

ARTÍCULOS

LA CONSTITUCIÓN MATERIAL¹

The material Constitution

MARCO GOLDONI
University of Glasgow
Marco.Goldoni@glasgow.ac.uk

MICHAEL A. WILKINSON
London School of Economics and Political Science
m.wilkinson@lse.ac.uk

Cómo citar/Citation

Goldini, M. y Wilkinson, M. A. (2020).
La constitución material.
Revista de Estudios Políticos, 187, 13-42.
doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rep.187.01>

Resumen

¿Cuál es el contexto material del orden constitucional? El propósito de este artículo es ofrecer una respuesta a esa pregunta esbozando una teoría de la constitución material. Distinguiéndolo de otras aproximaciones relacionadas, en particular el constitucionalismo sociológico, el constitucionalismo marxista y el derecho político, el artículo describe los elementos básicos de la constitución material, especificando sus cuatro elementos estructurantes. Estos son, primero, la unidad política, cuya forma dominante sigue siendo el estado-nación moderno; segundo, un conjunto determinado de instituciones, que incluyen, entre otras, tribunales, parlamentos, ejecutivo y órganos administrativos; tercero, una red de relaciones sociales, que incluyen a los intereses de clase y los movimientos sociales, y; cuarto, un conjunto de objetivos políticos fundamentales (o *teloi*). Estos factores proporcionan la sustancia material y la dinámica interna del proceso de ordenación constitucional. No son externos a la constitución, pero son una característica del conocimiento jurídico, que se erigen en una relación interna y en tensión con la constitución en su sentido formal. Debido a la multiplicidad de estos factores de ordenación y a que encuentran en conflicto entre

¹ LSE Law, Society and Economy Working Papers, 20/2016. Traducción de Juan Pablo Aristegui.

sí, no existe un único elemento determinante del cambio constitucional. Tampoco ellos garantizan el orden en cuanto tal. El conflicto que caracteriza la condición humana moderna puede, pero no necesariamente debe, ser internalizado por el proceso de ordenación constitucional. La teoría de la constitución material ofrece una descripción de los elementos básicos de este proceso, así como de su dinámica interna.

Palabras clave

Constitución material; unidad política; instituciones; objetivos políticos; orden constitucional.

Abstract

What is the material context of constitutional order? The purpose of this paper is to offer an answer to that question by sketching a theory of the material constitution. Distinguishing it from related approaches, in particular sociological constitutionalism, Marxist constitutionalism, and political jurisprudence, the paper outlines the basic elements of the material constitution, specifying its four ordering factors. These are political unity; a set of institutions; a network of social relations, and a set of fundamental political objectives. These factors provide the material substance and internal dynamic of the process of constitutional ordering. They are not external to the constitution but are a feature of juristic knowledge, standing in internal relation and tension with the formal constitution. Because these ordering factors are multiple, and in conflict with one another, there is no single determining factor of constitutional development. Neither is order as such guaranteed. The conflict that characterizes the modern human condition might but need not be internalised by the process of constitutional ordering. The theory of the material constitution offers an account of the basic elements of this process as well as its internal dynamic.

Keywords

Material constitution; political unity; institutions; political aims; constitutional order.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. CONTRASTANDO LA CONSTITUCIÓN MATERIAL. III. LOS CUATRO FACTORES ORDENADORES DE LA CONSTITUCIÓN MATERIAL: 1. Unidad política. 2. Instituciones. 3. Relaciones sociales. 4. Objetivos políticos fundamentales. IV. LA CONSTITUCIÓN MATERIAL COMO OBJETO DE CONOCIMIENTO. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

La concepción normativa de la constitución está sufriendo de cierto desgaste en Europa. En parte debido a la influencia de la ciencia política y la teoría constitucional norteamericanas, el objeto de la reflexión constitucional se ha visto reducido a la garantía de normas constitucionales y a la protección de derechos individuales a través del proceso judicial. El especial papel que cumplen los tribunales constitucionales y en particular el Tribunal Constitucional alemán, ha promovido una aproximación cada vez más «jurídica» al constitucionalismo (Möllers, 2007). Si la constitución es lo que el tribunal ha dicho que es, la tarea del constitucionalista consiste en ofrecer una articulación de criterios normativos y hermenéuticos que sirvan de guía del razonamiento jurídico de los jueces. Esto ha coincidido con el fenómeno más general de judicialización de la política constitucional, acertadamente caracterizado por Ran Hirschl (2004) como una «juristocracia», pero (¡nótese!) es ampliamente celebrado por los constitucionalistas como el mejor diseño institucional para la mantención de la constitución y la protección de los derechos constitucionales de las personas frente a abusos del poder político.

La hegemonía teórica de esta concepción, apropiadamente etiquetada como «normativismo» (Loughlin y Tschorne, 2016), se remonta a los inicios del período de posguerra, y alcanza su pináculo triunfal con el «fin de la historia» marcado por la caída del Muro de Berlín y el colapso de la Unión Soviética. Sin embargo, tras el 9/11 y el retorno del estado de emergencia y del estado de excepción, el normativismo ha comenzado a mostrarse vulnerable. Con el desencadenamiento de la crisis del euro, la crisis del Estado de derecho y, más recientemente, la crisis migratoria en Europa, comienza a parecer insostenible (véase, por ej., White, 2019). Estas coyunturas críticas demuestran que la constitución normativa en general y la protección judicial de derechos individuales en particular, no son autosuficientes. La historia constitucional reclama una vez

más el centro del escenario, como si alguna vez hubiera abandonado el teatro. Por supuesto que, descartada la «narrativa del fin de la historia», abandonada por su propio inventor, y de regreso las teorías políticas no liberales, las repercusiones se extienden más allá de la teorización constitucional.

No es sorprendente que a comienzos del milenio una nueva ola de constitucionalismo político haya entrado en escena. A la zaga de una primera ola, liderada por J. A. G. Griffith (1979), quien capturó la naturaleza política de la constitución británica, así como su inminente desarticulación en su famosa conferencia «La constitución política» (*The Political Constitution*) en 1979, esta segunda ola rebasó el contexto británico. Ella ha tenido al menos un efecto saludable: empujó a los constitucionalistas a cuestionar las metodologías interpretativas que se habían desarrollado en las últimas décadas y que adoptaron una perspectiva restrictiva de cara a la judicatura, «la rama menos peligrosa» según el aforismo de Alexander Bickel. Se vieron así forzados a tomarse más en serio las limitaciones del poder judicial y a volver a estudiar la autoridad del Parlamento y el creciente —y crecientemente ilimitado— ejercicio del poder ejecutivo (Posner y Vermeule, 2011; Poole 2015).

Este giro estimuló un sano escepticismo respecto de la superioridad en sabiduría moral y pericia de parte de los jueces en materia de interpretación constitucional. También promovió que se prestara atención a las significativas diferencias que existen en la cultura constitucional en cuanto al rol que juegan los tribunales sobre los demás arreglos institucionales de la comunidad política. En este sentido, esta segunda ola de constitucionalismo político ha sido indudablemente beneficiosa para ampliar y enriquecer la disciplina del derecho público (Waldron 1999; Bellamy 2007). Sin embargo, salvo algunas notables excepciones, siguió siendo normativa, reduccionista, formal, comprometida con premisas individualistas e incapaz de ofrecer un análisis del constitucionalismo o del desarrollo constitucional (Ewing, 2013). Se limitó a hacer declaraciones acerca de la superioridad de los Parlamentos sobre los tribunales como mecanismo de control sobre el Ejecutivo y de determinación de las disputas sobre derechos, asumiendo una posición normativa contraria a la fe constitucionalista en el razonamiento jurídico. Pero cuestiones más generales acerca del poder constituyente y de la teoría del Estado fueron en gran medida eludidas.

En poco tiempo, el constitucionalismo político fue insuficientemente *político* e insuficientemente sintonizado con el concepto de lo político (Minkinen, 2015). Permaneció mudo de cara a las renovadas crisis constitucionales y político-económicas del sistema estatal, e insensible a la naturaleza cada vez más tensa de las relaciones sociales que dan sustento al constitucionalismo, relaciones que estaban provocando inestabilidad constitucional. Tanto quienes estudiaban el constitucionalismo desde la política como del derecho, negaron por igual las relaciones materiales que condicionan el surgimiento y

el desarrollo del orden constitucional y los cambios en esas relaciones, que impulsan la suspensión o modificación de las normas constitucionales formales. Entender estos fenómenos requiere prestar atención al contexto material subyacente, a las condiciones políticas y sociales básicas, que posibilitan el constitucionalismo, así como a las dinámicas del cambio constitucional.

La constitución material, se argumenta aquí, no alcanza a ser comprendida solo con complementar el análisis judicial con un análisis político (sea positivista o normativista), o con resaltar la importancia de la autoridad parlamentaria y el rol del poder ejecutivo en los arreglos de gobierno de la comunidad política. Solo se la puede llegar a entender al vincularla adecuadamente con el contexto social más profundo al que el desarrollo constitucional formal se encuentra atado (o, según sea el caso, cada vez más desatado). El propósito de este artículo es ofrecer un punto de partida para la investigación conceptual de la constitución material.

La constitución material es a todas luces compleja. Para reducir esta complejidad y adquirir cierta ventaja analítica en este terreno, identificamos cuatro *capas* claves (si bien no necesariamente exclusivas) de la constitución material, con las cuales se relaciona la constitución formal. Luego de algunas aclaraciones metodológicas preliminares, en que se contrasta nuestra aproximación con otras relacionadas (parte 2), examinamos cada uno de estos cuatro factores ordenadores (parte 3). Finalmente, concluimos (parte 4) argumentando que la constitución material no es un campo de conocimiento extrajurídico ni tampoco una continua correa transportadora de normas jurídicas. En cambio, se trata de un campo de conocimiento jurídico, pero uno cuyo contenido es dinámico y constantemente controvertido en cuanto a su relación con la constitución formal.

II. CONTRASTANDO LA CONSTITUCIÓN MATERIAL

Las condiciones de formación y estabilidad constitucional comprenden la economía política, la cultura política, las relaciones sociales, la religión, factores geopolíticos, las relaciones internacionales y las formas imperiales de dominación. No es que estos factores den forma al desarrollo de las constituciones modernas desde fuera, como si se tratara de factores que simplemente irritan un orden ya establecido. Ellos se combinan para constituir ese orden y condicionan el desarrollo constitucional a través de procesos de reordenación (y desordenación).

Damos inicio a esta aproximación a la constitución material, poniéndola en relación con la constitución *formal*, esto es, con los textos constitucionales y las convenciones no escritas, tal como son interpretados por los operadores

jurídicos. Si la constitución formal es la suma de todas las normas y principios constitucionales que dirigen la regulación de las interacciones políticas y sociales (conformando *las leyes de la creación de leyes*), ella se relaciona con la constitución material, pero no se trata de una relación meramente entre forma y función o entre forma y contenido. Por supuesto, el análisis de la función y el contenido de las normas constitucionales es un importante primer paso en cualquier investigación sobre la constitución. Las constituciones no solo establecen y regulan el proceso formal de creación de la ley, sino que también protegen ciertos intereses materiales, desde la libertad de expresión hasta el equilibrio de las finanzas públicas. Esto dice algo acerca del contenido de la constitución, o al menos acerca de un conjunto de metas o de objetivos políticos y sociales a los que aspira.

Pero la constitución material no consiste solamente en el *contenido* de la constitución formal o en la totalidad de las normas constitucionales formales (aunque se incluyan también normas y principios informales), ni tampoco sustituye, compite o se contrapone antagónicamente con la *validez* de la constitución formal. El fin de la investigación de la constitución material es, en definitiva, explicativo antes que normativo (o ideológico). Proporciona una comprensión de las dinámicas que ordenan (y desordenan) el cambio constitucional. Qué *debe* seguir a continuación en cuanto a la interpretación o la legislación constitucional es una cuestión de moralidad política y juicio prudencial.

La constitución formal es, más bien, una dimensión, una instancia de la constitución material (Mortati, 1998: 138), es parte del orden constitucional más amplio. Sin una constitución material correlativa, sin tracción política y social, una constitución formal sigue siendo *letra muerta*, una lista de voluntaristas aspiraciones o incluso una *impostura*. En tal caso, forma y función pueden llegar a distanciarse tanto que el discurso sobre la constitución y el constitucionalismo es puesto en duda. Sin embargo, para adoptar el lenguaje empleado por el jurista judío-alemán del siglo diecinueve Ferdinand Lassalle, la distancia entre la «constitución jurídica [o formal]» y la «constitución real» («las efectivas relaciones de poder en un país») debe ser abordada como una cuestión de derecho constitucional y de teoría constitucional (Lassalle, 1919). Es importante notar que esta distancia existe tanto en regímenes democráticos liberales como en regímenes no liberales o no democráticos. Así, puede decirse que todas las constituciones son más o menos impostoras en vista de la distancia que hay entre sus aspiraciones formales y la realidad que se vive.

La *distancia* que existe entre la forma y la materia de la constitución es, por supuesto, una cuestión de grado y admite poca precisión analítica. No obstante, la metáfora del espacio y la distancia puede resultar equívoca en la medida en que sugiere que existe una dicotomía, cuando en realidad la relación

que hay entre la constitución formal y la constitución material es caracterizada de mejor manera como una relación interna. Por un lado, incluso una constitución esencialmente impostora puede tener ciertos efectos ordenadores sobre el comportamiento de los funcionarios; por otro lado, incluso un régimen autoritario puede recurrir a mecanismos constitucionales para asegurar su legitimidad o eficacia en la práctica (Ginsburg y Simpser, 2014).

Por consiguiente, hablar sobre la constitución material no significa simplemente insistir, de la mano de un positivista jurídico como Hans Kelsen (2011), en que la eficacia del derecho, aun cuando no sea equivalente a su validez, sea condición de esta. Esto es, por cierto, una obviedad. La autoridad *de jure* depende de (y está condicionada por) la autoridad *de facto*, como reconocen tanto positivistas como naturalistas del derecho. Pero estas dos tradiciones conservan una metodología de separación entre hecho y norma, que resulta perversa para entender la constitución en la práctica y para dar cuenta del desarrollo constitucional que ocurre en la interacción entre hecho y norma. ¿Cuáles son —para adaptar la terminología del propio Kelsen— las condiciones de eficacia y dónde se sitúa el derecho respecto de ellas? El positivista no ofrece respuesta alguna a esta pregunta. Él (al igual que el naturalista) asume simplemente la eficacia del derecho, o bien presupone la existencia de «una tradición constitucional imperante». En una era en la que tales tradiciones se muestran cada vez más precarias y en que la eficacia misma del derecho está en entredicho, resulta necesario formular la pregunta una vez más

Nada nuevo hay en el rechazo del formalismo constitucional. Por tal razón, es útil distinguir nuestro enfoque de otras tres aproximaciones semejantes que pueden encontrarse en la teoría constitucional: el constitucionalismo sociológico, el constitucionalismo marxista y la teoría política del derecho (*political jurisprudence*).

Basándose en la sociología del derecho, el pluralismo jurídico y la teoría de sistemas, el constitucionalismo sociológico ha desarrollado desde hace tiempo distintas variaciones de la cuestión materialista. En la medida en que la autoridad institucional del Estado ha venido fragmentándose cada vez más y el orden político subyacente se ha vuelto crecientemente complejo y difuso, la identidad formal entre derecho y Estado (y entre constitución y Estado) deviene problemática, si acaso no inviable. Esta perspectiva ha sido asumida por un reciente movimiento en la sociología de las constituciones, desarrollándose a partir de los trabajos de Niklas Luhmann y que cuenta con Gunther Teubner (2012), Chris Thornhill (2011) y Marcelo Neves (2013) como sus representantes. Su punto de partida parece ser el de un análisis de la constitución material: la existencia de una relación *interna* entre sociedad y constitución. Vale la pena, por lo tanto, detenerse y distinguir la sociología de las constituciones de la aproximación que aquí se ofrece.

La sociología de las constituciones está basada en un funcionalismo que aquí se rechaza. El estudio de sistemas y subsistemas funcionales y de los procesos de diferenciación funcional ofrece una iluminadora reconstrucción de ciertas propiedades del desarrollo de la sociedad moderna, particularmente en la esfera económica. La constitución material, sin embargo, no es funcional ni sistémica, sino que se basa, como argumentamos más adelante, en factores ordenadores específicos.

Hay tres razones relacionadas que sustentan este rechazo. Primero, la explicación sociológica de las constituciones en términos de *funciones* —la cual es compatible por tanto con *equivalentes funcionales*— no consigue explicar por qué la unidad política sigue siendo fundamental para el análisis constitucional, ni tampoco por qué ciertas funciones son atribuidas a específicas instituciones políticas. El constitucionalismo sociológico concibe la relación entre sociedad y constituciones en términos de procesos de inclusión y estabilidad (a la manera de la sociología clásica). El desarrollo de constituciones sectoriales desenvuelve una racionalidad funcional (y no gubernamental) ulterior.

En segundo lugar, el constitucionalismo sociológico opera en términos de *sistemas* cerrados en lugar de ordenamientos, dando insuficiente atención a los factores ordenadores y, en efecto, al surgimiento de desordenación. En un esfuerzo por limitar la tendencia expansionista y colonizadora de la política, la teoría de sistemas confina «lo político» a los sistemas políticos institucionalizados (una excepción es Blokker y Thornhill, 2018). Como consecuencia de ello, se resiste a la idea de que la relación interna entre sociedad y constitución se substancie a través de la actividad de gobierno. De igual manera se resiste a la idea de un orden constitucional que se organiza para la consecución de objetivos políticos básicos.

La tercera razón es que la aproximación sociológica adhiere a una *racionalidad comunicativa*, que concede insuficiente espacio constitucional a la subjetivación política, a los conflictos sociales, los movimientos sociales y las fuerzas antisistema (cuyo propósito es cambiar la constitución de manera irregular o en términos que afectarían su identidad sustantiva). Esto se debe a que solamente los intercambios comunicativos que se produzcan de conformidad al código relevante pueden ser registrados por un sistema (Teubner, 2012; Habermas, 1996). La relación interna entre constitución y sociedad es concebida en términos puramente conciliadores, salvo en los casos excepcionales en que un sistema *toca fondo* (una crítica de este argumento es Christodoulidis, 2013). Pero ni las fuerzas ordenadoras ni tampoco —más significativamente— las desordenadoras pueden ser explicadas en tales términos. En el proceso de ordenación constitucional, el conflicto es endémico, no periférico.

La dimensión política, subjetiva y conflictual de la constitución material sugiere una afinidad con la tradición marxista. Ello ha sido recientemente

revitalizado en el ámbito de la teoría constitucional por el trabajo de Antonio Negri (1999), el cual comparte una parte importante de la visión que aquí se propone. La comprensión materialista de la constitución de Negri permite enfocarse en el movimiento más que en los orígenes y es capaz de explicar el desarrollo constitucional. Para Negri, la constitución material se refiere a «la continua formación y reformación de la composición de las fuerzas sociales» (Negri y Hardt, 2000: xiv). Este movimiento viene determinado a través de las luchas de clases, consustanciales a los procesos de subjetivación colectiva, es decir, a la construcción y formación de sujetos colectivos. Así, la constitución material evoluciona dentro de coordenadas espacialmente determinadas (primero la fábrica, luego la sociedad misma) en la medida en que los sujetos colectivos van formándose. Este aspecto de la agencia colectiva evita la reducción de la constitución material a lo que puede denominarse como *estructura sin sujetos* o relaciones de producción *natural-sociales* (que incluyen el comercio, el derecho, la cultura y las prácticas ideológicas).

Hay mucho que extraer de la interpretación de la constitución material de Negri, así como de su advertencia en contra de entenderla como la imposición de un orden sobre la sociedad por parte de una elite ya conformada (Negri, 1994: 63). Aun así, Negri concede insuficiente lugar a la actividad política, entendiéndola como relativamente autónoma respecto de la lucha social, y en las versiones posteriores de su teoría acaba por erosionar el rol productivo del conflicto de clases. No es coincidencia que su sujeto colectivo se convierta en la *multitud* (la contraparte de un imperio igualmente nebuloso y unitario), y que lo único que haría falta para la reconstitución de la constitución material sería que esa multitud adquiriera consciencia de su estatus de trabajo viviente, es decir, de motor de la reproducción social.

Bajo nuestra comprensión, por el contrario, las luchas que animan a la constitución material son libradas por una pluralidad de sujetos, cuyas posiciones se encuentran condicionadas, pero no determinadas, por relaciones preestablecidas. La subjetividad no emana de las relaciones sociales de producción y reproducción de manera completamente directa y espontánea. Viene mediada por la organización política, las instituciones políticas y las estrategias políticas. No debe presentarse a las fuerzas económicas y sociales como excesivamente determinantes de la constitución material, precisamente porque, como más adelante mostraremos, su rol en la configuración del orden constitucional tiene que ser entendido en términos relacionales y no simplemente en los de un ejercicio de poder vertical, de arriba hacia abajo (o en su reflejo, desde abajo hacia arriba). Las fuerzas económicas y sociales efectivamente ordenan de manera activa ciertos aspectos de la constitución material, pero su composición y relación también están constantemente sometidas a tensiones y conflictos generados por otros factores de la constitución de carácter político e institucional.

Finalmente, también distinguimos nuestra aproximación de una tradición que ha sido recientemente revitalizada por Martin Loughlin (2017), que él denomina «teoría política del derecho» (*political jurisprudence*). Según la concepción de Loughlin, el conflicto social es convertido en un conflicto político que puede ser manejado por la vía de establecer una unidad política de propósito y modo de existencia. Esto se consigue a través de mecanismos simbólicos, de carácter representativo, distintivos del Estado moderno, así como a través del aparato coactivo de gobierno. El proceso es mediado por el derecho público moderno, en la medida en que avanza según las exigencias dinámicas del derecho político (*droit politique*).

La *teoría política del derecho*, sin embargo, presenta en términos abstractos posiciones conflictuales acerca del bien común, naturalizando de manera hobbesiana la condición humana de antagonismo y reificando la relación entre gobernantes y gobernados. La teoría política del derecho es, por tanto, insuficientemente concreta, pues omite las circunstancias del antagonismo y la materialidad del vínculo de gobierno. Esta relación no se encuentra condicionada solamente por las circunstancias materiales, sino que también, a través de la organización constitucional, actúa sobre y reconstituye las relaciones materiales de maneras específicas. La racionalización del prudencial arte de gobernar requiere de una explicación —que falta en la teoría política del derecho— sobre cómo el conflicto material, las formas efectivas de dominación y las dinámicas de poder se traducen en y a la vez dan forma a la estructura y resultado de negociaciones políticas y al contenido del derecho político. En otras palabras, la teoría política del derecho no consigue explicar los fenómenos materiales —en particular, cómo interactúan subjetividades concretas desde abajo a medida que van emergiendo a través de la lucha política y de clases— que condicionan los reclamos de derecho político. Desde una perspectiva materialista, esta omisión devela un residuo de formalismo e incluso de ideología al privilegiar una forma particular (aunque, en definitiva, contingente) de *gobernar*, de la relación entre gobernantes y gobernados, negando así que esta relación no solo posea un carácter formal y político, sino también material y dinámico.

En síntesis, si las tradiciones sociológica y marxista sufren de un déficit *político*, la teoría política del derecho sufre de un déficit *material*. Por un lado, las estructuras económicas y las relaciones sociales no son «una acumulación de cosas inertes o un curso trascendente de la condición humana» (Balibar, 2002: 11). Ellas son el resultado de la acción subjetiva y política. Pero, por otro lado, la acción política no ocurre «en y para sí misma», sino que se organiza en torno a y se encuentra constreñida por las luchas materiales existentes. Etienne Balibar captura claramente la relación necesaria que hay entre lo político y lo material, destacando la materialidad de la acción política moderna

cuando apunta que la verdad de la política «es ser perseguida no en su propia autoconsciencia o en su actividad constitutiva, sino en la relación que mantiene con las condiciones y los objetos que conforman su ‘material’ y que la constituyen como una actividad material» (*ibid.*: 10). Resuena aquí la famosa observación de Marx según la cual «los seres humanos hacen su propia historia, pero no la hacen como les plazca; no la hacen bajo circunstancias que ellos han escogido, sino bajo condiciones que ya existen, que les han sido dadas y transmitidas desde el pasado» (Marx, 1996: 131). Las condiciones y relaciones materiales son así tanto constituidas (por la política) como constitutivas (de la política). Esta dinámica es intrínseca al ordenamiento constitucional.

III. LOS CUATRO FACTORES ORDENADORES DE LA CONSTITUCIÓN MATERIAL

1. UNIDAD POLÍTICA

El primer factor ordenador de la constitución es la producción y reproducción de *unidad política*. La unidad política le da sentido a la constitución, pues, evidentemente, de lo contrario no podríamos hablar, como hablamos, de la Constitución alemana, la Constitución de los Estados Unidos o la Constitución egipcia. La constitución no existe como un conjunto abstracto de normas, sino *como* una unidad política. No obstante, de inmediato debemos notar aquí que el contexto histórico presenta ciertas ambigüedades. ¿Nos estamos refiriendo a la ley fundamental de la República Federal de Alemania? ¿Antes o después de la reunificación? ¿Antes de la decisión en el caso OMT (*Outright Monetary Transactions*) del *Bundesverfassungsgerricht*? Por supuesto, es posible que solo estemos ofreciendo una imagen algo apurada con esta referencia a un orden constitucional momentáneo, pero ello no debería resultar demasiado revelador en tanto cuestión de teoría constitucional. El orden constitucional es siempre un proceso de *llegar a ser*.

Según la narrativa estándar, la ruptura sobre la cual se construye la unidad política es *inmaterial*: se trata de la autonomía —y la primacía— de lo político respecto del dominio teológico, con la cual abre un espacio para el ordenamiento constitucional moderno. Esta transición desde una fundamentación teológicamente inspirada hacia un fundamento racional de la autoridad política se encuentra retratada, aunque de manera incompleta, por diversas teorías, desde los preceptos naturales de la asociación política de Hobbes, pasando por la «nación» como base primordial del orden constitucional en Sieyes, hasta la narrativa de la modernización de Weber. Esta transición ha sido recientemente capturada por la «tesis de la secularización» de Marcel

Gauchet, conforme a la cual la modernidad se caracteriza por un proceso de desencantamiento religioso, que se identifica por la secularización de los fundamentos de la autoridad política (Gauchet, 1999). De acuerdo con estas concepciones, lo racional, lo imaginario y lo simbólico tienen un rol principal en desencadenar y propulsar el proceso de ordenación constitucional moderno (Loughlin, 2015). La unidad política se basa en fundamentos seculares. En el lenguaje constitucional: «nosotros, el pueblo, ordenamos solemnemente» nuestro orden político y jurídico.

¿Cuáles son, empero, las condiciones materiales de este proceso de ordenación constitucional y de la unidad política a la que está vinculado? Atender a la formación de la unidad política requiere capturar el proceso material de integración (o, según sea el caso, de desintegración y reintegración) política de una colectividad. En otras palabras, un orden constitucional representa cierto espacio político y se extiende sobre un determinado tiempo. Nicos Poulantzas (2004) caracteriza este doble eje como la matriz espacio-temporal de la constitución. Para nuestros propósitos actuales, esa matriz puede ser entendida como las coordenadas que definen las condiciones posibilitadoras del constitucionalismo, haciendo que un determinado orden pueda ser visto *qua* orden constitucional.

El análisis de la constitución material necesita reconstruir el tipo de unidad política que emerge en épocas históricas y espacios geográficos determinados. Dicho de otro modo, es parte del análisis de la constitución material rastrear la forma particular que es adoptada por la unidad política, así como también aquello que condiciona su desarrollo y las implicancias constitucionales de esa forma particular. Si la unidad política es obtenida por medio de un Estado nación, un Estado pluralista, un Estado corporativista, un Estado federal o una unión supranacional, es de gran importancia, pues ello refleja una vía particular de desarrollo institucional y social y, por consiguiente, una vía particular de ordenación constitucional. De manera correlativa, la constitución formal y su interpretación por los operadores jurídicos pueden tener un impacto significativo, e incluso decisivo, sobre el camino específico hacia la unidad política que se tome.

Aun así, a pesar de la variedad y de los distintos tipos de unidad política que emergen en este proceso de ordenación constitucional, el moderno Estado nación europeo sigue siendo (al menos en Europa) la forma paradigmática de unidad política. Su vínculo interno con la constitución material moderna merece, por tanto, especial atención como representación de un *tipo ideal* de orden constitucional.

El Estado nación se consolida como unidad política a través del establecimiento de una comunidad cerrada en sí misma, basada en cierta combinación de territorio, idioma e identidad. Siguiendo una influyente comprensión,

se lo concibe como una comunidad compartida de destino, basada en la imaginada pertenencia a una nación (Anderson, 1983). La vinculación constitucional puede por sí misma desempeñar un significativo rol simbólico en el proceso de formación de identidad colectiva, lo que se deja capturar por la idea de patriotismo constitucional (Müller, 2008). Pero la identidad puede ser presentada también, al menos potencialmente, como un presupuesto del constitucionalismo y, por consiguiente, como un vector de, o incluso un obstáculo para, el cambio constitucional (Grimm, 1995).

El Estado nación moderno también se consolida como una entidad políticamente soberana de una doble manera, de conformidad con lo que Carl Schmitt (2006) ha denominado *jus publicum europeum*. Internamente, el Estado nación europeo fue adquiriendo el monopolio de la fuerza legítima a través del «largo siglo diecinueve» (desde la Revolución francesa y hasta la Primera Guerra Mundial). Externamente, es reconocido en las relaciones internacionales como el único sujeto con legítimo derecho a decidir sobre los asuntos de la guerra y la paz, sometándose a convenciones sobre la forma civilizada de hacer la guerra. El surgimiento del *jus publicum europeum* es, por cierto, un proceso histórico largo y dispar, que va cristalizando una serie de distinciones conceptuales esenciales: entre lo público y lo privado, entre el Estado y la sociedad, entre el dominio político y el dominio socioeconómico.

Pero ni la comunidad cerrada ni la soberanía política pueden explicar cabalmente el condicionamiento material de la unificación política. Para lograrlo, resulta instructivo el rescate que hace Schmitt (*ibid.*) del término *nomos* según su significado griego original, en tanto unidad territorial de ley y espacio. En la tradición eurocéntrica la soberanía estatal clásica se refiere, de acuerdo con Schmitt, a un orden concreto basado en la apropiación de tierra y la reclamación radical de un título sobre dominios de ultramar. Es este *nomos* de la modernidad temprana, entendido como una *toma* de tierra, lo que da sustento a los fundamentos del derecho público y proporciona las condiciones de la autonomía de lo político.

Esta fundamentación material de la unidad política sobre una apropiación inicial de tierra se conecta con una bien asentada tradición crítica en el ámbito de la economía política, conforme a la cual se presenta este elemento inicial como desencadenador y condicionante del desarrollo económico capitalista: la «acumulación previa» de Adam Smith, la «acumulación original» o «primitiva» de Marx, el «capitalismo político» de Max Weber, etc. Hannah Arendt (1968: 148) lo llama, siguiendo a Rosa Luxemburgo al describir el imperialismo de fines del siglo diecinueve, «simplemente robo».

Al añadirse este elemento de economía política, la unidad política parece situarse en un terreno mucho menos firme que el *nomos* de Schmitt. Ella emerge de las arenas movedizas del desarrollo material, tanto en relación con

la producción y distribución (y no solo la toma) de la tierra, como con la organización material de las relaciones sociales (desiguales) basadas en el trabajo y el dinero. A propósito del imperialismo moderno, Luxemburgo ha recordado, en su análisis del *Landnahme* imperialista, el significado adicional de *nomos* como *nahme*, es decir, no solo como un acto de *toma de tierra*, sino también como un proceso de expansión del mercado capitalista. Poner el foco simplemente en una toma inicial de tierra oculta el desarrollo material del *nomos* de la modernidad temprana. Como ha apuntado recientemente David Harvey, el Estado moderno no solo está fundado en una *toma* inicial, sino que su carácter de clase (como relación de dominación) se mantiene a lo largo de sucesivos procesos de «acumulación mediante desposesión». Esto no solo ocurre por medio de la fuerza y el engaño, sino también mediante procesos formales de privatización y adopción de medidas de austeridad que gestionan la relación entre deuda privada y pública (Harvey, 2003; Blyth, 2013).

Así, la formación de la unidad política ocurre no (solo) con el momento simbólico del desencantamiento religioso, ni tampoco (solo) con el acto concreto de apropiación territorial, sino mediante la organización política y económica y la reorganización de las relaciones sociales a lo largo del tiempo y el espacio. Ello incluye el proceso de construcción de la comunidad y de reconocimiento de la soberanía, pero se extiende a las relaciones económico-políticas de desigualdad y dominación material, como también a la reproducción y redistribución social.

La unificación política, por tanto, aparece como una dinámica histórica contingente y dispar, basada en factores concretos que se reproducen políticamente, no solo debido a que el Estado tiene que proveer seguridad y bienestar, sino porque las afirmaciones de soberanía popular, de la comunidad nacional y de dominación imperial (así como también aquellas de clase y antimperialistas, a favor de la emancipación o autodeterminación) son en sí mismas dimensiones de las demandas materiales de expansión o inclusión. El surgimiento y mantenimiento de la unidad política sigue, ciertamente, diversos caminos de desarrollo en relación, tanto doméstica como geopolíticamente, con el desarrollo político-económico. Y ello, no como un simple modo de organizar la economía, sino como algo que integra la organización de las relaciones entre Estado y sociedad y entre los mismos Estados (Streeck, 2011).

2. INSTITUCIONES

Este boceto de la formación dinámica de la unidad política no alcanza a capturar completamente el sustrato de la constitución material en el proceso de ordenación constitucional. La formación de la unidad política y de la

constitución misma depende de la operación de *instituciones*, que comprenden —pero no se limitan a— los poderes formales del Estado tales como los tribunales, los Parlamentos, el Ejecutivo, los organismos administrativos, los bancos centrales, etc. Depende también de instituciones no gubernamentales, informales, sociales y culturales, tales como la familia, el idioma, las organizaciones comerciales, los mitos y los símbolos. Estas tienen un rol integrador y ejercen una fuerza ordenadora, pero evidentemente gozan de cierta autonomía respecto de la lógica de la unidad política y de las condiciones materiales del desarrollo económico (véase Romano, 2017).

Las instituciones son *objetos* que configuran la constitución material (en términos aristotélicos, su causa material). Ellas son producidas por las interacciones sociales y desarrollan su propia normatividad institucional, a la manera de costumbres o de convenciones. El estudio de la constitución material requiere de un análisis de las instituciones cuya normatividad y cohesión integradora mantienen unida a la sociedad, haciendo posible que un orden social relativamente estable pueda aparecer *como un orden constitucional*.

Esta idea está altamente en deuda con la tradición del institucionalismo jurídico y del pensamiento del orden concreto. La obra de Carl Schmitt de nuevo resulta instructiva. Volviéndose hacia esta tradición en la década de los treinta (al tiempo que tomaba distancia del decisionismo del estado de excepción soberano), Schmitt llegó a la conclusión de que una comunidad política existe solo en la medida en que haya un vínculo orgánico entre la autocomprensión pública e institucional de la sociedad y el modo en que los miembros de la sociedad dan forma a su vida diaria. Esto significa que una determinada forma política no puede mantenerse en el tiempo a menos que un determinado conjunto de instituciones (que son reflejo de ciertas prácticas sociales) sea cultivados y protegido permanentemente. Así, una comunidad política en particular existe solo en la medida en que su derecho público consiga conservar las condiciones necesarias para la protección de ciertas instituciones, tales como el matrimonio y la familia, las fuerzas armadas, la burocracia, el sistema monetario, etc. (Croce y Salvatore, 2013).

Debemos ser claros en que no se trata de que algunas prácticas sociales den lugar y forma *naturalmente* a una comunidad política. No hay una conexión natural entre una comunidad política en particular y las instituciones que son protegidas y promovidas por el orden jurídico de esa comunidad. La sociedad, como Schmitt lo entendió, es inherentemente plural y los actores sociales tienden a producir demasiadas respuestas normativas a los problemas prácticos. Como también Schmitt hizo notar hacia fines del período de Weimar, esto pone de relieve cierta inestabilidad en la democracia representativa y, en efecto, en la constitución misma, en la medida en que ésta intenta proteger diversos valores sustantivos, potencialmente rivales entre sí.

Schmitt visualiza una división del trabajo entre las instituciones jurídicas y políticas. A grandes rasgos, el derecho consiste formalmente en un conjunto de reglas y cláusulas generales que definen instituciones y garantizan que los estándares de conducta sancionados por el Estado sean observados. El poder político realiza una labor de selección: los gobernantes políticos identifican las instituciones conducentes a la homogeneidad básica de la población. Por supuesto, tal selección es en alguna medida dependiente del contexto específico. Pero sobre la base del interés preponderante de Schmitt en la homogeneidad, debe buscarse una solución constitucional que permita crear y preservar esta homogeneidad y el orden concreto que ella sustenta. Para Schmitt, el riesgo de conflictos intrasociales envuelto en la reproducción de la sociedad (pero que solo puede ser comprendido una vez que ahondemos en la tercera y la cuarta capas de la constitución material, más adelante) debe ser controlado recurriendo a la relativa homogeneidad del pueblo, la cual debe ser defendida, de ser necesario, mediante la aniquilación de los enemigos de la constitución. Schmitt asume, por lo tanto, que hay una conexión necesaria y directa entre un gobernante político (por medio de los representantes políticos) y la sociedad que es gobernada. Es decir, deben existir instituciones que se hagan cargo lealmente de aplicar los criterios que el gobernante político concibe como necesarios para proteger y promover las instituciones sociales y su identidad (Crocce y Salvatore, 2013: 30-45).

El materialismo constitucional, sin embargo, rechaza esta explicación personalista y conservadora de las instituciones. El mismo institucionalismo jurídico proporciona recursos suficientes para evitar caer en esta trampa reduccionista. Como ya se ha apuntado, el ordenamiento constitucional es un proceso dinámico de llegar a ser, lo que desde una perspectiva constitucional material viene dado por la posibilidad de adaptación (dentro de ciertos límites) ante desafíos y conflictos internos. *Bajo ciertas condiciones*, los conflictos pueden nutrir la constitución material mediante el fortalecimiento de las instituciones involucradas en la gestión o relegación de los mismos. Las instituciones, incluidas aquellas formalmente constitucionales, raramente consiguen resolver los conflictos, pero pueden evitar que ellos degeneren en abierta hostilidad o en el colapso político y social, operando como válvulas de escape de las energías en conflicto. Y puesto que siempre habrá lugar para una nueva interpretación de la normatividad de una institución y también para que surjan nuevas instituciones, la constitución material es más flexible y dinámica que la vislumbrada por Schmitt, aun tras su giro institucionalista.

Sin embargo, las instituciones constituyen logros frágiles. Están sometidas a presión tanto desde arriba —por ejemplo, cuando entran en conflicto con fuerzas de unificación política o con la expansión económica material— como desde abajo —por ejemplo, cuando las relaciones sociales se desenvuelven de

un modo que amenaza su estabilidad—. Y la confianza en las instituciones puede verse erosionada, incluso de manera fatal.

Por otra parte, como muestra el análisis del siguiente factor ordenador de la constitución material, la alusión de Schmitt a la homogeneidad en el mejor de los casos subestima —y en el peor de los casos encubre deliberadamente— las heterogéneas relaciones sociales y los conflictos materiales de los cuales depende el desarrollo constitucional. En vista de que las instituciones median los conflictos entre el Estado y la sociedad, pero son incapaces de resolverlos, necesitamos abocarnos al siguiente factor ordenador, el cual se refiere a las relaciones sociales *horizontales* entre los individuos que constituyen una unidad política y que contienen el poder de la sociedad de instituir.

Las propias instituciones están fundadas en un poder de instituir que es relativamente autónomo y que emerge de la sociedad y el imaginario social (Castoriadis, 1997). Este poder refleja no solo el conflicto, sino también la cooperación y solidaridad social. Esta pareja de conductores de la reproducción social no debe ser perdida de vista.

3. RELACIONES SOCIALES

La materia más básica de la cual está hecha la constitución se encuentra por debajo del nivel de las instituciones. Consiste en la interacción y el conflicto social entre los sujetos, relaciones que están condicionadas (a veces templadas, otras veces inflamadas) tanto por la solidaridad interpersonal como por la competencia. El conflicto social es suavizado, ocultado, tal vez incluso desplazado, por la función integradora de las instituciones y por la propia unidad política del Estado, pero no es (jamás, tal vez) completa o definitivamente resuelto.

La medida precisa en que las relaciones sociales (y a vez, las instituciones y la unidad política constituidas por aquellas) son condicionadas por formas específicas de conciencia y de dominación de clase —donde la clase no necesita estar determinada por la propiedad sobre los medios de producción, como lo entiende el marxismo clásico—, sigue siendo una cuestión abierta. Pero es una importante ventaja de la constitución material sobre la teoría política del derecho (o el constitucionalismo formal) que la relación y la distancia (o desconexión) entre los gobernantes y los gobernados y entre los propios gobernados no es representada en términos puramente formales. En una sociedad que se considere democrática o en alguna medida regida por el autogobierno, la idea de que hay un espacio entre los gobernantes y los gobernados contradice claramente el ordenamiento constitucional, al menos en lo que respecta a su autoimagen de sociedad democrática. Esto no implica decir que puede haber una identidad pura entre gobernantes y gobernados. Todo lo que se quiere afirmar es que la relación que hay entre ellos es material y dinámica.

Los actores de la constitución no deben ser reducidos, por lo tanto, al estatus de objetos (o instituciones) ya constituidos o abstractos. En cambio, el estudio de la constitución material se concentra igualmente en el proceso de *subjetivación*, dando énfasis a la formación de actores políticos colectivos y a su contribución al cambio constitucional. Se trata al mismo tiempo de una cuestión de identificación: ¿se concibe el individuo a sí mismo predominantemente como parte de una determinada clase, nación o etnia; como ciudadano, empresario o consumidor? Y en su caso, ¿según cuál combinación posible entre ellos?

Para incorporar los procesos de subjetivación política dentro de su análisis, los juristas pueden recurrir a las antiguas aproximaciones de los estudios inspirados en la sociología de las constituciones. La producción y reproducción sustantiva de la constitución material es el resultado de una serie de conflictos sociales, políticos y geopolíticos, a través de los cuales van forjándose las subjetividades colectivas. Los sujetos colectivos dan ímpetu a la dinámica material de la formación política y del desarrollo institucional. Es necesario, por tanto, mover el foco constitucional desde el individuo (o la institución) en abstracto, de vuelta hacia estos procesos de subjetivación con potencial de inclusión y exclusión.

Un punto de partida útil para adentrarse en el ámbito de este factor es el trabajo de los institucionalistas italianos (como, por ejemplo, Santi Romano y Constantino Mortati), así como también de quienes se sitúan dentro de la tradición gramsciana (Gramsci, 1971). Para reafirmar una conocida observación de Maquiavelo, si el surgimiento de una nueva constitución material es posible solo mediante la acción política del príncipe o su equivalente —en la versión de Gramsci (1971: 253), del partido político—, ello depende de procesos de subjetivación selectiva y debe encontrar sustento a través de una serie de sujetos políticos organizados. *Político(s)* debe ser entendido aquí *lato sensu* y no de una manera que se limite a los partidos políticos u otras formas ya institucionalizadas. Debe entenderse comprendidos los grupos informales y los movimientos sociales, incluyendo las fuerzas sociales antisistema y otras fuerzas desordenadoras.

Como apuntamos en nuestros comentarios metodológicos preliminares, si bien el estudio de la economía política es crucial para entender la formación y reproducción material de la sociedad (metafóricamente, su *columna vertebral*), la estructura de la constitución material no viene determinada solo por la economía. Por tanto, aunque el surgimiento de la constitución material se encuentra claramente entrelazado con una organización concreta de la economía política que le sirve de sustento, el estudio de la constitución material no puede ser *reducido* al estudio de la base económica subyacente (un ejemplo es Beard, 1913). Dicho de otro modo, la base económica no debe ser presentada

como si determinara completamente la constitución material, sino que, más bien, esta y aquella se encuentran interconectadas. La economía política se sostiene sobre un orden existente y su trayectoria es impulsada, primeramente, por una serie (restringida) de acciones políticas, incluidas aquellas que representan la formación de la unidad política. Los sujetos políticos son, así, esenciales en la formación y luego en la conservación de una economía política en particular, así como también para promover cambios, y presionan a favor de reformar la estructura económico-política.

El académico constitucionalista alemán Herman Heller, desatendido interlocutor de Kelsen y Schmitt, y que ofreciera una tercera alternativa entre normativismo y decisionismo, se inclinó a favor de esta explicación dinámica del desarrollo constitucional basada en las relaciones sociales materiales. Al presentar al derecho y la política como situados en una relación dialéctica con la constitución de la comunidad política, Heller argumentó que esta relación no puede abstraerse de la dimensión social puesto que la unidad política —el primer factor ordenador de la constitución— no solo depende del apoyo institucional con que cuente para sobrevivir, sino que también exige cierto grado de igualdad social o, al menos, la proyección de ella (Heller, 2000; Dyzenhaus, 1996).

De acuerdo con Heller, la constitución es primeramente un orden social, conformado no solo por acciones y tradiciones legislativas y oportunidades políticas, sino también por constelaciones de poder social y económico (Heller, 2000: 275). Visto históricamente, la constitución puede aparecer como un mero *modus vivendi*, esto es, el resultado de un compromiso político o un balance fortuito entre los intereses sociales y económicos. Para Heller, en cambio, *contra* Schmitt, el contenido de la constitución substantiva no se expresa en una decisión solitaria ni tampoco en una pluralidad de decisiones concretas, sino que posee una cualidad ética (*ibid.*: 277).

La autoridad de la constitución se enmarcaría no en el sentido (kelseniano) de autorización por una norma previamente válida (lo cual únicamente puede conducir a una regresión hacia el infinito, clausurada por la *Grundnorm*), sino sobre la base de principios éticos al servicio del bien común. Al rechazar tanto el «poder sin norma» de Schmitt como la «norma sin poder» de Kelsen por no reconocer la construcción dialéctica del Estado constitucional, Heller afirma haber encontrado una vía media. Sostiene que la constitución requiere de una decisión por parte de, al menos, una sección de aquellos sujetos a su poder, no solo en cuanto a que darán cumplimiento a la constitución por autointerés o hábito, sino porque la aceptarán como vinculante. Requiere, en otras palabras, que una porción adopte un *punto de vista interno*, aunque Heller no emplea precisamente esos términos. Tampoco explica qué sección de la población tomará esa decisión o qué la sitúa en esa posición, ni siquiera explica qué quiere decir con *sección* (Wilkinson, 2010).

Al introducir esta perspectiva de reconocimiento social y aceptación, Heller es llevado a confrontar una teoría de la democracia. Después de todo, «el derecho de una democracia —apunta Heller— atribuye la formación del poder estatal al pueblo» (Heller, 2000: 273). Por supuesto, tal era explícitamente el caso de la constitución de Weimar. Aunque la democracia nunca podrá consistir en la *identidad* entre gobernantes y gobernados, la cuestión de la *homogeneidad social* en democracia está referida directamente a la substancia ética —el *bien común*— de la comunidad política, así como a su propia viabilidad.

Pero la naturaleza específica de esta cualidad ética, así como su fragilidad, resulta evidente cuando se pasa de la teoría del Estado de Heller a su comentario político. Aquí deja claro que esta cualidad no debe explicarse o defenderse en términos abstractos o existenciales. Sostiene que la distinción «amigo-enemigo» de Schmitt ignora las *dinámicas* de la formación de la voluntad política y argumenta que la *homogeneidad* es algo que debe renovarse diariamente, aprobando así la famosa descripción del nacionalismo hecha por Renan: «Un plebiscite de toujours» (*ibid.*: 260). La básica distinción amigo/enemigo de Schmitt, de la cual depende su concepto de lo político, no es suficientemente política. Su visión del ordenamiento constitucional es demasiado vertical, «de arriba hacia abajo». Ello está en directa contradicción con la democracia, «que se supone que es un proceso consciente de formación de unidad política desde abajo hacia arriba [...]» (*ibid.*).

La unidad política no consiste en el mero hecho del reconocimiento existencial de un «ser» y un «otro», de un «nosotros» y un «ellos». Por el contrario, estas posiciones y consiguientemente, la unidad política misma, están formadas, construidas y mediadas a través del proceso constitucional, desafiando las visiones rivales sobre el bien común. Su esencia, sin embargo, permanece elusiva, resistiéndose a cualquier análisis empírico o resolución. Aun cuando se requiere de una creencia en la homogeneidad social para facilitar y sustentar un orden democrático relativamente estable, ello no significa «la abolición de la estructura social necesariamente antagonica» (*ibid.*).

Heller destaca que en un sistema democrático las instituciones y los partidos políticos en particular, son esenciales para unificar la multitud de voluntades de la ciudadanía (*ibid.*). Pero «homogeneidad» es, en definitiva, una categoría social y económica, más que espiritual, cultural o étnica (*ibid.*: 261). Lo que es decisivo no es la superestructura intelectual o ideológica, ni siquiera los canales institucionales de resolución de conflictos, sino la realidad de las disparidades económicas. Heller reconoce, no obstante, que la burguesía como clase intentará resucitar las ideologías, incluso las del nacionalismo y la monarquía, a fin de conservar su propia posición de poder en medio del eterno «ciclo de las élites». «Sin homogeneidad social —advirtió— la igualdad formal

más radical se vuelve la más radical desigualdad, y la democracia formal se vuelve la dictadura de la clase dominante» (*ibid.*: 262).

Así, la constitución se encuentra en una relación interna con el orden social material (así como también con la unidad política y las instituciones), entendido en términos de relaciones sociales informales y subjetividades interpersonales que se desarrollan a lo largo del tiempo. Si estas se vuelven demasiado heterogéneas materialmente en virtud del incremento de la desigualdad social, el ordenamiento de la constitución se ve dificultado o imposibilitado. En la medida en que las relaciones sociales subyacentes son tensionadas en exceso, se está llamando a la inestabilidad, e incluso a la revuelta.

4. OBJETIVOS POLÍTICOS FUNDAMENTALES

Hay un último factor que condiciona el orden constitucional y que, incluso, consigue mantenerlo en pie a pesar del conflicto social, compensando la desunión política y la debilidad institucional. Se trata de un *telos* (o un conjunto de *teloi*) material. Los sujetos y las instituciones constitucionales proyectan ciertos objetivos políticos básicos o fundamentales, o incluso cierta *finalidad* futura, al mismo tiempo que cancelan u omiten otros. De nuevo, la constitución formal se sitúa respecto de estos objetivos a veces en una relación de tensión y, otras veces, en armonía.

La creación de la unidad política, la configuración de las instituciones y el desarrollo de las relaciones sociales, giran todos ellos en torno a la posibilidad de infundir una trayectoria sobre la constitución material. De lo contrario, probablemente esta permanecería inerte. Pero la trayectoria delineada por uno de los factores puede en ocasiones entrar en conflicto con la trayectoria trazada por otro. Así, la constitución evoluciona de acuerdo con la compleja dinámica material de los cambios políticos, institucionales y sociales. Evoluciona también en relación con la trayectoria establecida por la constitución formal y por su interpretación por los operadores jurídicos y las instituciones.

El conjunto de objetivos constitucionales explícitos e implícitos refleja la composición de las fuerzas sociales, políticas y geopolíticas dominantes que le rodean, pero opera también como catalizador. Esta perspectiva ofrece una alternativa a las doctrinas constitucionales clásicas, las cuales, de conformidad con la mayoría de la filosofía política moderna, dan énfasis al *origen* de la constitución, como si este contuviera dentro de sí la energía para la creación y el posterior desarrollo del orden constitucional. Tal origen aparece, entonces, como algo externo tanto respecto de la sociedad como respecto del propio orden constitucional. Como si se tratara de un dispositivo mecánico, el acto originario pone en movimiento a la constitución desde fuera, operando como un catalizador y referente externo.

De este modo, la idea del contrato social, que tiene gran influencia sobre la teoría constitucional, postula la creación de la sociedad y de las condiciones del orden constitucional desde una perspectiva externa, esto es, desde una posición prepolítica, hipotética o *natural*. Las relaciones sociales pertenecientes al momento del supuesto origen (ya se trate del estado de naturaleza, o de la posición original) son ocultadas, anuladas en virtud de un experimento mental que opera como unas lentes distorsionadoras, despolitizando las condiciones materiales y las relaciones sociales existentes. Además, una vez que se traduce esta idea al derecho constitucional, legitima que los asuntos sean llevados fuera de los procesos políticos y sociales ordinarios de disputa (Wolin, 1996). En otras palabras, la constitución material es por completo (y deliberadamente) ocultada a la vista.

El decisionismo, a pesar de asumir una perspectiva general radicalmente diferente de la teoría del contrato social, reconoce un punto de partida similar: el origen del orden jurídico, su *big bang*, que contiene la semilla de su desarrollo ulterior, se encuentra en un sitio externo al orden mismo. El poder constituyente es concebido como *causa incausata*, que crea un nuevo orden a partir de la nada; rasgo que puede reiterarse a propósito del estado de excepción. Así, el origen también ofrece aquí una posición conservadora, desde la cual se defiende la constitución reaccionariamente frente al cambio político y social o frente a las agitaciones que conducen hacia ese cambio.

El estudio de la constitución material asume una aproximación distinta. La formación de la sociedad es siempre política; la constitución no proviene ni puede provenir de la nada o desde un estado de naturaleza. Lo que, en un principio, hace posible la formación de la sociedad dentro de un determinado espacio y en virtud de la mediación de instituciones ya existentes, es la convergencia de ciertas fuerzas políticas y sociales en torno a una serie de objetivos políticos básicos y la capacidad para afirmarlos. Por consiguiente, el estado de excepción existe dentro de la constitución, entendida esta en sentido amplio como constitución material.

Por medio de la asociación política, diversas fuerzas sociales tenderán a comprometerse con la búsqueda de distintos objetivos, por variadas razones y sobre la base de diferentes intereses. Al converger sobre estos objetivos, las fuerzas hegemónicas son capaces de imprimir una determinada trayectoria sobre la constitución material. Las condiciones que hacen esto posible son capturadas por Poulantzas y su concepción relacional del poder político. Él vio que la constitución material está formada por la «condensación de las fuerzas sociales» alrededor de un conjunto de objetivos políticos (Poulantzas, 2004: 11). Una formulación de la pregunta a la que responde su investigación debería servir de guía al estudio de la constitución material: «¿Por qué las democracias liberales han decidido darse *estas* constituciones en particular y

no otras?». Aquellas fuerzas pueden ser informales o formales y pueden ser principalmente domésticas, aunque también podrían consistir en un bloque hegemónico dentro de una federación o una conformación geopolítica.

Al mismo tiempo, al desarrollarse conforme a su propia lógica (relativamente autónoma), la teleología de la constitución material va remodelando a lo largo del tiempo la identidad de las fuerzas hegemónicas. Así, la trayectoria de la constitución material está condicionada por la objetivación de sus fines: de este modo, tal objetivación impone límites sobre la manera de realizar esos fines (Cover, 1983: 44-46). En otras palabras, las fuerzas hegemónicas que sostienen la constitución material no son completamente libres para cambiar de curso, encontrándose sometidas a límites y constreñimientos. Más aún, la formulación y búsqueda de objetivos políticos fundamentales puede generar consecuencias, contradicciones y paradojas impredecibles al desenvolverse la constitución material. Esto implica que, en la efectiva persecución de objetivos políticos comunes, pueden abrirse espacios imprevistos para nuevas subjetividades o para cambios en las alianzas, con efectos potencialmente disruptivos.

El nivel de intensidad del apoyo social e institucional general es un importante indicador de la fortaleza de una constitución material. Mientras más sólido sea el respaldo de los objetivos políticos (o de la finalidad) de un determinado régimen, más firme será su constitución material. Sin esta trayectoria, la constitución material tendrá que luchar por mantenerse en pie, en especial cuando los objetivos se encuentran directamente en conflicto entre sí.

La noción de teleología constitucional no es novedosa. Como señala Aristóteles (2005: 35) en la *Política*, la «constitución [...] revela el *fin* de la ciudad-estado». Así dicho puede parecer enigmático, pero como mínimo el objetivo implícito es ciertamente la supervivencia del Estado, la comunidad política o el proyecto de unidad política. Frecuentemente y cada vez más, sin embargo, las propias constituciones formales presentan objetivos con contenidos específicos o anuncian explícitamente un *telos* (o un conjunto de *teloi*). Así ocurre con muchas de las constituciones modernas, particularmente las establecidas en Europa Occidental tras la Segunda Guerra Mundial, las cuales promueven valores particulares, aunque más bien vagos, tales como la democracia, el federalismo, los derechos humanos y el bienestar de la sociedad.

Esta óptica enfocada en objetivos políticos particulares arroja luz sobre la naturaleza del arte de gobernar, el cual, como ha observado Mortati (2001), no puede ser reducido a las otras tres funciones constitucionales clásicas. Según este autor, la función de gobernar subsume las otras tres funciones en lugar de ser explicada a partir de ellas. De hecho, las tres funciones tradicionales obtienen su dirección solo a través de la mira de la propia función de gobernar, y esta trayectoria está determinada por los objetivos políticos fundamentales (Mortati, 1998: 117-204).

La noción de funciones no debe conducir a equívocos. Como se ha sugerido al contrastar nuestra aproximación con el constitucionalismo sociológico, la dimensión teleológica del arte de gobernar es moldeada por la acción política antes que por pura funcionalidad. No se trata de una distinción pedante, pues ella conlleva importantes consecuencias para la comprensión del proceso de ordenación constitucional. Es posible que una institución particular en un determinado orden constitucional posea el poder y la responsabilidad de dirigir la función de gobernar hacia la búsqueda de ciertos objetivos políticos fundamentales; sin embargo, ello es poco probable. Con la creciente complejidad de las estructuras constitucionales, se ha vuelto difícil o incluso imposible identificar la función de gobernar con un único objetivo o una única institución. En efecto, en vista de que la finalidad de gobernar una sociedad no se encuentra limitada a la supervivencia de esta (por ejemplo, el Estado presenta cierta forma ideal de comunidad), sino que incluye también la realización o preservación de determinados objetivos políticos fundamentales, resulta más preciso entonces buscar la teleología de la constitución material a lo ancho del espectro institucional, e incluso más allá todavía, en la dimensión de las relaciones sociales. En síntesis, la teleología de la constitución es material antes que formal y se encuentra en relación con todos los factores ordenadores de la constitución.

IV. LA CONSTITUCIÓN MATERIAL COMO OBJETO DE CONOCIMIENTO JURÍDICO

Las consideraciones desarrolladas hasta aquí son ofrecidas con la finalidad de demostrar el valor epistémico del estudio de la constitución material. En este análisis, el derecho constitucional formal no es un mero instrumento en las manos de las fuerzas políticas o sociales, pero tampoco es completamente autónomo. El derecho constitucional está inserto en las dinámicas materiales subyacentes, tanto sustentado como irritado por estas. En este sentido hay una clara cercanía entre la constitución material y la tradición del pensamiento del orden concreto, pero se le debe otorgar un marco material más dinámico y conflictual. La fuerza ordenadora del derecho permanecería vacía de no encontrarse sustentada en la unidad política, en instituciones relativamente poderosas y en las fuerzas sociales dominantes, al mismo tiempo de estar animada por un *telos* (o *teloi*) prevalente. A pesar de ello, la constitución material no es *lo que ocurre* en el sentido de un simple ocasionalismo, sino que más bien delinea las condiciones que hacen posible el surgimiento de un estado de cosas consistente en el orden constitucional. Estas condiciones pueden ser identificadas y examinadas como objetos de conocimiento jurídico.

Así las cosas, los factores ordenadores se sitúan en una relación interna con lo establecido por la constitución formal. El jurista no puede ignorar su formación, pues esos factores infunden vida en el ordenamiento constitucional y condicionan su desarrollo. Cada uno de ellos provee un sentido de dirección a las normas constitucionales, una dirección que es tanto jurídica como política. De esto se sigue que, contraponiéndose a aquellas versiones de constitucionalismo político que retratan la política y el derecho como inconmensurables, el análisis de la constitución material entiende que la relación entre derecho y política es interna. Y ello en el sentido de que el derecho no puede ser considerado simplemente como una correa de transmisión de decisiones políticas que son tomadas antes y fuera del orden jurídico. Contra lo postulado tanto por positivistas normativos como por decisionistas en cuanto a que las decisiones políticas más importantes sean tomadas antes o fuera del derecho, una vez que la formación de objetivos políticos fundamentales es vista a través de la dimensión material de la constitución, se evapora toda noción de un proceso político autónomo o de una toma ocasionalista de decisiones políticas. No hay nada ocasional ni puramente procedimental en la constitución material.

En segundo lugar, específicamente respecto al último factor ordenador, el nexo entre estructura constitucional y objetivo político, típico del Estado liberal, es desarticulado debido a que no existe una única determinación de un objetivo particular (que en el Estado liberal clásico consiste siempre en la protección de la libertad individual). En lugar de ello, esta cuestión está abierta a múltiples variaciones. No solo hay diferentes tipos de Estado en cuanto a distintas rutas para alcanzar la unidad política formal y sus estructuras institucionales, sino que también hay diferentes tipos de Estado en cuanto a los diversos objetivos políticos básicos que se persiguen.

Puesto que la constitución material está conformada por un notable conjunto de factores ordenadores, los cuales reflejan los contornos del desarrollo más amplio de la sociedad, no es posible asumir que cualquier forma de no cumplimiento del orden jurídico establecido constituye una forma de desuetudo o incluso de modificación de la constitución. Por este motivo, la constitución material no debe ser confundida con la idea de *derecho vivo* o de *constitución viviente*. Esta última es una noción mucho más flexible, que insiste en que el cambio social es mecánica (u orgánicamente) registrado por el orden jurídico, usualmente por medio de la interacción entre actores particulares y los tribunales. Una comprensión material de la constitución reconoce que el orden constitucional y social se encuentran en una relación interna (y a menudo crispada) entre sí, y que esto hace que la transformación constitucional resulte notablemente más demandante que la simple adaptación a las cambiantes circunstancias sociales.

El énfasis puesto en los factores ordenadores tampoco debería sugerir que el orden es fácilmente realizado dentro de los márgenes de la constitución material. Por el contrario, nuestra insistencia en el movimiento, el conflicto, el dinamismo, debería apuntar a que la unidad política depende de una variedad de fuerzas, frecuentemente antagónicas, que se combinan en el proceso de unificación política y de elaboración de instituciones, y en el movimiento en pos de los objetivos políticos fundamentales. Por esta razón, la constitución puede fortalecerse al institucionalizarse la contienda e incluso el conflicto material. Pero dicho conflicto *puede* volverse una amenaza, incluso para la propia existencia.

Para entender mejor este proceso, puede trazarse una distinción entre dos tipos de conflicto y observarse cómo se los entiende desde la perspectiva de la constitución material. Puede haber aquí un segundo uso epistémico. El primer tipo de conflicto, de ser adecuadamente institucionalizado, puede conducir a una mayor consolidación del orden constitucional. La constitución es mejorada si es capaz de administrar el conflicto y desplegar sensibilidad frente a las circunstancias sociales, particularmente aquellas que no pudieron haber sido previstas al momento de iniciarse el proyecto constitucional. Esto además permite a la constitución moldear la sociedad, abriendo espacios para nuevas instancias sociales y nuevos *inputs* de parte de la sociedad, lo cual a su vez concede cierta elasticidad y durabilidad a la constitución material. Esto no significa que cualquier cosa puede ser acomodada, pero el movimiento que anima a la constitución material, con su efecto de cascada sobre las instituciones, es posibilitado por este tipo de gestión del conflicto. Estos conflictos a menudo implican que las fuerzas sociales y políticas presionan contra los límites de las instituciones y los sujetos político-sociales, poniendo a prueba su capacidad para acomodar nuevas demandas. No obstante, este tipo de conflicto no necesita desafiar los objetivos políticos fundamentales del orden constitucional ni tampoco dar lugar necesariamente al surgimiento de nuevos sujetos constitucionales. En cambio, dirige la dinámica constitucional existente.

El segundo tipo de conflicto efectivamente amenaza a la constitución material, poniendo a prueba el centro normativo que se apoya en las fuerzas sociales y políticas dominantes. Esto sucede cuando la impronta dominante ya no es capaz de infundir efectos generales sobre toda la comunidad política. Tal puede ser el caso cuando las fuerzas gobernantes ya no se agrupan en torno a los mismos objetivos políticos o cuando existen contradicciones internas entre estos objetivos y no puede alcanzarse una solución de compromiso. Al ocurrir esto, los conflictos dejan de ser productivos y un cambio de largo alcance de la constitución material (y formal) se vuelve urgente. En esta etapa, el estado de excepción opera como una señal de que la constitución material y la relativa condensación de fuerzas políticas y sociales que la sustentan se

encuentran bajo una seria amenaza de disolución y se requiere de una intervención extraordinaria. En otras palabras, la excepción no es un evento imprevisto que amenaza desde afuera a la normalidad del orden jurídico, sino que, por el contrario, la excepción emana desde adentro cuando la constitución material se ve amenazada (Croce y Salvatore, 2016).

Si el estado de excepción es tenido por legítimo cuando persigue preservar la constitución material (Loughlin, 2010: 280), poco sentido tiene considerarlo como un momento extralegal, situado más allá del ámbito de conocimiento de los juristas constitucionalistas. Se encuentra, por el contrario, dentro del dominio del conocimiento jurídico. La misma lógica tiene lugar en otros casos en que el corazón de la constitución material está en juego. En el contexto de la Unión Europea, por ejemplo, esto fue visible en la confrontación entre los tribunales superiores nacionales acerca de la penetración del derecho de la Unión Europea dentro de los sistemas constitucionales nacionales. Enfrentados al riesgo de que ciertas medidas establecidas por el derecho de la Unión Europea pudieran desatar aspectos del tejido social y, en consecuencia, aspectos centrales de la identidad constitucional nacional, los jueces sintieron que debían fijar un límite a ser trazado siguiendo principios constitucionales fundamentales. El desarrollo de la doctrina de los *contralímites* por parte de algunos tribunales constitucionales nacionales puede ser leído como la actuación de un guardián respecto de los aspectos centrales de la constitución material del Estado parte, dependientes de la unidad política (identidad nacional), la autoridad institucional e, incluso, las relaciones sociales. Referirse a la constitución material (en lugar de a la formal) sirve de ayuda aquí para identificar los límites de la revisión o transformación constitucional. Pero esta apelación al guardián de la constitución no solo pueden hacerla los tribunales constitucionales, sino también otros actores formales e informales, tales como los Parlamentos e incluso la gente por sí misma a través tanto de movimientos sociales y partidos políticos como de referendos.

Mortati ofrece una útil reflexión acerca de la relevancia de estos conceptos límite. Para él, la constitución material representa un punto de entrada privilegiado para el análisis conceptual. Deja claro que la constitución material debe situarse en el corazón del análisis constitucional, debido a que la investigación del jurista sobre la base material del sistema jurídico no es solamente sociológica, sino genuinamente jurídica cuando ella se refiere a aquellos elementos del mundo social que el legislador debe sacar a la luz y que el sistema jurídico debe proteger a fin de que la comunidad sea *esa* comunidad (Mortati, 2007: 28).

Este reconocimiento del alcance material de los estudios constitucionales tiene conspicuas consecuencias. Al estudiarse el estado de excepción o la doctrina de los contralímites (así como otras figuras límite del derecho

constitucional, como el poder constituyente) a través del prisma de la constitución material, se enriquecen los estudios constitucionales al revelarse la base material de la relación entre derecho, política y sociedad. El concepto de constitución material captura la relación interna entre orden constitucional y sociedad, sin eludir su naturaleza conflictual. Por medio de esta dinámica sucede el cambio constitucional. Si la teoría constitucional ha de evitar el riesgo de volverse irrelevante en su abstracción, tendrá que lidiar con ello. Todavía más cuando estamos entrando en un período en que el constitucionalismo formal está comenzando a parecer divorciado de la realidad constitucional y el orden constitucional está, una vez más, amenazado por el cambio radical.

Bibliografía

- Anderson, B. (1983). *Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*. London: Verso.
- Arendt, H. (1968). *The Origins of Totalitarianism*. New York: Harcourt.
- Aristóteles (2005). *Politics*. Oxford: Oxford University Press.
- Balibar, E. (2002). *Politics and the Other Scene*. London: Verso.
- Beard, C. (1913). *An Economic Interpretation of the Constitution of the United States*. New York: MacMillan. Disponible en: <https://doi.org/10.2307/200174>.
- Bellamy, R. (2007). *Political Constitutionalism*. Cambridge: Cambridge University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511490187>.
- Blyth, M. (2013). *Austerity: The History of a Dangerous Idea*. Oxford: Oxford University Press.
- Blokker, P. y Thornhill, C. (comps.) (2018). *Sociological Constitutionalism*. Cambridge: Cambridge University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1017/9781316403808>.
- Castoriadis, C. (1997). *The Imaginary Institution of Society*. Boston: MIT Press.
- Christodoulidis, E. (2013). On the Politics of Societal Constitutionalism. *Indiana Journal of Global Studies*, 20, 629-663. Disponible en: <https://doi.org/10.2979/indjglolegstu.20.2.629>.
- Cover, R. (1983). Nomos and Narrative. *Harvard Law Review*, 97, 4-68. Disponible en: <https://doi.org/10.2307/1340787>.
- Croce, M. y Salvatore, A. (2013). *The Legal Theory of Carl Schmitt*. Abingdon: Routledge. Disponible en: <https://doi.org/10.4324/9780203096949>.
- (2016). After Exception: Carl Schmitt's Legal Institutionalism and the Repudiation of Exceptionalism. *Ratio Juris*, 29, 410-426. Disponible en: <https://doi.org/10.1111/raju.12119>.
- Dyzenhaus, D. (1996). Hermann Heller and the Legitimacy of Legality. *Oxford Journal of Legal Studies*, 16, 641-666. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/ojls/16.4.641>.
- Ewing, K. (2013). The Resilience of the Political Constitution. *German Law Journal*, 14, 2111-2132. Disponible en: <https://doi.org/10.1017/S2071832200002698>.
- Gauchet, M. (1999). *The Disenchantment of the World: A Political History of Religion*. Princeton: Princeton University Press.

- Ginsburg, T. y Simpsen, A. (comps.) (2014). *Constitutions in Authoritarian Regimes*. Cambridge: Cambridge University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.2139/ssrn.2427794>.
- Gramsci, A. (1971). *Selection from the Prison Notebooks*. London: International Publishers.
- Griffith, J. G. A. (1979). The Political Constitution. *Modern Law Review*, 42, 1-21. Disponible en: <https://doi.org/10.1111/j.1468-2230.1979.tb01506.x>.
- Grimm, D. (1995). Does Europe Need a Constitution. *European Law Journal*, 1, 282-302. Disponible en: <https://doi.org/10.1111/j.1468-0386.1995.tb00033.x>.
- Habermas, J. (1996). *Between Facts and Norms*. Boston: MIT Press. Disponible en: <https://doi.org/10.7551/mitpress/1564.001.0001>.
- Harvey, D. (2003). *The New Imperialism*. Oxford: Oxford University Press.
- Heller, H. (2000). Political Democracy and Social Homogeneity. En A. Jacobson y B. Schlink (eds.). *Weimar: A Jurisprudence of Crisis* (pp. 256-264). Berkeley: University of California Press.
- Hirschl, R. (2004). *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*. Boston, Mass.: Harvard University Press.
- Kelsen, H. (2011). *Teoría pura del derecho*. Madrid: Trotta.
- Lassalle, F. (1919). Über Verfassungswesen. En *Gesammelte Reden Und Schriften* (pp. 30-62). Berlin: Singer.
- Loughlin, M. (2010). *Foundations of Public Law*. Oxford: Oxford University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199256853.001.0001>.
- (2015). The Constitutional Imagination. *Modern Law Review*, 78, 1-25. Disponible en: <https://doi.org/10.1111/1468-2230.12104>.
- (2017). *Political Jurisprudence*. Oxford: Oxford University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198810223.001.0001>.
- y Tschorne, S. (2016). Public Law. En M. Bevir y R. Rhodes (comps.). *The Routledge Handbook of Interpretive Studies* (pp. 324-337). Abingdon: Routledge.
- Marx, K. (1996). The Eighteenth Brumaire of Louis Napoleon. En *Later Political Writings* (pp. 31-126). Cambridge: Cambridge University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511810695.007>.
- Minkinen, P. (2015). Political Constitutionalism vs. Political Constitutional Theory: Law, Power and Politics. *International Journal of Constitutional Law*, 11, 585-610. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/icon/mot020>.
- Möllers, C. (2007). We are (afraid of) the people. En M. Loughlin y N. Walker (comps.). *The Paradox of Constitutionalism: Constitutional Power and Constitutional Form* (pp. 87-107). Oxford: Oxford University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199552207.003.0006>.
- Mortati, C. (1998). *La costituzione in senso materiale* (1940). Milan: Giuffré.
- (2001). *L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano*. Milan: Giuffré.
- (2007). *Una e indivisibile*. Milan: Giuffré.
- Müller, J. W. (2008). *Constitutional Patriotism*. Princeton: Princeton University Press.
- Negri, A. (1994). *Labor of Dionysus*. Minneapolis: University of Minnesota Press.
- (1999). *Insurgencias*. Bloomington: Indiana University Press.
- y Hardt, M. (2000). *Empire*. Cambridge Mass: Harvard University Press.
- Neves, M. (2013). *Transconstitutionalism*. Oxford: Hart.

- Poole, T. (2015). *Reason of State*. Cambridge: Cambridge University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1017/CBO9781316106099>.
- Posner, E. y Vermuele, A. (2011). *The Executive Unbound*. Oxford: Oxford University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/acprof:osobl/9780199765331.001.0001>.
- Poulantzas, N. (2004). *State, Power, Socialism*. London: Verso.
- Romano, S. (2017). *The Legal Order*. Abingdon: Routledge. Disponible en: <https://doi.org/10.4324/9781315164519>.
- Schmitt, C. (2006). *The Norms of the Earth*. New York: Telos Press.
- Streeck, W. (2011). Taking Capitalism Seriously: Towards an Institutional Approach to Contemporary Political Economy. *Socio-Economic Review*, 9, 137-167. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/set/mwq028>.
- Teubner, G. (2012). *Constitutional Fragments*. Oxford: Oxford University Press.
- Thornhill, C. (2011). *A Sociology of Constitutions*. Cambridge: Cambridge University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511895067>.
- Waldron, J. (1999). *Law and Disagreement*. Oxford: Oxford University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198262138.001.0001>.
- White, J. (2019). *Politics of Last Resort*. Oxford: Oxford University Press.
- Wilkinson, M. (2010). Is Law Morally Risky: Alienation, Acceptance and Hart's Concept of Law View. *Oxford Journal of Legal Studies*, 20, 441-466. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/ojls/gqq014>.
- Wolin, S. (1996). The Liberal/Democratic Divide: on Rawl's Political Liberalism. *Political Theory*, 24, 97-119. Disponible en: <https://doi.org/10.1177/0090591796024001006>.