

# El clientelismo político como límite a los frenos y contrapesos en los Estados constitucionales de derecho<sup>1</sup>

## Political clientelism as a limit to the checks and balances in the Constitutional States of Law

*Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados<sup>2</sup>*

FECHA DE RECEPCIÓN: 13 DE MARZO DE 2022 | FECHA DE APROBACIÓN: 1 DE MAYO DE 2022

Para citar este artículo: Perilla, J. (2022). El clientelismo político como límite a los frenos y contrapesos en los Estados constitucionales de Derecho. *Criterios Cuadernos de Ciencias Jurídicas y Política Internacional*, 15(1), 1-18.

### Resumen

Un Estado constitucional se caracteriza por el equilibrio de poderes, y un Estado de derecho, por la primacía de las normas jurídicas escritas. Así, un Estado constitucional de derecho tiene como imperativo asegurar frenos y contrapesos al ejercicio del poder con fundamento en normas jurídicas escritas que priman sobre la voluntad de los gobernantes de turno. Sin embargo, este tipo de Estado puede encontrar límites a su aplicación desde el clientelismo político, el cual consiste en hacer transacciones entre diferentes

<sup>1</sup> Artículo de investigación.

<sup>2</sup> Investigador Senior acreditado por el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación de Colombia. Abogado de la Universidad de los Andes, especialista en Derecho Comercial, magister en Derecho Privado y en Educación, y Doctor en Derecho. Se ha desempeñado como decano, directivo académico y docente universitario. Director de la Maestría en Derecho y Administración de Justicia de la Universidad San Buenaventura (Bogotá, Colombia). ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5283-7601>

ramas del poder público para garantizar réditos políticos individuales y que en ocasiones buscan asegurar gobernabilidad. Aunque desde una perspectiva general y abstracta el modelo garantiza independencia, se hacen negociaciones soterradas que desdibujan el equilibrio pretendido para este diseño estatal orgánico. Esto lleva a que los Estados constituciones de derecho con práctica clientelista pierdan la división de poderes y puedan llegar a derivar en Estados absolutistas.

### **Palabras clave**

Teoría del Estado; Estado constitucional de derecho; frenos y contrapesos; democracia representativa; clientelismo político.

### **Abstract**

A constitutional state is characterized by the balance of powers and a rule of law by the primacy of written legal norms. Thus, a constitutional State of Law has as an imperative to ensure checks and balances on the exercise of power based on written legal norms that take precedence over the will of the rulers in office. However, this type of State can find limits to its application from political clientelism, which consists of making transactions between different branches of public power to guarantee individual political returns and that sometimes seek to ensure governability. Although from a general and abstract perspective the model guarantees independence, hidden negotiations are carried out that blur the intended balance for this organic state design. This leads to states that have constitutions of law with clientelistic practices lose the division of powers and may lead to absolutist states.

### **Keywords**

Constitutional State; Rule of law; checks and balances; political clientelism; balance of powers.

## **Introducción**

Como respuesta a los Estados legitimados desde la autoridad de un monarca, en el contexto occidental se priorizó la necesidad de establecer frenos y contrapesos al ejercicio del poder. Así, se requería que desde la organización estatal el poder no se ejerciera desde arbitrariedades ni caprichos, sino que el mismo tuviese un equilibrio suficiente para la garantía plena de los derechos. Tales equilibrios fueron presentados desde la teoría de los frenos y contrapesos, como una estrategia que aseguraría que ninguna disposición fuese absoluta, que hubiese control jurídico de las decisiones y que la administración pública pudiese llegar a dividirse en ramas. A esto se le conoce como un Estado constitucional, el cual ha sido objeto de trasplantes transnacionales permanentes desde el norte global y hacia buena parte de la cultura jurídica vigente en la actualidad.

Como consecuencia de los mencionados trasplantes, este Estado constitucional fue acompañado en muchos contextos con la categoría de derecho. Que un Estado sea de derecho implica que rige la norma escrita, sobre la voluntad individual del gobernante de turno y que la entidad legisladora ostenta una especial importancia en el país específico. Dada la relevancia del legislativo, en diferentes contextos la autoridad encargada de proferir leyes es un cuerpo colegiado elegido por votación popular para materializar la democracia representativa y delegada. Por lo tanto, los legisladores se entienden como representantes de la voluntad popular y a ellos corresponde la exigencia de interpretar la soberanía popular para proferir las normas jurídicas de obligatorio cumplimiento por parte del conglomerado social. Desde los frenos y contrapesos, es plausible que quien legisla sea diferente a quien ejecuta las leyes.

Sin embargo, en el diseño teórico original del Estado constitucional de derecho no se contempla con precisión una variable política recurrente en el siglo XXI: la gobernabilidad. Se trata de una

categoría no necesariamente jurídica que busca que el poder ejecutivo pueda materializar sus propósitos con el apoyo mayoritario del poder legislativo, dado que la mayoría de mandatarios nacionales y territoriales son elegidos por voto popular, en atención a unas propuestas de campaña que en múltiples ocasiones requieren un trabajo conjunto de todas las ramas del poder público para alcanzarlas. En consecuencia, para materializar la gobernabilidad relacionada con el cumplimiento de sus promesas, parte de los poderes ejecutivo y legislativo coinciden en lo que se conoce como clientelismo. Aunque existen diferentes alcances de este término, el clientelismo consiste en hacer favores o dar dádivas a cambio del apoyo a determinadas iniciativas.

En consecuencia, el presente artículo pretende responder la siguiente pregunta de investigación: ¿el clientelismo político, desde su alcance actual y en relación con la categoría de gobernabilidad, se configura como un límite a la materialización de la teoría de los frenos y contrapesos en el marco de los Estados constitucionales de derecho propios del contexto occidental? Como hipótesis se plantea que el clientelismo político, desde su alcance actual y en relación con la categoría de gobernabilidad, sí se configura como un límite a la materialización de la teoría de los frenos y contrapesos en el marco de los Estados constitucionales de derecho propios del contexto occidental. Para validar esta hipótesis se acogerá una iusteoría antiformalista, vinculando un enfoque de investigación hermenéutico crítico, fundado en métodos de investigación cualitativa y recolección de información a través de revisión documental.

En tal sentido, el objetivo general de investigación del presente artículo es determinar si el clientelismo político, desde su alcance actual y en relación con la categoría de gobernabilidad, se configura como un límite a la materialización de la teoría de los frenos y contrapesos en el marco de los Estados constitucionales de derecho propios del contexto occidental. Para tales efectos, la estructura ar-

gumentativa del presente artículo se funda en los siguientes tres objetivos específicos: primero, delimitar teóricamente el Estado constitucional de derecho desde los frenos y contrapesos configurados en el contexto occidental a partir de la decadencia de los regímenes monárquicos; segundo, describir las prácticas políticas clientelistas recurrentes que en el contexto occidental actual se presentan con el fin de asegurar gobernabilidad por parte de la rama ejecutiva, y, tercero, esbozar las consecuencias de las prácticas políticas clientelistas para el Estado constitucional de derechos desde el contexto occidental actual.

## **I. El Estado constitucional de derecho desde los frenos y contrapesos**

La revolución francesa se constituyó en un punto de quiebre para la teoría del Estado, dado que en el contexto occidental marcó el aparente fin del poder ejercido desde los deseos caprichosos de un único mandatario para dividir su alcance entre diferentes alcances del poder público. Esta división de poderes da lugar a lo que se conoce como el Estado constitucional, el cual no puede ser entendido como aquel que tiene una Constitución como norma de normas, sino como aquel cuyo diseño constitucional orgánico contempla la división del poder (Ruiz, 2021). Esta división del poder generalmente es materializada en ramas del poder público, que en la mayoría de los casos son la legislativa, la ejecutiva y la judicial. Aunque también incluye la división de funciones que, además de la legislativa, la ejecutiva y la judicial, incluye la fiscalizadora y de control, la electoral, entre otras.

Ahora bien, sería erróneo considerar que la lógica de división de poderes vigente en la actualidad ha sido igual desde que empezó a consolidarse la misma. En sus inicios, los frenos y contrapesos al ejercicio del poder tuvieron relación directa con la creación de cuerpos colegiados para legislar. Las normas jurídicas aprobadas pro-

ducto de la deliberación entre los legisladores eran de obligatorio cumplimiento por parte del gobernante de turno, por lo cual, quien determinaba el marco normativo era diferente de aquel que debía asegurar su cumplimiento (Carvajal, 2010). Se reducía de esta manera la concentración de poderes en un solo sujeto, lo cual representó que en teoría primaba el interés general sobre el interés particular del mandatario. Se trató de un diseño disruptivo para la época y que aún en la actualidad goza de cierto grado de legitimidad desde los imaginarios colectivos (Henaó y Silva, 2021). La prevalencia de la norma escrita y su obligatoriedad, atribuiría al Estado constitucional el apelativo adicional de derecho.

Con el tiempo, esta propuesta teórica gestada de manera principal, pero no exclusiva, en los sistemas jurídicos greco-romanos seguiría siendo desarrollada por los sistemas anglosajones adscritos al *common law*. Como un complemento al poder legislativo en su calidad de contrapeso del ejecutivo, los anglosajones dan especial énfasis al poder judicial en relación con la reglamentación de conductas desde y para realidades cotidianas específicas (Noguera, 2011). Se plantea que las normas jurídicas deben trascender la categoría general y abstracta de la ley escrita propia del Estado de derecho, para que se aplique a casos concretos con la labor del juez a través de las sentencias que él profiere (Odeku y Thabo, 2021). La jurisprudencia empieza a tener un rol prevalente dentro de las categorías de fuentes anglosajonas, aunque en el contexto greco-romano es un debate que a la fecha está lejos de ser finalizado.

Desde la primera teorización y puesta en práctica del principio, el constitucionalismo ha ido incorporando otros mecanismos y procedimientos (...) el énfasis en cuanto al objetivo ha dejado de ser la protección de derechos para pasar a ser un principio que inspira una razonable asignación de atribuciones que impida la concentración del poder. Y así, si antiguamente eran tres poderes que debían inhibirse unos a otros, hoy los arreglos institucionales han aumentado el número de ellos y

han consagrado instancias de coordinación y de control mutuo, para así evitar la concentración del poder en uno de ellos (Soto, 2018, pp. 462-463).

Se evidencia de esta manera que los desarrollos primigenios del Estado constitucional de derecho se configuraron en el denominado Norte Global, el cual ha de entenderse como aquel contexto pluricultural en el cual confluyen escuelas presentes tanto en Europa como en Estados Unidos (Bonilla, 2009). No puede dejar de advertirse que se trata de una categoría que pretende plantear a occidente como el centro de la producción de nuevo conocimiento, dado que desconoce la posibilidad creativa de oriente y de contextos como el latinoamericano. Pero, precisamente, por esa razón es que otros contextos como el latinoamericano se han constituido como sitios de recepción (Alviar y Jaramillo, 2009), donde los referentes para la consolidación de sus sistemas jurídicos actuales han sido consecuencia de un proceso de trasplante jurídico y que se entienden desde el deseo por ser o parecer a otros contextos que ocupan el rol de referentes teóricos.

Esto ha llevado a que el Estado constitucional de derecho en el contexto latinoamericano conjugue de forma dinámica, y muchas veces inconsciente, alcances greco-romanos con alcances anglosajones. Los Estados constitucionales de derecho latinoamericanos son interpretaciones auténticas de teorías extranjeras y que han dado igual relevancia a las ramas legislativa, ejecutiva y judicial (Bordalí, 2008). Desde el diseño orgánico, estas ramas tienen como uno de sus fines cumplir sus funciones para que el ejercicio del poder sea equilibrado y se evite cualquier eventual abuso (Brown, 1991). Se espera que toda acción tenga control y ese control cumpla compromisos axiológicos que sobrepasen los beneficios personales o individuales para quienes ostentan el poder. Se esperaría que quien ostenta el poder no se beneficie del Estado, sino que trabaje para que el conglomerado social logre bienestar desde una perspectiva aplicada.

Se trata de una teoría plausible desde las tendencias académicas actuales, pues quienes trabajan para el Estado son servidores del interés público y se deben a la sociedad; la sociedad no es aquella que debe rendirle pleitesía a quien ostenta el poder sino que aquel que ostenta el poder debe trabajar por materializar desde la práctica las exigencias sociales (Jiménez, 2016). Se configura de esta forma un novedoso alcance para el Estado, donde todas las actuaciones y normas deben cumplir ese imperativo categórico (Katyál, 2006). Así, por ejemplo, si se pagan impuestos es para beneficiar a la sociedad y no al gobernante; se deben garantizar mínimos a todos los sujetos y no máximos a unos pocos; se debe propender por la defensa de derechos de un colectivo; se desmontan las élites aristocráticas que heredan el poder por generaciones, e, incluso, la ley no es absoluta si va en contra de la sociedad.

Power in a modern liberal democracy is divided, shared and balanced between the three arms of government –the legislature, the executive and the judiciary. This constitutional framework is said to provide safeguards against the emergence of the arbitrary and totalitarian power that can arise when power is centralized (...) when the legislative and executive powers are united in the same person, or in the same body of magistrates, there can be no liberty (...) again, there is no liberty, if the judiciary power be not separated from the legislative and executive” (Merkel, 2006, p. 129).

Estas propuestas teóricas en torno al Estado constitucional de derecho han llegado incluso a ser paradigmas de difícil cuestionamiento en el contexto occidental, dado que parece que garantizan los derechos no solo desde las normas escritas, sino en las prácticas cotidianas. Desde la iusteoría del formalismo será un compromiso la defensa de un Estado constitucional, en el cual el diseño orgánico contempla un equilibrio en el ejercicio del poder, al dividirlo para configurar frenos y contrapesos (Larraín, 2014). Y tomará especial fuerza si ese constitucionalismo está acompañado de la norma escrita

como obligatoria, pues, más allá de lo que quiera quien gane las elecciones para ser mandatario, debe estar ajustado a lo que la ley escrita le ordena (Levinson y Pildes, 2006). Así, si el Estado tiene frenos y contrapesos es constitucional, al tiempo que si ese diseño orgánico contempla como obligatoria la ley escrita será de derecho. Y es de esta forma que se conceptualiza desde una perspectiva formalista lo que es un Estado constitucional de derecho.

Sin embargo, la iusteoría del antiformalismo exhorta al intérprete para que se cuestione la aspiración positivista de perfección del derecho y que se reconozca que la norma escrita puede contener vacíos. Esos vacíos deben ser subsanados con múltiples fuentes, donde la ley es una más y no el único criterio de decisión; las normas jurídicas son tan diversas como contextos existan, por lo cual es deber del intérprete conocerlas para determinar en qué momento son aplicables. Esta aplicación de normas puede evidenciar la insuficiencia de estas para comprender, interpretar y solucionar situaciones que se gestan en la cotidianidad, por lo cual se hace un llamado a las interpretaciones auténticas (Perilla, 2021). Esas interpretaciones evidencian posibilidades de mejoramiento, lo que en teoría parece ser paradigmático. Así, a continuación, se describirán prácticas políticas clientelistas que desde el antiformalismo coexisten en el marco del Estado constitucional de derecho y que pueden representar un riesgo a la materialización de sus aspiraciones, a pesar de que la teoría no las contemple como evidentes.

## **II. Las prácticas políticas clientelistas en el marco del Estado constitucional de derecho**

Cada uno de los Estados, independientemente de si tienen alcance constitucional de derecho o no, acogen modelos para la toma de decisiones y el nombramiento de los legisladores. En el contexto occidental, una de las prácticas más difundidas es la elección de legisladores por procesos de mayorías, en donde la democracia repre-

sentativa está llamada a materializar la voluntad popular (Acemoglu y Robinson, 2012). Así, se considera que para el conglomerado social es muy complejo poder llegar a aprobar una norma jurídica particular, así que se eligen a representantes y se dotan de legitimidad para que decidan en virtud de la soberanía popular que ostentan desde su elección (Helms, 2004). Estos legisladores tienden a ser el contrapeso de los mandatarios de la rama ejecutiva, de tal manera que es posible evidenciar, al menos en teoría, la aplicación del Estado constitucional en estos casos.

Ahora bien, el debate gira en torno a cómo se hacen elegir tales legisladores, lo cual vincula tanto la concepción del voto por parte de los ciudadanos como de los compromisos que adquiere el candidato con sus electores. Los procesos electorales tienden a ser procesos de negociación social, en virtud de los cuales un candidato propone algunos beneficios colectivos o individuales frente a los cuales se espera que los electores decidan cuál de ellos es el mejor postor (Acemoglu, Robinson y Torvik, 2013). Dentro de las dinámicas del Estado constitucional de derecho, la aspiración sería que ganen aquellos que privilegian propuestas en torno al interés general y no al beneficio particular, pero esto en algunas ocasiones no es así (Alt y Lassen, 2020). Tienden a existir prácticas en virtud de las cuales se asegura la victoria electoral prometiendo beneficios personales a los electores, donde una práctica recurrente es el ofrecimiento de exención de impuestos, cargos dentro de las entidades del Estado y hasta productos de consumo para garantizar el mínimo vital.

Tomando el ejemplo de los cargos en las entidades del Estado, como una manera de ilustrar el asunto objeto de análisis, entre otros aspectos a considerar, lo problemático del asunto es que, dentro de las lógicas de frenos y contrapesos analizadas, no hace parte de las competencias de los legisladores hacer este tipo de nombramientos. Si bien cada legislador tiende a poder nombrar a su equipo de trabajo más cercano, ese tipo de contratos son insuficientes para el total

de votos que se necesitan para alcanzar a ser electo. Y esa, precisamente, es una práctica que causa desde la perspectiva nominadora al clientelismo: buscar cumplir promesas de campaña que exceden las competencias de los sujetos electos (Brown, Touch Ton y Whi Tford, 2011). Esto implica que algunos legisladores, a pesar de carecer de competencia para ello, dedican buena parte de su tiempo buscando la manera para que se nombren a algunos de sus electores en cargos públicos y así conservar su caudal electoral.

In sum, there is a strong consensus in the literature that checks and balances and separation of powers should be understood almost interchangeably, and that they are important tools in fighting corruption. But on closer inspection, this connection is much looser than it seems at first glance. Much of the reasoning equating checks and balances with corruption control is due to the fact that checks and balances are often understood as a synonym of separation of powers. Indeed, the two concepts often are used interchangeably, as in the quotations above. Yet, while the two terms are inter related, they are not identical to each other. We argue that checks and balances and separation of powers are not synonyms, and that the former is a specific form of the latter: separation of powers is a broader concept that encompasses a variety of subtypes which include, but are not limited to, checks and balances (Da Ros y Taylor, 2021).

Analizando las diferentes ramas del poder propias del Estado constitucional de derecho, aquella que tiene la facultad nominadora generalizada para nombrar en cargos de entidades públicas a los electores es la rama ejecutiva. Por esta razón, el clientelismo se configurará al negociar entre integrantes de diferentes ramas del poder público sus funciones para el beneficio particular y muchas veces con intereses políticos (Calabresi, 2012). Así, por ejemplo, algunos legisladores ofrecen a la rama ejecutiva su poder de aprobar normas de interés de los mandatarios de turno a cambio de la entrega de cargos en entidades públicas a sus electores (Chang y Golden, 2006); en el lenguaje coloquial latinoamericano esto se denomina ‘merme-

lada'. En otras palabras, una perspectiva del clientelismo consiste en transar las competencias de cada rama del poder público para asegurar beneficios individuales.

Esto implica que los réditos políticos se presentan para ambas partes de la negociación, dado que los legisladores cumplen con sus promesas de campaña en torno al beneficio individual y los mandatarios de la rama ejecutiva adquieren gobernabilidad para cumplir también sus promesas de campaña (Heller, Kyriacou y Roca, 2016). Cuando esto sucede, el diseño teórico del Estado constitucional de derecho se rompe, puesto que en apariencia existe una división de poderes, pero desde la práctica analizada desde el antiformalismo esto no se materializa a plenitud (Helmke, 2017). Si las decisiones del poder público no se adoptan bajo el criterio del interés general sino persiguiendo beneficios políticos clientelistas, que aunque no se evidentes sí existen, no existe realmente ningún freno ni contrapeso al ejercicio del poder (Johnston, 2005). Lo que termina existiendo es un cúmulo de acuerdos políticos que llevan a beneficiar a unos pocos y no a la generalidad que en teoría persigue el Estado constitucional de Derecho.

Es en este punto en donde los diseños orgánicos del Estado requieren de un análisis antiformalista, pues más allá de la literalidad de la teoría escrita existen prácticas que impiden su plena materialización (Mazzuca, 2010). El problema de la legitimación teórica de diseños como el de frenos y contrapesos lleva a legitimar en últimas la actuación de quienes ostentan el poder, sin una posibilidad real y auténtica de cuestionar situaciones que exceden el deber ser del aparato estatal (Lederman, Loayza y Soares, 2005). Si parte del legislativo y del ejecutivo acuerdan soterradamente cómo tomar las decisiones para el beneficio particular, dejan de ser dos ramas del poder independientes para comportarse como una sola y desvirtuar el diseño teórico del Estado constitucional de derecho que se llega a plantear casi como paradigma. Los equilibrios en el ejercicio del

poder se configurarán de esta manera entre ramas del poder público y funcionarios que no estén inmersos en las prácticas clientelistas. Quizás esta posibilidad pueda esperarse en algunos casos de la rama judicial, tal como lo sugieren Bechara y Menco (2021), a saber:

Surgen de esta manera los modernos tribunales constitucionales cuya finalidad es preservar, entre otras cosas, el derecho y los derechos como contenidos de justicia frente a cualquier ataque por parte del poder público, esto es, los derechos por encima de las leyes para resumir el asunto. Nace también, en el ámbito de la ciencia jurídica, un deseo de superar el positivismo jurídico y el estatalismo, que eran las corrientes dominantes que habían conducido al “desastre” sin que esto signifique que fueran las causas directas e inmediatas, pero que se mostraron un poco inútiles a la hora de evitar lo sucedido. Finalmente, la entronización de los derechos o el deseo de protegerlos suponía volver a colocar al juez en el centro del ordenamiento jurídico (...) este contexto se desarrolla gracias a la interpretación judicial de los derechos fundamentales como puesta en marcha de la construcción pretoriana del Estado constitucional (pp. 173-174).

Se evidencia la necesidad de analizar cada situación en particular, dado que los contextos son diferentes entre sí y la variedad de prácticas clientelistas podrán ser tan diversas como los operadores jurídicos. En cualquier caso estas prácticas sí limitan significativamente la posibilidad de materializar la teoría de frenos y contrapesos propia del Estado constitucional, legitimado por la norma escrita desde su alcance de derecho. Si las ramas del poder público ejercen sus funciones en apariencia con independencia, pero de manera oculta o soterrada hacen acuerdos para la toma de decisiones en torno al interés particular, la Teoría del Estado carecerá de la posibilidad del disruptivo cambio que se pretendió alcanzar siglos atrás. Las decisiones también podrán ser consideradas como caprichosas de parte de los gobernantes de turno, pues si bien el diseño orgánico desde la perspectiva formalista parece estar dividido entre sí, las prácticas evidencian que no es del todo materializable.

El hecho de que las prácticas del clientelismo político impidan la existencia de frenos y contrapesos, llevará a que estemos en lo que podría denominarse un Estado absolutista, en el cual el fin de ejercer el poder público no es el beneficio personal, sino que puede ser en sí mismo un negocio individual. Así, la lucha por el poder se vuelve cada vez más fuerte por parte de los ciudadanos, dado que el imaginario social considera que el beneficio personal está en ganar las elecciones. Las leyes se constituyen en una importante fuente de exclusión; los cargos públicos no son ejercidos por los mejores, sino por los que más contactos políticos tienen, y, en general, el Estado constitucional de derecho se constituye en un sueño de difícil aplicación práctica. Aunque se deslegitima el diseño formalista del Estado, surge la posibilidad antiformalista de fortalecerse desde y para las prácticas que se gestan desde la cotidianidad.

## Conclusiones

El Estado constitucional de derecho surge teóricamente en el norte global como una respuesta a los Estados en los cuales el poder se ejercía arbitrariamente por el gobernante de turno. Así, se entiende que un Estado es constitucional cuando tiene frenos y contrapesos que aseguren la división del poder al tiempo que un equilibrio entre ellos. Se responde a la aspiración según la cual el ejercicio del poder no sea caprichoso, sino que producto del control entre diferentes ramas del poder sea posible contribuir al interés general. Se trata de una iniciativa que surgió de manera principal desde los países adscritos a la tradición greco-romana, en la cual los contrapesos se ejercían por parte de los legisladores. También fue complementada por las tradiciones anglosajonas, dándole relevancia al poder judicial en el ejercicio del control de los poderes del Estado.

Esta conjugación entre poderes lleva a privilegiar las normas escritas sobre la voluntad individual del mandatario que ostente el poder, lo cual le agrega al Estado la categoría de derecho. Así, un

Estado constitucional de derecho se entiende desde las teorías occidentales como aquel que asegura un equilibrio en el ejercicio del poder a través de normas escritas que priman sobre la voluntad de los gobernantes elegidos. Por regla general esas normas son creadas a través de modelos de democracia representativa, en virtud de los cuales los legisladores y mandatarios en general son elegidos por voto popular. Estas propuestas teóricas fueron acogidas en el contexto latinoamericano a través de procesos de trasplantes de teorías, en virtud de los cuales se conjugaron ambas escuelas a manera de interpretación auténtica.

Sobre el particular, la teoría del antiformalismo exige analizar la propuesta del Estado constitucional de derecho a partir de las dinámicas que desde la cotidianidad se gestan en torno al ejercicio del poder. Así, es objeto de análisis las estrategias que se utilizan para ganar las elecciones fundadas en mayorías, en las cuales se tienden a hacer promesas que no competen a quien es elegido y tienen en cuenta el interés particular sobre el general. Esto implica que algunos sujetos electos transan las funciones de sus competencias a cambio de réditos políticos soterrados, los cuales no están contemplados por el diseño teórico del Estado objeto de análisis. Cuando esa transacción se da entre diferentes ramas del poder, se desdibuja la división que existe entre las mismas y en la práctica se puede configurar una sola rama del poder que a través de acuerdos sugiere la existencia de un Estado absolutista.

Es por esta razón que desde una iusteoría antiformalista acompañada de un enfoque hermenéutico crítico y métodos de investigación cualitativa centrados en la revisión documental, se responde afirmativamente a la pregunta de investigación y se avala la hipótesis formulada. Esto implica que el clientelismo político, desde su alcance actual y en relación con la categoría de gobernabilidad, se configura como un límite a la materialización de la teoría de los frenos y contrapesos en el marco de los Estados constitucionales de derecho pro-

pios del contexto occidental. Se trata de una investigación que puede ser complementada por métodos cuantitativos, pero que encuentra la dificultad de documentación en la legitimación formalista que lleva a avalar estas prácticas desde una perspectiva paradigmática.

En cualquier caso, el diseño teórico del Estado constitucional de Derecho responde a unas exigencias contextuales específicas del contexto occidental que ha tenido derivaciones desde diferentes realidades. Debe entenderse como una exhortación interpretar estas propuestas formalistas desde el antiformalismo para evidenciar las lagunas que desde la práctica tienen las normas vistas como generales y abstractas. Estas lagunas llevan a que a través de la aplicación de múltiples fuentes sea posible construir interpretaciones auténticas desde y para realidades concretas. La relación dinámica y permanente entre la Teoría del Estado y las prácticas cotidianas llevará a que se cumplan con vocación de aplicación práctica las innovaciones disruptivas que pretenden fortalecer los contextos jurídico políticos actuales. Se trata de un reto que la academia debe evidenciar y que el conglomerado social debería acoger como imperativo transformador.

## Referencias

- Acemoglu, D. y Robinson, J. (2012). *Why Nations Fail: The Origins of Power, Prosperity and Poverty*. New York: Crown Publishers.
- Acemoglu, D., Robinson, J. y Torvik, R. (2013). Why Do Voters Dismantle Checks and Balances? *The Review of Economic Studies*, 80(3), 845-875.
- Alt, J. y Lassen, D. (2020). Political and Judicial Checks on Corruption: Evidence from American State Governments. *Economics and Politics*, 20(1), 33-61.
- Alviar, H. y Jaramillo, I. (2009). Políticas de un particularismo transmutado. En: D. Bonilla (Ed.), *Teoría del derecho y trasplantes jurídicos* (pp. 91-117). Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes y Pontificia Universidad Javeriana.
- Bechara, A. y Menco, E. (2021). La revolución hermenéutica como horizonte de integración científica: relación con el derecho y su historia. *Opinión Jurídica*, 20(42), 167-179. <https://doi.org/10.22395/ojum.v20n42a6>

- Bonilla, D. (2009). Introducción. Teoría del derecho y trasplantes jurídicos: la estructura del debate. En: D. Bonilla (Ed.), *Teoría del derecho y trasplantes jurídicos* (pp. 11-36). Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes y Pontificia Universidad Javeriana.
- Bordalí, Andrés (2008). La doctrina de la separación de poderes y el poder judicial chileno. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 30, 185-219.
- Brown, R. (1991). Separated Powers and Ordered Liberty. *University of Pennsylvania Law Review*, 6(139), 1513-1566.
- Brown, D.; Touch Ton, M. y Whi Tford, A. (2011). Political Polarization as a Constraint on Corruption: A Cross-National Comparison. *World Development*, 39, 1516-1529.
- Calabresi, S. et al. (2012). The Rise and Fall of the Separation of Powers. *Northwestern Law Review*, 2(106), 527-550.
- Carvajal, P. (2010). La historia del derecho y la historiografía jurídica alemana de siglo XX. *Revista de estudios histórico-jurídicos*, (32), 453-468. <http://dx.doi.org/10.4067/S0716-54552010000100017>
- Chang, E. y Golden, M. (2006). Electoral Systems, District Magnitude and Corruption. *British Journal of Political Science*, 37, 115-137.
- Da Ros, L. y Taylor, M. (2021). Checks and Balances: The Concept and Its Implications for Corruption. *Revista Direito GV*, 17(2), 1-30. <https://doi.org/10.1590/2317-6172202120>
- Heller, W., Kyriacou, A. y Roca, O. (2016). Institutional Checks and Corruption: The Effect of Formal Agenda Access on Governance. *European Journal of Political Research*, 55, 681-701.
- Helmke, G. (2017). *Institutions on the Edge: The Origins and Consequences of Institutional Instability in Latin America*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Helms, L. (2004). Five ways of institutionalizing political opposition: Lessons from the advanced democracies. *Government and Opposition*, 1(39), 22-54.
- Henao, D. y Silva, Y. (2021). El Derecho a “que sea intentado” en Colombia a la luz del Estado Social de Derecho. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 51(135), 587-616. <https://doi.org/10.18566/rfdcp.v51n135.a13>
- Jiménez, R. (2016). *Los frenos del poder: separación de poderes y control de las instituciones*. Madrid: Marcial Pons.

- Johnston, M. (2005). *Syndromes of Corruption: Wealth, Power, and Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Katyal, N. (2006). Internal Separation of Powers: Checking today's most dangerous branch from within. *Yale Law Journal*, 9(115), 2314-2349.
- Larraín, M. (2014). Oposición política e institucionalidad para el rol opositor en un régimen presidencial de gobierno. *Revista de Derecho Público*, 81(2), 123-139.
- Lederman, D., Loayza, No. y Soares, R. (2005). Accountability and Corruption: Political Institutions Matter. *Economics & Politics*, 17, 1-35.
- Levinson, D. y Pildes, R. (2006). Separation of Parties, not Powers. *Harvard Law Review*, 8(119), 2311-2386.
- Mazzuca, S. (2010). Access to Power Versus Exercise of Power: Reconceptualizing the Quality of Democracy in Latin America. *Studies in Comparative International Development*, 45, 334-357.
- Merkel, R. (2006). Separation of Powers: A Bulwark for Liberty and a Rights Culture. *Saskatchewan Law Review*, 69, 129-142.
- Noguera, A. (2011). La teoría del Estado y del Poder en Antonio Gramsci: claves para descifrar la dicotomía dominación-liberación. *Nómadas: Critical Journal of Social and Juridical Sciences*, 29(1).
- Odeku, K. y Thabo, M. (2021). Separation of powers, checks and balances and judicial exercise of self-restraint: an analysis of case law. *Obiter*, 42(3), 547-560.
- Perilla, J. (2021). El estado retado desde el constructivismo antiformalista: legitimidad y convicción. *Criterios Cuadernos de Ciencias Jurídicas y Política Internacional*, 14(1), 21-36.
- Ruiz, Agustín (2021). La arbitrariedad del poder: la palabra y la idea en la historia constitucional. *Revista de estudios histórico-jurídicos*, (43), 723-747. <https://dx.doi.org/10.4067/S0716-54552021000100723>
- Soto, S. (2018). La vieja y la nueva separación de poderes en la relación entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo. *Estudios constitucionales*, 16(2), 449-480. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002018000200449>