*. (G. Velasco, Trad.). México: Fondo de Cultura Económica. (Trabajo original publicado en 1787).
- Hardt, M. y A. Negri. (2004). *Multitud*. Guerra y democracia en la era del imperio. España: Debate.
- Hardt, M. (2005). *La sociedad mundial del control*. Medellín: Colección Dossiers de Filosofía Contemporánea, Asociación de Investigaciones filosóficas.
- Hobbes, T. (1999). *Tratado sobre el Ciudadano*. (J. Rodríguez Feo, Trad.). Madrid: Trotta. (Trabajo original publicado en 1642).
- . (2000). *De Cive. Elementos filosóficos sobre el ciudadano*. (Carlos Melizo, Trad.). Madrid: Alianza.
- Ibsen, E. (1983). *El pato silvestre*. (A. Mondada, Trad.). México: Porrúa. (Trabajo original publicado en 1884).
- Jaume, L. (2005). Rousseau y la cuestión de la soberanía. En: G. Duso (Comp.). *El Poder. Para una Historia de la filosofía política moderna*. México: Siglo XXI, pp. 142-157.
- Kant, E. (1994). *Metafísica de las Costumbres*. Primera Parte: *Principios metafísicos de la Doctrina del Derecho*. (A. Cortina, Trad.). España: Atalaya. (Trabajo original publicado en 1797).
- Kaufmann, A. (1999). *Filosofía del derecho*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Kelsen, H. (1973). *Teoría General del Estado*. México: Unam.
- Kriele, M. (1991). Soberanía popular y legitimidad democrática en la revolución Francesa. *Ciencia Política: Revista trimestral para Colombia y América Latina*. Bogotá, 22, 11-41.
- Lefort, C. (1990). *La invención democrática*. Buenos Aires: Nueva Visión.
- . (2007). *El arte de escribir y lo político*. Barcelona: Herder.
- Locke, J. (1963). *Ensayo sobre el gobierno civil*. (J. Carner, Trad.). México: Fondo de Cultura Económica. (Trabajo original publicado en 1690).

- Löwenstein, K. (1964). *Teoría de la Constitución* (A. Gallego, Trad.). Barcelona: Ariel.
- Lorente Sariñena, M. y L. Vázquez Jiménez. (2008). Introducción. En: E.J. Sieyès. *¿Qué es el Tercer estado? Ensayo sobre los privilegios*. Madrid: Alianza, pp. 9-42.
- Lowenthal, D. (2010). Montesquieu. En: L. Strauss y J. Cropsey (Comp.). *Historia de la Filosofía Política*. México: Fondo de Cultura Económica, pp. 486-506.
- Lutero, M. (1990). *Escritos Políticos*. (J. Abellán, Trad.; 2.ª edición). España: Tecnos. (Trabajos originales publicados entre 1520 y 1526).
- Macpherson, C. B. (1970). *La teoría política del individualismo posesivo. De Hobbes a Locke*. Barcelona: Fontanella.
- Madison, J. (2005). *República y libertad. Escritos políticos y constitucionales*. España: Centro de Estudios Constitucionales.
- Maistre, J. M. de. (1884). Correspondance IV. En: Vitte et Perrussel (Éditeurs-imprimeurs). *Œuvres Complètes* (Tome douzième). Lyon, France: Librairie Générale Catholique et Classique.
- . (1884a). Étude sur la Souveraineté. En: Vitte et Perrussel (Éditeurs-imprimeurs). *Œuvres Complètes* (Tome premier, pp. 311-518). Lyon: Librairie Générale Catholique et Classique. (Trabajo original publicado en 1794).
- . (1922). *Las veladas de San Petersburgo: coloquios sobre el gobierno temporal de la providencia*. (A. Vinardell Roig, Trad.) Argentina: Espasa Calpe. (Trabajo original publicado en 1821).
- . (1990). *Consideraciones sobre Francia*. (J. Poch, Trad.). España: Tecnos. (Trabajo original publicado en 1796).
- Máiz, R. (2007). *Nación y revolución: la teoría política de Emmanuel Sieyès*. Madrid: Tecnos.
- Mansfield, H. (2010). Edmund Burke. En: L. Strauss y J. Cropsey (Comp.). *Historia de la filosofía política*. México: Fondo de Cultura Económica, pp. 646-667.

- Marquardt, B. (2009). *Historia Universal de Estado*. Tomo 2: *El Estado de la paz interna y de la organización judicial en el caso de Europa (1495-1775)*. Bogotá: La Carreta Histórica.
- . (2009a). *Historia Universal de Estado*. Tomo 3: *El Estado de la doble revolución ilustrada e industrial (1776-2008)*. Bogotá: La Carreta Histórica.
- Mateucci, N. (1998). *Organización del poder y libertad. Historia del Constitucionalismo Moderno*. Madrid: Trotta.
- Mejía Quintana, O. (2010). Modelos alternativos de democracia deliberativa. *Co-herencia, Revista de Humanidades*. Eafit, 7 (12), 43-79.
- Michelet, J. (2005). *El pueblo*. (O. Guilpain, Trad.). México: Fondo de Cultura Económica. (Trabajo original publicado en 1846).
- Montesquieu. (1993). *Del espíritu de las Leyes*. (M. Blázquez y P. de Vega, Trad.). Barcelona: Tecnos, Altaya. (Trabajo original publicado en 1750).
- Morgan, E. S. (2006). *La invención del pueblo. El surgimiento de la soberanía popular en Inglaterra y Estados Unidos*. Argentina: Siglo XXI.
- Muniesa, B. (1987). *El discurso jacobino en la Revolución francesa*. Barcelona: Ariel.
- Muñiz, J. N. (2005). República y libertad en el pensamiento político de James Madison. En: J. Madison. *República y libertad. Escritos políticos y constitucionales*. España: Centro de estudios Constitucionales, pp. XI-LIII.
- Paine, T. (1990). *El sentido común y otros escritos*. (R. Soriano y E. Bocado, Trad.). Madrid: Tecnos. (Trabajo original publicado en 1776).
- Peces-Barba, G. (1988). *Introducción a la filosofía del derecho*. Madrid: Debate.
- Pettit, P. (1999). *Republicanism: una teoría sobre la libertad y el gobierno*. Barcelona: Paidós.
- Ramírez Echeverri, J. D. (2010). *Thomas Hobbes y el Estado absoluto: del Estado de razón al Estado de terror*. Medellín: Universidad de Antioquia, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

- Rawls, J. (1995). *Teoría de la Justicia*. (M. González, Trad.). México: Fondo de Cultura Económica.
- Ricciardi, M. (2005). La república antes del Estado. Nicolás Maquiavelo en el umbral del discurso político moderno. En: G. Duso (Comp.). *El Poder. Para una historia de la filosofía política moderna*. México: Siglo XXI, pp. 30-40.
- Rivera, V. S. (s. f.). Joseph de Maistre como hermeneuta político. *Biblioteca Saavedra Fajardo de Pensamiento Político Hispánico*, pp. 1-9. Disponible en: <http://saavedrafajardo.um.es/WEB/archivos/tribuna/DOC0221-VSR.pdf> [consultado el 23 de diciembre de 2012]
- Rosanvallon, P. (2009). *La legitimidad democrática*. Buenos Aires: Manantial.
- Rousseau, J. J. (1988). *El contrato social*. (M. J. Villaverde, Trad.). Barcelona: Tecnos. (Trabajo original publicado en 1762).
- . (1988a). *Proyecto de constitución para Córcega y Consideraciones sobre el gobierno de Polonia y su proyecto de reforma*. (A. Hermosa Andujar, Trad.). Madrid: Tecnos. (Trabajos originales publicados en 1765 y 1772).
- . (1990). *Emilio o de la educación*. (M. Armiño, Trad., 5.<sup>a</sup> edición). Madrid: Alianza. (Trabajo original publicado en 1762).
- Ruíz, A. (2012). *La Violencia del Derecho y la Nuda Vida*. [Tesis de maestría]. Instituto de Filosofía, Universidad de Antioquia, Medellín.
- Sánchez Mejía, L. (1988). Estudio preliminar. En: B. Constant de Rebecque. *Del espíritu de conquista*. España: Tecnos. pp. XI-XXXVIII.
- Sanín Restrepo, R. (2006). En nombre del pueblo. Destruyendo a Marbury v. Madison. *Criterio Jurídico*, Santiago de Cali, 6, 61-92. Disponible en: [http://criteriojuridico.puj.edu.co/archivos/03\\_61\\_rsanin\\_en\\_nombre\\_del\\_pueblo.pdf](http://criteriojuridico.puj.edu.co/archivos/03_61_rsanin_en_nombre_del_pueblo.pdf) [consultado el 14 de octubre de 2012]
- Savater, F. (1988). *Ética como amor propio*. Barcelona: Grijalbo Mandadori.
- Scattola, M. (2005). Orden de la justicia y doctrina de la soberanía en Jean Bodin. En: G. Duso (Comp.). *El Poder. Para una historia de la filosofía política moderna*. México: Siglo XXI, pp. 49-60.

- . (2005a). Orden e *Imperium*: de las políticas aristotélicas de comienzos del siglo XVII al derecho natural de Pufendorf. En: G. Duso (Comp.). *El Poder. Para una historia de la filosofía política moderna*. México: Siglo XXI, pp. 76-89.
- Sieyès. E. J. (1990a). Cartas a Thomas Paine. En: A. Truyol y Sierra (Comp.) *Escritos y discursos de la Revolución*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, pp. 201-217. (Escritas en 1791).
- . (1990b). Contra la Re-Total. En: A. Truyol y Sierra (Comp.) *Escritos y discursos de la Revolución*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, pp. 217-221. (Trabajo original publicado en 1792).
- . (1990c). De los beneficios de la libertad en el Estado y en el sistema representativo. En: A. Truyol y Sierra (Comp.) *Escritos y discursos de la Revolución*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, pp. 221-233. (Trabajo original publicado en 1793).
- . (1990d). Límites de la Soberanía. En: A. Truyol y Sierra (Comp.) *Escritos y discursos de la Revolución*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, pp. 245-251. (Trabajo original publicado en 1794).
- . (1990e). Proemio a la Constitución. Reconocimiento y exposición razonada de los derechos del Hombre y del Ciudadano. En: A. Truyol y Sierra (Comp.) *Escritos y discursos de la Revolución*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, pp. 83-109. (Trabajo original publicado en 1789).
- . (2008). *¿Qué es el Tercer Estado? Ensayo sobre los privilegios*. (M. Lorente y L. Vázquez, Trad.). Madrid: Alianza. (Trabajo original publicado en 1789).
- Skinner, Q. (1985). *Los fundamentos del pensamiento político moderno*. Vol. I: *El Renacimiento*. México: Fondo de Cultura Económica.
- . (1986). *Los fundamentos del pensamiento político moderno*. Vol. II: *La Reforma*. México: Fondo de Cultura Económica.
- . (2005). La libertad de las repúblicas: ¿un tercer concepto de libertad? *Isegoría*, 33, 19-49.

- Soto Posada, G. (2007). *Filosofía Medieval*. Bogotá: San Pablo, Universidad Pedagógica Nacional.
- Spinoza, B. (1985). *Tratado teológico-político*. (J. de Vargas y A. Zozaya, Trad.). Barcelona: Orbis. (Trabajo original publicado en 1670).
- Tocqueville, A. (2005). *La democracia en América*. (L. R. Cuéllar, Trad.). México: Fondo de Cultura Económica. (Trabajo original publicado en 1835).
- Villaverde, J. M. (1988). Estudio preliminar. En: *El Contrato Social*. Barcelona: Tecnos, pp. IX-XXXIII.
- Voltaire, F. M. A. (1994). *Sarcasmos y agudezas*. Barcelona: Edhasa.
- Weber, M. (2001). *El político y el científico*. (F. Rubio Llorente, Trad., R. Aron, Introd.). Madrid: Alianza. (Conferencias pronunciadas en 1918 en la Universidad de Múnich).
- Zarka, Y. C. (1999). La invención del sujeto de derecho. *Isegoría*, 20, 31-49.
- Zweig, S. (1963). *Fouché: el genio tenebroso*. España: Juventud.

Se terminó de imprimir en la Editorial L. Vieco S.A.S en agosto de 2015.

La carátula se imprimió en propalcote C1S 240 gramos,  
las páginas interiores en Propalbeige 70 gramos.

La fuente tipográfica empleada es Calixto MT.

