

SEMINARIO DE INVESTIGACIÓN¹

14 de noviembre de 2016

El poder político privado conceptualización y control jurídico

Autor: Miguel Ángel Andrés Llamas (mllamas@usal.es).

Proyecto de investigación: “El poder político privado: análisis sociológico del derecho económico global y propuesta de control jurídico multinivel”.

Institución: Instituto Internacional de Sociología Jurídica de Oñati.

¹ Este paper es un resumen del planteamiento de una investigación aún no publicada y no puede ser reproducido o citado. En caso de que alguien desee citarlo es necesario contactar previamente con el autor, que facilitará la publicación definitiva a la mayor brevedad posible.

1. Introducción

El trabajo proyectado aborda la relación entre derecho y poder en la era de la globalización. El objetivo es comprender las transformaciones y el rol del derecho en las relaciones de poder resultantes de la globalización económica.

El enfoque adoptado se inserta en los estudios socio-jurídicos o sociología jurídica, una rama del conocimiento de carácter interdisciplinar que se caracteriza por examinar el derecho desde las perspectivas de las ciencias sociales en contraposición al formalismo dominante en la ciencia jurídica. La sociología jurídica integra una pluralidad de orientaciones epistémicas (Calvo García y Picontó Novales, 2012). En concreto, el presente trabajo, en tanto que pretende comprender e interpretar sociológicamente las ideas jurídicas, puede considerarse adscrito a la teoría socio-jurídica del derecho (Cotterrell, 1991).

El análisis de la relación entre derecho y poder no es pacífico. A lo largo de la historia del pensamiento jurídico y político se ha planteado el problema de la primacía conceptual (La Torre, 1998). No obstante, el estudio de la relación entre derecho y poder se halla condicionado por la previa definición de ambos conceptos (Geiger, 2001: 362).

Conforme al enfoque socio-jurídico asumido, en relación con el derecho se parte de un concepto sociológico, si bien no existe un único concepto sociológico de derecho (Cotterrell, 2010). El derecho se concibe aquí en sentido amplio, superando la noción monista que lo reduce al derecho del estado o de producción centralizada. Para evitar equívocos, resultaría más idóneo esbozar un concepto de lo jurídico comprensivo de todas las normas, ideas y prácticas que orientan las conductas de las personas y los grupos sociales. Un concepto de lo jurídico que prescindiera de la sanción o imposición coactiva como elemento principal o necesario añade el clásico

problema de su diferenciación respecto a otros sistemas normativos u ordenamientos sociales, como la moral o las costumbres. Para superar estos obstáculos, resulta útil conceptualizar el derecho como discurso o doctrina institucionalizada, “como una variedad de reglas sociales que se distinguen de otras por mecanismos institucionales relativamente desarrollados para su creación, revelación, descubrimiento, interpretación o aplicación”. (Cotterrell, 1983: 245). Esta visión sociológica, que concibe el derecho como normatividad sofisticada, nos permite asumir el paradigma del pluralismo jurídico e incluir las ideas, los dogmas y los discursos jurídicos considerados en sí mismos o implícitos en el derecho positivo. En efecto, de acuerdo con Bourdieu (2001: 165): “Una ciencia del derecho rigurosa se distingue de lo que de ordinario se denomina ciencia jurídica en que toma a esta última por objeto”.

En cuanto al poder, su conceptualización adquiere un mayor grado de complejidad al situarse en un nivel superior de abstracción. En el pensamiento jurídico hegemónico son dos las ideas discursivas dominantes sobre la relación entre derecho y poder. La primera idea, de origen hobbesiano y asimilada por el positivismo jurídico, sitúa a la coacción, esto es, a la fuerza física del Estado, como elemento identificativo del derecho, y tiene en Kelsen su máximo exponente en tanto que el jurista austriaco llega a identificar derecho y Estado. La segunda idea dominante es la del constitucionalismo moderno, que atribuye al derecho una función limitativa del poder, actualizando una tradición histórica que aboga por el gobierno de las leyes frente al gobierno de las personas. La separación de poderes, el principio de legalidad, el control de constitucionalidad o los derechos fundamentales son ejemplos de instituciones jurídicas modernas que limitan al poder.

De acuerdo con la primera premisa, el derecho es expresión del poder; en virtud de la segunda, el derecho opera como un límite del

poder. Sin perjuicio de una posible aporía, estas dos ideas contienen una precomprensión conceptual del poder que subyace en todo el discurso jurídico de la modernidad. El poder, para el derecho, equivale a poder político, y, a su vez, el poder político no es sino el poder del Estado o el poder que opera en la esfera pública. Por tanto, si se acepta que la globalización es un proceso que altera o reconfigura el poder del Estado, para analizar la relación entre derecho y poder desde una perspectiva realista y socio-jurídica es necesario problematizar la conceptualización del poder más allá del discurso jurídico.

2. En torno al concepto de poder

Siguiendo a Bobbio (2003: 177), que recoge una exposición en cierto modo clásica y muy extendida, la tipología clásica del poder procede de la Política de Aristóteles, que diferenciaba tres ámbitos materiales: el poder del padre sobre los hijos (poder paterno), el del amo sobre los esclavos (poder despótico) y el del gobernante sobre los gobernados (poder político). La clasificación tripartita del poder habría tenido una gran importancia histórica en el modo en que conceptualizamos el poder y, con carácter general, las cuestiones políticas. En la modernidad, Locke retoma esta clasificación aristotélica, y en cierto modo Hobbes también la asumió al distinguir las esferas de la *libertas*, la *potestas* y la *religio* (Bobbio, 2003: 190).

El propio Bobbio (2003: 242), al analizar el criterio de los medios de ejercicio del poder, asume esta clasificación tripartita, distinguiendo los siguientes tipos y medios: el poder político, que se sirve en última instancia de la fuerza; el poder económico, que se ejerce mediante la posesión de bienes necesarios o escasos; y el poder ideológico, que se articula en torno a la posesión excluyente del saber o la influencia de las ideas. Esta tripartición del poder, sostiene Bobbio, se hallaría

latente en la mayoría de las teorías sociales contemporáneas. Así, en la teoría marxista, el poder económico se correspondería con la estructura, mientras que el poder ideológico –cuyo análisis fue desarrollado principalmente por Gramsci– y el poder político conformarían la superestructura. La tripartición del poder también podría advertirse en la doctrina tradicional que separaba el poder espiritual (ideológico) del poder temporal, que aglutinaría los poderes político (*imperium*) y económico (*dominium*).

Sin perjuicio de esta posible herencia cultural en la comprensión del poder, hay que advertir la dificultad de utilizar los conceptos a lo largo del tiempo, como nos enseña la historia conceptual. En este sentido, siguiendo a Duso (2005), el de poder es un concepto construido en la modernidad. Los orígenes del concepto de poder son inescindibles del concepto moderno de política, más reducido que el concepto aristotélico de política (Duso, 2005: 13), de ahí que en los albores de la modernidad *poder* sea sinónimo de *poder político*. No es posible en los inicios de la gramática política de la modernidad siquiera plantear un concepto de poder social más amplio que el de poder político: la sociedad aún no ha sido descubierta.

Como antecedente de la cristalización del Estado y del concepto de poder puede identificarse un proceso paulatino de emancipación de lo político a partir de lo religioso². No obstante, el punto de inflexión en la conceptualización del poder político es la irrupción del concepto de soberanía, definida por Bodin como el poder absoluto y perpetuo propio de la república.

Con Hobbes y la figura del contrato social adquiere forma la moderna teoría del poder político. A fin de superar la situación de guerra en que se incurre en el estado de naturaleza, los individuos pactan ser

² En este sentido resulta relevante la influencia de la pretensión de autoridad exclusiva del papado en la Edad Media así como el rol del derecho canónico en la formación de la tradición jurídica occidental (Berman, 1983).

representados por un soberano que proporciona seguridad. El poder político se institucionaliza racionalmente en torno al soberano. Instituido el poder político a raíz del contrato social en Hobbes, y como reacción a la experiencia histórica de la monarquía absoluta, Locke abogará por la limitación del poder a fin de proteger la propiedad privada y Spinoza salvaguardará las libertades de pensamiento y expresión frente a ese poder.

Las revoluciones inglesa, norteamericana y francesa sientan las bases del constitucionalismo moderno como movimiento histórico-político orientado a la limitación del poder político (Mateucci, 1998). El poder debe ser limitado por su propia naturaleza: "Es una experiencia eterna que todo hombre que tiene poder tiende a abusar del mismo, y no se detiene mientras no encuentre una barrera. ¿Quién lo diría? Incluso la virtud tiene necesidad de límites" (Montesquieu, 1985). La división de poderes, los derechos de libertad y el *rule of law* o Estado de Derecho son instituciones jurídicas dirigidas a la limitación y racionalización del poder político en consonancia con los intereses y la racionalidad del orden burgués. Nos interesa anticipar aquí que la emergencia de sucesivas generaciones de derecho, el tránsito del constitucionalismo liberal al constitucionalismo social y la afirmación de la cláusula de Estado social y democrático de Derecho conforme a las luchas políticas democratizadoras son procesos tributarios de este paradigma racionalista-liberal.

Con el advenimiento de las ciencias sociales se abre paso una reformulación del concepto de poder. Weber creó los conceptos sociológicos de poder y dominación, entendidos como la probabilidad de imponer la voluntad o de lograr efectiva obediencia en una relación social. Sin embargo, al reducir la asociación de dominación "política" a la institución estatal, contribuyó a difundir la identificación del poder político con el Estado. El desarrollo de la ciencia política contemporánea, pese a que suele definirse como la ciencia que

estudia el poder, no produjo cambios sustanciales en la concepción del poder, al ceñir su estudio, todo lo más, a la noción de sistema político (Easton, 2012) y por ende, reprodujo la cosmovisión del poder político como el poder propio de la esfera pública.

3. Esfera pública y esfera privada

Bobbio (1987) señala que la pareja de términos público-privado fue introducida por el Corpus iuris en la historia del pensamiento político y social de Occidente. En realidad, esta distinción ya existía en Grecia (Musti, 2000), siendo juridificada en Roma. En la Edad Media esta dicotomía se difumina y sólo en la modernidad se recupera. En consonancia con la gramática política de la modernidad, la división entre esfera pública y esfera privada adquiere una nueva significación.

La construcción teórica del poder político en los términos anteriormente descritos implica la diferenciación de una esfera privada *despolitizada*. Es un lugar común de la reflexión política y del imaginario social identificar la política con lo público: “La política pertenece al espacio de lo público” (Bilbeny 1998: 37). La división entre esfera privada y esfera pública trae causa del contrato social y de la institucionalización del poder político en el soberano. La esfera privada es el espacio en el que los individuos gozan de sus derechos de libertad y propiedad sin que el poder instituido pueda inmiscuirse.

La cristalización de esta esfera privada extrapolítica se pone de relieve con el descubrimiento de la sociedad y la consecuente elaboración teórica del concepto de sociedad civil (Pavón y Sabucedo, 2009). Ahora bien, de acuerdo con Sartori (2002: 213): “La separación de lo social con respecto a lo político supone la diferencia entre la política y la economía”. Si lo político se emancipa de lo religioso, lo económico hace lo mismo respecto de lo político.

Para el liberalismo, la esfera privada es un espacio autónomo ajeno a las interferencias del poder político y la esfera pública es la política: “*Lo público* es lo institucional (poder político) y el espacio de la participación social mientras que *lo privado* se asocia a lo personal, al ámbito doméstico, a lo ‘no-social’”. (Sabater Fernández, 2015: 137). Esta división se consagra en la teoría política a partir de Constant y su célebre conferencia titulada *De la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos*: “Nuestra libertad debe consistir en el disfrute apacible de la independencia privada”.

Aun cuando cierta tradición republicana pretenda actualizar esta dicotomía mediante la incorporación del concepto de libertad positiva y la noción de participación en los asuntos públicos, la división entre esfera pública y privada permanecerá inalterada por el papel determinante de la ciencia económica. Desde la antropología económica³ se ha venido explicando el proceso de emancipación de la economía respecto de la política y cómo lo económico se ha rearticulado en la esfera privada, en el *oikos*. La ideología económica ha contribuido a despolitizar lo económico, de ahí que el poder económico carezca de la consideración de poder político⁴.

La separación de la esfera privada y la esfera pública y la identificación de la política con esta última operan indefectiblemente un reduccionismo en el concepto de poder político. Si el constitucionalismo es el movimiento histórico-político que logra juridificar el control del poder, este control se proyecta únicamente sobre el poder político, esto es, el poder circunscrito a la esfera pública. La esfera privada será el reino de la autonomía de la voluntad: un espacio de libertades. El Derecho moderno se articulará en torno a la división Derecho público-Derecho privado. El Derecho público contendrá instituciones jurídicas orientada al control del poder

³ Véanse las aportaciones de Dumont (1982) y Polanyi (1997).

⁴ La supresión del adjetivo *política* a la *economía política* de los clásicos no es un dato casual.

público; el Derecho privado se servirá de instituciones jurídicas para la protección de la autonomía privada.

La teoría jurídico-política de la modernidad no ha desarrollado un concepto de poder privado y, menos aún, un concepto de poder privado de naturaleza política. En las ciencias sociales, como veremos, se han producido notables avances teóricos en la conceptualización del poder, si bien no existe un concepto nítido de poder privado. Esta carencia es aún más grave en la ciencia económica, que no ha desarrollado un concepto de poder económico. Desde la economía también se admite la inexistencia de teorías satisfactorias que expliquen la relación entre poder económico y poder político (Anula Castells, 2010).

La división entre esfera privada y esfera pública no debe confundirse con las nociones –relacionadas pero distintas– de espacio público y opinión pública. No en vano, la opinión pública puede y suele constituir un terreno de disputa para crear, reproducir o alterar aquella dicotomía en el imaginario social.

4. El poder político privado

El problema de la insuficiencia del concepto estatocéntrico de poder político subyace en muy diversas reflexiones y concepciones teóricas. La obra de Marx resulta imprescindible para desmontar el reduccionismo conceptual del poder en la modernidad. Ahora bien, la tradición marxiana impugna por completo la gramática política de la modernidad. Para Marx, el poder político que conciben los modernos es un mero reflejo de las relaciones de producción, de ahí que formule una suerte de inversión terminológica: si el concepto moderno de poder político excluye y delimita la esfera privada, su cosmovisión marginará al concepto de poder político y situará a la economía en el centro de la teoría social. El giro epistémico marxiano

obstaculiza el diálogo con el lenguaje político de la modernidad, que a la larga ha terminado imponiéndose. Esta inversión terminológica también subyace en la incapacidad de la tradición marxista para incorporar la lengua del derecho (y de los derechos) y, en suma, para profundizar en el análisis jurídico.

Ya se ha dicho que Weber aporta las bases de un concepto sociológico de poder que impregna las relaciones sociales, si bien su definición del Estado como el monopolio de la violencia contribuyó a difundir la visión reduccionista del poder político entendido como poder coercitivo del Estado. Sin embargo, como ha expuesto Marramao (1989: 135): “La autonomía weberiana de la política no coincide con un espacio delimitado topológicamente el sistema social (como sostienen todavía hoy las interpretaciones sociológicas corrientes), sino con la autonomía de la lógica del poder a todos los niveles, partiendo, precisamente, del económico *stricto sensu*”.

Con posterioridad, la teoría de sistemas ha contribuido a reproducir la idea de separación entre lo político y lo económico. Aun cuando Parsons aporta conceptos propios de poder económico y poder político y minimiza la relevancia de la fuerza física como atributo del poder, en su teoría la economía y la política tienen funciones distintas y son subsistemas sociales diferenciados.

El interrogante que se plantea a continuación es el siguiente: ¿El poder es en sí un fenómeno político, portador de politicidad, o cabe hablar de un poder social no-político? En realidad esta cuestión suscita un problema epistemológico más amplio que hace referencia a los confines de lo social y lo político. Determinar la politicidad del poder es una tarea de interés no meramente epistémico, sino que encierra una enorme carga valorativa. Así, en los discursos políticos y de la ciencia política, la *politización* de un asunto equivale a su introducción en la agenda e incorporación al proceso político. Un

ejemplo de cuanto se dice sería la discriminación por razón de sexo. El poder patriarcal era un poder privado o social, no-político, hasta que el feminismo lo *politizó*. Asimismo, en el discurso jurídico dominante los poderes sociales son inconcebibles o irrelevantes para el derecho, mientras que la tradición constitucionalista hegemónica aboga por la desconcentración y limitación del poder político.

Más allá de la disputa politológica entre las teorías elitistas y pluralistas, una de las aportaciones todavía hoy más concluyentes de las ciencias sociales sobre el poder es la que ofrece Lukes (1985), que propone un enfoque tridimensional y sistematiza las concepciones del poder. Así, el enfoque unidimensional, propio del behaviorismo, sólo captaría la relación causal del proceso político. El enfoque bidimensional añadiría el poder de las no-decisiones, es decir, comprendería la influencia que impide adoptar decisiones. El enfoque tridimensional añadiría la capacidad de moldear las percepciones y preferencias de las personas. Esta dimensión puede conectarse con una serie de teorías que enfatizan la importancia de la comunicación como medio de ejercicio del poder (Castells, 2009). Finalmente, en un sentido aún más radical, Foucault ha explicado cómo el poder ineludible, omnipresente y que impregna la totalidad de las relaciones sociales.

De todo lo expuesto cabe concluir que el poder no sólo opera en el ámbito de la esfera pública. El conjunto de las relaciones sociales se halla atravesado por relaciones o estructuras de poder. Por exclusión, en relación con la dicotomía público-privado, puede hablarse de *poderes privados* como una categoría que aglutina a los poderes no públicos. Si se atribuye o no politicidad a los poderes privados dependerá del concepto de política que manejemos. En este sentido, una mirada retrospectiva a las relaciones de poder nos enseña que la configuración en cada momento de lo que se considera político es una capacidad eminentemente política. De acuerdo con Domènech (2004:

53): “En las iniciativas políticas de diseño institucional del mundo antiguo, no menos que en las del mundo moderno y contemporáneo, el intento de confinar al adversario a la vida privada, haciéndole difícil o aun imposible algún tipo de participación en la vida pública, es parte esencial del juego político”. La capacidad de separar la esfera privada de la esfera pública, que en la gramática de la modernidad significa delimitar lo político, es el resultado del juego del poder político.

En este sentido, como ha explicado Campillo (2009), a lo largo de la historia se observa una disputa entre un concepto restringido y un concepto generalizado de política: el primero refiere un tipo de relación social, y el segundo una dimensión de todas las relaciones sociales. Para Campillo la variable amplitud de lo político no es un error intelectual, sino una estrategia teórica que legitima relaciones de dominación. Asimismo, el autor aboga por una necesaria reformulación del concepto de lo político en tanto que el aparato teórico de la filosofía moderna es insuficiente para dar cuenta de las transformaciones de la globalización. Similar agotamiento paradigmático cabe predicarse del derecho.

En ciencia política, de acuerdo con el concepto de sistema político de Easton (2012), el poder que tiene interés para el investigador es el que impregna los asuntos que se *politizan*. Pero ello no quiere decir que en la esfera privada no haya poderes de naturaleza política. Más aún, de acuerdo con Capella, decodificar estos poderes es la tarea del investigador: “La descripción de los poderes político-privados existentes en una sociedad determinada es una de las tareas pendientes de cualquier análisis político con intencionalidad científica” (Capella, 1985: 129). De lo contrario el investigador se convertiría en un mero testigo de las relaciones de poder visibles en su tiempo, contribuyendo con su mirada a reproducir una determinada

configuración de las relaciones de poder, esto es, delimitando los confines de la política.

Para Capella (1985: 126), el poder privado es político “por tener la suma de sus decisiones consecuencias regimentadoras sobre los asuntos generales de toda la sociedad, porque permite administrar la vida ajena sin el consentimiento ajeno, y porque el poder armado del Estado protege su ejercicio, de otra”. El autor se está refiriendo a la “asimetría de poder económico” (1985: 125), si bien el poder político privado no se agota en el poder económico en sentido estricto. Por ejemplo, antes se hizo referencia a la politicidad del sexo. El lema feminista “lo personal es político” pone de relieve la existencia de un poder político privado que sólo en las últimas décadas ha sido visibilizado.

La politicidad del poder privado descansa, en efecto, en la capacidad de las personas, grupos o estructuras de gestionar los asuntos colectivos, o de determinar el rol de los otros en las sociedades. Esta capacidad podrá articularse bien a través de estructuras u organizaciones privadas o bien mediante la captura del poder político público, de las instituciones, o de la comunicación (opinión pública). Por tanto, no se trata sólo de la mera influencia de los grupos de interés organizados, sino de la acumulación de recursos de todo tipo –materiales e inmateriales– que inhibe la capacidad de hacer del poder público. El riesgo de preeminencia del poder privado respecto del poder público fue advertido por Franklin D. Roosevelt⁵: “La primera verdad es que la libertad en una democracia no está asegurada si el pueblo tolera el crecimiento del poder privado hasta un punto en que sea más fuerte que el estado democrático mismo. Esto, en esencia, es fascismo –dominio del Gobierno por un individuo, grupo u otro poder privado controlante”. Esta capacidad del poder

⁵ Discurso citado en Calcagno y Calcagno (2015).

privado de inhibir el poder público se atisba en el enfoque tridimensional del poder propuesto por Lukes.

Capella (1985: 130) sí vislumbra que la determinación del poder privado resulta crucial no sólo para captar las relaciones de poder en un sociedad concreta, sino también "para el análisis de los factores agentes de la cristalización del imperio contemporáneo", en referencia a su visión de la sociedad global.

En las relaciones internacionales algunos autores ofrecen concepciones del poder político no estatocéntricas que en cierto modo integran el concepto de poder político privado. La más destacada quizá sea la teoría del poder estructural de Strange (1998), que estudia las estructuras del poder⁶ en las que operan los Estados pero también actores no estatales, de acuerdo con los desplazamientos del poder acaecidos en las últimas décadas.

Desde la teoría del derecho, Ferrajoli (2002: 106) ha explicado la confusión entre derechos fundamentales y derechos patrimoniales y la distinción entre derechos de libertad y derechos de autonomía, consistiendo estos últimos "en poderes cuyo ejercicio produce efectos sobre las genéricas libertades negativas y positivas" que están "destinados a chocar siempre que no estén jurídicamente limitados y disciplinados". Es decir, los derechos de autonomía son ontológicamente poderes (derechos-poderes). Siguiendo a Montesquieu, Ferrajoli advierte la necesidad de limitar los poderes privados: "A diferencia de los poderes regulados, los poderes no regulados son tendencialmente absolutos". Por ello, Ferrajoli critica la ausencia doctrinal de un "constitucionalismo de derecho privado".

En realidad, las elaboraciones teóricas y normativas sobre la función social de la propiedad aluden a la misma problemática. Más aún, el

⁶ Las estructuras primarias del poder serían las de seguridad, producción, finanzas y conocimientos, que se corresponderían con el poder político, económico e ideológico en la terminología de Bobbio.

derecho positivo del Estado social, el derecho intervencionista, analizado desde esta perspectiva, es un derecho orientado a la limitación de los poderes privados. El ejemplo más paradigmático es el surgimiento del Derecho del trabajo, sector normativo que limita el poder político privado del empresario. El Derecho de consumo, el Derecho de la competencia, el Derecho ambiental o el principio de progresividad en el Derecho tributario son también manifestaciones de este latente constitucionalismo de derecho privado.

Sin embargo, desde los años ochenta, adentrados en la era de la globalización, el derecho intervencionista da muestras de agotamiento y entra en crisis. A tenor del marco teórico aquí utilizado, la inoperatividad del derecho intervencionista trae causa de un desplazamiento del poder político privado, principalmente de los poderes económico y mediático, de la escala estatal a la escala global. Mientras que el poder político público continúa anclado en el Estado, el poder político privado se ha globalizado. Este desacoplamiento imposibilita de facto su control jurídico.

5. Poder y derecho en la economía globalizada

La globalización es objeto de controversias académicas y políticas desde hace décadas. El debate permanece abierto en buena medida porque no existe un concepto cerrado de globalización. Aun cuando pueden manejarse distintos conceptos de globalización (Bartelson, 2000) y una variedad de planos discursivos (Therborn, 2000), resulta útil a nuestros efectos asumir un concepto dinámico y multidimensional de globalización, entendida como un proceso complejo de transformaciones políticas, tecnológicas, económicas y culturales que se caracteriza por la intensificación de la interdependencia y la integración social a escala mundial desde finales del siglo pasado.

Una de las principales disputas epistémicas gira en torno a la localización del poder y la soberanía. Se discute la pérdida o no del rol hegemónico del estado en la sociedad internacional en favor de instituciones supranacionales, organizaciones regionales o actores no estatales como las empresas transnacionales, y se analiza una relación dialéctica en la que los estados, condicionados por la globalización, contribuyen a su vez a configurarla (Teubner, Sassen y Krasner, 2010).

Sin perjuicio de la pluralidad de interpretaciones sobre las transformaciones en curso, puede concluirse que la globalización implica modificaciones en la estructura o las relaciones de poder. Ahora bien, la complejidad del debate se incrementa debido a la debilidad teórica de las ciencias sociales en torno al propio concepto de poder. Como se ha explicado, una de las principales razones de esta insuficiencia trae causa de que el concepto de poder se inserta en los presupuestos teóricos de la filosofía moderna, de una época marcada por la formación y consolidación del estado como sujeto soberano. Una vez cuestionada la superioridad política del estado por la irrupción de otros actores, la noción de poder entra indefectiblemente en crisis, poniéndose de relieve el carácter contingente de las formas políticas (Stolleis, 2011).

La dinámica de la globalización cataliza dos procesos interrelacionados que afectan al poder. De un lado, la globalización contribuye a una dispersión del poder político –concebido aquí como poder público o institucional– derivada, entre otras causas, de la emergencia de una creciente institucionalidad supraestatal, si bien el Estado continúa siendo el depositario principal del poder político público. De otro, se constata una progresiva concentración del poder político privado, que se ensambla a escala global. El desacoplamiento del poder alimenta a su vez el proceso de concentración del poder político privado, que tiende a eludir el control del poder público. En

cierto modo, la idea del desacoplamiento de las esferas política y económica se halla en la explicación del conocido trilema de la globalización enunciado por Rodrik (2012), que expresa la incompatibilidad de preservar simultáneamente la democracia política, la soberanía estatal y la globalización económica.

Como puede intuirse, las transformaciones del poder implican, consecuentemente, las del derecho. La dispersión parcial del poder político conlleva la proliferación de centros de producción y aplicación del derecho. En consonancia con la creciente importancia de las organizaciones internacionales, surge un auténtico derecho administrativo global. Además, el desacoplamiento de las esferas política y económica provoca la emergencia de la llamada *autoridad privada* y la aparición de regímenes internacionales privados (Cutler, Haufler y Porter, 1999). La autoridad privada consiste en la capacidad de sujetos privados de adoptar decisiones sobre la gestión u ordenación de actividades diversas que adquieren el reconocimiento de otros agentes. Este concepto de autoridad privada, formulado en latitudes epistémicas y geográficas notoriamente distintas, contribuye a reforzar el marco teórico anteriormente expuesto sobre el poder. Si el poder político público tiene su propia autoridad en el Estado, el poder político privado no sólo operará mediante organizaciones o procesos de captura del poder público, sino que gozará de sus propias autoridades.

Como ejemplos paradigmáticos, las agencias de calificación son empresas transnacionales que regulan la solvencia de los estados (Rügemer, 2013); y en el momento aplicativo del derecho, los tribunales de arbitraje resuelven disputas entre estados e inversores. Se forja así un nuevo pluralismo jurídico: los sujetos públicos pierden el monopolio del derecho, que también es creado y aplicado por actores privados, de tal forma que el paradigma jerárquico del derecho estatal deviene insuficiente (Teubner, 1997). El concepto de

autoridad privada también nos sirve para explicar el funcionamiento de la infraestructura de internet.

El derecho producido por las autoridades públicas y privadas no coexiste en esferas compartimentadas. El estado, compelido o no, juega un papel relevante en este proceso al contribuir activamente a la desnacionalización de la agenda pública, a la privatización de la producción normativa y a la configuración de un marco jurídico idóneo que permite la ejecución de decisiones descentralizadas (Sassen, 2007: 73). El pluralismo jurídico de la globalización es más bien proceso dinámico en el que se entrecruzan instituciones y prácticas jurídicas: “La interacción e intersección entre los diferentes espacios jurídicos es tan intensa que, al nivel de la fenomenología de la vida socio-jurídica, no se puede hablar de derecho y de legalidad, sino más bien de interderecho e interlegalidad. En este plano, es menos importante analizar los diferentes espacios jurídicos que identificar las complejas y dinámicas relaciones entre ellos” (Santos, 2003: 236).

La globalización exige repensar la compleja relación teórica entre poder y derecho, que trasciende el esquema monista basado en la soberanía nacional y adquiere una mayor complejidad: “En la dinámica de la sociedad capitalista, la naturaleza del poder y el carácter del derecho no son atributos de ninguna forma política, social, institucional o jurídica específica, sino resultantes de sus distintas posibilidades de articulación” (Faria, 2001: 137).

La globalización se ha convertido tempranamente en un campo temático ineludible para la sociología jurídica, que aborda cuestiones como la cultura jurídica, el pluralismo o las profesiones jurídicas (Arnaud y Fariñas Dulce, 1996). La intensidad de las transformaciones del derecho en el contexto de la globalización pone de relieve la necesidad de revisar sus conceptos e instituciones. De

acuerdo con Faria (2001: 269), “el pensamiento jurídico está viviendo un período de agotamiento paradigmático: ha sido obligado por el fenómeno de la globalización económica a despertar de su sueño dogmático y a iniciar nuevas reflexiones”. La adopción de un enfoque externo o socio-jurídico facilita la comprensión de las transformaciones en curso del derecho y su imbricación con las relaciones de poder en la globalización.

La globalización exige una renovación de los conceptos y categorías jurídicas. Como campo de estudio para la sociología jurídica representa una oportunidad para renovar el abordaje teórico del derecho. La globalización supone una ruptura con el formalismo jurídico estatal en tanto que el estado pierde el monopolio del derecho. La estructura ordinamental del derecho entra en crisis frente a un nuevo derecho reticular y pluralista. La dicotomía clásica entre derecho público y derecho privado se antoja insuficiente. El derecho pasa a ser creado y aplicado también por poderes privados, que coexisten e incluso ostentan una posición jerárquica superior respecto a los poderes públicos. La teoría socio-jurídica es imprescindible para abordar la reconceptualización del derecho y descodificar la relación entre derecho y poder, no sólo en el marco de la globalización, sino también en el seno de los estados, ahora reconfigurados y adaptados al nuevo orden global (Sassen, 2010).

La sociología jurídica ya no puede jugar un rol subalterno en el estudio del derecho. Al analizar la dogmática como parte de su objeto de estudio, la sociología jurídica debe servir a su vez para repensar y construir nuevos conceptos y paradigmas que expliquen con mayor grado de realismo la cambiante realidad jurídica y su imbricación con la sociedad. Se trata de una contradicción meramente aparente: la sociología jurídica puede ponerse, también, al servicio de la dogmática a fin de que los conceptos jurídicos encuentren su anclaje en la realidad.

Una sociología jurídica comprensiva de la globalización permitirá vislumbrar el impacto de la globalización en el derecho y atisbar la incidencia de lo jurídico en la configuración del poder global, e indefectiblemente contribuirá a alimentar las teorías críticas e incluso a cristalizar un nuevo sentido común en el derecho (Santos, 2009). En el marco de la presente investigación se realizará un análisis sociológico del derecho económico global de carácter general, atendiendo al fenómeno de la *regulatory competition*, y sectorial (en los ámbitos comercial, financiero y de la comunicación). Este estudio permitirá comprender mejor el rol del derecho en las relaciones de poder que consagra la globalización. Finalmente, se expondrá una propuesta sistemática de constitucionalismo de derecho privado y se tratará de dar respuesta desde una óptica de política jurídica a la viabilidad del constitucionalismo en un solo país.

6. Bibliografía

Anula Castells, M.C., 2010, "Economía y ciencia política" en *Manual de economía política*, Síntesis, pp. 293-324.

Arnaud, A.J. y Fariñas Dulce, M.J., 1996, *Sistemas jurídicos: elementos para un análisis sociológico*, Madrid: Ed. Universidad Carlos III.

Bartelson, J., 2000, Three concepts of globalization, *International Sociology*, vol. 15(2), pp.180-196.

Berman, H.J., 1996[1983], *La formación de la tradición jurídica de Occidente*, México: Fondo de Cultura Económica.

Bilbeny, N., 1998, *Política sin estado: introducción a la filosofía política*, Barcelona: Ariel.

Bobbio, N., 2003, *Teoría general de la política*, Madrid: Trotta.

– 1987, *Estado, gobierno, sociedad: contribución a una teoría general de la política*, Barcelona: Plaza & Janés.

Bourdieu, P., 2001[2000], *Poder, derecho y clases sociales*, Bilbao: Desclee.

Calvo García, M. y Picontó Novales, T., 2012, *Sociología jurídica*, Barcelona: UOC.

Calcagno, E. y Calcagno, F., 2015, *El universo neoliberal: Recuento de sus lugares comunes*, Madrid: Akal.

Campillo, A., 2009, *El concepto de lo político en la sociedad global*, Barcelona: Herder.

Capella, J.R., 1985, *Entre sueños. Ensayos de Filosofía Política*, Madrid: Icaria.

Castells, M., 2009, *Comunicación y poder*, Madrid: Alizanza Editorial.

Cotterrell, R., 1991. *Introducción a la Sociología del derecho*. Barcelona: Ariel.

– 1983, The Sociological Concept of Law, *Journal of Law and Society*, vol. 10(2), pp. 241-255.

Cutler, A.C., Haufler, V. y Porter, T. eds., 1999, *Private authority and international affairs*, New York: State University of New York.

Domènech, A., 2004, *El eclipse de la fraternidad. Una revisión republicana de la tradición socialista*, Barcelona: Crítica.

Dumont, L., 1982, *Homo aequalis: génesis y apogeo de la ideología económica*, Madrid: Taurus.

Duso, G., 2005, *El poder: para una historia de la filosofía política moderna*, México: Siglo XXI.

Easton, D. (2012), *Esquema para el análisis político*, Buenos Aires-Madrid: Amorrortu.

Faria, J.E., 2001, *El derecho en la economía globalizada*, Madrid: Trotta.

Ferrajoli, L., 2002, *Contra los poderes salvajes del mercado: para un constitucionalismo de derecho privado*, en Carbonell, M. y otros, *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, México: IJ-UNAM.

Geiger, T., 2001, *Estudios preliminares de sociología del derecho*, Granada: Comares.

La Torre, M., 1998, *Derecho, poder y dominio*, México: Fontamara.

Lukes, S., 1985, *El poder: un enfoque radical*, Madrid: Siglo XXI,

Marramao, G., *Poder y secularización*, Barcelona: Península.

Mateucci, N., 1998, *Organización del poder y libertad: historia del constitucionalismo moderno*, Madrid: Trotta.

Montesquieu, C., 1985, *Del espíritu de las leyes*, Madrid: Tecnos.

Musti, D., 2000, *Demokratía. Orígenes de una idea*, Madrid: Alianza Editorial.

Pavón y Sabucedo, 2009, El concepto de "sociedad civil": breve historia de su elaboración teórica, *Araucaria: Revista Iberoamericana de filosofía, política y humanidades*, 21, pp. 63-92.

Polanyi, K., 1997, *La gran transformación: crítica del liberalismo económico*, Madrid: Las Ediciones de La Piqueta.

Rodrik, D., 2012, *La paradoja de la globalización: la democracia y el futuro de la economía mundial*, Barcelona: Antoni Bosch.

Rügemer, W., 2013, *Las agencias de calificación: una introducción al actual poder del capital*, Barcelona: Virus.

Sabater Fernández, M.C., 2015, El liberalismo y la defensa de la esfera privada como espacio autónomo, *Revista española de ciencia política*, 37, pp. 121-139.

Santos, B., 2003, *Crítica de la razón indolente. Contra el desperdicio de la experiencia. Vol. 1. Para un nuevo sentido común: la ciencia, el derecho y la política en la transición paradigmática*, Bilbao: Desclée de Brouwer.

– 2009, *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*, Madrid: Trotta/Ilsa.

Sartori, G., 2002, *La política: lógica y método en las ciencias sociales*, México: Fondo de Cultura Económica.

Sassen, S., 2007, *Una sociología de la globalización*, Buenos Aires: Katz Editores.

– 2010, *Territorio, autoridad y derechos: de los ensamblajes medievales a los ensamblajes globales*, Buenos Aires, Madrid: Katz Editores.

Stolleis, M., 2011, *La textura histórica de las formas políticas*, Madrid: Marcial Pons.

Strange, S., 1998, *States and markets*, London: Pinter Publishers.

Teubner, G., 1997, The king's many bodies: the self-deconstruction of law's hierarchy, *Law and Society Review*, vol. 31(4), pp. 763-787.

Teubner, G., Sassen, S., Krasner, S., 2010, *Estado, soberanía y globalización*, Bogotá: Siglo del Hombre Editores.

Therborn, G., 2000, Globalizations. Dimensions, Historical Waves, Regional Effects, Normative Governance, *International Sociology*, nº 15, pp. 151-179.