

Las críticas de Kant al modelo teórico del estado westfaliano

Macarena Marey

Doutora em Filosofia pela Universidade de Buenos Aires, Argentina.

Resumo: Neste artigo defendo a tese de que a crítica de Kant ao quadro teórico que serviu para apoiar o Estado moderno westfaliano consiste em mostrar a conexão entre a ilegitimidade do decisionismo e os equívocos do positivismo jurídico. Para tanto, proponho uma estrutura do argumento geral de Kantiano contra as teorias jusnaturalistas racionais modernas da tradição grociana-hobbesiana extraída dos escritos políticos de Kant da década de 1790.

Abstract: In this article I defend the thesis that Kant's critique of the theoretical framework supporting the modern Westphalian state consists in showing the connection between the illegitimacy of decisionism and the conceptual flaws of juridical positivism. To do this, I propose a structure of Kant's general argument against the Modern rational natural law theories of the Grotian-Hobbesian tradition that is extracted from Kant's political writings from the 1790's decade.

Palavras-chaves: Kant, Crítica, Despotismo, Positivismo Jurídico, Realismo Político.

Key-Words: Kant, Critique, Despotism, Juridical Positivism, Political Realism.

Kant publicó "Gegen Hobbes" (la segunda parte de *Über den Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nichts für die Praxis*) en el volumen 22 de la *Berlinische Monatsschrift* en septiembre de 1793, a más de un siglo y medio de la publicación de *De cive* (1642), con el cual discute explícitamente en este texto, y a casi un siglo y medio de la del *Leviathan* (1651).¹ En la mayor parte del primer libro del *Contract social* (1762), Rousseau se dedicó a refutar a Grocio, a más de un siglo de la publicación del *De iure bellis ac pacis* (1625). La distancia temporal

1. Howard Williams (Williams, H. *Kant's Critique of Hobbes: Sovereignty and Cosmopolitanism*, Wales, University of Wales Press, 2003, p. 3), sostiene que la elección de Hobbes como su adversario filosófico en el texto sobre teoría y praxis responde a la intención de Kant de discutir contra las reacciones adversas que la Revolución Francesa suscitó a lo largo de Europa.

con los textos con los que Kant y Rousseau, cuyos diagnósticos de las realidades políticas contemporáneas son agudos y acertados,² consideran que es necesario discutir es una evidencia elocuente de que el modelo de poder político imperante a lo largo del siglo XVIII fue la culminación del modelo estatal westfaliano.³ En efecto: si las filosofías políticas del siglo XVII no habían perdido su vigencia conceptual para los dos filósofos políticos más importantes del siglo XVIII, era porque tampoco habían perdido su influencia en las prácticas políticas reales del siglo XVIII -o, por lo menos, no había disminuido su capacidad para describirlas.

Desde una perspectiva kantiana, esto es indicio asimismo de que gran parte de esta tradición del pensamiento político moderno, iniciada por Grocio,⁴ significó principalmente la racionalización de una

2. Se puede constatar una gran similitud entre ambos diagnósticos a partir de una confrontación de *Zum ewigen Frieden* y *Über den Gemeinspruch* con el "Extrait du Projet de Paix Perpétuelle de Monsieur L'Abbé de Saint Pierre" de Rousseau (1754), sobre todo en lo que atañe al modo de proceder de los estados europeos del siglo XVIII en las relaciones internacionales.
3. El epíteto "westfaliano" proviene, como es sabido, de la llamada "Paz de Westfalia" (1648). Tanto *De iure bellis ac pacis* como *De cive* fueron redactados durante la Guerra de los Treinta años a la que la Paz de Westfalia puso fin. Es una tesis consensuada por los historiadores que el período 1618-1648 corresponde a la gestación de esa nueva estructura política europea que el siglo XVII lega al XVIII. A este período corresponde el surgimiento de los estados nacionales, la expansión de la monarquía absoluta y el comienzo de la secularización de las relaciones políticas internacionales. Al respecto, Van Dülmen (Van Dülmen. *Los inicios de la Europa moderna, 1550-1648*, trad. Delgado, María Luisa y Martínez, José Luis, Madrid, Siglo XXI, 1984, p. 372) sostiene que "la guerra de los treinta años no fue una guerra religiosa. Ningún acontecimiento ha contribuido tanto a la secularización de la política como esta guerra, librada no pocas veces en nombre de dios".
4. Conuerdo con Tuck, (Tuck, R. *Natural Right Theories. Their Origin and Development*, Cambridge, Cambridge University Press, 1979, p. 58), en que el pensamiento de Hugo Grocio es de fundamental importancia para la filosofía política del iusnaturalismo porque "hizo posible las teorías políticas de los siglos XVII y XVIII". Por mi parte, considero que el pensamiento de Grocio constituye el primer momento de la filosofía política moderna. En efecto, la especificidad del giro operado por Grocio consiste, como notó Haakonsen, (Haakonsen, K. "Hugo Grotius and the History of Political Thought", *Political Theory*, vol. 13, n° 2, 1985), en la *subjetivización de los derechos*, esto es: su

realidad política determinada, antes que una empresa de reflexión o de teorización crítica sobre ella. Por contraposición a esto último, la república kantiana constituye (como queda explícito en 1793) un modelo político ideal cuya función no es la de solamente justificar el poder estatal (si bien este es un interés kantiano de gran importancia), sino también la de establecer al mismo tiempo criterios normativos para evaluar la justicia y la legitimidad de los corpus legales positivos e instituciones vigentes.

Esto sugiere un considerable giro conceptual respecto de la tradición filosófica política con la cual Kant discute. Habermas ha señalado correctamente que el republicanismo kantiano "certifica la inversión de la constelación de partida de un derecho instrumentalizado por el poder"⁵. En este trabajo quisiera proponer la tesis de que esta última caracterización claramente realista del derecho, o de la relación entre la teorización sobre el derecho y el poder político, es la que Kant considera propia de muchos de los teóricos de su tiempo, y que por ello sus críticas al proceder de los monarcas absolutos se relacionan estrechamente con las objeciones de Kant a la perspectiva positivista del derecho. En otras palabras, para Kant la tradición del derecho natural racional moderno está comprometida, paradójicamente, con una perspectiva positivista (o realista) del derecho. Ahora bien, es reconocido el hecho de que Kant comparte con Grocio y con Hobbes lo que es, quizás, el motivo central del iusnaturalismo contractualista moderno: la comprensión del problema del estado natural

comprensión como poderes o títulos retenidos por igual por todas las personas, por contraposición a la adscripción de privilegios y deberes en base a la inserción de diferentes tipos de agentes en una jerarquía ontológica-social determinada por un orden moral independiente. Es este giro, y no la afirmación antropológica-metafísica de la belicosidad humana –ausente en Grocio y central en Hobbes– lo que permitió el desarrollo de las teorías contractualistas propiamente modernas que, desde Grocio en adelante, elaborarán sus modelos políticos a partir del reconocimiento de que las personas retienen un conjunto de derechos anteriormente a todo acto jurídico. Por caso, y por mor de la claridad: sin la premisa de los derechos subjetivos, propuesta por primera vez por Grocio, el modelo hobbesiano, generalmente considerado el primer modelo político moderno, no podría ser considerado moderno en primer lugar.

5. Habermas, J. *Der gespaltene Westen*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 2004. p. 129.

en los términos de una "contradicción jurídica", esto es, una especie de choque producido por el ejercicio de los derechos naturales de las personas externamente libres, que justifica de manera absoluta la salida del vacío legal y la fundación del estado soberano. Teniendo en cuenta que Kant comparte importantes elementos conceptuales con la tradición grociana y hobbesiana, su estrategia para refutarla consiste, en mi opinión, en mostrar que el positivismo jurídico justifica y legitima el poder irracional del estado absolutista concediéndole a la tradición del derecho natural racional una de sus premisas básicas. De este modo, Kant intenta refutar la mencionada tradición de pensamiento apelando exclusivamente al postulado de la contradicción jurídica que define a la (interacción de la) libertad externa natural, por contraposición a las teorías teológicas en las cuales el derecho positivo y los deberes jurídicos se determinan por correspondencia con alguna doctrina propiamente metafísica que postule la existencia de un orden moral independiente del ámbito de la acción humana. En consecuencia, las críticas kantianas a la corriente iusnaturalista moderna apuntarán a establecer la *ilegitimidad del despotismo decisionista* a partir de los *errores conceptuales del positivismo jurídico*.

En este marco, la hipótesis central que le atribuyo a Kant puede resumirse en la idea de que tanto el despotismo como el positivismo no logran ofrecer una justificación de la autoridad que resulte superior al azar o al mero empleo de la fuerza —es decir, no consiguen dar cuenta de manera significativa de los conceptos modernos de estado y de derecho. Este es el motivo central por el cual la oposición constante de Kant al positivismo jurídico está inseparablemente conectada con la oposición kantiana a las teorías modernas funcionales al modelo westfaliano del estado. Análogamente, el tratamiento de las nociones jurídicas desde una perspectiva normativa y la propuesta política del modelo político republicano resultan también inseparables.

Las críticas de Kant al modelo teórico del estado autocrático están presentes en sus escritos políticos más importantes de la década de los 1790. Sin embargo, la argumentación por medio de la que Kant refuta los diferentes principios y elementos de estas teorías procede de modo por lo general elíptico y disperso. Como evidencia de la tesis kantiana acerca de la conexión entre el positivismo jurídico y el modelo teórico del iusnaturalismo racional moderno, entendido como el esquema conceptual que habría servido de fundamentación a la monarquía absoluta despótica en un contexto social en el cual las justificaciones teológicas de la autoridad política venían perdiendo su

efectividad, propongo en lo que sigue una reconstrucción de la estructura argumental, presente en *Rechtslehre* y *Zum ewigen Frieden* y, con un claro tono programático, en la segunda parte de *Über den Gemeinspruch*, que Kant emplea contra este modelo. Con este esquema quisiera asimismo ordenar sistemáticamente las diferentes críticas de Kant a la conceptualización del estado monárquico absoluto, siguiendo las hipótesis interpretativas enunciadas más arriba.

1. La tautologídad del positivismo: el jurista

El esquema de la estrategia argumentativa kantiana para refutar las teorías del estado absolutista comienza por objetar la plausibilidad de que un positivismo jurídico pueda ofrecer un punto de partida fértil para la reflexión filosófica sobre los fenómenos políticos y jurídicos. Los dos primeros párrafos de la "Introducción a la doctrina del derecho" están dedicados a establecer la diferencia crucial entre el objeto y la función de una "doctrina del derecho", esto es, una filosofía del derecho, y los de la "jurisprudencia". Esta diferencia radica en que solo la primera es capaz de sentar las bases para una filosofía política, mientras que la segunda no. Tras descartar al positivismo jurídico como base factible para una filosofía jurídico-política, Kant delimita el ámbito al cual se aplica el concepto del derecho, establece el "principio universal del derecho" y ofrece su propia definición del "concepto del derecho". Estas tres estipulaciones son establecidas por Kant desde una perspectiva normativa: Kant toma la noción de derecho "en tanto que remite a una obligación correspondiente, esto es, el concepto moral del derecho"⁶. En este marco, Kant señala que el inconveniente básico de una perspectiva positivista del derecho, aquel por el cual no puede convertirse en *teoría* del derecho, consiste en que necesariamente produce explicaciones y definiciones *tautológicas* de los diferentes elementos de la teoría política:

¿Qué es el derecho?

Esta pregunta, si el *jurista* no quiere caer en tautología ni remitir a lo que proponen las leyes de algún país o de alguna época en vez de ofrecer una solución general, lo dejará tan perplejo como al lógico la conocida intimación "¿qué es la verdad?". Seguramente puede exponer lo que es de derecho [legal] (*quid sit iuris*), esto es, lo

6. *RL*, AA 06: 239.

que las leyes en determinado tiempo y lugar dicen o dijeron, pero si lo que ellas exigían es correcto y el criterio universal por el cual se puede reconocer en general tanto lo justo como lo injusto (*iustum et iniustum*) son cosas que permanecen ocultas para él si no abandona por un tiempo tales principios empíricos y busca la fuente de estos juicios en la mera razón (aunque aquellas leyes pueden servirle perfectamente de hilo conductor) para construir los fundamentos de una posible legislación exterior⁷.

El análisis de esta cita nos lleva a preguntarnos cuáles son las consecuencias que la tautologídad acarrea en la filosofía política. Lo primero que podemos notar es que la indicación de que el jurista solo puede llegar a explicaciones tautológicas que no dan cuenta de la justicia o injusticia de las leyes se orienta a mostrar que un tratamiento filosófico del concepto del derecho que no se realice desde un punto de vista normativo no consigue explicar por qué una norma o ley (obligación) jurídica positiva determinada es una obligación en primer lugar. A la pregunta "¿por qué la acción mandada por esta ley positiva es obligatoria para mí?", una perspectiva positivista del derecho no puede responder más que "porque es obligatoria". Dado que podemos seguir preguntando por qué esa obligación es una obligación para nosotros, esta perspectiva no explica el concepto mismo de obligación. Por consiguiente, tampoco puede explicar el concepto del derecho.

Esta consecuencia se muestra con gran claridad cuando se trata de evaluar el alcance de los derechos de las personas sujetas a una autoridad jurídica coactiva. Así, Kant critica con la misma objeción de tautologídad la concepción de libertad (como derecho de las personas) realizada en términos positivistas:

La *libertad jurídica* (es decir, la externa) no puede definirse, como suele hacerse, como la potestad de "hacer todo lo que uno quiera, siempre que no se haga daño contra nadie". Pues, ¿qué significa *potestad*? Es la posibilidad de las acciones siempre que con ellas no se haga daño contra nadie. Por tanto, la definición rezaría así: libertad es la posibilidad de aquellas acciones con las que uno no hace daño contra nadie. Uno no hace daño contra nadie (haga lo que haga) cuando no hace daño contra nadie: o sea que se trata de una tautología vacua. – Mi *libertad* externa (jurídica) debería más bien

7. RL, AA 06: 239-30.

definirse como sigue: es la potestad de no obedecer ninguna ley externa más que aquellas a las que pueda dar mi consentimiento⁸.

En este caso, podemos observar que la definición de la libertad de las personas sujetas a autoridad estatal en los términos de un permiso o licencia para realizar aquellas acciones que están permitidas resulta tautológica no solamente porque es positivista, sino sobre todo porque pone el carro delante del caballo. La noción de libertad queda así explicada no en base a un derecho de las personas, sino solamente por referencia al derecho positivo *ya sancionado*. Esta definición de la libertad se fundamenta, entonces, en la presuposición de que las leyes positivas existentes (que, justamente, indican qué acciones son prohibidas, permitidas u obligatorias, es decir, cuáles son las acciones que una persona es libre de realizar dentro de un contexto jurídico dado) ya obligan de manera legítima. Con esto, el concepto de libertad deja de ser un elemento que permita explicar esa obligatoriedad y su legitimidad. La libertad así concebida resulta, finalmente, una noción vacua porque no tiene ningún tipo de eficacia práctica (esto es: no servirá de base conceptual para la adquisición de derechos políticos ni para la ampliación de las libertades negativas); lo que es lo mismo, es superflua.

Lo que quisiera destacar aquí es que con la imputación de vacuidad o tautologicidad este paso de la argumentación kantiana contra el esquema conceptual sobre el que se sostiene el estado autocrático apunta a indicar que cuando una teoría política recae en positivismo jurídico, entonces no puede dar cuenta de la dimensión normativa de una ley, v. gr., de la obligación, y consecuentemente tampoco de la obediencia. Pero esto es precisamente uno de los rasgos definitorios de la idea misma de una ley en general que resulta necesario explicar en primer lugar si el fenómeno del derecho ha de tener algún sentido. Como Kant, siguiendo a Rousseau, aclaró en "Gegen Hobbes"⁹, que la teoría política trate sobre el derecho significa que no trata sobre la mera "fuerza".

El punto central al que conduce la imputación de tautologicidad, más allá de las dos consecuencias inevitables que consisten en la incapacidad de una tautología para generar una teoría filosófica del

8. *ZeF*, AA 08: 350, nota.

9. *TP*, AA 08: 306.

derecho y en la insuficiencia para explicar el concepto de una obligación jurídica, radica en que *el positivismo jurídico invierte el orden de justificación*. Desde una perspectiva kantiana, la atribución de libertad a las personas no se deduce de la existencia de normas positivas: no se da el caso de que las personas sean libres *porque* existen normas jurídicas; por el contrario, si la idea de una norma tiene sentido, es porque las personas son libres antes de que puedan existir normas –como mínimo, como agentes capaces de imputabilidad. En Kant, la relación que la noción jurídico-política de la libertad mantiene con la idea del derecho coactivo en general es *análoga* a la que mantiene la libertad trascendente con la ley moral (ética) en la segunda *Kritik* –a saber, la primera es la *ratio essendi* de la segunda, que es su *ratio cognoscendi*¹⁰. La noción de ley en general implica analíticamente, por su propio concepto, alguna noción de libertad anterior a ella –*prima facie* incluso sin necesidad de que ninguna de estas dos nociones sea entendida en términos éticos o metafísicamente robustos.

Esta inversión de la relación de justificación es un corolario que surge de un rasgo central del positivismo del "jurista". Si el concepto del derecho se reduce al conjunto de las leyes efectivamente sancionadas en algún tiempo y lugar, más allá de algún criterio empírico que sirva para comprobar que una norma determinada es una obligación jurídica coactiva (por contraposición a, por ejemplo, un precepto, una máxima moral, un consejo, etc., provenientes de la costumbre, la tradición, la cultura, la religión, etc.), el jurista no cuenta con un criterio independiente para determinar cuándo una decisión de un tercero puede convertirse legítimamente en una obligación jurídica coactiva para los demás. Esta pérdida de normatividad crítica nos conduce al segundo paso del esquema.

2. La acomodación de la teoría a la práctica y la metafísica del despotismo: el moralista político

No obstante la indicación de que la tautologización del positivismo jurídico implica su incapacidad para construir una teoría significativa del derecho, Kant señala que esta perspectiva responde, en realidad, a una teoría del poder político previa: el análisis positivista del concepto del derecho es un elemento fundamental del esquema de justificación teórica de la autoridad estatal en los sistemas políticos

10. *KpV*, AA 05: 4, nota.

decisionistas en los cuales las leyes son producto de mecanismos arbitrarios de decisión. Esta indicación, que constituye el segundo paso del esquema argumental kantiano, se resume en la figura de los "moralistas políticos", es decir, de los teóricos políticos que adoptan una perspectiva positivista del derecho en una actitud funcional a los gobiernos de turno:

Y si esta destreza para acomodarse en cualquier lugar les genera la ilusión de poder también juzgar los principios de una *constitución política* en general de acuerdo con conceptos de derecho (por ende, *a priori* y no empíricamente), si se jactan por eso de conocer a *los hombres* (algo que, por cierto, es de esperar, dado que tienen que tratar con muchos) sin conocer, no obstante, *al ser humano* ni lo que puede hacerse de él (para lo cual se requiere un nivel más elevado de observación antropológica) y si, tal como la razón prescribe, se acercan al derecho político estatal y al derecho de gentes provistos de estos conceptos, entonces no podrán franquear este paso¹¹ de otro modo que con mala fe, pues continuarán aplicando su proceder habitual (el de un mecanismo que sigue leyes coercitivas sancionadas despóticamente), incluso allí donde los conceptos de la razón sólo permiten una coacción legal que esté basada en principios de libertad, única que hace posible una constitución política legítimamente estable¹².

En este pasaje, el positivismo jurídico es evaluado en base a su relación tanto con las prácticas políticas existentes como con una teoría política determinada. En este sentido, es asociado en última instancia a una especie de realismo político. Descubrimos así la verdadera razón por la cual una perspectiva positivista del derecho y los derechos no es, como indicaba Kant, un punto de partida adecuado para una filosofía del derecho: ella no sirve para elaborar una teoría política *porque es el producto necesario* de una teoría política *previamente* elaborada, es decir, de una doctrina política general que reúne un conjunto de postulados acerca de lo que debe ser una constitución política y de lo que debe entenderse por el concepto del derecho. Ahora bien, si esta teoría no provee al jurista de herramientas para evaluar la legitimidad o la justicia de las leyes positivas, es porque para

11. I. e., el paso desde el estudio empírico del derecho hacia una teoría normativa del derecho.

12. *ZeF*, AA 08: 374.

esa teoría la legitimidad de una ley positiva consiste en que esa ley sea sancionada por una autoridad estatal cuyas decisiones son consideradas como legítimamente vinculantes *ex ante*, cualquiera sea el procedimiento por el cual se toman esas decisiones. La evaluación de la legitimidad y de la justicia del derecho positivo se limita, así, a la tarea de señalar la competencia de una autoridad política existente. Pero dado que, nuevamente, no se cuenta con un criterio externo a la mera positivación de una ley, el jurista continúa sin poder evaluar la legitimidad de esa autoridad cuyas decisiones son obligaciones jurídicas para otras personas.

Ahora bien, el positivismo asociado al despotismo produce tautologías no meramente porque no tenga un criterio de legitimidad independiente del hecho de la coacción, es decir, no a causa de una mera falencia metodológica. En realidad, esta asociación pone en evidencia una determinada concepción metafísica de la condición humana, concepción que revela el motivo por el cual la idea de una obligación jurídica resulta insuficiente desde el punto de vista de los derechos de las personas afectadas por ella. En efecto, en su texto contra Hobbes, Kant indicaba que una objeción típica a la posibilidad de construir una teoría del derecho político cuya fuente de normatividad y criterio básico de legitimidad fueran los derechos de las personas consistía en la idea de que

si bien los seres humanos tienen en la mente la idea de los derechos que les corresponden, la dureza de sus corazones los hace incapaces e indignos de ser tratados de acuerdo a esa idea, de modo que podrían y deberían ser mantenidos bajo control por un poder supremo que actúe meramente según las reglas de la prudencia¹³.

Hacia el final de *Anthropologie in pragmatischer Hinsicht*, Kant asocia expresamente las posturas (aparentemente opuestas) del moralista político (o realista) y del terrorismo moral con el proceder de los autócratas que gobiernan "con engaño (llamado razón de estado [*Staatsklugheit*])"¹⁴. Kant condena allí la figura de los "*Glaubensdespoten*" que hacen de la moral un instrumento de la religión y de esta, a su vez, un instrumento del poder del gobernante del estado. La crítica kantiana a la metafísica antropológica oculta por detrás de la concepción

13. *TP*, AA 08: 306.

14. *Anth*, AA 07: 332-3.

decisionista del poder político se puede resumir con la siguiente frase: "aquel gran monarca que *en público* profesaba ser el supremo servidor del estado, en su confesión privada no podía reprimir decir lo contrario, suspirando, si bien absolviéndose a sí mismo al imputar esta perversidad a la malvada *raza* que se llama género humano"¹⁵. (El monarca es Friedrich II, de quien Kant relata su enunciación de este mismo giro -"el supremo servidor del estado"¹⁶).

La asociación entre una perspectiva positivista del derecho en general y una teoría política del despotismo no constituye, por supuesto, una relación conceptualmente necesaria; sin embargo, la conexión que Kant descubre que ambas establecen con una metafísica en particular explica el por qué de aquella primera relación. De hecho, podemos decir que la premisa acerca de una supuesta esencia belicosa de la condición humana es un agregado antropológico-metafísico innecesario que se introduce en la concepción grociana-hobbesiana del estado de naturaleza como "contradicción jurídica".¹⁷ Kant mismo da cuenta de este hecho que afecta al principio hobbesiano del *exeundum*:

La afirmación de Hobbes: "*status hominum naturalis est bellum omnium in omnes*" tiene el único defecto de que debería decir: "*est status belli, etc.*". Porque incluso si no se concede que entre los seres humanos que no se encuentran bajo leyes externas y públicas gobiernen siempre

15. *Anth.*, AA 07: 333, nota.

16. *ZeF*, AA 08: 353.

17. La premisa de la "maldad humana" no está presente en Grocio, quien postula un deseo de sociabilidad (*DIBP*, Prolegómena, § 6). Lo que indicamos aquí es que la ausencia de una justificación normativa eficaz en el esquema grociano da lugar (conceptualmente) a que tal vacío de justificación sea llenado luego – eminentemente por Hobbes – con la afirmación metafísica-dogmática de tal premisa antropológica. Véase *Lev.*, cap. XIII y cap. XVIII, p. 223: "La causa final, fin o designio de los hombres (que naturalmente aman la libertad y el dominio sobre otros) al introducir aquella restricción sobre sí mismos (restricción bajo la cual los vemos vivir en los estados) es la previsión de su propia preservación y con ello la de una vida más satisfactoria, es decir, la previsión de salir de esa miserable condición de guerra que es (como se ha mostrado [cap. XIII]) la consecuencia necesaria de las pasiones naturales de los hombres cuando no hay un poder visible para mantenerlos en temor reverente y para sujetarlos por el miedo del castigo al cumplimiento de sus pactos y a la observancia de aquellas leyes de naturaleza establecidas en los Capítulos XIV y XV".

las *hostilidades* efectivas, esta misma *condición* (*status iuridicus*), esto es, la relación en la cual y por la cual los seres humanos son aptos para los derechos (para su adquisición o para su conservación), es una en la cual cada uno quiere ser él mismo juez de lo que es su derecho frente a otros, pero en la cual nadie obtiene ninguna seguridad por parte de los otros respecto de su derecho, ni ofrece a los demás ninguna seguridad respecto de los suyos¹⁸.

El segundo paso del esquema argumental kantiano contra el modelo absolutista del estado consiste, por lo tanto, en la indicación de que detrás de la concepción positivista de la libertad jurídica y de la obligación existe *una metafísica determinada*: en la base de la comprensión iusnaturalista moderna del estado pre-jurídico como un estado de contradicción jurídica se encuentra un postulado (ya *señalado*, como en Grocio, quien afirma contrariamente un deseo de sociabilidad que no cumple mayor rol en su teoría autocrática, o explícito, como en Hobbes) acerca de la condición belicosa de la humanidad. El iusnaturalismo grociano-hobbesiano no sería, entonces, fiel a su propia intención de no asumir compromisos metafísicos dogmáticos en la descripción del problema político-jurídico fundamental. Por el contrario, en este esquema, la necesidad de una autoridad coactiva se justifica en última instancia, *desde la perspectiva kantiana*, por la premisa de que la condición humana es malvada y belicosa, con lo cual la contradicción jurídica (la perspectiva meramente lógica de la interacción competitiva de personas libres que retienen derechos independientemente de actos jurídicos) deja de ser el rasgo fundamental del problema político básico que el esquema iusnaturalista moderno desea solucionar. Por contraposición, Kant se abstiene de asumir una postura metafísica antropológica acerca del comportamiento humano en este sentido: la concepción kantiana de la condición pre-jurídica no

18. RGV, AA 06: 97, nota. La modificación central que Kant realiza de la descripción hobbesiana del estado de naturaleza consiste en la idea de que el problema del vacío legal no estriba en que sea un estado de violencia efectiva. Por el contrario, el rasgo definitorio de la condición natural consiste en que sin un derecho público accesible para todos los participantes no hay modos *definitivos* para resolver las disputas entre personas que retienen su derecho "innato" (idea que aparecía ya en *KrV*, A 751-752 / B 797-780, p. 77). Esta misma idea de que la justificación del *exemptionum* no se fundamenta en un postulado acerca del comportamiento humano puede encontrarse en *RL*, AA 06: 312 (§ 44) y *ZrF*, AA 08: 349 y 349 nota.

necesita de ninguna hipótesis acerca de la naturaleza pacífica o belicosa del ser humano.¹⁹

En el primer paso del esquema argumental que propongo, la vacuidad de las definiciones positivistas de los conceptos jurídicos hacía imposible la construcción de una teoría política que pudiera dar cuenta de la idea de una obligación jurídica. De este modo, el punto central de la imputación de tautologuicidad consiste en lo siguiente: que la definición de un elemento o de una noción jurídica sea una "tautología vacua" significa que esa definición no explica la normatividad de esa noción. La premisa metafísica acerca de la maldad humana viene, de algún modo, a subsanar esta falencia en la medida en que muestra la necesidad de que exista un "poder supremo que actúe meramente según las reglas de la prudencia" con el fin de mantener a los seres humanos "bajo control"²⁰. No obstante, *esta justificación de la autoridad coactiva del derecho sigue sin explicar la obligatoriedad de las leyes positivas existentes* (es decir, por qué una ley positiva en particular es una obligación para nosotros). Ahora bien, esta incapacidad para explicar la idea de una obligación jurídica no es un inconveniente menor; por el contrario, esa incapacidad contradice todo el sentido que una teoría sobre el derecho tiene para Kant: "En ningún lugar una práctica que ignora todos los principios puros de la razón esquiva a la teoría con más arrogancia que en la cuestión sobre las condiciones para una buena constitución política"²¹.

El rechazo del positivismo jurídico como punto de partida fértil para la filosofía política y la asociación de esta perspectiva con una metafísica determinada implican un cambio del eje de la cuestión de

19. Este es el sentido de pasajes como el siguiente: *RL*, AA 06: 312 (§ 44): "No es a partir de la experiencia que hemos aprendido la máxima de la violencia y la maldad humanas de pelear los unos contra los otros antes de que aparezca una legislación exterior que gobierne. No es, por consiguiente, un hecho lo que hace necesaria la coacción legal externa, sino que -no importa cuán bondadosos y amantes del derecho se piense que son los humanos- se encuentra ya *a priori* en la idea racional de una condición semejante (no legal) que antes de que se establezca una condición de derecho público seres humanos, pueblos y estados por separado no pueden estar a salvo de la violencia mutua y ciertamente no dependen de la opinión de otro para hacer cada uno lo que por su propio derecho *considera que es correcto y bueno*."

20. *TP*, AA 08: 306.

21. *TP*, AA 08: 305.

la función de la filosofía política: se trata, para Kant, de construir ideales regulativos que sirvan como criterios para evaluar la legitimidad de todo uso de la coacción, y no –como en Hobbes– de diseñar el esquema más eficaz para asegurar la obediencia al derecho, dada la premisa metafísica de la supuesta belicosidad de la condición humana. Ahora bien, lo que define al decisionismo inherente al modelo estatal westfaliano contra el cual Kant elabora su ideal republicano es, precisamente, la ausencia de criterios normativos a los que *las personas afectadas por las decisiones políticas puedan apelar para evaluar conjuntamente la legitimidad de las obligaciones que se les imponen*. Llegamos así al tercer paso del esquema argumental que permite equiparar positivismo con despotismo: incluso si el despotismo no contara con una metafísica de la maldad humana para justificar el empleo de la coacción (premisa que le es, no obstante, ciertamente útil dado que el positivismo jurídico no consigue, por sí mismo, explicar la necesidad normativa de la obligación jurídica), lo que define al modelo estatal westfaliano e iusnaturalista moderno es la *comprensión de la soberanía como un tipo de derecho subjetivo atribuible únicamente a la persona del gobernante de turno*.

3. La inconsistencia del concepto de un árbitro arbitrario: el despotismo

Como es sabido, Kant define al despotismo como la “forma de régimen (*forma regiminis*)” opuesta al “republicanismo”:

La forma de régimen [...] concierne a la manera, fundada en la constitución (esto es, en el acto de la voluntad general por el cual una multitud deviene pueblo), en que el estado hace uso de su poder absoluto. En este respecto es, o bien *republicana*, o bien *despótica*. El *republicanismo* es el principio político de la separación del poder ejecutivo (el gobierno) respecto del legislativo; el *despotismo* es el principio político de la ejecución arbitraria por parte del estado de leyes que él mismo ha dictado; por lo tanto, en él las leyes son dictadas por la voluntad pública pero sólo en la medida en que ella es manipulada por el gobernante como si fuera su voluntad privada²².

En este pasaje, el rasgo que define al despotismo es la negación del derecho inalienable de legislación a la voluntad general de la ciudadanía reunida o, lo que es equivalente, la negación de derechos

22. ZeF, AA 08: 342.

políticos a la ciudadanía. La consiguiente unificación de los poderes ejecutivo y legislativo tiene como consecuencia que los procedimientos de toma de decisión política y de creación de leyes producen resultados *arbitrarios*. Ahora bien, la arbitrariedad de las decisiones políticas producidas en el marco de un régimen que no cuenta (entre otros rasgos estipulados por Kant) con una separación de poderes se debe, para Kant, a dos factores estrechamente ligados entre ellos: además de la negación de los derechos políticos de la ciudadanía y del derecho de legislación de la voluntad general reunida de los ciudadanos, se da el caso de que no se cuenta con criterios de legitimidad independientes de cualquiera que sea el procedimiento que el poder autocrático emplee para la toma de decisión política y la creación de leyes.²³

Esta ausencia suscita el mismo inconveniente que se mostraba respecto de las definiciones de la libertad y del concepto del derecho que Kant llamaba "tautológicas": la falta de criterios para evaluar la legitimidad de las leyes se derivaba de la inversión del orden de justificación, de modo que los derechos de las personas quedaban explicados solo en base a las leyes positivas. Esto hacía imposible dar una respuesta significativa a la pregunta acerca de la obligatoriedad de una ley positiva en particular (y acerca de qué es una obligación jurídica en general) más allá del mero hecho de la coacción, de que la ley fuera coactiva. En un segundo paso, la asociación entre el positivismo y una teoría política previa basada en una afirmación metafísica acerca de la condición humana permitía comprender por qué el "jurista" podía considerar que el empleo de la coacción era algo que estaba justificado previamente (a saber, en base a la "maldad humana"). Sin embargo, esto seguía sin responder por qué una obligación jurídica en particular es obligatoria para alguien. En efecto, mostrar la necesidad de la coacción jurídica es una condición necesaria pero no suficiente para mostrar la necesidad de un empleo de la coacción en particular: la afirmación "es necesario que existan leyes positivas que obliguen a las personas" no responde a la pregunta "¿por qué esta ley positiva en este tiempo y lugar nos obliga?".

23. Si bien esto es un tema que excede el ámbito de este artículo, quisiera mencionar que la solución kantiana será la de introducir los criterios de legitimidad en el interior mismo de los procedimientos de legislación política, en la medida en que ella es una competencia exclusiva de la voluntad general popular de los ciudadanos.

En este paso, la definición kantiana de “despotismo” muestra por qué motivo esta última pregunta es, en el modelo teórico del estado derivado de la línea iusnaturalista grociana, una *pregunta impertinente* (es decir, una cuestión por la que el despotismo no tiene que preocuparse): el modelo contra el cual Kant discute es aquel que no concede derechos políticos a la ciudadanía y por lo tanto no admite criterios de legitimidad independientes de la decisión política o ley positiva misma. En efecto, un esquema de justificación del poder político que no dé cuenta de los derechos políticos de la ciudadanía no reconoce que la participación política de los afectados sea uno de los elementos necesarios para la legitimidad de las leyes positivas y del uso del poder coactivo de estado. Pero, nuevamente, sin este consentimiento por parte de los afectados por las leyes coactivas, la obligación jurídica queda sin explicar, y por lo tanto tampoco se logra dar cuenta del “concepto moral del derecho”. La tautologocidad del positivismo asociado al despotismo se deriva, entonces, de una de las características esenciales de la concepción absolutista-decisionista de la autoridad estatal propia, según la perspectiva kantiana, del modelo westfaliano al que el esquema iusnaturalista grociano ofrece su base filosófica: la negación de derechos políticos a la ciudadanía vuelve innecesaria la existencia de criterios efectivos y significativos para evaluar la legitimidad política de cualquier empleo del poder coactivo del estado.

Se puede resumir, finalmente, la tesis kantiana acerca de la ilegitimidad del despotismo decisionista del siguiente modo: sin criterios de legitimidad basados en los derechos que corresponden a las personas con anterioridad a su pertenencia a un sistema jurídico en general (esto es, en un “derecho innato”), que mantengan su eficacia práctica en el estado jurídico sirviendo de base conceptual para los derechos políticos de los ciudadanos en tanto que miembros de una voluntad general,²⁴ una justificación de la necesidad del poder

24. En Kant, la tensión entre la soberanía popular y el derecho innato es solo aparente. Aunque este tema excede los límites de este trabajo, quisiera mencionar brevemente por qué. El tópico de la relación entre derechos naturales (o principios *a priori* del derecho y derecho innato), por un lado, y voluntad general soberana, por el otro, es uno de los temas centrales de las discusiones en la literatura especializada, en las cuales se toma o bien la postura de que los primeros tienen prioridad sobre la voluntad general, o bien lo contrario. La importancia del tema de la relación entre principios *a priori* del derecho y voluntad general en Kant fue resaltada por Maus (Maus, I. *Zur Aufklärung*

coactivo del estado no logra explicar la obligación jurídica ni, consecuentemente, el concepto del derecho. En consecuencia, no logra explicar la necesidad de una condición jurídica dentro de la cual se legisle, se aplique y se administre un derecho político: una teoría política funcional al despotismo del estado absoluto es una teoría *superflua*. Como corolario, dado que los derechos de las personas no constituyen la fuente de normatividad del derecho —en virtud de la inversión del orden de la justificación de la normatividad de las leyes— el esquema iusnaturalista no da una solución satisfactoria al problema del estado natural que él mismo se plantea: es, por lo tanto, una teoría *inconsistente*.

De este modo, la tradición teórica que Kant asocia al *ancien régime* y al estado westfaliano es, al mismo tiempo, *superflua* e *inconsistente* porque en ella el derecho coactivo, al que se le atribuye en el iusnaturalismo moderno la función de conciliar las libertades de las personas, no consigue cumplir esta función de un modo superior al mero azar reinante en la condición natural. Como conclusión, el argumento central por el que Kant puede refutar al esquema iusnaturalista de la tradición grociana-hobbesiana radica en la indicación de que resulta paradójico iniciar el argumento de justificación de la autoridad estatal con la premisa racional de la contradicción jurídica si no se reconoce que la normatividad del derecho positivo debe poder quedar fundamentada en base a los derechos y a la participación política de las personas que se verán sujetas a esa autoridad. En efecto, según la concepción del estado natural como estado de contradicción jurídica —que *prima facie* el esquema grociano toma como punto de partida—, la incapacidad de dar cuenta de la obligación jurídica tendría una consecuencia paradójica: a pesar de que se muestra la necesidad de

der Demokratietheorie. Rechts- und demokratietheoretische Überlegungen im Anschluss an Kant, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1992). Como ella, sostengo que la tradicional tensión se disuelve porque la soberanía kantiana es a) una idea normativa que b) se atribuye de manera exclusiva a la voluntad general. Dado que la soberanía kantiana es, entonces, *soberanía popular normativa*, ocurre que si bien el *alcance normativo* de la idea de los “derechos naturales” sigue teniendo su jurisdicción sobre la cuestión de la legitimidad de las normas positivas, al mismo tiempo esta cuestión es, en Kant, *algo sobre lo que deben decidir conjuntamente quienes deberán obedecer esas normas, en base a principios políticos establecidos por la voluntad general en el contrato originario republicano*.

la autoridad estatal, no se consigue *justificar su autoridad* en dos sentidos diferentes.²⁵

En primer lugar, (1) si tomamos como punto de partida una perspectiva racional del derecho, y si la función del derecho es resolver pacíficamente la oposición entre derechos naturales o entre reclamos acerca de la posesión, el derecho positivo debe funcionar como criterio para decidir la validez de los reclamos de un modo que resulte superior al azar, es decir, al resultado del empleo de la fuerza en la condición natural. (2) Esto implica que para dar cuenta de la obediencia y de la obligación jurídica, el derecho racional debe responder a la pregunta acerca de qué es lo que convierte al derecho político en un criterio para la conciliación y satisfacción de reclamos. (3) Ahora bien, dado que la autoridad del derecho es necesaria solo en la medida en que lleva a cabo esta función de un modo superior al azar, no se puede responder que la autoridad —la competencia para la coacción— sea el motivo por el cual la conciliación de disputas entre reclamos y la satisfacción de reclamos llevadas a cabo por el derecho resulta preferible al estado natural.

En segundo lugar, (1) una perspectiva positivista del derecho no alcanza para mostrar qué tipo de autoridad es moral o epistémicamente preferible frente a varias alternativas disponibles. (2) El problema que esto produce para la justificación de la necesidad de una autoridad jurídica coactiva es que si cualquier tipo de autoridad estatal está igualmente justificada y, en consecuencia, no existen criterios (morales o epistémicos, sustantivos o procedimentales) para determinar su preferibilidad, no se puede responder por qué cada

25. Es importante aclarar que este carácter paradójico aparece asimismo en la sugerencia kantiana de que existe una conexión entre el positivismo jurídico (perspectiva descriptiva del concepto del derecho sancionado) y el derecho y la ley naturales. Esta relación es paradójica porque Grocio y Hobbes emplean en última instancia principios iusnaturalistas *exclusivamente* para justificar la autoridad soberana autocrática. Considero que una teoría que justifica el decisionismo despótico a partir de la ley natural es positivista en la medida en que en tal esquema absolutista no existe, estrictamente hablando, obligación ni normatividad por fuera de la ley positiva. Es por este motivo que, según el punto de vista kantiano, toda teoría absolutista necesariamente recae en positivismo jurídico, y en este sentido "positivismo" es una *imputación* hecha desde una perspectiva política crítica y no constituye una mera categoría de análisis de la ciencia jurídica.

autoridad en particular –y cualquier ley positiva o empleo de la coacción- resulta superior al azar de la condición natural. (3) Por este motivo, la legitimidad del derecho político queda equiparada al “derecho del más fuerte” –esto es, el tipo de “derecho” provisorio que rige en la condición natural- en el cual no hay justificación racional para la obediencia.

Conclusiones

Con la estructura que propuse, he intentado mostrar que las críticas kantianas al positivismo jurídico y al despotismo autocrático son dos partes de una misma lectura kantiana sobre la fundamentación conceptual del estado absolutista. Para Kant, una perspectiva descriptiva-realista de la autoridad estatal se asocia estrechamente con la legitimación no de la autoridad estatal sin más, sino la de los regímenes autocráticos decisionistas o voluntaristas. En otras palabras, la definición kantiana de “despotismo” y las críticas a las perspectivas no normativas del derecho constituyen dos aspectos de una misma tesis kantiana acerca del modo en que la tradición iusnaturalista moderna da cuenta de la autoridad. Esta tesis sostendría que toda perspectiva descriptiva de los conceptos jurídicos y políticos proporciona su base conceptual a la monarquía absoluta (autarquía) en la medida en que ninguna de ellas consigue dar cuenta de la idea de obligación jurídica.

Como conclusión ulterior, considero que el argumento central de las críticas al decisionismo radica en la indicación de que un intento por justificar la autoridad coactiva sin dar cuenta de la *reciprocidad* de la obligación jurídica²⁶ y, por lo tanto, sin contar con la participación política de los que serán *gobernados por esa autoridad*, resulta inconsistente con la premisa misma de la contradicción jurídica que da forma al concepto de estado natural propia de la comprensión (ahora sí, compartida por Grocio, Hobbes y Kant) característicamente moderna del derecho político. A Kant, este punto de partida le permitirá comenzar a elaborar su teoría del estado a partir de una perspectiva normativa y crítica que se pregunta por la legitimidad del derecho político para concluir que

26. El concepto de reciprocidad al que me refiero es el implicado por el concepto kantiano de la “*igualdad innata*” en *RL*, AA 06: 237: “la independencia, no ser obligado por otros más que a aquello a lo que uno puede también recíprocamente obligar”.

El poder *legislativo* sólo puede corresponder a la voluntad unida del pueblo. Pues dado que de él [i. e., del poder legislativo] debe provenir todo derecho, entonces con su ley no debe *poder* cometer injusticia contra nadie en absoluto. Ahora bien, si alguien dispone algo para *otro* es siempre posible que con ello actúe injustamente contra él, pero esto no ocurre nunca en lo que uno decide sobre uno mismo (pues *volenti non fit iniuria*). Por lo tanto, sólo la voluntad concordante y unida de todos, en la medida en que cada uno decide lo mismo sobre todos y todos deciden lo mismo sobre uno, es decir, sólo la voluntad unida del pueblo, puede ser legisladora²⁷.

Referencias bibliográficas

- GROCIO, H. *DIBP: (1625), De iure bellis ac pacis, The Rights of War and Peace*, trad. Campbell, A. C., Washington, M. Walter Dunne, 1901.
- HAKONSEN, K. "Hugo Grotius and the History of Political Thought", *Political Theory*, vol. 13, n° 2, 1985, pp. 239–265.
- HABERMAS, J. *Der gespaltene Westen*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 2004.
- HOBBS, T. *Lev.: (1651), Leviathan*, edición e introducción Macpherson, C. B., Harmondsworth, Pelican Books, 1968.
- KANT, I. *Gesammelte Schriften*, Preussische Akademie der Wissenschaften, Göttingen y Berlin, 1900 y años subsiguientes:
- _____. *KrV: (1781 y 1787) Kritik der reinen Vernunft*, tomo III, pp. 1-552; tomo IV, pp. 1-252. Versión castellana citada: *Crítica de la razón pura*, traducción, notas e introducción Caimi, Mario, Buenos Aires, Colihue, 2007.
- _____. *KpV: (1788) Kritik der praktischen Vernunft*, tomo V, pp.1-163.
- _____. *RGV: (1793) Die Religion innerhalb der Grenzen der bloßen Vernunft*, tomo VI, pp. 1-102.
- _____. *TP: (1793) Über den Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nichts für die Praxis*, tomo VIII, pp. 273-314.
- _____. *ZeF: (1795) Zum ewigen Frieden*, tomo VIII, pp. 341-86.
- _____. *RL: (1797-8) Die Metaphysik der Sitten. Erster Teil. Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*, tomo VI, pp. 205-378.
- _____. *SF, (1798) Der Streit der Fakultäten in drei Abschnitten*, tomo VII, pp. 1-116.

27. *RL*, AA 06: 313-4, § 46.

- _____. *Anth*: (1798) *Anthropologie in pragmatischer Hinsicht*, tomo VII, pp. 117-333.
- MAUS, I. 1992, *Zur Aufklärung der Demokratietheorie. Rechts- und demokratietheoretische Überlegungen im Anschluss an Kant*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1992.
- ROUSSEAU, J. J. (1754) "Extrait du Projet de Paix Perpétuelle de Monsieur L'abbé de Saint Pierre", en *Oeuvres Complètes*, Paris, NRF Gallimard, 1964, tomo III, pp. 563-589.
- TUCK, R. *Natural Right Theories. Their Origin and Development*, Cambridge, Cambridge University Press, 1979.
- VAN DÜLMEN. *Los inicios de la Europa moderna, 1550-1648*, trad. Delgado, María Luisa y Martínez, José Luis, Madrid, Siglo XXI, 1984.
- WILLIAMS, H. *Kant's Critique of Hobbes: Sovereignty and Cosmopolitanism*, Wales, University of Wales Press, 2003.