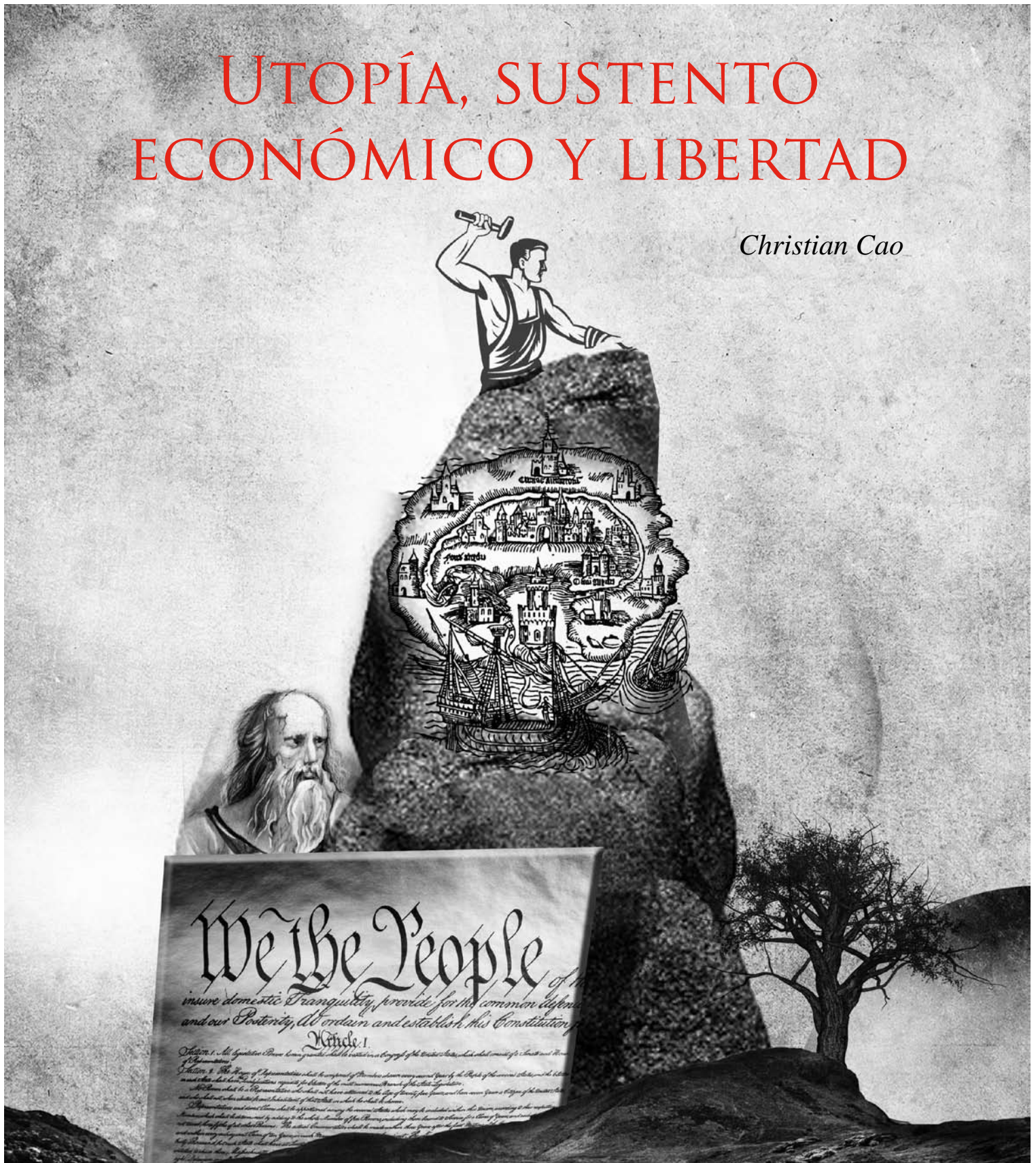


UTOPIÍA, SUSTENTO ECONÓMICO Y LIBERTAD

Christian Cao



Sociedad, necesidades económicas y conflicto

La noción de sociedad posee un tamiz polisémico. En su acepción política se la asimila a la comunidad política, relacionada en la convivencia de las personas y su acción recíproca para su subsistencia y reproducción colectiva. Sucede que la persona individual vive en sociedad, de ahí su carácter gregario. Por lo tanto, no hay individuos sin sociedad, ni sociedad sin individuos. Hay vivencia del hombre y convivencia social, existencia del sujeto y coexistencia social. Lo individual se interrelaciona con lo colectivo.

A lo largo de su desarrollo histórico, esa sociedad en términos po-

líticos ha buscado alguna forma de organización entre sus miembros.

Para este trabajo, no reviste gran importancia identificar el punto de partida de las formas organizativas sociales complejas. Sí, en cambio, interesa señalar sus diferentes manifestaciones consolidadas en un modelo actual: el estado nación.

Las relaciones de convivencia y solidaridad recíproca han orientado al colectivo hacia la subsistencia y reproducción, expresadas de múltiples maneras: horda, clan, tribu, familia, aldea, ciudad-estado y, en la actualidad, el estado nación como forma organizativa.

Sobre esto, cabe identificar a los procesos de integración regional como formas complejas que proyectan –hacia el futuro– una nue-

Los tratados de paz de Osnabrück y Münster del año 1648 (Paz de Westfalia) dieron lugar a un nuevo orden basado en la integridad territorial y la soberanía de los estados (por sobre la cosmovisión feudal). Así, con la formación de los estados centralizados -o estados nación-, los poderes dispersos quedaron unificados bajo su preeminencia, caracterizando así su nueva cualidad: la soberanía del estado

va forma de sociedad políticamente organizada, la cual –al menos por el momento y en el corto plazo– no pone en crisis la existencia del estado.

En todas aquellas tipologías organizativas, y en especial en el estado nación, las necesidades individuales y las necesidades sociales fueron y son disputadas en la arena de la política. Allí el poder y la decisión pública tienen la última palabra, en su expresión monopólica de aquella entidad, como lo expresó Max Weber¹.

Por supuesto que no va transcurrir mucho tiempo para que en el seno de la sociedad organizada surja la idea de conflicto. Obviamente, el estado nación no es excepción a esta afirmación. El conflicto es, en la idea de Gianfranco Pasquino, “una forma de interacción entre individuos, grupos, organizaciones y colectividades que implica enfrentamientos por el acceso a recursos escasos y su distribución”². Nótese que el control y administración de los recursos escasos, cualquiera sean ellos, es el elemento central del término. Estos conflictos muchas veces derivan en antagonismo políticos, elemento base de la política, según Maurice Duverger³.

De todas las posibles variantes de conflictos me detendré en aquel que reviste característica económica. Prescindiré de aquellos de naturaleza étnica, cultural, histórica, entre otros. Dentro de él, prescindiré también de la dimensión colectiva, ligada a la lucha de clases, la estructura de la producción y la propiedad de sus factores, materializada en el pensamiento de Karl Marx⁴.

En principio, abordaré así la dimensión individual de los conflictos económicos que pugnan en el seno de una sociedad políticamente organizada que posee el control monopólico de la autoridad en un territorio determinado. Luego, articularé ese concepto con la visión y representación ideal y real de un escenario concreto, para ofrecer, finalmente, una respuesta desde el derecho, como herramienta –útil o inútil, según el usuario– para la solución de tales conflictos.

Sociedad y estado. La canalización del conflicto

El concepto de “estado” ha sido definido a partir de distintos presupuestos, o considerando algunos de sus elementos caracterizadores. También se ha definido a partir de la evaluación de sus manifestaciones, recursos y finalidades.

En esta senda, a la organización estatal se la ha conceptualizado como una creación natural –*ius naturalis*–, artificial o voluntaria de las personas –contrato social. También como una relación de hechos o de dominación, un concepto jurídico, una unidad de acción, una organización o entidad que reclama ciertos atributos, principalmente el monopolio de la coerción en un territorio limitado.

En concreto, no se observa una tesis unívoca para explicar al estado como institución, y se afirma que difícilmente el término encuentre tal consenso debido a su íntima –y no menos problemática– relación con la sociedad agrupada.

En todos los casos, busca explicar algo real y concreto, pero a la

vez incorpóreo. Es una rara paradoja, pero que se diferencia de una visión ideal o utópica de un modelo de organización social. Retomaré esta línea de razonamiento más adelante.

Luego, las nociones de “poder” y “relaciones de autoridad” que necesariamente rodean esa figura participan o influyen en aquella conceptualización que, a la luz de la justicia como valor orientador del derecho, está llamada a restringir los antagonismos ya mencionados por Maurice Duverger: opresión –o conflicto– e integración social⁵.

De hecho, simultáneamente con el desarrollo y agotamiento de las teorías sistémicas que buscaban explicar la política –y consecuentemente el estado–, se produjo el surgimiento de las teorías económicas de la política⁶.

Aún así, la interrelación de algunos de estos factores colabora en aproximar algunas definiciones. Por ejemplo, desde la literatura clásica española, Adolfo Posada explicaba que:

En efecto, el Estado en el concepto se revela implicando el fin; para determinar su origen, el fin que cumple se ofrece como su justificación, y en cuanto a la determinación de sus elementos componentes, ya se ha visto que es necesario atender a la acción que ejerce el Estado para ver de qué suerte comprende, en su esfera propia, la tierra y el hombre⁷.

Se debe señalar que el estado ha experimentado múltiples transformaciones a lo largo del tiempo. Su historicidad –sin importar cuantías– implica, siguiendo a Germán Bidart Campos, que:

[...] las distintas formas con que la estructura política se ha realizado singularmente en el tiempo y en el espacio son expresiones positivas, diferentes y variables, de los valores que en cada situación particular, hacen ingresar los hombres en la comunidad⁸.

Todas estas transformaciones se adecuaron a las necesidades sociales, pero en modo alguno consolidaron soluciones definitivas a las hipótesis de conflicto que en párrafos anteriores apunté.

En relación a la dimensión jurídica, el estado es –o crea– un orden jurídico y por ende se convierte –y legitima, como lo expresó Hans Kelsen– así en un “estado de derecho”⁹. El autor proponía que:

En tanto que no haya orden jurídico superior al Estado, éste representa el orden o la comunidad jurídica suprema y soberana. Su validez territorial y material es, sin duda, limitada, puesto que no se extiende sino a un territorio determinado y a ciertas relaciones humanas, pero no hay un orden superior a él que le impida extender su validez a otros territorios o a otras relaciones humanas¹⁰.

Concretamente, el estado es una ordenación de la conducta humana y puede ser pensado como una autoridad que se halla por encima de

los hombres sólo en tanto que sea un orden u ordenación que obliga a los hombres a un comportamiento determinado; sólo en tanto que sea un sistema de normas reguladoras de la conducta humana¹¹.

Norberto Bobbio formula una observación al monopolio del derecho por parte del estado y sus consecuencias, ya que ello

[...] no es sino un episodio histórico de aplastamiento por parte de la sociedad política territorial (nacional) de las otras infinitas sociedades, sean funcionales (como las sociedades profesionales, con fines económicos, religiosos, etc.), sean suprafuncionales (como la sociedad internacional); o mejor, es el proceso a través del cual se ha realizado gradualmente en la época moderna la subordinación de la religión, de la economía, de la cultura, a la política (subordinación que encuentra su punto límite en el Estado totalitario que representa, por expresarlo con una fórmula, la reducción radical de la vida humana a política)¹².

Gustavo Gozzi, en la línea del autor citado, de Nicola Matteucci y de Gianfranco Pasquino, sistematiza la estructura del estado de derecho a partir de, a su vez, cuatro subestructuras del sistema jurídico:

- a) una estructura formal, o la garantía de los derechos fundamentales de la ley aplicada por jueces independientes;
- b) una estructura material del sistema jurídico, o el derecho de propiedad privada y la libre competencia en el mercado;
- c) una estructura social, o la cuestión social y los derechos de la clase trabajadora;
- d) una estructura política, o la separación y distribución del poder¹³.

Para esa posición, el estado de derecho implicaría entonces –y principalmente– la eliminación de la arbitrariedad en el ámbito de la actividad estatal, y dentro de ello el manejo de la intervención en los conflictos sociales, sean individuales o colectivos, dentro de su organización política. A partir de su consolidación, la ley –como expresión de la voluntad popular–, será el instrumento de gobierno por excelencia que redefine las instituciones públicas avanzando sostenidamente sobre los límites del absolutismo, principalmente encarnado en las monarquías europeas¹⁴.

La eliminación de toda arbitrariedad estatal implica la renuncia a todo modelo idealizado, por más perfecto que pueda ser imaginado. Es el precio a pagar a cambio de las libertades a disfrutar y que ha sido materia de estudio por los críticos de los modelos opresivos desde todo género literario. George Orwell, en su sátira, lo ha graficado con gran lucidez¹⁵.

Esa interdicción a la arbitrariedad del estado resulta de vital importancia para la canalización de los conflictos sociales en el seno de la sociedad políticamente organizada, ya que su resolución –o al menos su intento– se dará en el marco de la norma jurídica y no de la mera potestad de la autoridad.

La relación entre estado y derecho fue recogida también por Hermann Heller quien afirmó que la relación entre los conceptos no consiste en una unidad indiferenciada ni en una irreductible oposición. Por el contrario, esa relación debe ser estimada como dialéctica, es decir como relación necesaria de las esferas separadas y admisión de cada polo en su opuesto¹⁶.

En fin, la vinculación entre la sociedad civil, el estado y la canalización de los conflictos reales repercute en el despliegue de los factores de poder. Y es en esas circunstancias en donde el derecho participa, como se explicará más adelante, a los fines de garantizar el valor que persigue: la justicia.

Estado de derecho y estado constitucional de derecho. Dos modelos reales de convivencia social y de solución de los conflictos¹⁷

La consolidación de la soberanía. Del absolutismo al estado legislativo de derecho

Reflexionar sobre la soberanía implica indagar necesariamente acerca del concepto de poder. La soberanía absoluta es una cualidad del poder, y debe tener, para ser así, la característica de ser supremo, máximo, irresistible, sin que pueda reconocer otro poder igual o superior.

A los efectos expositivos resulta útil efectuar una comparación: entre dos o más poderes con pretensiones o vocaciones concurrentes y que confrontan en un mismo territorio o sobre cierto grupo de personas, ¿cuál es el que finalmente prevalece? La superioridad de un poder por sobre el resto da cuenta de la noción de soberanía del estado por sobre otros poderes que pueden subyacer.

A lo largo de la segunda parte de la Edad Media (Baja Edad Media: siglos XI a XV), con su pluralismo de poderes, se sentaron las bases para el desarrollo de concepto de soberanía.

En el período histórico dominado por el absolutismo, el poder público organizado en unidades nacionales era caracterizado como soberano. En el *Ancien Régime* la idea de estado estaba en forma inescindible ligada al gobernante o soberano (en el sentido de la persona que ejerce el poder supremo).

Al menos en Occidente, el poder de la Iglesia (ideológico-religioso) y el surgimiento y crecimiento de la burguesía (poder económico) fueron factores que por momentos disputaron el monopolio del poder del soberano o señor feudal, según el caso. Ellos fueron acompañados por un dinamismo económico y tecnológico (el comercio de larga distancia y el desarrollo de las herramientas productivas), la creación de universidades¹⁸, y la expansión geográfica en razón del conocimiento cartular.

Así, “las largas disputas entre el poder político del Estado y el poder religioso del Papa acusan la rivalidad entre reyes y emperadores frente al Pontífice: cada parte reivindica y defiende ante la otra las competencias que cree le son propias”¹⁹. De esta manera se observa una rivalidad, ofensiva o defensiva, para desligarse, mutuamente, de toda subordinación.

De las pugnas entre los diferentes poderes de la estructura política medieval –la Iglesia²⁰, las entidades imperiales, los reyes, los señores feudales–, surgió el estado moderno y la idea de soberanía interna y externa²¹.

Los tratados de paz de Osnabrück y Münster del año 1648 (Paz de Westfalia) dieron lugar a un nuevo orden basado en la integridad territorial y la soberanía de los estados (por sobre la cosmovisión feudal). Así, con la formación de los estados centralizados –o estados nación–, los poderes dispersos quedaron unificados bajo su

La eliminación de toda arbitrariedad estatal implica la renuncia a todo modelo idealizado, por más perfecto que pueda ser imaginado. Es el precio a pagar a cambio de las libertades a disfrutar y que ha sido materia de estudio por los críticos de los modelos opresivos desde todo género literario.

preeminencia, caracterizando su nueva cualidad: la soberanía del estado. De esta manera, el poder soberano de los estados se erigió por sobre los otros poderes coyunturales y no reconoció a otro factor por encima suyo²². Es así que algunos autores definen la soberanía desde su faz negativa: el poder estatal (ya que sin estado, no es posible referir a su poder soberano) y su no-dependencia respecto a ningún otro poder.

Que el poder –el actuar del estado– se encuentre limitado o acotado legal o constitucionalmente no afecta al concepto de soberanía. Esto es así ya que el poder estatal continúa, en las concepciones negativas, no-reconociendo otro que lo supere, sin perjuicio de los mayores o menores límites o marcos legales/constitucionales que aquél encuentre. Germán Bidart Campos clarifica la cuestión afirmando:

Tenemos pues, un Estado con un poder que no admite a otro poder por encima de él, ni siquiera en concurrencia o paralelismo con él. No tiene dependencia ni sujeción. Está supra-ordenado respecto de los demás poderes en lo interno, es el poder más alto en un ámbito de competencias y en un espacio territorial. En lo externo, ese poder tampoco se somete al poder de otros Estado: es igual al de ellos. A ese poder le asignamos la cualidad de soberanía, porque la organización político-jurídica de tal Estado afirma su validez positiva por sí misma, y no deriva esa validez de otro orden positivo que esté por encima de él²³.

Desde el plano de las ideas políticas, Nicolás Maquiavelo alegaba en 1513, asociando íntimamente los conceptos soberanía-soberano que:

Los Estados que se gobiernan mediante un príncipe y sus servidores ven en aquél una mayor autoridad; porque en toda la provincia nadie exista que sea superior a él; y si obedecen en algún momento a otra persona, lo hacen por ser su ministro u oficial y no le guardan particular estima²⁴.

El autor florentino, junto a Jean Bodin²⁵ y Thomas Hobbes²⁶ ofrecieron las bases teóricas del absolutismo político. No sólo el soberano absoluto de Hobbes –en este caso personalizado en un titular–, sino también el Parlamento, dotado de un poder despótico, en la visión de William Blackstone, y finalmente el poder inalienable del pueblo en Jean-Jacques Rousseau, conducen a un similar orden de pensamientos.

John Locke introdujo las prerrogativas de la propiedad aunque desde la visión del derecho natural (*iusnaturalismo*), rígido, a-histórico, distinto del “estado civil”²⁷.

Para Rousseau la soberanía es el ejercicio de la voluntad general, inalienable, inajenable e indivisible. Entendía que:

[...] el Soberano, que no es sino un mero ser colectivo, solo puede ser representado por el mismo. [El poder soberano encuentra límites ya que] el Soberano por su parte no puede imponer a los súbditos ningún yugo inútil a la comunidad, ni puede tampoco quererlo hacer, porque bajo la ley de la razón, como bajo la de naturaleza, nada se hace sin causa²⁸.

El poder absoluto estaba ligado a la búsqueda del gobernante de la

felicidad del pueblo, aunque solo en pocos casos eso pareció ocurrir.

En lo referido a la dimensión interna de los estados, la demanda de garantías jurídicas por parte de sectores de la sociedad civil determinó el establecimiento de un conjunto de reglas jurídicas que transformaron el poder absoluto en un poder reglado.

Naturalmente una de las primeras reivindicaciones refirió al resguardo de valores económicos, en concreto a la tutela de la propiedad privada, en razón de la participación política de la burguesía en la imposición de tributos y sus consecuentes garantías impositivas. *No taxation without representation* –es decir, prohibición de imposición tributaria sin la correspondiente representación política– ha sido una garantía otorgada embrionariamente a los nobles en Inglaterra de 1215 (Carta Magna) y posteriormente recogida en la Declaración de Derechos de 1689 (*Bill of Rights*) en resguardo justamente de la propiedad privada.

El derecho de propiedad privada fue dando así sus primeros pasos como reconocimiento de un bien jurídicamente protegido, con sus características de individualidad, exclusividad, perpetuidad y cosmovisión absoluto.

Debe señalarse que la propiedad privada implica, en la mayoría de las conceptualizaciones, la exclusividad individual para el uso y disfrute de su objeto por parte de su propietario, amén de la función social que tal propiedad pudiera cumplir.

Estas garantías junto a las que fueron siendo reconocidas y plasmadas en normas –diferentes de las reglas naturales, morales o incluso religiosas– fundamentan la legitimidad estatal, en cuanto garante de los contratos por medio de los cuales los propietarios se apoderan de los bienes (tierra u otro) y los mantienen en su posesión, y poseen la obligatoriedad, a decir de Georg Jellinek, como nota necesaria y característica del derecho²⁹.

Cierra así el vínculo entre poder, derecho y estado, asociándolos –como lo hace Maurice Duverger– ya que el segundo influencia al primero por cuanto lo instrumenta (lo organiza, la institucionaliza y lo expresa) y a su vez lo limita (principios estables frente a la arbitrariedad)³⁰. En este sentido, Santi Romano, incluso desde sus posiciones, afirma que “se puede llegar perfectamente al concepto de derecho sin recurrir al de Estado. No es posible, por el contrario, definir el Estado sin recurrir al concepto de derecho”³¹.

De esta manera, la tenencia y apropiación de valores económicos (bienes patrimoniales) comenzaron a buscar resguardo jurídico frente a la soberanía del poder del estado, y encontraron en la norma jurídica su consagración y garantía de intangibilidad.

Esta misma apropiación y legitimación jurídica de valores económicos será uno de los principales desencadenantes de los conflictos sociales –insisto, colectivos e individuales– que se dieron en el marco de las sociedades políticamente organizadas, como más adelante será expuesto.

El surgimiento del derecho y la garantía de la norma en relación a los intercambios económicos. El imperio de la ley y la interdicción de la arbitrariedad

Como lo he expuesto anteriormente, la consolidación del estado de derecho –o estado liberal de derecho– implica fundamentalmente la

Particularmente su carácter constitucional [del estado de derecho] determina que el ejercicio del poder se encuentra ordenado por una norma jurídica que se ubica alejada de las mayorías políticas circunstanciales de los poderes constituidos, de los cuales emanan el resto de las normas que componen dicho ordenamiento.

La utopía prescinde del conflicto, ya que despliega el pensamiento alrededor de una sociedad justa y equitativa preconstituida. Sin embargo, el conflicto es inherente a la sociedad, por lo cual ningún análisis político-sociológico para la proyección de una sociedad justa debe prescindir de él.

interdicción de la arbitrariedad en el ámbito de la actividad estatal a partir del principio de reserva de ley.

Proyectado en la dimensión tiempo, esa fuente de derecho –entendida como un sistema de leyes– emanada por los órganos deliberantes (por excelencia, el Parlamento o Congreso) es susceptible de mecanizar o evidenciar modificaciones, transformaciones e incluso contradicciones intrínsecas.

En ese esquema, y más allá de las reglas y criterios interpretativos, toda norma jurídica –ley– es susceptible de ser modificada por otra posterior emanada por el mismo órgano legislativo (paralelismo de las competencias) ya que en principio, ninguna puede enfrentar a la voluntad popular. En esa soberanía del pueblo se apoya, para quienes así lo sostienen, el criterio democrático más estricto garantizando decisiones justas.

Sin embargo, la dinámica del estado legislativo de derecho ha dado muestras de despotismo colegiado. Bertrand de Jouvenel lo destaca con aguda perspicacia:

En el Siglo XIX es cierto en general que la separación, necesariamente provisional, entre el ejecutivo y el legislativo, y sobre todo las concepciones individualistas reinantes por doquier, preservaban contra las posibles consecuencias de una concepción monstruosa del poder legislativo. Lo cierto es que las declaraciones de derechos han representado el papel de un derecho colocado por encima de la ley.

Por eso, el autor entiende que:

[...] para asegurar de manera efectiva la supremacía del derecho, lo primero que hay que hacer es formular expresamente las reglas supremas, instituir luego una autoridad concreta y confrontar las leyes con el derecho, rechazando las que no encajen en él.

Citando el caso Marshall de 1803, explica que mediante el sistema de constitucionalidad (*constitutional review*), los americanos han encontrado el baluarte de su libertad o el dique contra las intromisiones del poder. Prosigue afirmando que “ella (la Constitución) ha sido la que ha impedido que las pasiones, a cuyo juego la constitución democrática entregaba el poder legislativo, usaran este poder contra tal o cual categoría de ciudadanos”³².

Pero no en todas las latitudes el avance hacia un estado constitucional ha sido pacífico o poco traumático, ni mucho menos similar.

Eduardo García de Enterría explica que la idea de supremacía constitucional sobre las leyes fue arrumbada en Francia por la potenciación del principio “voluntad general” en el legislador (lo que se ha llamado el jacobinismo), de modo que, hasta 1958 –o mejor dicho 1971, conforme a la jurisprudencia del *Conseil Constitutionnel*– no llegó a admitirse el control de constitucionalidad de las leyes, que encontró en Estados Unidos un cauce normal desde el origen³³.

Independientemente de los tiempos tomados por cada proceso constitucional histórico, se debe afirmar que el estado constitucional es, primeramente, un estado de derecho. En este último, el mandato

de la norma impera por sobre la voluntad o el poder de los gobernantes diferenciándolo de las múltiples variantes absolutistas.

Particularmente su carácter constitucional determina que el ejercicio del poder se encuentra ordenado por una norma jurídica que se ubica alejada de las mayorías políticas circunstanciales de los poderes constituidos, de los cuales emanan el resto de las normas que componen dicho ordenamiento.

En el plano del derecho, ese ordenamiento supremo se encuentra conformado originariamente y generalmente plasmado en una norma jurídica denominada Constitución.

Es decir, su validez positiva no deriva de ningún otro ordenamiento anterior, aunque en las posturas neo-constitucionalistas éticas o ideológicas pueda (o deba) estar conectado de alguna manera por el paradigma ético o moral (o relación entre el derecho que “es” y el que “debería ser”)³⁴.

Por todo esto la organización del estado y del gobierno es, en la conceptualización de Germán Bidart Campos, un derecho constitucional del poder³⁵.

Esa norma constitucional se erige plenamente operativa, pero a su vez como un ideal, una carta de consagración de valores en aras de construir una sociedad justa.

En este sentido, los preámbulos constitucionales son la inspiración de ideales a alcanzar, como pauta de interpretación al momento de aplicar la norma jurídica en cada conflicto social.

Utopía y sociedades ideales. La utopía económica

Lo arriba expuesto grafica una forma de organizar políticamente la sociedad. Lo hace considerando también normas jurídicas cuya manipulación exceden el poder de los gobernantes coyunturales.

También intenta explicar las pautas rectoras establecidas para solucionar –o al menos intentar solucionar– los conflictos intersubjetivos, en especial aquellos que revisten un aspecto económico. Como dejé entrever en párrafos anteriores, tales conflictos redundan en la apropiación de valores económicos, legitimados por el sistema jurídico que impone la misma organización jurídico-política.

Este círculo –virtuoso o vicioso, según quien lo evalúe– constituye el modelo de estado de derecho contemporáneo.

Este modelo vigente en la mayoría de las latitudes occidentales es criticado desde el estudio ideal de un modelo de sociedad organizada, en donde se busca alcanzar una entelequia indeterminada o tendencia real: la felicidad individual y colectiva, la justicia y la solidaridad.

Sucede que utopía –o modelo utópico– se distingue de la realidad –o modelo real–, de la misma forma que David Hume o Hans Kelsen diferenciaban, con sus variantes, el “ser” del “deber ser”³⁶.

Ello es aplicable también en la metodología que el derecho intenta resolver en cuanto la distribución equitativa de los bienes y recursos escasos.

La utopía jurídico-económica parte de la distribución equitativa de los bienes escasos, que se distingue de la realidad o *status quo* de cada sociedad, el cual puede ser más o menos justo o equitativo.

Suele asignársele a Platón la primera idea de sociedad jurídicamente organizada utópica. Para el autor, el buen gobierno dependería de que cada grupo social cumpla con sus funciones, según el rumbo trazado por los más sabios, en aras del bien común³⁷.

Otros pensadores posteriores a la república platónica también plantearon sus diversas cosmovisiones de sociedades utópicas. Es que de alguna manera, la historia de las ideas políticas demuestra numerosos ejemplos de pensamientos direccionados –consciente o inconscientemente– a alcanzar el o los objetivos planteados, mediante transiciones paulatinas o revoluciones sociales.

Resulta interesante, sin embargo, detenerse en el aporte que Tomás Moro efectuó a la visión utópica de la sociedad. Ello debido a que orienta su descripción a la cuestión económica, en la cual “no hay tal cosa llamada propiedad privada”³⁸. La Utopía, un lugar, o mejor dicho un no-lugar (en razón de *u-topos*) es, en síntesis, un lugar feliz.

De la misma forma que en la gran mayoría de los pensadores utópicos que orientaron su relato a la descripción política, la utopía económica pretende encontrar la felicidad referida a la asignación de recursos escasos como valor a perseguir.

Nótese que felicidad no es igual al valor justicia. Evidentemente el desarrollo de esta diferencia ameritaría otro trabajo que excede el objetivo que oportunamente he planteado. Sin embargo, formulo aquí alguna observación alrededor de esta diferencia.

Tomás Moro afirma que en la isla de Utopía la ambición por la extensión territorial está ausente, ya que no se toma a la tierra como propiedad. Allí, el tiempo de labor es rotativo, la jornada de trabajo es limitada por igual y las autoridades llevan el control del consumo. En fin:

[...] el objetivo principal de su economía es otorgar a cada persona tanto tiempo libre del trabajo físico fatigoso como lo permitan las necesidades de la comunidad; podrá así cultivar su mente, lo cual es considerado como el secreto de una vida feliz³⁹.

Algunos problemas para Tomás Moro, desde el constitucionalismo social, serían fácilmente formulados a la luz de ciertos interrogantes. Por ejemplo:

¿Debería trabajar la tierra “por igual” una persona joven y vigorosa que una mujer en período de lactancia, o un niño o niña?

¿Podría permitírsele trabajar un ciudadano de Utopía más que al resto, a los fines de “compensar” posteriormente su tiempo libre en otro período? ¿Qué sucedería en los tiempos de escasez imputados a factores externos, por ejemplo, climatológicos y de malas cosechas?

¿Estaría un ciudadano habilitado para desarrollar innovación tecnológica para sustituir su trabajo manual por el desplegado por una máquina? ¿Luego de dicho invento, quedaría la persona eximida de trabajar de por vida? De lo contrario, ¿cuál sería el incentivo que el sujeto tendría para dedicar un largo período de esfuerzos para la investigación aplicada?

Dudo que la respuesta sea diferente a un modelo de economía dirigido por el estado en el cual no existan las libertades económicas.

Esa ausencia de libertades económicas repercute en el menoscabo de derechos sociales, sin perjuicio de que su pauperización pueda llegar a manifestarse en condiciones de igualdad (o pseudo igualdad). Ello debido a que la ausencia de incentivos a las personas para la generación de recursos individuales tutelados por el derecho de la propiedad privada impedirá el financiamiento –por la vía de la imposición tributaria– de aquellos bienes jurídicos sociales o colectivos que deben ser garantizados por el estado, sea por imperio constitucional o por ideal utópico, según el caso.

El sometimiento de la actividad económica a la Constitución

¿Cómo transformar la utopía en realidad? ¿Cómo proyectar la transición poética de un no-lugar a un lugar real y concreto? ¿Cómo orien-

tar una sociedad hacia la justicia y el bienestar y a la vez garantizar libertades fundamentales?

Es aquí en donde interviene el derecho como ordenamiento jurídico de las conductas sociales, o bien como conjunto de normas, principios, valores y conductas orientados hacia la búsqueda de la justicia.

La utopía prescinde del conflicto, ya que despliega el pensamiento alrededor de una sociedad justa y equitativa preconstituida. Sin embargo, el conflicto es inherente a la sociedad, por lo cual ningún análisis político-sociológico para la proyección de una sociedad justa debe prescindir de él. Todo lo contrario. Ese diseño social debe brindar las herramientas necesarias para abordarlo, en base a reglas de conductas claras y estables a las cuales la sociedad en su conjunto debe ajustarse.

En síntesis, la utopía describe una sociedad justa y equitativa. La realidad proyecta la búsqueda de esos mismos valores. Ninguna de las actividades y funciones de índole económicos pueden quedar al margen de su adecuación, si se pretende garantizar la supremacía de la Constitución y de los valores que prescribe, para la búsqueda del bienestar general.

Notas

¹ Max Weber, *Economía y Sociedad*, México D.F., Fondo de Cultura Económica, 1984 (ed. orig. 1922).

² Gianfranco Pasquino, “Conflicto”, en Norberto Bobbio, Nicola Matteucci y G. Pasquino, *Diccionario de política*, Madrid, Siglo XXI, 1998, tomo I, p. 298.

³ Maurice Duverger, *Sociología política*, Barcelona, Ediciones Ariel, 1970, p. 144.

⁴ Karl Marx, *El Capital*, México, Fondo de Cultura Económica, 1946 (ed. orig. 1867), en especial tomo I. Ver también, Friedrich Engels, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, Madrid, Editorial Zero, 1971 (ed. orig. 1884).

⁵ M. Duverger, *op. cit.*, p. 35.

⁶ Klaus Offe, *Contradicciones en el Estado de bienestar*, México D.F., Alianza, 1988; y Jürgen Habermas, *La lógica de las ciencias sociales*, Madrid, Editorial Tecnos, 1990; e *Id.*, *Conocimiento e interés*, Madrid, Editorial Taurus, 1982, por ejemplo. También, desde otras posiciones: Ludwing Von Mises, *Crítica del intervencionismo*, Madrid, Unión Editorial, 2001 (ed. orig. 1929); Friedrich Hayek, *La fatal arrogancia. Los errores del socialismo*, Madrid, Unión Editorial, 1990; y Robert Nozick, *Anarquía, Estado y utopía*, México D. F., Fondo de Cultura Económica, 1988, entre otros.

⁷ Adolfo Posada; *Tratado de Derecho Político*, Madrid, Librería General de Victoriano Suárez, 1915, tomo I, p. 9.

⁸ Germán Bidart Campos, *La historicidad del hombre, del Derecho y del Estado*, Buenos Aires, Editorial Manes, 1965, p. 122.

⁹ Hans Kelsen, *Teoría pura del Derecho*, Buenos Aires, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1987 (ed. orig. 1934), p. 188.

¹⁰ *Ibidem*, p. 190.

¹¹ H. Kelsen, *Compendio esquemático de una teoría general del Estado*, Barcelona, Nuñez y Comp., 1926, pp. 27 y 29.

¹² N. Bobbio, *El tiempo de los derechos*, Madrid, Editorial Sistema, 1991, p. 30.

¹³ Gustavo Gozzi, “Estado contemporáneo”, en N. Bobbio, N. Matteucci y G. Pasquino, *op. cit.*, pp. 541 y 542.

¹⁴ Ampliar en Hipólito Orlandi (comp.), *Las instituciones políticas de gobierno*, Buenos Aires, Eudeba, 1998, volumen 1, pp. 61-88.

¹⁵ George Orwell, *Rebelión en la granja*, Madrid, Unión Editorial, 1999 (ed. orig. 1945).

¹⁶ Hermann Heller, *Teoría del Estado*, México D. F., Fondo de Cultura Económica, 1942, p. 209.

¹⁷ Ampliar en Christian Cao, *Constitución socioeconómica y derechos fundamentales. Estudio comparado entre los casos de España y Argentina*, Tesis doctoral – Servicio de Registro, Universidad Com-

plutense de Madrid, Madrid, 2013. En formato digital: <http://cisne.sim.ucm.es/>

¹⁸ Las universidades de Bologna (1088), Oxford (1096), Cambridge (1209), París – La Sorbonne (1275), Salamanca (1218), Padova (1222), Napoli (1224), Coimbra (1308) y Alcalá de Henares (1293, refundada en 1499, actualmente Complutense de Madrid) suelen ser consideradas las primeras de la era cristiana en Occidente.

¹⁹ G. Bidart Campos, *Lecciones elementales de política*, Lima, Editorial Grijley, 2002, p. 234.

²⁰ Los Estados Pontificios o *Stati della Chiesa* fueron un conjunto de territorios sometidos a la autoridad de la Iglesia Católica Romana que se mantuvieron, con variantes, hasta la unificación de Italia. Hoy el Estado del Vaticano es la unidad territorial soberana que se conserva vigente.

²¹ Segundo Linares Quintana, *Derecho constitucional e instituciones políticas*, Buenos Aires, Editorial Plus Ultra, 1981, Tomo I, p. 122.

²² Se debe destacar que esta afirmación aplica tanto en los estados absolutos como en los estados de derecho.

²³ G. Bidart Campos, *Lecciones elementales de política*, cit., p. 240.

²⁴ Nicolás Maquiavelo, *El príncipe*, Buenos Aires, Editorial Plus Ultra, 1984 (ed. orig. 1532), p. 52.

²⁵ Jean Bodin; *Seis libros sobre la república*, Madrid, Editorial Tecnos, 1986 (ed. orig. 1576).

²⁶ Thomas Hobbes, *Leviatán*, México D.F., Editorial Alianza, 2006 (ed. orig. 1651).

²⁷ John Locke, *Ensayo sobre el Gobierno Civil*, Buenos Aires, Editorial Gradifco, 2005 (ed. orig. 1690); e *Id.*, *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*, Buenos Aires, Editorial Altaya, 1994 (ed. orig. 1690).

²⁸ Jean-Jacques Rousseau, *Del contrato social*, Buenos Aires, Editorial La Ley, 2003 (ed. orig. 1762), pp. 21 y 23; *Id.*, *El origen de la*

desigualdad entre los hombres, Buenos Aires, Ediciones Libertador, 2006 (ed. orig. 1755).

²⁹ Georg Jellinek, *Teoría general del Estado*, Buenos Aires, Editorial Albatros, 1954 (ed. orig. 1905), p. 430.

³⁰ M. Duverger, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, Barcelona, Editorial Ariel, 1963, pp. 43-45.

³¹ Santi Romano, *El ordenamiento jurídico*, Madrid, Instituto de estudios políticos, 1963 (ed. orig. 1918), p. 233.

³² Bertrand De Jouvenel, *Sobre el poder. Historia natural de su crecimiento*, Madrid, Unión editorial, 1998 (ed. orig. 1945), pp. 402 y 407. Lo consignado entre corchetes es agregado.

³³ Eduardo García de Enterría, *La lengua de los derechos. La formación del derecho público europeo tras la Revolución Francesa*, Madrid, Editorial Thomson Reuters, 2001, p. 94.

³⁴ Ver, por ejemplo, la distinción de variantes del neo-constitucionalismo (teórico, ideológico y metodológico) que realiza Paolo Comanducci en “Formas de (neo) constitucionalismo: un análisis metateórico”, en Miguel Carbonell (ed.), *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Editorial Trotta, 2003; y en *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, n. 16, abril de 2002, pp. 90-112.

³⁵ G. Bidart Campos, *op. cit.*, tomo II, p. 8. Ver también, *Id.*, *El derecho constitucional del poder*, Buenos Aires, Editorial Ediar, 1967.

³⁶ H. Kelsen, *op. cit.*; y David Hume, *Tratado de la naturaleza humana: Ensayo para introducir el método del razonamiento experimental en los asuntos morales*, Alicante, Editorial Cervantes y Universidad de Alicante, 2007 (ed. orig. 1740).

³⁷ Platón, *La República*, Buenos Aires, Eudeba, 2008 (orig. 380 a.c.).

³⁸ Tomás Moro, *Utopía*, Buenos Aires, Editorial Losada, 2007 (ed. orig. 1515 y 1516, libros II y I de la obra, respectivamente), p. 110.

³⁹ T. Moro; *op. cit.*, p. 119.