Crítica jurídica

Nueva Época

Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho

Número 5

Enero-Diciembre 2023

Publicación anual

Crítica jurídica

Nueva Época

Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho

Número 5
2023

Crítica Jurídica A.C.

Crítica jurídica
Nueva Época

Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho

Crítica Jurídica Nueva Época. Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho es una publicación anual de Crítica Jurídica A.C. (México). Cuenta con la paticioacion académica de varias instituciones de las que se encuentran las siguientes:

Universidad Nacional Autónoma de México- UNAM
Centro Universitário Autônomo do Brasil – UniBrasil
Ecossistema Declatra – Defesa da Classe Trabalhadora
Faculdades do Centro do Paraná - UCP
Faculdades Integradas do Vale do Ivaí - Univale

Director *In memoriam*: Dr. Óscar Correas Vázquez
Coordinadora Editorial: Mtra. Marisela Acosta Rojas
Editor para este número: Aníbal D'auria

ISSN: 0188-3968. Reserva de Derechos al Uso Exclusivo: 04-2022-041117164300-102 Contacto: cri_jur@yahoo.com.mx criticajuridica1@gmail.com www.criticajuridica.org

REVISTA ARBITRADA. Evaluada bajo la modalidad doble ciego.

Derechos reservados. Queda prohibida la reproducción total o parcial de esta publicación sin la autorización previa y por escrito de Crítica Jurídica A.C. Las opiniones expresadas por las personas autoras no reflejan la postura de la revista ni de la institución responsable de su publicación.

Crítica Jurídica | Nueva Época
Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho

Director
In memóriam
Oscar Correas Vázquez †

Coordinadora editorial
Marisela Acosta Rojas

Crítica Jurídica a. c.

Consejo Editorial

Alicia González Vidaurri
Universidad Nacional Autónoma de México

Alma Guadalupe Melgarito Rocha
Universidad Nacional Autónoma de México

Amanda Villavicencio Peña
Universidad Nacional Autónoma de México

Aníbal D'Auria
Universidad de Buenos Aires, Argentina

Arturo Berumen Campos
Universidad Nacional Autónoma de México

Augusto Sánchez Sandoval
Universidad Autónoma Metropolitana, México

Carlos Ordoñez Mazariegos
Universidad Autónoma de la Ciudad de México

Daniel Sandoval Cervantes
Universidad Nacional Autónoma de México

Elina Ibarra
Universidad de Buenos Aires, Argentina

Eros Roberto Grau
Universidad de São Paulo, Brasil

Humberto Rosas Vargas
Universidad Nacional Autónoma de México

Jaqueline Ortiz Andrade
Universidad Autónoma de México

Jorge Witker
Universidad Nacional Autónoma de México

José Gandarilla
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil

José Rolando Emilio Ordoñez†
Universidad Nacional Autónoma de México

Juan Ramón Capella†
Universidad de Barcelona, España

Laura Prieto
Universidad Nacional Autónoma de México

Marcos Navas Alvear
Universidad Central del Ecuador, Ecuador

Peter Fitzpatrick†
Birkbeck, University of London, Inglaterra

Walter Mondelo
Universidad de Oriente, Cuba

Wanda Capeller
Instituto.de Ciencias Sociales y Políticas de Toulouse, Francia

Wilson Ramos Filho
Centro Universitário Autônomo do Brasil – UniBrasil

Consejo de Producción

Diseño Editorial.....Rebeca S. Guerrero Islas

Índice

Presentación 08

Rafael Barrett: viaje al anarquismo
Elina Ibarra 11

¿Por qué el derecho dice eso que dice y no cualquier otra cosa? Una lectura anarquista de la Teoría General del Derecho (TGD) de Oscar Correas
Alma Melgarito 27

Aportes de Emma Goldman para pensar el presente: Libertad, igualdad y diversidad
Sofía Anahí Aguilar 40

El repudio estatal a las propiedades inconformes
Nicolás Salvi 53

Estado y prisión: demoler los condicionamientos, demoler las prisiones
Juan Carlos Balerdi 93

Una mirada criminológica en torno a las masculinidades: la violencia sexual de los varones
Ricardo Rodríguez Luna 109

Dialéctica del formalismo y el antiformalismo jurídicos: de Savigny a Kelsen
Jacqueline Ortiz Andrade
Arturo Berumen Campos 139

189 El sonido anarquista
Adrián Castillo Sámano

205 Caracterizaciones arcaicas de la justicia II. El logos epocal de la sofística
Humberto Rosas Vargas

248 Reflexiones hacia una crítica radical del Estado
Martín Rempel

268 XVIII Conferencia Latinoamericana de Crítica Jurídica

Presentación

¡Cuidado con las palabras!

Lo primero que quiero hacer es agradecer a la Mtra. Marisela Acosta Rojas por convocarme gentilmente como editor invitado de esta ya legendaria revista latinoamericana de política, filosofía y derecho fundada por el Dr. Oscar Correas. Tuve el honor de contarme entre los amigos personales del fundador y de haber compartido con él muchos agradables momentos de la vida académica. Por tanto, el honor que Marisela me ha conferido al invitarme es doble: por la trayectoria de la publicación y por la memoria de su creador y *alma mater*.

En segundo lugar, debo decir que este número ha sido dedicado especial y predominantemente al pensamiento anarquista. Creo que el tema es de particular interés ante la aparición reciente de ciertos fenómenos políticos que pueden llevar a engaños en algunos países de nuestra región. Estoy refiriéndome a la peligrosa confusión de ideas que genera la irrupción de ciertas tendencias que se autodenominan *libertarias* (traduciendo así al castellano el término inglés *libertarian,* común en el mundo anglo-americano) y se definen a sí mismas con el desvergonzado oxímoron de *anarco-capitalistas*.

En el mundo europeo y latinoamericano, el término *libertario* fue tradicionalmente sinónimo de anarquista o ácrata. En efecto, *socialismo libertario* era el nombre que se daban los socialistas internacionalistas anarquistas, identificados con Bakunin, para diferenciarse del *socialismo autoritario* de quienes defendían el papel del Estado como medio hacia el socialismo. Luego, el término *libertario (o libertaire,* en francés*)* se generalizó como sinónimo de *anarquista*, sobre todo en Francia, España y Latinoamérica. Es más, la expresión *comunismo libertario* designaba particularmente las tesis anarquistas de Piotr Kropotkin.

En cambio, el término inglés *libertarian* (que sería más apropiado traducir como *libertariano*, para evitar confusiones) se comenzó a emplear mucho más recientemente, y en el ámbito local estadounidense, para designar un capitalismo fundamentalista de mercado. De ahí la extraña y auto-contradictoria expresión de *anarco-capitalismo*, que empieza a difundirse hoy día en nuestras sociedades latinoamericanas. Pero si se interroga a uno de estos "anarco-capitalistas libertarios", se verá inmediatamente que poco o nada tienen que ver con la tradición, el pensamiento y la acción anarquista (o sea, ácrata o libertaria en sentido estricto e histórico).

Veamos el caso argentino actual del "fenómeno Javier Milei", un pintoresco personaje de rasgos personales autoritarios, defensor del capitalismo salvaje con un discurso abundante en citas bíblicas y evangélicas, que acaba de ganar las elecciones primarias y que podría llegar a ser presidente de la República a fines de este año. Intentemos dejar a un lado el sorprendente y paradójico hecho de que se postule para gobernar alguien que se autodefine como *teóricamente anarquista*: al fin y al cabo, él mismo aclara que *en los hechos* es en verdad *minarquista*; o sea, defensor de un Estado mínimo (el suficiente para proteger los privilegios de los grandes capitales, especialmente financieros, digamos). Es claro que la palabra *liberal* no le alcanza para nombrar sus ideas, ya que los liberales progresistas, como John Stuart Mill, eran defensores de la educación pública, de la protección de los trabajadores y de cierta distribución de la riqueza; además, en el mundo anglo-americano ese término tiene hoy un significado bastante parecido al de socialdemócrata en la Europa actual. Por eso, seguramente Milei recurre al sentido estadounidense actual del término *libertarian*, traduciéndolo sin mayores aclaraciones como *libertario*, y llevando así a enojosas confusiones teóricas y prácticas.

Ahora bien, el anarquismo (socialismo libertario) nació y se desarrolló desde 1840 en adelante denunciando que la propiedad capitalista es un robo (Proudhon), y que el Estado y la religión son los mecanismos que consuman, convalidan y reaseguran ese robo. Este núcleo duro del ideario anarquista, resumido en el famoso lema "Ni dios, ni patrón, ni Estado", recorre toda la obra de los grandes pensadores ácratas, libertarios propiamente dichos: Proudhon, Bakunin, Kropotkin, Malatesta, Goldman…

En cambio, el programa de los auto-denominados "libertarios (libertarianos)" actuales, o "anarco-capitalistas", es todo lo contrario: "Dios, Patrón y Estado *mínimo*", entendido este último exclusivamente como aparato represivo (precisamente el aspecto del Estado que rechazan auténticos anarquistas como los mencionados en el párrafo anterior). En fin, en realidad la falsificación del lenguaje político no es nada novedosa: ya sabemos que el nacional-socialismo (nazismo) no era socialista, sino absolutamente todo lo contrario; y que el nacional-sindicalismo (franquismo) no era sindicalismo, sino absolutamente todo

lo contrario. Del mismo modo, esto que se presenta hoy como anarco-capitalismo no es anarquismo, sino absolutamente todo lo contrario.

En otro orden de cosas y en tercer lugar, señalemos que Latinoamérica ha dado importantes pensadores anarquistas, y también ha sido el espacio en el que otras grandes figuras del anarquismo internacional han desarrollado parte de su obra y acción. Entre los primeros podemos mencionar a Ricardo Flores Magón, a Manuel González Prada, a Rodolfo González Pacheco y a María Lacerda de Mouras, como los más significativos. Entre los segundos, es insoslayable la mención de Diego Abad de Santillán, Emilio López Arango, Rafael Barrett, Luigi y Luce Fabbri y Gastón Leval. Esta breve enumeración de nombres no significa que los artículos del volumen estén dedicados particularmente a ellos (aunque ello ocurra en algún caso). Simplemente quiero consignar la importancia que ha tenido nuestra región en la producción de literatura anarquista.

Considero que lo dicho ya es suficiente como para justificar el perfil que hemos querido dar a este número de Crítica Jurídica. Si bien no todos los artículos reunidos aquí son propiamente de contenido anarquista, el tono general del volumen sí lo es. Las pocas participaciones que no son específicamente anarquistas, por su parte, no desentonan con el resto, sino que le suman un marco filosófico general que acompaña perfectamente a los ideales de igualdad, libertad y solidaridad de las ideas ácratas y auténticamente libertarias.

Aníbal D'Auria (UBA)
Buenos Aires, octubre de 2023

Rafael Barrett: viaje al anarquismo

Rafael Barret: Journey to Anarchism

Elina Ibarra[1]

Resumen

Barrett nació en España, de origen aristocrático, fue influenciado por el Modernismo, participó de la vida intelectual de su época y trabó amistad con Valle-Inclán, con Ramiro de Maetzu y con Pío Baroja. Abandonó Europa (y sus títulos) en 1903. Llegó a Buenos Aires, pero no fue un inmigrante más que trajo consigo las ideas anarquistas, sino que tomó contacto con ellas en el Río de la Plata. Fue un escritor rebelde, un ensayista, un crítico y un activo divulgador del anarquismo. Dueño de un particular estilo, sus breves crónicas, sintéticas y rotundas apostillas, resultaron ser un híbrido a mitad de camino entre el artículo periodístico y la glosa en las que se condensaban reflexiones radicalmente existenciales. Muchos han descripto su vida como la de un Quijote, no porque su periplo resultara el avatar de su delirio de caballero, sino por la soledad que caracterizó su febril reclamo; como aquel que lo llevó a denunciar la servidumbre a la que eran reducidos los trabajadores de los yerbatales. Su lucha denodada no fue contra molinos de viento, sino contra verdaderos gigantes: el Estado y el capitalismo asociados en la explotación humana y en la represión del pensamiento libre. Murió en París, en 1910, a donde había llegado en busca de una cura para la tuberculosis. Lamentablemente, la vigencia de su legado se debe a la tenaz persistencia de las desigualdades por él denunciadas.

Palabras clave: Barrett – Anarquismo – Yerbatales – Explotación - Desigualdad.

Abstract

Born in Spain to an aristocratic family, Barrett was influenced by Modernism, participated in the intellectual life of his time and befriended Valle-Inclán, Ramiro de Maetzu and Pío Baroja. He left Europe (and his titles) in 1903. When he arrived in Buenos Aires, he was not just another immigrant who brought anarchist ideas from Europe; he would instead get familiar with them in the Río de la Plata. He was

---

1 Máster en Filosofía del Derecho y Profesora de Filosofía por la Universidad de Buenos Aires. Actualmente, Prof. Adjunta de Teoría del Estado, de Teoría General del Derecho. Visiting Researcher of the Tarello Institute for Legal Philosophy, Università di Genova.

a rebel writer, an essayist, a critic and an active promoter of Anarchism. Owner of a particular style, his brief chronicles, as well as his synthetic and resounding comments, turned out to be a hybrid halfway between a newspaper article and a gloss that condensed radically existential reflections. Many have described his life as that of a Quixote, not because his journey resulted in the avatar of his knighthood, but rather because of the loneliness that characterized his feverish demands; like the one that led him to denounce the servitude to which the workers of the yerbatales were reduced. His determined struggle was not against windmills, but against true giants: the State and capitalism associated with human exploitation and the repression of free thought. He died in Paris, in 1910, where he arrived looking for a cure for tuberculosis. Unfortunately, the validity of his legacy is due to the tenacious persistence of the inequalities he denounced.

Key words: Barrett – Anarchism - "Yerbatales" – Exploitation - Inequality.

Sumario

1. Introducción. 2. El Quijote deviene. 3. El Quijote contra los gigantes. 4. Su legado.

1. Introducción

"¿Qué hacer? Educarnos y educar.
Todo se resume en el libre examen.
¡Que los niños examinen la ley y la desprecien!"

R. Barrett[2]

Es el breve y centelleante paso de Barrett por Sudamérica, el que reclama ser descripto. Porque fue en ese viaje en el que se produjo un cambio tan notable en su personalidad, que no podría explicarse más allá de esa travesía. He aquí la razón de esta semblanza, que no será la del hombre, sino la de su transformación. De esta manera, se podrá dar cuenta, no sólo de la claridad de sus ideas para comprender el tiempo histórico en el

2 Barrett, Rafael "Mi anarquismo", en *Obras Completas*, Editorial Americalee, Buenos Aires, 1954, Tomo II, págs. 299.

que fueron escritas, sino también de la actualidad que estas mantienen aún hoy, para el pensamiento anarquista de nuestro tiempo.

En un fugaz paso de estrella, llegó a la Argentina en 1903, para apagarse en Francia en 1910, donde se dirigió para poder encontrar una cura a la tuberculosis que lo aquejaba desde 1906. Pero en los escasos siete años que estuvo en el sur de América, tuvo tiempo suficiente para que a través de sus escritos en la prensa de Buenos Aires, Asunción y Montevideo se ganara el arresto, la tortura, el destierro al Matto Grosso, el desempleo, la persecución; pero así también se ganó el respeto de los socialistas y anarquistas y un lugar ineludible en la historia de los libres que pasaron por estas tierras.

Y he aquí la especificidad de su biografía: no llegó a estas orillas, Barrett, siendo anarquista como tantos otros, sino que "su anarquismo" –como le gustaba decir, tanto que llamó así a una de sus crónicas– le adviene, le ocurre, por reflexión, por indignación, por intolerancia espontánea hacia la desigualdad y la explotación. Fue precisamente el paso por estos lares los que parecieron imprimir en él este giro en su concepción del mundo. Entonces, su viaje, no fue sólo a través de las distancias entre Europa y América, sino que fue a través de otras singladuras, las de las ideas.

2. El Quijote deviene

Nacido en Torrelavega, España, en 1876, de origen aristocrático, su padre era inglés y su madre española, descendientes de los duques de Alba. Estudia Ingeniería en varias ciudades y se gradúa en París.

Fue influenciado también por el clima del turbulento fin de siglo XIX, especialmente por el Modernismo, movimiento estético y filosófico de límites y líneas difusas, que surge como reacción al Positivismo. El contexto era el de una España derrotada por Estados Unidos, razón por la que perdió sus colonias de Cuba, Filipinas y Puerto Rico. El lenguaje de sus escritos está teñido de metáforas médicas, donde la enfermedad ha corroído al país, donde la podredumbre aqueja a una nación ya sin remedio. Y este estilo se traducirá luego en las páginas que escriba en América, donde la preocupación por los valores, por los sentimientos y por la naturaleza, serán tópicos frecuentes.

En Madrid se hace a la vida bohemia: el juego y las mujeres son su vicio. Adquiere fama de señorito adinerado y de caprichoso pendenciero. Preso de una afiebrada vehemencia es retador y duelista empedernido. Participa de la vida intelectual de esa ciudad y mantiene amistad con novelistas, poetas y periodistas. Muchos de ellos, como Ramiro de Maeztu, Pío Baroja y Ricardo Fuente serán los representantes del movimiento estético llamado "Juventud del '98". También conoce a Ramón María del Valle-Inclán cuando frecuenta los círculos de la élite letrada, sus lazos de confianza llegan al padrinazgo de uno de los tantos duelos celebrados por Barrett.[3]

En 1902, el Duque de Arión, con el fin de evitar un duelo con Barrett, lo difama y lo acusa de ser homosexual. De esa manera lo descalificaba para batirse a duelo. Se hace examinar por seis médicos y obtiene su certificado de virginidad. Y ante la renuencia del Duque a batirse, Barrett arremete contra el cobarde en plena sesión de gala del Circo París. Como consecuencia de este arrebato, la alta sociedad que antes lo había mimado y adulado, le da la espalda.

Barrett tiene 26 años y emprende un camino que tendrá aspecto de exilio. Suele decirse que un verdadero viaje no es aquél en el que cambia el paisaje, sino que es aquél en el que lo que cambia es la mirada. En este sentido el viaje de Barrett será doble: por un lado será la travesía que lo llevará de España a Argentina; y por otro lado será el viaje que lo llevará desde un individualismo romántico exacerbado, hacia una preocupación social que tendrá la forma de la lucha a través de la difusión de las ideas, hasta finalmente reconocerse y declararse anarquista. Tal es la descripción que hace Álvaro Yunque, quién se pregunta "¿Pero cómo se hizo rebelde este *high life* madrileño?".[4] Sus estadios podrían precisarse en los siguientes:

En 1890: estudiante aplicado en Francia

En 1900: dandy mimado en los salones españoles

En 1902: parásito pendenciero, despreciado por la aristocracia madrileña

3 En una breve visita a Sudamérica, Valle-Inclán buscó a su amigo, pero lamentablemente se desencuentran, dado que para ese entonces, 1910, Barrett ya había comenzado su viaje de vuelta a Europa en busca de una cura a su enfermedad.

4 Yunque, Álvaro (Sin año) *Barrett*, Claridad, Buenos Aires, pág. 20.

En 1903: es "suicidado" por varios periódicos de la época. Año de su viaje a América.

En 1904: cronista agudo, apreciado por los periódicos es corresponsal en Paraguay

En 1906: crítico y denunciante de la desigualdad. Escribe *Buenos Aires.*

En 1908: escritor revolucionario. Escribe *Lo que son los yerbatales* y *Mi anarquismo*.

En 1910: cronista y ya, reconocido escritor anarquista: Escribe *El terror argentino*. Año en el que muere

Curiosamente en 1903 se difunde la falsa noticia de su suicidio, en al menos 5 periódicos españoles. Pero en realidad es en ese año que se embarca hacia América. Llamativa analogía la de la muerte, con la del comienzo de una metamorfosis que dejaría atrás la trasnochada vida de un frívolo, hasta convertirse en la voz de los oprimidos. Buenos Aires recibió de brazos abiertos al señorito de alta alcurnia, para luego vomitar desde sus mismas entrañas al inadaptado: "Adaptarse al presente es renunciar al futuro". [5] El conformismo contra el que va a luchar Barrett, es un lujo que sólo pueden darse quienes observan impávidos la desigualdad desde su mezquino bienestar.

Aunque, si tenemos en cuenta su punto de partida (el vitalismo y el modernismo), este itinerario no debería sorprender. El vitalismo es profundamente crítico de los dogmas, las metafísicas y las trascendencias: la vida es la realidad, es la fuente de movimiento, que siente, que ejecuta y que piensa. El vitalismo implica la autoafirmación de la existencia orgánica, es un monismo casi espasmódico. En un primer momento tiene la forma de un individualismo feroz, centrípeto, egotista, que no es más que la valoración de la vida en su punto extremo. Pero luego devendrá en humanista, proyectando el cuidado del interés propio a cada uno de los seres humanos, pero sin perder de vista la especie. Logra ese difícil equilibrio de considerar a la humanidad en su conjunto y a la vez, cada existencia encarnada: una manera peculiar de valorar la vida en su singularidad, pero a la vez expansiva, centrífuga, refractaria. Puesto en el lugar de un testigo privilegiado de la miseria resultante de la explotación de clase,

5 Forteza, Jorge R. (1927) *Rafael Barrett, su obra, su prédica, su moral*, Ed. Atlas, Buenos Aires, pág. 19

su vital-humanismo asume el color del realismo. Esta perspectiva impregnaría sus obras, como así también, la de sus contemporáneos: Evaristo Carriego en la poesía y Florencio Sánchez en el drama.[6]

"La vida es un arma. […] La vida es angustia, es poner un pié en la playa virgen. Más vale deformar que repetir. Antes destruir que copiar. […] Y ese hecho sublime, el advenimiento de lo que jamás existió. Estamos en marcha, no sabemos adónde, y no queremos detenernos. Somos una promesa."[7] Este fragmento adelanta en 30 años el existencialismo de Sartre, que implica el rechazo a dogmas y esencialismos, amparado en la sospecha de que toda afirmación absoluta debe ser rechazada, porque siempre entraña un error o una injusticia (y pudiera ser que esta no fuera otra cosa que una forma de aquel). Si hay alguna "naturaleza" atribuible al hombre, esta no es más que la negación constante de un determinismo esencial. La desobediencia es una prueba: es el rechazo a los órdenes hétero impuestos, el no acatamiento a la norma emanada de otro, ajeno, externo, anónimo. Es cierto que la obediencia ocurre, pero muchas veces se da por razones degradantes: hambre, miedo, comodidad, o bien, porque fueron disciplinados por la violencia institucionalizada, pero nunca porque sea condición innata o natural de las personas obedecer o someterse. Para Barrett, la meta será una vida sin principio de autoridad. Y por ello estamos frente a un anarquista máximo. Y no por ello será "el gorila prehistórico que arroja la bomba", sino el que eligió la denuncia y la puesta en práctica de sus ideas a través del ejemplo y la protesta respetuosa de la vida, cualquiera sea esta.

Una apuesta aún más compleja es la que sostiene que entre este individualismo inicial y su humanismo no hay sino una contradicción, que se resuelve mediante el anarquismo, como instancia que al mismo tiempo supone e implica las dos anteriores, pero que la supera en una síntesis.[8]

---

6 *Idem*/. Pág. 24.

7 Barrett, Rafael (1954) "El Esfuerzo", de *Moralidades Actuales*, en *Obras Completas*, Ed. Américalee, Buenos Aires, Tomo I, págs. 17-18.

8 Alba Rico, Santiago (2008), "Rafael Barrett, la sombra en llamas", en *A partir de ahora el combate será libre*, Ed. Madreselva, Madrid, en su estudio introductorio, pág. 13.

Estamos frente a un pensador sin supuestos, un existencialista *avant la lettre*, un cronista de la emergencia, o como diría Boaventura de Souza Santos: un pensador de la barricada y del reclamo febril, que usa los dos hemisferios, es decir, un *pensador de la retaguardia*.[9] No es Barrett el intelectual académico, al estilo europeo –impostura intelectual también adoptada en América. El no está alejado de los actores políticos de los que habla, ni asume una mirada de disecador frío, ajeno emocionalmente a los fenómenos descriptos. No, ese no era Barrett. El no vino con las ideas anarquistas en el bolsillo, como tantos otros. No miraba la realidad desde un cristal previamente biselado. Es la realidad la que le imprime su marca. No es el dirigente, no es el iluminado, no es el conductor. Como el búho de Minerva que levanta su vuelo al atardecer, llega al anarquismo porque los hechos, los atropellos del autoritarismo, los abusos de los capitalistas lo conducen a él, como única posible comprensión de una dinámica perversa que gobierna las sociedades.

En la ocasión en la que publicó "Bajo el Terror", en Paraguay, el Coronel denunciado en ese escrito ordenó a sus generales hicieran que José Guillermo Bertoto –socio en la publicación– y Barrett se comieran la hoja publicada. Bertoto así lo hizo, pero Barrett se negó y se mantuvo firme en su postura, acusando de cobarde a quién diera la orden. Su entereza causó sorpresa entre los vigilantes, razón por la que desistieron de hacer cumplir la orden. Quizá el coronel, sin saberlo, quería que esas palabras volvieran de donde habían salido, de lo más profundo de las entrañas de Barrett.[10]

9 Sousa Santos, Boaventura de (2011) *Refundación del Estado en América Latina*, Siglo XXI, Colombia, pág. 36-38.

10 Castells, Carlos y Castells, Mario (2010) *Rafael Barrett. El humanismo libertario en el Paraguay de la era liberal*, Ed. Centro de Estudios de América Latina Contemporánea, Rosario, págs. 21-22.

3. El Quijote contra los gigantes

Su llegada al Río de la Plata[11] se produce como la de muchos, como la de cientos de miles de inmigrantes que llegan a América. En la primera década del siglo xx, al puerto de Buenos Aires llegaron 1.700.000 inmigrantes, una cifra récord, en términos relativos a la población preexistente. Tal fue el impacto que en 1914 el porcentaje de extranjeros en relación con la población autóctona, es del 74% [12], que lejos de encontrar del otro lado del océano las oportunidades prometidas, encontraron desigualdad y explotación.

Por ello es que en su ya célebre escrito "Mi anarquismo" en el que se autodefine como tal, de 1908, es posible rastrear la crítica certera a una Buenos Aires que es el "escenario"[13] que conjuga la opulencia con la mendicidad, o mejor dicho, cuya opulencia se cimenta sobre esa mendicidad. Así describe la caída de la noche en su escrito "Buenos Aires", de 1906: "[…] donde ya empieza a gusanear el hombre… Chiquillos extenuados, descalzos, medio desnudos, con el hambre retratados en sus rostros graves, corren sin aliento, [...]"[14]

Y se anuncia la denuncia: "[…] cargados de Prensas, corren débiles bestias espoleadas, a distribuir por la ciudad del egoísmo la palabra hipócrita de la democracia y del progreso […]"[15]

Es Buenos Aires la ciudad en la que los mendigos espantan a las ratas y los hombres disputan con los perros un pedazo de carne chamuscada extraída de la basura. La descripción que hace Barrett no nos brinda sólo una imagen desgarradora de la decadencia humana, sino que al mismo tiempo nos describe el desgarro de su entereza

11 Obtiene un puesto en el diario "El Tiempo". Y vuelve a generar un episodio de "justicia pública" y la emprende a bastonazos sobre el gerente del hotel donde se hospedaba por haberlo confundido con uno de sus difamadores.

12 Cortés Conde, Roberto (1966) "Problemas del crecimiento industrial, (1870-1914)", p. 62, en *Argentina, sociedad de masas*, Torcuato S. Di Tella, Gino Germani, Jorge Graciarena, Editorial Eudeba, Buenos Aires.

13 Viñas, David (2009) *Anarquistas en América Latina*, Ed. Paradiso, Buenos Aires.

14 Barrett, Rafael (1954) "Buenos Aires", en *Obras Completas*, Editorial Americalee, Buenos Aires, Tomo I, págs. 20-22.

15 *Idem/.*

de hombre ante tal espectáculo. Es el relato de un hombre al que la esperanza de encontrar en una nueva tierra un hombre nuevo, se le hace trizas ante sus ojos. "[…] ¡También América! (se dijo) Sentí la infamia de la especie en mis entrañas. Sentí la ira implacable subir a mis sienes, morder mis brazos. […]"[16]

Su anarquismo lo anuncia la decepción, la desilusión, o mejor dicho, el desengaño. No sólo la América tiene sobre sí la infamia de la explotación, sino que ese hecho delata la imposibilidad de escapar de ella. La descripción que hace de la injusticia, tiene la forma de la denuncia, pero lo hace no sólo a través de un razonamiento, sino que al mejor estilo nietzscheano, quien acusa es también un sentimiento: el del rechazo, el asco a la desigualdad arbitraria del privilegio, lo delinea un hartazgo insoportable ante la miseria de aquel que no tuvo oportunidad. Barrett parece invitarnos a pensar en el anarquismo como una vivencia, como un modo de vida, en adoptarlo como una actitud cotidiana, hacer de esa ocasión del cambio una cuestión existencial.

Las últimas líneas del escrito, que provocarán la ira del director del diario *El Tiempo*, son tomadas como una declaración de guerra para la aferrada oligarquía porteña: "Sentí que la única manera de ser bueno es ser feroz, que el incendio y la matanza son la verdad, que hay que mudar la sangre de los odres podridos. Comprendí en aquel instante, la grandeza del gesto anarquista, y admiré el júbilo magnífico con que la dinamita atruena y raja el vil hormiguero humano."[17]

El anarquista llegó a ser tal por razonamiento, por observación y por sensibilidad, no importa el orden, porque lo que termina de forjarlo es un querer poner fin a la opresión, y un hacer tendiente hacia esa meta. Es inconcebible la idea de un anarquista pasivo, que se deje oprimir, que pueda ser indiferente a la opresión de los otros, o que se conmueva sin tener algún tipo de manifestación, al menos desde lo discursivo, puesto que tendría que estar movido a exclamar siquiera, "esto no me gusta". Barrett lo definía así: "El anarquismo tal y como yo lo entiendo, se reduce al libre examen

16 *Idem/.*

17 *Idem/.*

político".[18] Por eso pudo en ocasiones no resultar reconocido por cierta tradición anarquista de las más radicales –que toda corriente del pensamiento posee, y muy a pesar del antidogmatismo que identifica al anarquismo–.

Su estilo breve y sentencioso parece haber sido el resultado del azar, impuesto por la exigencia del formato, acomodado a la necesidad de los periódicos. Así sus breves crónicas, sintéticas y rotundas apostillas, que resultaron ser un híbrido entre la glosa y el artículo a medio camino de una nota, eran una verdadera condensación abigarrada de ideas, que convencían por pura densidad. Según Yunque no es apropiado decir que Barrett fue periodista, sino que fue un escritor rebelde, un ensayista, un crítico, porque su tinta nunca asumió "el color del periódico en el que publicó".[19]

Su pluma es entonces la de un héroe dramático: "[…] El periodista auténtico oculta lo suyo y revela lo ajeno. […] Su carrera es una de las formas modernas de heroísmo. […] Huye de toda elevación.[…] Serás el instrumento del reclamo […] El periodista es un hombre de acción […]"[20]

Entonces asume su tarea de periodista, pero en realidad es un denunciante que blande sus escritos contra los gigantes: Ni dios, ni patrón, ni estado. Sus páginas constituyen un compendio del ideario anarquista: crítica a la educación, como reproducción de las relaciones de explotación y autoritarismo; crítica a la Iglesia, por su parasitismo y complicidad con el orden vigente; crítica a los propietarios, latifundistas y a los abusadores de las asimetrías de poder; crítica a la complicidad del derecho en la preservación de privilegios y desprotección del menos favorecido; crítica a la policía que ejerce con denodada desmesura el monopolio de la violencia; y crítica a la prensa amordazada con la cuota que paga su silencio.

En cuanto a la policía, escribe dirigiéndose a quienes no comprenden su sentido profundo y sólo pueden esbozar eventuales críticas que contradicen su naturaleza esencial. Barret desenmascara el auténtico sentido de la institución policial, que no

18 Barrett, Rafael (1954), "Mi anarquismo", en *Obras Completas*, Editorial Americalee, Buenos Aires, Tomo I, págs. 20-22.

19 Yunque, Álvaro, *op.cit/*. p7: "Porque al periodismo, donde todo es falso y más o menos negociable, él llevó su valerosa honradez y su sinceridad indomada".

20 Barrett, Rafael (1954) "Psicología del periodismo", en *Obras Completas*, *idem/*. Tomo I, págs. 120-123.

es el de proteger sino el de servir a las asimetrías sociales: "Por unos miserables palos, trompadas, tumbos y arrestos el domingo, he aquí que el público protesta y reclama a las autoridades no sé qué extraña suavidad de procedimientos. Se olvida que los agentes tienen la misión de obrar, no la de juzgar ni discutir. Un guardia civil es un arma: se dispara como un revólver. ¿Pedís tacto a la bala? Es una energía veloz sólo puede una cosa: destruir. […] Y al fin, como era de esperar, la policía salió triunfante del choque, cargada de humanos trofeos."[21]

Por lo que respecta al tema de la propiedad privada, tal y como se la instrumenta en el capitalismo, por acumulación, Barreta la considera inhumana, es decir, contraria a la humanidad. Pero también esta es una certeza que le adviene como una epifanía y se le hace carne, vivencia. Cuentan que estaba trabajando como agrimensor, ya hacía tiempo, y una tarde se detiene en su trabajo, se pone de pié y dice a viva voz que abandonará el lápiz y el cálculo, que no puede hablar en contra de la propiedad y al mismo tiempo estar midiendo tierras como océanos y autorizar así la exactitud de sus límites.[22] Su noción de la propiedad privada, cuya esencia es la exclusión de los demás del derecho a ella, estaba cerca de la esbozada ya por los antiguos Cínicos. Ser libre es no depender de las cosas, que nos esclavizan. Así describe, en su escrito "Gallinas", casi fenomenológicamente, el proceso mediante el cual la propiedad se aparece como la menos comunitaria de las instituciones humanas: "Mientras no poseí más que mi catre y mis libros, fui feliz. Ahora poseo nueve gallinas y un gallo, y mi alma está perturbada. La propiedad me ha hecho cruel. Siempre que compraba una gallina la ataba dos días a un árbol, para imponerle mi domicilio, destruyendo en su memoria frágil el amor a su antigua residencia. Remendé el cerco de mi patio, [...] Me aislé, fortifiqué la frontera, tracé una línea diabólica entre mi prójimo y yo. Dividí la humanidad en dos categorías; yo, dueño de mis gallinas, y los demás que podían quitármelas. Definí el delito. El mundo se llena para mí de presuntos ladrones, y por primera vez lancé del otro lado del cerco una mirada hostil. […] Tuve que reforzar el cerco, aumentar la vigilancia, elevar, en una palabra, mi presupuesto de

21 Barrett, Rafael (1954) "La policía", en *Obras Completas*, *idem*/. Tomo I, págs. 90-92.

22 Yunque, Álvaro *Barrett*, Claridad, Buenos Aires, Sin año, pág. 19.

guerra. El vecino dispone de un perro decidido a todo; yo pienso adquirir un revólver. ¿Dónde está mi vieja tranquilidad? Estoy envenenado por la desconfianza y por el odio. El espíritu del mal se ha apoderado de mí. Antes era un hombre. Ahora soy un propietario…"[23]

Los vendedores de periódicos voceaban anunciando el nuevo artículo de Barrett y Rodó recomendaba su lectura a cuanto conocido se le cruzara. La clave de su llegada al público estaba relacionada con su capacidad para encontrar los grandes temas en las pequeñas cosas. Y efectivamente, sus escritos, temáticos, acotados, claros y bellos, estaban al alcance de todos; su sencillez los volvía accesibles para aquellos que apenas leían y que fueron sus fervientes lectores. Su estilo ágil y agudo encontró en la prensa un escenario donde denunciar las injusticias que atestiguó y, de ese modo, combatirlas. El mismo habla sobre la psicología de su *periodismo* heterodoxo, donde expresa el carácter intencional de sus escritos, es decir, quién es el destinatario último de su pluma incendiaria: "La democracia –o sea el desmenuzamiento humano– ha hecho posibles los grandes públicos. Es menester que te lean los negreros sin ortografía y los esclavos que aprendieron a leer; el patricio y su lacayo, la niñera sentimental y la cocotte de seda o de algodón; el poeta y el croupier, el médico y el jockey, el ministro y el vendedor de verduras, el cura y el apache, madame de Stäel y su portero y Molière y su criada, el presidente y el reo en capilla, y Daibler y hasta tus compañeros en la prensa."[24]

Son muchos los textos en los que Barrett critica la ley. Considera que ésta no fue creada sino para mantener inalterable el orden económico y que los jueces la aplican sólo a los fines de castigar a aquellos que atentan contra la propiedad privada. Es el resultado de la fuerza que logró imponerlas; en su origen no hay más que violencia. Su análisis se vuelve más profundo cuando cuestiona la capacidad de los jueces para establecer de manera inequívoca culpabilidades, intenciones, voluntades y responsabilidades, que en realidad son el resultado de la sociedad de la que forman parte; sociedad que primero despoja y excluye a gran parte de sus miembros, para

23 Barrett, Rafael, publicado en "El Nacional", 5 de julio de 1910.

24 Barrett, Rafael, *idem*.

luego castigarlos si se atreven a reclamar o a violar las normas. La desigualdad es la madre del delito. La administración de justicia, vista de esta manera, no sería más que venganza y castigo ejemplar.

Para Barrett, las leyes son inmorales porque su carácter abstracto ("la ley igual para todos") se funda en el error de no tener en cuenta las diferentes condiciones en que se encuentran los diversos hombres a los que se les aplica. La Ley se inscribe en la roca y se la adora como un fetiche; es un fetichismo de la palabra, que no ve el contenido ideológico que lo sustenta. La mejor manera de vencerla es volverla obsoleta, hacerla innecesaria, superándola. Vivir fuera de la ley en la medida de lo posible, ni institucionalizarse. Por ejemplo, para evitar la ley de divorcio, es preciso no contraer matrimonio. La frondosidad de las legislaciones podría reducirse.

"Hay que destruir por todos los medios la autoridad y el prestigio de las leyes"[25] porque estas son perjudiciales para los hombres, porque al imponer un criterio de comportamiento que es externo, heterónomo, no permiten el autoconocimiento ni el autodominio. Los hombres se habitúan a que el límite a sus conductas siempre sea impuesto por otro que tiene la autoridad de dirigir mis acciones. Así los hombres se habitúan a obedecer y se degradan, careciendo de una auto-comprensión y olvidando su libertad. La ley y la educación, cuya tarea es inculcar la auto-comprensión y la libertad, son opuestas entre sí.

Una de las obras más emblemáticas de Barret es *El Terror Argentino*, escrita en 1910. Allí hace un análisis de la situación de los anarquistas en relación con la Ley de Residencia, recientemente aprobada en el complejo contexto del advenimiento de los festejos del Centenario y de una oleada inmigratoria descomunal. En ese opúsculo, el autor se posiciona respecto de la modalidad anarquista de la Acción Directa y analiza el atentado contra Ramón L. Falcón y los hechos del 1° de Mayo de 1909 durante la llamada Semana Roja.

La riqueza de su análisis de los atentados anarquistas en Buenos Aires radica en la conclusión a la cual llega: la responsabilidad última del Terror es del Estado Argentino,

25 Barrett, Rafael (1954) "Mi anarquismo", en *Obras Completas*, Editorial Americalee, Buenos Aires, Tomo I, págs. 20-22.

de sus tres poderes y de todas las instituciones que actúan en complicidad: policía, prensa afín y propietarios. Porque son las relaciones de explotación las que expresan una violencia mayor —por sistemática, racional y pretendidamente justificada— que sólo sirve para esconder y avalar la opresión. El Terror en Buenos Aires tiene como origen una violencia originaria y letal, que es la que ejerce un Estado sobre aquellos a los que, paradójicamente, debería proteger. Como respuesta a ese verdadero Terror surge el otro, el terror que sólo intenta cesar con un orden injusto.

Dotado de un gran temple vitalista, el anarquista Barrett se dedica a la denuncia de las injusticias sociales de las que es testigo; se expresa mediante la reprobación sincera de toda autoridad exterior y de toda explotación; y plantea un problema que es preciso resolver todos los días y a todas horas. El Anarquismo no es una mera filosofía; es además y sobre todo una actividad. Si anarquista es todo aquél que, después de una reflexión, rechaza toda coerción gubernamental, intelectual o económica, es decir, toda dominación cuyo corolario es la explotación del hombre por el hombre, entonces Barrett lo es en el pleno sentido del término.

4. Su legado

Pero para medir el alcance y la calidad de sus escritos, quizá baste señalar la carta que, en 1917, Jorge. L. Borges escribiera a Roberto Godel: *"*Te pregunto si no conocés un gran escritor argentino, Rafael Barrett, espíritu libre y audaz. Con lágrimas en los ojos y de rodillas te ruego que cuando tengas un nacional o dos que gastar, vayas derecho a lo de Mendesky – o a cualquier otra librería– y le pidas al dependiente que te salga al encuentro, un ejemplar de Mirando la vida de este autor."

En Buenos Aires, su obra completa, dirigida por González Pacheco, fue publicada en 1943 por la Editorial Americalee. Desde entonces se ha vuelto un clásico entre los autores anarquistas. Si bien sus escritos forman un todo asistemático, podríamos decir que son trozos dispersos de una obra que encuentra coherencia y unidad incuestionable en la realidad a la que se refiere. Este rasgo lo consagra como un pensador de la

retaguardia; la realidad es la fuente de reflexión, no las teorías; son los acontecimientos los que demandan la palabra.

Y cuando más urgente se volvió la necesidad de la palabra, fueron los periodos de nuestra historia en los que sus libros fueron quemados, como los de muchos otros, por los dictadores de turno. Y si bien la mayor parte de la obra de Barrett se desarrolla en el Paraguay, denunciando sin ambigüedades y bajo todo tipo de amenazas la explotación de los yerbatales, quiero reivindicar el pensamiento de este autor en la línea de los librepensadores de la Generación del ´37, que pensaron la emergencia con ojos de horizonte. Y que al igual que Sarmiento –y me permito tal licencia a raíz de las siguientes líneas– rechaza la barbarie que pretende acallar la libertad: "Volvemos a lo de siempre: a la pretensión de matar las ideas, como si jamás se hubiera conseguido con semejantes poderes, matar una sola."[26]

Si bien Barrett no se está refiriendo a Rosas en esa cita, sino al coronel Ramón L. Falcón, es clara e inevitable la evocación del grafitti sarmientino en los baños del Zonda, cuando huyendo hacia el exilio en Chile, desahoga la injusticia que lo alejaba de su patria con la cita de Diderot (que erróneamente atribuía a Fortoul): *On ne tue point les idées*. Así también, la Ley de Residencia condenada al exilio a muchos sólo por sus ideas, y a falta de leyendas en las rocas sanjuaninas, tuvieron una voz que se alzó por ellos. La violencia no sólo no puede acallar el reclamo de justicia, sino que lo enciende, así como lo hizo en el corazón y en el pensamiento de Barrett.

Quise describir su vida como la de un Quijote –aunque no soy la única, ya que casi todos sus biógrafos así lo han hecho– no porque su periplo resultara el avatar de su delirio de caballero, sino por la soledad que caracterizó su febril reclamo, su visceral argumento, su lucha denodada, no contra molinos de viento, sino contra verdaderos gigantes de carne y hueso: el Estado y el capitalismo asociados en la explotación y en la represión de los hombres. Lamentablemente la vigencia de su legado se debe a la tenaz persistencia de las desigualdades por él denunciadas.

---

26 Barrett, Rafael (1954) "El anarquismo en la Argentina", en *Obras Completas*, *idem*/., Tomo I, págs. 119-120.

Bibliografía

BARRETT, Rafael (1954) *Obras Completas*, Editorial Americalee, Buenos Aires.

BAYER, Osvaldo (2009) *Rebeldía y esperanza*, Editorial Página 12, Buenos Aires.

CASTELLS, Carlos y CASTELLES, Mario, (2010), *Rafael Barrett. El humanismo libertario en el Paraguay de la era liberal*, Centro de Estudios de América Latina Contemporánea, Rosario.

CORRAL, Francisco (1994) *El pensamiento de Rafael Barrett,* Editorial Siglo XXI, Madrid.

FORTEZA, Jorge R. (1927) *Rafael Barrett, su obra, su prédica, su moral*, Editorial Atlas, Buenos Aires.

RICO, Santiago Alba (2008) "Rafael Barrett, la sombra en llamas", en *Rafael Barrett, a partir de ahora el combate será libre,* Editorial Madreselva, Buenos Aires

VIÑAS, David (2009) *Anarquistas en América Latina,* Editorial Paradiso, Buenos Aires.

YUNQUE, Álvaro (sin año) *Barrett,* Editorial Claridad, Buenos Aires.

¿Por qué el derecho dice eso que dice y no cualquier otra cosa?
Una lectura anarquista de la Teoría General del Derecho (TGD) de Oscar Correas

Why does the law say what it says and not anything else? An anarchist reading of Oscar Correas' General Theory of Law (TGD)

Alma Melgarito[1]

Resumen

El artículo es un homenaje a la vida y obra de Oscar Correas, enlazando el diálogo de su proyecto científico, la Crítica de la ideología jurídica (análisis sociosemiológico), y su Teoría General del derecho (TGD) con la mirada anarquista, apartir de su definición del discurso del derecho como la apariencia de las relaciones sociales.

Palabras clave: Teoría del derecho; Anarquismo; Crítica Jurídica; Sociosemiología; Derecho y anarquismo.

Abstract

The article is a tribute to the life and work of Oscar Correas, based on the dialogue of his scientific project, the Critique of legal ideology, and his General Theory of Law (TGD) with an anarchist perspective, based on his definition of discourse of law as the appearance of social relations.

Key words: Theory of the law; Anarchism; Crítica Jurídica; Sociosemioloy; Anarchism and the law.

---

1 Profesora investigadora de tiempo completo en la Universidad Autónoma de Ciudad Juárez. Sistema Nacional de Investigadores Nivel I. contacto: alma.melgarito@uacj.mx

Sumario

1. ¿Por qué Oscar Correas dijo lo que dijo y no cualquier otra cosa?; 2 ¿Qué es eso que llaman Crítica Jurídica? Entre las causas, los efectos y los sentidos; 3. Agradecimientos; 4. Bibliografía.

Decía Barthes que para devolverle su porvenir a la escritura hay que darle la vuelta al mito: y que el nacimiento del lector se paga con la muerte del autor. Oscar Correas hizo de su propia vida una obra cuyo modelo fue cada frase escrita en sus libros. Y su imagen, irrepetible, se vuelve hoy omnipresente en la lectura de su obra, que nos devuelve su rostro en cada frase, pero que nos provoca hoy también una angustia arrastrada en cada palabra, pues cada frase se convierte, hoy, también, en la ratificación de su muerte. La ratificación de que su imagen no puede ya existir más fuera del recuerdo.

Es para mí difícil hablar de Oscar Correas, pues su imagen evoca juegos de múltiples oposiciones: evoca, por ejemplo, al mismo tiempo, exigencia de altísima rigurosidad analítica y por otra parte la invitación al desborde del pensamiento más allá del grado cero. Evoca a la vez sistematicidad teórica, pero también el recordatorio de que la razón, es –como nos decía en sus clases siguiendo a Hume– al fin y al cabo, no más que la esclava de las pasiones. Sus textos nos recuerdan que el derecho es un instrumento de dominación, un arma de clase; pero también, que es imprescindible tomarlo por asalto, nos llama a la revuelta del derecho, a hacer de él una herramienta de subversión. ¿Y cuál podría ser la síntesis de tales oposiciones? Bueno, yo creo que la síntesis, si es posible, está aún por venir, porque la narración de un tiempo se hace histórico sólo cuando es asumido por la memoria y la praxis. Y esta es la labor y el reto que tenemos por delante quienes hemos compartido el ideal de la Crítica Jurídica que defendiera toda su vida quien sus estudiantes llamábamos, cariñosamente *El profesor*.

Creo que no hay mejor homenaje que se pueda rendir a un autor que el dialogar con su obra. Por eso, voy a dividir mi intervención en dos partes: en la primera hablaré de

los sentidos de la crítica jurídica, enfocándome en su defensa vista como el *proyecto científico* que impulsó Oscar Correas, y que se encuentra en el punto de toque entre la sociología y la semiología jurídicas. En la segunda parte voy a hacer una breve crítica de algunas otras miradas que se auto inscriben dentro del movimiento de la crítica jurídica, con la sola intención de entablar un diálogo siempre colaborativo. Bien. Voy a comenzar.

1. ¿Por qué Oscar Correas dijo lo que dijo y no cualquier otra cosa?

Conocí al Dr. Oscar Correas en año 2003, cuando ingresé a hacer mi servicio social en el proyecto de investigación pluralismo jurídico y derecho indígena en el Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades de la Universidad Nacional Autónoma de México. A partir de entonces colaboré con él en diversos proyectos de investigación más, resultando de ello varias publicaciones conjuntas, tales como: *La Criminalización de la Protesta Social* (2014); *Movimientos sociales y procesos constituyentes contemporáneos* (2015); *Derecho indígena* (2007), en dos tomos entre otros. Así mismo, vale decir que él dirigió mi tesis de licenciatura, maestría y doctorado y que con su apoyo logré la publicación de mi primer libro, titulado *Pluralismo Jurídico: la realidad oculta*. También colaboré, desde el 2004, en la organización de las primeras diez Conferencias Latinoamericanas de Crítica Jurídica. Recuerdo que a partir de la sexta conferencia hubo varias otras sedes en distintos países, y que a partir de esa edición se incorporaron a la organización otros académicos, como el Dr. José Orler en Argentina, y el Dr. Antonio Carlos Wolkmer en Brasil, o el Dr. Marco Navas en Ecuador. Es imposible nombrar a todos y todas quienes participaron de la conferencia; espero no herir susceptibilidades si omito algunos nombres y pido una disculpa de antemano, pero entre los Países Participantes estuvieron México, Brasil, Argentina, Puerto Rico, Cuba, Ecuador, Colombia, Costa Rica, Venezuela, Bolivia, Chile, España, Francia, y Austria.

Voy a dar algunos breves datos sobre la vida Oscar Correas, para comprender el sentido de sus textos, y el por qué Correas dijo lo que dijo (y no cualquier otra cosa). Oscar Correas llegó a México como exiliado en 1976 a causa de la persecución Anticomunista Argentina por su participación en la Asociación de Abogados de Córdoba. Y ya en 1978 escribe su obra fundamental *Introducción a la Crítica del Derecho Moderno* (Esbozo). Es imposible nombrar toda su vastísima obra, por lo que solo nombraré algunos de los textos que más han marcado su influencia en mi, y a cuya interpelación dedicaré estas líneas: En 1992, publica la obra que considero su obra cumbre y tesis doctoral, *Crítica de la ideología jurídica: ensayo sociosemiológico* (1993) poniendo allí claras las bases de su propuesta científica; y, por otro lado, de 1994 es su famosa cuanto controvertida obra *Kelsen y los marxistas*.

Precisamente, sobre su proyecto científico: La Crítica Jurídica como análisis socio-semiológico –ante la imposibilidad de abarcarla en unas pocas líneas– me centraré justo en algunos puntos que, desde mi lectura de su obra, considero fundamentales: en primer lugar, sus cimientos en Kelsen y Marx; en segundo lugar, en su concepción del derecho como la apariencia de las relaciones sociales; y, para finalizar, hablaré de dos conceptos centrales de su obra: su distinción entre el sentido deóntico y el sentido ideológico del derecho.

Justamente, de entre la vasta obra de Oscar Correas, creo que su defensa de Kelsen es de las apuestas teóricas que más polémica y sentimientos encontrados ha provocado en el seno de los debates en las diversas corrientes críticas del derecho. Es por eso que justo allí me quiero concentrar ahora. Y quiero comenzar con una anécdota: en alguna de nuestras reuniones de investigación, recuerdo que alguien le preguntó al Doctor Correas, acerca de sus principales referentes en términos de teoría del derecho. Y el doctor Correas contestó que, entre otros, fue un comentario de Ulises Schmill el que le llevó a hacer la reflexión que depués le hizo ver a ese "otro kelsen". Nos dijo que en alguna ocasión, Schmill les contaba la conocida manera en la que a Kelsen se le acusó de ser nazi por decir que el derecho nazi era derecho (y quizás aún lo es, agregaría yo). Ante la acusación hecha a Kelsen, Shmill hizo reflexionar al auditorio merced a la siguiente pregunta: pero, ¿Acaso no decir que *el derecho nazi es derecho*

es, en el fondo, hacer una crítica del derecho? Parece que esa frase fue la que detonó en nuestro profesor Correas la reflexión que después le llevaría a construir todo un edifico crítico del derecho haciendo del discurso kelseniano uno de sus principales cimientos.

¡Claro! Es conocido que Kelsen, ya desde el prefacio de la edición alemana del 34 de la Teoría Pura, se quejaba amargamente de todas las acusaciones y el desprecio que había recibido por parte de sus detractores: Kelsen encontró una oposición tan férrea a su teoría que, para él, se explicaba, entre otras cuestiones, porque su distinción entre política y derecho obligaba a sus adversarios a renunciar al hábito tan arraigado de invocar la autoridad objetiva de la ciencia del dereho para justificar sus pretensiones políticas. Al respecto, dice Kelsen en el prólogo de la teoría pura del derecho de 1934: "(…) y esta es la razón de la oposición, yo diría casi del odio que encuentra la teoría pura". "Es que aquí están en juego los intereses más vitales de la sociedad, sin hablar de los intereses profesionales de los juristas que –cosa natural– no renuncian de buen grado a creer y hacer creer que su ciencia permite encontrar la solución "justa" de los conflictos de intereses en el seno de la sociedad." (Kelsen, 2019).

Por supuesto, Kelsen no era ningún ingenuo, y él mismo plantea que este pirncipio de separación de la ciencia jurídica de la política (tal como había sido planteada por la teoría pura del derecho) tiene naturalmente consecuencias políticas; pero ellas son –nos dice el autor de la teoría pura del derecho– una autolimitacion de la ciencia del derecho, esto es, una resuelta vocación por impedir que ese conocimiento sea usado para legitimar tal o cual orden político. Y este es el *Otro de Kelsen*, el Kelsen libertario de Oscar Correas.

Ahora una anécdota personal. Yo me acerqué al movimiento de Crítica Jurídica precisamente atraída por la peculiar lectura de Kelsen del profesor Correas, lectura que aprendí en nuestros seminarios de los miércoles en el CEIICH de la UNAM. Así que el Kelsen que yo tuve la fortuna de leer, fue el Kelsen que me presentó Oscar Correas: un Kelsen que critica a la dogmática de su tiempo por no hacer más que política jurídica disfrazada de ciencia; que pone a las normas como actos de dominación; un Kelsen que acusa de dualismo epistemológico a la distinción entre derecho y estado;

que nos dice que *el estado no es más que una máscara que encubre al detentador del poder*, y que nos advierte que, si le quitamos *la máscara*, aparece el derecho como lo que es: "aparece el señor *x* oprimiendo al señor *y*, y una máquina que apaga su apetito sanguinario revivido" (Kelsen, 2003). Al respecto: "(…) Si se les quita la máscara a los actores de la representación religiosa o social en la escena política, deja de ser Dios el que recompensa y castiga, deja de ser el estado el que condena y hace la guerra: son hombres quienes ejercen la violencia sobre otros hombres, es el señor X quien triunfa sobre el señor Y, o una bestia la que aplaca su apetito sanguinario revivido. Si caen las máscaras, la representación pierde todo significado propio; si hacemos abstracción de las máscaras, renunciamos justamente a esta interpretación específica en la cual consiste aquello que llamamos religión o sociedad (….)si la sociedad debe concebirse como mera ideología, … las representaciones de Dios y el estado coinciden plenamente: el dios nacional es simplemente la nación deificada en la personificación." (Kelsen, 2003, p. 273).

En resumen, un Kelsen que funda una teoría del derecho… sin estado: una teoría *no estatal* del derecho. Para mí, una lectura anarquista de Kelsen que nos lanza su conocida tesis de que la teoría pura del derecho es, al mismo tiempo una teoría pura del estado: *"El estado también es concebido inicialmente como persona, y como tal, constituye tan sólo la personificación de un orden: el orden jurídico."* (Kelsen, 2003, p.275). Para rematar lanzándonos una crítica radical a la teoría dual del estado, "porque toda teoría del estado sólo es posible como teoría del derecho del estado, y viceversa, todo derecho es derecho del estado, porque todo estado es estado de derecho" (Kelsen, 2003, p.290); y luego una recomendación metodológica para evitar ese camino: "[…] al enseñar a concebir al estado como simple orden jurídico, este tipo de anarquismo despierta en el individuo la conciencia de que este estado es obra humana, hecha por hombres para hombres…esta teoría jurídica pura del estado que desintegra el concepto de un estado distinto del derecho… es una teoría del estado sin estado. […]." (Kelsen, 2003, p. 289).

Y estas pautas fueron y son las que me mostró Oscar Correas, y las que guían hasta hoy mi lectura de la obra general de Hans Kelsen y su proyecto científico que

procuró dedicarse a desmitificar el contenido del derecho. Pero la lectura de Correas de Kelsen ha sido muy incomprendida tanto por kelsenistas como por marxistas. Baste recordar que cuando Oscar Correas escribe su célebre *Kelsen y los marxistas* publicado en 1994, ya desde el prólogo nos prevenía de la controversia que pensaba que generarían sus ideas, tanto de parte de unos, como de otros, pues estimaba que seguiría existiendo entre ambos una barrera para su comprensión, constituida tanto por la necesidad de control de las cátedras e institutos por parte de los kelsenistas, como por el rechazo de los marxistas a las posiciones antiestatalistas. En suma –nos decía el profesor Correas– de ambas partes, por *una notable falta de espíritu democrático*. Y es que, como lo dejó dicho en *Kelsen y los marxistas*: "El marxismo que puede entenderse con Kelsen es el de una izquierda que haya abandonado completamente el autoritarismo y la estadolatría, una izquierda que acepte considerar, como bien lo recuerda Kelsen, las raíces libertarias del pensamiento socialista. De otra manera, desde luego, que no podrá haber arreglo alguno entre Kelsen y el marxismo." (Correas, 2004, p.10; el resaltado es propio).

Y más adelante, dice el profesor: "(…) a diferencia de otros lectores, marxistas y no marxistas, lo que me resulta apasionante de Kelsen es una posición política. O mejor, su filosofía política. Es decir, su penetrante denuncia de la vacuidad del estado, su perenne ataque contra toda forma de fetichización del poder. Y contrariamente a otros lectores, he encontrado este Kelsen en el libro que precisamente escribió para que la ciencia jurídica se independice de toda política." (Correas, 2004, p. 11).

Vale que este libro, *Kelsen y los marxistas*, publicado en 1994, tardó dos años en prensa, pues fue comparado, por una correctora de estilo del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM (un instituto por lo demás conservador), con "pornografía de los kioscos callejeros de revistas". Todo esto quedó debidamente documentado en el prólogo del libro. Tal fue la férrea oposición a la cual el profesor tuvo que enfrentarse en el seno de esas instituciones académicas apologetas del poder. Bueno, pues este es el Kelsen libertario de Oscar Correas que yo conocí.

Justamente, yo me acerqué al Dr. Correas por su lectura de Kelsen. Y lo conocí cuando yo era estudiante en la licenciatura en derecho en la Universidad Nacional

Autónoma de México. Recuerdo que en alguna ocasión vi que había una conferencia en el auditorio "Ius Semper" que estaba lleno de estudiantes, ya no cabía ni un alma. Sentí curiosidad por la temática que podría convocar a tanta gente, por lo que me acerqué, y justo cuando ingresé tocó al Dr. Oscar Correas su turno de exposición. El tema de la conferencia era acerca del uso del derecho en contextos de la protesta social. Sobre el tema, Correas dijo algo que cambió para siempre mi forma de entender el derecho, a saber: que es necesario comprender que, contrario a la ideología jurídica al uso, el derecho y la violencia no están disociados, no es el derecho lo contrario a la violencia, pues de hecho, *el derecho es la organización de la violencia*. El derecho NO es objetivo, No es imparcial, No es neutro, No es racional. El derecho es un discurso del poder, las normas son producto de actos de voluntad y no de actos del pensamiento, por lo que están heridas de una tremenda irracionalidad. Acto seguido, comenzó a hablar de Kelsen, y a explicar su teoría.

¡Claro! Sus palabras fueron en ese entonces para mí, una verdadera revelación. Y es que, para ese entonces, para mí estaba volviéndose insoportable ingresar a clases, porque la enseñanza tradicional del derecho insiste una y otra vez en presentar el derecho justo como lo que *no es*: como neutro, como imparcial (algunos profesores hasta aseguraban que el derecho es sinónimo de justicia). Y por supuesto, eso contradecía por completo mi experiencia con el derecho, pues mi experiencia en el seno de la lucha social era lo contrario, era el uso del derecho para la criminalización de la protesta social: el uso del derecho como un arma de dominación de clase.

Pero, bien visto, ¿es el derecho solo un arma de dominación? ¿deberíamos entonces abandonar el camino del derecho en la lucha por la trasformación social? Bueno, por fortuna, no abandoné el derecho, y si no lo hice, fue en gran medida porque conocí al Dr. Correas y me convencí de la tremenda importancia que tiene el derecho en la lucha por la transformación social. Y a partir de ese momento comenzó mi aventura en el estudio de ese *Otro Kelsen,* el Kelsen libertario de Correas. Su peculiar lectura de Kelsen, por supuesto, le enfrentaba a otras miradas provenientes del marxismo jurídico**.** Y en este punto llegamos al famoso debate Pashukanis-Kelsen, o Teoría general del derecho y el marxismo *versus* Teoría pura del derecho. Centrándonos en

algunas aristas de este debate, delinearemos la especificidad de la Crítica jurídica de Oscar Correas, respecto de otras teorías críticas del derecho.

2. ¿Qué es eso que llaman Crítica Jurídica? Entre las causas, los efectos y los sentidos

El debate entre las distintas teorías críticas del derecho contemporáneas es, por supuesto, de una profundidad teórica tremenda. Sin embargo, por razones de espacio, me quiero centrar en un solo punto respecto del debate Pashukanis-Kelsen: la teorización de Oscar Correas del derecho como apariencia de las relaciones sociales.

Es sabido que Kelsen, sobre todo en dos obras tituladas *Acerca de la teoría bolchevique del derecho* y *Acerca de la teoría comunista del estado*, defiende que la visión normativista es más adecuada que la relacional de Pashukanis. Esto es así, porque Kelsen sostenía que lo que hace específico al derecho es *justo que las relaciones sociales se encuentran articuladas a partir de la idea de la norma y que ella es lo específico de las relaciones jurídicas*. En cambio, Pashukanis consideraba que el derecho es *la forma que asumen las relaciones sociales como poseedores de mercancías*, y argumenta que la norma no existe en sí misma, sino que es, en términos marxistas. no más que un fetiche. En fin, desde mi punto de vista, el núcleo del debate es: ¿es el derecho la forma que asumen las relaciones sociales, como quiere Pashukanis? ¿o más bien toda sociedad puede ser vista como un conjunto de normas, independientemente de su contenido, como quiere Kelsen? Ante este debate, Oscar Correas respondió tajantemente con un proyecto científico llamado *Crítica Jurídica como análisis socio-semiológico*.

Así, Correas, a la zaga de Kelsen, consideraba que el derecho *no expresa* las relaciones sociales (como quería Pashukanis), sino que *el derecho es apenas la apariencia de las relaciones sociales*, y que, en realidad, para develar lo que el derecho *expresa*, primero precisamos de contar con una Teoría General del Derecho, para lo cual se apoyó en la Teoría Pura del Derecho de Kelsen, pues, para él, no sólo el derecho capitalista es derecho, sino que existen otros "derechos" coexistiendo con el derecho

moderno capitalista, como los sistemas de derecho de los pueblos y comunidades indígenas en América latina (Correas, 2007). Entonces, por *Crítica Jurídica*, Correas entendía una propuesta, un proyecto científico a cuya construcción dedicó toda su vida, camino que, por lo demás, las nuevas generaciones estamos dispuestos a continuar cultivando. En resumen, este proyecto científico está cimentado en el punto de toque entre la sociología jurídica y la semiología jurídica y desde una teoría del derecho inspirada en la crítica de la economía política de Marx, y en una teoría general del estado antiestatalista, inspirada directamente en Kelsen.

Este saber, merced a las herramientas de las que nos provee la sociología del derecho, estudia las causas y efectos de las normas, y con las herramientas de la semiología jurídica estudia las ideologías connotadas en los textos con pretensiones normativas. Esto es, la Crítica Jurídica tiene claro que el derecho no "expresa" las relaciones sociales, que no es su superestructura ni su "causa", "efecto de", o "referente", sino que el derecho es apenas la apariencia de las relaciones sociales, *cuyo develamiento es precisamente el trabajo de la crítica jurídica como proyecto científico*.

El derecho, entonces, no expresa las relaciones sociales. Recuerdo que, en sus clases, Correas siempre nos ponía este didáctico ejemplo: "miren, si el derecho expresara las relaciones sociales, entonces, el salario en la Ley Federal del Trabajo se definiría como la venta de fuerza de trabajo, y diría que el precio normal del trabajo encierra determinada cantidad de trabajo impago, y que precisamente ese trabajo impago es la fuente normal de la ganancia del capitalista. Pero no, la Ley Federal del Trabajo no dice eso, la ley dice: el salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo. Es decir, la ley "sugiere" que el salario es un intercambio de equivalentes, un contrato. Pero si el salario fuera un intercambio de equivalentes, si el capitalista pagara en realidad el valor que la fuerza de trabajo produce, entonces la ganancia del capitalista no existiría, pues su ganancia viene del trabajo impago. Entonces NO, el derecho no expresa las relaciones sociales, *sino que las oculta* y nuestra tarea es, precisamente, su develamiento."

Es por eso que el profesor acuñó dos conceptos que son fundamentales para comprender su obra: la distinción entre el *sentido deóntico,* que se define como la

modelización deóntica de las conductas, podemos ligarlo con el concepto de dominación en Gramsci, y que no tiene referente al ser la norma producto de actos de voluntad; y, por otro lado, *el sentido ideológico*, que podemos ligar con el concepto de hegemonía en Gramsci, y que *sí* tiene referente, pero que, para no caer en las trampas del lenguaje, es necesario comprender que su referente es, *siempre,* otro discurso mediante el cual nos pretenden convencer de la obediencia a la norma (Correas, 1993).

Es por eso que, en conclusión, es cierto, el derecho es un discurso del poder, pero es también un discurso en disputa constante, cuyo sentido es necesario reclamar. Y esta es la labor constante de la Crítica de la ideología jurídica: la crítica del discurso emitido por quienes dicen ser estudiosos del derecho, juristas, o científicos del derecho, ya que, tal cual se nos presenta este discurso, pretende investirse con halos de objetividad, imparcialidad y neutralidad. Y algunos otros son presentados incluso como "críticos del derecho". Sin embargo, en ambos casos, nos decía Oscar Correas, podemos encontrar estudios que quedan desarmados, ya que carecen de una teoría de la sociedad y de una teoría del derecho, de modo que la "ciencia" de los primeros suele terminar legitimando tal o cual poder, y la "ciencia" de los segundos -que aquí llamaremos críticos ingenuos- suele terminar reproduciendo precisamente lo que dicen criticar, con lo cual contribuyen con la construcción hegemónica de lo criticado, porque no se dan cuenta de que, al nombrar un derecho, en realidad le están dando sentido de derecho.

Es por eso que la vía que elegía Oscar Correas para hacer crítica del derecho moderno comenzaba siempre por establecer una Teoría General del Derecho y una Teoría General de la Sociedad, pues sin ellas, parafraseando a Kelsen, no haríamos más que política jurídica -agregaría yo: apologista del capitalismo- disfrazada de ciencia.[2] Así, para escapar de estas trampas e ingenuidades, nos advertía el profesor Oscar Correas, que era necesario preguntarse en todo momento ¿por qué el derecho

2 Y "ojo" que muchos que hoy se asumen a sí mismos como críticos del derecho están cayendo en esta trampa del lenguaje, no sé si sólo por ingenuidad, porque es difícil llamar solamente ingenuidad al ocultamiento perverso de los mecanismos que norman la explotación, el hambre y la miseria de la mayor parte de la población del planeta. Pero la propuesta científica de Oscar Correas nos permite alejarnos de esas ingenuidades, evitando que nuestros esfuerzos sirvan de legitimación para tal o cual orden jurídico.

dice eso que dice y no otra cosa? ¿Por qué establece como permitidas, obligatorias o prohibidas ciertas conductas y no otras? O, dicho en otras palabras: ¿es posible un discurso del derecho con sentido liberador o emancipatorio? Y si es posible un derecho liberador ¿cuál sería su contenido? Bueno, esta pregunta me ha obsesionado durante algún tiempo, y no me tengo tiempo ahora de abordar este tema. Pero es esa pregunta la que me llevó a los terrenos del llamado *pluralismo jurídico*, desde donde construí algunos modelos teóricos intentando encontrar atisbos de respuestas (Melgarito, 2012; 2016; 2019, entre otros). Y en ese camino estoy ahora.

3. Agradecimientos

Para finalizar, quiero hacer algunos agradecimientos. Agradecerle, profesor Correas, por su tremenda generosidad, tanto conmigo como con todos sus estudiantes, a quienes siempre trató como sus compañeros, y a quienes desbrozó este camino, que estamos dispuestos a continuar. Aunque, hay que decirlo, las nuevas generaciones tenemos un difícil camino por recorrer pues usted nos ha dejado la vara muy alta, altísima, pero en este camino andamos.

También quiero agradecerle, profesor, por el valiente ejemplo que nos dejó, el ejemplo de disputar el sentido del derecho y el de defender su crítica implacable hasta las últimas consecuencias. También en esa actitud estamos dispuestos a seguirle. Profesor: cada vez que releo su obra, hay tantas preguntas que quisiera hacerle … y apenas estoy cayendo en la cuenta de que ellas se quedarán irremediablemente sin su repuesta. Pero usted nos dejó una última enseñanza de vida: la convicción incansable de luchar contra este sistema de opresión y su derecho hasta con el último aliento de vida. Y también en eso estamos dispuestos a seguirle. GRACIAS profesor, por todo, y… hasta siempre.

4. Bibliografía

CORREAS, Oscar (1993), *Crítica de la ideología jurídica*, UNAM.

- (2004), *Kelsen y los marxistas*, Ediciones Coyoacan, Segunda edición, México.
- [coord.] (2003), *El otro Kelsen*, Ed. Fontamara, México.
- (2004), *Teoría del Derecho*, Fontamara, México.
- [coord.] (2007), *Derecho Indígena Mexicano. Tomo I*, Fontamara, México.
- (2000), *Introducción a la Crítica del Derecho Moderno*, Ediciones Fontamara, México.

CORREAS, Oscar, MELGARITO, Alma y SANDOVAL, Daniel [coords.] (2014), *Criminalización de la protesta social. Coordinación*, Ediciones Coyoacán/Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades. México.

CORREAS, Oscar, SANDOVAL, Daniel y MELGARITO, ALMA [coords.] (2015), *Movimientos Sociales y procesos constituyentes contemporáneos en América Latina,* CEIICH–UNAM / Ediciones Coyoacán.

KELSEN, Hans (1969), *Teoría Pura del Derecho,* México, UNAM.

- (2003), "Dios y Estado", en CORREAS, Oscar, [coord.] (2003), *El otro Kelsen*. Ed. Fontamara, México.

MELGARITO, Alma (2012), *Pluralismo Jurídico: la realidad oculta. Análisis semiológico de la relación estado-pueblos indígenas*, CEIICH–UNAM, México.

- (2016), *El derecho como campo de batalla un enfoque socio-semiológico del pluralismo jurídico transcapitalista en el contexto del nuevo constitucionalismo latinoamericano*, Tesis Doctoral, UNAM.
- "Semblanza de dispositivos sociodiscursivos para la investigación en derecho constitucional: la mirada de la crítica jurídica", en: Conde Gaxiola Napoleón (et. al), "Debates actuales en la Crítica Jurídica Latinoamericana", Editorial Torres Asociados, Ciudad de México. Págs. 365-391.

Aportes de Emma Goldman para pensar el presente: Libertad, igualdad y diversidad

Emma Goldman's contributions to thinking about the present: Freedom, equality and diversity

Sofía Anahí Aguilar[1]

Resumen

En este trabajo me propongo analizar las relaciones que establece Emma Goldman entre la igualdad, la diversidad y la emancipación social. Para ello, me centraré especialmente en el análisis de algunos artículos compilados en *La palabra como arma* y recuperaré especialmente los argumentos que esboza respecto del problema de la emancipación de las mujeres. Mostraré cómo los argumentos que allí presenta específicamente para el caso de las mujeres tienen como trasfondo una serie de ideas profundas y sistemáticas de alcance más general. Concluiré que la propuesta de Goldman nos reenvía a una crítica que muestra la necesidad de reflexionar sobre los discursos y prácticas que tornan posible la reproducción de la opresión en el nivel de la propia subjetividad.

Palabras clave: Anarquismo; Feminismo; Libertad; Igualdad; Diversidad.

Abstract

In this paper I propose to analyze the relations established by Emma Goldman between equality, diversity and social emancipation. To do so, I will focus especially on the analysis of some articles compiled in The Word as a Weapon and I will recover especially the arguments she outlines with respect to the problem of women's emancipation. I will show how the arguments he presents there specifically for the case of women have as their background a series of profound and systematic ideas of a more general scope. I will conclude that Goldman's proposal refers us

1 Abogada y Magíster en Filosofía del Derecho por la Universidad de Buenos Aires. Becaria doctoral en temas estratégicos, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales A. L. Gioja, CONICET. Docente de la Universidad de Buenos Aires y de la Universidad Nacional de Avellaneda.

to a critique that shows the need to reflect on the discourses and practices that make possible the reproduction of oppression at the level of subjectivity itself.

Key words: Anarchism; Feminism; Freedom; Equality; Diversity.

Sumario

1. Introducción. 2. El problema de la emancipación. 3. Igualdad y diversidad.
4. Individualismo, uniformidad y autoridad. 5. Conclusiones.

1. Introducción

En el presente trabajo me propongo analizar la relación que establece Emma Goldman entre igualdad, "individualismo" (como respeto de la diversidad) y emancipación social, con especial énfasis en la reflexión sobre la libertad de las mujeres. Para ello me centraré especialmente en dos artículos compilados en *La palabra como arma*:[2] "La tragedia de la emancipación de la mujer" e "Individuo, sociedad y Estado". Si bien este tema puede parecer marginal en el marco de sus desarrollos, considero que nos puede permitir comprender algunos presupuestos importantes de su pensamiento y, a su vez, mostrar por qué se diferencia de otras propuestas de sus contemporáneas.

Se ha escrito mucho sobre la biografía de Goldman, pero en este trabajo dichos aspectos no son de mi interés. Dejaré de lado ese tipo de reflexiones para enfocarme en el análisis de sus ideas, muchas de las cuales, si bien fueron producidas en otro contexto, continúan siendo objeto de discusión en nuestro presente a nivel internacional.[3]

Goldman fue una pensadora anticipatoria para su época. De hecho, como sostiene Donna M. Kowal, si queremos emplear la narrativa convencional del feminismo que se auto comprende a sí mismo a través de la metáfora de las olas, rápidamente

2 Goldman, Emma,,*La palabra como arma*, La Plata, Terramar, 2010.

3 Penny A. Weiss, Loretta Kensinger y Bernice A. Carroll, "Digging for Gold(man). What we found" en Penny A. Weiss y Loretta Kensinger (editoras), *Feminist interpretations of Emma Goldman*, United States of America, The Pennsylvania State University Press,2007, p.6.

advertiremos que las propuestas de nuestra autora son difícilmente localizables en alguna de las mismas, ya que más bien parece habitarlas transversalmente.[4] Por ejemplo, a pesar de que Goldman es contemporánea de las pensadoras de la llamada "primera ola del feminismo", cuya central preocupación era la inserción plena de la mujer en la esfera pública, en particular a través de la conquista del sufragio femenino, lo cierto es que sus preocupaciones parecen más propias de la llamada "segunda ola del feminismo". Esto se debe en parte a que Goldman rechaza la idea de que el mero acceso al sufragio por parte de las mujeres pueda terminar con sus opresiones, y en cambio, se enfocó en hacer un llamamiento (tanto a mujeres como a hombres) para encontrar la emancipación en prácticas que acrecentaran la "autonomía individual" (al respecto haremos una serie de aclaraciones más adelante). Pero también podríamos situar las preocupaciones de Goldman entre las que tuvieron las pensadoras de la "tercera ola" del feminismo e incluso nuestras contemporáneas, dado que, por ejemplo, presta atención al placer sexual, realiza una incipiente crítica a la construcción binaria del género e incluso problematiza la cuestión de la identidad.[5]

Tal vez lo anticipatorio de sus temáticas y diagnósticos, así como las asperezas con otras feministas de su época, se deban, en parte, a su adscripción al anarquismo. Como veremos a continuación, para Goldman el problema de las relaciones de opresión entre varones y mujeres es un subproducto o una subespecie de otro problema más grande y estructural: la legitimación, el sostenimiento y la reproducción de las relaciones de dominio entre los seres humanos en general.

En los apartados siguientes analizaré cómo problematiza la emancipación de la mujer y qué relación encuentra con un problema más general: el de los antagonismos que provienen de una mirada dualista y, por lo tanto, falsificadora, que torna incompatibles la igualdad con las diferencias. Hacia el final explicaré los problemas que esto acarrea desde el punto de vista de la autora y esbozaré algunas conclusiones.

---

4 Este diagnóstico podemos encontrarlo en Donna M. Kowal, *Tongue of fire: Emma Goldman, public womanhood, and sex question*, Albany, State University of New York Press, 2016, p.12.

5 Idem

2. El problema de la emancipación

Como decía en el apartado anterior, si bien el pensamiento de Goldman es difícilmente encasillable en una de las olas del feminismo, de todas formas podríamos situarla, por motivos históricos, en diálogo con las pensadoras de "la primera ola del feminismo". El inicio de esta primera ola data en general a fines del siglo XVIII y se extiende hasta la primera mitad del siglo XX. Los primeros movimientos feministas se denominaban "movimientos emancipatorios de las mujeres" y se caracterizaron centralmente por reclamar igualdad respecto del acceso a la educación y al voto. Como veremos, Goldman consideraba legítimos los reclamos de estos movimientos en general, pero insuficientes para que aconteciera la verdadera emancipación de la mujer. Podría decirse que Goldman pretendía llevar adelante una emancipación *radical* de las mujeres que no podía sólo incluirlas a ellas. Veamos entonces cuál era su propuesta.

En "La tragedia de la emancipación de la mujer"[6] Goldman sostuvo, en primer lugar, que el antagonismo entre hombres y mujeres es una subespecie del problema más general de los conflictos entre grupos humanos. Estos conflictos serían derivaciones de las dificultades que puede implicar relacionarse con lo diferente, con quienes presentan sus "propios rasgos y particularidades y la vida en común".[7] Es decir, que desde su punto de vista, la opresión de la mujer por parte de los hombres era solo una deriva más de las relaciones más generales de opresión entre los seres humanos. Este diagnóstico, que sostiene que el problema de un grupo se encuentra enmarcado en el problema más general de las relaciones de dominio y explotación de los seres humanos, es consistente con los presupuestos del anarquismo que denuncian la ilegitimidad de cualquier tipo de dominio del ser humano sobre el ser humano a partir de la instauración de jerarquías y privilegios.

En segundo lugar, y en consonancia con lo anterior, para Goldman el antagonismo entre hombres y mujeres era artificial. Es decir que no habría nada en la naturaleza

6 Goldman, Emma, "La tragedia de la emancipación de la mujer" en *La palabra como arma*, La Plata, Terramar, 2010.

7 Ibid. p. 83.

humana, ni de los hombres ni de las mujeres, que nos habilitara a sostener que dicho antagonismo fuera inevitable o estuviera justificado, sino que se trataba de una configuración meramente contingente, producto, nuevamente, de las relaciones de dominio y explotación imperantes en la sociedad de su época.

Consideraba que la paz o la armonía entre los sexos y, por lo tanto, la emancipación del género humano. no dependía ni "...de una superficial igualación entre los seres humanos; ni tampoco supone la eliminación de los rasgos y peculiaridades individuales".[8]

Es decir que sostenía que las propuestas, que pretenden resolver los conflictos a partir del reconocimiento de derechos en el marco de una sociedad estatal, no daban en el blanco del problema de fondo. En el caso de las mujeres, las propuestas de sus contemporáneas que impulsaban la conquista de derechos para participar de la esfera pública, le parecían insuficientes porque entendía que no podían por sí mismos acarrear la verdadera libertad e igualdad de la mujer. Desde su perspectiva, para que esto ocurriera, era necesario que cayeran todas las barreras artificiales que se entrometían en el camino de la emancipación de la mujer, lo que incluía al estado mismo en su rol de adjudicador de privilegios.

Es importante destacar que Goldman distinguía entre, lo que podríamos llamar, la "parcial emancipación" y la "verdadera emancipación" de la mujer o lo que en sus términos es lo mismo, "la emancipación de la emancipación". A continuación, explicaré estas distinciones.

Caracterizaba a la "parcial emancipación" o emancipación parcial como aquella que es externa al sujeto y se refiere a la superación de los llamados "tiranos externos". En el marco de este tipo de emancipación se sitúan aquellas conquistas que provienen del reconocimiento de derechos. Como indicaba previamente, Goldman consideraba desacertado asumir que la sanción de más leyes o el reconocimiento formal de más derechos redundarían en una transformación en las prácticas o en las dinámicas sociales. Es decir, el reconocimiento de derechos en una sociedad estatalista, lograría mejoras precarias que no resolverían el verdadero problema. Es por ello que considera que este tipo de emancipación termina por ser superflua ya que no desarticula las raíces

8 Idem

profundas culturales de la desigualdad. Se trataba entonces de una emancipación que es parcial justamente porque no destruye o erosiona las bases sociales de la opresión, sino que a lo sumo las reconfigura. Consideraba que incluso cuando las condiciones de vida aparentemente habrían mejorado, esto sería sólo una apariencia, o una mejora superficial. porque la desigualdad y la falta de libertad en realidad persistían enmascaradas.

Como mencioné previamente, para nuestra pensadora la conquista del derecho a voto en algunos estados o bien la posibilidad de profesionalizarse no sólo no resolvían la desigualdad, sino que, paradójicamente, la volvían más encorsetante u opresiva. Uno de los ejemplos que selecciona para problematizar esta relación entre emancipación de la mujer y conquista de derechos es el de las mujeres profesionales. Sostenía que, en su contexto, algunas mujeres si bien habían alcanzado el derecho a elegir sus profesiones y a trabajar de ellas, pocas veces eran efectivamente tratadas por otros como iguales, ya que no se les asignaba la misma confianza ni se les pagaba lo mismo por igual tarea. Pero además Goldman denunciaba la sobrecarga de las mujeres profesionales debido a las desigualdades en la distribución respecto del cuidado del hogar. Refería como un problema el hecho de que muchas mujeres, luego de trabajar en sus empleos profesionales, debían encargarse por completo de las tareas de cuidado. Esto tenía como efecto adverso que "la denominada independencia que sólo conlleva ganar los medios para la subsistencia" no resultara tan atractiva para la mayoría de las mujeres. Consideraba que si se quería lograr la emancipación "completa y verdadera" se debía "dejar de lado las ridículas nociones de que ser amada, estar comprometida y ser madre, es sinónimo con estar esclavizada o subordinada. Se deberá dejar de lado la absurda noción del dualismo de los sexos o que el hombre y la mujer representan dos mundos antagónicos."[9] Entendía que debido a los falsos antagonismos instaurados, para muchas mujeres la vida profesional y la vida amorosa o familiar resultaban incompatibles.

Como vemos, desde su perspectiva, el hecho de que a pesar de que se hubieran conquistado derechos las opresiones continuaran, e incluso implicaran en algunos casos

9 Ibid. p.91

un mayor deterioro de la calidad de vida de estas mujeres, no resultaba sorpresivo. Este resultado adverso de la "emancipación de la mujer" tenía como explicación que se estaba errando la puntería al momento de conceptualizar la emancipación. Entendía que esta mala comprensión por parte de las "mujeres liberadas"[10] se debía a que no habían advertido que el principal problema de la falta de libertad no había que buscarlo en los "tiranos externos" (como por ejemplo, en aquellos hombres que reproducían relaciones de explotación), sino en lo que daba en llamar "los tiranos internos".[11]

En definitiva, Goldman sostenía que el movimiento por los derechos de la mujer había roto muchas viejas cadenas, pero que sin embargo había forjado otras nuevas que la alejaban de su liberación.[12] A esto lo llama "la tragedia de la emancipación de la mujer". Podríamos llamarlo también "la paradoja de la emancipación de la mujer", en tanto que ella parece vislumbrar que, aunque se hubieran conquistado más y mejores derechos para las mujeres, las condiciones de vida no habían mejorado, sino que incluso en algunos casos se habían vuelto más opresivas.

Como decía, para nuestra pensadora, eran los "tiranos internos" los que verdaderamente encadenaban a las mujeres. Estos tiranos internos son presentados centralmente como una fuerte moral restrictiva internalizada. Estos encontraban su fundamento en la moral religiosa imperante en la época. En ese contexto, diversos actores sociales mostraban a las mujeres que luchaban por sus derechos como caricaturescos seres amorales, lo que también alimentaba en muchas de ellas la necesidad de presentarse como más rigurosas e impecables para justificarse. La superación de los tiranos internos requería desterrar los convencionalismos que limitaban la vida de las mujeres desde su propio interior y no sólo desde el exterior. Para Goldman la verdadera emancipación o libertad es interna al sujeto, tiene su raíz en sí mismo y no depende del reconocimiento externo de los otros.[13] Es por ello que sostenía que en el caso de las mujeres, la verdadera

10 Ibid. p.89

11 Idem

12 Ibid. p.87

13 Ibid. p.89

emancipación, debía ser de hecho una "emancipación de la emancipación".[14] En este sentido es que parece sostener que la libertad y la igualdad sólo acontecerían si las mujeres daban un paso más allá, o podríamos decir, un paso "más acá" en tanto que se trataba de una transformación interna.

3. Igualdad y diversidad

En el apartado anterior he explicado el diagnóstico y la crítica que realizaba Goldman respecto de la llamada emancipación de la mujer y he señalado que proponía "la emancipación de la emancipación" o lo que podríamos denominar una emancipación *radical*. Para comprender cabalmente su propuesta debemos tener en cuenta que Goldman consideraba que la emancipación no podía venir de la eliminación de los rasgos y peculiaridades individuales.[15] Es decir, dado que no hay nada de necesario en la jerarquía que se establece entre hombres y mujeres y esta es completamente artificial, consideraba que es necesario tratar de descubrir cómo podemos sentirnos profundamente unidos al resto de los seres humanos sin por ello arrasar con lo singular de nuestras propias características, o, en otros términos, cómo podemos tender a una igualdad que reconozca la diversidad como parte constitutiva de ella misma. Por lo tanto, en su propuesta, la liberación de las distintas opresiones y jerarquías injustificadas entre los sujetos, sólo puede provenir de un reconocimiento de la igualdad que contemple y haga lugar para las diferencias entre los mismos.

Goldman consideraba que los grandes defectos de los procesos de emancipación en su presente provenían del establecimiento de condiciones artificiales y rígidas para las mujeres, que obstaculizaban la diversidad de planes de vida. Estos planes de vida podían implicar dedicarse a la vida profesional o política, o bien a la familia, pero en otros casos dedicarse a ambas a la vez (la vida profesional y la vida familiar). Estas ideas, por supuesto, ponen un énfasis en la mujer a partir de su función en relación a

14 Ibid. p.84

15 Ibid. p.83

la maternidad, la cual está anclada a cierto rasgo natural-biológico. Pero pareciera que, en la medida que reconocía que los problemas de la libertad de la mujer están vinculados a los condicionamientos sociales de su época, lo que estaba indicando es que el soporte biológico adquiere una significación simbólica que es sostenida y reproducida también por el estado y que, en definitiva, es esto último lo que resulta opresivo e innecesario.

Ahora bien, ¿cómo específicamente debía conjugarse esta relación entre la igualdad y diversidad? O dicho de otro modo ¿cómo debía resolverse la tensión entre la universalidad basada en la igualdad y el respeto de las diferencias? Este era un problema teórico que previamente una pionera como Mary Wollstonecraft había esbozado.[16] Goldman considera que la proclama de la emancipación debe ser "Entendámonos los unos a los otros" y no "Perdonar a los demás".[17] Su propuesta de lograr un entendimiento con los otros se corría de posiciones paternalistas que sólo reforzaban el establecimiento de jerarquías a partir de considerar todo lo diferente o lo menos prevalente como lo subalterno, al ubicarlo por debajo o por fuera de la regla. Como ella misma señalaba, la idea de perdonar a nuestros semejantes expresa un sentimiento de superioridad; en cambio, consideraba que era suficiente con entender a nuestros semejantes.[18] Entender entonces adquiere la significación de reconocer las diferencias en los demás y alojarlas, sin por ello pretender subordinarlas o eliminarlas. Desde su perspectiva, si no se supera la tensión entre estos términos antagónicos (la de los sexos, como una más entre varias presentes en la sociedad) no será posible que acontezca la "verdadera democracia", la "verdadera individualidad" y la verdadera libertad.

16 Para ampliar ver Mary Wolstonecraft, *La vindicación de los derechos de la mujer*, Madrid, Istmo, 2005.

17 Goldman, Emma, "La tragedia de la emancipación de la mujer" en *La palabra como arma*, La Plata, Terramar, 2010, p.83.

18 Idem

4. Individualismo, uniformidad y autoridad

Como señalé previamente, para Goldman "la verdadera emancipación no surgirá ni de las urnas de votación ni de los juzgados",[19] sino que para ello sería necesario que primero se liberen los seres humanos del peso de los prejuicios, las tradiciones y las costumbres. Pero para ello deberíamos superar un dualismo que distorsionaba nuestra percepción de los problemas reales que aquejaban a la humanidad: "...el dualismo de los sexos o que el hombre y la mujer representan mundos antagónicos".[20] Ahora bien, como he señalado, desde la perspectiva de Goldman este problema concreto se inscribía un marco más amplio de problemas dada su perspectiva anarquista. Para comprender cabalmente su planteo debemos comprender el significado en su obra de los conceptos "individualidad" e "individualismo".[21]

Goldman llamaba "individualismo" a la conciencia del ser humano sobre lo que él mismo es y las condiciones en las que vive, las cuales serían la clave del crecimiento. Sostenía que el estado y las instituciones sociales son contingentes, pero que el "individualismo" permanecería y persistiría. A su vez, la "individualidad" (o el individuo) no sería un elemento impersonal y mecánico, ni meramente el resultado de la herencia y el entorno. Señalaba que "Es eso y mucho más, algo más. El hombre vivo no puede ser definido; es el origen de toda la vida y valores; no es una parte de esto o de aquello; es el todo, un todo individual, creciente, cambiante, siempre un todo constante".[22]

Como vemos, parece sugerir que si hay algo propio o esencial de lo humano no es justamente una esencia invariable sino el cambio, la transformación. Así, desde su perspectiva el estado no ha colaborado con la liberación del individuo, sino que sistemáticamente la ha obstaculizado, y han sido los individuos de forma aislada

19 Idem

20 Ibid. p. 91

21 Esta distinción se encuentra desarrollada en Goldman, Emma, "Individuo, sociedad y Estado" en "La tragedia de la emancipación de la mujer" en *La palabra como arma*, La Plata, Terramar, 2010.

22 Ibid, p. 35

o cooperando entre sí quienes han luchado contra la represión y la opresión que históricamente fue establecida sobre ellos.[23]

Como indicaba previamente, la mirada aguda de Goldman no pierde de vista las dificultades de afrontar estos problemas y la tentación de caer en propuestas simplificadoras que, o bien caen en propugnar una igualdad formal que arrasa las diferencias y las particularidades de los sujetos, o bien en un uso del reconocimiento de la diversidad pero que establece jerarquías entre sujetos, desde lugares que son a toda luz autoritarios o que enmascaran paternalismos.

Dicho esto, parece clara la influencia de Kropotkin en las ideas de Goldman. Kropotkin siempre había denunciado que tanto la autoridad de Dios como la del Estado son ilegítimas, pero que se complementan uno con el otro. Así como Kropotkin denuncia el dualismo entre Dios y estado, Goldman parece recuperar la estrategia metodológica para denunciar este otro dualismo (el que establece el antagonismo entre hombres y mujeres). Pero en nuestra pensadora este dualismo parece tener alcances más generales. El antagonismo entre hombres y mujeres parece ser sólo un ejemplo de un problema más profundo, este es lo que, si se me permite, quisiera llamar "el dualismo entre la igualdad y la diversidad".

Goldman reconocía que hay diferencias que tenían un anclaje corporal, pero el hecho de que estas variaciones fueran leídas en el marco de una jerarquía que coloca a las mujeres en una relación de subordinación respecto de los hombres, es un producto de la cultura. Desde su perspectiva, resultaba relevante el reconocimiento de las diferencias, pero para el establecimiento de la cooperación, no de la jerarquía. Para ella el principal baluarte de la autoridad es la uniformidad y "...la menor divergencia frente a ella, es el mayor crimen. La generalización de la mecanización de la vida moderna ha multiplicado por mil la uniformidad".[24] Veía con gran preocupación que la uniformidad, es decir, ese proceso por el cual perdemos nuestra individualidad estuviera "...presente en cualquier lugar, en los gustos, en los hábitos cotidianos, en la forma de vestir pero también en el pensamiento y en las ideas que tenemos. Incluso llegó a

23 Ibid, p. 37

24 Ibid, p. 39

señalar que "Tal vez más que la autoridad constituida, sea la uniformidad social y la igualdad lo que más atormenta al individuo. Su misma "singularidad", "separación" y "diferenciación" lo convierte en un extraño, no sólo en su lugar de nacimiento sino incluso en su propio hogar.[25]

Como vemos, para Goldman, la búsqueda de la libertad y la igualdad son inescindibles del reconocimiento de la diversidad, del respeto de la singularidad de cada sujeto. En definitiva, Goldman considera que

> "La verdadera libertad no es un mero trozo de papel denominado *"constitución ",""derecho legal "* o *"ley "*. No es una abstracción derivada de la irrealidad llamada *"el Estado"*. No es el aspecto negativo de ser liberado de algo, ya que con tal libertad uno puede morirse de hambre. La libertad real, la libertad verdadera, es positiva: es la libertad a algo; es la libertad de ser, de hacer; en resumen, es la libertad de la real y activa oportunidad."[26]

5. Conclusiones

En primer lugar, como he intentado mostrar, las propuestas teóricas de Goldman, si bien fueron producidas pensando en su tiempo, lo trascienden. Muchas de las denuncias que esbozó en aquel entonces fueron retomadas posteriormente por las siguientes olas del feminismo e incluso son objeto de problematización en nuestro presente. Además, si bien hemos hecho énfasis respecto de lo que la pensadora señala en torno a la liberación de las mujeres, lo cierto es que sus propuestas tienen pretensiones más generales. Se trataría de comprender el problema de los falsos antagonismos que devienen de falsos dualismos, por ejemplo, entre igualdad y diversidad. Entiendo que esta propuesta teórica resulta pertinente para una crítica del derecho y del estado que tenga en cuenta las jerarquías ilegítimas que se establecen entre los sujetos a partir de la forma en que se regulan sus cuerpos y sus subjetividades y el modo en que ellas

25 Ibid, p. 40

26 Ibid, p.44

se transforman en ejercicios efectivos del poder. También señaló una paradoja en el proceso de emancipación de la mujer al advertir que, a medida que se avanzaba en el reconocimiento de derechos, a su vez nuevas formas más sutiles y complejas de opresión se alzaban. Es por eso que su propuesta entiende que no es posible la liberación de las mujeres si no caminamos hacia una emancipación radical de todos los seres humanos. La propuesta de Goldman nos reenvía a una crítica que muestra la necesidad de reflexionar sobre los discursos y prácticas que tornan posible la reproducción de la opresión en el nivel de la propia subjetividad. Al mismo tiempo, al valorar la individualidad (como diversidad) nos señala un camino posible para resistir a las formas de gobierno ilegítimas sobre la vida que pueda conjugarse con estrategias de cooperación colectiva.

Bibliografía

GOLDMAN, Emma (2010), *La palabra como arma*, La Plata, Terramar.

KOWAL, Donna M (2016), *Tongue of fire: Emma Goldman, public womanhood, and sex question*, Albany, State University of New York Press.

WEISS, Penny A., KENSINGER, Loretta y CARROLL, Bernice A. (2007), *Feminist interpretations of Emma Goldman*, United States of America, The Pennsylvania State University Press.

WOLLSTONECRAFT, Mary (2005), La vindicación de los derechos de la mujer, Madrid, Istmo.

El repudio estatal a las propiedades inconformes

State repudiation of nonconforming properties

Nicolás Salvi[1]

Resumen

Este artículo tiene por objetivo mostrar el repudio institucional que los gobiernos estatales tienen para con las propiedades alternativas a la propiedad absoluta. Para esto, se explica cuáles son las bases del sistema actual basado en la teoría monista de la propiedad. Luego, se estudian tres tipos de propiedades colectivas que presentan disidencias al canon moderno de propiedad única (la cooperativa, la colectiva campesina y la comunitaria indígena). Se enumeran las posibles respuestas estatales para el reconocimiento de estas propiedades, y de igual forma la opción por fuera del estado desde el anarquismo, con especial atención en el comunalismo y el confederalismo democrático. Se concluye que el estado moderno es un obstáculo para la operatividad de las propiedades alternativas dado que significaría renunciar a su soberanía, por lo que las propuestas anarquistas son más aptas para la tarea de operativizar estas propiedades inconformes al canon legal actual.

Palabras clave: Propiedades colectivas, Propiedad absoluta, Pluralismo Jurídico, Comunalismo, Gobernanza del territorio

Abstract

The purpose of this article is to show the institutional repudiation that state governments have towards alternative properties to the absolute property. For this purpose, it explains the basis of the current system based on the monistic theory of property. Then, three types of collective properties are studied that present dissidence to the modern canon of sole ownership (the cooperative, the peasant collective and the indigenous community property). The possible state

1 Universidad Nacional de Tucumán (UNT); Universidad San Pablo-Tucumán (USP-T); Universidad de Buenos Aires (UBA).

responses to the recognition of these properties are listed, as well as the option outside the state from anarchism, with special attention to communalism and democratic confederalism. It is concluded that the modern state is an obstacle for the operationalization of alternative properties since it would mean renouncing its sovereignty, so that anarchist proposals are more suitable for the task of operationalizing these non-conforming properties to the current legal canon.

Key words: Collective property, Absolute property, Legal Pluralism, Comunalism, Territorial Governance

Sumario

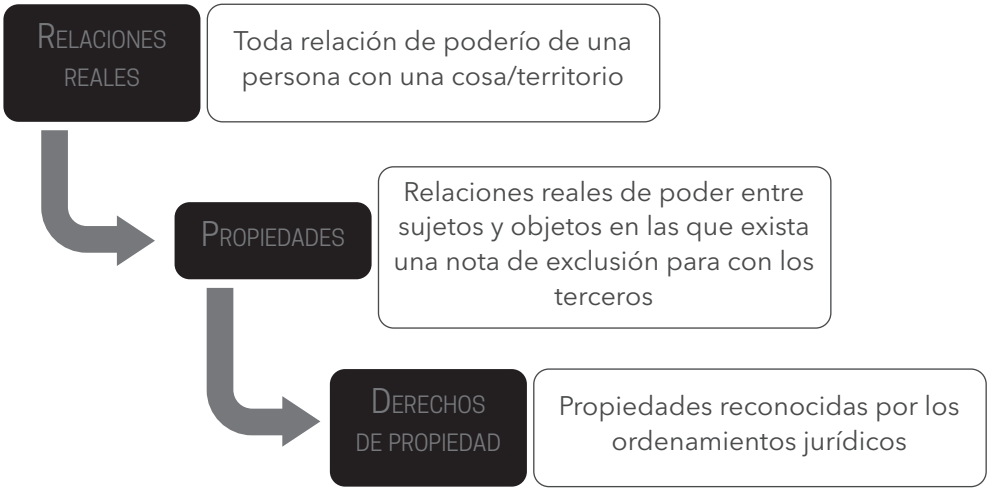
1. Introducción. 2. Marco de análisis. Hacia una teoría de las propiedades. 3. Propiedades Inconformes. 3.1. Propiedad cooperativa. Disidencia político-económica. 3.2. Propiedad colectiva campesina. Disidencia socio-histórica. 3.3. Propiedad comunitaria indígena. Disidencia cultural-sistémica. 4. El intento de respuesta estatal. 5. Respuestas desde la propia disidencia. Operatividad sin estado. 6. Conclusiones.

1. Introducción

La propiedad, sin declinar ni adjetivar, suele ser entendida comúnmente cómo el derecho absoluto a usar, gozar y disponer de un objeto dentro de los límites legales. Aun así, esta definición, ampliamente internalizada, esconde un trasfondo de lucha histórica e ideológica por detrás: una mitología de entronización semántica.

Es difícil desligar a las propiedades de su actual connotación legalista absoluta. Esta situación genera un discurso totalizante que deja fuera muchas relaciones de los humanos con el territorio y las cosas. Se relega a la marginalidad a situaciones que escapan a los límites del derecho y de los reconocimientos estatales. Para superar estas restricciones y plasmar de forma más vasta la realidad, debemos ampliar el campo de análisis a una definición no tan restringida.

Ubiquémonos en el universo de relaciones reales. Ante todo, podemos identificar a las "relaciones reales", con las que me refiero a toda relación de poderío de una persona con una cosa/territorio, tanto extrajurídica como jurídica. Luego, con "propiedad" o "relaciones de propiedad", pienso en las relaciones reales de poder entre sujetos y objetos en las que existe una nota de exclusividad para con los terceros. Y por último, con "derechos de propiedad" entiendo a las propiedades reconocidas por los ordenamientos jurídicos.



Son relaciones reales tanto la propiedad, la posesión, la habitación, una servidumbre de paso, la tenencia o una simple yuxtaposición local. Como propiedades, pienso en la propiedad privada, pública o comunitaria, sin importar que esta tenga o no un correlato positivo legal. Los derechos de propiedad en cambio deben tener la protección de un sistema jurídico, lo que en la modernidad se traduce en la garantía estatal de defensa de estos, entrando aquí derechos como el de dominio y condominio, o la propiedad estatal.

Con este esquema en mente, quiero dejar en claro que existen propiedades que no han sido formalizadas por sistemas jurídicos, que no cuentan con garantía estatal o que muestran una clara resistencia al orden jurídico, pero no por esto dejan de ser

fácticamente relaciones de propiedad. El predominio de los derechos de propiedad en el discurso social es una situación histórica muy concreta. Los derechos de propiedad se han impuesto paulatinamente en el universo de relaciones reales, a la par que el derecho ha triunfado como sistema de control de la conducta social hegemónico en el mundo moderno.

No es mi intención hacer un repaso histórico exhaustivo de las propiedades, pero me parece importante destacar que, en occidente, el análisis histórico de los derechos de propiedad suele ir acoplado al estudio de la política y la economía de cada época. Se crea para cada etapa lo que podemos llamar un "canon". Cada canon da cuenta de lo que consigue ser entendido o no como propiedad en su tiempo, circunscribiendo formas de derechos para cada etapa histórica. Crean un mundo semántico cerrado, en el que los conceptos se entienden bajo un mismo prisma axiológico. Estos cánones legales son el romano, el medieval y el moderno.

Los derechos de propiedad nacen formalmente en Roma y esto no es casualidad. Como nota Schiavone,[2] fue en la Antigua Roma que por primera vez un grupo de técnicos fueron los encargados de legislar las normas de conducta. Estos técnicos, los juristas, crearon al *Ius*, o sea, al derecho. Es importante hacer foco en esto. El derecho como sistema normativo tiene la particularidad de aislar la legislación en técnicos. Es anterior al estado, aunque suele estar al servicio de una clase dominante, que utiliza esta tecnología para positivizar sus costumbres.

En su afamado escrito *La ley y la autoridad*, Kropotkin[3] explica muy bien como el derecho estatal –o la ley– consigue magistralmente entremezclar costumbres útiles para la sociedad desarrolladas a lo largo de siglos de vida en comunidad entre los seres humanos, con costumbres propias de una clase dominante (representada antiguamente por los guerreros y sacerdotes, hoy podríamos decir por los grandes poderes económicos y burocráticos). Así, se consigue otorgar validez pétrea a la costumbre del dominante, y se la tiñe con aras de utilidad social.

2 Schiavone, Aldo, *Ius*, Buenos Aires, Adriana Hidalgo Editora, 2012, pp. 15-17.

3 Kropotkin, Piotr Alekséyevich, *Palabras de un rebelde*, Edhasa, Barcelona, 2001, pp. 211-246.

Pues bien, en Roma se positiviza la nota de exclusividad de aprovechamiento de un recurso por parte de una o más personas. Nace la idea de las facultades exclusivas de uso, goce y abuso/disposición. A lo largo de la historia romana, se perfecciona esta imagen de un titular de derechos subjetivos intrínsecos a toda cosa, reservado a los ciudadanos romanos. Obviamente en cada periodo romano se dan ciertas particularidades y excepciones que crean otro tipo de relaciones reales, pero sobreviven estas capacidades de disposición como la característica central del derecho real. En resumidas palabras, la idea de persona capacitada a ser dominante de cosas y hacer el abuso que considere y quiera de estas.[4]

En el medievo, el feudalismo reordena de forma distinta a estas facultades. Un sistema donde se dispersa el poder político permite también la subdivisión de los derechos de propiedad, con la llamada doctrina de la *plura dominia*.[5] Este sistema hace referencia a que sobre una misma cosa pueden existir distintos tipos de propiedad y titulares. Por ejemplo, un campo podría ser dominio eminente de un príncipe, que a su vez cede el dominio directo a un señor feudal, que de forma paralela decide otorgar el dominio útil a un siervo. Esto podría traducirse en términos contemporáneos a que el príncipe tiene soberanía sobre los campos de su territorio, los cuales son propiedad de un terrateniente que arrienda el usufructo a un campesino.

Toda esta situación jurídica puede parecer enredada. Pero era la que mejor se adaptaba a un tiempo donde era tortuoso sostener la nota de exclusividad. El medioevo es, de alguna forma, una sociedad de poseedores, con un incesante cambio de manos de titulares de feudos y obispados, y campesinos que se mantienen en el trabajo de subsistencia en las tierras que renuevan sus titulares. Las tierras y los cultivos se

4 Sobre esta cuestión Petit afirma que "Los jurisconsultos romanos no definen el derecho de propiedad, que, en efecto, escapa a toda definición por su sencillez y extensión. Pues es el derecho más completo que se pueda tener sobre una cosa corporal. Por eso, sólo se limitan a estudiar los diversos beneficios que procura la propiedad. (...) El propietario investido de semejantes facultades tiene, pues, sobre su cosa un poder absoluto, teniendo derecho a hacer lo que mejor le parezca". Petit, Eugene, *Tratado elemental de derecho romano*, México, Porrúa, pp. 229-230.

5 Cordero Quinzacara, Eduardo y Eduardo Aldunate Lizana, "Evolución histórica del concepto de propiedad", en *Revista de estudios histórico-jurídicos*, núm. 30, 2008, pp. 345-385.

mantenían rentables y productivos a pesar del subdividido poder de imperio.[6] Eran tierras indivisas para la subsistencia social frente a una soberanía dividida para la coerción política. A su vez, la incompletud del poder político, generaba falta de pretensiones totalizantes del orden social, lo que compone materialmente un respeto a situaciones de pluralismo jurídico y de diversas autonomías locales. El príncipe medieval es, a fin de cuentas, indiferente al derecho abstracto.[7]

Estas intrincadas relaciones administrativas tienden a concluir en la modernidad con el advenimiento del capitalismo. Los intereses de la burguesía comercial, cada vez más influyentes, necesitaban edificar un andamiaje para la protección del gran mercado del capital. El elemento indispensable para el funcionamiento del sistema era la protección de la propiedad privada y garantizar su libre enajenación. Esto no solo como amparo de los bienes acumulados, sino también para generar dinamismo en el mercado, que no podía acceder a bienes inmobiliarios por las cargas objetivas sobre la tierra gestionada por la nobleza.

El estado, como herramienta política y económica defensora de los nacientes intereses mercantiles, se interesó por tomar el poder de único legislador. Se autoproclamó garante final de las relaciones privadas. Sus normas se esquematizaron como abstractas y generales.[8] Las personas se individualizaron, para poder ser sujetos de derechos típicos. Sus acuerdos, pactos y uniones también serían tipificados, consiguiendo la formalización positiva. Nace de este modo el mito más fuerte de la modernidad: la ley estatal o el monismo legal.

Explica Paolo Grossi[9] cómo primero el príncipe moderno, y luego los parlamentarios, pasan a otorgar garantías formales al individualismo. Se despoja a los individuos de las cadenas de la psicología colectiva y corporativa medieval. El estado, representado por el monarca o el ministro, se vuelve receloso de la potestad legislativa. El proyecto

6 Rodríguez Ennes, Luis. "El foro galaico: una derivación natural de la enfiteusis greco-romana", *Revista de estudios histórico-jurídicos*, núm. 29, 2007, pp. 357-372.

7 Grossi, Paolo, *Mitología jurídica de la modernidad*, Madrid, 2003, p. 29.

8 Grossi, Paolo, *Mitología jurídica de la modernidad*, Madrid, 2003, p. 21.

9 *Ibídem*, pp. 20-35.

político y económico necesita de una exclusividad en el control de conducta social, y lo consigue mitificando su producción normativa. En palabras del profesor italiano: "La ley se convierte así en pura forma, en acto sin contenido, es decir -para explicarnos mejor-, un acto cuyo carácter legal no depende nunca de su contenido concreto, sino siempre y sólo de su procedencia del único sujeto soberano. El cual se identifica cada vez más con un legislador, un legislador que estorba, enlazando estrechamente su persona y supremacía con la calidad de su creación normativa. Y nace entonces esa hipoteca gravosa de la civilización jurídica moderna que es la mística de la ley, la mística de la ley en cuanto ley, una herencia del absolutismo regio que la revolución de finales del Setecientos asume sin pestañear, intensificándola y endureciéndola respecto a las subsistentes aperturas del antiguo régimen bajo el encubrimiento de simulacros democráticos".[10]

Ya en tiempos de las revoluciones burguesas, los nuevos sujetos políticos buscaban eliminar a toda costa al *Ancien Régime* medieval, para arribar a la centralización del poder y erradicar el viejo esquema complejo de relaciones reales múltiples en un mismo territorio. Más aún, no solo acabar con la dificultad de la pluralidad de derechos reales y administrativos sobre un mismo terreno, sino, más que nada, liquidar las tierras inalienables (campos de pastoreo, bosques, propiedades eclesiásticas, pueblos de indios, mayorazgos) que eran el obstáculo más arduo para el libre comercio. Eran tierras "muertas" que detenían el supuesto progreso de las naciones.

Las propiedades colectivas sin límites definidos, sin titulares individuales identificables y que planteaban una suerte de autorregulación a su interno, estaban fuera del clima de época. El estado moderno tenía entonces la tarea no solo de proteger el libre mercado, sino una faz claramente liquidadora de tierras muertas.[11]

---

10 *Ibídem*, p. 33.

11 Los mecanismos para adaptar las propiedades colectivas indivisas no deben ser pensados sólo como expropiaciones forzosas y subastas, también se generaron mecanismos más sutiles, como la transformación de tierras mancomunadas en condominios, pensados como figuras legales que tienden a la partición e individualización. Para ahondar sobre esta cuestión ver Cacciavillani, Pamela Alejandra, y Judith Farberman. "Del campo común al condominio y del condominio a la propiedad individual. Normativas y prácticas en Santiago del Estero (Argentina), 1850-1920", *Revista Historia y Justicia*, núm. 13, 2019.

Las cosas y el territorio tenían un lugar subordinado frente al propietario abstracto en el pensamiento moderno. Todo inmueble y mueble debía tener un propietario. Si no era de un privado (persona/s física/s o jurídica/s) era del estado (sea el soberano o la persona jurídica pública), pero la disposición debe estar presente en toda cosa salvo contadas excepciones. Quien no gozara del derecho de propiedad ya no se lo consideraría un propietario, sino un usufructuario o titular de otro instituto real "imperfecto".

Esta idea se cimentó como un mito moderno que formó fuerte raíces que aún no mueren. Si bien los grandes iusnaturalistas racionalistas cómo Grocio, Pufendorf o Locke son los más recordados diseñadores de la propiedad absoluta, perpetua y exclusiva, esta tiene una penetración aún mayor en el pensamiento político, económico y jurídico contemporáneo. Esta propiedad absoluta es uno de los mayores proyectos de la Ilustración, que pudo volverse transversal a todo tipo de estado.

Con esto remarco que tanto los países capitalistas como socialistas, que aceptan al estado como instrumento de gobierno, sostienen la teoría monista de la propiedad. Es decir, la existencia de una única propiedad (la absoluta). Estados capitalistas y socialistas no se apartan de esta tendencia.

Primero, el mundo capitalista consiguió positivizar este derecho en códigos y leyes, dando formalidad a la propiedad absoluta liberal que aún pervive hasta nuestros días. Más allá de críticas como las de Bentham[12] o Kelsen[13] a la defensa metafísica de la propiedad, los iuspositivistas hablan de la misma propiedad que los iusnaturalistas.

12 Célebre es el pasaje "There is no image, no panting, no visible trait, which can express the relation that constitutes property. It is not material, it is metaphysical; it is a mere conception of the mind. (...) Property and law are born together, and die together. Before laws were made there was no property take away laws, and property ceases". Bentham, Jeremy, *Theory of Legislation*, London, Trubner & Co., 1864, pp. 112-113.

13 "El principal problema de nuestro tiempo es el de la propiedad privada y de la justicia de los sistemas jurídicos y económicos que sobre ella se fundan. Ahora bien, entre las teorías jurídicas y políticas recientes se verifica un acentuado retorno a la doctrina del derecho natural. Esto es debido, en cierta medida, a la idea de que sólo esta doctrina permitiría defender eficazmente el sistema capitalista en su lucha contra el comunismo. De hecho, de Grotius a Kant los representantes más eminentes de la doctrina del derecho natural se han esforzado en demostrar que la propiedad privada es un derecho sagrado, acordado al hombre por la naturaleza o por Dios". Kelsen, Hans, *Teoría Pura del Derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 2009, p. 92.

Pueden debatir sobre el origen metafísico de los derechos subjetivos de propiedad, pero defienden el mismo derecho objetivo legislado por el estado.[14]

Segundo, el mundo socialista-estatista no abandonó la teoría monista, sólo que cambió el eje central a la propiedad estatal pública frente a la privada individual. La llamada propiedad socialista no es más que la propiedad absoluta al servicio de los estados, que pueden otorgar el usufructo a cooperativas, empresas estatales o trabajadores, siempre al servicio del capitalismo de estado propio de las experiencias soviéticas y aledañas.[15]

Por lo tanto, es patente el sostén casi dogmático de la teoría monista por parte de los estados dedicados a la acumulación de capital (público o privado). La formalización legal moderna tiende a la estandarización y tipificación. La propiedad única otorga seguridad jurídica a los propietarios de una comunidad la cual acepta la apropiación subjetiva con naturalidad. Sea un capitalismo liberal o dirigido, se sostiene a la propiedad absoluta como única propiedad. Esto es la teoría monista de la propiedad.[16]

Al seguir esta línea de análisis se advierte que otras experiencias de propiedad que no concordaban con esta unidad epistémica quedaron fuera del margen de estudio. Las propiedades que no se adecuaron al canon moderno no solo fueron sometidas a la eliminación, desarticulación o desamortización. También se barrió con su condición de propiedad, purgando condiciones que podrían habilitar su protección institucional.

---

14 Lomfeld, Bertram, "Property", en Sellars, Mortimer y Kirste, Stephan (eds), *Encyclopedia of Philosophy of Law and Social Philosophy*, New York, Springer, 2023.

15 Hasta Trotsky, que se encontraba entre los defensores de una etapa de fuerte estatalización de la propiedad, afirmó al ver el crecimiento gigante del Estado soviético frente al pueblo de la URSS: "La propiedad del Estado no es la de "todo el pueblo" más que en la medida en que desaparecen los privilegios y las distinciones sociales y en que, en consecuencia, el Estado pierde su razón de ser. Dicho de otra manera: la propiedad del Estado se hace socialista a medida que deja de ser propiedad del Estado" Trotsky, León, *La revolución traicionada: ¿Qué es y adónde va la URSS?*, Madrid, Fundación Federico Engels, 2001, p.78.

16 Sobre todo en el mundo del derecho continental, esto es patente en las codificaciones decimonónicas y posteriores. Denota Grossi: "El Código le habla al corazón de los propietarios, es sobre todo la ley que tutela y tranquiliza al estamento de los propietarios, a un pequeño mundo dominado por el tener y que sueña con invertir sus ahorros en alguna adquisición fundiaria…". Grossi, Paolo, *Op. Cit.*, p. 83. Estos códigos se muestran incapaces de escapar al eje del propietario individual, dejando en desamparo institucional a los bienes comunes. Para ahondar en esto, ver Bailo, Gonzalo L., Ana María Bonet de Viola y María Eugenia Marichal, "Bienes comunes en los primeros códigos civiles latinoamericanos", *Revista Direito GV*, núm. 14, 2018, pp. 775-803.

Como evidencia Rosa Congost, se creó una historia simple y lineal de la propiedad posivizada, la cual se torna única y trascendente, dejando de lado toda situación de propiedad ajena a la absoluta, perfecta y sagrada propiedad única.[17]

En este plano de desamparo se encuentran las propiedades inconformes, o sea, las que no se acoplan al canon moderno y sus pretensiones individualistas abstractas. Estas pueden tener algún reconocimiento legal, pero no llegan a concretar su operatividad plena, porque, como intentaré demostrar, ponen en peligro al monismo político estatal. Por esto, se las subyuga a modos imperfectos de la propiedad absoluta para mermar su peligrosidad.

La clave del asunto está en que estas propiedades comparten una nota de colectividad y de control autónomo de parte del territorio. Por lo tanto, me centraré en propiedades en el ámbito rural, donde es más claro el conflicto espacial. Mostraré como justamente son las ideas de autonomía y autogestión las que cruzan la problemática de forma transversal, lo que hace que nos encontremos ante una problemática más propia de la teoría política que de dogmática jurídica.

Presentaré un marco con el cual se puede estudiar estas propiedades que escapan a las cadenas legalistas. Haré especial énfasis en las rispideces que impiden al estado reconocer plenamente y contribuya al funcionamiento de estas colectividades. A continuación, examinaré las posibles soluciones que el estado ofrece para crear una convivencia bajo un marco político y jurídico unificado. Ante la imposibilidad de esto, ya que la inconformidad es tal que, a más afianza su poder el estado, más se acerca a su papel como liquidador y desamortizador, propondré que las ideas anarquistas sean consideradas como la opción más adecuada para abordar la operatividad de estas propiedades y fomentar el respeto por la autonomía de los pueblos, en particular a través del comunalismo y el confederalismo democrático.

17 Congost explica cómo pensadores contemporáneos (como Robert Nozick o Douglass North) caen en la utilización de la teoría monista aunque no sea de forma explícita. Estos no dan cuenta que al proponer la tarea gendarme del estado como protector de la propiedad absoluto, sin asumir el carácter mutante y plural de las propiedades, se desprotegen los derechos ajenos al relato. Igualmente, hasta los historiadores conscientes de las rupturas y cambios en este tipo de relaciones, han partido tradicionalmente por analizar toda propiedad desde el prisma del derecho abstracto moderno, lo que ha hecho que se terminen conceptuando como "cargas" o "estorbos" a los elementos que estorbaban a la concreción de la propiedad privada perfecta. Congost, Rosa, *Tierras, leyes, historia. Estudios sobre la gran obra de la propiedad*, Barcelona, Crítica, 2007, pp. 14-18.

2. Marco de análisis. Hacia una teoría de las propiedades

La investigación de propiedades que se encuentran fuera del marco normativo moderno constituye un desafío complejo. La literatura no abunda en lo que refiere a un examen analítico de estas como instituciones normativas. Por lo tanto, se requiere de un enfoque metodológico que permita ofrecer una descripción crítica más precisa de dichas propiedades.

Encuentro útil la estructura de análisis de la propiedad propuesta por Bertram Lomfeld (2023).[18] El catedrático alemán define a la "propiedad" como los derechos subjetivos de uso de ciertos objetos (recursos), que tienen validez de respeto para la sociedad toda (*erga omnes*). Por otra parte, las relaciones sociales de poder que se desprenden de estos derechos, son las "relaciones de propiedad". Finalmente, la combinación de facultades y deberes que otorgan los derechos de propiedad en un específico sistema jurídico, es llamada "régimen de propiedad".

Con esta distinción realizada, Lomfeld explica que una "Teoría de la Propiedad" es una reflexión teórica sobre el concepto, las razones, los fines y la estructura de la institución socio-legal que forman los derechos subjetivos de propiedad y los regímenes de propiedad. Esta reflexión se realiza a través de cinco preguntas fundamentales para su trabajo descriptivo:

- ¿Qué es la propiedad? O sea, cuál es el concepto de propiedad y su contenido jurídico.
- ¿Por qué la propiedad? Pensando aquí cuáles son las razones para atribuir propiedad a las personas.
- ¿Qué propiedad? Es decir, qué objetos pueden ser apropiados.
- ¿Propiedad de quién? A saber, quiénes pueden ser titulares de la propiedad y qué efectos socio-institucionales tiene esto en los regímenes de propiedad.

18 Lomfeld, Bertram, "Property", en Sellars, Mortimer y Kirste, Stephan (eds), *Encyclopedia of Philosophy of Law and Social Philosophy*, New York, Springer, 2023.

- ¿Cómo es la propiedad? En otras palabras, qué forma toma la propiedad según los límites institucionales que se le imponen.

A través de estas preguntas, se puede determinar con bastante precisión gráfica cómo es un régimen de propiedad y los derechos subjetivos de propiedad reconocidos en un sistema legal. Esto es óptimo para un sistema monista de propiedad, donde solamente se tiene en cuenta como propiedad a la reconocida por el derecho estatal. En consecuencia, para perfeccionar nuestra crítica, partiré no de una Teoría de la Propiedad, sino de una Teoría de las Propiedades (en plural).

Me decanto entonces por utilizar el marco de Lomfeld para estudiar a propiedades como constructos socio-políticos más que socio-legales. Siguiendo a Congost, las propiedades se presentan como productos de la historia, de conflictos y adaptaciones a los ambientes geográficos y culturales, por lo que son instituciones eminentemente sociales y políticas antes que jurídicas. El estado debe ser visto tanto como una herramienta de protección de una propiedad como de desprotección de otras. Las leyes no son solo elementos de reconocimiento, sino que pueden tener efectos perversos/crípticos liquidadores.[19]

Con este cuadro, me permito dar cuenta de las disidencias hacia los dos regímenes de propiedad hegemónicos en los gobiernos estatales contemporáneos: el absoluto-individualista (capitalismo de mercado / liberalismo económico) y al absoluto-social (capitalismo de estado / socialismo de mercado). Esto habilita además a reflexionar sobre relaciones de propiedad que no necesitan de la garantía estatal para su funcionamiento, y que su ejercicio factico puede estar en franca antinomia con el derecho estatal.

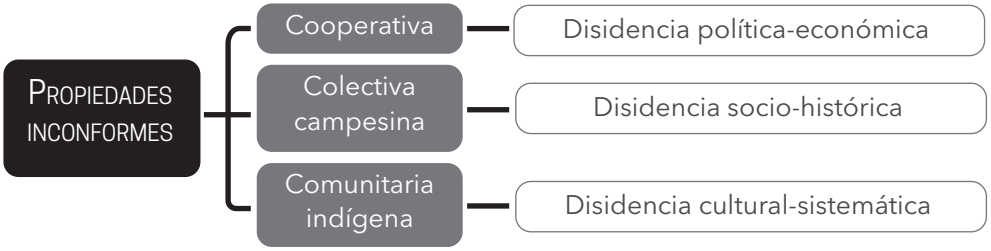
3. Propiedades Inconformes

Como adelanté, las tres propiedades que analizaré tienen en común la nota de colectividad. A su vez, poseen una situación legal precaria o directamente nula protección jurídica

19 Congost, Rosa, *Op. Cit.*, pp. 18-22.

formal. Si bien algunas pueden gozar de algún tipo de reconocimiento estatal, tienen problemas de eficacia y armonización dentro de los sistemas jurídicos. Además, las tres se estructuran a partir de bienes comunes y su protección. Por último, proponen prácticas contra-hegemónicas que, desde distintos flancos, golpean a la soberanía del estado. Esto hace que me aventure a denominarlas como "inconformes".

Obviamente, hay una gran cantidad de experiencias reales colectivas a lo largo del mundo y la historia de relaciones entre personas, cosas y territorios. Un esquema que pueda realizar una fotografía de esto resulta prácticamente imposible. No obstante, me atrevo a proponer tres tipos de propiedades colectivas que comprenden tres de las principales discrepancias con los estados contemporáneos. La propiedad cooperativa que se rebela ante la competencia individualista capitalista; la colectiva campesina que protesta ante el relato absoluto de la propiedad individualizada de la tierra; y la comunitaria indígena que resiste ante la hegemonía de la cultura jurídica occidental.



Para describir cada una, lo haré utilizando el esquema de Lomfeld. Es decir, respondiendo las preguntas que dan los fundamentos básicos de cada propiedad. Me permitiré realizar una modificación para adaptar el modelo a los objetivos de este artículo. Cambiaré la pregunta del "¿Cómo es la propiedad?" por la interrogante de "¿Por qué es inconforme?". Esto lo realizare dado que es el conflicto abierto con el derecho estatal el que forma las limitaciones actuales más evidentes en estas propiedades,

en la búsqueda de la normalización[20] de estas a formas aptas del monismo político, económico y jurídico.

3.1 Propiedad cooperativa. Disidencia político-económica

a) La lógica del concepto

La propiedad cooperativa es un tipo de propiedad en la que los recursos pertenecen a una cooperativa, la cual definiré cómo una organización autónoma conformada por personas que se unen de forma voluntaria para satisfacer sus necesidades económicas, sociales y culturales en común. En una cooperativa, los miembros tienen derechos y responsabilidades iguales. Los bienes y beneficios se comparten de manera equitativa entre estos. Las decisiones de la organización se toman de forma democrática entre sus integrantes. Esto permite la participación activa de cada miembro y el establecimiento de métodos propios de conciliación

Como explica D'Auria,[21] estas organizaciones eligen la cooperación como alternativa a la vía competitiva del capitalismo. Se enaltece la idea de hacer las cosas con los otros en vez de contra los otros, generando competencia en el mercado contra la competitividad en sí. Esta opción está llena de obstáculos dada su condición contra-hegemónica, pero no es diferente a cualquier otra propuesta radical de cambio.

Las cooperativas pueden operar en diferentes sectores, como la agricultura, el consumo, la vivienda, el crédito, entre varios más. Yo me centraré en el ámbito agrario, donde es más patente el conflicto que puede generarse, dado el establecimiento de una

20 Sobre la utilización de la idea de norma y normalización foucaultiana en la imposición del discurso absoluto de la propiedad, he intentado hacerlo de forma más extensa en Salvi, Nicolás, "Poder y Propiedad: el gran relato del dominio y el control social", en *Fuegia: Revista de estudios sociales y territorio*, núm. 2, vol. 2, 2019, pp. 76-84. En resumen, se entiende que desde la modernidad se ha comprendido como anormales a las propiedades alternativas a la absoluta liberal, y se ha intentado, desde todo tipo de instituciones –estatales y civiles- adaptar a todas las formas de propiedad a la propuesta monista.

21 D'Auria, Aníbal, *Democracia y cooperativismo*, Buenos Aires, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, 1997, p. 21.

gobernanza cooperativa en el territorio donde se desarrolla la actividad agropecuaria. Ejemplos de estas son los kibutz[22] de Israel o los koljoses[23] soviéticos.

b) ¿Por qué se justifica la propiedad cooperativa?

El principio que resume la justificación de la existencia de la propiedad cooperativa es la promoción de la participación equitativa y democrática conseguida por vía de colaboración colectiva. Se la puede llamar equidad cooperativa.

La vía cooperativa busca promover la equidad económica y social, permitiendo que todos los miembros se beneficien de manera ecuánime de las actividades y los resultados de su asociación. La organización, que detenta propiedad colectiva, se comporta como la propiedad que posee. La propiedad cooperativa se justifica al permitir a las personas satisfacer sus necesidades de manera colectiva y autónoma.[24]

c) ¿Qué puede ser propiedad cooperativa?

La propiedad cooperativa puede abarcar una amplia gama de objetos. Una cooperativa puede ser propietaria de instalaciones de producción, equipos, maquinaria, vehículos y otros recursos necesarios para llevar a cabo la empresa en la que planean cooperar.

En el caso agropecuario, pueden poseer y gestionar tierras destinadas a la producción de cultivos, pastizales, ganadería u otras actividades agrarias. Al mismo tiempo, pueden administrar viviendas para residencia de sus miembros.

Sobre todo, cuando se piensa en cooperativas que forman una comunidad, estas pueden ser propietarias de infraestructuras como redes eléctricas, sistemas de distribución

---

22 Comunas agrícolas surgidas en el territorio del actual Israel en el siglo XX. Ben-David, Joseph, "The kibbutz and the moshav", en Krausz, Ernest, (Ed.) *The Sociology of the Kibbutz*, Routledge, 2020, pp. 37-49.

23 Granjas soviéticas de propiedad colectiva, protagonistas de la colectivización forzosa de tiempos stalinistas, activas hasta el final de la URSS. Figueroa Yavar, Aida, "El régimen de propiedad en la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (segunda parte)", en *Revista de Derecho Público*, núm. 4, 1965, pp. 11-21. Aunque insignia en la agricultura rural socialista, es importante tener en cuenta que este tipo de cooperativa rompía con los preceptos de autonomía y libertad, ya que la planificación de su funcionamiento y cultivo fue cada vez más cooptada por el Estado, cediendo, a últimas cuentas, el usufructo al koljoz. Brugarola, Martín, "Cooperativas de cultivo en común", *Fomento social: revista trimestral de sociología y de moral económica*, vol. 17, núm. 67, 1962, pp. 239-249.

24 Llombart Bosch, Desamparados, "Aproximación a la sociología de la cooperación", *Estudios cooperativos*, núm. 53, 1985, pp. 79-90.

de agua, sistemas de comunicación o instalaciones de transporte. Esto las transforma prácticamente en el eje de poder comunal de una vecindad.

La empresa y fines del grupo determinan los bienes a cooperativizar. Una cooperativa puede plantear colectivizar la totalidad de sus bienes o decidir optar por solo colectivizar tierras de trabajo y reservar el resto a la propiedad privada individual o familiar.[25]

d) ¿De quién puede ser la propiedad cooperativa?

La propiedad cooperativa pertenece a los miembros de la cooperativa. Cada miembro generalmente tiene una participación o membresía en la cooperativa, lo que les confiere derechos de propiedad y participación en la toma de decisiones.

Esto puede verse desvirtuado cuando se establecen jerarquías en las cooperativas, generando directorios y hasta llegando a contratar trabajadores en relación de dependencia.[26] Esto termina, de nuevo, en la normalización de la cooperativa en una sociedad comercial capitalista.

e) ¿Por qué es inconforme la propiedad cooperativa?

La propiedad cooperativa es inconforme frente al estado principalmente por su enfrentamiento de cara al egoísmo social del capitalismo. La competitividad es vista con malos ojos frente a las posibilidades de la cooperación. Por eso, el cooperativista decide tomar rienda de gobierno de su empresa y bienes para llevar a cabo su proyecto colectivo. Esto se puede entrever en dos puntos.

---

25 Esta diferencia puede verse, por ejemplo, entre los modelos israelíes agrarios de *kibutz*, *moshav ovdim* y *moshav shitufi*. En el primero, tanto las tierras como las instalaciones, decisiones y vida diaria son colectivizadas; en el segundo, se ve un grupo de familias interconectadas que cultivan sus parcelas de forma individual, solo es cooperativa la adquisición y comercialización de productos; y en la tercera, se ve una mezcla de las dos anteriores, teniendo un sistema colectivo de tenencia de la tierra y la comercialización, pero manteniendo las decisiones de consumo privadas, pudiendo privatizar también los bienes muebles. D'Auria, Aníbal, *Democracia y cooperativismo*, Buenos Aires, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, 1997, pp. 35-37.

26 Ejemplo de esto, es el caso de la contratación de trabajadores palestinos y tailandeses en los *kibutz* y *moshavs*. Strom, Marjorie, "The Thai Revolution: The changes in agriculture in the kibbutzim and moshavim of the Arava in the 1990s", en Palgi, Michal y Shulamit Reinharz, *One Hundred Years of Kibbutz Life*, Routledge, 2017, pp. 289-302.

Primero, la propiedad cooperativa se basa en la autogestión y la toma de decisiones democráticas por parte de los miembros de la cooperativa. Los cooperativistas buscan tener control sobre sus propios medios de producción y gestionarlos de acuerdo con sus necesidades y valores. La centralización del poder en el estado y promoción de un modelo uniforme de propiedad y gobierno limita este autodesarrollo, intentando normalizarlas como sociedades comerciales.

Segundo, y medular en este tipo de propiedad, la cooperativa descentraliza el poder económico al ponerlo en manos de los propios trabajadores. Esto desafía la concentración de riqueza del capitalismo estatal y empresarial. Esta propiedad busca empoderar a los individuos y comunidades locales, fomentando una economía más inclusiva y participativa.

En resumen, la propiedad cooperativa se muestra inconforme frente al estado debido a su búsqueda de autonomía, autogestión y participación democrática, así como la descentralización del poder económico. Estos principios chocan con un enfoque centralizado y uniforme de la propiedad y el gobierno, lo que genera tensiones y conflictos entre las cooperativas y agentes estatales.

3.2 Propiedad colectiva campesina. Disidencia socio-histórica

a) ¿Qué es la propiedad colectiva campesina?

Con la propiedad colectiva campesina me refiero a la forma de propiedad de la tierra y recursos naturales que es compartida y gestionada colectivamente por un grupo de campesinos, destinado principalmente a la actividad agropecuaria. En esta, el territorio y las cosas se consideran un bien colectivo de la comunidad campesina.

Este tipo de propiedad tiende a estar arraigada en la cultura y tradiciones de comunidades campesinas que han practicado actividades agropecuarias y la explotación de los recursos naturales de su territorio durante generaciones. Deriva en gran medida –al menos en occidente– del dominio desdoblado del Antiguo Régimen. Esto se entrevé en las comunidades colectivas que sobrevivieron en Europa a las desarticulaciones de

los comunes,[27] y de análoga forma, a los mancomunes rurales coloniales persistentes en América.[28]

b) ¿Por qué se justifica la propiedad colectiva campesina?

La propiedad colectiva campesina busca principalmente la indivisión de los recursos de subsistencia de su comunidad. Un ligamen histórico y social que ata a una familia, grupo o comunidad a ciertos recursos que dan identidad a su alianza subjetivo-objetiva.

Es esclarecedora –específicamente en esta experiencia– la caracterización que hace Grossi de estas formas colectivas. El italiano da cuenta de las tres características que fungen como plataforma común a las miles de variantes de colectividades campesinas que existen en tiempos y lugares diversos. Estas son el sostenimiento de la indivisión como una garantía de supervivencia para miembros de una comunidad plurifamiliar, el objetivo de subsistencia alimentaria y la limitación del provecho condicionado al mantenimiento del objeto del que son titulares en comunidad.[29]

A su vez, movimientos como la vía campesina ponen el ojo en la autodeterminación del trabajo en la tierra propia y la concreción de soberanía alimentaria.[30] Esto permite una distribución más equitativa y justa de la tierra, y un sostén más armónico con el medio ambiente. El acceso a la tierra pasa a tener contenidos objetivos, estando en manos de los poseedores-trabajadores. Este dominio útil se torna una herramienta –desde este enfoque– de justicia social.

---

27 Sirve de ejemplo los comunes rurales de montaña de la región del Trentino en Italia. Dalla Torre, Cristina, Elisa Ravazzoli, Andrea Omizzolo, Alessandro Gretter y Andrea Membretti, "Aprire il dibattito sui commons rurali di montagna nelle regioni alpine in cambiamento. Uno studio esplorativo in Trentino, Italia", *Journal of Alpine Research*, núm. 109, vol. 1, 2021.

28 Como un ejemplo de subsistencias de matrices comunales Sudamérica, ver Salvi, Nicolás, Claudia Yesica Fonzo Bolañez, y Juan Pablo Flores, "El Microrrelato De Los Derechos De Propiedad Alternativa: Los Encierros Comunitarios Ganaderos En Santiago Del Estero (Argentina)", *Derecho y Ciencias Sociales*, núm. 28, e110, 2023.

29 Grossi, Paolo, *Il dominio e le cose. Percezioni medievali e moderne dei diritti reali*, Milano, Giuffrè, 1992, pp. 607-608.

30 Desmarais, Annette Aurélie, *La Vía Campesina. La globalización y el poder del campesinado*, Madrid, Editorial Popular, 2007, pp. 56-64,

En fin, la propiedad colectiva campesina se justifica por su capacidad para preservar un recurso identitario identificado con el territorio y sus recursos, abordar las desigualdades en la distribución de la tierra, fomentar la sostenibilidad y la conservación, así como fortalecer la participación y la autonomía de las comunidades campesinas.

c) ¿Qué puede ser propiedad colectiva campesina?

La propiedad colectiva campesina puede abarcar, además del territorio, diversos objetos que son de interés y relevancia para las comunidades campesinas. Claramente, la centralidad está en los fundos colectivos.

La tierra utilizada para la agricultura y la producción de alimentos puede incluir parcelas individuales dentro de la tierra colectiva, pero con un control y uso compartido de la tierra es la regla general. Las facultades y posibilidades de aprovechamiento pueden variar entre los miembros, dependiendo de su lugar y posición en la sociedad poseedora.

Los recursos naturales como bosques, ríos, lagos, zonas de pastoreo y áreas de pesca pueden formar parte de bienes colectivos campesinos. A esto se le suman las infraestructuras comunitarias, como caminos, sistemas de riego, molinos, almacenes, alambrados y otros objetos utilizados en beneficio de la comunidad campesina. Los espacios comunales dentro de una comunidad campesina, como plazas, viviendas o espacios de usos múltiples, son de gran importancia en tanto la comunidad crece.

d) ¿De quién puede ser la propiedad colectiva campesina?

La propiedad colectiva campesina pertenece a la comunidad campesina en su conjunto. En este tipo de propiedad, los derechos de uso, control y gestión son compartidos por los miembros de la comunidad campesina y no pertenecen a una persona en particular.

Igualmente, es importante notar que no todo miembro de la colectividad puede tener iguales derechos. En algún sentido, la estructura familiar puede generar jerarquías en el uso y usufructo. También la posible suma de figuras como agregados o arrendatarios en casos concretos.

e) ¿Por qué es inconforme la propiedad colectiva campesina?

La propiedad campesina es inconforme frente al estado principalmente por una falta de adecuación al canon moderno de abstracción individualista de la propiedad. El objeto, o sea, el territorio y sus recursos, definen su sostenimiento en base a la indivisión. Tiene una sintonía mayor con el canon medieval, aunque las situaciones se han ido adaptando a lo largo del tiempo. Al mantener la propiedad y la gestión de la tierra en manos de la comunidad, se busca salvaguardar las prácticas agrícolas tradicionales, los conocimientos técnicos ancestrales y los valores normativos transmitidos de generación en generación. No menos importante, adaptarse a situaciones geográficas en las que la división puede significar el fin del valor económico del terreno. Esto permite que la comunidad campesina mantenga su identidad cultural y su conexión con el territorio en el que han vivido durante añares.

En otro orden de cosas, por razones similares a la propiedad cooperativa, se da una disidencia por el basamento en la autogestión y la autonomía en la toma de decisiones comunitarias. Las comunidades campesinas buscan tener autonomía sobre sus recursos y territorios, así como la capacidad de gestionarlos de acuerdo con sus propias necesidades y tradiciones. Esto implica que las decisiones sobre el uso de la tierra se toman al interno del colectivo, lo que marca la matriz comunal campesina. Este enfoque comunitario busca evitar la concentración de la propiedad en manos individuales y promover el bienestar de toda la comunidad.

Igualmente, a menudo los campesinos entran en conflicto con los intereses del estado y otros actores económicos poderosos. Por ejemplo, los gobiernos pueden estar más interesados en promover grandes proyectos de desarrollo, como la expansión agrícola industrializada o la extracción de recursos naturales, que pueden amenazar los territorios y recursos de las comunidades campesinas. En este sentido, la propiedad colectiva campesina se opone a un modelo extractivista impuesto verticalmente por la economía política estatal y empresaria.[31]

31 García Guerreiro, Luciana, Gisela Hadad y Juan Wahren, "Invisibilizaciones, (re)emergencias y resistencias territoriales: La lucha campesina e indígena en la Argentina contemporánea", en López, Pavel y Luciana García Guerreiro (Coords.), *Movimientos indígenas y autonomías en América Latina: escenarios de disputa y horizontes de posibilidad*, Buenos Aires, El Colectivo, 2018, pp. 165-205.

En pocas palabras, la propiedad colectiva campesina se muestra inconforme frente al estado debido a su búsqueda de autonomía, autogestión, diversidad cultural y territorial, defensa de los derechos colectivos y la preservación de las tradiciones y formas de vida comunitarias. Estos principios chocan históricamente con la imposición de la propiedad individual como marco epistémico único.

3.3 Propiedad comunitaria indígena. Disidencia cultural-sistémica

a) ¿Qué es la propiedad comunitaria indígena?

La propiedad comunitaria indígena es uno de los conceptos más difíciles de definir. Por un lado, se la entiende como un sistema de propiedad colectiva en el que la comunidad indígena ejerce derechos de uso, usufructo y administración sobre un territorio específico, de acuerdo con sus propias tradiciones, costumbres y leyes internas. Por otra parte, se refiere al derecho colectivo de las comunidades indígenas a ocupar y gobernar un territorio específico que es fundamental para su subsistencia cultural, social y económica. Es decir, una soberanía contra-hegemónica, que desautoriza al gobierno estatal y a su derecho.

Esta conceptualización intenta traducir la relación intrínseca de los pueblos originarios con el territorio. Más allá de que cada pueblo tenga su cosmovisión particular, se podría decir que existe una idea que identifica a las propias personas como parte del territorio. Es más que la mera propiedad material, esta reconoce una identidad dialógica entre comunero-territorio.

Centralmente, la propiedad comunitaria indígena es una forma de gobernanza y autodeterminación de los pueblos originarios, que permite mantener su sistema normativo consuetudinario, sus métodos de producción tradicionales y su relación sostenible con el entorno natural. También contribuye a la conservación de la biodiversidad, la protección de los conocimientos ancestrales y el desarrollo sostenible de las comunidades indígenas.

Es importante destacar que son muy variables los proyectos de propiedad comunitaria según los pueblos y la amplia gama de comunidades que pueden hacer uso de este

concepto. Pese a que son más reconocidos en la literatura los casos de los pueblos en lucha por sus derechos en las ex colonias europeas de América[32] y Oceanía,[33] existen casos prácticamente en todo el mundo.[34]

b) ¿Por qué se justifica la propiedad comunitaria indígena?

La propiedad comunitaria indígena es un mecanismo para contrarrestar la histórica marginación y discriminación sufrida por las comunidades indígenas. Al recuperar derechos sobre sus territorios, se busca restablecer un equilibrio de poder y promover el rescate de culturas al borde de la extinción.

Esta propiedad, además, puede ser un motor para el desarrollo sostenible y económico de las comunidades indígenas. Les brinda la oportunidad de aprovechar sus recursos de manera responsable, promover iniciativas económicas basadas en sus valores y tradiciones, y mejorar sus condiciones de vida sin comprometer la integridad de su territorio y cultura.

Se tiene entonces una faz cultural y otra económica. Por un lado, reconocer y garantizar estos derechos es fundamental para promover la dignidad, la autonomía y la autodeterminación de las comunidades indígenas, y por otro, avanzar hacia sociedades más justas, inclusivas y sostenibles en el marco cultural propio.

---

32 Como un ejemplo de un caso americano actual, ver García Guerreiro, Luciana, ""Estamos volviendo, estamos vivos". La lucha territorial del pueblo diaguita desde la experiencia de la Comunidad Indígena La Quebrada (Catamarca, Argentina)", *Estudios Socioterritoriales. Revista de Geografía*, núm. 31, 2022, pp. 105-105.

33 Como caso de Oceanía, verbigracia: Hartwig, Lana D., Sue Jackson & Natalie Osborne, "Trends in Aboriginal water ownership in New South Wales, Australia: The continuities between colonial and neoliberal forms of dispossession", *Land Use Policy*, núm. 99, 2020.

34 Aunque menos profusos los estudios, se pueden ver como ejemplos de comunidades en lucha por este tipo de derechos en Europa y Asía en Szpak, Agnieszka & Maria Ochwat. "The Saami and the Karen - common experience and differences: a comparative perspective", *Asia Europe Journal*, vol. 19, núm. 4, 2021, pp. 445-465. Y en África en Domínguez, Lara, and Colin Luoma, "Decolonising conservation policy: How colonial land and conservation ideologies persist and perpetuate indigenous injustices at the expense of the environment", *Land*, vol. 9, núm. 3, 2020.

c) ¿Qué puede ser propiedad comunitaria indígena?

El elemento central es el territorio ancestral que ha sido ocupado y utilizado tradicionalmente por la comunidad indígena. Esto puede abarcar desde áreas forestales, zonas agrícolas, estepas, ríos, lagos, montañas, bosques y otros espacios naturales.

Junto con la tierra, la propiedad puede extenderse a los recursos naturales presentes en el territorio, como minerales, agua, flora y fauna. También los sitios sagrados y culturales que poseen un significado espiritual, histórico o ceremonial para las comunidades, cómo lugares de culto, cementerios ancestrales, sitios de celebraciones tradicionales y otros espacios de importancia cultural.

Del mismo modo puede abarcar los conocimientos tradicionales transmitidos de generación en generación dentro de la comunidad. Estos conocimientos comprenden áreas como la medicina tradicional, la agricultura, la caza, las técnicas de pesca, la artesanía, elementos culinarios y hasta aspectos culturales. A esto se le llama etnoconocimiento.[35]

d) ¿De quién puede ser la propiedad comunitaria indígena?

Esta propiedad pertenece a las comunidades indígenas que han ocupado y utilizado tradicionalmente el territorio en cuestión. Es un derecho colectivo que recae en la comunidad en su conjunto y no en individuos específicos. La comunidad indígena, como entidad colectiva, es considerada como la titular de la propiedad comunitaria indígena.

Dentro de la comunidad indígena, pueden existir estructuras de gobierno y sistemas de toma de decisiones propios que se encargan de administrar y regular la propiedad comunitaria indígena. Estas estructuras pueden incluir autoridades tradicionales, consejos de ancianos u otros mecanismos de gobierno comunitario. No existe una suerte de regla general de uniformidad en la cuestión de la membresía. Es la comunidad la que determina quienes son parte de esta misma.

---

35 Sobre etnoconocimiento, ver Herrera Vásquez, Sandra y Eduardo Rodríguez Yunta, "Etnoconocimiento en Latinoamérica: apropiación de recursos genéticos y bioética", *Acta bioethica*, vol. 10, núm. 2, 2004, pp. 181-190.

El derecho estatal puede inmiscuirse en este ámbito si define que para acceder a un cierto reconocido derecho propiedad comunitaria indígena por su sistema legal, se debe crear alguna suerte de persona jurídica que represente a la comunidad. Aquí puede pensarse, en cierto modo, en una normalización de la comunidad en una asociación civil.

e) ¿Por qué es inconforme la propiedad comunitaria indígena?

La propiedad comunitaria indígena es inconforme frente al estado, análogamente a los dos casos anteriores, porque busca ejercer la autonomía y la autodeterminación. Las comunidades valoran su forma de vida, sus tradiciones y su relación con la tierra, y desean mantener el control sobre estas.

Generalmente, la propiedad comunitaria indígena está arraigada en la cosmovisión y la espiritualidad de las comunidades indígenas, que reconocen la interconexión con la tierra y todos los seres vivos. Esta concepción difiere de la perspectiva materialista del capitalismo liberal o el socialismo estatal. Las comunidades indígenas consideran que su relación con la tierra va más allá de una mera propiedad como instrumento técnico económico.

Por último, esta propiedad se basa en sistemas normativos ajenos a la tradición del *Ius*. Más que una tecnología de juristas, sus normas están arraigadas en sus usos y costumbres ancestrales. Hablamos de un choque sistemático fuerte, tradiciones de control de conducta muy distintas que tienen dificultades inconmensurables para el diálogo. Esto genera que se incline a la normalización de estos sistemas en términos como derecho indígena o aborigen, traduciendo sus instituciones a los cánones modernos occidentales. En este proceso, acarrea una infranqueable pérdida de identidad de los pueblos originarios.

4. El intento de respuesta estatal

Al analizar las tres propiedades colectivas planteadas, queda en evidencia la nota de autonomía que gira alrededor de las tres experiencias disidentes. La cooperativa

puede hacer más hincapié en la disconformidad económica, la campesina en la social y la indígena en la cultural, pero sin dudas, todas entran en conflicto constante con los estados centrales y su derecho totalizante.

Las propiedades colectivas que expuse generan un miedo institucional –quizás inconsciente– a las instituciones del capitalismo (desde el estado a las entidades civiles y comerciales). Esta manera de gestionar y gobernar recursos se inmiscuye en las más primordiales funciones que definen al estado como el instrumento de gobierno imperante desde la modernidad hasta nuestros días.

No obstante, nobleza obliga, se ha intentado dar con soluciones al problema de reconocimiento de estas propiedades y sus titulares, que puedan conseguir una convivencia entre el estado y estas autonomías. Creo que estas son bienintencionadas, al menos en teoría, pese a que puedan virar hacia motivaciones menos afables dada la tendencia normalizante de la macro-corporación del proyecto capitalista.

Las estrategias son variadas, y amerita una investigación más extensa para poder reconocer todas las medidas que los estados han esbozado en este sentido. Por eso, en este trabajo me ocuparé de tres intentos que abarcan con gran amplitud las posibilidades que se han intentado implementar (fuera de la simple sanción de una ley de reconocimiento declarativa). Estas se identifican, a su vez, con cada uno de los tres poderes clásicos del estado.

Primero, el de políticas activas por parte de los poderes ejecutivos por la creación de espacios de cambio. El fomento de un nuevo sector económico transformador identificado hoy como "economía popular".

La economía popular es una propuesta de organización económica, en principio contra-hegemónica, destinada a la satisfacción de necesidades materiales-empíricas de sectores excluidos por el mercado laboral formal. Esta se desarrolla en paralelo, aunque relacionándose, con la economía empresarial capitalista y con la economía pública estatal. A su vez, puede contar con las notas características de ser social y solidaria, más no necesariamente.[36] Y según las particularidades de los sujetos que

36 Sobre la delimitación de estos conceptos, ver Rojas Herrera, Juan José, "Aproximación sociológica al significado de los términos: economía popular, economía social y economía solidaria en México", Áreas. Revista Internacional de Ciencias Sociales, núm. 39, 2019, pp 61–73.

practiquen actividades de economía popular, pueden usar diversas herramientas como el cooperativismo para organizar sus estructuras.

Las políticas activas pueden incluir la promoción en base a planes sociales, la educación en autogestión a colectivos, el impulso del cooperativismo, la instauración de entidades de finanzas populares, la exención impositiva a este sector, la creación de oficinas burocráticas exclusivamente dedicadas a este sector, entre tantas otras. Igualmente, puede intentar tender puentes entre los sujetos de la economía popular con la empresarial capitalista y la pública estatal.

Aun cuando este tipo de políticas puedan significar una gran ayuda para los sectores más marginados, eso no significa que puedan dar respuesta a una verdadera disidencia económica-política. Encasillando, por ejemplo, a la propiedad cooperativa en la figura societaria de cooperativa legal, o a la propiedad campesina e indígena en agricultura familiar, se termina por adaptarlas al mercado regulando sus disidencias. Se normaliza, y en algunos casos se termina por continuar marginando las alternatividades, al entenderlas cómo exclusivas de micro mercados, alejadas de la "verdadera economía", que es la sostenida por los instrumentos político-legales clásicos.

A su vez, estas pueden ser usadas como tácticas "tapón" para los momentos en los que el estado y los grandes capitalistas nacionales se encuentran débiles. En el momento en que hay una recuperación del sector privado o el público, se intenta encaminar a este sector a uno de estos dos clásicos espacios.[37]

Segundo, los poderes judiciales y doctrinarios del derecho, encolumnados en las teorías pospositivistas llamadas "neoconstitucionalistas",[38] han intentado llevar a los principios de tolerancia y autonomía a la sustancialidad por vías pretorianas. La utilización de litigios estratégicos, en los que los tribunales construyan precedentes que generen cambios para toda situación similar, en consonancia a un derecho vivo que reconoce las circunstancias particulares de la complejidad de la realidad material. Del mismo modo, el fomento del control de constitucionalidad fuerte, para escoltar

37 Interesante para evaluar esta situación, el texto Hudson, Juan Pablo, "Historia de los planes sociales en la Argentina 2002-2022: el mito del eterno retorno asalariado", *Conflicto Social*, vol. 15, núm. 27, 2022, pp. 163-196.

38 Para profundizar en el principialismo y el neoconstitucionalismo, ver Gorra, Daniel, *Neoconstitucionalismo*, Buenos Aires, Astrea, 2019.

a los valores constitucionales –en teoría pluralistas- a la sustancialidad que las reglas típicas no pueden conseguir.

Sin embargo, esta vía termina generando más riesgos que certezas. Los sistemas jurídicos actuales han adquirido una sofisticación técnica que hace de difícil acceso a los ajenos de la materia, sin importar cuan casuísticos sean. La resolución de un caso no cambia todo el sistema en sí, que perdura y continúa discriminando a estas gobernanzas autónomas.

A su vez, la vaguedad de los principios permite dar en un mismo caso distintas soluciones, estando en manos del tribunal a cargo la discrecionalidad final de la decisión. Si en una constitución -como la argentina- conviven valores identificables con el liberalismo decimonónico (art. 14, 16, 17), el estado social de bienestar (art. 14 bis) y el respeto por los derechos indígenas (art. 75 inc. 17), se tiende a las situaciones trágicas en las que no hay soluciones correctas, dado que un magistrado tiene, a fin de cuentas, discrecionalidad para elegir qué principio tiene mayor peso para el caso y dar una argumentación que se ajuste a sus preferencias ético-políticas maquillándolas de coherencia axiológica e interpretación sistemática.[39] No hay juez Hércules que pueda, en la praxis, superar este reto cardinal.

No menos importante, atenerse a esta visión del derecho es una que produce inevitablemente una critarquía contemporánea, es decir, el gobierno de los jueces. Por más que se constituyan juzgados especializados en materia campesina o indígena, esto no libera a las autonomías de las abstracciones centrales y de la unicidad del derecho. Solo cambia de manos el encargado –del legislador al juez– de la metamorfosis monopólica de las normas.

Tercera y última, se encuentra la vía relacionada más que nada al poder legislativo. Esta es la del pluralismo jurídico institucional. Me refiero a la idea de un sistema en que el estado autoriza la posibilidad de que diversas instituciones, grupos u organizaciones

39 Con mayor extensión y partiendo del ejemplo práctico de conflicto entre una comunidad indígena y un estado provincial argentino, he intentado demostrar la marcha hacia situaciones trágicas a las que lleva el principialismo neoconstitucionalista en Salvi, Nicolás, "El Valle De Tafí En Disputa. Estado de excepción por emergencia sanitaria, autodeterminación y resistencia", *Perspectivas de las Ciencias Económicas y Jurídicas*, núm. 13, vol. 1, pp. 71-86, 2023.

puedan legislar normas positivas de alcance paralelo al estatal, en autonomía y sin injerencia del poder central. El virtual abandono del monopolio legislativo.

Esta teoría, planteada de esta forma, y para el tema que me atañe, presenta varios problemas. Inicialmente, quiero aclarar que no desconozco que en todo territorio hay una pluralidad de sistemas normativos que conviven, entran en conflicto y dialogan. El monopolio normativo es una ficción. Sean sistemas jurídicos, morales, religiosos, ideales o consuetudinarios, todos ejercen obligatoriedad de una u otra forma. Sin embargo, el jurídico, como aclaramos, es el que es expresión de los técnicos del control de conducta, una tecnología occidental que es posible identificar. Hoy ese control de la técnica está en mano de los estados, hegemónicos dueños de la legislación oficial.

Entonces, para clarificar, la pluralidad de sistemas normativos puede ser llamada pluralismo normativo. Tomando la definición de Óscar Correas, delimitaré a pluralismo normativo como "el fenómeno que consiste en la coexistencia de normas que reclaman obediencia en un mismo territorio, y que pertenecen a órdenes o sistemas normativos distintos".[40] Una definición de este tipo da cuenta de la realidad plurinormativa actual, pero consigue evitar el problema que genera etiquetar como jurídico a cualquier orden normativo.

Como bien marca Manuel Gonzalo Casas,[41] denominar a todo sistema normativo como jurídico, genera una "ceguera analítica". Se enclaustra en los sistemas estatales modernos y su desarrollo histórico a cualquier expresión normativa ajena al mismo, no permitiendo ver las diferencias intrínsecas que puede haber entre normas e institutos diversos. Se forja, a fin de cuentas, una colonialidad semántica al imponerles el mote de jurídicas. Todo esto, pensando especialmente en culturas ajenas al desarrollo histórico del *Ius* europeo.

Yendo más hondo en la crítica conceptual a esta idea de pluralismo jurídico, esta ceguera analítica lleva al desvanecimiento de todo concepto de derecho, no pudiéndose identificar claramente un elemento de análisis y crítica. Como denota Carlos

40 Correas Vázquez, Óscar, "Pluralismo jurídico y teoría del Derecho", *Derechos y Libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, núm. 5, 1995, pp. 215-240. Específicamente, p. 225.

41 Casas, Manuel Gonzalo, *Der lukrative Schuldvertrag, eine historische-intitutionelle Dekonstruktion seiner Physiognomie*, Berlin, Duncker & Humblot, 2021, pp. 249-252.

Cárcova: "Se observa una fuerte tendencia en los autores del pluralismo a equiparar reglas morales o religiosas, costumbres y rituales atávicos, con normas jurídicas. Ello obedece, según creemos, a un énfasis desproporcionado en sus críticas al formalismo jurídico. En el afán de manejar una noción de derecho no reductiva, terminan por disolverla".[42]

Con todo esto en mente, esquematicemos como se estructura el pluralismo jurídico institucional. Supongamos que los ordenamientos ajenos a la cultura jurídica toman su técnica y lenguaje para poder generar un diálogo. Entonces, cada comunidad autónoma a la que el estado le ha reconocido el derecho subjetivo a legislar según su sistema, genera su propio derecho objetivo. Pues bien, esto, a final de cuentas, es una integración a la jerarquía jurídica del país. Es decir, estos sistemas suelen poner a la constitución o los tratados internacionales por sobre toda regulación local. Lo que se está dando es un otorgamiento de cierta autonomía para legislar, pero amparado y limitado siempre por el sistema jurídico estatal. La norma 1 estatal autorizó a las normas 2, 3, 4 y 5 creadas por la comunidad autónoma cómo consecuencia genérica, lo que las vuelve parte de un sistema monista, no pluralista.[43]

Si se aceptara el pluralismo jurídico real, el estado central debería abandonar la soberanía, competencia y jurisdicción del territorio autónomo. Podría haber lazos políticos que los unan, pero si hay subyugación jurídica jerárquica, el monismo se sostiene, y se vuelve al conflicto nuevamente. Este reconocimiento de autonomías controladas no es distinto al que un gobierno federal estatal tiene con los sujetos administrativos que lo componen.

Correas identifica perfectamente esta situación: "En la medida en que el Estado –sus funcionarios en realidad– vaya perdiendo el monopolio de la juricidad que reclama para sí, perderá también el puesto que la sociedad moderna le había asignado: la

42 Cárcova, Carlos María, *La opacidad del derecho*, Buenos Aires, Astrea, 2019, p. 123.

43 V.g., el artículo 191 de la Constitución de Ecuador reza: "…Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes. La ley hará compatibles aquellas funciones con las del sistema judicial nacional". Queda en evidencia que la autonomía queda subyugada en la pirámide jurídica.

gerencia legítima de los intereses de la clase dominante".[44] Si retomamos la definición de ley de Kropotkin como la positivización de costumbres de las clases dominantes con otras útiles para toda la sociedad, vemos el peligro inminente para la estructura de clase que el pluralismo real significa. Esto manifiesta entonces, el *quid* medular del repudio estatal a las propiedades inconformes.

En conclusión, se ve cómo el estado se presenta como un obstáculo constante para la operatividad de las gobernanzas alternativas. Esto es porque es una institución política no apta para abandonar su poder de imperio absoluto. La pluralidad de propiedades, en la materialidad, es ajena al sistema capitalista, al estatismo y al monismo jurídico.

5. Respuestas desde la propia disidencia. Operatividad sin estado

Es notorio que el estado representa un obstáculo insalvable para lograr el reconocimiento y la operatividad de la diversidad de propiedades. En este sentido, es necesario considerar cambios más radicales. Entra en juego aquí el anarquismo, la tradición política moderna y contemporánea más reconocible como propuesta de autogestión sin estado.

La idea anarquista, entendida como socialismo libertario, se concibe como un pensamiento anti-autoritario. Al igual que otras formas de socialismo, pretende la abolición de las relaciones laborales de opresión del capitalismo, pero es renuente a aceptar al estado como un instrumento revolucionario o emancipador. Impugna tanto a los sistemas parlamentaristas liberales como a los socialismos estatistas. Como resume D'Auria: "rechazo a toda forma de dominio del hombre sobre el hombre (…) Ni propiedad capitalista, ni propiedad estatal; ni autoridad del patrón, ni autoridad del gobernante: sólo formas organizativas autogestionadas y confederativas".[45]

---

44 Correas Vázquez, Oscar, "El pluralismo jurídico: un desafío al Estado contemporáneo", *Revista mexicana de ciencias políticas y sociales*, vol. 41, núm. 168, 1997, pp. 91-98. Específicamente p. 96.

45 D'Auria, Aníbal, *Teoría y crítica del Estado*, Buenos Aires, Eudeba, 2018, pp. 152-153.

Ahora bien, el problema de la propiedad es una de las materias de reflexión centrales del anarquismo. Si tomamos como inicio del ideario anarquista a la obra de Pierre Joseph Proudhon,[46] nos daremos cuenta que la diatriba a la propiedad privada ha acompañado al anarquismo desde sus orígenes. El ataque del francés va dirigido al derecho de propiedad absoluta. Se centra en la idea de que un propietario pueda vivir del trabajo ajeno gracias al derecho de abuso y disposición absoluta que establece el derecho de dominio moderno.

Proudhon entiende como justa la apropiación uso, usufructo y preservación de bienes por medio de las familias, siendo contrario a la comunidad social de bienes. Su proyecto de cohesión social es el mutualismo, que busca garantizar el intercambio de productos y servicios a la vez que genera cohesión entre el principio comunista (familia-jerarquía) e individualista (sociedad-igualdad).[47]

Las críticas de Proudhon a la propiedad fueron compartidas por los anarquistas posteriores, pero no así sus propuestas de solución, dado que ellas sostenían la jerarquía familiar, y de esta manera, una forma de opresión. Por ejemplo, Mijail Bakunin propuso el colectivismo, donde los trabajadores son propietarios de la tierra y las unidades de producción son autogestionadas por estos mismos; o Piotr Kropotkin, que promovió el anarco-comunismo, donde la distribución de bienes debería basarse en las necesidades individuales de cada persona, en lugar del trabajo realizado o el intercambio.

Sin embargo, no es tarea de este artículo la articulación de las críticas del anarquismo a la propiedad privada. Me interesa más bien, el pragmatismo que este ideario (sea en forma mutualista, colectivista o comunista) puede tener para la operatividad de las propiedades inconformes plurales. Esta postura pragmática es sintetizada por D'Auria[48] en tres puntos:

Primero, la aceptación de formas colectivistas y cooperativas de propiedad de los medios de producción. Por ejemplo, el beneplácito, al menos transitorio, hacia una

46 Proudhon, Pierre Joseph, ¿Qué es la propiedad? Investigaciones sobre el principio del derecho y del gobierno, Buenos Aires, Libros de Anarres, 2005.

47 Cfr. D'Auria, Aníbal, "El anarquismo ante la propiedad", *Crítica Jurídica*, núm. 26, 2007, pp. 115-124.

48 *Ibídem*, pp. 115-124.

propiedad común de la tierra y los bienes naturales, y el otorgamiento de capitales (máquinas y herramientas) como propiedad de las unidades colectivas de producción.

Segundo, la tolerancia hacia aquellos productores que prefieran mantener su individualidad como productores y consumidores. Se les reconocería el derecho a mantenerse aislados y se les garantizarían los recursos necesarios para su propia economía doméstica, como tierra y bienes productivos suficientes para ellos y sus familias.

Tercero, la pluralidad de formas asociacionistas como células de sociabilidad en una sociedad libre. El anarquismo abarca diferentes formas de asociación, desde la familia y la asociación mutualista o cooperativista hasta la comuna comunista y el sindicato. El movimiento anarquista y sus experiencias históricas han experimentado con todas estas posibilidades en busca de formas de asociación no opresivas ni explotadoras, adaptándose a las circunstancias y características locales.

Este último punto me lleva a una de las tesis que ubica al anarquismo como teoría-marco magnífico para la pluralidad de propiedades. La idea de asociación libre en un verdadero federalismo.

Cuando los anarquistas hablan de federalismo no se refieren a la descentralización administrativa del estado. No es mero otorgamiento de facultades autónomas de gestión a entidades burocráticas locales. Explica Cappelletti: "«Federalismo» significa, para los anarquistas, una organización social basada en el libre acuerdo, que va desde la base local hacia los niveles intermedios de la región y de la nación y, por fin, hacia el plano universal de la humanidad. Así como los individuos se asocian libremente para formar comunas, las comunas se asocian libremente hasta constituir la federación local; las federaciones locales lo hacen, a su vez, para formar federaciones regionales o nacionales; éstas, por fin, se agrupan, siempre mediante pactos libremente concertados, en una federación universal. El principio federativo implica, pues, un movimiento contrario al principio estatal, que se realiza desde arriba hacia abajo".[49]

49 Cappelletti, Ángel J., *La ideología anarquista*. Barcelona, El grillo Libertario, 2010, pp. 33-34.

Esto genera una descentralización política, económica y social. Forja un poder que va de abajo a arriba, basado en la autodeterminación y la libertad. Da el pie perfecto a la organización autónoma de las personas en relación con sus bienes y territorios.

Específicamente sobre esta cuestión, y en la obra de autores contemporáneos, veo sugestiva y útil la obra de Murray Bookchin y Janet Biehl. El pensamiento de estos autores es denominado comunalismo.[50] Este se basa en la teoría y sistema de gobierno en el que comunidades locales autónomas se unen en libertad formando confederaciones. El programa político de este sistema es el municipalismo libertario, que pone foco en eliminar las estructuras estatistas de las ciudades para sustituirlas por instituciones libertarias (asambleas populares).[51]

El sistema de organización en confederaciones permite mantener la independencia de los municipios y el poder de las asambleas, a la vez que institucionaliza la interdependencia de los municipios para lograr objetivos comunes sin recurrir al estado. La gran asamblea confederal o consejo confederal no es pensado como un órgano de gobierno, sino como una institución administrativa que lleva adelante los deseos de las asambleas municipales.[52]

En cuanto a la teoría plural de las propiedades, el municipalismo libertario como faz política se acerca a una estrategia de *commoning*,[53] es decir, de la actividad de comunizar la propiedad en titularidad del municipio gobernado de forma asamblearia.

---

50 Aunque Bookchin se identificó a sí mismo como anarquista, luego se alejó del movimiento anarquista, defininiendo su pensamiento como comunalista. Sin embargo (y que quede claro, en mi opinión), sus diferencias eran más programáticas con el movimiento anarquista de finales del siglo XX de EEUU y Europa que con el ideario libertario. No obstante, para ahondar en la ruptura de Bookchin con el anarquismo ver Biehl, Janet, *Bookchin Breaks with Anarchism*, 2007, recuperado de: https://theanarchistlibrary.org/library/janet-biehl-bookchin-breaks-with-anarchism.html

51 Bookchin, Murray, *La próxima revolución. Las asambleas populares y la promesa de la democracia directa*, Barcelona, Virus editorial, 2019, p. 50-54.

52 Biehl, Janet y Murray Bookchin, *Las políticas de la ecología social. Municipalismo libertario*, Virus Editorial, Barcelona, 2009, pp. 109-113

53 "Desde la perspectiva del *commoning*, definir algo como común no depende de las «propiedades» intrínsecas de la cosa, sino de la voluntad política por concebir determinados bienes o espacios como objetos de disfrute por parte de toda la comunidad, y sobre la base de los principios del uso, el libre acceso y la autogestión cooperativa" Lloredo Alix, Luis, "Bienes comunes", *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad,* núm. 19, 2020, pp. 214-236. Específicamente p. 220.

Este punto puede chocar con una idea de bienes "naturalmente" o "intrínsecamente" comunes que esbocé como las propiedades inconformes. Más aún si podemos identificar estructuras jerárquicas al interior de los colectivos propietarios.

Sin embargo, las propiedades inconformes colectivas tienen una relación con su territorio cruzada por una línea de solidaridad interna y con amplia participación comunitaria. Esa matriz comunal, transversal a las tres propiedades, hace que las teorías libertarias den una perspectiva, donde es posible una gobernanza de las propiedades que promueva la autogestión y la participación comunitaria en la toma de decisiones sobre los recursos y los bienes comunes.

Aunque el ideario del municipalismo libertario esté centrado en las ciudades, sus nociones no escapan a los espacios rurales que tratamos. En estos se forma comunidad, que de alguna forma puede organizarse en la estructura municipal y en una supraorganización confederal. Las comunas y la comuna de comunas.

La experiencia política que más puede inspirar un enfoque de este tipo es la del confederalismo democrático kurdo. Esta doctrina, basada en el ideario de Abdullah Öcalan (a su vez inspirado en la obra de Bookchin),[54] se comenzó a poner en práctica desde 2005 con la formación de la Unión de las Comunidades Kurdas, con especial presencia en la región de Rojava.[55]

El confederalismo democrático kurdo reemplazó a la tendencia marxista-leninista que anteriormente practicaba el Partido de los Trabajadores del Kurdistán. Con este enfoque, se abandonó la estrategia de la formación de un estado kurdo para conseguir la autonomía y libertad de su pueblo. En cambio, se abrazó un comunalismo que pone en el centro el autogobierno con respeto por la herencia histórica, étnica y cultural de cada pueblo.[56] Este respeto a las particularidades de cada paisaje político se configura como un instrumento teórico ideal para la idea de pluralidad de gobernanzas y propiedades.

54 Gerber, Damian, and Shannon Brincat, "When Öcalan met Bookchin: The Kurdish Freedom Movement and the political theory of democratic confederalism", *Geopolitics*, vol. 26, núm. 4, 2021, pp. 973-997.

55 Formalmente, la región forma parte del estado sirio.

56 Para atender al programa del confederalismo democrático, ver Öcalan, Abdullah. *Democratic confederalism*, Transmedia Publishing, 2015.

En resumen, los aspectos pragmáticos del anarquismo buscan establecer una organización social y económica que fomente la solidaridad, la igualdad y la libertad, explorando diferentes formas de propiedad y asociación en busca de un sistema no autoritario ni explotador. Al evitar la centralización estatal, estos enfoques permiten una mayor flexibilidad y adaptabilidad en la regulación y el reconocimiento de las propiedades inconformes. Sacando al estado de la ecuación, la autodeterminación es más tangible.

6. Conclusiones

En este trabajo, me dediqué a presentar, primero, cómo la modernidad engendró el mito de la propiedad absoluta. El estado y la teoría monista de la propiedad caminan de la mano hace más de cinco siglos, aliados en el sostén de la sociedad capitalista. Su relación es tan evidente como críptica en algunos casos, siendo sutil muchas veces en el accionar consciente e inconsciente de sus actores.

Posteriormente, analicé a las propiedades inconformes frente al monismo estatal, que presentan fuertes disidencias frente a los gobiernos centrales contemporáneos y el derecho. La propiedad cooperativa la enfrenta en el plano económico, la campesina en el social y la comunitaria en lo cultural. Pero más allá de sus particularidades, son la búsqueda de autonomía y de la atenuación de la soberanía estatal la que las une en la disidencia.

Enumeré los intentos burocráticos-institucionales de los estados por conseguir operatividad a estas propiedades. Las políticas públicas en favor de la economía popular, el neoconstitucionalismo pretoriano y el pluralismo jurídico institucional son las herramientas que destacan en este sentido. A pesar de que estas han demostrado ser insuficientes para solucionar el problema, dado que los fundamentos mismos de un gobierno estatal no lo permiten. Esto porque ponen en peligro la soberanía plena del estado, siendo armas de autodestrucción en la forma, pero que materialmente no superan el rango de fetiche jurídico.

Por último, estudié la posibilidad de dar remedios más radicales, que saquen al estado del juego. El anarquismo como tradición política se caracteriza no solamente por su tenaz crítica a la propiedad privada absoluta, sino también por el cúmulo de propuestas para pensar una sociedad no encadenada a los absolutos de los mitos modernos. En términos más específicos, el comunalismo entrega nuevas ideas de organización que dan un mejor cuadro de operatividad a la pluralidad de propiedades, como son las herramientas del municipalismo libertario y el confederalismo democrático.

En concreto, puedo concluir que, para imaginar un futuro de operatividad plena de las propiedades inconformes, la mejor opción es abandonar las ansias por salidas burocráticas estatales que no tienen más alcances que la satisfacción de fetiches jurídicos. El problema de las propiedades es claramente ético-político más que técnico-jurídico. No toda posibilidad de administración política es estatal, ni todo sistema normativo es jurídico. Se necesita poder pensar fuera del tarro de la realidad actual naturalizada como eterna, retomar la utopía para vislumbrar otras respuestas a los problemas materiales de lo colectivos. Conseguir esto puede que haga que las soluciones a las que lleguemos sean más satisfactorias para los ideales de autonomía y libertad, ideales que marcan a estos proyectos de propiedades.

Bibliografía

BAILO, Gonzalo L., Ana María Bonet de Viola y María Eugenia Marichal (2018), "Bienes comunes en los primeros códigos civiles latinoamericanos", *Revista Direito GV*, núm. 14, pp. 775-803.

BEN-DAVID, Joseph (2020), "The kibbutz and the moshav", en Krausz, Ernest, (Ed.) *The Sociology of the Kibbutz*, Routledge, pp. 37-49.

BENTHAM, Jeremy (1864), *Theory of Legislation*, London, Trûbner & Co.

BIEHL, Janet, "Bookchin Breaks with Anarchism" (2007), recuperado de: https://theanarchistlibrary.org/library/janet-biehl-bookchin-breaks-with-anarchism.html

BIEHL, Janet y BOOKCHIN, Murray (2009), *Las políticas de la ecología social. Municipalismo libertario*, Virus Editorial, Barcelona.

BOOKCHIN, Murray (2019), *La próxima revolución. Las asambleas populares y la promesa de la democracia directa*, Barcelona, Virus editorial.

BRUGAROLA, Martín (1962), "Cooperativas de cultivo en común", *Fomento social: revista trimestral de sociología y de moral económica*, vol. 17, núm. 67, pp. 239-249.

CACCIAVILLANI, Pamela A. y FARBERMAN, Judith (2019), "Del campo común al condominio y del condominio a la propiedad individual. Normativas y prácticas en Santiago del Estero (Argentina), 1850-1920", *Revista Historia y Justicia*, núm. 13, DOI: https://doi.org/10.4000/rhj.2695

CÁRCOVA, Carlos M. (2019), *La opacidad del derecho*, Buenos Aires, Astrea.

CAPPELLETTI, Ángel J. (2010), *La ideología anarquista*. Barcelona, El grillo Libertario.

CASAS, Manuel G. (2021), *Der lukrative Schuldvertrag, eine historische-intitutionelle Dekonstruktion seiner Physiognomie*, Berlin, Duncker & Humblot.

CORDERO QUINZACARA, Eduardo y ALDUNATE LIZANA (2008), Eduardo, "Evolución histórica del concepto de propiedad", en *Revista de estudios histórico-jurídicos*, N° 30, pp. 345-385.

CORREAS VÁZQUEZ, Óscar (1995), "Pluralismo jurídico y teoría del Derecho", *Derechos y Libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, núm. 5, pp. 215-240.

- (1997), "El pluralismo jurídico: un desafío al Estado contemporáneo", *Revista mexicana de ciencias políticas y sociales,* vol. 41, núm. 168, 1997, pp. 91-98.

CONGOST, Rosa (2007), *Tierras, leyes, historia. Estudios sobre la gran obra de la propiedad*, Barcelona, Crítica.

D'AURIA, Aníbal (1997), *Democracia y cooperativismo*, Buenos Aires, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires.

- (2007), "El anarquismo ante la propiedad", *Crítica Jurídica*, núm. 26, 2007, pp. 115-124.

- (2018), *Teoría y crítica del Estado*, Buenos Aires, Eudeba, 2018.

DALLA TORRE, *et alt* (2021), "Aprire il dibattito sui commons rurali di montagna nelle regioni alpine in cambiamento. Uno studio esplorativo in Trentino, Italia", *Journal of Alpine Research*, núm. 109, vol. 1, DOI: https://doi.org/10.4000/rga.8660

DEMARAIS, Annette A. (2007), *La Vía Campesina. La globalización y el poder del campesinado*, Madrid, Editorial Popular.

DOMÍNGUEZ, Lara, and LUOMA, Colin (2020), "Decolonising conservation policy: How colonial land and conservation ideologies persist and perpetuate indigenous injustices at the expense of the environment", *Land*, vol. 9, núm. 3. DOI: https://doi.org/10.3390/land9030065

FIGUEROA YAVAR, Aida (1965), "El régimen de propiedad en la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (segunda parte)", en *Revista de Derecho Público*, núm. 4, pp. 11-21.

GARCÍA GIERREIRO, Luciana, HADAD, Gisela y WAHREN, Juan (2018), "Invisibilizaciones, (re)emergencias y resistencias territoriales: La lucha campesina e indígena en la Argentina contemporánea", en López, Pavel y Luciana García Guerreiro (Coords.), *Movimientos indígenas y autonomías en América Latina: escenarios de disputa y horizontes de posibilidad*, Buenos Aires, El Colectivo, pp. 165-205.

GARCÍA GUERREIRO, Luciana (2022), "Estamos volviendo, estamos vivos". La lucha territorial del pueblo diaguita desde la experiencia de la Comunidad Indígena La Quebrada (Catamarca, Argentina)", *Estudios Socioterritoriales. Revista de Geografía*, núm. 31, pp. 105-105.

GERBER, Damian, and BRINCAT, Shannon Brincat (2021), "When Öcalan met Bookchin: The Kurdish Freedom Movement and the political theory of democratic confederalism", *Geopolitics*, vol. 26, núm. 4, pp. 973-997. DOI: https://doi.org/10.1080/14650045.2018.1508016

GORRA, Daniel (2019), *Neoconstitucionalismo*, Buenos Aires, Astrea.

GROSSI, Paolo (1992), *Il dominio e le cose. Percezioni medievali e moderne dei diritti reali*, Milano, Giuffrè.

- (2003), *Mitología jurídica de la modernidad*, Madrid.

HARTWIG, Lana, JACKSON, Sue & OSBORNE, Natalie (2020), "Trends in Aboriginal water ownership in New South Wales, Australia: The continuities between colonial and neoliberal forms of dispossession", *Land Use Policy*, núm. 99. DOI: https://doi.org/10.1016/j.landusepol.2020.104869

HERRERA VÁZQUEZ, Sandra y RORÍGUEZ YUNTA, Eduardo (2004), "Etnoconocimiento en Latinoamérica: apropiación de recursos genéticos y bioética", *Acta bioethica*, vol. 10, núm. 2, pp. 181-190.

HUDSON, Juan P. (2022), "Historia de los planes sociales en la Argentina 2002-2022: el mito del eterno retorno asalariado", *Conflicto Social*, vol. 15, núm. 27, pp. 163-196.

KELSEN, Hans (2009), *Teoría Pura del Derecho*, Buenos Aires, Eudeba.

KROPOTKIN, Piotr (2001), *Palabras de un rebelde*, Edhasa, Barcelona, 2001.

LLOMBART BOSCH, Desamparados (1985), "Aproximación a la sociología de la cooperación", *Estudios cooperativos*, núm. 53, pp. 79-90.

LLOREDO ALIX, Luis (2020), "Bienes comunes", *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, núm. 19, pp. 214-236. DOI: https://doi.org/10.20318/eunomia.2020.5709

LOMFELD, Bertram (2023), "Property", en Sellars, Mortimer y Kirste, Stephan (eds), *Encyclopedia of Philosophy of Law and Social Philosophy*, New York, Springer, https://doi.org/10.1007/978-94-007-6730-0_546-1

ÖCALAN, Abdullah (2015), *Democratic confederalism*, Transmedia Publishing.

PETIT, Eugene (2007), *Tratado elemental de derecho romano*, México, Porrúa.

PROUDHON, Pierre Joseph (2005), *¿Qué es la propiedad? Investigaciones sobre el principio del derecho y del gobierno*, Buenos Aires, Libros de Anarres.

RODRÍGUEZ ENNES, Luis (2007), "El foro galaico: una derivación natural de la enfiteusis greco-romana", *Revista de estudios histórico-jurídicos*, núm. 29, pp. 357-372.

ROJAS HERRERA, Juan J. (2019), "Aproximación sociológica al significado de los términos: economía popular, economía social y economía solidaria en México", Áreas. Revista Internacional de Ciencias Sociales, núm. 39, pp. 61–73. DOI: https://doi.org/10.6018/areas.408441

SALVI, Nicolás (2019), "Poder y Propiedad: el gran relato del dominio y el control social", en *Fuegia: Revista de estudios sociales y territorio*, núm. 2, vol. 2, pp. 76-84.

- (2023), "El Valle De Tafí En Disputa. Estado de excepción por emergencia sanitaria, autodeterminación y resistencia", *Perspectivas de las Ciencias*

Económicas y Jurídicas, núm. 13, vol. 1, pp. 71-86. DOI: http://dx.doi.org/10.19137/perspectivas-2023-v13n1a06

SALVI, Nicolás, FONZO BOLAÑEZ, Claudia, y FLORES, Juan P. (2023), "El Microrrelato De Los Derechos De Propiedad Alternativa: Los Encierros Comunitarios Ganaderos En Santiago Del Estero (Argentina)", *Derecho y Ciencias Sociales*, núm. 28, e110, DOI: https://doi.org/10.24215/18522971e110

SCHIAVONE, Aldo (2012), *Ius*, Buenos Aires, Adriana Hidalgo Editora.

SZPAK, Agnieszka & OCHWAT, Maria (2021), "The Saami and the Karen - common experience and differences: a comparative perspective", *Asia Europe Journal*, vol. 19, núm. 4, pp. 445-465. DOI: https://doi.org/10.1007/s10308-021-00620-8

STROM, Marjorie (2017), "The Thai Revolution: The changes in agriculture in the kibbutzim and moshavim of the Arava in the 1990s", en Palgi, Michal y Shulamit Reinharz*, One Hundred Years of Kibbutz Life*, Routledge, pp. 289-302.

TROTSKY, León (2001), *La revolución traicionada: ¿Qué es y adónde va la URSS?*, Madrid, Fundación Federico Engels.

Estado y prisión: demoler los condicionamientos, demoler las prisiones

State and Prison: to demolish conditionings, to demolish prisons

Juan Carlos Balerdi[1]

Resumen

En este artículo, luego de repasar varias perspectivas críticas ensayadas en otro trabajo en torno a la función real que las penas privativas de libertad cumplen en el contexto del sistema político, propongo lo que denomino una mirada crítica anarquista. A dicha mirada la caracterizo como aquella capaz de suponer que pueda existir una sociedad organizada sin un orden político heterónomo. Por último, sostengo que el supuesto no explícito sobre el que descansa la institución-prisión no es la protección de la propiedad privada, sino la del poder político organizado.

Palabras clave: Prisión, Ley penal, Crítica anarquista, Propiedad privada, Poder político organizado

Abstract

In this article, after reviewing several critical perspectives tested in other work regarding the real function that custodial sentences fulfill in the context of the political system, I propose what I call a critical anarchist look. I characterize this gaze as one capable of supposing that an organized society can exist without a heteronomous political order. Finally, I maintain that the non-explicit assumption on which the prison-institution rests is not the protection of private property, but that of organized political power.

Key words: Prison, Criminal Law, Anarchist Critic, Private Property, Organized Political Power

---

1 Universidad de Buenos Aires, Facultad de Derecho, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales "Ambrosio Lucas Gioja".

Sumario

1. Introducción. 2. Hacia una crítica anarquista. 3. Algunas ideas inspiradas por una mirada crítica anarquista. 4. Gary Chartier y su propuesta de orden legal justo para una sociedad sin estado. 5. Esbozo de un programa alternativo desde la teoría anarquista. 6. Conclusión. 7. Bibliografía.

1. Introducción

En un trabajo reciente encaré el análisis, desde una perspectiva anarquista, de tres cuestiones problemáticas para los sistemas jurídico-políticos contemporáneos: 1. la del aparente desajuste entre la finalidad declarada y los resultados materiales de las penas privativas de libertad, 2. la de la función real que cumplen las penas privativas de libertad, y 3. la de la mirada que conviene para la crítica de ambas cuestiones.[2]

En relación con la primera, luego de recordar que la justificación de las penas privativas de libertad para el derecho penal clásico se expresa en las "teorías de la prevención", para las cuales la sanción no está dirigida al pasado, con el objetivo de castigar al infractor, sino hacia el futuro, para impedir que la infracción vuelva a cometerse,[3] señalaba que en dicha finalidad se halla implícita la de lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender sus actos y respetar la ley, procurando su reinserción social.[4] Sin embargo −concluía− las penas privativas de libertad no

2 Juan Carlos Balerdi, "Estado y prisión: una mirada crítica desde el anarquismo", en Alma Melgarito Rocha (coord..), *Dossier Crítica anarquista del derecho y del* estado, *Nuestrapraxis. Revista de investigación interdisciplinaria y crítica jurídica*, año 5, N° 9, enero- julio 2021, pp. 13-24.

3 Eugenio Raúl Zaffaroni explica que "*...la prevención de futuras conductas delictivas puede lograrse o pretenderse mediante la prevención general o la prevención especial. Para unos la prevención se realiza mediante la retribución ejemplarizante y es prevención general, que se dirige a todos los integrantes de la comunidad jurídica. Para otros, la prevención debe ser especial, procurando accionar con la pena sobre el autor, para que aprenda a convivir sin realizar acciones que impidan o perturben la existencia ajena*". Eugenio Raúl Zaffaroni, *Manual de Derecho Penal Parte General*, Buenos Aires, Ediar, 1986, p. 58.

4 Al respecto, el mismo Zaffaroni explica que "*A esta toma de consciencia (...) contribuirá la asistencia social, la instrucción y eventualmente una tera*pia *aconsejadora (...) lo cual no puede confundirse con (...) el encierro*

cumplen con esa finalidad, ya que los infractores habitualmente reinciden, y rara vez se reinsertan en la sociedad como ciudadanos honestos y buenos trabajadores.

En cuanto a la segunda cuestión (la de la función real que cumplen las penas privativas de libertad), procuré abordarla desde varias perspectivas, cada una de las cuales propone una explicación diferente sobre la misma:

a) Explicación sistémica[5];
b) Explicación cínica[6];

---

en una institución total que refuerce el acondicionamiento o que desacondicione por simple contra-motivación o miedo". Ibid., p.64.

5 Para la cual, en virtud de un imperativo sistémico y únicamente con la finalidad de procurar su persistencia, el sistema político responde a cualquier perturbación en su entorno mediante leyes que incrementan las penas (en este caso aumentando la cantidad de años de prisión con que se sanciona a quienes cometen determinados delitos). En este sentido, su función es calmar esa perturbación, que pone en riesgo el funcionamiento del sistema, y no resolver los problemas que dicen sus impulsores pretender resolver. Al respecto, resulta productivo recordar las reflexiones de Étienne de La Boétie sobre uno de los motivos que llevan a muchos a obedecer a uno, o a pocos, o, en el caso específico, a las leyes impuestas por pocos: *"…la costumbre, que tiene en todo gran poder sobre nosotros, en ningún caso posee una fuerza tan grande como en esto de enseñarnos a servir…"*. Étienne De La Boétie, *Discurso sobre la servidumbre voluntaria*, Buenos Aires, Colección La Protesta, Libros de la Araucaria, 2006, p. 52. Pero como no todos obedecen, lo que dice La Boétie es cierto sólo respecto a éstos, mas no a los que no lo hacen. El efecto esperable del aumento de penas es meramente sistémico e inocuo en términos de modificación de conductas, ya que los que obedecen (por costumbre) seguirán obedeciendo, y los que no lo hacen seguirán sin hacerlo.

6 Basada en las ideas del filósofo Peter Sloterdijk, que denomina "razón cínica" a una forma de comportarse caracterizada por la pérdida de amor a la sabiduría, correlativa a la politización del pensamiento que visualiza no sólo entre los miembros de la burguesía sino también entre los de la socialdemocracia alemana de fines del siglo XIX. Esta forma de comportarse, en la que −según Sloterdijk− el saber dejó de tener valor por sí mismo para convertirse en instrumento de una estrategia dirigida a mantener el poder −en el caso de la burguesía− o a conquistarlo −en el de la socialdemocracia− habría llegado a su cristalización en tiempos de la República de Weimar, entrado el siglo XX. Como toda voluntad de saber terminó implicando voluntad de poder, se impuso el cinismo; nadie creía en lo que decía, sino solamente en su utilidad. Peter Sloterdijk, *Crítica de la razón cínica*, Madrid, Ediciones Siruela, 2006, esp. p. 559. El autor alemán entiende que la razón cínica sigue definiendo a los tiempos presentes. Al respecto, resultan ilustrativas dos anécdotas narradas por el director cinematográfico Orson Welles, una referida al cinismo de izquierda, y la otra al de derecha. La primera, algo trivial, alude al cambio de vestuario de Jacques Lang, ministro de cultura del gobierno socialista del ex - presidente de Francia Francois Miterrand (1981-1995), entre la primera y la segunda reunión que mantuviera con él con el objetivo de gestionar financiamiento para una película que finalmente no fue realizada: "*Lang, que el año pasado recibía en su despacho en mangas de camisa, ahora viste trajes de [Pierre] Cardin y se ha comprado un piso en la place des Vosges que debe costar alrededor de millón y medio de dólares. ¡Y es un ministro socialista!*". Peter Biskind (ed.), *Mis almuerzos con Orson Welles. Conversaciones entre Henry Jaglom y Orson Welles*, Barcelona, Crónicas, Editorial Anagrama, p. 283. La segunda la atribuye al ex - presidente republicano de los Estados Unidos Ronald Reagan (1981-1989), en el contexto de una reunión de gabinete: "*Tendríamos que poner una placa que dijera: 'Ronald Reagan durmió aquí'*". Ibid., p. 286. Ambas anécdotas ejemplifican el

c) Explicación disciplinaria[7]; y
d) Explicación anarquista[8].

2. Hacia una crítica anarquista

Una vez desarrolladas dichas explicaciones, llegué a la conclusión de que seguía subsistiendo un gran interrogante. Si se sabe que la prisión cumple otras funciones, pero no resuelve los problemas que dice querer resolver, ¿por qué razón desde las corrientes críticas al sistema político-jurídico-económico vigente no se plantean soluciones que no la incluyan como herramienta para sancionar el crimen? Mi respuesta consistió en adjudicar esa insuficiencia propositiva a la insuficiencia de los presupuestos y horizontes epistemológicos desde los que se encaran las reformas a las instituciones penales, y abogué por la formulación de una propuesta crítica anarquista que pudiera contribuir a pensar otras formas de castigar el tipo de conductas que son castigadas mediante las penas privativas de libertad, o incluso a preguntarse si esas conductas deben ser castigadas. La productividad de esa propuesta –sostuve– consistía en no dirigir su mirada específicamente a la institución-prisión, sino al orden político-jurídico coactivo (estatal) al cual resulta funcional, es decir, a cualquier orden jurídico-político coactivo (estatal).

cinismo imperante, tanto en la izquierda como en la derecha, en la época en la que Sloterdijk publica su obra (1983), pues revelan en su verdadera dimensión el desprecio de los políticos respecto a ideas y argumentos.

7 Es la que ensaya Michel Foucault en *Vigilar y castigar*: "¿No forma *parte, entonces, el pretendido fracaso, del funcionamiento de la prisión? (…) Si la institución–prisión ha resistido durante tanto tiempo (…) si el principio de la detención penal no ha sido jamás sometido seriamente a discusión, se debe sin duda a que tal sistema carcelario enraizaba profundamente y ejercía funciones precisas*". Michel Foucault, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2005, p. 276. Desde esta perspectiva, la prisión facilitaría el establecimiento de una delincuencia a la cual podría controlarse fácilmente, cuando no orientarla hacia formas de "ilegalismo" menos peligrosas, utilizarla en forma directa para otros fines, o emplearla políticamente convirtiendo a los ex–condenados en soplones, confidentes o provocadores.

8 Esta explicación se debe sobre todo a Piotr Kropotkin, quien se ocupa de manera específica de la cuestión de las penas privativas de libertad. Piotr Kropotkin, "Las prisiones", en *Las prisiones – El salariado – La moral anarquista*, Valencia, F. Sempere y Cia. Editores, s/f. Al respecto, el autor ruso entiende que el gran supuesto no explícito sobre el que descansa la institución–prisión es la protección de la propiedad privada de la burguesía, amenazada por la acción del proletariado, al que se sanciona por intentar adueñarse de ella.

A dicha crítica, por fin, la definí como "crítica anarquista", basándome en el concepto de "crítica radical" acuñado por Aníbal D'Auria para referirse a aquella que se pregunta por "*...los condicionamientos, presupuestos (...) que subyacen a la organización de la sociedad con base en el monopolio jurídico de la coacción...*",[9] pregunta que implica la posibilidad de suponer, por lo menos hipotéticamente, que pueda existir una sociedad organizada sin orden jurídico-político coactivo, o sea sin estado.

3. Algunas ideas inspiradas por una mirada crítica anarquista

Piotr Kropotkin, luego de auto-interrogarse sobre qué podría hacerse para mejorar el sistema penitenciario, se auto-contesta de la siguiente forma: "*Nada! (...) porque no es posible mejorar una prisión. Salvo algunas pequeñas mejoras sin importancia, no hay absolutamente nada que hacer sino demolerlas*".[10] Pero cuando lo hace, como señalé en aquel artículo, imagina un horizonte hipotético de abolición del estado y desaparición de la propiedad privada, situación en la cual, al no existir "*...ese fenómeno social que aún se llama Crimen, pero que nuestros hijos llamarán Enfermedad Social*",[11] la alternativa para lograr la reinserción social de los pocos casos excepcionales de individuos que cometieran homicidio sería la concesión de la libertad.

Esta propuesta es un buen ejemplo de cómo llevar adelante un programa de crítica anarquista: su fertilidad radica en la respuesta brindada a la pregunta sobre los condicionamientos y presupuestos de la imposición y mantenimiento de la pena privativa de libertad como instrumento principal empleado para sancionar muchas conductas tipificadas por el derecho penal. En efecto, el autor ruso se refiere, en primer lugar, a una justicia de clase que aplica el derecho priorizando sus intereses

9 Aníbal A. D'Auria, La *crítica radical del derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 2016, p. 122 y ss.

10 Piotr Kropotkin, "Las prisiones", en *Las prisiones – El salariado – La moral anarquista*, Valencia, F. Sempere y Cia. Editores, s/f., p.19.

11 Ibid., pp. 40-41.

de clase. Pero, además, sostiene que "*...la cuestión de saber 'qué debe hacerse con los que cometen actos antisociales', encierra en sí la gran cuestión del gobierno y del Estado*". [12]

De ahí, entonces, que, si se habla de "justicia de clase" y de "intereses de clase", es importante tener claro que la clase a la cual alude Kropotkin es la clase burguesa, y que los intereses que prioriza esa "justicia de clase" son los de la burguesía, o sea los de los propietarios de los medios de producción. Pero como para Kropotkin la cuestión de la prisión encierra también la del gobierno y la del estado, es útil recordar la definición de Karl Marx y Friedrich Engels: *"El gobierno del Estado moderno no es más que una junta que administra los negocios comunes de toda la clase burguesa"*.[13] O sea que el estado garantiza el derecho de propiedad mediante el monopolio jurídico de la coacción y, en ese contexto, la prisión castiga, principalmente, a quienes atacan ese derecho.

Hasta aquí lo que observa Kropotkin sobre la imposición de la pena privativa de libertad en el marco del desarrollo y consolidación de la economía capitalista. Sin embargo, Kropotkin no explica por qué la prisión se ha mantenido en regímenes políticos en los que no se promueve ni se garantiza el derecho de propiedad sobre los medios de producción, sino todo lo contrario. Un caso paradigmático es el de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, donde entre 1917 y 1989, en lugar de una economía capitalista, se impuso un sistema de economía planificada, en el que la producción y distribución de bienes no se encontraban en manos de la burguesía, sino centralizados y dirigidos por el gobierno. No obstante, no sólo se mantuvieron las prisiones, sino que incluso, entre 1930 y 1960, adoptaron formas particularmente cruentas como los *gulags*, campos de trabajo forzado que si bien albergaban a todo tipo de criminales, se encontraban especialmente dirigidos a opositores políticos.

El ejemplo de la Unión Soviética trae a la memoria las palabras de Rudolf Rocker: "*La voluntad de poder, que parte siempre de individuos o de pequeñas minorías*

12 Ibid., p.5.

13 Karl Marx y Friedrich Engels, *Manifiesto del Partido Comunista*, Beijing, Ediciones en Lenguas Extranjeras, 1987, p. 35.

de la sociedad, es en general una de las fuerzas motrices más importantes en la Historia, muy poco valorada hasta aquí en su alcance, aunque a menudo, tuvo una influencia decisiva en la formación de la vida económica y social entera".[14] Esta afirmación, que Rocker ilustra con numerosas referencias históricas, sugiere que quizás la respuesta a la pregunta sobre el por qué del mantenimiento de las penas privativas de libertad deba buscarse más en el sistema político que en el económico.[15] Al respecto, puede conjeturarse que la pena de prisión, si bien nacida en la época del desarrollo y consolidación de la economía capitalista, tuvo por finalidad, antes que castigar a quienes cuestionaban la propiedad privada de los medios de producción, a quienes se rebelaban contra el estado que –en esa circunstancia– garantizaba los negocios de los propietarios. De ser ello así, el supuesto no explícito sobre el que descansa la institución-prisión no sería ya la protección de la propiedad privada (o sólo lo sería de un modo secundario, en los países en los que está consagrada como un derecho), sino la del poder político organizado. En este contexto, cada estado no sólo establece normas sobre lo que está o no permitido, sino que además aplica esas normas selectivamente, siempre de acuerdo con sus necesidades, mandando a la cárcel a quienes considera peligrosos, y actuando con flexibilidad con quienes no lo son, aun cuando sus conductas se encuentren previstas por el ordenamiento penal.

Hacer las preguntas correctas es fundamental para ensayar las respuestas correctas. Y si no se tiene claro que los condicionamientos y presupuestos que subyacen a las penas privativas de libertad como principal herramienta punitiva tienen que ver con la organización de la sociedad con base en el monopolio jurídico de la coacción, no es posible ofrecer alternativas a ese modelo de organización.

Demoler las prisiones no es empresa sencilla. Para empezar, porque hacerlo requiere comprender que, si existen, es porque existe un orden político coactivo en virtud del cual –según advierte La Boétie– unos pocos mandan y muchos obedecen. Por eso, antes de demoler las prisiones, es necesario imaginar un mundo en el que la

14 Rudolf Rocker, *Nacionalismo y cultura*, Buenos Aires, Ediciones Imán, 1942, p. 26.

15 No quiero decir que similares conclusiones no puedan inferirse de la obra de Kropotkin y de otros autores anarquistas. Lo que me parece es que en Rocker se encuentra formulada aun con más precisión que en aquellos la tesis de la preeminencia de lo político por sobre lo económico.

organización del poder no consista en la dominación heterónoma de una minoría sobre una mayoría. Sólo si se imagina un orden político despojado de autoritarismo podrá imaginarse, como propone Kropotkin, una sociedad en la que *el correctivo honrado y práctico* para quien comete una conducta contraria a las normas que se imponga a sí misma esa sociedad sea *el trato fraternal, el sostén moral, que encontrarán de parte de todos, la libertad*.[16]

4. Gary Chartier y su propuesta de orden legal justo para una sociedad sin estado[17]

Al igual que Kropotkin, [18] el pensador anarcoindividualista Gary Chartier sostiene que la gente coopera pacífica y voluntariamente si interactúa en un ambiente libre de agresión. Y, también como Kropotkin, aunque cree deseable una sociedad basada en la cooperación pacífica y voluntaria, no la ve factible mientras haya estado, porque éste, al agredir y amenazar a quienes lo desobedecen, la hace imposible. Por eso, una sociedad en la que la gente coopere de manera pacífica y voluntaria debe ser anarquista.[19] Sin embargo, considera preferible −con el objeto de evitar el uso de la violencia para lograrlo− mantener regímenes legales justos antes que confiar en una organización basada en la cooperación *ad hoc* o en normas sociales persistentes.[20] En esos regímenes legales de sociedades sin estado, la máxima de no agresión y la

16 Piotr Kropotkin, "Las prisiones", en *Las prisiones – El salariado – La moral anarquista*, Valencia, F. Sempere y Cia. Editores, s/f., p. 72.

17 Agradezco a Nicolás Salvi el haber puesto a mi disposición una copia en pdf del libro de Gary Chartier *Anarchy and Legal Order. Law and Politics for a Stateless Society*. Le agradezco también su atenta lectura de los tres primeros párrafos de este apartado, en los que intento una síntesis de las principales ideas del autor, así como sus comentarios sobre dichas ideas y sobre las mías propias en torno a las mismas. No le son atribuibles los errores en los que pueda haber incurrido en mi interpretación y análisis del texto.

18 Ver, sobre todo, Piotr Kropotkin, *El apoyo mutuo*, Móstoles, Ediciones Madre Tierra, 1989.

19 Gary Chartier, *Anarchy and Legal Order. Law and Politics for a Stateless Society*, New York, Cambridge University Press, 2013, p. 1.

20 Ibid., p. 3.

prohibición de violar cuerpos o de interferir en reclamos posesorios constituirían el marco normativo de instituciones justas. Regímenes no agresivos de esas características conllevarían una reducción del crimen, permitirían dar mejores soluciones a las víctimas de agresión contra cuerpos y/o pertenencias que siguieran existiendo, y también lidiar mejor con los daños causados al medio ambiente,[21] a animales no humanos y a personas vulnerables.[22]

En cuanto a agresiones contra cuerpos y/o pertenencias, Chartier propone no enfrentarlas utilizando la categoría estatalista de "crimen",[23] y avanza en un modelo en el que el remedio consiste en la restitución de los daños, complementado por mecanismos de control de los individuos persistentemente agresivos. Es decir, propone enfrentarlas con leyes civiles, en vez de hacerlo con leyes criminales que impongan sanciones como la pena privativa de libertad. La restitución de la que habla es económica, comprende sólo la compensación por daños causados a cuerpos y/o pertenencias,[24] y se tiene derecho a reclamarla ante los tribunales, dando lugar al eventual uso de la fuerza contra las pertenencias de quienes hayan causado esos daños. No comprende la compensación por daños que resulten consecuencia del ejercicio de

21 Asignando responsabilidad sobre aspectos particulares del mundo natural a grupos o a personas identificables, que quisieran cuidarlos y tuvieran la capacidad para hacerlo. Ibid., p. 303 y ss.

22 Tanto a animales no humanos como a personas vulnerable podría atribuírseles la representación de apoderados adecuadamente incentivados para tal tarea. Ibid.

23 Ibid., p. 263 y ss. En consonancia con Rocker, Chartier sostiene que la noción de "crimen" es incomprensible sin la de "estado": el criminal es un enemigo del estado y, si va a prisión, no es por otra razón que por ser considerado como un enemigo del estado. En su análisis de la cuestión, Chartier señala que el concepto de "crimen" es frecuentemente definido como agresión a "lo público", o al "cuerpo político", o al "estado". En este sentido, recuerda que la costumbre de señalar al estado como objeto del crimen, proviene de su identificación con el soberano en los regímenes monárquicos, y al ocupar el estado democrático el lugar del rey, e identificarse erróneamente al estado con la totalidad de la población, lo que fueron ofensas contra el rey se han transformado en ofensas contra el estado democrático y, por eso, supuestamente contra el pueblo. Pero en una sociedad libre de reyes y de estado −concluye−, no existirían razones para utilizar la categoría de "crimen". En una sociedad sin estado, quedaría clara la pertinencia de utilizar la justicia civil en lugar de la criminal, pues se trataría de hallar soluciones a ofensas concretas contra víctimas identificables, no contra el rey o contra una abstracción como el estado.

24 La restitución económica debida por daños a las pertenencias consistiría en un valor monetario equivalente al de la pertenencia violentada, sumado a los costos que hubieran demandado al afectado los trámites correspondientes a su recuperación, como gastos de abogados o judiciales. En cuanto a la compensación debida por daños corporales, incluiría gastos médicos y de recuperación. La compensación por daños a personas y/o a cosas es debida cuando la agresión ha sido realizada contra otro, pero no cuando lo ha sido a uno mismo. Ibid., p. 268 y ss.

la libertad de expresión ni de otras conductas consideradas ofensivas, respecto de las cuales reconoce la pertinencia de sanciones no agresivas, aplicadas por instituciones sociales ajenas al ámbito legal.

Asimismo, Chartier rechaza la venganza y la disuasión –fundamento de las teorías de la prevención– como justificaciones para el uso de la fuerza contra quienes perpetraran agresión contra la persona o los bienes. En consecuencia, condena en términos generales la pena privativa de libertad. Sin embargo, la acepta cuando se la emplea con el propósito de proteger a la sociedad contra individuos habitualmente agresivos, o en situaciones de conflicto armado, y siempre y cuando no haya alternativas menos restrictivas.[25]

El proyecto resulta sugerente en la medida en que, con buenos argumentos, supone el reemplazo casi completo de las sanciones penales –entre ellas las penas privativas de libertad– por sanciones civiles, mucho más adecuadas que aquéllas para reparar los daños causados por la agresión. Al respecto, y toda vez que razonablemente se espera que con la desaparición del estado se vuelvan menos frecuentes los comportamientos agresivos, que sólo se acepte la reclusión para casos en los que ese tipo de comportamiento se manifieste de una manera persistente –tanto a nivel individual como situacional–, implica la reducción al mínimo de las penas privativas de libertad.

Sin embargo, el mantenimiento de regímenes legales justos que el autor propicia deja interrogantes sin responder. Chartier vislumbra y se entusiasma con la posibilidad de una sociedad sin estado, pero su idea de sociedad sin estado no cuestiona todas las estructuras autoritarias vigentes en la sociedad contemporánea: promueve la abolición de la parte de la organización estatal encargada de la administración de los asuntos públicos –el poder ejecutivo– y, en cambio, no parece cuestionar la del que tiene a su cargo la resolución de controversias individuales –el poder judicial–, en el cual, además, deposita su confianza para que siga tomando las decisiones relativas a la aplicación de las normas civiles de compensación económica de las víctimas de daños corporales o en sus pertenencias. Al respecto, desconoce que, tal como advirtiera

25 Ibid., p. 295.

Kropotkin, se trata de una justicia de clase que, tras un discurso igualitarista, sostiene un sistema anti-igualitario.[26]

Asimismo, en relación con esta cuestión, el pensar la compensación por daños ocasionados a cuerpos y/o a pertenencias en términos de equivalencias monetarias revela la falta de cuestionamiento del autor al sistema económico, en el que el derecho de propiedad no puede ser igualitariamente ejercido por todas las personas, pues todas las personas no se encuentran en idéntica situación para la adquisición de bienes. De allí, entonces, que el criterio de compensación se muestre injusto e ineficaz en situaciones de desigualdad entre agresores y víctimas. ¿Qué compensación económica se puede exigir a quién no posee bienes como para satisfacerla?

5. Esbozo de un programa alternativo desde la teoría anarquista

Si bien la teoría de Chartier no puede ser considerada –por las razones antes expuestas– como completamente anarquista, lo que de ella merece ser rescatado es su propuesta de enfrentar las consecuencias de determinado tipo de conductas mediante sanciones civiles en lugar de hacerlo mediante sanciones penales, eliminando así la violencia estatal inherente a estas últimas. Ahora bien, ¿cómo implementar dicha propuesta sin instituciones autoritarias que apliquen esas normas en las controversias individuales? Las ideas anarquistas ofrecen un camino para, por lo menos, intentarlo.[27]

Antes que nada, es preciso reiterar que demoler las prisiones no es empresa sencilla, como no lo es demoler las instituciones estatales autoritarias que les dan fundamento. No se puede lograr en un instante, y la teoría anarquista no es una panacea en ese sentido. Requiere de un largo proceso, y es necesario tener algunas ideas claras.

26 Piotr Kropotkin, "Las prisiones", en *Las prisiones – El salariado – La moral anarquista*, Valencia, F. Sempere y Cia. Editores, s/f., pp. 67-68.

27 Para el desarrollo de las ideas expuestas en este apartado, me baso en las ideas de los pensadores y pensadoras anarquistas más relevantes (Proudhon, Bakunin, Kropotkin, Emma Goldman) sobre las cuestiones que hacen a la organización de la sociedad y a su crítica. Sin embargo, como lo que se dice no alude de modo directo a sus obras, he optado por referirme genéricamente a la "perspectiva anarquista".

Desde una perspectiva anarquista, el primer paso consiste en concebir un horizonte hipotético de abolición del estado y desaparición de la propiedad privada. Una vez definido ese horizonte, es necesario tener en cuenta que la sociedad actual se encuentra moldeada desde hace siglos por una educación competitiva y plagada de individualismo. Por eso, desaprender ese tipo de comportamientos es imprescindible, y demanda un sistema educativo orientado a un proyecto común, que priorice beneficios sociales compatibles con expectativas individuales por sobre beneficios individuales basados en expectativas exclusivamente individuales: una educación para la fraternidad. Sólo con hombres y mujeres educados de esa manera, y capaces por eso mismo de superar intereses particulares radicales en pos de una convivencia grupal armónica, resulta factible para el pensamiento libertario la conformación de comunidades con capacidad para organizarse mediante contratos libres en los que esos hombres y esas mujeres se ofrezcan mutuas garantías y rompan con los lazos tendidos por autoridades externas.[28]

El siguiente paso, el reemplazo de las estructuras autoritarias de la sociedad por parte de esas comunidades autónomamente organizadas, implica el desmantelamiento del poder administrador y el del legislativo como se lo ejerce actualmente, pero también el del poder judicial y el del sistema de la economía capitalista. En dicha situación, la desaparición de la violencia estatal traería consigo, como pronostican Kropotkin y Chartier –entre otros–, una drástica reducción del crimen, tanto en términos cuantitativos como cualitativos (es decir, habría menor cantidad de crímenes y la gravedad de los mismos sería también menor). En ese ambiente libre de agresión, en el que la gente cooperaría pacífica y voluntariamente y se autogobernaría, finalmente podrían aplicarse

28 Contratos a los que Elina Ibarra asigna las siguientes características: "***Sinalagmáticos****; es decir, recíprocos; las partes se obligan unas a otras; no hay contrato unilateral donde uno se obliga y el otro no.* ***Conmutativos****; es decir, las obligaciones contraídas son equivalentes en valor, de manera que la igualdad no puede quedar alterada.* ***Rescindibles****; esto es, no hay obligación permanente; los convenios son libres y duran mientras las personas lo consientan; por lo tanto no hay sanciones punitivas por incumplimiento, más que la restitución de la situación anterior a su equivalente.* ***Parciales****; lo que significa que no puede haber obligaciones generales no específicas; cada contratante siempre conserva más de lo que cede al contratar*". Es lo que la autora denomina "anarko contractualismo". Elina Ibarra, "El anarko contractualismo", en Grupo de Estudio sobre el Anarquismo, *El anarquismo frente al derecho. Lecturas sobre Propiedad, Familia, Estado y Justicia*, Buenos Aires, Libros de Anarres, 2007, pp. 72-73.

plenamente, respecto de quienes aún practicaran conductas agresivas, las ideas de Chartier sobre compensación civil en vez de sanción penal.

Sin embargo, todavía hay que profundizar en algunas cuestiones. La primera, la de las normas aplicables para resolver controversias entre agresores y víctimas de agresión. Al respecto, si se acepta que el derecho es un sistema de normas que busca motivar conductas a través de la amenaza de un mal que debe imponerse institucionalmente, en una sociedad sin estado no habría un "derecho" que se adecue a esa definición. Contra lo que propone Chartier, las únicas normas que podrían regir válidamente las conductas humanas serían –para el anarquismo– las surgidas de acuerdos comunitarios. En estas normas, fruto de la cooperación pacífica y voluntaria, iría implícita la renuncia a la violencia para castigar a quienes las violaran. No existirían sanciones penales, sino mecanismos de compensación por los daños ocasionados.

Cae de suyo que tampoco se mantendría una institución jerárquica y autoritaria como el poder judicial para resolver controversias entre las partes en conflicto. En cambio, la comunidad elegiría jueces y juezas cuya función sería, ante una denuncia, determinar si existió violación a las normas previamente acordadas, y mediar entre las partes para establecer el contenido y la cuantía de la compensación.

Párrafo aparte merece este último punto, ya que –como señalé antes–, desde una perspectiva anarquista no se trata meramente del desmantelamiento de los poderes del estado (ejecutivo, legislativo y judicial), sino del de todos los sistemas sociales autoritarios, en particular el de la economía capitalista. En este orden de ideas, en una sociedad en la que no existiera propiedad privada en los términos en que se la entiende actualmente, carecería de sentido que la compensación por los daños se calculara en función de un equivalente monetario. Así las cosas, sería también tarea del juez o de la jueza hallar el punto de acuerdo en el que la compensación ofrecida por quien hubiera perpetrado la agresión (¿otro tipo de bien? ¿un servicio?) satisficiera a la víctima.

Por último, y toda vez que no existiría una organización estatal dotada del poder de coacción para hacer cumplir los acuerdos a los que arribaran las partes, no habría modo de hacerlos cumplir por la fuerza en caso de que no se verificara un cumplimiento espontáneo. Ante ese tipo de situaciones, debería preverse el establecimiento de

eficaces métodos de comunicación y difusión para que la víctima pudiera dar a conocer públicamente el incumplimiento, habilitando así la posibilidad de sanciones sociales.

6. Conclusión

No ignoro que podría calificarse a la propuesta esbozada como ilusoria o utópica. Me permito recordar, contra esa eventual calificación, que la misma se ha formulado desde un presupuesto consistente en la aceptación de la posibilidad hipotética de un horizonte de abolición del estado y desaparición de la propiedad privada. Y es en función de ese presupuesto, cuya realización exigiría un profundo cambio cultural previo, que se esbozan algunos pasos (no todos) que sería necesario dar para promover el cambio y llegar a la meta deseada. En cualquier caso, más ilusorio, si no cínico, es seguir proponiendo reformas parciales, recurrentemente fallidas, que ya se sabe que volverán a fallar.

Siguiendo a D´Auria,[29] el anarquismo es más fértil en términos de su denuncia de un estado de cosas y estímulo para el desarrollo de prácticas concretas para modificarlo, que en lo que significa una realización inmediata de sus objetivos últimos. En otras palabras, es tan importante el camino como la llegada. Es por eso que, en lo inmediato, la búsqueda de los medios para transitar el pasaje de una educación verticalista y autoritaria a una educación horizontal e igualitaria es una empresa más importante y realista que la realización de reformas penales y penitenciarias parciales.

El mantenimiento de una mirada crítica contribuirá al cambio cultural necesario como para llegar a la instancia en que se encuentren dadas las condiciones para un cambio radical. Entretanto, y si se tiene claridad respecto del horizonte deseado, sólo resultará factible proponer reformas realizables que avancen en ese sentido.

29 Al respecto, D'Auria señala que "*El anarquismo presenta una concepción compleja de la revolución, donde los factores evolutivos no son desdeñados sino complementarios de un cambio social radical. Tanto la revolución como la sociedad futura que resulte de ella no pueden surgir de la nada; deben ser preparadas desde el hoy, aquí y ahora. De ahí la acción directa, que significa no sólo rebelión sino también construcción: en lo posible, el anarquista debe vivir la anarquía lo más plenamente que las circunstancias permitan…*". Aníbal D`Auria, "Introducción al ideario anarquista", en Grupo de Estudio sobre el Anarquismo, *El anarquismo frente al derecho. Lecturas sobre Propiedad, Familia, Estado y Justicia*, Buenos Aires, Libros de Anarres, 2007, p. 16.

7. Bibliografía

BALERDI, Juan Carlos (2021), "Estado y prisión: una mirada crítica desde el anarquismo", en Alma Melgarito Rocha (coord..), *Dossier Crítica anarquista del derecho y del* estado, *Nuestrapraxis. Revista de investigación interdisciplinaria y crítica jurídica*, año 5, N° 9, enero- julio, pp. 13-24.

BECARIA, Cesare (2005), *De los delitos y de las penas (1764)*, Buenos Aires, Ediciones Libertador.

BISKIND, Peter (ed.), *Mis almuerzos con Orson Welles. Conversaciones entre Henry Jaglom y Orson Welles*, Barcelona, Crónicas, Editorial Anagrama.

BLUMENBERG, Hans (2003), *Paradigmas para una metaforología*, Madrid, Trota.

CESANO, José Daniel (2003), "De la crítica a la cárcel a la crítica a las alternativas", *Boletín mexicano de derecho comparado* vol. 36 N° 108, septiembre/diciembre, pp. 863-889.

CHARTIER, Gary (2013), *Anarchy and Legal Order. Law and Politics for a Stateless Society*, New York, Cambridge University Press.

D'AURIA, Aníbal A. (2007), "Introducción al ideario anarquista", en Grupo de Estudio sobre el Anarquismo, *El anarquismo frente al derecho. Lecturas sobre Propiedad, Familia, Estado y Justicia*, Buenos Aires, Libros de Anarres, pp. 11-49.

- (2016), La *crítica radical del derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 2016.

FOUCAULT, Michel (2005), *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores.

DE LA BOETIE, Étienne (2006), *Discurso sobre la servidumbre voluntaria*, Buenos Aires, Colección La Protesta, Libros de la Araucaria.

IBARRA, Elina (2007), "El anarko contractualismo", en Grupo de Estudio sobre el Anarquismo, *El anarquismo frente al derecho. Lecturas sobre Propiedad, Familia, Estado y Justicia*, Buenos Aires, Libros de Anarres, pp. 63-76.

KROPOTKIN, Piotr (s/f)), "Las prisiones", en *Las prisiones – El salariado – La moral anarquista*, Valencia, F. Sempere y Cia. Editores.

- (1989), *El apoyo mutuo*, Móstoles, Ediciones Madre Tierra.

- (2001), “La ley y la autoridad”, en *Palabras de un rebelde*, Barcelona, Los libros de Sísifo, Edhasa.

- (2009), “Discurso de Kropotkin ante el tribunal de Lyon (1931)”, en D’Auria, Aníbal A., *Contra los jueces (El discurso anarquista en sede judicial)*, Buenos Aires, Libros de Anarres, pp. 115-125.

MARX, Karl y ENGELS, Friedrich (1987), *Manifiesto del Partido Comunista*, Beijing, Ediciones en Lenguas Extranjeras.

ROCKER, Rudolf (1942), *Nacionalismo y cultura*, Buenos Aires, Ediciones Imán.

SLOTERDIJK, Peter (2006), *Crítica de la razón cínica*, Madrid, Ediciones Siruela.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl (1986), *Manual de Derecho Penal Parte General*, Buenos Aires, Ediar.

Una mirada criminológica en torno a las masculinidades: la violencia sexual de los varones

A criminological view about masculinities: male sexual violence

*Ricardo Rodríguez Luna**

Resumen

En esta investigación se indagan los vínculos entre masculinidades y violencia sexual de los varones, se plantea un estudio descriptivo desde los inicios de la criminología hasta la actualidad. En primer término, se analizan los principales postulados de la criminología clásica; en segundo, las perspectivas crítico-criminológicas que han favorecido un enfoque de las masculinidades. Los resultados muestran que cada corriente, al menos hasta 1970, justificó la violencia sexual masculina. Posteriormente, cada vez más, se ha incorporado un punto de vista de género en la criminología, favoreciendo el desarrollo de estudios que vinculan masculinidades, violencia y sexualidad. Aunque hay líneas de análisis por demás interesantes, aún queda mucho por seguir indagando.

Palabras clave: Criminología; masculinidades; varón; violencia sexual; sexualidad.

Abstract

This research investigates the links between masculinities and male sexual violence, and proposes a descriptive study from the beginnings of criminology to the present day. First, the main postulates of classical criminology are analyzed; second, the critical-criminological perspectives that have favored an approach to masculinities are analyzed. The results show that each current, at least until the 1970s, justified male sexual violence. Subsequently, a gender point of view has been increasingly incorporated into criminology, favoring the development of

* Universidad de Guanajuato, México. e.mail: ricardo.rodriguez@ugto.mx. Este trabajo se desarrolló en el marco de una investigación de mayor amplitud intitulada "Delito y masculinidad: la construcción del varón delincuente en la teoría criminológica ", aprobada por la Universidad de Guanajuato, bajo la convocatoria CIIC-2023 (no. de referencia 033/2023).

studies linking masculinities, violence and sexuality. Although there are interesting lines of analysis, much remains to be explored.

Key words: Criminology; masculinities; male; sexual violence; sexuality.

Sumario

Introducción, 1. Antecedentes criminológicos: justificación de la violencia sexual masculina, 2. Criminología y masculinidades: hacía un significado de la violencia sexual masculina, 3. Reflexión final, 4. Bibliografía.

Introducción

El delincuente ha sido concebido de múltiples formas por la criminología. Algunas teorías han centrado su atención en la (ir) racionalidad, anomalías o "deficiencias" bio-antropológicas del individuo. Otras teorías han destacado la influencia del contexto social, de las interacciones o de las estructuras socioeconómicas. Algunas más, en las últimas décadas, han introducido el género como una variable importante de análisis; así, el significado de lo *masculino* cada vez más se tiene en cuenta en los estudios criminológicos, así como su impacto en algunos ilícitos en particular, como es el caso de los delitos sexuales.

La década de los años setenta del siglo XX marcó un cambio fundamental en la criminología. Antes de este período prácticamente no se cuestionó la violencia sexual de los varones, más bien, se justificó bajo diversos argumentos, siendo los más importantes aquellos que apelaron a la "naturaleza" de hombres y mujeres. Esta labor fue desarrollada esencialmente por la criminología clásica y a pesar de que ha sido ampliamente analizada es importante revisar, aunque sea someramente, las explicaciones en torno a dicha violencia ya que aportan valiosa información sobre la visión estereotipada y androcéntrica que desarrolló la criminología. Pero, sobre todo, porque en diversos sentidos refleja cómo fue concebido el varón delincuente que cometía delitos sexuales.

Con posterioridad a la década de los setenta, en particular al tener en cuenta el género en las ciencias sociales, cada vez más se ha analizado la concepción de lo masculino y se ha favorecido el desarrollo de un campo de conocimiento conocido como *estudio de las masculinidades*. La criminología no ha sido ajena a esta situación, debido a ello ha crecido el interés por indagar cómo son concebidos los varones y lo masculino en el desarrollo de la teoría criminológica.

De esta forma, el objetivo de esta investigación es mostrar la forma en que ha sido explicada la relación entre masculinidades y delitos sexuales de los varones, esto supone que la atención se centra de manera principal en la criminología posterior a la década de los años setenta del siglo pasado. Así mismo, es importante tener en cuenta que, al indagar en torno a dicha relación, la atención se centra en varones heterosexuales y principalmente jóvenes, pues la criminología en general, tanto la clásica como la posterior a los años setenta, ha prestado atención principal a este tipo de hombres.

Para alcanzar el objetivo antes planteado, en el primer apartado de este estudio, a manera de contextualización, se propone una breve revisión de algunos de los principales postulados de las corrientes criminológicas de la primera mitad del siglo xx. La atención se centra en la forma en qué se asumió lo "masculino" y cómo ello se vinculó a los delitos sexuales de los varones. En el segundo apartado, en el cual se centra la atención de manera principal, se revisa la forma en que el género impactó en el desarrollo de una específica visión en torno a lo masculino, sus vínculos con los delitos sexuales y la manera en que ello ha enriquecido las explicaciones de la violencia sexual masculina.

1. Antecedentes criminológicos: justificación de la violencia sexual masculina

Antes de iniciar, es importante tener en cuenta que, en términos generales, existe un amplio consenso en considerar que en la modernidad se han asignado diversos atributos en función del sexo: al varón y lo masculino se ha atribuido la razón y la inteligencia; la virilidad, la fuerza y la resistencia; la superioridad, la competitividad

y la autoridad; la insensibilidad; así mismo, se le ha ubicado en el ámbito público y político, y ha sido considerado como proveedor, etcétera. Por su parte, la mujer y lo femenino se ha asociado al instinto y la naturaleza, lo cual ha implicado aspectos como la reproducción, la afectividad, el amor maternal y la dedicación y cuidado de los demás; también la belleza, la delicadeza, la abnegación; la irreflexión y la pasión; asimismo, se le ha atribuido un papel de dependencia, teniendo el hogar y la familia como *su* espacio.[1]En este primer apartado se revisarán algunos de los principales postulados de la criminología clásica, en particular, se destacará la forma en que los atributos antes referidos fueron empleados para explicar el delito, pero desde un enfoque que naturalizaba, sexualizaba o estereotipaba tales atributos.

1.1 El positivismo criminológico[2]

Los orígenes de la criminología se remontan a finales del siglo XIX, al menos en su etapa "científica". El positivismo criminológico marcó estos inicios bajo el desarrollo de investigaciones que pretendían encontrar las "causas" de delito, para ello, centró su atención en aspectos biológicos y antropológicos del individuo. Al hacerlo, consideró que el delincuente poseía una serie de anomalías que lo identificaban como un ser atávico o irracional, una especie de raza inferior predeterminada al delito.[3]No obstante, el positivismo naturalizó y sexualizó las causas del delito, y empleó diversos estereotipos en las explicaciones de los crímenes, especialmente en el caso de las

1 Donna Haraway, *El patriarcado del osito Teddy. Taxidermia en el jardín del Edén*, Barcelona, Sans Soleil, 2015; Rebecca Cook y Simone Cusack, *Estereotipos de género. Perspectivas legales trasnacionales*, Bogotá, Profamilia, 2010; Thomas Laqueur, *La construcción del sexo. Cuerpo y género desde los griegos hasta Freud*, Madrid, Cátedra, 1994; Celia Amorós, *Hacia una crítica de la razón patriarcal,* Barcelona, Anthropos, 1991.

2 Este tema lo desarrollé de manera más amplia en un trabajo que hace referencia a la concepción del delincuente en el positivismo, pero no se aborda de manera particular el tema de la violencia sexual. Ver Ricardo Rodríguez Luna, "La exaltación de lo viril en el positivismo criminológico: la masculinidad en el delincuente del siglo XX", *Alegatos*, 99, 2018, pp. 309-324.

3 Cesare Lombroso, *Lombroso y la Escuela Positiva Italiana*, Madrid, CSdeIC, 1975; Raffaele Garófalo, *La criminología. Estudio sobre el delito y la teoría de la represión*, Buenos Aires, BdeF, 2005; Enrico Ferri, *Sociología criminal*, Pamplona, Anacleta ediciones, 2005.

mujeres, tal como mostró la criminología feminista de los años setenta.[4] En el caso del delincuente varón, lo anterior se reflejó en al menos cuatro aspectos estrechamente relacionados entre sí. Uno de ellos fue la fisonomía. Al centrarse en el individuo, la escuela positiva realizó una tipología de criminales en donde el delincuente nato, sin duda, fue el más destacable y se caracterizó por rasgos bien definidos, como la asimetría de la estructura ósea del cráneo y la cara: mandíbulas voluminosas, pómulos salientes, nariz torcida o chata, frente hundida, etcétera.[5] Sin embargo, acabó por ser definido como alguien caracterizado por la "fealdad extrema, la fealdad repulsiva […] y debe advertirse que donde con más frecuencia se ve es entre las mujeres".[6]

Un segundo aspecto fue el biológico, éste se basó en los gametos del ser humano y se sostuvo que la menor participación en el delito se debía a la "*tendencia conservadora* propia de la mujer, sustraída desde el mismo estado del óvulo —en comparación con la actividad de los espermatozoos".[7] Esto supuso, en el caso de las mujeres, la aceptación de la tesis de la "pasividad de las mujeres" como explicación de su menor participación en el delito y en el tipo de ilícitos que se cometían.[8] En el caso de los hombres, propició que se le considerara más preparado para actividades como la caza, el combate y la defensa o la violencia; así mismo, se le asignaron atributos como la fuerza, resistencia física, insensibilidad o una gran resistencia al dolor[9]; atributos tradicionalmente considerados masculinos. Además, es destacable que la concepción movilidad—masculino / pasividad—femenino adquirió gran importancia

4 Carol Smart, *Women, crime and criminology: a feminist critique*, London, Routledge & Kegan Paul, 1977; Carol Smart, *Law, crime and sexuality. Essays in feminism*, London, Sage, 1995; Meda Chesney-Lind y Shelden G. Randall, *Girls, Delinquency and Juvenile Justice*, USA, Wadsworth/CENGAGE Learning, 2004; Ngaire Naffine, *Feminism and criminology*, UK, Polity Press, 1997; Richard Collier, *Masculinities, crime and criminology*, London, Sage, 1998.

5 Cesare Lombroso, *op. cit*, pp. 257-258.

6 Rafaele Garófalo, *op. cit,* p. 68.

7 Cesare Lombroso, *op. cit.,* p. 633 (subrayado en el original).

8 Carol Smart, *Law, crime and sexuality..., op. cit.,* p. 20; Carol Smart, *Women, crime and criminology…, op. cit.*

9 Cesare Lombroso, *Los criminales*, Barcelona, Editorial Atlante, s/a, pp. 37-39.

en la criminología, ya que, con diversos matices, tal como ha mostrado Smart,[10] fue empleada de forma constante en investigaciones desarrolladas a lo largo de las décadas posteriores.

Un tercer aspecto es el hereditario, en este sentido, como punto de partida, al delincuente se le atribuyó un carácter moral constituido por "instintos morales innatos" producto de la herencia, en consecuencia, se consideró que actuaba "exclusivamente bajo el impulso de sus deseos"[11] y caracterizado por pasiones fuertes y razón débil, impulsividad, violencia, obscenidad, canibalismo, entre otras.[12] Estas características se relacionan de forma importante con un cuarto aspecto: considerar al delincuente un ser atávico, pues se asumió la existencia de una analogía entre criminales y salvajes "por inferioridad de estructura y de funciones físicas y psíquicas a la de los pueblos primitivos y de los salvajes, y algunas veces a la de los animales".[13] No obstante, mientras que en el caso de las mujeres el atavismo se vinculó a la sexualidad, a la prostitución y el delito; en el caso de los hombres, la sexualidad se asumió como una especie de cualidad heredada de su semejanza con los "primitivos".[14]Esta equiparación naturalizó el delito, lo vinculó a la herencia, a los instintos y a lo innato, de esta forma, el positivismo criminológico consideró que la violencia sexual era cometida por el varón dada su "naturaleza" instintiva y atávica; es decir, se justificó en una condición biológico-natural. Asimismo, uno de los planteamientos que marcaron de forma importante las relaciones sexuales fue el establecimiento de dicotomías: el órgano masculino representó la fuerza, el femenino la debilidad; el hombre era activo, la mujer pasiva; ellas simbolizaron las emociones/pasiones, ellos la fuerza, la potencia sexual y la objetividad. Además, existió un doble parámetro, pues en la delincuente

10 Carol Smart, *Law, crime and sexuality..., op. cit*; Carol Smart, *Women, crime and criminology…, op. cit.*

11 Raffaele Garófalo, *op. cit.,* p. 111.

12 *Ibidem*, pp. 95-98; Cesare Lombroso, *El delito. Sus causas y remedios,* Ciudad de México, INACIPE (edición facsimilar), 2018, pp. 498, 507-508.

13 Cesare Lombroso, *Lombroso y la Escuela …*, *op. cit.*, p. 258.

14 Cesare Lombroso, *Lombroso y la Escuela…, op. cit;* Raffale Garófalo, *op. cit.*

nata, el atavismo favorecía una criminalidad más cruel respecto del delincuente, en tanto la conducta de ella era más intensa, perversa y feroz.

1.2 Escuela de Chicago: naturaleza y sociedad[15]

En el transcurso del primer tercio del siglo xx, la Escuela de Chicago desarrolló una perspectiva que criticó seriamente los planteamientos bioantropológicos, dejó de centrar la atención en el individuo y volteó la mirada al contexto social, en particular a las ciudades.[16] Al hacerlo, plantearon una visión evolucionista y ecológica de la vida urbana, y concibieron las ciudades como unidades orgánicas regidas por el principio de lucha por la existencia, el cual tiene la función de equilibrar el hábitat y regular la vida.[17]

No obstante, las adaptaciones al medio y la evolución misma de la especie estuvieron determinadas según el sexo, pues las capacidades de adaptación y de sobrevivencia se consideraron distintas en cada organismo. En este punto adquiere relevancia la noción de seres anabólicos/catabólicos; es decir, de manera natural, existía una tendencia a la menor movilidad o pasividad de las mujeres y una mayor actividad de los hombres.[18] Al respecto, se sostuvo que "debido a cuestiones anabólicas, así como la interrelación entre el sujeto y el medio ambiente, el hombre desarrolló un físico más fuerte, una mayor pasión y mayor capacidad cerebral. Todo ello fortalecido por la herencia".[19]De

15 Este tema lo desarrollé de manera más amplia en un trabajo que hace referencia a la concepción del género masculino en la Escuela de Chicago, aunque no abordé de manera particular la violencia sexual. Ver Ricardo Rodríguez Luna, "La mirada criminológica del género masculino: los postulados de la Escuela de Chicago", *Alegatos,* 101, 2019, pp. 80-91.

16 Frances A. Kellor, "Sex in crime", *International Journal of Ethics*, 9(1), 1898, pp. 74-85; Frances A. Kellor, "Psychological and environmental study of women criminals", *American Journal of Sociology*, 5(4), 1900, pp. 527-543; Ernest Burgess, "El estudio del delincuente como persona", *Delito y Sociedad*, 1(27), 2009, pp. 117-136.

17 Robert E. Park, *La ciudad y otros ensayos de ecología urbana*, Barcelona, Ediciones del Serbal, 1999, pp. 128-131; William I. Thomas, "Sex in primitive morality", *American Journal of Sociology*, 4, 1899, pp. 774-787; William I. Thomas, "The adventitious character of woman", *American Journal of Sociology*, 1, 1906, pp. 32-44; Fraces A. Kellor, *op. cit.*

18 William I. Thomas, *op. cit;* Francesc Kellor, *op. cit;*

19 Fraces A. Kellor, "Sex in crime", *op. cit.*, p. 77.

esta forma, en cierto sentido se favoreció la reproducción del punto de vista natural del delito, ya que el delincuente se concibió como un ser *cuasi* predeterminado al crimen por factores sociales, ya que se resituó la patología, "se la cambió del plano personal al plano social".[20] Es decir, a pesar del cambio de perspectiva biológica a sociológica, el paradigma continuó siendo el mismo: la búsqueda de las características distintivas del hombre criminal.[21]En el marco del contexto social, la idea de movilidad/pasividad también tuvo un gran impacto en la determinación de las funciones y los espacios que correspondían a cada persona según su sexo y capacidades de adaptación. Así, el varón fue definido como proveedor y protector,[22] por tanto le correspondían aspectos como la caza, el suministro de alimentos, el ataque y la defensa, el uso de armas, además de ser considerado más activo en las relaciones sexuales. En resumen, "los chicos son enseñados a la guerra y a rechazar las ocupaciones de la mujer".[23] En el caso de las mujeres, dado que el ejercicio de la maternidad es necesario para perpetuar la especie, ésta pasó a ser *su función*, junto con el cuidado, la alimentación y las labores del hogar, debido principalmente a los vínculos que desarrolla con hijos e hijas. Atribuidos estos roles, hombres y mujeres desarrollaron cambios evolutivos distintos, especialmente en lo relativo a la fuerza física.[24]

En el caso de los delitos sexuales cometidos por el varón delincuente, a pesar de su visión crítica, los teóricos de Chicago no rechazaron del todo la noción positivista del instinto, aunque con matices, reprodujeron la justificación instintiva e impulsiva preexistente, la cual se fundamentó en un punto de vista evolutivo-biológico. En el marco de este proceso, al varón se asignaron diversas características, entre otras, la fuerza, una gran disposición a la violencia o más activo sexualmente; en este mismo sentido, una mayor disposición al delito. Además, no se cuestionaron, al contrario, se reprodujeron determinados estereotipos, pues el varón es concebido como "proveedor"

20 David Matza, *El proceso de desviación*, Madrid, Taurus, 1981, p. 63.

21 Richard Collier, *op. cit.,* p. 11.

22 William I. Thomas, "The adventitious character of woman", *op. cit.,* p. 34.

23 William I. Thomas, "Sex in primitive morality", *op. cit.,* p. 775.

24 *Ibidem*, pp. 774-787.

y "padre ausente", pero, debido al proceso evolutivo, con cierta predisposición a la violencia. De esta forma, favorecieron el empleo de diversas asignaciones sociales conforme al sexo, su reproducción y allanaron el camino para la incorporación de estereotipos de género en las explicaciones sociales del delito.

1.3 La influencia socioestructural en el delito:[25] consolidación de roles sexuales

La influencia sociológica en la criminología se consolidó en el segundo tercio del siglo xx, pero, a diferencia de la perspectiva anterior, el centro de interés fue la sociedad en general y no sólo el contexto urbano. La teoría de Robert Merton y las explicaciones sub-culturales del delito predominaron en esta época. Así como también tuvo una fuerte influencia el concepto de rol sexual en las ciencias sociales en general[26] y en la criminología en particular.

La noción se rol sexual se basó en una especie de estándar normativo, es decir, se reconocían y aceptaban normas determinadas a las cuales se adaptaban los comportamientos de hombres y mujeres.[27] En este sentido, de acuerdo con Walklate,[28] la idea de rol tiene orígenes biológicos, pues consideró este aspecto del ser humano como "el lienzo sobre el cual son pintados, a través del proceso de socialización, un conjunto específico de comportamientos llamados roles sexuales". Además, esta

25 Algunos aspectos aquí abordados, los desarrollé en un trabajo sobre criminología y masculinidad, aunque no abordé de manera particular la violencia sexual. Ver Ricardo Rodríguez Luna, "Criminología y masculinidad: el delincuente en la primera mitad del siglo xx", *Crítica Jurídica*. 1, nueva época, 2019, pp. 179-200.

26 Talcott Parsons, *El sistema social*, Madrid, Alianza, 1984, pp. 34-44.

27 Esta definición se estructuró en torno a diversos estereotipos: el rol masculino se conformó por aspectos como el prestigio, responsabilidad, heterosexualidad; paternidad ausente, pero importante en la identificación del niño con el rol masculino. Así mismo, se planteó el tema de una "masculinidad compulsiva" Talcott Parsons, "La estructura social de la familia", en *La familia. Fromm, Horkheimer, Parsons*, Barcelona, Península, 1972; Talcott Parsons, *El sistema social*, *op. cit.*

28 Sandra Walklate, *Gender, Crime and Criminal Justice*, uk, WillanPublishing, 2004, p. 65 (trad. propia).

teoría no analizó cuestiones de poder ni desigualdad entre los sexos y asumió que las personas, conforme a su rol tenían aspiraciones determinadas[29].

Merton consideró que el delito era resultado de tensiones o contradicciones entre estructura social y fines culturales: la sociedad imponía a todo individuo un conjunto de metas y valores, de la misma forma ponía a su disposición los medios legítimos para alcanzar dichos objetivos. Las tensiones entre metas y medios propiciarían diversas formas de adaptación, una de ellas es el delito.[30] Sin embargo, este planteamiento, al ser proyectado al conjunto de la sociedad, no prestó atención a la inequitativa distribución de bienes, ni de oportunidades, y no tuvo en cuenta las desigualdades estructurales ni de poder de hombres y de mujeres. Tampoco lo hace con los supuestos consensos en torno a los fines sociales, como el éxito económico, el consumismo o el estatus social.[31]

Esta perspectiva incurrió en sesgos importantes, ya que no hay motivos para suponer un consenso general en cuanto a los fines que persiguen hombres y mujeres; tampoco los hay para pensar que no influye en tales deseos la diversidad de circunstancias y condiciones individuales. Además, al suponer que las mujeres perseguían similares fines que los varones, pero con menor acceso a los medios, no se cuestionó por qué las mujeres cometían mucho menos delitos que los varones. A su vez, los varones son asumidos como una entidad homogénea con similares aspiraciones.[32] En cuanto a las masculinidades, éstas se concibieron conforme a la noción de rol sexual, de tal forma que aparecieron "marcada[s] por una serie de ansiedades, especialmente en torno a la (hetero)sexualidad […] a lo que no era: no femenino, no homosexual y no 'poco masculino".[33]

29 Lynne Segal, *Slow Motion. Changing Masculinities, Changing Men*, New York, Palgrave-macmillan, 2007

30 Robert Merton, *Teoría y estructura social,* Ciudad de México, Fondo de Cultura Económica, 1992, p. 208 y ss.)

31 Ian Taylor, *et al*., *La nueva criminología. Contribución a una teoría social de la conducta desviada,* Buenos Aires, Amorrortu Editores, 1990, pp. 109-110.

32 Raewyn W. Connell, *Masculinidades,* Ciudad de México, UNAM/PUEG, 2003.

33 Richard Collier, *op. cit.,* p. 12

Por otra parte, las teorías subculturales,[34] siguiendo muchos de los planteamientos de Merton, se centraron en el estudio de las subculturas delictivas y la participación de los varones jóvenes de clase baja en ellas. Es importante tener en cuenta que este planteamiento excluyó a las mujeres de sus análisis. Como punto de partida, afirmaron la existencia de una cultura dominante y valores compartidos, no obstante, mostraron que ésta no brindaba a los jóvenes las oportunidades de acceso a las metas sociales compartidas. Esta falta de oportunidades propiciaría un alto grado de "frustración social" que se manifestaría en contra de las normas o cultura oficiales, a través de una subcultura con sus reglas y características propias.[35]

Cloward y Ohlin reconocieron la importancia de las definiciones de masculinidad y feminidad, no obstante, no se interesaron en indagar los vínculos entre masculinidad y delito, tan sólo se limitaron a criticar algunas teorías que plantearon la idea de la "identificación masculina",[36] pero las cuales no problematizaban dicho vínculo. Muy por el contrario, Cloward y Ohlin asumieron que la masculinidad y la feminidad "implica aprender los papeles sociales prescritos para los miembros de cada sexo".[37] Puede sostenerse que validaron los planteamientos predominantes de su época en torno al rol y reprodujeron diversos estereotipos de género. Es decir, tal como aconteció con los planteamientos de este enfoque, asumieron "que la base biológica de la teoría de los roles sexuales era un punto de partida no problemático para una explicación de las rutas hacia la delincuencia".[38]

Las teorías de la tensión y la frustración social se caracterizan por ser acríticas referente a los roles de género tradicionales. Continuaron empleando únicamente datos

34 Albert K. Cohen, *Delinquent Boys,* New York, The Free Press, 1960; Richard A. Cloward y Lloyd E. Ohlin, *Delinquency and opportunity. A theory of delinquent gangs,* Canada, Collier-Macmillan, 1967.

35 Albert Cohen, *op. cit,* pp. 20-21.

36 Ésta toma como punto de partida un modelo de paternidad ausente: la carecerían de una imagen paterna se combinaría con expectativas culturales que les indican a los jóvenes el deber de "comportarse como hombres". Situación conduciría a una gran tensión y, en consecuencia, protestarían en contra de la feminidad, se generaría una "protesta masculina" o "masculinidad compulsiva". Richard A. Cloward y Lloyd E. Ohlin, *op. cit.,* pp. 47 y ss.

37 *Ibidem,* p. 48.

38 Sandra Walklate, *op. cit.,* p. 68 (trad. propia).

sobre la delincuencia de los varones y aportaron información estereotipada en torno a la delincuencia de las mujeres, en aquellos casos en que ésta se abordó.[39] Puede sostenerse que aconteció una división de espacios conforme al sexo, en consecuencia, se masculinizaron y feminizaron diversas actividades conforme a la idea de rol sexual. Así como ocurrió con Merton, las teorías subculturales no explicaron por qué la frustración afectaba de forma distinta a los hombres jóvenes, y además se reiteró la idea de rehuir de lo femenino.

Para finalizar este apartado, cabe decir que la criminología de la primera mitad del siglo XX planteó diversas explicaciones del delito, al hacerlo, como fundamenta Naffine,[40] se interesó por el varón delincuente en tanto criminal, pero no como hombre; el género fue un elemento ausente. En cuanto al comportamiento sexualmente violento del varón, éste se justificó en la naturaleza, lo cual, según cada corriente, significó atavismo, irracionalidad, instintos, pasiones, desorganización moral de las ciudades o roles sexuales. La justificación se basó en diversas perspectivas como la biología, la antropología o la sociología; construcción que se caracterizó por diversos aspectos: cada corriente, de una u otra forma, rehuyó lo femenino; porque se aplicó un doble parámetro en las explicaciones del delito; en cada corriente, hombres y mujeres fueron caracterizados prácticamente conforme a los mismos prejuicios, estereotipos y explicaciones masculinocéntricas. Así, la criminología asumió al delincuente como un individuo hiperviril o hipersexualizado, en cuanto a sus atributos: fuerte, insensible, instintivo, poseedor de una gran potencia sexual, impulsivo, etcétera. Las diversas corrientes, en uno u otro sentido, mostraron una fascinación por lo masculino o viril, y proyectaron en el delincuente diversos prototipos de lo masculino.

39 Meda Chesney-Lind y Shelden Randall 2004, *op. cit*; María Luisa Maqueda, *Razones y sinrazones para una criminología feminista*, Madrid, Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología/Dykinson, 2014.

40 Ngaire Naffine, *op. cit*.

2. Criminología y Masculinidades: hacia un significado de la violencia sexual masculina

Los principales postulados de la teoría criminológica de la primera mitad del siglo xx, algunos de los cuales se comentaron previamente, fueron seriamente cuestionados en los años setenta del siglo xx. Esto significó poner en tela de juicio la cualidad natural o instintiva del delito en general, y la violencia sexual en particular.[41] De hecho, aconteció un cambio de paradigma que se reflejó, entre otros aspectos, en la diversificación de posturas en torno al delito. No obstante, en este apartado, más que llevar a cabo una revisión de las actuales corrientes criminológicas, se indaga en torno a la convergencia entre masculinidades y violencia sexual de los varones.

La criminología ha experimentado cambios importantes desde los años setenta del siglo pasado, los teóricos de esta época, en general, se agruparon en criminologías con denominaciones diversas: nueva desviación, conflictivas, críticas o radicales. Desde estas perspectivas se propusieron distintas ópticas, ya sea porque centraron la atención en los procesos sociales; porque de alguna forma pretendían dar voz a las clases trabajadores, a los jóvenes y a los excluidos; o bien, porque desarrollaron puntos de vista que llamaron la atención en las estructuras económicas, políticas y sociales. No obstante, se planteó un cambio importante, a saber: no había algo esencialmente delictivo en el acto "desviado", en consecuencia, propusieron reinterpretar, dar sentido y valor a las acciones de los delincuentes.[42]

En los años ochenta continuó la diversificación de posturas crimino*lógicas*, sus denominaciones son diversas, sus planteamientos, perspectivas de análisis y propuestas también lo son.[43] Algunas de éstas, de acuerdo con Matthews, han tenido un importante

41 Carol Samrt, *op. cit;* Ngaire Naffine, *op. cit.*

42 Ngaire Naffine, *op. cit*; Roger Matthews, *Criminología Realista*, Argentina, Ediciones Didot, 2015.

43 Entre otras, pueden mencionarse, por ejemplo, el llamado *nuevo realismo* y el *realismo radical* o *realismo de la nueva izquierda*, el *abolicionismo penal* o el *garantismo penal*. También se ha distinguido el enfoque circunstancial, bajo el cual se agrupa la teoría del control, la del delito como oportunidad, la perspectiva de las actividades rutinarias y de la elección racional del delito. Se ha usado el término de *nuevas criminologías de la vida cotidiana* para distinguir este conjunto de teorías. En los últimos años, también se ha hecho referencia a la nueva criminología administrativa

desarrollo, por ejemplo, la criminología administrativa, pragmática y gerencial, la cual se ha caracterizado por estar vinculada a gobiernos e instituciones, con un enfoque pragmático y, en términos generales, ha sido conservadora y ha favorecido el desarrollo de estrategias situacionales. Otra propuesta destacable es la criminología realista, que posee una vertiente conservadora y una liberal, así como también, se ha desarrollado un enfoque crítico en los últimos años; esta última propone, entre otras cuestiones, el desarrollo de una teoría crítica con base empírica y comprometida con la práctica y la política, además, tener en cuenta "seriamente" las preocupaciones públicas.[44] De igual modo, cabe destacar la criminología cultural, la cual no concuerda del todo con las actuales explicaciones del delito relativas a la elección racional, oportunidad, falta de controles o racionalidad instrumental. La perspectiva cultural, si bien reconoce que gran parte del delito es instrumental y oportunista, también apunta que buena parte de ellos son expresivos.[45]

Los enfoques criminológicos desarrollados en los últimos años, a pesar de sus diferencias, matices, aportaciones y de representar tradiciones políticas y teóricas diversas, concuerdan con la concepción en torno al delincuente: es un actor racional que posee libertad de elección, es oportunista, o bien, es un delincuente profesional; dejó de ser observado como el individuo inadaptado, pobremente socializado y necesitado de ayuda. La distinción entre lo normal y lo patológico definitivamente dejó de ser el eje que articulaba el discurso criminológico. Asimismo, el delito se concibe como una acción racional, y algunas de las posturas más difundidas, basadas en la teoría de la elección racional, afirman que es producto de una valoración entre costes y beneficios, es decir, producto de oportunidades situacionales.[46]

---

o actuarial Jock Young, *La sociedad "excluyente". Exclusión social, delito y diferencia en la Modernidad tardía*, Madrid, Marcial Pons, 2003.

44 Roger Matthews, *op. cit.,* pp. 51-61.

45 Jock Young, "Merton con energía, Katz con estructura. La sociología del revanchismo y la criminología de la transgresión", *Delito y Sociedad*, 1(25), 2008, p. 64.

46 Jock Young, *La Sociedad Exluyente … op. cit*; Alessandro Baratta, "Enfoque crítico del sistema penal y la criminología en Europa", *en Criminología y Sistema Penal (compilación in memoriam),* Buenos Aires, BdeF, 2004, pp. 89-111.

2.1 Masculinidades y criminología

Un aspecto importante fue que la crítica criminológica de los ***años*** setenta, a su vez, fue criticada por la criminología feminista, la cual evidenció diversos aspectos: visibiliz**ó** que las investigaciones en torno al delito habían sido realizadas esencialmente por hombres; que esta disciplina se había caracterizado por una visión masculino-céntrica, sexista y adoptó una serie de estereotipos en torno a las mujeres que habían cometido un delito. Se sostuvo que la criminología había desarrollado explicaciones de la delincuencia de los hombres y se habían hecho extensivas a las mujeres;[47] se había desarrollado una criminología androcéntrica, o como la denomina Collier,[48] una criminología-hombre.

La crítica feminista a la criminología, continuamente desarrollada desde los años setenta, ha enriquecido de forma importante esta disciplina, pero, dados sus particulares intereses se ha orientado a estudiar las condiciones de las mujeres y no así las experiencias de los hombres.[49] No obstante, ha realizado aportaciones de gran interés a la criminología y sus vínculos con el género, entre otras: la crítica a la criminología tradicional, la visibilización de la victimización, el cuestionamiento de las metodologías, problematización del poder y las relaciones de género, el compromiso con la reforma social y las políticas públicas;[50] además, ha favorecido el cuestionamiento de una específica visión en torno a lo masculino y el significado de ser hombre, es decir, ha contribuido al desarrollo de un enfoque de género en torno a los varones, a la configuración de la noción de masculinidades y el interés por indagar las experiencias vividas por los hombres.[51]

---

47 Chesney-Lind y Shelden Randall, *op. cit.,* p. 98 y ss., Carol Smart, *Women, crime and criminology*…, p. 27 y ss.

48 Richard Collier, *op. cit.*

49 *Ibidem,* p. 6.

50 Loraine Gelsthorpe, "Feminism and criminology", in M. Maguire, R. Morgan and R. Reiner (eds.*), The Oxford Handbook of Criminology*, Oxford, Oxford University Press, 1997.

51 Tim Newburn and Elizabeth Stanko, eds., *Men, masculinities and crime. Just Boys doing Business?*, London, Routledge, 1995, p. 35.

La criminología, cada vez más, ha incorporado la noción de género a las investigaciones, al hacerlo, de igual forma, se ha reconocido la importancia de tener en cuenta el género masculino. El varón comienza a aparecer como un sujeto con determinadas y específicas condiciones en función de la construcción de la diferencia sexual. De hecho, se ha gestado un campo de conocimiento que vincula masculinidades y criminología. En torno a este campo se han desarrollado **líneas de investigación que profundizan en aspectos** diversos, por ejemplo, entre otros: el miedo de los hombres al delito y su seguridad,[52] las masculinidades de los jóvenes y delito,[53] la violencia sexual de los varones,[54] la pornografía y las masculinidades.[55] la victimización masculina,[56] las masculinidades en prisión,[57] los programas para hombres

52 Jo Goodey, "Boys don't cry. Masculinities, fear of crime and fearlessness", *British Journal of Criminology*, 37(3), 1997, pp. 401-418; Elizabeth Stanko, *Everyday violence. How women and men experience sexual and physical danger*, Great Britain, Pandora, 1990.

53 Tim Newburn y Elizabeth Stanko, *op. cit.*

54 Bill McCarthy y Teresa Casey, "Love, sex and crime: adolescent romantic relationships and offending", *American Sociology Review*, 73, 2008, pp. 944-969; Lynne Segal, "The belly of the beast: sex as male domination?", en Stephen M. Whitehead and Frank J. Barrett, eds., *The masculinities reader*, UK, Polity, 2005, pp. 100-111; Katharine Wood and Rachel Jewkes, "Violence. Rape, and sexual coercion: everyday love in a south African township", en Stephen M. Whitehead and Frank J. Barrett, eds., *The masculinities reader*, UK, Polity, 2005, pp. 133-140; Elizabeth Stanko, *op. cit.,* 1990; Michael Kimmel and Martín Barron, "Sexual violence in three pornographic media: toward a sociological explanation", en Michael S. Kimmel, *The gender of desire. Essays on male sexuality*, New York, State University of New York Press, 2005, pp. 97-110; Michael Kimmel, "What's love got to do with it? Rape, domestic violence, and the making of men", en Michael S. Kimmel, *The gender of desire. Essays on male sexuality*, New York, State University of New York Press, 2005a, pp. 187-196.

55 Michael Kimmel, "Pornography and male sexuality," en Michael S. Kimmlel, *The gender of desire. Essays on male sexuality*, New York, State University of New York Press, 2005b, pp. 65-96.

56 James Messerschmidt, "Men victimizing men: the case of lynching, 1865-1900", en Lee H. Bowker, *Masculinities and violence*, London, Sage, 1998, pp. 125-151.

57 Jimena De Garay, J., Marcos Ferreira y Anna Paula Uziel, "Hombres jóvenes en privación de libertad: anotaciones de una investigación psicosocial con perspectiva feminista", *Psicoperspectivas*, 16(2), 2017, pp. 91-102; Tony Evans and Patti Wallace, "A prision within prison?: The masculinity narratives of male prisoners", *Men and masculinities*, 10(4), 2008, pp. 484-507; Janine Janssen, "Tattoos in prison: men and their pictures on the edge of society", en Bettina van Hoven and Kathrin Hörschelmann, ed., *Spaces of masculinities*. New York, Routledge, 2005, pp. 179-192; Hans Toch, "Hipermasculinity and prison violence", en Lee H. Bowker, ed., *Masculinities and violence*, USA, Sage, 1998, pp. 168-178.

que han ejercido violencia,[58] la asunción de riesgos entre varones,[59] la prevención de la violencia masculina[60] o la violencia contra la pareja[61].

2.1.1 Masculinidades, violencia y sexualidad de los varones

La vinculación entre masculinidades y violencia sexual ha sido una temática de creciente interés en la criminología de las últimas décadas, lo cual ha favorecido la consolidación entre esta disciplina y los estudios de género. Los orígenes de esta relación se remontan a las movilizaciones y transformaciones sociales de los años setenta del siglo pasado, cuando un grupo de hombres denominados *profeministas* compartieron diversas preocupaciones y demandas sociales de las mujeres cuestionando así la violencia de los varones.[62] La visibilización de esta violencia, las reivindicaciones feministas y la implicación de algunos hombres en esta labor han llevado al desarrollo de análisis que centran la atención en los varones y en el significado de "ser hombre".

La noción de *masculinidades* ha sido clave en el desarrollo de este enfoque. Aun cuando no hay una definición unívoca al respecto, existe cierto consenso en considerarlas como construcciones sociales vinculadas a contextos histórico-culturales determinados,

---

58 Melanie Shepard, "Twenty year of progress in addressing domestic violence: an agenda for the next 10", *Journal of International Violence*, 20(4), 2005, pp. 436-441; Jorge Corsi, *et al. Violencia masculina en la pareja. Una aproximación al diagnóstico y a los modelos de intervención,* Buenos Aires, Paidós, 2004; Carol Gregory and Edna Erez, "The effects of battered intervention programs: the nattered women's perspective", *Violence Against Women*, 8(2), 2002, pp. 206-232; Joan Orme, Lena Dominelli and Audey Mullender, "Working with men from a feminist social work perspective", *International Social Work*, 42(1), 2000, pp. 89-105; Rebbeca Dobash, *et al., Changing violent men*, USA, Sage, 2000; Rebecca Dobash, *et al*., "Not an ordinary killer-Just ordinary guy. When men murder an intimate woman partner", *Violence Against Women,* 10(6), 2004, pp. 577-605.

59 David Le Breton, *Conductas de riesgo. De los juegos de la muerte a los juegos de vivir*, Argentina, Topía Editorial, 2011.

60 Ricardo Rodríguez Luna, *Responsabilidades y violencias. Necesidad de una política preventiva orientada a los hombres*, México, Tirant lo Blanch, 2017.

61 David Gadd, "Masculinities and violence against female partner", *Social and Legal Studies*, 11(1), 2002, pp. 61-80; Kristin Anderson and Debra Umerson, "Gendering violence: masculinity and power in men's accounts of domestic violence", *Gender & Society*, 15(3), 2001, pp. 358-380.

62 Marius Råkil y Per Isadal, "La violencia es responsabilidad del hombre. El tratamiento de los hombres que usan violencia contra sus parejas como medida contra la violencia hacia la pareja íntima", en AAVV, *El desarrollo de estrategias de tratamiento con hombres que usan violencia contra las mujeres en sus relaciones íntimas*, Barcelona, ITD, 2009, pp. 48-55.

y puede definirse como "un lugar en las relaciones de género, en las prácticas a través de las cuales los hombres y las mujeres ocupan ese espacio en el género, y en los efectos de dichas prácticas en la experiencia corporal, la personalidad y la cultura"[63].

Desde esta perspectiva, se ha sostenido que las masculinidades se construyen en el marco de una estructura social patriarcal, se vinculan al poder, al control y son interiorizadas por cada individuo en función de las particulares condiciones de cada varón, como la edad, la clase social, el origen étnico, la sexualidad, la nacionalidad, la orientación sexual, etcétera. Este punto de vista permite el reconocimiento de diversas formas de ser hombre, de masculinidades, y la existencia de relaciones entre éstas, así como la diferenciación entre masculinidades hegemónicas y subordinadas.[64]

Sin embargo, aun cuando las masculinidades reportan beneficios a los hombres y contribuyen a la opresión de las mujeres, también afectan de diversas formas a los varones, entre otros aspectos, por su constante relación con la violencia,[65] a la cual se le han atribuido diversas particularidades: a) se ha considerado como "parte del significado de la masculinidad, parte de la forma en que los varones han medido, demostrado y probado su identidad";[66] b) se relaciona con una particularidad emocional específica: "el primer acto de violencia que el patriarcado exige a los hombres no es la violencia hacia las mujeres. En su lugar, el patriarcado exige a todos los hombres que se impliquen en actos de automutilación psíquica, que maten las partes emocionales de sí mismos";[67] c) se dirige de forma importante hacia las mujeres, pero, no sólo, pues

63 Raewyn Connell, *op. cit.,* p. 109.

64 *Idem*

65 Pierre Bourdieu, *op. cit*; Michael Kaufman, *Los hombres, el feminismo y las experiencias contradictorias del poder entre hombres*, 1995, Disponible en: www.michaelkaufman.com; Benno Keijzer, "El varón como factor de riesgo: masculinidad, salud mental y salud reproductiva", en E. Tuñón, coord., *Género y salud en el sureste de México,* México, ECOSUR/UJAT, 1997; Victor Seidler, *Masculinidades. Culturas globales y vidas íntimas*, Barcelona, Montesinos, 2006.

66 Michael Kimmel, "Masculinidades globales: restauración y resistencia", en Carolina Sánchez-Placencia y Juan Carlos Hidalgo (eds.), *Masculino plural: construcciones de la masculinidad*, Lleida, España, Edicions de la Universitat de Lleida, 2001, p. 68.

67 Bell hooks, *El deseo de cambiar. Hombres, masculinidad y amor*, España, Bellaterra ediciones, 2021, p. 71.

también se dirige en contra de otros hombres y contra sí mismo, estas violencias están íntimamente relacionadas y forman parte de lo que Kaufman ha denominado triada de la violencia machista;[68] d) la constante relación de los varones con la violencia implica que "llegar a ser hombre" confronta a éstos con experiencias, procesos de socialización y estructuras sociales que favorecen los vínculos con el delito,[69] en donde los ilícitos sexuales tan sólo son una parte de ellos; e) no es sólo un acto individual, sino que también es la violencia de una "sociedad jerárquica, autoritaria, sexista, clasista, militarista y racista"[70] y que está cimentada en estructuras de dominación y control.

Al asumir el vínculo entre masculinidad y violencia, cobra relevancia la forma en que ello se relaciona con la sexualidad de los varones y los delitos sexuales. El estudio de la sexualidad ha implicado el desarrollo de diversas perspectivas en las ciencias sociales,[71] aquí se adopta el punto de vista que la considera como una construcción social, lo cual involucra el reconocimiento de contextos histórico, sociales, políticos y de poder.[72] Desde este enfoque, la actual concepción de sexualidad ha mostrado diversos vínculos entre ésta y el género: se ha visibilizado que a lo largo de la historia se ha admitido una interpretación femenina y otra masculina de las relaciones sociosexuales,[73] en donde el erotismo de los varones escasamente ha sido cuestionado,

68 Michael Kaufman, *Beyond patriarchy. Essays by men on pleasure, power and change*, Canada, Oxford University Press, 1987.

69 Elizabeth Stanko, "Es pot reduir la por de la delinqüència que tenen les dones", *Revista Catalana de Seguretat Pública,* 20, 2009, p. 36.

70 Kaufman, Michael*, Beyond patriarchy, op. cit*., p. 1.

71 De forma clara puede diferenciarse otra gran vertiente que vincula la sexualidad a los instintos o a la "naturaleza" de hombres y de mujeres; se ha sustentado en "la idea de que el sexo es una fuerza natural que existe con anterioridad a la vida social"; visión esencialista que concibe "el sexo como algo eternamente inmutable, asocial y transhistórico", Gayle Rubin, "Reflexionando sobre el sexo: notas para una teoría radical de la sexualidad", en, C. S. Vance, comp., *Placer y peligro. Explorando la sexualidad femenina*, Madrid, Hablan las mujeres, 1989, p. 130.

72 Michael Foucault, *Historia de la sexualidad. 2. El uso de los placeres*, Madrid, Siglo XXI, 2009; Anthony Giddens, *La transformación de la intimidad. Sexualidad, amor y erotismo en las sociedades modernas*, Madrid, Cátedra, 1995; Jeffry Weeks, *El malestar de la sexualidad. Significados, mitos y sexualidades modernas,* Madrid, Talasa/Hablan las mujeres, 1993.

73 Anna G. Jónasdóttir, *El poder del amor. ¿Le importa el sexo a la democracia?* Madrid, Cátedra, 1993; Rubin 1989, Weeks 1993)

más bien, ha sido exaltado y se ha concebido en el marco de relaciones esencialmente heterosexuales en donde los sexos se complementan.[74]

Los órganos reproductores, sin embargo, además de complementarios, se constituyeron en el paradigma de la jerarquía y el fundamento de las diferencias.[75] Es decir, hombres y mujeres, respectivamente, pasaron a ser "vistos como dos variantes, superior e inferior, de la misma fisiología".[76] Pero, el órgano masculino no sólo es "superior" ni es únicamente un aspecto físico-biológico, pues es un elemento simbólico de gran importancia. De acuerdo con Plummer, además de fuente de placer, el pene también es símbolo de "poder masculino, afirmación y logro, una arma para conquistar el mundo [aunque] también es señal de debilidad […] en el peor de los casos, es un signo de impotencia".[77] De esta forma, el símbolo, el falo, se equiparó al poder y en cierta medida ha sintetizado múltiples significados de la dominación masculina, de hecho, se ha sostenido que "es el falo el que crea el vínculo aparentemente ineludible entre 'sexualidad masculina' y poder".[78]

Esta situación favoreció el establecimiento de una jerarquía sexual, la cual enmarca diversos dualismos presentes en las relaciones entre los sexos, como son: activo-pasivo, arriba-abajo, experto-inexperto, fuerte-débil, penetrar-ser-penetrado, dominio-sometimiento, etcétera; pero, esta presencia se da de tal forma que "los primeros términos de estas parejas dicotómicas están relacionados con lo masculino y supraordenados a los segundos términos, relacionados con lo femenino".[79] De

74 Anna G., Jónasdóttir, *op.cit*; Gayle Rubin, *op. cit.*, Jeffry Weeks*, op. cit.*

75 Thomas Laqueur, *op. cit.,* pp. 257-266.

76 Pierre Bourdieu, *op. cit.*, p. 28.

77 Ken Plumeer, "Male sexualities", en *Handbook of Studies on men and masculinities*, Michael Kimmel, Jeff Hearn and Raewyn Connell (eds.), USA, SAGE Publications, 2005, p. 180 (trad. propia)

78 Lynne Segal, *Slow Motion … op. cit.,* p. 103.

79 Tamar Pitch, *Un derecho para dos. La construcción jurídica de género, sexo y sexualidad*, Madrid, Trotta, 2003, p. 253.

acuerdo con Kaufman,[80] la violencia masculina "opera dentro del dualismo actividad y pasividad; masculino y femenino".

La noción de virilidad está estrechamente conectada con estas dicotomías, de hecho, se ha planteado como una ecuación en donde, por un lado, lo masculino es sinónimo de pene, de poder y activo; por otro, lo femenino es igual a castrado y pasivo.[81] Así mismo, la virilidad ha dotado de particulares connotaciones las relaciones sexuales entre los sexos, ya que "sigue siendo indisociable, por lo menos tácitamente, de la virilidad física, a través especialmente de las demostraciones de fuerza sexual-desfloración de la novia, abundante progenie masculina".[82] En el marco de este vínculo virilidad-fuerza sexual, también adquiere relevancia la idea de penetración, misma que, especialmente en el imaginario masculino, constituye "una de las afirmaciones de la *libido dominandi*".[83]

Virilidad y penetración, con el conjunto de asignaciones y atributos sociales depositados en el género masculino, se relacionan de manera particular con el papel de los varones en las relaciones sexuales. Han contribuido a la conformación de un deber ser sexual que "impone" a los varones determinados estándares que, no obstante, no se pueden cumplir, pues es difícil desempeñar el rol de "experto sexual" que socialmente se les ha atribuido, como también es ilusoria la supuesta potencia sexual que poseen y que además "deben" demostrar. Se impone a cada hombre, de acuerdo con Bourdieu, "el deber de afirmar en cualquier circunstancia su virilidad".[84] En este sentido, la virilidad resulta una carga porque se ha concebido como "capacidad reproductora, sexual y social, pero también como aptitud para el combate y para el ejercicio de la violencia"; porque "el hombre 'realmente hombre' es el que se siente obligado a estar a la altura de la posibilidad que se ofrece de incrementar su honor buscando la gloria y la distinción en la esfera pública".[85] Además, "estar a la

80 Michael Kaufman, *Beyond patriarchy, op. cit*., p.16.

81 *Ibidem*, p. 19.

82 Pierre Bourdieu, *La dominación masculina… op. cit.,* p. 24.

83 *Ibidem,* p. 35.

84 *Ibidem,* p. 68.

85 *Ibidem,* pp. 68-69.

altura" implica una validación social, principalmente de los otros hombres. Bajo este entendido, las masculinidades, a la vez que poder y dominio, son un terreno minado de contradicciones, exigencias, "trampas", miedos y vulnerabilidad. Desafortunadamente, en no pocas ocasiones la forma de resolver estas situaciones es a través de conductas que involucran violencia, fuerza y sometimiento.[86]

El significado de "lo masculino" y "ser hombre" está vinculado de forma importante con la sexualidad, de hecho, en los varones, el género parece apoyarse de forma importante en la construcción de la sexualidad, misma que, a su vez, se centra en el pene y en el falo.[87] Desde esta forma, se ha definido una "sexualidad masculina hegemónica" como aquella que favorece la esencialización de las sexualidades de algunos los hombres y la proyecta a las sexualidades de todos, además, refuerza los supuestos de una sexualidad femenina esencializada.[88] A su vez, la sexualidad se vincula con la violencia y la fuerza.[89] La sexualidad y la violencia hacen referencia a relaciones no consensuales, pero, además, simbolizan una específica forma de dominio –sexual- de los varones que "expresan y actualizan el poder distintivo de los hombres sobre las mujeres en la sociedad".[90] Incluso se ha planteado la existencia de un *continuum* entre el modelo "masculinidad=agresividad=actividad / femineidad=dulzura=pasividad, o casi mejor, conquista/resistencia";[91] modelo donde la agresión acaba por considerarse erótica.[92]

86 *Ibidem*; Richard Collier, *op. cit*; Michael Kimmel, "Homofobia, temor, vergüenza y silencio en la identidad masculina", en Teresa Valdés y José Olavarría, eds., *Masculinidad/es, poder y crisis,* Santiago de Chile, Isis Internacional/FLACSO, 1997, 49-62; Michael Kimmel, "Masculinidades globales: restauración…", *op. cit.*

87 Ken Plumeer, "Male sexualities", *op. cit*; Lynne Segal, *Slow Motion… op. cit.*

88 Ken Plumeer, *op. cit.,* p. 182.

89 Pierre Bourdieu, *op. cit*; Anthony Giddens, *op. cit;* Tamar Pitch, *op. cit.*

90 Catherine MacKinnon, *Hacia una teoría feminista del Estado,* Madrid, Cátedra, 1995, p. 225.

91 Raquel Osborne, *Apuntes sobre violencia de género,* Barcelona, Ediciones Bellatera, 2009, p. 64.

92 Catherine MacKinnon, *op. cit.*

Puede sostenerse que la construcción de la sexualidad, en el marco de una organización social patriarcal, o la "ilusión totémica" de dicha sexualidad,[93] ha favorecido una concepción de sexualidad masculina en donde *virilidad*, *falo, penetración* y *deber ser sexual* forman parte importante de ella; ha sido concebida "no como una cuestión de placer […] sino como un logro individual que refleja la posición de un hombre dentro del orden jerárquico de la sexualidad. Aprendemos a ver la sexualidad en términos de poder y conquista".[94]

En este marco interpretativo, el cuerpo de mujeres y hombres adquiere un carácter sexuado. No obstante, el cuerpo femenino constituye el lugar de la sexualidad,[95] mientras el cuerpo de los hombres, particularmente el pene o cualquier símbolo fálico, es el instrumento de la satisfacción sexual masculina. La relación sexual adquiere el carácter de acto de dominación,[96] y la irrupción y la violencia son un medio para ejercerlo.

La concepción masculina de sexualidad, dada la organización patriarcal, aún hoy en día, y quizás más que nunca, lleva a los varones a preguntarse cómo la mirada o la palabra puede llegar a constituir una agresión; o bien, a sentirse vulnerables ante aquellas leyes que regulan violencias de género. Pareciera, desde una concepción dominante de masculinidad, que el sexo y la sexualidad no se vinculan al género ni al poder. En este sentido, se ha señalado la importancia de entender las emociones "como procesos insertos en las relaciones estructurales de poder".[97] Resulta fundamental, como condición de cambio e igualdad, que los varones reconozcan dicho poder y sus nexos con la vida personal y emocional.

---

93 Matthew Gutmann, "El fetiche de la sexualidad masculina: ocho errores comunes", e*n* Oscar Misael Hernández *et al., Masculinidad en el México contemporáneo*, Ciudad de México, Plaza y Valdés, 2011.

94 Victor J. Seidler, *Rediscovering masculinity. Reason, language and sexuality*, London, Routledge, 1991, p. 39 (trad. propia).

95 Tamar Pitch, *op. cit.,* p. 202.

96 Pierre Bourdieu, *op. cit*; Raquel Osborne, *op. cit.*

97 Victor J. Seidler, *Masculinidades. Culturas globales y vidas íntimas*, Barcelona, Montesinos, 2006, p. 115.

3. Reflexión final

La construcción de la violencia sexual del varón delincuente en la teoría criminológica muestra dos claras etapas divididas durante la década de los años setenta del siglo pasado. Antes de este período, las explicaciones se basaron en argumentos sexistas y de doble parámetro que atribuyeron al varón diversas cualidades innatas e instintivas: fuerza, potencia y apetitos sexuales. Se elaboró una justificación de la violencia sexual de los hombres, cuya impulsividad, antes o después, de una u otra forma, explicó una especie de irrefrenable y violento deseo sexual. La criminología proyectó en el delincuente sexual una fascinación y sublimación de lo tradicionalmente considerado masculino y viril, en particular en el ámbito de la violencia sexual.

Con posterioridad a la década de los años setenta, las transformaciones sociales de la época impactaron de forma importante en la criminología y ésta, a su vez, experimentó cambios importantes. La crítica del feminismo criminológico fue un factor relevante en este proceso; entre otros aspectos, porque visibilizó el sexismo criminológico y evidenció el desarrollo de una *criminología-hombre*, además, porque favoreció al desarrollo de una específica visión en torno a los varones y de un particular ámbito en donde convergen los estudios de las masculinidades y la criminología.

Desde esta perspectiva, la relación entre delitos sexuales y masculinidades muestra que la sexualidad ha sido construida de acuerdo con el género, y ello ha implicado profundas desigualdades sociales. La sexualidad masculina se ha conformado por elementos que han sido dotados de gran importancia, entre otros, la virilidad, el ser activo o el deber ser sexual. Además, se ha construido como complementaria a la sexualidad femenina y configurada por diversas dicotomías en donde la parte masculina es superior, activa y con mayor poder. Asimismo, los procesos de socialización han favorecido importantes vínculos entre la sexualidad, la violencia y las masculinidades.

Una de las formas de expresión de la sexualidad masculina es la transgresión a la libertad sexual de las mujeres, lo cual se traduce en conductas tipificadas, pero también en conductas no incorporadas aún en el catálogo penal (aunque actualmente se discute esta situación), como pueden ser determinadas miradas o palabras. Ante

este escenario, los varones se preguntan cómo una mirada o una palabra puede llegar a constituir una agresión (o un delito), y debido a ello se sienten vulnerables ante leyes y programas de género. Pareciera que aún no perciben cómo el género se vincula al poder, ni tampoco que en mayor o menor medida nuestra concepción de sexualidad forma parte de una construcción hegemónica de masculinidad y de una cosmovisión sexista en torno a las relaciones sociosexuales. Los varones no se sienten interpelados por las violencias sexuales.

4. Bibliografía

AMOROS, Celia (1991), *Hacia una crítica de la razón patriarcial,* Barcelona, Anthropos.

ANDERSON, Kristin and UMERSON, Debra (2001), "Gendering violence: masculinity and power in men's accounts of domestic violence", *Gender & Society*, 15(3), 358-380.

BARATTA, Alessandro (2004), "Enfoque crítico del sistema penal y la criminología en Europa", en *Criminología y Sistema Penal (compilación in memoriam),* Buenos Aires, BdeF, pp. 89-111.

BOURDIEU, Pierre (2000), *La dominación masculina*, Barcelona, Anagrama.

BURGESS, Ernest (2009), "El estudio del delincuente como persona", *Delito y Sociedad*, 1(27), 117-136.

CHESNEY-LIND, Meda y RANDALL, Shelden (2004), *Girls, Delinquency and Juvenile Justice,* USA, Wadsworth/CENGAGE Learning.

COLLIER, Richard 1998), *Masculinities, crime and criminology*, London, Sage.

CONNELL, Raewyn W. (2003), *Masculinidades,* Ciudad de México, UNAM/PUEG.

CLOWARD, Richard A., y OHLIN, Lloyd E. (1967), *Delinquency and opportunity. A theory of delinquent gangs,* Canada, Collier-Macmillan.

COHEN, Albert K. (1960), *Delinquent Boys,* New York, The Free Press.

COOK, Rebecca y CUSACK, Simone (2010), *Estereotipos de género. Perspectivas legales trasnacionales*, Bogotá, Profamilia.

CORSI, Jorge, DOLMEN, Mónica L. y SOTÉS, Miguel A. (2004), *Violencia masculina en la pareja. Una aproximación al diagnóstico y a los modelos de intervención,* Buenos Aires, Paidós.

DE GARAY, Jimena, FERREIRA, J. Marcos y UZIEL, Anna Paula (2017), "Hombres jóvenes en privación de libertad: anotaciones de una investigación psicosocial con perspectiva feminista", *Psicoperspectivas*, 16(2), pp. 91-102.

DOBASH, Rebecca E, DOBASH, Russell, CAVANAGH, Kate y LEWIS, Ruth (2000), *Changing violent men*, USA, Sage.

- (2004), "Not an ordinary killer-Just ordinary guy. When men murder an intimate woman partner", *Violence Against Women,* 10(6), 2004, pp. 577-605.

EVANS, Tony y WALLACE, Patti (2008), "A prision within prision?: The masculinity narratives of male prisioners", *Men and masculinities*, 10(4), pp. 484-507.

FERRI, Enrico (2005), *Sociología criminal*, Pamplona, Anacleta ediciones.

FOUCAULT, Michel (2009), *Historia de la sexualidad. 2. El uso de los placeres*, Madrid, Siglo XXI.

GADD, David (2002), "Masculinities and violence against female partner", *Social and Legal Studies*, 11(1), pp. 61-80.

GAROFALO, Raffaele (2005), *La criminología. Estudio sobre el delito y la teoría de la represión*, Buenos Aires, BdeF.

GELSTHORPE, Loraine (1997), "Feminism and criminology", en M. Maguire, R. Morgan and R. Reiner (eds.*), The Oxford Handbook of Criminology*, Oxford, Oxford University Press.

GIDDENS, Anthony (1995), *La transformación de la intimidad. Sexualidad, amor y erotismo en las sociedades modernas*, Madrid, Cátedra.

GOODEY, Jo (1997), "Boys don't cry. Masculinities, fear of crime and fearlessness", *British Journal of Criminology*, 37(3), pp. 401-418.

GUTMANN, Matthew (2011), "El fetiche de la sexualidad masculina: ocho errores comunes", en Oscar Misael Hernández, *et al., Masculinidad en el México contemporáneo*, Ciudad de México, Plaza y Valdés.

HARAWAY, Donna (2015), *El patriarcado del osito Teddy. Taxidermia en el jardín del Edén*, Barcelona, Sans Soleil.

HOOKS, Bell (2021), *El deseo de cambiar. Hombres, masculinidad y amor*, España, Bellaterra ediciones.

JANSEN, Janine (2005), "Tattoos in prison: men and their pictures on the edge of society", en Bettina van Hoven and Kathrin Hörschelmann, ed., *Spaces of masculinities*, New York, Routledge, pp. 179-192.

JÓNASDÓTTIR, Anna G. (1993), *El poder del amor. ¿Le importa el sexo a la democracia?* Madrid, Cátedra.

KAUFMAN, Michael (1987)*, Beyond patriarchy. Essays by men on pleasure, power and change*, Canada, Oxford University Press.

- (1995), *Los hombres, el feminismo y las experiencias contradictorias del poder entre hombres*, Disponible en: www.michaelkaufman.com.

KEIJZER, Benno (1997), "El varón como factor de riesgo: masculinidad, salud mental y salud reproductiva", en E. Tuñón, coord., *Género y salud en el sureste de México*. México: ECOSUR/UJAT.

KIMMEL, Michael (1997), "Homofobia, temor, vergüenza y silencio en la identidad masculina", en Teresa Valdés y José Olavarría, eds., *Masculinidad/es, poder y crisis,* Santiago de Chile, Isis Internacional/FLACSO, pp. 49-62.

- (2005), "What's love got to do with it? Rape, domestic violence, and the making of men. *En:* M. S. Kimmel, *The gender of desire. Essays on male sexuality",* New York, State University of New York Press, pp. 187-196.

- (2005), "Pornography and male sexuality", en Michael Kimmel, *The gender of desire. Essays on male sexuality*, New York, State University of New York Press, pp. 65-96.

KIMMEL, Michael y BARRON, Martín (2005), "Sexual violence in three pornographic media: toward a sociological explanation", en Michael Kimmel, *The gender of desire. Essays on male sexuality*, New Yor, State University of New York Press, pp. 97-110.

KELLOR, Frances (1898), "Sex in crime", *International Journal of Ethics*, 9(1), pp. 74-85.

- (1900), "Psychological and environmental study of women criminals I", *American Journal of Sociology*, 5(4), 1900, pp. 527-543.

LAQUEUR, Thomas (1994), *La construcción del sexo. Cuerpo y género desde los griegos hasta Freud*, Madrid, Cátedra.

LE BRETON, David (2011), *Conductas de riesgo. De los juegos de la muerte a los juegos de vivir,* Argentina, Topia Editorial.

LOMBROSO, Cesare (s/f), *Los criminales*, Barcelona, Editorial Atlante.

- (1975), *Lombroso y la Escuela Positiva Italiana,* Madrid, CSdeIC.

- (2018), *El delito. Sus causas y remedios,* Ciudad de México, INACIPE (edición facsimilar).

MACKINNON, Catherine (1995), *Hacia una teoría feminista del Estado*, Madrid, Cátedra.

MAQUEDA, María Luisa (2014), *Razones y sinrazones para una criminología feminista*, Madrid, Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología/Dykinson.

MATTHEWS, Roger (2015), *Criminología Realista*, Argentina, Ediciones Didot.

MATZA, David (1981), *El proceso de desviación*, Madrid, Taurus.

MCCARTHY, Bill, y CASEY, Teresa (2008), "Love, sex and crime: adolescent romantic relationships and offending", *American Sociology Review*, 73, pp. 944-969.

MERTON, Robert (1992), *Teoría y estructura social,* Ciudad de México, Fondo de Cultura Económica.

MESSERSCHMIDT, James (1998), "Men victimizing men: the case of lynching, 1865-1900", en Lee H. Bowker, *Masculinities and violence*, London, Sage, pp. 125-151.

NAFFINE, Ngaire (1997), *Feminism and criminology*, UK, Polity Press.

NEWBURN, Tim y STANKO, Elizabeth [eds.] (1995), *Men, masculinities and crime. Just Boys doing Business?* London, Routledge.

ORNE, Joan, DOMINELLI, Lena y MULLENDER, Audey (2000), "Working with men from a feminist social work perspective", *International Social Work*, 42(1), pp. 89-105.

OSBORNE, Raquel (2009), *Apuntes sobre violencia de género,* Barcelona, Ediciones Bellatera.

PARK, Robert E. (1999), *La ciudad y otros ensayos de ecología urbana*, Barcelona, Ediciones del Serbal.

PARSOSNS, Talcott (1972), "La estructura social de la familia", en *La familia. Fromm, Horkheimer, Parsons*, Barcelona, Península.

- (1984), *El sistema social*, Madrid, Alianza, 1984.

PITCH, Tamar (2003), *Un derecho para dos. La construcción jurídica de género, sexo y sexualidad*. Madrid, Trotta.

PLUMEER, Ken (2005), "Male sexualities", en *Handbook of Studies on men and masculinities*, Michael Kimmel, Jeff Hearn and Raewyn Connell (eds.), USA, SAGE Publications.

RAKIL, Marius e ISADAL, Per (2009), "La violencia es responsabilidad del hombre. El tratamiento de los hombres que usan violencia contra sus parejas como medida contra la violencia hacia la pareja íntima", AAVV, *El desarrollo de estrategias de tratamiento con hombres que usan violencia contra las mujeres en sus relaciones íntimas*, Barcelona, ITD.

RODRIGUEZ LUNA, Ricardo (2017), *Responsabilidades y violencias. Necesidad de una política preventiva orientada a los hombres*, México, Tirant lo Blanch.

- (2018), "La exaltación de lo viril en el positivismo criminológico: la masculinidad en el delincuente del siglo XX", *Alegatos*, 99, pp. 309-324.

- (2019), "La mirada criminológica del género masculino: los postulados de la Escuela de Chicago", *Alegatos,* 101, pp. 80-91.

- (2019), "Criminología y masculinidad: el delincuente en la primera mitad del siglo XX", *Crítica Jurídica*. 1, nueva época, pp. 179-200.

RUBIN, Gayle (1989), "Reflexionando sobre el sexo: notas para una teoría radical de la sexualidad", en Carol S. Vance, comp., *Placer y peligro. Explorando la sexualidad femenina*, Madrid, Hablan las mujeres.

SEGAL, Lynne (2005), "The belly of the beast: sex as male domination?" en Stephen M. Whitehead and Frank J. Barrett, eds., *The masculinities reader*, UK, Polity, pp. 100-111.

- (2007), *Slow Motion. Changing Masculinities, Changing Men*, New York, Palgrave-macmillan, 2007.

SEIDLER, Victor (1991), *Rediscovering masculinity. Reason, language and sexuality*, London, Routledge.

- (2006), *Masculinidades. Culturas globales y vidas íntimas*, Barcelona, Montesinos.

SHEPARD, Melanie (2005), "Twenty year of progress in addressing domestic violence: an agenda for the next 10", *Journal of International Violence*, 20(4), pp. 436-441.

SMART, Carol (1977), *Women, crime and criminology: a feminist critique*, London, Routledge & Kegan Paul.

- (1995), *Law, crime and sexuality. Essays in feminism*, London, Sage, 1995.

STANKO, Elizabeth (1990), *Everyday violence. How women and men experience sexual and physical danger*, Great Britain, Pandora.

- (2009), "Es pot reduir la por de la delinqüència que tenen les dones", *Revista Catalana de Seguretat Pública,* 20, pp. 47-60.

TAYLOR, Ian, WALTON, Paul y YOUNG, Jock (1990), *La nueva criminología. Contribución a una teoría social de la conducta desviada,* Buenos Aires, Amorrortu Editores.

THOMAS, William I. (1899), "Sex in primitive morality", *American Journal of Sociology*, 4, pp. 774-787.

- (1906), "The adventitious character of woman", *American Journal of Sociology*, 1, pp. 32-44.

TOCH, Hans (1998), "Hipermasculinity and prision violence", en Lee H. Bowker, ed., *Masculinities and violence*, USA, Sage, pp. 168-178.

-WALKLATE, Sandra (2004), *Gender, Crime and Criminal Justice*, UK, William Publishing.

WEEKS, Jeffry (1993), *El malestar de la sexualidad. Significados, mitos y sexualidades modernas,* Madrid, Talasa/Hablan las mujeres.

WOOD, Katharine and JEWKES, Rachel (2005), "Violence. Rape, and sexual coercion: everyday love in a south African township", Stephen M. Whitehead and Frank J. Barrett, eds., *The masculinities reader*, UK, Polity, pp. 133-140.

YOUNG, Jock (2003), *La sociedad "excluyente". Exclusión social, delito y diferencia en la Modernidad tardía*, Madrid, Marcial Pons.

- (2008), "Merton con energía, Katz con estructura. La sociología del revanchismo y la criminología de la transgresión", *Delito y Sociedad*, 1(25), pp. 63-87.

Dialéctica del formalismo y el antiformalismo jurídico: de Savigny a Kelsen

Dialectic of legal formalism and anti-formalism: from Savigny to Kelsen

Jacqueline Ortiz Andrade
Arturo Berumen Campos

Resumen

Tras un panorámico recorrido a través de los más importantes pensadores del derecho (Savigny, Hegel, Ihering, Erhlich, Kelsen), los autores ensayan una interpretación dialéctica de la oposición entre teorías jurídicas formalistas y anti-formalistas.

Palabras clave: Derecho, dialéctica, formalismo, anti-formalismo.

Abstract

After a panoramic journey through the most important legal thinkers (Savigny, Hegel, Ihering, Erhlich, Kelsen), the authors attempt a dialectical interpretation of the opposition between formalist and anti-formalist legal theories.

Key words: Law, dialectics, formalism, anti-formalism.

Sumario

Introducción. I. Savigny contra Hegel. II. Ihering contra sí mismo. III. Kelsen contra Ehrlich. Conclusión.

El peculiar encanto de la jurisprudencia romana consiste en que cualquier caso puede ser el punto de arranque de la ciencia jurídica

(Savigny)

Introducción

Inspirándonos en Hegel,[1] nos proponemos exponer uno de los debates más importantes en la filosofía del derecho, como una lucha dialéctica entre el formalismo y el antiformalismo (que Hegel llama empirismo jurídico).

Esta lucha dialéctica significa que la Filosofía del Derecho se desarrolla a través de oposiciones y contradicciones entre diferentes tendencias, en especial las posturas formalistas (como la exégesis, la jurisprudencia de conceptos y el positivismo jurídico) y las posturas antiformalistas (como la escuela histórica, la jurisprudencia de intereses y la escuela del derecho libre).

Podemos observar esta dialéctica no sólo en el derecho sino en otras disciplinas como la sociología, desde la modernidad.[2] De hecho la Sociología e incluso la Sociología del Derecho nace de la lucha de las dos formas de organización social que Tönnies llama sociedad y Comunidad,[3] a las que corresponderían, el formalismo y el antiformalismo jurídicos. Incluso, podría observarse que esta lucha continúa en la actualidad. Baste pensar en las formas de organización indígena y moderna.[4]

1 Hegel, *Lecciones sobre la historia de la filosofía,* I, trad. Wenceslao Roces, México, FCE, 1985, p. 49: "toda filosofía ha sido necesaria y lo sigue siendo (…) puede decirse que ninguna filosofía ha sido refutada. Lo refutado no es el principio de esa filosofía, sino solamente la pretensión de que este principio sea la determinación última y absoluta"

2 Nisbet Robert, *La formación del pensamiento sociológico*, I, trad. Enrique Molina de Vedia, Buenos Aires, Amorrortu, 2003, pp. 9, 11.

3 *Ibidem*. p. 19.

4 Correas Oscar, "Los sistemas normativos de las comunidades indígenas", en *Derecho indígena mexicano*, coordinado por Oscar Correas, I, México, Coyoacan, 2007, pp. 67 y ss.

En nuestra exposición, nos circunscribiremos a los autores más reconocidos, protagonistas de esta pugna, sin dejar de mencionar la participación de otros autores de la época. Proponemos los siguientes autores principales:

I. Savigny contra Hegel: aquí nos ocuparemos del conflicto de las concepciones de la Escuela Histórica del Derecho y la concepción del Estado como Eticidad.
II. Ihering contra sí mismo.
El conflicto se expresa aquí en la evolución de este gran autor, de la jurisprudencia de conceptos a la de intereses.
III. Concluiremos con este célebre debate entre la Escuela del Derecho Libre y la Teoría Pura del Derecho.

En lo posible, nos centraremos tanto en el concepto de derecho y el método jurídico de cada autor, puesto que, como dice también Hegel, el método es el concepto en acción.[5]

I. Savigny contra hegel

Es un tópico común entre los abogados distinguir y hasta oponer la letra y el espíritu de la ley.[6] Los abogados legalistas (codigueros) se atienen al significado estricto de los términos legales. Podríamos decir, que exigen una semántica estricta.[7] Esta actitud jurídica sería una actitud formalista.

En cambio, los que buscan su Espíritu, no se contentan con eso; indagan la pragmática de las normas: su finalidad, sus posibles consecuencias.[8] Tienen una actitud antiformalista. Ambas posturas tienen sus ventajas y sus desventajas. El formalismo

5 Hegel, *Ciencia de la lógica*, II, trad. Augusta y Rodolfo Mondolfo, Buenos Aires, Solar, 1974, p.727.

6 Frosini Vitorio, *La letra y el espíritu de la ley*, trad. Carlos Alarcón Cabrera, Barcelona, Ariel. 1995, p. 3.

7 Berumen, Arturo, *El búho de Minerva. Apuntes de filosofía del derecho*, México, UAM-A, 2016, pp. 21 y ss.

8 *Idem*.

jurídico privilegia la Seguridad Jurídica, aún a costa de la Justicia y los antiformalistas prefieren la Justicia a la Seguridad Jurídica.[9]

Esta lucha del Espíritu contra la letra de la ley puede remontarse hasta los juristas romanos: entre los juristas tópicos y los sistemáticos.[10] En los tiempos modernos podemos verla reaparecer en *El espíritu de las leyes* de Montesquieu contra la sistematización del Código de Napoleón y los exégetas franceses.[11] Pero donde adquiere una gran relevancia dialéctica es en la lucha entre el derecho como Espíritu del Pueblo (*Volkgeist*) de Savigny contra la defensa de la codificación de Thibaut, reconciliados en el Espíritu Objetivo de Hegel.

1. Espíritu del pueblo o el lenguaje del derecho

La expresión "espíritu del pueblo" (*Volksgeist*) no la inventó Savigny (1779-1861), sino que ya se encontraba en el "espíritu de los tiempos" (*Zeitgeist*) de su época. Era un patrimonio común del romanticismo alemán del siglo XIX. La encontramos, por ejemplo, en el historiador Herder (1744-1803), de quién Savigny la tomó para combinar la "teoría del derecho y la teoría del "Volksgeist".[12]

No es que el derecho sea el espíritu del pueblo, sino que forma parte de él: "El derecho existe en el espíritu común del pueblo, o sea, en la voluntad común que por ello lo es de cada individuo".[13] Explicando esta idea nos dice Savigny: "El derecho positivo vive en la conciencia común del pueblo y por ello habremos de llamarlo también Derecho del Pueblo. Pero no debemos imaginarnos que los diferentes miembros del pueblo produjesen el derecho mediante su arbitrariedad, puesto que tal arbitrariedad

9 Radbruch, G. *Introducción a la filosofía del derecho*, trad. Wenceslao Roces, México, FCE, 1978, p. 44.

10 Vieheweg, Theodor, *Tópica y jurisprudencia*, trad. Luis Diez-Picazo Ponce de León, Madrid, Taurus, 1964, pp. 67, 69.

11 Savigny, Friedrich Karl, von, "Los tres códigos modernos", en *Textos clásicos*, trad. Werner Goldschmidt, México, UNAM, 1981, pp. 63 y ss.

12 Contreras Francisco J. "La idea del espíritu del pueblo" en *Anales de la Cátedra Francisco Suarez*, 35, 2001, 1667.

13 Savigny, "Los fundamentos de le ciencia jurídica", en *Textos clásicos*, p. 30.

de los particulares pudiera tal vez escoger el mismo derecho por casualidad, pero con más probabilidad elegiría derecho muy diverso. Más bien se trata del espíritu del pueblo que en todos los individuos juntos vive y actúa y que produce el derecho positivo. El mismo es, por ende, para la conciencia de cada individuo no casual sino necesariamente un solo derecho."[14]

Los formalistas no le han ahorrado críticas a Savigny y a la Escuela Histórica a la que pertenece, por creer que exista un alma común de los individuos independientemente de los individuos mismos.[15] Sin embargo, esta idea de un "espíritu del pueblo" no parece tan absurda si paramos mientes que Savigny compara al derecho con el lenguaje que también forma parte de ese espíritu: "Otras particularidades de los pueblos que también poseen un nacimiento invisible y trascendente … p. ej las usanzas de la vida social y sobre todo el lenguaje. Respecto al lenguaje se encuentra la misma independencia del azar y de la libre elección de los individuos; sólo que en él todo es más visible y claro que en el derecho gracias a la naturaleza sensible que el lenguaje. Es más, la naturaleza individual de los diferentes pueblos sólo se determina y conoce por aquellas direcciones y actividades comunes, entre las cuales el lenguaje como la más visible ocupa el primer lugar."[16]

Esta comparación entre el derecho y el lenguaje me parece una intuición genial de Savigny, pues nos revela el parentesco (aire de familia diría Wittgenstein[17]) semántico entre lenguaje, derecho y espíritu (y el pueblo).

Ya Herder vinculaba estrechamente el lenguaje y el espíritu. Dice lo siguiente sobre la enseñanza escolar de la poesía y de la oratoria: "Las obras maestras de la poesía y de la oratoria humanas se han convertido en puerilidades, de las que niños, ancianos y jóvenes aprenden frases y extraen reglas. Corremos tras sus formalidades, pero hemos perdido su espíritu; aprendemos su lengua, pero no sentimos el mundo vivo

14 *Ibidem*. p. 25.

15 Ross, Alf, *Sobre el derecho y la justicia*, trad. Genera R. Carrió, Buenos -Aires, Eudeba, 1970, p. 335.

16 Savigny, "Los fundamentos de la ciencia jurídica", en *op. cit*. p. 26.

17 Wittgenstein, Ludwig, *Investigaciones filosóficas*, trad. Alfonso García Suárez y Ulises Moulines, Barcelona, Crítica, 2002, pp. 87, 89.

de sus pensamientos. Lo mismo ocurre con nuestros juicios sobre la obra maestra del espíritu humano, la creación del lenguaje."[18]

El espíritu humano crea al lenguaje como su obra maestra. Pero también viceversa: el lenguaje crea al espíritu humano: "el lenguaje constituye para el hombre el sentido de su alma".[19] Por ello, Herder se interroga: "¿hasta qué punto puede pensarse sin lenguaje, qué hay que pensar con él? […] Palabra y razón, concepto y término, lenguaje y causa, poseen un mismo nombre en algunas lenguas. […] Según esto, la lengua es un órgano del entendimiento, un sentido del alma humana … No puedo concebir el primer pensamiento humano ni ordenar el primer juicio del que tengo memoria sin dialogar en mi alma o sin intentar hacerlo. Así pues, el primer pensamiento nos prepara ya, por su propia esencia, para poder dialogar con otros. ¡La primera característica que capto es una palabra-signo para mí y una palabra-comunicación para otros!"[20]

Primero dice que el espíritu crea al lenguaje, después que ambos son co-originarios; tenían la misma raíz etimológica cuando menos en algunos idiomas, como en el griego: logos significaba tanto razón como palabra.[21]

Refiriéndose a las lenguas orientales, dice Herder: "Entre los orientales el habla era, por así decirlo, todo espíritu, aspiración continuada y espíritu vocal como suelen llamarla ellos en sus pictóricos poemas. Era aliento divino, aire que sopla al oído, y las letras muertas que la representaban no eran más que el cadáver que debía ser animado con el espíritu vital al ser leídas."[22]

Aquí ya se identifican el lenguaje y el espíritu, al menos el lenguaje hablado. De hecho, en griego *pneuma*, en el latín *spiritus*, en el hebreo *ruaj* y en alemán *Geist*, que además de espíritu, significan aliento, viento, fuerza móvil y esencia de la vida.[23]

---

18 Herder, "Ensayo sobre el origen del lenguaje", en *Obra selecta*, trad. Pedro Ribas, Bercelona, biblioteca de los grandes pensadores, 2002, p. 207.

19 *Ibidem*. p. 216.

20 *Ibidem*. p. 165.

21 *Ibidem*. p. 165.

22 *Ibidem.* p. 139.

23 Kaufmann Walter, *Hegel*, trad. Víctor Sánchez de Zavala, Madrid, Alianza, 1972, p. 267.

Podemos decir, en un sentido sinecdótico,[24] que el espíritu es pues, el lenguaje, pero como dice el joven Hegel: "el lenguaje solamente existe como lenguaje de un pueblo, del mismo modo que el entendimiento y la razón … Solamente como la obra de un pueblo es el lenguaje la existencia real del espíritu … el lenguaje es en sí un universal reconocido, que resuena de la misma manera en la conciencia de todos … solamente en un pueblo el lenguaje llega a ser un verdadero lenguaje.[25]

Es decir, el lenguaje de un pueblo es su espíritu porque en él, son reconocidos todos los individuos como miembros del pueblo.

Me parece que es, en este sentido, que Savigny dice que el derecho (el lenguaje jurídico) es (forma parte) del espíritu del pueblo (el lenguaje del pueblo); lo que se prueba "en el reconocimiento general y uniforme del derecho positivo y en el sentido de su necesidad interna, por el que la idea del mismo está acompañada".[26]

En esta interpretación del derecho como espíritu del pueblo de Savigny, hecha a partir de la reconstrucción del contexto teórico aportado por Herder y Hegel, podemos continuar diciendo que si el espíritu de un pueblo es su lenguaje, entonces, éste, el lenguaje del pueblo, es el espíritu de su derecho, es decir, que el significado del derecho (el espíritu) lo encontramos en el mismo pueblo, pues una parte del significado está en el texto del derecho (lenguaje del derecho) y otra parte está en el contexto (el lenguaje del pueblo).[27] El lenguaje del derecho forma parte del lenguaje del pueblo, el cual se integra, además, con los lenguajes de la cultura, de las costumbres, de la moral, de religión, de los prejuicios, de los mitos, pero también del arte y de las ciencia.[28]

Esta interpretación lingüística del espíritu nos permite resolver dos problemas de la teoría de Savigny sobre el derecho como espíritu del pueblo. La primera es que

24 Berumen, Arturo, *El búho de Minerva*, p. 39: "La sinécdoque es la figura retórica, por medio de la cual se toma la parte por el todo o el todo por la parte".

25 Hegel, citado por Julio de Zan en "Reconocimiento, intersubjetividad y lenguaje en la primera Filosofía del Espíritu de Hegel", en *Reconocimiento, libertad y justicia. Actualidad de la filosofía práctica de Hegel*, coordinadores Mario Rojas Hernández y Klaus Vieweg, México, Itaca, 2014, p. 198.

26 Savigny,"Los fundamentos de la ciencia jurídica", en *op. cit*. p. 25.

27 Gadamer, *Verdad y método*, trad. Manuel Olasagasti, Salamanca, Sígueme, 2000, p. 175 y ss.

28 Savigny, "Los fundamentos de la ciencia jurídica", en *op. cit*. p. 26, 27.

nos permite entender al espíritu del pueblo no ya como una entidad metafísica, sino como una realidad tan "física" como el lenguaje. Sólo que en el doble sentido que, posteriormente le dará Saussure: como lengua y como habla. La lengua como idioma nacional, por ejemplo, el francés, el alemán, el español, el inglés, etc, y el habla como el uso que cada individuo hace de la lengua al hablar o escribir.[29]

La lengua es estructural, es decir, es objetiva, no depende de los sujetos, sino que éstos dependen de ella; es sincrónica, existe simultáneamente en una comunidad lingüística.[30] Tiene un parentesco con la idea del "espíritu objetivo" de Hegel, es decir, las instituciones, sociales como la familia, la sociedad civil y el estado.[31] En cambio, el habla es histórica, diacrónica, cambiante, depende de los sujetos.[32] Es subjetiva, nos recuerda al "espíritu subjetivo" de Hegel: la conciencia y el concepto.[33]

Algo parecido pasa con el derecho: podemos decir, cuando menos analógicamente, que el espíritu del pueblo es el derecho objetivo, el sistema jurídico, el conjunto de normas, o sea la lengua jurídica, el espíritu objetivo hegeliano. Savigny lo expresa del siguiente modo: "Dicha expresión (espíritu del pueblo) es más libre y fuerte en la época juvenil de los pueblos, en la cual la unión nacional aún es íntima y la conciencia de la misma generalmente divulgada, no empañada todavía por las diferencias de la formación individual. Pero en cuanto la cultura de los individuos se hace más heterogénea y preponderante y en cuanto se realiza una separación más rigurosa de las ocupaciones, conocimientos y por ello de las profesiones, llega a ser más difícil la producción del derecho que descansaba en la comunidad de la conciencia […] Pueden producirse nuevas instituciones jurídicas o pueden transformarse las antiguas,

29 Saussure, Ferdinand de, *Curso de lingüística general*, trad. Mauro Armiño, México, Fontamara, 1988, p. 46.

30 *Ibidem. pp.* 145, 195.

31 Hegel, *Enciclopedia de las ciencias filosóficas,* trad. Ovejero y Maury, México, Porrúa, 1980, pp. 255 y ss.

32 Saussure, *Ibidem*. pp. 118 y ss.

33 Hegel, *Enciclopedia de las ciencias filosóficas,* pp. 205 y ss.

y estas últimas pueden incluso desaparecer si se hallan divorciadas del sentido y de las necesidades de la época.[34]

El derecho como espíritu objetivo del pueblo, como estructura sincrónica del sistema jurídico, palidece, se debilita y muere si no se encuentra vivificado por el espíritu subjetivo de la práctica jurídica, por el espíritu diacrónico de la ciencia jurídica. Ciencia que, para Savigny, es el desarrollo del derecho romano. Y este es el segundo problema que nuestra interpretación lingüística del derecho como espíritu del pueblo, puede resolver. De acuerdo a Savigny: "Los juristas despliegan, por tanto, una doble actividad material por concentrarse en ellos principalmente la producción jurídica del pueblo, la que practican continuamente como representantes de la totalidad; y una actividad formal, puramente científica, para llevar a la conciencia y exponer científicamente el derecho, no importa el origen que haya tenido. Respecto a esta última función parece a primera vista la actividad de los juristas como dependiente que recibe su materia desde fuera. No obstante, produce la forma científica de la materia que tiende a revelar y rematar su unidad inherente, nueva vida orgánica que repercute a su vez sobre la materia, de suerte que la misma ciencia da lugar inconteniblemente a una nueva especie de producción jurídica."[35]

Y es en esta doble función de la ciencia jurídica que sistematiza, produce e interpreta el derecho como espíritu del pueblo, donde se plantea el segundo problema de la teoría de Savigny. Se le ha reprochado a éste cómo es posible que el derecho romano, que era su especialidad, pueda compaginarse con el derecho como espíritu del pueblo alemán. Cómo resolver esta inconsistencia del derecho nacional y el derecho romano, con la naturaleza histórica del derecho.[36]

Podemos decir que el lenguaje de la ciencia jurídica puede interpretarse como el habla de los juristas –de la cual la jurisprudencia romana forma una parte esencial– que

34 Savigny, *"Los fundamentos de la ciencia jurídica*" en *op. cit*.p. 27.

35 *Ibidem.* p. 42.

36 Truyol y Serra Antonio, *Historia de la filosofía del derecho y del estado, 3. Idealismo y positivismo*, Madrid, Alianza, 2004, p. 69; Contreras Francisco, "La idea del espíritu del pueblo en FCV Savigny", *Anales de la cátedra Francisco Suárez*, 35 (2201), pp. 182, 183; Savigny, "Los fundamentos de la ciencia jurídica", en *op. cit*. p. 32.

permite interpretar y concretizar la lengua del derecho del pueblo. La historicidad del derecho romano ha influido no sólo en la lengua jurídica (el derecho objetivo) sino también en el habla jurídica (el método jurídico) lo cual es notorio en la pervivencia hasta nuestros días de la tópica jurídica. [37]

Diremos para concluir este inciso que la ciencia jurídica (romana) transforma el espíritu del pueblo (nacional) en la legislación escrita. Por ello, esta debe interpretarse con el espíritu de aquél. Por esto, el derecho escrito es sólo "el cadáver que debe ser animado con el espíritu vital al ser leído."[38]

De este modo, entramos de lleno al debate de Savigny y de Thibault sobre la codificación.

2. La codificación como cárcel de palabras

De acuerdo con Thibaut, eminente civilista contemporáneo de Savigny, la necesidad de codificar el derecho civil de su época se justificaba porque: "Todo nuestro derecho nacional es un maremágnum de disposiciones desordenadas que se anulan y se contradicen recíprocamente hechas ¿a propósito? para dividir a los alemanes y para impedir a los jueces y a los abogados un conocimiento profundo del derecho. Pero incluso un conocimiento perfecto de este barullo no lleva muy lejos ya que todo nuestro derecho nacional es tan incompleto que de cien cuestiones jurídicas al menos noventa deben siempre resolverse mediante el recurso de códigos extranjeros de recepción al derecho canónico y al derecho romano.[39]

La codificación del derecho pretendía introducir la razón de la modernidad ilustrada en el caos normativo pre-revolucionario, para superar el "particularismo jurídico".[40] Las finalidades de la codificación, según este autor, eran darle unidad, coherencia y

37 Vieheweg, op. cit. p. 116, 117.

38 Herder, *op. cit.* p. 139.

39 Thibaut, citado por Becchi Paolo en "La codificación posible. Hegel entre Thibaut y Savigny", publicado en *Anuario de derecho civil*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1995, pp. 197 y 198.

40 *Idem.*

simplificación a las leyes vigentes, así como prescindir del derecho romano y de los glosadores medievales.[41]

Savigny, por su parte, consideraba que los creadores del mismo Código de Napoleón se basaron en el derecho romano para hacer su obra. Cita, por ejemplo, la propiedad, la nulidad de los contratos, entre otras cuestiones.[42] Lo cual nos indica que no es posible separar las leyes, la jurisprudencia ni la "común convicción del pueblo"[43]

A primera vista, parece que Hegel está más de acuerdo con Thibaut que con Savigny, pues contradiciendo a éste, dice que el pueblo tiene derecho a tener codificaciones.[44] Sin embargo, como dice Becchi, trata de hacer complementarias ambas posturas.[45] Este espíritu sintético hegeliano puede ayudarnos a entender la enigmática comparación que hace Hegel entre el derecho natural y el derecho positivo, con las Institutas y las Pandectas romanas: "Porque el derecho natural o el derecho filosófico es distinto del derecho positivo sería un grave malentendido trastocar esto convirtiéndolos en opuestos y antagónicos entre sí; antes bien aquél se encuentra en relación a éste como las Instituciones con respecto a las Pandectas."[46]

En esta analogía, la semejanza de relación entre las Institutas y las Pandectas (o Digesto) por un lado, y entre el código y el espíritu del pueblo consiste precisamente en el formalismo y el antiformalismo, ya que las Institutas o textos de enseñanza del derecho romano eran formalistas y las Pandectas eran las soluciones de casos prácticos, eran tópicos no formalizados.[47]

Savigny temía que el lenguaje formalista de los códigos y de las leyes aprisionara y limitara el lenguaje de la jurisprudencia para captar el lenguaje del pueblo. El mismo Thibaut presuponía esta finalidad, en aras de la seguridad jurídica: "En la base de la

41 *Idem.*

42 Savigny, *Los tres códigos modernos*, en *op. cit*. pp. 69, 70.

43 Becchi, *op. cit*. p. 203.

44 Hegel, *Filosofía del derecho*, trad Eduardo Vásquez, Madrid, Biblioteca Nueva, 2000, par. 211, p. 272.

45 Becchi, *op. cit*. p. 212.

46 Hegel, *Filosofía del derecho*, par. 3, p. 82.

47 Viehweg, *op. cit*. p.69.

propuesta de Thibaut estaba la idea de que todo el derecho positivo estuviera contenido en el código y disciplinado de un modo completo y exhaustivo. La ideología que emerge de tal propuesta se caracteriza sobre todo por la creencia de que la disciplina jurídica es capaz de solucionar todo tipo de controversia, esta es la idea de la completitud del derecho positivo. Una consecuencia de esta idea es la doctrina según la cual se estima que es jurídicamente posible y deseable en la práctica que el juez sólo se atenga (o deba atenerse) a lo establecido en la ley. Si el código contiene todo el derecho, entonces es posible, que el juez se atenga tan sólo a lo querido por el legislador. La actividad del jurista se reduce esencialmente a una actividad técnica."[48]

El formalismo del código llevado al extremo se convierte en el automatismo de la ciencia jurídica, la que queda reducida a la descripción del código, mutilándose su función creadora que es la función más importante de la jurisprudencia según Savigny. Para este autor la jurisprudencia ha sido y debe ser siendo tópica, es decir, "una constante búsqueda de premisas",[49] la cual "permite a los juristas entender al derecho no como algo que se limitan a aceptar, sino como algo que ellos construyen de una manera responsable."[50]

El formalismo jurídico, al distinguir con justa razón,[51] los enunciados prescriptivos de los enunciados descriptivos, confunde empero, la diferencia con la indiferencia, entre ambos, en términos de Hegel.[52] Aunque no lo quiera, la ciencia descriptiva del derecho influye en la creación prescriptiva del mismo.[53]

Ciertamente, es necesario distinguir, claramente, el derecho y la ciencia del derecho, pero eso no nos puede llevar a negar que se influyen recíprocamente. La codificación

48 Becchi, *op. cit*. p. 199.

49 Viehweg, *op. cit*. p. 58.

50 *Ibidem*. p. 74.

51 Kelsen, *Teoría pura del derecho*, trad. Moisés Nilve, Buenos Aires, EUDEBA, 1971, p. 45 y ss.

52 Hegel, *Ciencia de la Lógica*, T II, 1974, p. 368.

53 Viehweg, *op. cit* . p. 74.

no es un proceso acabado, sino que está siempre en perfeccionamiento, como sostiene Hegel,[54] y es la jurisprudencia la mejor forma de llevarlo a cabo.

Aunque los romanos desarrollaron a su derecho de esta manera, parece que lo olvidaron en la tardía administración de la justicia romana, pues el espíritu formalista se apoderó de la jurisprudencia. Mediante una espléndida ironía Hegel se burlaba de la decadencia de la creatividad del derecho romano. Decía que, mediante la ley de las citaciones, parecía que se "introducía una especie de institución colegiada entre los juristas muertos en el pasado con mayoría de votos y un presidente."[55]

La manera de resolver las controversias jurídicas, sumando las opiniones de los cinco mayores juristas de la época clásica (Gayo, Ulpiano, Paulo, Modestino y Papiniano) como si fueran votos, en lugar de analizar esas opiniones a la luz de los problemas concretos, como ellos mismo lo hicieron en su momento, le parece a Hegel una especie de hermandad de los juristas muertos, dentro de la que está excluida la imagen de la vida, la creatividad de la juventud y el espíritu del pueblo. Es el síntoma de la vejez y de la decadencia del derecho.[56]

3. Lógica, tópica y dialéctica

El método del formalismo jurídico pretende ser la lógica jurídica y el del antiformalismo es la tópica mientras que la dialéctica jurídica es la unidad de ambas. Puede decirse que el origen de los tres métodos está en Aristóteles.[57] La lógica, la pensó "el filósofo" para las leyes naturales (physis), la tópica para las leyes normativas (nomos) y la dialéctica, para el pensamiento probable.

54 Hegel, *Filosofía del derecho*, par. 216, p. 277.

55 *Ibidem.* par. 211, p. 272.

56 Herder, *op. cit*. p. 323: "El espíritu de la nueva filosofía: pienso que la mayor parte de sus creaciones muestra que no puede ser más que una especie de mecánica … se disponen mecánicamente los pensamientos entro de tales disciplinas, jugando y haciendo prestidigitación con ellos"; Savigny, "Los fundamentos de la ciencia jurídica!, en *op. cit*. p. 27: "Dicha expresión es más libre y más fuerte en la época juvenil de los pueblos, en la que la unión nacional aún es íntima y la conciencia de la misma generalmente divulgada no empañada todavía por las diferencias de la formación individual. Pero en cuanto la cultura de los individuos se hace más heterogénea y preponderante … llega a ser más difícil la producción del derecho que descansaba en la comunidad de la conciencia."

57 Aristóteles, Tratados de lógica (El organón), México, Porrúa, 1972, pp, 71, 223.

Los juristas romanos utilizaron la tópica para resolver los problemas jurídicos con lo cual desarrollaron el sistema desde las Doce Tablas hasta el Corpus Iuris Civilis, la lógica lo hubiera obstaculizado.[58] Lo mismo hicieron los glosadores y los posglosadores que, mediante la tópica prepararon el derecho moderno.[59]

Con el advenimiento de la racionalidad científica moderna, la codificación necesitaba de un instrumento más formal que la tópica, y los juristas fueron abandonando la tópica, al menos implícitamente, utilizando cada vez más la lógica que respondía más al valor de la seguridad jurídica que al de la justicia que era la "aporía fundamental" que orientaba los procedimientos tópico jurídicos.[60]

Ambos valores del derecho –justicia y seguridad jurídica– es común que se encuentren enfrentados en el derecho moderno, constituyendo un problema entre dos valores positivos, lo cual constituye, por su parte, la "aporía dialéctica" por excelencia. Si se encontraran enfrentados un bien y un mal no habría ningún problema en escoger el valor positivo. La dialéctica se inventó, según Hegel, para resolver el conflicto de valores positivos entre sí, o de valores negativos entre sí también.[61] Lo cual constituye, la "dramaturgia del concepto",[62] lo mismo en la historia, en la política, pero sobre todo en el derecho, que es "litis", lucha, pero también conciliación.[63] Por ello, me parece que la mejor definición de Hegel sobre la dialéctica es la siguiente: "la fuerza de la vida y la potencia del espíritu consiste, por cierto, en colocar, soportar y superar la contradicción misma."[64]

58 Viehweg, op. cit. p. 95.

59 *Idem.*

60 *Ibidem*. p. 132.

61 Hegel, *Lecciones sobre la* h*istoria de la filosofía*, II, p. 98.

62 Bourgeois, Bernard, *El pensamiento político de Hegel*, trad. Aníbal C. leal, Buenos aires, Amorrortu, 1972, p. 20.

63 Hegel, *Estética 2*, trad. Alfredo Llanos, Buenos aires, siglo XX, 1983, p.28.

64 *Ibidem*. pp. 60 y 61.

Para colocar (precisar) la contradicción es necesaria la lógica, para soportar la contradicción es necesaria la tópica, y para superar la contradicción, es necesaria la dialéctica en sentido estricto.

La lógica jurídica la encuentra Savigny en el método sistemático de algunos juristas romanos como Celso que, según Vernengo dice: "es inconveniente –contrario a derecho– juzgar o dictaminar sin examinar la totalidad de la ley, y proponiendo solamente una partecita de ella *(in civile, nisi tota lege perspecta una aliqua particularis proposita indicare vel respondere*)."[65]

Según Savigny –según Vernengo– se trata de la interpretación sistemática por la *sedes materiae*: "La ubicación de la norma, la localización de la norma, en la ley, en la institución o en el derecho positivo de una nación permite al jurista extraer ciertos criterios interpretativos."[66]

Es decir, para seleccionar el referente más probable de los varios posibles de la expresión relevante de una norma oscura, hay que reconstruir contextos normativos cada vez más amplios, para buscar su coherencia con todo el cuerpo normativo. [67]

Pero aquí ya nos urge movernos al nivel de la tópica, pues según Savigny, "el encanto peculiar de la jurisprudencia romana es como si un caso cualquiera fuera el punto de arranque de toda la ciencia jurídica".[68]

La tópica, desde Aristóteles, es la técnica del pensamiento problemático, es decir, parte de los problemas y no del sistema.[69] Y consiste en buscar tópicos o puntos de vista a favor y en contra de cada una de las posibles soluciones de un problema o "aporía".[70] Son dos los tipos de técnicas tópicas fundamentales: uno, las técnicas para resolver contradicciones entre textos de igual autoridad y, otro, para correlacionar situaciones parecidas. Para resolver las primeras, se introducen divisiones o particiones en los

65 Vernengo, *La interpretación jurídica*, México, UNAM, 1977, p. 50.

66 *Ibidem.* p. 55.

67 Berumen Arturo, *El Búho de Minerva*, pp. 182 y ss.

68 Viehweg, *op. cit*. p. 73.

69 *Ibidem*. pp. 49, 50.

70 *Ibidem*. p. 96.

conceptos y para las segundas se buscan implicaciones o equiparaciones. A partir de ahí se induce la solución más probable y se prueba con objeciones hipotéticas.[71]

Es lo que Cicerón llamaba el *ars inveniendi*, es decir, el arte de inventar o de encontrar tópicos a partir de los cuales puedan inferirse alternativas probables para resolver problemas jurídicos. Ahora bien, ¿en dónde se buscan estos tópicos o premisas? Me parece que dentro del "espíritu del pueblo", es decir, dentro de la cultura, en las costumbres, en la historia, en la ciencia jurídica, en el arte, en fin, en el lenguaje de un pueblo. Pero ya nos movemos en el terreno estrictamente dialéctico.

Siempre ha sido para mí un enigma por qué Hegel coloca la Administración de Justicia en la Sociedad Civil, junto con el sistema de Necesidades y las Corporaciones y no en el Estado, donde aparecen el Poder Gubernativo y el Poder Legislativo, donde debería aparecer como Poder Judicial, de acuerdo con la teoría de la división de poderes de Montesquieu.[72]

Tal vez, esto se deba a que el contexto más inmediato del derecho lo constituyan las necesidades sociales y las corporaciones de los ciudadanos que, junto con la administración conforman, según Hegel, la sociedad civil, y ya en segundo lugar se encuentran el gobierno y el estado.

En este sentido, las necesidades, económicas sobre todo, de las distintas clases o estamentos particulares y de la clase burocrática universal concretizan, de una manera dinámica, el espíritu del pueblo, ya que se encuentran en lucha y conciliación, la cual se logra mediante el derecho, aunque la lucha social se exprese también en contradicciones jurídicas. Nos dice Hegel, en la filosofía del Derecho: "Que haya colisiones por la aplicación del derecho, en las que tiene su sitio el entendimiento del juez, es enteramente necesario, porque de lo contrario sería la introducción de algo completamente maquinal. Si se llegara a abolir las colisiones porque se quiere abandonar la discreción del juez, tal solución es sumamente mala, porque también

71 *Ibidem*. pp. 87 y ss.

72 Hegel, *Filosofía del derecho*, par. 209 -229, pp. 269 y ss.

la colisión pertenece al pensamiento, a la conciencia pensante y a su dialéctica, pero sería arbitrario la mera decisión del juez."[73]

Es decir, es necesario tanto la contradicción como la superación de la contradicción para el desarrollo dialéctico del derecho, desde la fundamentación de su validez como de su aproximación sucesiva a la justicia. Hegel lo dice de una manera impresionante en la Ciencia de la Lógica: "Sólo después de haber sido llevados al extremo de la contradicción los múltiples se vuelven activos y vivientes uno frente al otro, y consiguen en la contradicción la negatividad, que es la pulsación inmanente del movimiento y de la vitalidad. […] Mantener firme lo positivo en su negativo, el contenido de la presuposición en el resultado, esto es lo más importante en el conocer racional … toda la lógica consiste en esto. […] la negación es una negación determinada, tiene un contenido. Es un nuevo concepto, pero un concepto superior, más rico que el precedente; porque se ha enriquecido con la negación de dicho concepto precedente o sea con su contrario; en consecuencia lo contiene, pero contiene algo más que él, y es la unidad de sí mismo y de su contrario."[74]

La unidad de los contrarios, Hegel la logra mediante la transformación de lo cuantitativo en lo cualitativo: "se introduce un punto (nodal) de esta variación de lo cuantitativo en que la cualidad cambia, y el cuanto se muestra como especificante, de modo que la relación cuantitativa variada se ha trastocado en una medida, y con esto en una nueva cualidad, en un nuevo algo (y se da el salto) desde la variación cuantitativa hacia la cualitativa."[75]

De este modo dialéctico, la positividad de un orden jurídico consiste en la unidad de los contrarios: imputación válida y eficacia causal. El principio de efectividad del derecho corresponde al punto nodal hegeliano en el que la validez del deber ser y la eficacia del ser, se unifican en la positividad jurídica.[76]

---

73 I*bidem*. adición al par. 211, p. 272.

74 Hegel, *Ciencia de la lógica*, T. II, 1974, pp. 733, 387, y T. I, 1982, p. 71.

75 *Ibidem*. T. I, pp. 471, 174.

76 Berumen Campos Arturo, *Teoría pura del derecho y materialismo histórico*, México, Coyoacan, 2008, p. 53.

La unidad de los contrarios no significa que el juez haga una síntesis de las pretensiones de las partes, aunque no se excluye en la conciliación, sino que el juez construye su solución del caso a partir de los argumentos opuestos de las partes que le permiten reconstruir imparcialmente la verdad de los hechos y la interpretación del derecho, tomando en cuenta todos los tópicos relevantes a favor y en contra de cada postura, asumiendo una actitud hipotética, en términos de Habermas.

La dialéctica jurídica de Hegel podría compararse con la ponderación jurídica de Alexy diciendo que la lógica jurídica se corresponde con justificación interna, la tópica jurídica con la justificación externa y la superación dialéctica de la contradicción con la ponderación de cánones.[77]

Ya para terminar, diremos que el "espíritu del pueblo" de Savigny, nos proporciona los tópicos o cánones opuestos que pueden servir para reinterpretar las opciones lógicas de las normas jurídicas de modo que se supere la contradicción entre ellas, para alcanzar a resolver la aporía de la justicia. En otras palabras, el espíritu del pueblo es el metalenguaje tópico que interpreta el lenguaje lógico de las normas para redeterminarlas como la solución a la aporía fundamental de la justicia.

II. Ihering contra sí mismo: entre conceptos e intereses

La obra de Ihering está divida en dos grandes períodos: la Jurisprudencia de Conceptos y la Jurisprudencia de Intereses. En el primer periodo escribió, entre otros, su texto titulado "*Espíritu del derecho romano"*. La jurisprudencia de conceptos representa una mirada formal de la ciencia jurídica, en la que por medio de la lógica se descomponen las normas jurídicas, para después recomponerlas como conceptos y principios generales del derecho, para colmar todas las lagunas del derecho.[78] Este método está enraizado en el derecho romano.

77 Berumen Campos Arturo, "La argumentación jurídica como dialéctica comunicativa", en *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 14, México, 2003, pp. 45 y ss.

78 Larenz, Karl., *Metodología de la ciencia del derecho*, S/T., 2º ed., Barcelona, Ariel 2001., pp. 45 67 y 68.

Ihering, considera, que las fuentes del derecho romano son válidas para el derecho de su época y busca encuadrarlas en un sistema lógico conceptual, sin embargo los cambios en las relaciones económicas, sociales, culturales y políticas vinculados al liberalismo impulsan a Ihering a iniciar la actualización de la ciencia pandectística de entonces[79] dando lugar al segundo periodo de su pensamiento: la jurisprudencia de intereses, periodo en el que escribe textos como *El fin del derecho* y *la Lucha por el derecho.*

La jurisprudencia de intereses implica una jurisprudencia pragmática con base sociológica. Ihering ahora opina que "la vida no existe a causa de los conceptos, sino que los conceptos existen a causa de la vida. No ha de suceder lo que la lógica postula, sino lo que postula la vida, el tráfico, el sentimiento jurídico, aunque sea lógicamente innecesario o imposible".[80]

La finalidad del derecho, dice Ihering, es la de "garantizar las condiciones de vida de la sociedad". Las condiciones de vida de acuerdo con Ihering no son sólo materiales (alimentos, casa, vestimenta, etcétera) sino también morales (el amor, el honor, la educación, entre otras), estas condiciones de la vida no son absolutas, sino relativas, ya que implican una serie de intereses que actúan en distintas direcciones y que pueden entrar en contradicción y generar conflictos; conflictos que necesitan de normas jurídica para ser resueltos.[81]

Mientras que en la jurisprudencia de conceptos Ihering pone en el centro del universo jurídico al legislador (en tanto creador de las normas), en la jurisprudencia de intereses, pone a la sociedad. Considera que todas las normas jurídicas tienen una función social que les da existencia. En la sociedad existen diferentes fines e intereses

79 Ibidem, pp. 65 y 66.

80 Ibidem, pp. 45 y 67.

81 Ihering, Von, R., *El fin del derecho,* Trad. Leonardo Rodríguez, Madrid, B. Rodríguez Serra, Editor, S/ año de publicación., pp. 274 y ss
http://ru.juridicas.unam.mx:80/xmlui/handle/123456789/9431
Tamayo y Salmorán, Rolando, *Elementos para una teoría general del derecho. (Introducción al estudio de la ciencia jurídica)*., 2º ed., México, Themis, 1998, p. 359.

que cambian junto con la misma sociedad, por ello no es posible establecer un orden jerárquico entre ellos.[82]

La escuela de intereses si bien es iniciada e inspirada por Ihering, tiene en Phillip Heck a su principal representante. Esta escuela no sólo es una reacción contra la jurisprudencia de conceptos, sino que es una nueva manera de estudiar al derecho, a partir de la vida separada de la lógica.[83]

La vida humana concreta está por encima de las normas, por lo que el juez, para resolver una controversia jurídica –que implica un conflicto de intereses vitales– debe reproducir los intereses que dieron lugar a la creación de la norma que va a interpretar y en su caso a aplicar, para esclarecer, específicamente, el equilibrio que la ley busca imponer. En tanto que el derecho es producto de diversas fuerzas e intereses, el juez debe ponderar esas fuerzas que le dieron origen a la norma para poder captar la finalidad social de la ley y así poder resolver los conflictos que se le plantean.[84]

En tanto que la jurisprudencia de conceptos se centró en la lógica, en la formalidad y sistematización del derecho, la jurisprudencia de intereses se concentró en la práctica del derecho, en la búsqueda del derecho aplicable en razón de su función social.

1. La sistematización lógica del derecho (Jurisprudencia de conceptos)

> *"La Ciencia sistemática del Derecho es la Química jurídica, que busca los cuerpos simples. Al volatilizar en conceptos la materia dada, la construcción jurídica proporciona el paso del Derecho desde el estado inferior de agregado al superior. La transformación, que con ello sobreviene, consiste en que la materia deja completamente la forma práctica e imperativa inmediata y adopta la forma de un cuerpo jurídico."*
> Ihering[85]

Con el auge de las ciencias empíricas, durante el siglo XIX, las disciplinas humanas como la jurisprudencia buscaron convertirse en ciencias en el estricto sentido de la

82 Larenz, Karl., *Metodología de la ciencia del derecho*, S/T., 2º ed., Barcelona, Ariel pp. 69 y 70.

83 Tamayo y Salmorán, Rolando, *Elementos para una teoría general del derecho, Op, cit.,* p. 358.

84 Ibidem, pp. 359 y 360.

85 Larenz, Karl., *Metodología de la ciencia del derecho*, S/T., 2º ed., Barcelona, Ariel p. 47.

palabra. La jurisprudencia comenzó a ocuparse del derecho positivo con el propósito de formar un sistema unitario y coherente y el medio que se utilizó para ello fue la lógica jurídica.[86]

En un primer momento Ihering va a desarrollar un método que se conoce como la Jurisprudencia de conceptos, sostenido en la lógica jurídica para sistematizar al derecho, con lo que se convierte, en palabras de Tamayo y Salmorán, en uno de los más ilustres y geniales representantes de la jurisprudencia dogmática.

El objetivo de la ciencia jurídica, es investigar los materiales concretos contenidos en el derecho positivo para construir un sistema mediante procedimiento lógicos. La jurisprudencia de conceptos puede construir un sistema coherente a partir de cualquier derecho positivo.[87]

El sistema jurídico se forma mediante la jurisprudencia inferior y la jurisprudencia superior. En la jurisprudencia inferior se hace interpretación de normas, lo que se busca esencialmente es aclarar y simplificar el material jurídico: explicar los principios; superar contradicciones e imprecisiones; y derivar consecuencias lógicas de los enunciados jurídicos mediante conceptos ordenados.[88]

La jurisprudencia superior consiste, de acuerdo con Tamayo y Salmorán, en la sistematización del ordenamiento jurídico, es decir, una vez que el material jurídico fue esclarecido, es preciso sistematizarlo para lo cual es necesario seguir tres reglas a saber: regla doctrinal; regla de consistencia y regla de la belleza o elegancia jurídica.[89]

La regla doctrinal consiste en construir el sistema jurídico a partir del derecho positivo dado por el legislador. El sistema jurídico es una creación de la ciencia

---

86 Tamayo y Salmorán, Rolando, *Elementos para una teoría general del derecho, op, cit.,*1998, p. 353.

87 *Ibidem.*

88 Heck Philipp, *El problema de la creación del derecho*, Trad., Manuel Atienza, México, Colofón, 1994., pp. 46 y 47.
Larenz, Karl., *Metodología de la ciencia del derecho*, Op. cit., p.47
Tamayo y Salmorán, Rolando, *Elementos para una teoría general del derecho.*, *Op. cit.*, p. 354.

89 Heck Philipp, *El problema de la creación del derecho*, *Op. cit*., p. 47.
Tamayo y Salmorán, Rolando, *Elementos para una teoría general del derecho.*, *Op. cit.*, p. 355

jurídica que si bien respeta el contenido del derecho positivo lo ordena, clasifica y estructura libremente.

En tanto que el sistema jurídico es una creación doctrinal, una creación científica, no contienen contradicciones e inconsistencia, esto es lo que se conoce como la regla de consistencia.

La regla de la belleza o elegancia jurídica según Tamayo y Salmorán, no tiene la misma relevancia que las otras dos en cuanto a la construcción del sistema jurídico, sin embargo, para Ihering, es importante que la ciencia jurídica tenga un estilo artístico, sencillo, claro y transparente. Es muy probable que gracias a esta regla los escritos de Ihering estén llenos de analogías, metáforas y condimentados con citas literarias.

El resultado de la jurisprudencia inferior y la jurisprudencia superior es el sistema jurídico. Sistema que ofrece a los juristas una serie de reglas abstractas para solucionar todos los casos jurídicos que se presenten. Los juristas al interpretar las normas, seleccionan ciertas nociones particulares entre las que encuentran algunas características comunes a partir de las cuales deducen los conceptos jurídicos generales o bien derivan principios generales aplicables a toda una materia jurídica, que serán utilizados, para colmar las lagunas del derecho y resolver cualquier caso que no esté regulado, específicamente, por la ley, pero que pueda ser subsumido o explicado por los conceptos y principios generales del derecho creados por la ciencia jurídica.[90]

Este método, dice Heck, puede denominarse como "método de inversión" ya que en la disolución de inconsistencias y complementación de lagunas se invierte la relación de lo particular a lo general mediante el proceso que Larenz denomina como proceso de descomposición y recomposición lógicas del material jurídico. Primero se descomponen en sus partes las normas jurídicas para, después, recomponerlas en forma de conceptos y principios generales que permiten constituir el sistema jurídico y que serán aplicados a casos concretos. Esta lógica de descomposición y composición del

90 Heck Philipp, *El problema de la creación del derecho*, *Op. cit*., p. 44.
Tamayo y Salmorán, Rolando, *Elementos para una teoría general del derecho.*, *Op. cit.*, p. 355.

sistema jurídico, permite que la ciencia jurídica se constituya como fuente de nuevas reglas jurídicas encontradas mediante la interpretación de normas.[91]

En este primer periodo del pensamiento de Ihering, dice Larenz, es posible vislumbrar algunos rasgos de la jurisprudencia de intereses, ya que no adopta las categorías éticas de la filosofía idealista que tanto Savigny como Puchta abrazan fuertemente y que llevará a Ihering, –en su segundo periodo–, a calificarlos como teóricos románticos del derecho.

2. La lucha como esencia del derecho (Jurisprudencia de intereses)

"[Los] principios de derecho que están hoy en vigor ha sido indispensable imponerlos por la lucha a los que no los aceptaban".

Ihering

El derecho, dice Ihering, contrariamente a lo que sostienen Savigny y Puchta es "una idea de fuerza", surge de los penosos esfuerzos, innumerables trabajos e incluso de la sangre del pueblo; de la lucha y no de la fuerza de la verdad que poco a poco y en secreto, por medio de la persuasión, genera la luz en los corazones de los individuos y se manifiesta en la forma del derecho, como sostienen Savigny y Puchta, cuya teoría bien podría ser llamada "la escuela romántica del derecho", que presenta el nacimiento de las normas jurídicas semejante al nacimiento de las normas gramaticales.[92]

En el derecho se encuentran entrelazados, mezclados e incluso en disputa diversos intereses individuales y colectivos que luchan y oponen una gran resistencia al verse amenazados. En esa lucha nace y vive el derecho. Si bien es cierto que algunas modificaciones legales pueden ser puramente abstractas esa es una "reparación mecánica" de la maquinaria jurídica, como cuando se remplaza un tornillo por otro. Presentar al derecho ajeno a la lucha, como si su desarrollo fuese orgánico, invita a

91 Heck Philipp, *El problema de la creación del derecho*, *Op. cit*., p. 44.
Larenz, Karl., *Metodología de la ciencia del derecho*, *Op. cit*., p.46.
Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando, *Elementos para una teoría general del derecho.*, *Op. cit.*, p. 355.

92 Ihering, Von R., *La lucha por el derecho*, Trad. Adolfo Posada y Biesca, México, Porrúa, 1998, pp., 8, 9 y 15.

los ciudadanos a la espera, a la quietud, cuando en realidad son los pueblos los que establecen sus propias normas jurídicas a base de grandes esfuerzos.[93]

El nacimiento del derecho, de acuerdo con Ihering, es como el nacimiento humano: doloroso.

Tanto el derecho de los individuos como el derecho colectivo es susceptible de sufrir cambios por lo que la lucha por el derecho se presenta tanto en el plano privado como el público e internacional, estos distintos cambios, son, dice Ihering, las escenas del drama jurídico, el drama de la lucha por el derecho.[94]

3. El sentimiento del derecho

"El derecho solo existe cuando se resiste a la injusticia"
Ihering

Cuando a un sujeto se le viola un derecho puede elegir entre sacrificar su tranquilidad y luchar por la reivindicación de su derecho o sacrificar su derecho por su tranquilidad. Es común escuchar que se reproche a los individuos cuando deciden luchar por su derecho, sobre todo cuando el interés económico en disputa es ínfimo, empero dice Ihering, lo que impulsa a una persona a luchar por su derecho no es el interés material, sino "el dolor moral que le causa la injusticia de la que ha sido víctima", lo que lleva a un individuo a sacrificar su tranquilidad es que se le reconozca su derecho y el único medio que tiene para lograrlo es la lucha contra la injusticia. [95]

La defensa de nuestros derechos es un deber para con nosotros mismos, dice Ihering, porque implica un acto de conservación personal. Cuando se nos viola un derecho, nuestra existencia moral se ve atacada, y no resistir a la injusticia es lo mismo que un "suicidio moral".

El derecho se compone de un conjunto de intereses, que reflejan la condición particular de la existencia moral de los individuos. La pura protección abstracta de la

93 Ibidem, pp. 10-16.

94 Ibidem, pp. 19 y 20.

95 Ibidem, p. 26.

ley no basta, es indispensable que los individuos defendamos nuestros intereses, en especial cuando somos víctimas de una arbitrariedad.[96]

Si bien resistir a la injusticia es un deber moral y social, esto no significa que debamos desarrollar una "manía por el litigio", una resistencia sistemática. Es importante, dice Ihering, aprender a diferenciar, –como se hacía en el derecho romano–, entre la injusticia subjetiva o voluntaria –como la del ladrón o del deudor que se niega a pagar– y la injusticia involuntaria u objetiva, como la del heredero de un deudor que no conoce la deuda; aunque jurídicamente está obligado a pagar y se le puede exigir dicho pago, pues se tiene el derecho, es posible negociar con él e incluso desistir de la acción, más al deudor de mala fe o al ladrón se le debe hacer cumplir el derecho a toda costa, ya que de no hacerlo se afectaría, se desacreditaría todo el derecho, todo el sistema jurídico.[97]

Frente a la injusticia objetiva o involuntaria el derecho es una cuestión de interés: se lesiona el derecho subjetivo y en tanto que éste es un interés protegido por la ley lo que se busca es la protección legal. La injusticia subjetiva o voluntaria lesiona el interés y la personalidad, especialmente, cuando se ha adquirido el derecho –la propiedad, por ejemplo– por medio del trabajo, del esfuerzo propio, pues al apropiarnos de una cosa por medio de nuestro propio esfuerzo y de nuestro trabajo le imprimimos nuestra personalidad.[98]

El dolor moral que causa la injusticia voluntaria, dice Ihering, es equiparable al dolor físico que genera una enfermedad.[99]

La injusticia voluntaria –podemos decir a partir de la analogía planteado por Ihering– es a la existencia moral lo que la enfermedad es al cuerpo, por ello aun cuando una persona no sabe nada sobre derecho, experimenta, frente a la arbitrariedad, un dolor que le impulsa a luchar por su derecho. La lucha por el derecho, entonces, es el tratamiento, la cura de la enfermedad llamada arbitrariedad o injusticia voluntaria.

96 Ibidem, pp. 30 y 31.

97 Ibidem, pp. 31-37

98 Ibidem, p. 52.

99 Ibidem, pp. 37 y 38.

De acuerdo con Ihering la exaltación del sentimiento del derecho se presenta de distintas maneras, toda vez que los individuos califican el carácter de la lesión a partir de sus intereses, según su clase o su profesión. Por ejemplo, un militar se sentirá más lastimado frente a una injuria a su honor que un campesino, quien luchará más fuertemente por su tierra o un comerciante cuyo interés principal es el crédito.[100]

La clase a la que se pertenece o la profesión que se practica, el entorno en general, puede influir en el sentimiento legal ya sea para exacerbarlo o para debilitarlo. Una persona que conviva con los campesinos, desarrollará, casi sin darse cuenta algo del sentimiento de propiedad semejante al de las personas del campo y de igual manera un individuo que viva en una sociedad mercantilista verá a la propiedad con fines de lucro y riqueza.[101]

Un ejemplo de dos maneras diferentes de sentir la propiedad nos lo ofrece Bruno Traven en su novela "La rosa blanca" en el diálogo que protagonizan el licenciado Pérez y don Jacinto:

> Don Jacinto: Pero vea usted, señor licenciado, ¿cómo podría yo vender la hacienda? Me es imposible vender Rosa Blanca, porque en realidad no me pertenece.
>
> Licenciado Pérez: ¿Oí bien? ¿Puedo dar crédito a mis oídos? ¿Ha dicho usted, realmente, que no es el propietario? ¿Es verdad eso, don Jacinto?
>
> Lo que no…es decir yo he…Si yo mismo he revisado todos los registros, todos los documentos referentes a la propiedad. Y sólo puedo decir que no hallé ni el más leve error en la documentación. La documentación se remonta a épocas tan remotas que hubo necesidad de consultar con expertos traductores del castellano antiguo, para hacerlo legible en el moderno. Y no se descubrió ninguna falta, ningún error en parte alguna. Usted es el propietario legal, don Jacinto, sin el más remoto lugar a duda. Para hablar, francamente, le diré que bien me gustaría que no fuera así.
>
> Don Jacinto: Claro está que soy el propietario legal. ¿Quién dice lo contario?

100 Ibidem., pp. 38-42.

101 Ibidem., p. 51.

Lic. Pérez: ¿Pero no acaba usted de decir, sólo hace un momento, que Rosa Blanca no es suya?

Don Jacinto: Sí eso dije, pero tratando de significar algo distinto. El lugar es mío. Pero no me pertenece al grado de que me sea posible hacer con él lo que me plazca.

Lic. Pérez: ¡Pero en el nombre de Dios, don Jacinto! ¿Por qué no ha de poder usted hacerlo?

Don Jacinto: Trataré de explicarlo con claridad, señor licenciado. Naturalmente que yo puedo cultivar la tierra, plantar en ella todo lo que me parezca conveniente para todos nosotros. Y lo que quiero que comprenda es que yo no soy el único propietario. Mi padre poseía la tierra como yo la poseo ahora y como mi hijo mayor la poseerá algún día, cuando yo haya desaparecido. Así pues, ella no pertenecía realmente a mi padre, ya que él tenía que pasármela como habré yo de pasarla a mi hijo cuando sea requerido fuera de este mundo.

Lic. Pérez: Don Jacinto, déjese de tonterías

Don Jacinto: No veo por qué ha de ser una tontería que yo diga que Rosa Blanca no es de mi propiedad en grado ilimitado, y que carezco del derecho de hacer con ella lo mismo que usted puede hacer con su reloj de oro. Porque aquellos que vengan cuando yo me haya ido también habrán de vivir. Y exactamente como mi abuelo y mi padre supieron que yo seguiría viviendo cuando ellos se marcharan, y que por tanto debían seguir guardando Rosa Blanca, sin que jamás cruzara su mente la idea de venderla o de alquilarla, precisamente en la misma forma, debo obrar yo. Comprenda usted, licenciado, es mi sangre la que me hace sentir, pensar y obrar en la forma que lo hago. Yo soy responsable de la suerte de todos los que habitan Rosa Blanca. Yo no puedo abandonarla. No soy el propietario, soy únicamente una especie de administrador de la propiedad. Esa es la verdad. Así se han llevado las cosas desde que se fundó Rosa Blanca, sólo Dios Santo sabe quién lo haría, pero debe haber sido hace muchos, muchos cientos de años, de acuerdo con nuestras viejas sepulturas, las que tienen mayor significado para mí que cualquier documento.

> Lic. Pérez: Pero hombre, esas son palabras solamente, sentimentalismo anticuado, mi querido señor Yáñez. En este mundo cruel que habitamos, cada quien ha de mirar por sus propios intereses. Deje que los otros cuiden de sí mismos. Y en lo que se refiere a sus propios hijos, podrá usted darles todo el dinero que necesiten para ser felices o, si lo prefiere, podrá heredarlos para que lo gocen después. ¿Cómo es posible que desee usted que sus hijos vivan aquí en las condiciones de todos esos indios? Ellos son jóvenes y desean gozar de la vida ¿Por qué han de ser pastores y campesinos si pueden ser mujeres y hombres cultos? Doctores, abogados como yo o ingenieros, capaces de vivir decentemente en una ciudad civilizada. Pero si no desean estudiar, pueden comprar todas esas cosas excelentes que el dinero paga, todas esas cosas hechas únicamente para la gente que tiene dinero.
>
> Don Jacinto: Tal vez –dijo don Jacinto lacónicamente– Tal vez, señor licenciado, bien dicho, nada más que así carecerían de tierra. Son humanos y necesitan comer, y ¿cómo podrían hacerlo si no siembran maíz y frijol?[102]

La propiedad y el honor dice Ihering, son semejantes en cuanto al nivel de estima que los individuos les tienen. El verdadero amor a la propiedad no deriva del lujo o el deseo de riqueza, sino de su relación con el trabajo. En el mundo indígena mexicano, además de la relación de la propiedad con el trabajo, el sentimiento de propiedad, el amor a la propiedad, se nutre de la relación moral, de respeto que se tiene con la tierra. Cuando la propiedad, nos sigue diciendo Ihering, tiene un origen fácil, se consigue sin esfuerzo, pierde su carácter y naturaleza propias y con ello se pierde el sentimiento moral que guía su defensa. El sentimiento moral de propiedad está directamente vinculado al trabajo que una persona realiza para conseguirla y/o conservarla.[103]

La relación entre las personas y sus derechos, les imprimen a estos últimos un valor que es inconmensurable y distinto al valor que deriva del interés. El valor que deriva del interés es como la prosa, el valor que deriva del sentimiento y que impulsa la lucha por el derecho, es poesía. La fuerza del derecho, como la del amor descansa en el sentimiento. Lo mismo que el amor se puede develar en un instante, el sentimiento

102 Traven, Bruno, *La Rosa Blanca*, México, Selector, 2003, pp. 19-21

103 Ihering, Von R., *La lucha por el derecho*, Op., cit., pp. 43,44, 48 y 49.

del derecho se devela en el instante en que se experimenta el sufrimiento que genera la injusticia.[104]

La intensidad del dolor y la tenacidad con la que se lucha contra la injustica, dice Ihering, es la piedra de toque de la salud del sentimiento legal. La facultad de sentir el dolor que causa la arbitrariedad junto con el valor para luchar contra ella son el doble criterio para determinar la salud del sentimiento legal de un individuo y de una nación.[105]

4. Solidaridad de la ley y el derecho subjetivo

"El sentimiento del derecho es lo que la raíz en el árbol; si la raíz se daña, si se alimenta en la árida arena ó se extiende por entre rocas, el árbol será raquítico, sus frutos ilusorios, bastará un pequeño huracán para hacerlo rodar por el suelo…"

Ihering

Generalmente se destaca el hecho de que el derecho subjetivo se sostiene en la ley. El derecho concreto depende del derecho abstracto se dice, pero se olvida que el derecho concreto da vida a la ley. El derecho concreto es el derecho realmente vigente, pues si un principio legal no se utiliza, dice Ihering, ni siquiera merece ese nombre, ya que no contribuye con la marcha del sistema jurídico.[106]

La relación que existe entre derecho objetivo (ley) y derecho subjetivo es, dice Ihering, análoga a la relación que existe entre corazón y sangre. La sangre –derecho subjetivo– parte del corazón –ley– y regresa a él para mantenerlo vivo.[107]

El derecho subjetivo es la sangre de la ley y la ley es el corazón del derecho subjetivo. Los derechos subjetivos le deben su existencia a la ley y la ley le debe su vitalidad a los derechos subjetivos.

En el caso del derecho privado la lucha por el derecho hace latir la ley, es decir que la ley vive gracias a que se lucha contra la injusticia. El derecho público, por su

104 Ibidem., pp. 53- 55.

105 Ibidem., pp. 56 y 57.

106 Ibidem., pp. 63 y 65.

107 Ibidem., p. 65

parte, estará vivo, siempre que las autoridades estatales cumplan sus deberes. Si las autoridades no ejercen sus facultades y no cumplen sus obligaciones y los ciudadanos no defienden sus derechos, la ley es letra muerta.[108]

Si cientos de soldados abandonaran el campo de batalla, dejando la lucha en manos de unos cuantos, fortaleciendo al enemigo, sucedería lo mismo si quienes tienen el deber de cumplir y defender la ley no lo hicieran. La arbitrariedad, la injustica, la ilegalidad (el enemigo) se fortalecen. Cada individuo debe luchar desde su trinchera contra la injusticia con fundamento en sus derechos subjetivos, que no son más que la autorización que el estado otorga a las personas para luchar por el derecho (siempre que tengan interés) y de entrar en la batalla contra la injusticia.[109]

La defensa particular de un derecho, dice Ihering, implica una defensa del orden establecido en las relaciones sociales. Si una persona de forma aislada renuncia a la lucha de su derecho por su tranquilidad o comodidad, esto, en principio no tiene mayores consecuencias, pero cuando esta actitud se vuelve generalizada, es decir que la mayoría de los miembros de una comunidad rehúsan la lucha por sus derechos, el sentimiento legal se paraliza y enferma, el sentimiento legal nacional. Si la mayoría decidiera no luchar por su derecho pensando en las consecuencias particulares, la suerte de quienes decidan luchar se convertirá en una odisea. Abandonados por sus aliados "naturales" se enfrentarán solos a la arbitrariedad que el miedo y/o la pereza de los demás ha fortalecido y que se burla del que lucha.[110]

El dolor que causa la injusticia despierta el sentimiento legal y puede transformar a los individuos súbitamente, pero la pasión y la fuerza de un individuo puede verse aplastada por la autoridad que protege la injusticia. La injusticia protegida por la ley, dice Ihering, no se compara con ningún crimen cometido por cualquier individuo, es un "verdadero pecado mortal del derecho".[111]

108 Ibidem., pp. 64, 65, 76 y 77.

109 Ibidem., pp. 66 y 68.

110 Ibidem., p. 51, 67-69

111 Ibidem., p. 85.

La persona que es víctima de una injusticia por parte de la autoridad es arrojada abruptamente a la ilegalidad y puede perder toda su creencia en el derecho y sentimiento legal o peor aún declararse enemigo del derecho y convertirse en delincuente.[112]

Un ejemplo de cómo las instituciones pueden arrojar a la ilegalidad a los individuos puede ser lo que sucedió en el Estado Mexicano con la llamada reforma indígena. Gracias a que la SCJN dio la misma resolución de improcedencia a las diferentes controversias constitucionales interpuestas por varios municipios y no resolvió el problema de fondo,[113] a los indígenas mexicanos los arrojaron a la ilegalidad. Les desecharon su controversia constitucional por un detalle técnico, una cuestión de puro procedimiento, como le sucede a Constantin en *Final del juego*: "…Como él mismo sabía bien, lo habían condenado por un detalle técnico ... una simple cuestión de procedimiento, como un mal giro en la trama de una historia, con el único propósito de cerrar la investigación."[114]

Algunas comunidades indígenas se sintieron arrojadas, fuera de la legalidad y tomaron la decisión de desconocer dicha reforma y constituir comunidades autónomas al margen del estado.

A partir de la reforma constitucional al artículo 2º y de la respuesta formalista de la SCJN, algunas comunidades indígenas decidieron construir municipios al margen del Estado. Desde 2001 hasta 2005 algunas comunidades y pueblos indígenas trabajaron en la construcción de los municipios autónomos rebeldes zapatistas (MAREZ).

Mediante estos municipios las comunidades y pueblos están ejerciendo y desarrollando una forma de organización municipal indígena.

Estos municipios funcionan bajo los principios normativos, culturales y organizativos de las comunidades, ya que han llevado a cabo un proceso de apropiación, en el que han tomado algunos aspectos, sobre todo con relación a la estructura del municipio,

112 Ibidem., pp. 74,75, 85 y 86.

113 Ortiz Andrade, Jacqueline, *Racionalidad comunicativa y argumentación jurídica indígena*, México, Porrúa, 2018, pp. 62-78.

114 Ballard J.G., "Final del juego" en *Cuentos Completos* (versión digital), Trad., Manuel Manzano Gómez y Rafael González del Solar, RBA, 2001, p. 452.

pero cambiando algunas cuestiones de contenido, conservando y al mismo tiempo superando la institución del municipio.[115]

Cuando las instituciones estatales niegan la justicia, la legalidad, la lucha por el derecho, dice Ihering, se transforma en lucha contra la ley y el sentimiento del derecho busca los medios necesarios para superar la injusticia de la que ha sido víctima, justo como hicieron algunos pueblos indígenas.

De acuerdo con Ihering frente a esta búsqueda de justicia popular el estado puede llegar a modificar sus acciones y reconocer esas prácticas populares.[116] En el caso del Estado Mexicano, esto no ha sucedido aún.

Cualquier disposición o acto arbitrario del estado debilita el sentimiento legal de la nación y la fuerza del mismo y abre la puerta al despotismo y a los intrusos.

Destruir en el campesino la libertad personal acrecentando sus impuestos, colocar al habitante de las ciudades bajo la tutela de la policía, encadenar el pensamiento del escritor por medio de leyes injustas, repartir los impuestos según capricho y obedeciendo al favoritismo, son principios para matar en un pueblo todo sentimiento civil, toda fuerza y asegurar al despotismo una tranquila conquista.[117]

El despotismo comienza con el ataque a las libertades individuales que constituyen la savia del derecho, por lo que va secando poco a poco al sistema jurídico hasta dejarlo seco y estéril.

En los pequeños detalles de la vida, en las pequeñas luchas por el derecho se forja el capital moral que el estado necesita para lograr sus fines. El sentimiento legal nacional sólo es posible gracias a la lucha del derecho privado, pues toda nación está formada por individuos y como ellos y gracias a ellos piensa y siente.

La verdadera escuela de la educación política no es para un pueblo el derecho público, sino el derecho privado, y si se quiere saber cómo una Nación defenderá en

115 Aguilar Ortiz, Hugo, "La comunidad como fundamento de la reconstrucción de los pueblos indígenas", en *Revista México indígena*, Nueva época, Vol. 2, núm. 4, mayo de 2003, Instituto Nacional Indigenista, México p. 36.

116 Ihering, Von R., *La lucha por el derecho*, Op., cit., p. 87.

117 Ibidem., p. 96

un caso dado sus derechos políticos y su rango internacional, basta saber cómo el individuo defiende su derecho personal en la vida privada.[118]

El derecho, de acuerdo con Ihering,[119] es el ideal del individuo que se reconoce como un fin en sí mismo y que por ello lucha con tenacidad frente a la injusticia y la arbitrariedad que lesiona su moralidad y su interés; lucha sin importar que el agresor sea otro individuo, el gobierno nacional o un gobierno extranjero, pues lo que impulsa la resistencia es la energía del sentimiento legal y la fuerza moral que conlleva la conservación de su persona, amén de que sabe que defender su derecho implica la defensa del derecho en su totalidad y viceversa, la lucha por el derecho en general conlleva la lucha por su derecho personal.

La jurisprudencia de intereses se concentra en la vida humana concreta que debe ser garantizada por el derecho, sustrayéndolo de la lógica en la que lo metió la jurisprudencia de conceptos. La jurisprudencia de intereses se olvida de la sistematización del derecho y de la formación de los conceptos para ocuparse de la vida, del sentimiento jurídico, de la lucha por el derecho que da sentido y existencia a las normas jurídicas, pues es la vida concreta y la lucha por el derecho –y no la lógica–, lo que determina nuestra existencia.

III. Kelsen contra Ehrlich

Tal vez, sean estos dos autores, los representantes más característicos del formalismo y del antiformalismo. Lo más opuesto a la Teoría Pura del Derecho del primero parece ser la Escuela del Derecho Libre del segundo. A pesar de que el debate suscitado entre ellos fue más bien sobre la naturaleza del derecho y de la ciencia jurídica, sus posturas respectivas al respecto tienen consecuencias muy importantes en la aplicación del derecho.

118 Ibidem,., p. 89

119 Ibidem., pp. 92 y 93.

Sobre la naturaleza del derecho expondremos primero la concepción de Ehrlich, vinculándola con la de Savigny que tuvo una gran influencia en él junto con la del segundo Ihering.[120]

1. Derecho vivo

Empecemos por decir que hay un "parentesco de familia"[121] entre el derecho como "espíritu del pueblo" de Savigny y el "derecho vivo" de Ehrlich que nos parece su concepto fundamental.[122]

Que sólo sea derecho, el derecho vivo, significa que "Sólo lo que se produce en la vida se convierte en norma viva, lo otro es mera doctrina, norma de decisión, dogma o teoría".[123] El "derecho libre", como le llama Kantorowicz, o el "derecho de la sociedad" como le llama Ehrlich, es un derecho extra estatal, diferente (mas no indiferente) del estatal.[124] O sea que Ehrlich sostiene una especie de pluralismo jurídico en la sociedad. De hecho, ha sido considerado uno de los primeros en observar este fenómeno en la sociedad moderna.[125] Más adelante volveremos sobre este tema.

Aparte del "derecho vivo" y del derecho legal estatal, Ehrlich distingue el "derecho de los juristas",[126] siguiendo a Savigny. La mejor manera de distinguir el derecho legal y el derecho vivo, nos parece que es citando el conocido ejemplo que pone el mismo Ehrlich sobre la Bucovina: "El derecho de familia del Código Civil austriaco es, como es sabido, rigurosamente individualista, acaso el más individualista entre

120 Gómez García Juan Antonio, "Derecho, vida y derecho vivo en el pensamiento iusfilosófico de Eugen Ehrlich", Prefacio a *Escritos sobre sociología y jurisprudencia*, de Eugen Ehrlich, trad. Juan Antonio Gómez García, José Luis Muñoz de Baena, Gregorio robles Morchón, Madrid/ Barcelona, Marcial Pons, 2005, p. 21.

121 Ver nota 17.

122 Gómez García Juan Antonio, *op. cit*. p. 15

123 Villoro toranzo, Miguel, *Lecciones de filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1984, p. 364.

124 Villoro Toranzo, Miguel, *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 1982, p. 260.

125 Carbonnier, Jean, *Sociología jurídica*, trad. Luis diez Picazo, Madrid, Tecno, 1982, p. 72.

126 Ehrlich Eugen, "Libre investigación del derecho y ciencia del derecho libre", en *Escritos sobre sociología y jurisprudencia*, trad. Juan Antonio Gómez García, José Luis Muñoz de Baena, Gregorio robles Morchón, Madrid/ Barcelona, Marcial Pons, 2005, p. 66.

todos los hoy vigentes en Europa. La esposa con respecto al marido y los hijos con respecto a os padres se encuentran en una situación de dependencia general, casi como si fueran completamente ajenos unos a otros […] Ahora bien, en la Bucovina, región perteneciente a Austria y donde, por tanto, el Código Civil tiene tanta vigencia como en cualquier otra parte del Estado, se toma considerablemente más en serio la autoridad paterna. El campesino rumano … conoce una patria potestad que al experto en el Derecho romano antiguo le es muy familiar. Los hijos aún pertenecen al padre, sino durante toda la vida, sí hasta la mayoría de edad, al cumplir los veinticuatro años.[127]

El individualismo moderno está sobrepuesto a la dependencia paternal antigua. Es un claro ejemplo de pluralismo jurídico, es decir, de dos o más órdenes jurídicos válidos en un mismo territorio:[128] el Código Civil austriaco y la organización familiar de los rumanos de Bucovina.

Sin embargo, se dirá que el único derecho válido es el austriaco y lo de Bucovina no son más que costumbres ancestrales. Pero esto sería desde el punto de vista del imperialismo jurídico austriaco.[129] En cambio, para los campesinos rumanos su organización familiar es su "derecho vivo" el que sienten como suyo e interno a su comunidad. En cambio, el derecho austriaco, dice Ehrlich, sólo tiene para ellos una validez externa.

En Bucovina rige, sin embargo, el Código Civil austriaco, una ley extraña, cuyo derecho de familia ha surgido de su organización familiar absolutamente distinta. Su validez es puramente externa; como mera norma de decisión se aplica en los casos muy poco frecuentes en los cuales la relación entre padres e hijos da pie a una intervención de la patria potestad. En los demás casos la familia aumenta y prospera conforme a su peculiar Derecho originario, indiferente a las normas de decisión.[130]

---

127 Ehrlich, "Sociología y jurisprudencia", en *op. cit*. pp. 92, 93.

128 Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, México, Fontamara, 2003, p.p. 37 – 54.

129 *Idem.*

130 Ehrlich, "Sociología y jurisprudencia", en *op. cit*. p 94.

Al parecer, el derecho vivo está vinculado en Ehrlich al pluralismo jurídico en el que aquél convive con el derecho abstracto moderno e incluso puede estar en conflicto con éste.

Como lo veremos más abajo, Kelsen crítica a Ehrlich diciendo que confunde el derecho y la sociedad. Y desde el punto de vista formal, parece tener razón. Sin embargo, para Ehrlich, no todo derecho tiene origen estatal, sino también social: "El error radica en que los juristas están acostumbrados a reconocer como Derecho sólo lo que emana del Estado, lo que se consolida a través de la amenazadora coerción estatal; todo lo demás sería uso moral o creaciones semejantes. […] Ciertamente los límites existentes entre tales normas sólo socialmente sancionadoras no son precisos, se confunden con frecuencia unos con otros. […] Hubo un tiempo, en que todo Derecho estaba en su mayoría socialmente establecido, y así acontece aún hoy, en amplias zonas de lo jurídico."[131]

La distinción entre derecho y sociedad es, en realidad, producto de la modernidad, que irrumpió en la cultura tradicional de una manera decisiva a partir de la revolución industrial y de la revolución francesa. La modernidad escinde al mundo moderno en dos grandes formas de organización social: la sociedad y la comunidad.[132] La comunidad es la forma tradicional de organización y la sociedad es una manera formal de organización. A cada una de ellas corresponde un tipo de derecho. El derecho comunitario y el derecho liberal. El derecho de Bucovina corresponde al derecho comunitario y el Código Civil austriaco al derecho liberal.[133]

A partir de entonces podemos hablar de un pluralismo jurídico entre ambas formas de organización social. Es más, esta dualidad social de organización es la que dio origen a la sociología en general con Comte y Durkheim y a la sociología Jurídica en particular con Ehrlich. Nos atreveríamos a decir que toda la sociología está marcada por esta dualidad.

131 *Ibidem*. p. 93, 94.

132 Nisbet, Robert, *La formación del pensamiento sociológico*, trad. Enrique Medina de Vedia, Buenos aires, Amorrortu, pp. 71 y ss.

133 Ortiz Andrade Jacqueline, "El derecho indígena como sistema jurídico" en *Derecho Indígena Mexicano*, I, Coordinado por Oscar Correas, México, Coyoacan, 2007, pp. 304 y ss.

Por ejemplo, Comte les llama, respectivamente, comunidad moral y comunidad política; Durkheim: solidaridad mecánica y solidaridad orgánica; Tönies: comunidad y sociedad, precisamente; Weber: tradicional y legal racional; Marx: sociedades precapitalistas y sociedades capitalistas; Simmel: molecular e impersonal, entre otros.[134]

Lo mismo podríamos decir de la Sociología del Derecho, en cuanto al tipo de derecho correspondiente a aquella dualidad de organización social. Ehrlich distingue entre derecho vivo y derecho estatal; Gurvitch: derecho social y derecho individual; Duguit: derecho solidario y derecho competitivo, entre otros.[135]

No siempre el derecho liberal es un "derecho muerto" sino sólo cuando se pretende imponer sobre el "derecho vivo" de las comunidades como las comunidades indígenas de América Latina, o cuando no toma en cuenta el derecho de los juristas.

2. El derecho de los juristas y el derecho de la ley

Si el derecho vivo está conformado por las normas de organización social, el derecho de los juristas es el que alimenta las normas de decisión.[136] Es decir, el derecho de los juristas es la doctrina que se aplica realmente en la jurisprudencia.

Kelsen no aceptaría de ningún modo que los resultados de la ciencia jurídica forman parte del derecho aunque él mismo les llame reglas jurídicas.[137] Pero lo que en realidad le importa a Ehrlich es la función creadora de la jurisprudencia, tanto en las decisiones concretas como en la creación de leyes y de códigos por parte del derecho de los juristas. Nos dice nuestro autor que el derecho de los juristas es la base científica del derecho legal: "La tradición jurídica, que sobrepasa con mucho en importancia al Derecho Legal, consiste esencialmente, en los principios que vienen expresados en la decisión de los casos realmente acontecidos y en la generalización científica de tales principios; decisiones y generalizaciones de decisiones son también

134 Nisbet, *op. cit*. pp. 71 y ss.

135 Ortiz Andrade Jacqueline, op. cit. p. 304 y ss.

136 Ehrlich, "Sociología y jurisprudencia", en *op. cit*. p. 94.

137 Ver *supra* nota 51.

el contenido propio de los escritos de los juristas romanos; los *responsa prudentium*, el edicto del pretor y la gran mayoría de las constituciones imperiales romanas, así como los *Weistümer* de los alemanes y los *Reports* de los ingleses están en esa misma dirección."[138]

La doctrina no sólo estudia el derecho existente sino que contribuye a construirlo creativamente.[139] O, como dice Tamayo: la doctrina es la gramática con la que se escribe y se lee el derecho.[140]

Mediante el derecho de los juristas se ha concretizado el derecho legal en las decisiones de los tribunales. Por eso, el verdadero derecho no está en la ley sino en la jurisprudencia de los tribunales. Ehrlich lo dice de una manera impresionante: "La práctica de la Corte de Casación parisina ha introducido en el derecho privado francés tal abundancia de ideas nuevas, ha conferido a la ley un giro tan discrepante con la intención del legislador, que es muy lógico afirmar que quien sólo conoce la legislación francesa no tiene ni idea del Derecho que se práctica realmente en Francia."[141]

Podemos decir con Hegel que el derecho de la ley es un derecho abstracto, un derecho en sí; mientras que el derecho de los juristas es un derecho concreto, un derecho para sí.[142] Ambos son momentos necesarios para la determinación del derecho.

Como el derecho de los juristas está vinculado con el derecho vivo,[143] también puede darse aquí un pluralismo jurídico, en forma de pluralismo judicial entre la aplicación del derecho vivo y el derecho legal. Ehrlich menciona el interesante caso del pluralismo entre la jurisprudencia holandesa y la austriaca, cuando Holanda pertenecía al Imperio Austriaco, sobre el procedimiento judicial oral en ambas jurisdicciones: "La Ordenanza General de Tribunales dispone que en el campo … se procedería oralmente. En Austria el procedimiento oral consistía, por lo general,

138 Ehrlich, "Libre investigación del derecho y ciencia del derecho libre", en *op. cit*. p. 59.

139 *Ibidem*. p. 60.

140 Tamayo, Rolando, *Elementos para una teoría general del derecho*, México, Themis, 1992, p. 350.

141 Ehrlich, "Libre investigación del derecho y ciencia del derecho libre", en *op. cit*. pp. 77, 78.

142 Hegel, *Ciencia de la lógica* I, pp. 155, 202.

143 Ehrlich, "Libre investigación del derecho y ciencia del derecho libre" en *op. cit*. p. 69.

en que los escritos no serían redactados sino en forma de protocolos presentados al juez … Por el contrario, en la entonces Holanda austriaca, se tomó el procedimiento oral en serio. Se actuaba realmente ante el tribunal, recogiéndose al final un acta de las actuaciones, y el juez que había llevado éstas, decidía, si bien con la ayuda de las actas y, por tanto, bajo la impresión de la vista oral. De este modo, la misma ley conducía en Austria a un procedimiento protocolario e indirecto, y en Holanda a un proceso oral directo; la diferencia no se encontraba en la ley, sino en los pueblos."[144]

Como es de notarse, la distinta manera de llevar a cabo los juicios orales, se correspondía con la diferencia entre la sociedad y la comunidad. La sociedad austriaca era una organización nacional burocrática moderna, dicho en términos de Weber,[145] y, por lo tanto, la oralidad del procedimiento civil era puramente protocolar, mientras que la comunidad holandesa era una organización social más tradicional,[146] por lo que la oralidad de su procedimiento era más racional comunicativo, para expresarnos en términos de Habermas.

Ya para terminar este apartado, mencionaremos cual sería la relación entre estos tres tipos de derecho distinguidos por Ehrlich en el mundo moderno: el derecho vivo, el derecho de los juristas y el derecho legal.

Utilizando la metodología hegeliana, podríamos decir que el derecho de los juristas sería la mediación por medio de la cual el derecho vivo se transforma en el derecho legal y en las normas de decisión. De hecho, Ehrlich lo ha dicho en varias ocasiones, por ejemplo, cuando dice que "el Derecho de los juristas le proporciona (al juez) instrucción y adoctrinamiento".[147]

Esta visión pluralista del derecho de Ehrlich no podía dejar de generar la oposición de los formalistas, en Kelsen especialmente, el más formalista de ellos. Pasaremos a exponer brevemente la polémica entra ambos.

---

144 Ehrlich, "Sociología y jurisprudencia" en *op. cit*. pp. 101, 102.

145 Nisbet, op. cit. T.I pp. 189 y ss.

146 *Idem*.

147 Ehrlich, "Libre investigación y ciencia del derecho libre" en *op. cit*. p. 69.

3. Polémica de Kelsen y Ehrlich (Derecho válido y derecho vivo)

Tras la publicación en 1913 del libro de Erhlich *Fundamentaci*ón de la sociología del derecho en el que el autor sostiene que la auténtica ciencia del derecho es la sociología jurídica y cuyo objeto de estudio es el derecho vivo, Kelsen publica un artículo en la revista *Archiv für Socioalwissenschaft und Sozialpolitik* en el que hace una crítica, irónica e incluso sarcástica del texto de Ehrlich dando origen a una polémica en torno a la ciencia del derecho.[148]

Ehrlich parte de una concepción jurídico-sociológica centrada en el concepto de derecho vivo. Kelsen, por su parte, desarrolla una concepción teórico-jurídica centrada en el derecho válido.

Los distintos ataques que Kelsen hace a la concepción sociológica del derecho de Ehrlich tienen como eje central el sincretismo metodológico. La sociología, dice Kelsen, es una disciplina que bien puede existir junto a una ciencia normativa del derecho, pero su objeto y método son distintos de los de la ciencia normativa por ello es inaceptable pretender como lo hace Ehrlich identificarlas.[149]

Frente a los diversos ataques que Kelsen hace al texto de Ehrlich, este responde, que amén de que es ofensivo que Kelsen considere que él no sabe la diferencia entre ser y deber ser, su crítica está insuficientemente fundada, ya que toma algunos pasajes de su texto sacándolos de contexto, eso por un lado.

Por otra parte, Ehrlich le reprocha a Kelsen que únicamente se ocupe del sincretismo metodológico o la supuesta confusión entre ser y deber ser y deje de lado el resto de

148 Kelsen Hans, "Una fundamentación de la sociología del derecho", Trad. Adolfo Barberá, en *Doxa*, 12, 1992, versión electrónica en: https://doxa.ua.es/article/view/1992-n12-una-fundamentacion-de-la-sociologia-del-derecho
Pérez Báez María del Cristo, "Polémica doctrinal entre Hans Kelsen y Eugenio Ehrlich en torno a la concepción de la ciencia del derecho", en *Anales de la Facultad de Derecho. Universidad de la Laguna*, Nº 13, 1996, versión electrónica en http://riull.ull.es/xmlui/handle/915/18599, p. 1 y 2.

149 Robles Morchón, Gregorio, "La polémica entre Kelsen y Ehrlich en torno a la naturaleza de la ciencia jurídica", ponencia leía el 20 de abril de 1977 en el Instituto de Estudios Jurídico, en el marco del Seminario de Filosofía del Derecho, dirigido por el profesor doctor Luis Legaz y Lacambra, recuperado de https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1985431.pdf, p. 184. Kelsen Hans, "Una fundamentación de la sociología del derecho", op. cit., pp. 214 y 215.

los argumentos que él ofrece para sostener que la sociología es la auténtica ciencia del derecho.[150]

4. Ser y deber ser

De acuerdo con Kelsen, Ehrlich confunde las reglas del ser con las del deber ser, pues afirmar que una regla conforme a la que se actúa es una regla según la cual se debe actuar como lo hace Ehrlich (dice Kelsen) es un error, pues una regla del ser obtenida a partir de la observación no es capaz de indicar nada con relación al deber ser. Así como el biólogo se ocupa exclusivamente del comportamiento regular de determinadas formas de vida y no de cómo deben comportarse, la sociología en tanto ciencia causal-explicativa se ocupa de la determinación de las reglas del ser del comportamiento humano que nada o muy poco pueden informar sobre las reglas del deber ser.[151]

Al afirmar que una regla de actuar es una regla según la cual se debe actuar, dice Ehrlich, lo que quiero decir es que las reglas del actuar determinan, generalmente, de hecho, nuestra voluntad y que también deben determinarla. Como puede verse –continua Ehrlich–, no hay ninguna confusión entre reglas del ser y del deber ser como afirma Kelsen; en mi libro, hablo del derecho como un fenómeno del deber ser y nunca como ley natural.[152]

En mi texto dice Ehrlich me ocupo de cómo el derecho surge de la sociedad, se condensa en proposiciones jurídicas en la legislación y en la jurisprudencia y cómo afecta a la sociedad.[153]

Para Kelsen el derecho no puede ser en parte una regla del ser y en parte una regla del deber ser. El derecho sólo puede delimitarse desde una perspectiva normativa. Cuando Ehrlich sostiene que el derecho nace de la sociedad, o por ejemplo que

150 Ehrlich, Eugen, *Escritos sobre sociología y jurisprudencia*, trad. de., Juan Antonio Gómez García, José Luis Muñoz de Baena y Gregorio Robles Morchón, Barcelona, Marcial Pons, 2005, pp. 115-123.

151 Kelsen Hans, "Una fundamentación de la sociología del derecho", *Op. cit*., pp., 217 y 218

152 Ibidem., pp., 115 y 116.

153 Ibidem., p. 121.

los contratos son anteriores al enunciado jurídico relativo a los contratos incurre, (según Kelsen) en un error lógico. Si bien los enunciados jurídicos no son anteriores temporalmente a los hechos, si lo son lógicamente, es decir que para poder calificar de contrato un determinado hecho es preciso contar con una definición de contrato, lo mismo sucede con la definición de derecho; para calificar un determinado conjunto de normas como derecho es preciso contar con un concepto de derecho; concepto que la ciencia jurídica normativa proporciona.[154]

Esto puede ser cierto siempre que hablemos de derecho válido, estilo Kelsen, pero no necesariamente es cierto, si entendemos el derecho como derecho vivo estilo Ehrlich.

5. Derecho valido vs. Derecho vivo

El derecho vivo –dice Ehrlich– son "las reglas del deber ser jurídicas, las cuales no se limitan a ser normas de decisión, sino que dominan de hecho la conducta humana".[155] De acuerdo con Ehrlich el derecho nace en la vida social y por ello es preciso observarla para conocer el derecho.

Las posturas formalistas que consideran al derecho como un conjunto de normas relativas a la actuación de los tribunales y de las autoridades estatales, esencialmente coactivas desconocen que el derecho tiene su origen en la sociedad y que la mayoría de las veces no se necesita la coacción para su funcionamiento. Esta concepción de la jurisprudencia tiene una visión parcial y errónea del derecho al alejarlo de la vida social humana que es el ámbito al que corresponde.[156]

La concepción del derecho planteada por Ehrlich, de acuerdo con Kelsen, es errónea ya que la sociología del derecho necesita de un concepto de derecho que le permita identificar lo que observa como derecho y distinguirlo de otros ordenamientos jurídicos. Este criterio no lo puede dar la sociología del derecho toda vez que es una

154 Pérez Báez María del Cristo, "Polémica doctrinal entre Hans Kelsen y Eugenio Ehrlich en torno a la concepción de la ciencia del derecho", *Op. cit*., pp. 5 y 6.
Kelsen Hans, "Una fundamentación de la sociología del derecho", *Op. cit.,* pp. 223 y ss.

155 Ehrlich, Eugen, *Escritos sobre sociología y jurisprudencia*, *Op. cit*., p. 122.

156 Robles Morchón, Gregorio, "La polémica entre Kelsen y Ehrlich en torno a la naturaleza de la ciencia jurídica", *Op., cit.,* pp. 187 y 188

ciencia de hechos, por lo que, en realidad, presupone el concepto proporcionado por la jurisprudencia normativa.[157]

La jurisprudencia normativa (dice Kelsen) no desconoce que las situaciones sociales son anteriores temporalmente a las normas, pero dichos enunciados son lógicamente anteriores ya que sin ellos no sería posible calificar un hecho como matrimonio, testamento o contrato.

Los contratos (dice Ehrlich) en la vida social son cumplidos habitualmente y de este cumplimiento deriva la posibilidad de su exigencia por medio de la acción. Por otra parte, la realización de un testamento está motivada por diversos factores sociales como las protecciones a la familia o creencias religiosas, entre otras, que son los que dan validez a la última voluntad, al contrato y al derecho en general. Antes que la actuación de los órganos del estado es la realidad social la que da origen al derecho.[158]

De acuerdo con Kelsen, Ehrlich confunde la validez (existencia jurídica) de las normas jurídicas con su eficacia que se refiere al comportamiento de los individuos en relación con las normas jurídicas, amén de que, desde esta perspectiva, es imposible distinguir al derecho de cualquier otro ordenamiento normativo. El motivo que lleva a los sujetos a cumplir con las normas jurídicas (continua Kelsen) no es un problema de la ciencia jurídica normativa.

Si bien la afirmación de Ehrlich de que los individuos no cumplen sus deberes jurídicos únicamente por miedo a la sanción coactiva es correcta, analizar la conducta a partir de motivos religiosos, por ejemplo, es objeto de estudio de la religión, no de la ciencia jurídica, amén de que si el derecho establece un castigo para quien cometa un delito es porque el legislados supone que la creencia en dios o los lazos familiares, no son motivos suficientes para que un sujeto no delinca. Aunado a esto, que la motivación principal de un individuo para cumplir la norma jurídica, no sea la sanción coactiva, no entra en contradicción, como parece creer Ehrlich, con la

157 Kelsen Hans, "Una fundamentación de la sociología del derecho", *Op. cit.,* pp. 222 y ss.
Robles Morchón, Gregorio, "La polémica entre Kelsen y Ehrlich en torno a la naturaleza de la ciencia jurídica", *Op., cit., pp. 188 y 189.*

158 Robles Morchón, Gregorio, "La polémica entre Kelsen y Ehrlich en torno a la naturaleza de la ciencia jurídica", *Op., cit.,* p. 193.

doctrina que afirma que la coacción es el elemento esencial del derecho, toda vez que esta doctrina se refiere al contenido del derecho, a la técnica específica que utiliza el sistema jurídico para provocar un determinado comportamiento en los sujetos y no se ocupa de la motivaciones reales del comportamiento de los individuos.[159]

Ehrlich, propone distinguir los diferentes tipos de normas a partir de la intensidad del sentimiento que surge por la violación de un derecho. Esta propuesta de Ehrlich le parece a Kelsen, que refleja el hecho de que la sociología jurídica no se ocupa de las normas jurídicas sino de los efectos de las normas jurídica.[160]

Probablemente Ehrlich está pensando en la afirmación de Ihering de que el derecho sólo existe cuando se lucha contra la injusticia[161] (violación de un derecho), por ello habla del sentimiento del derecho como un criterio para distinguir al derecho de otros ordenamientos sociales. Cuando el sentimiento es tal que impulsa la lucha por la reivindicación de un derecho estamos frente a normas jurídicas y no frente a morales o religiosas, por ejemplo.

Ehrlich asume una actitud antiformalista y antilegalista que opone a la ciencia jurídica normativa como la propuesta por Kelsen.

6. Ciencia del derecho

Ehrlich quiere eliminar el elemento coactivo del derecho, empero (dice Kelsen) al proponer una definición de derecho sin coacción lo confunde con la sociedad. El derecho, dice Ehrlich, es una ordenación de la conducta humana que determina la posición y los deberes de todos y cada uno dentro de la comunidad. Si bien el derecho es un orden que establece los deberes de cada miembro de la sociedad y por tanto su posición dentro de ella, lo hace por medio de una técnica específica –la técnica de

159 Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del estado*, Trad. Eduardo García Maynez, UNAM, México, 1995, pp. 29 y 30.
Robles Morchón, Gregorio, "La polémica entre Kelsen y Ehrlich en torno a la naturaleza de la ciencia jurídica", *Op., cit., p. 194-196.*

160 Pérez Báez María del Cristo, "Polémica doctrinal entre Hans Kelsen y Eugenio Ehrlich en torno a la concepción de la ciencia del derecho", *Op. cit*., p. 6

161 Ver inciso II, Ihering contra si mismo.

la sanción coactiva-; esta técnica es el elemento que permite diferenciar claramente al derecho de todos los demás órdenes sociales. Si se pierde de vista que el derecho se distingue de cualquier otro orden social por la coacción que utiliza para regular la conducta humana, la sociología del derecho se identifica con la sociología general y el derecho con la sociedad.[162]

La concepción del derecho como un conjunto de normas coactivas relativas a la actuación de los tribunales y autoridades estatales identifica al derecho como un fenómeno estatal y deja de lado el origen social del mismo, por lo que presenta una visión incompleta y errónea del derecho. La vida social, que la ciencia del derecho normativa olvida (dice Ehrlich) es el elemento fundamental de la construcción cognoscitiva de la sociología del derecho, auténtica ciencia del derecho, cuyo propósito es investigar lo que es realmente el derecho.[163]

De acuerdo con Ehrlich, dice Kelsen, el derecho no sólo se constituye de las normas utilizadas por las autoridades estatales, sino que también se compone de aquellas normas que los individuos efectivamente cumplen y no siempre existen coincidencias entre ellas, pues si bien las decisiones judiciales influyen en la conducta de los individuos, dicha influencia es mínima. Empero las normas jurídicas son sólo un tipo de normas con las cuales efectivamente se conducen las personas, pero no todas las normas que prescriben el comportamiento de los sujetos son jurídicas; para poder distinguir las normas jurídicas de cualquier otro tipo de normas es preciso contar un concepto previo, concepto proporcionado por la ciencia jurídica normativa.[164]

El objeto de la sociología del derecho, auténtica ciencia del derecho es, dice Ehrlich, el derecho vivo, entendido como aquel que rige la vida cotidiana de los sujetos y se opone claramente al derecho válido, objeto de estudio de la jurisprudencia normativa. El derecho vivo no constituye según Kelsen una categoría jurídica, es el objeto de estudio

162 Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del estado*, Trad. Eduardo García Maynez, UNAM, México, 1995, pp. 30-33.

163 Robles Morchón, Gregorio, "La polémica entre Kelsen y Ehrlich en torno a la naturaleza de la ciencia jurídica", *Op., cit., p. 187 y 188.*

164 Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del estado*, Trad. Eduardo García Maynez, UNAM, México, 1995, pp. 30-32.

de una ciencia que estudia la sociedad pero no el derecho, por ello es inaceptable que con esta categoría se intente explicar el fenómeno jurídico. El derecho, según Kelsen, es una forma en que se manifiesta la vida, por lo que la verdadera ciencia del derecho debe ocuparse del estudio de esa forma.[165]

Para Ehrlich, el derecho no se determina ante las audiencias ni se describe y conoce con términos vacíos, formales, sino en las reglas que los individuos día a día utilizan en sus relaciones recíprocas, es decir, en la vida.

La polémica Kelsen-Ehrlich concluyó formalmente con un epílogo de Kelsen publicado en 1917.[166] Sin embargo, la disputa entre formalismo y antiformalismo sigue vigente hasta nuestros días.

Un formalismo tan extremado de Kelsen llevó a Ehrlich a decir que aquél no se ocupó en realidad del contenido de su libro sociología del Derecho.[167] Con ello nos privó de una polémica en torno al pluralismo jurídico que hubiera sido muy fructífera. Paradójicamente, muchos años después, Oscar Correas, con base en Kelsen, ha formulado un pluralismo jurídico que, sin estar consciente de ello arriba a conclusiones parecidas a las de Ehrlich. Nos parece una "astucia de la historia" de que tanto le gustaba apelar a Hegel. Pero ese es el tema de otro trabajo, por lo que se refiere a éste, es momento de concluir.

Conclusión

A pesar de su oposición o tal vez debido a ella misma, el formalismo y el antiformalismo han sido dos momentos necesarios para el desarrollo del derecho y de su ciencia. El desarrollo del derecho en esta etapa, se ha llevado a cabo mediante esta dialéctica negativa que va de un extremo a otro:

165 Pérez Báez María del Cristo, "Polémica doctrinal entre Hans Kelsen y Eugenio Ehrlich en torno a la concepción de la ciencia del derecho", *Op. cit*., p. 10.

166 Ibidem, pp. 2 y 3.

167 Ehrlich, "Respuesta a Kelsen", en *op. cit*. p. 121.

Del espíritu (lenguaje) del pueblo de Savigny al lenguaje de los códigos de Thibaut; de los conceptos a los intereses de Ihering y del derecho vivo de Ehrlich al derecho abstracto de Kelsen.

O visto de una manera vertical: del derecho legal a la escuela de conceptos y de ésta al derecho puro, por un lado; y por otro, del espíritu (lenguaje) del pueblo, a la escuela de intereses y de ésta al derecho vivo.

Tal vez sea posible transformar esta dialéctica negativa en una dialéctica positiva transformando las fases históricas del desarrollo del derecho en elementos conceptuales del método jurídico.[168] Ante un problema jurídico, primero, se estudiaría el derecho en sí o el ser del derecho o sea el formalismo (ley, concepto, validez). Después se analizaría la esencia del derecho o el derecho fuera de sí, es decir, el antiformalismo (lenguaje del pueblo, lucha de intereses, derecho vivo). Y finalmente, el concepto de derecho o el derecho en y para sí, es decir, la redeterminación del derecho surgida de esta unidad de los contrarios del formalismo y del antiformalismo.

Bibliografía

AGUILAR ORTIZ, Hugo (2003), "La comunidad como fundamento de la reconstrucción de los pueblos indígenas", en *Revista México indígena*, Nueva época, Vol. 2, núm. 4, Instituto Nacional Indigenista, México, mayo.

ARISTÓTELES (1972), *Tratados de lógica (El organón),* México, Porrúa.

BALLARD, J.G. (2001), "Final del juego" en *Cuentos Completos* (versión digital), Trad., Manuel Manzano Gómez y Rafael González del Solar, RBA.

CONTRERAS, Francisco J (2001). "La idea del espíritu del pueblo" en *Anales de la Cátedra Francisco Suarez*, 35.

BECCHI, Paolo (1995), "La codificación posible. Hegel entre Thibaut y Savigny", publicado en *Anuario de derecho civil*, Madrid, Ministerio de Justicia.

168 Hegel, *Lecciones de historia de la filosofía*, I. p. 34: "la sucesión de los sistemas de filosofía en la historia es la misma que la sucesión de las diversas fases en la derivación lógica de las determinaciones conceptuales de la idea."

BERUMEN CAMPOS, Arturo (2016), *El búho de Minerva*. Apuntes de filosofía del derecho, México, UAMA.

- (2003), "La argumentación jurídica como dialéctica comunicativa", en *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 14, México.

- (2008), *Teoría pura del derecho y materialismo histórico*, México, Coyoacan.

BOURGEOIS, Bernard (1972), *El pensamiento político de Hegel*, trad. Aníbal C. leal, Buenos aires, Amorrortu.

CARBONNIER, Jean (1982), *Sociología jurídica*, trad. Luis diez Picazo, Madrid, Tecno.

CORREAS, Oscar (2007), "Los sistemas normativos de las comunidades indígenas", en *Derecho indígena mexicano*, coordinado por Oscar Correas, I, México, Coyoacan.

- (2003), *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, México, Fontamara.

EHRLICH, Eugen, (2005), "Libre investigación del derecho y ciencia del derecho libre", "Sociología y jurisprudencia", "Respuesta a Kelsen", en *Escritos sobre sociología y jurisprudencia*, trad. de., Juan Antonio Gómez García, José Luis Muñoz de Baena y Gregorio Robles Morchón, Barcelona, Marcial Pons.

FROSINI, Vittorio (1995), *La letra y el espíritu de la ley*, trad. Carlos Alarcón Cabrera, Barcelona, Ariel.

GADAMER, H. G. (2000), *Verdad y método*, trad. Manuel Olasagasti, Salamanca, Sígueme, 2000.

HECK, Philipp (1994), *El problema de la creación del derecho*, Trad., Manuel Atienza, México, Colofón.

HEGEL, G. W. F. (1974), *Ciencia de la lógica*, II, trad. Augusta y Rodolfo Mondolfo, Buenos Aires, Solar.

- (1980), *Enciclopedia de las ciencias filosóficas,* trad. Ovejero y Maury, México, Porrúa.

- (1983), *Estética 2*, trad. Alfredo Llanos, Buenos aires, siglo XX.

- (2000), *Filosofía del derecho*, trad. Eduardo Vásquez, Madrid, Biblioteca Nueva.

- (1985), *Lecciones sobre la historia de la filosofía,* I, trad. Wenceslao Roces, México, FCE.

HERDER, J. G. (2002), "Ensayo sobre el origen del lenguaje", en *Obra selecta*, trad. Pedro Ribas, Bercelona, Biblioteca de los grandes pensadores.

IHERING, Von R. (1998), *La lucha por el derecho*, Trad. Adolfo Posada y Biesca, México, Porrúa.

- *El fi n del derecho,* Trad. Leonardo Rodríguez, Madrid, B. Rodríguez Serra, Editor, S/año de publicación http://ru.juridicas.unam.mx:80/xmlui/handle/123456789/9431

KAUFMANN, Walter (1972), *Hegel*, trad. Víctor Sánchez de Zavala, Madrid, Alianza.

KELSEN, Hans (1992), "Una fundamentación de la sociología del derecho", Trad. Adolfo Barberá, en *Doxa*, 12, versión electrónica en: https://doxa.ua.es/article/view/1992-n12-una-fundamentacion-de-la-sociologia-del-derecho

- (1995), *Teoría general del derecho y del estado*, Trad. Eduardo García Maynez, UNAM, México.

- (1971), *Teoría pura del derecho*, trad. Moisés Nilve, Buenos Aires, EUDEBA.

LARENZ, Karl. (2001), *Metodología de la ciencia del derecho*, S/T., 2º ed., Barcelona, Ariel.

NISBET, Robert (2003), *La formación del pensamiento sociológico*, I, trad. Enrique Molina de Vedia, Buenos Aires, Amorrortu.

ORTIZ ANDRADE, Jacqueline (2007), "El derecho indígena como sistema jurídico" en *Derecho Indígena Mexicano*, I, Coordinado por Oscar Correas, México, Coyoacan.

- (2018), *Racionalidad comunicativa y argumentación jurídica indígena*, México, Porrúa, 2018.

PEREZ BAEZ, María del Cristo (1996), "Polémica doctrinal entre Hans Kelsen y Eugenio Ehrlich en torno a la concepción de la ciencia del derecho", en *Anales de la Facultad de Derecho. Universidad de la Laguna*, Nº 13, versión electrónica en http://riull.ull.es/xmlui/handle/915/18599

RADBRUCH, G. (1978), *Introducción a la filosofía del derecho*, trad. Wenceslao Roces, México, FCE.

ROBLES MORCHÓN, Gregorio (1977), "La polémica entre Kelsen y Ehrlich en torno a la naturaleza de la ciencia jurídica", ponencia leía el 20 de abril de 1977 en el Instituto de Estudios Jurídico, en el marco del Seminario de Filosofía del Derecho,

dirigido por el profesor doctor Luis Legaz y Lacambra, recuperado de https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1985431.pdf

ROSS, Alf (1970), *Sobre el derecho y la justicia*, trad. Genera R. Carrió, Buenos -Aires, Eudeba.

SAUSSURE, Ferdinand de (1988), *Curso de lingüística general*, trad. Mauro Armiño, México, Fontamara.

SAVIGNY, Friedrich Karl, von (1981), "Los fundamentos de le ciencia jurídica", "Los tres códigos modernos", en *Textos clásicos*, trad. Werner Goldschmidt, México, UNAM.

TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando (1998), *Elementos para una teoría general del derecho. (Introducción al estudio de la ciencia jurídica)*., 2º ed., México, Themis.

TRAVEN, Bruno (2003), *La Rosa Blanca*, México, Selector.

TRUYOL Y SERRA, Antonio (2004), *Historia de la filosofía del derecho y del estado, 3. Idealismo y positivismo*, Madrid, Alianza.

VERNENGO, Roberto (1977), *La interpretación jurídica*, México, UNAM.

VIEHEWEG, Theodor (1964), *Tópica y jurisprudencia*, trad. Luis Diez-Picazo Ponce de León, Madrid, Taurus.

VILLORO TORANZO, Miguel (1982), *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa.

- (1984), *Lecciones de filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1984.

WITTGENSTEIN, Ludwig (2002), *Investigaciones filosóficas*, trad. Alfonso García Suárez y Ulises Moulines, Barcelona, Crítica.

ZAN, Julio de (2014), "Reconocimiento, intersubjetividad y lenguaje en la primera Filosofía del Espíritu de Hegel", en *Reconocimiento, libertad y justicia. Actualidad de la filosofía práctica de Hegel*, coordinadores Mario Rojas Hernández y Klaus Vieweg, México, Itaca.

El *sonido anarquista*
The Anarchist *Sound*

Adrián Castillo Sámano (UNAM)

Resumen

La pregunta que detona el presente ejercicio reflexivo, es la siguiente: ¿es posible entablar una relación entre el *sonido*, en tanto categoría de análisis, frente al *mundo político*?, o planteado de otro modo, ¿cómo es que el sonido adquiere una significación política? En el primer segmento del itinerario argumentativo, realizo algunas conjeturas y apuntes comparativos en torno a una posible ruta de interpretación entre el sonido y la interacción política. En la segunda parte de la exposición, abordaré una descripción en torno al *sonido o discursividad anarquista*. El objetivo de la presente narrativa, será dar cuenta que contrario a la inadecuada categorización del anarquismo como desorden (ruido), dicha perspectiva ético política tiene una pretensión de *orden armónico no coactivo*.

Palabras clave: Anarquismo, Derecho, Sonido, Política, Música.

Abstract

The question that triggers the present exercise is the following: is it possible to establish a relationship between *sound*, as a category of analysis, and the *political world*, or, in other words, how does sound acquire a political significance? In the first segment of the argumentative itinerary, I make some conjectures and comparative notes about a possible route of interpretation between sound and political interaction. In the second part of the exposition, I will tackle a description of "*anarchist sound*". The objective of this narrative will be to show that, contrary to the inadequate categorization of anarchism as disorder (noise), this ethical-political perspective has a pretension of *non-coercive harmonic order*.

Key words: Anarchism, Law, Sound, Politics, Music.

Sumario

1. Preludio: sonido y ruido en el mundo político; 2. El sonido anarquista: disrupción y orden; 3. Reflexiones finales; 4. Fuentes de consulta.

1. Preludio: *sonido* y ruido en el mundo político

"Una lengua que sólo tiene articulaciones y voces, tiene la mitad de su riqueza; expresa ideas, es cierto, pero para expresar sentimientos, imágenes, le hace falta un ritmo y sonidos, es decir una melodía."

—Rousseau—

En el presente apartado pretendo entablar una narrativa que tenga como punto de partida la percepción sonora, en tanto ruta de interpretación y comprensión del *mundo político*. La pregunta que detona el ejercicio reflexivo, es la siguiente: ¿es posible entablar una relación entre el sonido, en tanto categoría de análisis, frente al mundo político?, o planteado de otro modo, ¿cómo es que el sonido adquiere una significación política?[1]

Frente a la amplitud de significaciones que puede tener el sonido, resulta necesario establecer un parámetro delimitativo. Como una primera aproximación, advertimos que el sonido forma parte de la constitución de todo aquello que conocemos como humano. Ya sea que se le comprenda a partir de su estructuración armónica (música), o desde un punto de vista relacional y cultural (lenguaje), el sonido representa un interesante puerto de análisis para el entendimiento del entorno social y político. Esto, pues la percepción sonora, de acuerdo con Quignard, es "inescapable"; es decir, escuchamos con todo el cuerpo, todo el tiempo, en virtud de que el sonido es *comunicación vibrátil* que se articula con la noción de *obediencia:*[2] "[…] La audición no es como la visión. Lo contemplado puede ser abolido por los párpados, puede ser detenido por el tabique o la tapicería, puede ser vuelto inaccesible por la muralla. Lo

1 El planteamiento delimitativo presentado en torno a *política* y *mundo político* es retomado de Aníbal D'Auria: "La política, más bien, es una economía de la violencia, un intento de evitarla en la lucha por imponer valores o intereses. De este modo, la política se ubica en una región intermedia entre la armonía espontánea y la guerra: hay política cuando hay conflicto, real o latente, y ese conflicto busca solucionarse sin recurrir al empleo directo de la fuerza o la violencia física". D'Auria, Aníbal, *Teoría y Crítica del Estado*, Eudeba, Argentina, 2015, p. 21.

2 "[…] la música penetra al interior del cuerpo y se apodera del alma. La flauta induce en los miembros de los hombres un movimiento de danza seguido de descaderamientos escabrosos e irresistibles. La presa de la música es el cuerpo humano. La música es intrusión y captura del cuerpo. Derrumba en la obediencia a quien tiraniza, arropándolo en el cepo de su canto. […]". Quignard, Pascal, *El odio a la música. Diez pequeños tratados*, Andrés Bello, Chile, 1998, p. 131 y 111 (Ver: *República* III, 401 d.)

que es oído no conoce párpados ni tabiques ni tapicerías ni murallas. […] El sonido se precipita. Es el violador. El oído es la percepción más arcaica en el decurso de la historia personal —está incluso antes que el olor, mucho antes que la visión — y se alía con la noche. […] Oír es obedecer. En latín escuchar se dice *obaudire*. *Obaudire* derivó a la forma castellana *obedecer*. La audición, la *audientia*, es una *obaudientia*, es una obediencia. […] Antes del nacimiento y hasta el último instante de la muerte, hombres y mujeres oyen sin instante de pausa. […].”[3]

De acuerdo con esta perspectiva, nadie resulta *inmune* al sonido: atraviesa los cuerpos, la memoria ligada a los afectos. Esta primera significación del sonido, nos permite establecer un punto de partida en torno a la relevancia de la percepción sonora, la cual se encuentra presente en la totalidad de las actividades humanas (ritmo cardiaco, parpadeo, motricidad, etc.), interesándonos particularmente el aspecto comunicacional (emisión-recepción de sonidos), en donde se genera una interactividad o juego de resonancias sonoras para el animal humano, a partir del cual se articula la intensidad, ritmo y encantamiento del sonido; es decir, su fuerza persuasiva[4] “[…] una suerte de conversación sonora, de resonación y comparecencia incesantes, [que] funda, trabaja y define sin tregua cada lengua en el sistema de las voces […].”[5]

En consonancia con lo anterior, Rousseau comprende al sonido como una comunicación vibrátil, resonante y apreciable, cuyo vehículo es el aire y el cual es capaz de influir sobre las afecciones del alma, así como actuar directamente sobre los cuerpos[6] Las conjeturas rousseaunianas en torno al lenguaje y la música, nos sitúan en una escenografía política donde los primeros *sonidos humanos* (*v.gr*., rabia, cólera, ternura), se vuelven frecuencias iterables que se fueron configurando en “poesía”, “discursos”, “música” y “leyes”, puesto que *decir y cantar constituían la misma*

3 Ibíd., pp. 59-60.

4 “En el seno de la naturaleza los lenguajes humanos son los únicos sonidos pretenciosos. En la naturaleza son los únicos sonidos que pretenden dar sentido a este mundo. Son los únicos sonidos que tienen la arrogancia de intentar devolver un sentido a quienes lo producen.” *Cf*., Ibíd., p. 18 y 39.

5 *Cf*., Ibíd., p. 39.

6 *Cf*., Rousseau, Jean-Jacques, *Diccionario de música*, Akal, Madrid, 2007, p. 286 y 397.

cosa: "[…] los primeros discursos fueron las primeras canciones: las repeticiones periódicas y medidas del ritmo, las inflexiones melodiosas de los acentos hicieron surgir la poesía y la música junto con la lengua; o más bien, todo esto no constituía sino la lengua misma […]. Las primeras historias, las primeras arengas, las primeras leyes fueron hechas en verso. La poesía fue usada antes que la prosa, lo cual es lógico ya que las pasiones hablaron antes que la razón. Lo mismo ocurrió con la música: no hubo en un primer momento otra música que la melodía, ni otra melodía que el sonido variado del habla. […] Decir y cantar era antes la misma cosa, dice Estrabón. […] Una lengua que sólo tiene articulaciones y voces, tiene la mitad de su riqueza; expresa ideas, es cierto, pero para expresar sentimientos, imágenes, le hace falta un ritmo y sonidos, es decir una melodía. […]."[7]

Derivado de las significaciones esbozadas en torno al sonido, tendríamos pues, que el *sonido humano* (lenguaje)[8] va delimitando la política. Ya desde el relato de los "inicios" de la filosofía política occidental, el ser humano es presentado como un animal dotado de cierta particularidad sonora (*lógos*, "palabra" o "razón"; *phoné,* "voz") que funge como jerarquía ontológica frente a otras especies:[9] "[…] La voz es un tipo de sonido exclusivo del ser animado: ningún ser inanimado, por tanto, emite voz […] no todo sonido de un animal es voz —cabe, en efecto, producir sonidos con

7 Rousseau, Jean-Jacques, *Ensayo sobre el origen de las lenguas*, Encuentro-Universidad Nacional de Córdoba, Argentina, pp. 77-78.

8 Podemos preguntarnos si las perspectivas de análisis más comunes del sonido (lenguaje y música) pueden ser equivalentes y de esta forma reflexionadas bajo categorías conceptuales compartidas. La respuesta será negativa si pensamos al sonido desde una significación meramente técnica. Esto es, si partimos de una intervención quirúrgica de la realidad que clausure la interrelación entre: lenguaje (desde una visión sistemática y codificada) y por otro lado a la música (en un nivel de análisis técnico-armónico). Me concentro en el entendimiento del sonido y su significado desde un entendimiento amplio; esto es, desde una conexión cultural y política, que contemple una interacción entre lenguaje y música. De esta forma, categorías como "discurso" pueden aplicarse al fenómeno musical, y categorías propias del análisis técnico musical (silencio, ruido, tonalidad, etc.) pueden ser incluidas en un análisis sociopolítico. Sobre el particular, Méndez Rubio expone: "[…] el estudio de la música como cultura, como práctica social requiere pasar de una concepción estrecha e idealizada de la música (como lenguaje musical) a una nocion más amplia y material, políticamente consciente, de la música como forma de comunicación social. […] De esta forma, la música admite ser comprendida como un hacer en común, no tanto como una sustancia […]. Méndez Rubio, A. (2016). "Política del ruido. En los límites de la comunicación musical", en *Methaodos.Revista De Ciencias Sociales*, *4*(1), p. 22.

9 *Cf*., Aristóteles, *Política, I,* 1253a.

la lengua así como tosiendo—, sino que ha de ser necesariamente un ser animado el que produzca el golpe sonoro y éste ha de estar asociado a alguna representación, puesto que la voz es un sonido que posee significación y no simplemente, como la tos, el sonido del aire inspirado. […].[10]

Lejos de apegarnos a una lectura lineal del relato griego, podríamos apuntar en clave nietzscheana, que el entendimiento de lo humano se realiza a través de impulsos nerviosos transformados en "sonidos racionales": palabras.[11] El sonido, planteado de esta manera, es un presupuesto para la política. De ahí, que exista una constante pretensión de dominio sobre la estructura y efectos del sonido. Esto, pues si hay una desmesura en su expresividad —esto es, un desajuste desde cierta consideración de orden—, algunas frecuencias se convertirán gradualmente en *una dificultad de control*, en virtud de que su estructuración y fuerza melódica pueden resultar "disonantes" o "ruidosas" para formas de orden político-armónico imperantes (*v.gr*., Polis, Estado).[12]

Lo anterior, nos lleva al cuestionamiento en torno a las *posibles formas de ordenar* el sonido. Englobado desde la ciencia armónica, el sonido atiende a diferentes nociones de orden en sentido musical que podemos denominar *"expresiones de orden sonoro"* (*v.gr*., una sonata, una bagatela, una fuga, una canción, etc.) delimitadas dentro de ciertas características comunes de las artes,[13] por ejemplo: (a) tonalidad (capacidad de crear centros de organización sonoros); (b) inicio y propósito (la pretensión de un " "origen" dentro de una temporalidad y espacio, así como un punto de "cierre"); (c) interrelación (un acomodo u orden en diferentes zonas de la obra a partir de la

10 Aristóteles, *Acerca del Alma, II,* 420b30-421a.

11 *Cf*., Nietzsche, F., *Sobre verdad y mentira en sentido extramoral* (Trad. Luis ML. Valdés y Teresa Orduña), Tecnos, Madrid, 1996, p. 21.

12 En consonancia con Foucault, hablaríamos de la producción del discurso como dispositivo que constriñe y excluye. Que conjura los peligros de un determinado discurso para "(…) dominar el acontecimiento aleatorio y esquivar su pesada y temible materialidad". Discurso ritualizado, vigilado, delimitado. *Cf*., Foucault, Michel, *El orden del discurso*, Tusquets, 2005, pp. 12-13

13 "Es discutible su existencia y validez que debe tener un principio antes que se le confiera autoridad […] Algunos músicos se contentarán con un conjunto de universales válidos para la tradición de la música del arte europeo, en tanto que otros preferirán no reconocer ningún principio como universal […]." Cf., Rowell, Lewis, *Introducción a la filosofía de la música. Antecedentes históricos y problemas estéticos*, Gedisa, Argentina, 1985, p. 35.

relación de diferentes elementos melódicos y rítmicos); (d) silencio (entendido como un elemento necesario, no como un "vacío", sino como zonas de baja o nula actividad); (e) iterabilidad (la repetición ligada al ritmo y al acento); (f) variación (la contracara de la iterabilidad, esto es, la posibilidad de transformar y expresar cambios); y (g) jerarquía (implícita o explícita, entendida como estructura de organización).[14] En síntesis, el sonido pretende *armonía*[15] y es en este punto donde encontramos una importante línea de encuentro entre política y sonido: "El significado más general es la unificación de componentes disímiles en un todo ordenado. […] es una de las expresiones más importantes y controvertidas de las artes. Es muy difícil de definir en una forma que no sea altamente abstracta. El antiguo concepto de armonía [era] un balance o un equilibrio entre tensiones opuestas, una relación perfecta (pero precaria) entre parte y parte y entre parte y todo.[…]."[16]

Ahora bien, el sonido desde un *enfoque político* atiende, al igual que sucede con la perspectiva musical sonora, a una noción de orden armónico. Esto es, una interrelación de valores, intereses e influencias que tiende hacia cierto tipo de perspectiva armónica de la realidad (*v.gr.,* felicidad, justicia, distribución de la riqueza, etc.). Dicho orden emerge de las tensiones derivadas de la interactividad política (mundo político) y se expresa en el ejercicio del poder Estatal,[17] en un sistema de creencias, así como, en la implementación de normas coactivas tendientes a la consecución de cierta noción de armonía.[18]

---

14 *Cf.*, Ibíd., pp. 34-37.

15 "En términos amplios la armonía puede ser entendida como la unificación ajustada entre dos o más elementos." Rousseau, *Diccionario (...)*, 2007, p. 397.

16 Rowell, *Op. Cit.,*1985, pp. 38 y 49.

17 Dentro de la configuración de orden armónico en sentido político, nos concentraremos para efectos del presente ejercicio reflexivo, en la actuación del Estado, el cual, constituye una forma de orden político, fundado en la *ficción de un monopolio legítimo de la violencia* y dirigido por una jerarquía burocrática, militar y jurídico impositiva. *Cf.,* D'Auria, *Teoría (...)*, 2015, p. 47.

18 "[…] del "universo político" emerge un "orden jurídico-político", es decir: 1. un sistema de influencias oficial (régimen de poder); 2. un conjunto de valores e intereses "objetivado" en normas que alientan, permiten o prohíben la persecución de ciertas metas o de ciertos medios para alcanzarlas (Derecho) y 3. una constelación de creencias y discursos que justifican la bondad y explican el funcionamiento de tal régimen de poder y de tal derecho (creencias políticamente predominantes)." *Cf.,* Ibíd., pp. 24-25.

Tomando en cuenta las consideraciones en torno al orden —musical y político— antes esbozadas, podemos distinguir su cara opuesta, esto es: el desorden o ruido. La significación de *ruido*, presentado usualmente como una suerte de agresión que pone en riesgo el código de estructuración discursivo,[19] se expresa como un *desorden* no apreciable y confuso de sonidos. Sin embargo, ¿cómo justificar esta distinción si el ruido posee la misma naturaleza vibrátil del sonido? Al respecto Rousseau advierte:

"Toquen al mismo tiempo todas las teclas de un instrumento: producirán una sensación total que será únicamente un *ruido* y que prolongará su efecto por la resonancia de las cuerdas, como cualquier otro *ruido* que hiciera resonar dichas cuerdas. La violencia de las vibraciones genera la resonancia sensible de un número tan grande de alícuotas que la mezcolanza de tantos y diversos sonidos provoca su efecto más habitual, que no es otra cosa más que *ruido.* […] Todo esto unificado produce un efecto similar al de pulsar simultáneamente todas las teclas de un clave, y ésta es la manera en que el sonido acaba siendo *ruido*."[20]

El ejemplo propuesto por Rousseau, nos coloca en una situación particular frente a la relación sonido-ruido, una de *violencia vibrátil*. Violencia que se expresa en el desbordamiento a la tendencia organizacional de un sonido, puesto que "[…] es ruido todo aquello que no se deja integrar en los imperativos de un sistema de codificación".[21]

En este orden de ideas, a partir de este breve preludio o introducción, se advierte que la relación *política-sonido* constituye un procedimiento que tiene por objeto establecer parámetros de delimitación armónica: ordenar, excluir o matizar sonidos partiendo de criterios jerárquicos, en una dirección o gobierno que orquestará los contornos armónicos de aquello que puede ser escuchado, así como, aquello que se pretende silenciar o reducir a murmuro. Así, pues, cuando un sonido, ajeno al centro gravitatorio del orden armónico imperante, expresa su fuerza melódica, corre el riesgo

19 La música, siguiendo a Méndez, será entendida como un ámbito de formalización y ritualización del sonido, siendo el *ruido* una suerte de desorden perceptivo o agresión que pone en riesgo al código de estructuración del discurso musical. *Cf.,* Méndez, *Op. Cit.*, p. 24.

20 *Cf.,* Rousseau, *Diccionario (...)*, p. 356.

21 Méndez, *Op. Cit.*, p. 24.

de ser categorizado como ruido, disonancia, caos. Esa será la pretensión de exclusión política para el *sonido anarquista* desde el orden Estatal.

2. El sonido anarquista: disrupción y orden

"El Estado no es la sociedad".

—Bakunin—

Hasta aquí, hemos establecido la importancia que puede tener el sonido en tanto presupuesto para la política, dando cuenta en nuestra narrativa de aspectos como: su interpretación en tanto comunicación vibrátil que actúa directamente sobre los cuerpos y los afectos; su vinculación con la obediencia; así como, los parámetros de orden a partir de los cuales se delimita su estructura y efectos. Este breve recorrido nos coloca en el ámbito de la discursividad política, la cual tiene como insumo el sonido humano.

Ahora bien, la caracterización del discurso anarquista es vinculado, casi de manera refleja, a nociones de caos, confusión, desorden, ruido. Esto, pues para la narrativa Estatal (la forma de orden armónico imperante en la modernidad), la anarquía pareciera significar una interferencia o alteración a los parámetros de orden armónico previamente estructurados para lograr sus fines. Para efectos meramente ilustrativos de este tipo de caracterización, vale la pena citar uno de los libros clásicos en la enseñanza de *Teoría del Estado* en torno a las resonancias de la palabra anarquía: "[…] El egoísmo de los seres humanos los lleva a luchar unos contra otros por los bienes materiales. Si esa lucha no es moderada y encauzada por el Estado, surge la anarquía. Por ello debe mantener el orden y la paz. Al conseguirlos se dirige la actividad del Estado que se manifiesta en la producción del Derecho […] la noción misma del Estado, y especialmente el fin que éste persigue, excluye un régimen de igualdad entre los asociados, y, por tanto, debe el Estado tener autoridad y poder para imponer una cierta conducta, con el objeto de no caer en la anarquía y en la imposibilidad de conseguir el bien público. No se llega al orden por vía de dispersión y desorden. El orden implica una determinada convergencia de acción como necesidad impuesta por la autoridad.

[…] la fuerza debe detener la indisciplina, que, si no se refrena, conduce a la anarquía y a la desaparición del Estado mismo. […].”[22]

Pareciera que la narrativa de este tipo de perspectivas en clave hobbesiana, colocan a la *fuerza y autoridad jerárquica del Estado* como condición necesaria para la estructuración de cualquier orden armónico social. Así, el Estado es presentado como orquestador y director de una *sinfonía normativa*, fundada en la autoridad y el uso “legítimo” de la violencia. Sinfonía normativa que tiene entre sus objetivos la repetición acrítica de conductas, esto es: la obediencia que propiciará que las creencias en torno a este tipo de orden sean predominantes y, de esta forma, una noción de armonía fundada en la violencia adquiera legitimidad. Aquí, habrá que tener en consideración —siguiendo a Quignard— que toda ordenación de sonidos, esto es, *toda música (todo discurso), fundado en la obediencia*, aniquila el pensamiento, adormece, *deriva en señuelo de muerte*.[23] El sonido anarquista, en formas de estructuración armónicas como el Estado, corre el constante riesgo de ser reducido a su mínima expresión sonora: *ruido o disonancia*. Es decir, un conjunto de sonidos confusos que se resisten a ser ordenados por el código de codificación imperante, generándose así, una tensión (una violencia vibrátil: ruido), al menos, desde los parámetros de sonido permitidos.

Ahora bien, contrario a la caracterización anterior del sonido anarquista, debemos tener en claro que el *ideario anarquista*, al igual que cualquier perspectiva sociopolítica, tiende a la búsqueda de cierto tipo de *orden armónico*. El orden de los anarquistas se caracteriza por ser crítico a las ficciones que gobiernan la realidad, cuestionando las relaciones naturalizadas de *mando-obediencia*, y sentando sus bases en una crítica radical a las relaciones de dominación existentes (la autoridad estatal, la iglesia y la propiedad). El orden pretendido por el ideario anarquista, tiene como punto de llegada la libertad, a través del ejercicio de la libertad misma:[24] “[…] Proudhon describe una

22 Porrúa Pérez, Francisco, *Teoría del Estado*, México, 2005, pp. 287-298, 302 y 308.

23 Quignard, *Op. Cit.,* p. 131.

24 “El anarquismo también se define como una búsqueda de la libertad, pero a través de la libertad misma. Por eso es una filosofía de la libertad y de la liberación.” D’Auria, Aníbal, “Introducción al Ideario Anarquista”, en Grupo de Estudios sobre el anarquismo, *El anarquismo frente al Derecho. Lecturas sobre Propiedad, Familia, Estado y Justicia*, Anarres, Buenos Aires, 2007, p. 15

sociedad imprevisible, inestable, frágil y cruel; pero profundamente humana, en la que nos queda pendiente la tarea de lograr la armonía. […] La libertad para Proudhon no es una premisa, ni una condición esencial, ni es la libertad innata. La libertad es el fin, no el punto de partida. Porque será a través de la mutua garantía de los unos a los otros que podremos romper con los lazos tendidos por autoridades externas. [El ideario anarquista] lejos está de los utópicos que nos invitan a la creación de una sociedad nueva, al diseño de una convivencia perfecta en un futuro desconocido; sino que en lugar de la tierra prometida, nos llama a buscar un equilibrio […]."[25]

Con lo anterior, reiteramos que el ideario anarquista pretende un orden armónico, esto es, una sucesión adecuada de elementos tendientes a un equilibrio entre las tensiones resultantes de la interacción humana. Esta pretensión armónica, como apunta D'Auria, no debe pensarse como un modelo abstracto y caprichoso de la mente humana, más bien, como la búsqueda por encontrar el sitio adecuado para cada elemento social,[26] a partir de una desnaturalización de las relaciones de mando obediencia del orden impuesto.

La sonoridad del discurso anarquista, no se presenta en forma de melodía monocorde y repetitiva, por el contrario, se advierte un dinamismo y apertura a diferentes temas o motivos melódicos en torno a diversas expresiones de libertad (*v.gr*., individualistas como el caso de Stirner, colectivistas como el caso de Bakunin, comunistas como el caso de Kropotkin, mutualistas como el caso de Proudhon, etc.).[27] Ahora bien, no obstante de no constituir un cuerpo cerrado y dogmático, se advierte necesaria una delimitación de sus alcances en tanto corriente sociopolítica, en este sentido,

25 Ibarra, Elina "El Anarko Contractualismo", en *El anarquismo frente (...)*, 2007, pp. 70 y74.

26 D'Auria, "Introducción (…)", 2007, p. 22.

27 Autores autodenominados "pos-anarquistas" como el caso de Michel Onfray incluyen, además del núcleo duro de perspectivas anarquistas (Proudhon, Bakunin, Kropotkin, Michel, Malatesta, etc.), bajo la categoría de "derecho de inventario" a autores como Foucault, Deleuze, Guattari, Derrida, etc. en tanto adición reflexiva a planteamientos que pueden plantearse como anarquistas (*Cf.,* Onfray, Michel, *El posanarquismo explicado a mi abuela. El principio de Gulliver*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2018, pp. 87-93). Asimismo, en el entendido de que el anarquismo no pretende ser una ortodoxia dogmática podrían articularse con perspectivas nietzscheanas o el cinismo antiguo, sin embargo, como sugiere D'Auria se hacen necesarios "delimitaciones o recortes temáticos" con el objetivo de visibilizar los rasgos distintivos del ideario anarquista. *Cf.,* D'Auria, Aníbal, "Introducción (…)", 2007, pp. 12-14.

una posible definición de anarquismo podría ser la siguiente: "[...] una corriente de pensamiento que esgrime una crítica radicalmente cuestionadora y deslegitimadora de las instituciones y de toda representación de autoritarismo y dogmatismo";[28] cuyo núcleo básico son: (a) la coherencia entre fines y medios;[29] (b) la rebeldía visceral; y, (c) el rechazo a la dominación del hombre sobre el hombre.[30]

Establecido lo anterior, nos separamos de la noción equívoca y excluyente —a nivel dialógico— que equivale o reduce al sonido anarquista como sinónimo de desorden, o *ruido*. El acomodo del *sonido anarquista* dentro de la categoría de ruido o disonancia, resulta de una precipitada interpretación en torno al uso de la violencia (recordemos que el ruido es definido como una violencia vibrátil, la exclusión armónica de esquemas vibratorios no periódicos); sin embargo, ¿no resulta por lo menos cuestionable esta categorización cuando es el Estado quien se auto-atribuye el monopolio legítimo de la violencia? Sobre la vinculación del anarquismo con la *violencia* —que en nuestra narrativa, hemos distinguido como *ruido o disonancia*—, Elina Ibarra aclara: "[…] en relación con la violencia, Estado y Anarquismo, tienen una radical diferencia: para el Estado, no sólo es un elemento constitutivo, es decir, esencial tal que, puede ser definido como "la organización que posee el uso exclusivo y legítimo de la violencia", sino que, ha de recurrir a ella como medio para mantención de su autoridad; en cambio, en la mayor parte de los casos, en los que el Anarquismo ha recurrido a la Violencia, esta ha sido utilizada, no para afianzar un poder, sino para combatir y, fundamentalmente disolver aquella fuente de autoridad, no para "tomar el poder", ni para mantenerlo."[31]

Como se desprende, categorizar el *sonido anarquista* como ruido (desorden, caos) constituye un error en la lectura e interpretación del ideario anarquista. Esto, pues el

28 Ibarra, Elina, *Ética y Política en la educación anarquista*, Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho, Año 12, Número 23 (ISSN-16674154), Buenos Aires, p. 205.

29 *Cf.,* D'Auria, "Introducción (…)", 2007, pp. 12-14

30 *Cfr.,* D'Auria, *Teoría y [...],* p. 152

31 Ibarra, Elina, "Estado, Violencia y Anarquismo" en *Bajo Palabra. Revista de Filosofía* II Época, Nº 15 (2017), p. 111.

uso de la violencia o la manifestación intencional de una disonancia[32] sólo adquiere legitimidad, como apunta D'Auria, siempre que "[…] no derive en la inversión de la situación, es decir, que el oprimido no se torne nuevo opresor."[33]

Hasta aquí, hemos señalado, que el sonido anarquista pretende un orden armónico sin dominación, partiendo de una negación y rechazo a la autoridad y al orden aparente de sus representantes, particularmente la del Estado. Ahora bien, *¿es dogmática la negación del Estado por parte del anarquismo?* Onfray, quien se autodenomina un pensador "posanarquista", señala que debe realizarse una revisión a esta crítica estatal, en virtud de constituir un dogma anacrónico heredado del anarquismo del siglo XIX, y por tanto no es susceptible de formularse desde nuestro contexto; en sus propios términos señala: "[…] algunos de esos dogmas heredados: "El Estado encarna el mal absoluto" —¿incluso cuando actúa como máquina de redistribución de manera igualitaria y libertaria, equitativa y justa, de los frutos de los impuestos?—. […] el muy odiado Estado de los anarquistas del siglo XIX —que vivían en un tiempo en el que esta máquina no servía sino para mantener y reproducir la miseria, al tiempo que para impedir, a través de la policía, el ejército o la prisión, el advenimiento de una sociedad libertaria—, que este odiado Estado, sea el mismo que ha permitido los progresos políticos antes mencionados —supresión del trabajo infantil, abolición de la pena de muerte, legalización del aborto, etc."[34]

Como se observa, la postura de Onfray representa una crítica al ideario anarquista "clásico", el cual considera dogmático y constructor de mitos. Ahora bien, frente a dicho posicionamiento, podemos objetar que los "progresos" que el autor atribuye al Estado, no son sino los "efectos", "síntomas" o "ecos" de su ámbito de dominio; es decir, no habría necesidad de suprimir conductas como el trabajo infantil; intervenir

32 "El término *disonancia* viene de dos palabras, una griega, la otra latina, que significan *sonar por duplicado*. En realidad, lo que hace desagradable la *disonancia* es que los sonidos que la forman, lejos de unificarse en el oído, se repudian, por así decirlo, y son percibidos como dos sonidos distintos, aunque atacados a la vez." Las disonancias anarquistas irrumpen la sinfonía normativa, alterando su estructura, orden y fines, por considerarlas autoritarias y jerárquicas. Rousseau, *Diccionario (…)*, 2007, p. 180.

33 D'Auria, "Introducción (…)", 2007, p. 16.

34 Onfray, *Op. Cit*., pp. 75 y 79.

o mediar la libertad de una mujer sobre su cuerpo; o de cuestionar la facultad que tiene a nivel "formal" un ser humano (un burócrata Estatal) para decidir sobre la vida de otro ser humano (ciudadano o súbdito), de no existir una estructura ficticia y jerárquica que tiene, como sustento o punto de partida, el uso de la violencia para lograr un orden armónico. En este sentido, habrá que aclarar que la crítica visceral de la multiplicidad de motivos melódicos anarquistas, no está dirigida exclusivamente al Estado, sino a *toda forma de dominación*: "El anarquismo se comprende a sí mismo como socialismo libertario, es decir, anti-autoritario, es decir, anti-estatalista. […] Para los anarquistas, el Estado no es un mero epifenómeno del modo en que está estructurada la producción y la vida económica, sino que es un mal en sí mismo, cómplice de la explotación económica, pero con intereses también propios. Y esto vale también para la Iglesia. El capitalista, el burócrata gobernante y el sacerdote representan para el anarquismo tres tipos de opresión independientes pero articulados entre sí. […] el anti-autoritarismo anarquista no se dirige contra el Estado y capitalismo (formas política y económica históricamente determinadas), sino contra toda clase de dominio. Y el anarquismo combate la idea de dios por considerarla la base de toda idea ulterior de autoridad y dominio. […] La superstición religiosa es para el anarquismo la raíz de todo prejuicio autoritario; por ello el famoso lema anarquista: "ni dios, ni patrón, ni Estado" (que no significaría otra cosa que la traducción cruda y desmitificada del principio revolucionario de "libertad, igualdad y fraternidad")."[35]

El motivo o tema melódico coincidente en la diversidad de propuestas anarquistas es la libertad.[36] En este sentido, el sonido de la crítica anarquista pretende minar y detonar las columnas de la hipocresía social, evitando la domesticación del espíritu que produce el sonido Estatal.[37] No resulta extraño, entonces, que las frecuencias

35 *Cfr.,* D'Auria, *Teoría y [...],* pp. 152-153.

36 "[…] según Bakunin, la libertad real es inseparable de la igualdad y la cooperación dentro de la sociedad. El hombre sólo puede llegar a su autoconciencia individual en la sociedad, y sólo por la acción colectiva de ésta. Sólo en sociedad puede emanciparse materialmente del yugo de la naturaleza. […] el hombre sólo puede ser libre junto a los demás hombres, mediante la reflexión y el reconocimiento mutuos, nunca aisladamente." D'Auria, Aníbal, "Anarquismo y derecho. Una aproximación a Bakunin", en *El anarquismo frente al Derecho. (...)*, 2007, p. 56.

37 "El religioso lo habituará a la idea de ley para acatar mejor lo que él llama la ley divina. El abogado le hablará también al niño de la ley divina, para mejor someterlo a los textos del código. Y el pensamiento de la generación

anarquistas de orden sin coacción, resulten "ruidosas" o "disonantes" para la sonoridad imperante, esto es, para esa *sinfonía normativa* de la violencia, puesto que, el propósito de dicha sinfonía es domesticar conductas de productividad, cosificar y automatizar el pensamiento. Pareciera que, dentro de la dinámica estatal, todo sonido (discurso) que planteé la abolición de rituales institucionales perpetuadores de ejercicio de poder asimétrico, está condenado a una pretensión de desarticulación.

A modo de cierre, el sonido anarquista, pensado desde los parámetros de orden comunes a las artes, expuestos en la primera parte de la exposición, puede plantearse como un sonido que se diversifica en su estructura tonal, negando un origen previamente dado de la realidad y las relaciones sociales (mando-obediencia). Las múltiples voces que conforman al sonido anarquista no se estructuran en una sola expresividad sonora, sino que confluyen e interrelacionan en diferentes motivos melódicos (pragmatismo, cooperativismo, individualismo, etc.) teniendo como común denominador la libertad. A diferencia de la actividad armónica del Estado, basado en estructuras iterables y jerárquicas de dominación, el sonido anarquista, consciente del dinamismo social, buscará la *variación*, esto es, una contracara a la repetición a-crítica de sonidos, una idea de expresividad libre y transformación.

3. Reflexiones finales

Tanto las disonancias presentes en el dodecafonismo de Schoenberg como el cuidado desarrollo de motivos melódicos de Mozart, atienden a un orden, una planeación o acomodo organizacional de elementos que detonan ciertas afecciones humanas. El sonido juega un papel importante no solo para la ciencia armónica (música), puesto que es susceptible de ser revisado de manera interdisciplinaria desde la teoría política o la reflexión filosófica a partir de categorías de estudio compartidas, como pueden ser: armonía, jerarquías, variación, disonancia, ruido, violencia, libertad, etc. Esta ha

siguiente tomará ese tinte religioso, ese tinte autoritario y servil a la par –autoridad y servilismo van siempre tomados de la mano–, ese hábito de sumisión que demasiado se manifiesta entre nuestros contemporáneos." Kropotkin, Piotr, *La moral anarquista y otros escritos*, Anarres (Utopía Libertaria), Buenos Aires, 2008, p. 16.

sido la pretensión del presente ejercicio filosófico: colocar al sonido —regularmente estudiado aisladamente desde la ciencia armónica— como categoría de análisis en el entorno político. Sostengo que el ejercicio interpretativo, permite la comprensión del sonido como un fenómeno humano y dinámico cuyo análisis, más allá de un mero entendimiento técnico, permite realizar una lectura crítica de la realidad política.

En esta primera aproximación, hemos establecido que la política se va delimitando con sonidos. Sonidos humanos, tanto racionales como pasionales. El sonido anarquista, al igual que cualquier perspectiva ético-política tiende a la búsqueda de cierto tipo de orden armónico. Un orden que se contrapone al sonido imperante de la *sinfonía normativa*, fundada en la autoridad y la administración legítima de la violencia que se auto-atribuye el Estado. El orden de los anarquistas, contrario al Estatal, es disruptivo y polifónico puesto que encontramos diferentes voces dentro de su sonoridad, siendo el común denominador armónico la libertad comprendida desde un enfoque tanto individual, como colectivo. El sonido anarquista es melodía que se resiste a ser dirigida bajo un compás acrítico y sustentado en la violencia, asimismo, se opone a que sus propias manifestaciones disonantes (violentas frente al código de estructuración autoritario) se conviertan, eventualmente, en melodía de dominación, en síntesis: el sonido anarquista no es amo, ni esclavo.

No pretenden las presentes líneas constituir una revisión apologética e incuestionable del ideario anarquista. Por el contrario, se colocan sobre la mesa de análisis sus principales rasgos con la necesidad de aclarar sus planteamientos, propuestas y alcances en el entorno político. Asimismo, entablar una narrativa en torno a la discursividad anarquista nos permite establecer una *necesaria crítica a la actividad armónica del Estado*, cuestionando sus fundamentos y presupuestos con base en los cuales guía su actuación. Dormimos, amamos, luchamos y pensamos persuadidos por determinadas frecuencias. Pero el sonido también puede esclavizarnos, atomizar prácticas de libertad, dominarnos. Esas frecuencias, son los *sonidos* orquestados desde un ficticio principio de autoridad. Los sonidos de la *sinfonía normativa*, de motivos melódicos hipnóticos que generan y se alimentan de la putrefacción de voluntad, sensibilidad e inteligencia,

tienen una función específica: perpetuar un asimétrico *statu quo*. Vale, pues, siempre la pena reflexionar en torno a la armonía pretendida por el Estado.

4. Fuentes de consulta

ARISTÓTELES (1988), *Política,* Gredos.

D'AURIA, Aníbal (2015), *Teoría y Crítica del Estado*, Eudeba, Argentina.

(2007), Grupo de Estudios sobre el anarquismo, *El anarquismo frente al Derecho. Lecturas sobre Propiedad, Familia, Estado y Justicia*, Anarres, Buenos Aires, 2007.

-FOUCAULT, Michel (2005), *El orden del discurso*, Tusquets.

-IBARRA, Elina, "Estado, Violencia y Anarquismo" en *Bajo Palabra. Revista de Filosofía* II Época, Nº 15 (2017: 99-116).

- "Ética y Política en la educación anarquista", en *Academia. Revista sobre enseñanza del Derecho*, Año 12, Número 23 (ISSN-16674154), Buenos Aires.

-KROPOTKIN, Piotr (2008), *La moral anarquista y otros escritos*, Anarres (Utopía Libertaria), Buenos Aires.

-MÉNDEZ RUBIO, A. (2016). "Política del ruido. En los límites de la comunicación musical", en *Methaodos.Revista De Ciencias Sociales*, *4*(1).

-NIETZSCHE, F. (1996), *Sobre verdad y mentira en sentido extramoral*, Tecnos, Madrid.

-ONFRAY, Michel (2018), *El posanarquismo explicado a mi abuela. El principio de Gulliver*, Biblioteca Nueva, Madrid.

-PORRÚA PÉREZ, Francisco (2005), *Teoría del Estado*, Porrúa, México.

-QUIGNARD, Pascal (1998), *El odio a la música. Diez pequeños tratados*, Andrés Bello, Chile.

-ROUSSEAU, Jean-Jacques (2007), *Diccionario de música*, Akal, Madrid, 2007.

- (2008), *Ensayo sobre el origen de las lenguas*, Encuentro-Universidad Nacional de Córdoba, Argentina.

-ROWELL, Lewis (1985), *Introducción a la filosofía de la música. Antecedentes históricos y problemas estéticos*, Gedisa, Argentina.

Caracterizaciones arcaicas de la justicia II. El logos epocal de la sofística*

Archaic characterizations of justice II. The ephocal Logos of sophistry

Humberto Rosas Vargas[1]

Resumen

El presente trabajo constituye un ejercicio de re-significación de las contribuciones epistémicas de la sofística. Asimismo, a partir del estudio de las obras de Protágoras y Gorgias se ejerce la crítica a la tradición platónica, la cual se erige en registro impreciso de los primeros maestros. Así, se recupera una tradición que puede caracterizarse, plausiblemente, como la *segunda poética*, con el objeto de ofrecer una historia construida desde su propia interioridad que la identifica como un antecedente irrecusable de los juristas actuales.

Palabras clave: Sofística, justicia, Protágoras, Gorgias, Platón.

Abstract

The present work constitutes an exercise of re-signification of the epistemic contributions of sophistic. Likewise, from the study of the works of Protagoras and Gorgias, criticism of the Platonic tradition is exercised, which stands as an imprecise record of the first masters. Thus, a tradition that can be characterized, plausibly, as the second poetic is recovered, in order to offer a history built from its own interiority that identifies it as an irrefutable antecedent of the current jurists.

Key words: Sophistic, justice, Protagoras, Gorgias, Plato.

---

1 Jurista y filósofo por la UNAM. Programa de Posgrado en Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

* A mis amigos de Buenos Aires y San Pablo Tucumán, por la persistencia del logos en el tiempo. A mis queridos colegas y amigos Elihú Cortés y Roberto Alonso, auténticos pensadores ígneos. A Óscar Correas Vázquez y Sofia, *siempre*

Sumario

1. Introducción. 2. Pertinencia de la reflexión. Logos, poiesis y paideia. 3. Los sofistas: ethos epocal del siglo V a.C. 4. La República y la exclusión de los poetas. 5. Crítica al registro platónico de la sofística. 5.1. Una cierta distorsión de la tradición: omisiones y registros poco fidedignos 5.2. Sócrates, un personaje singular. 6. Caracterizaciones arcaicas de la justicia en los antiguos maestros. 6.1. El hombre-medida de Protágoras. 6.2. La racionalización de la política. 6.3. El "poderoso" logos del sofista de Leontinos. 7. Conclusiones. 8. Bibliografía.

1. Introducción

"Más aún, los sofistas son los maestros de Grecia*, gracias a los cuales, en realidad, pudo surgir en ésta una cultura; en tal sentido, vinieron a sustituir a los poetas y a los rapsodas, que habían sido anteriormente los verdaderos maestros"*

G.W.F. Hegel, en Lecciones sobre la historia de la filosofía II.[2]

Con frecuencia se caracteriza al siglo XVIII d.C. como *La era de las luces*, y sin negar mérito alguno a la potencia epistémica de esa época debe advertirse que ella implica, en muchos sentidos, el redescubrimiento del mundo griego, particularmente del siglo V a.C. No en vano, los pensadores alemanes se veían a sí mismos como los herederos de una tradición de la cual sólo ellos podrían ser los legítimos sucesores. En este registro, son célebres las palabras de Lessing:

> "Si como consecuencia de algún cataclismo grande y asombroso se perdieran de golpe todos los libros, menos los escritos en alemán, ¡qué lastimera figura harían ante la posteridad los *virgilios* y *horacios*, los *shaftesburys* y los *bolingbrokes*
>
> ¿O es que cree usted que, en medio de tan general naufragio de las ciencias, habría de hundirse irremisiblemente también la erudición alemana? ¡Eso sería juzgar con demasiada dureza! No se desprecia a un árbol por lo insignificante de su floración, si es digno de aprecio por sus frutos. Habría que olvidarse de nuestras bellas artes,

2 Hegel, G.W.F., *Lecciones sobre la historia de la filosofía II*; trad. Wenceslao Roces, México, FCE, 1995 (1833).

> pero no de nuestra filosofía. ¡Más duro aún! No, tampoco nos faltan nombres en las bellas artes, que tendrían que ponerse en seguida, y tendrían que hacerlo, en lugar de los grandes extranjeros y de los aún mayores antiguos. *Klopstock* se convertiría en *Homero*; *Cramer*, en *Píndaro*; *Uz*, en *Horacio*; *Gleim*, en *Anacreonte*; *Gessner*, en *Teócrito*; *Wieland*, en *Lucrecio*".[3]

Así, se advierte, en todo su esplendor epistémico, la influencia del paradigma griego en las expresiones poético-filosóficas de la tradición alemana de los siglos XVIII y XIX. De Winckelman a Lessing, de Goethe a Hölderlin y Hegel, se encuentra presente esta idea según la cual el pensamiento alemán es la caja de resonancia de la reflexión inicial. Vale decir que tal impronta se ha extendido, también, al saber jurídico. Este registro, afirmo con énfasis, resulta controvertible en sus propios términos, ya que el ejercicio del pensar es posesión de la humanidad toda y no de un pueblo o expresión en particular. En esto consiste la *reflexión históricamente situada en clave universal y con apertura dialógica*. Pero la recuperación del mundo antiguo es propicia para continuar, de un modo no sesgado, con el estudio del *logos epocal* de la sofística pues, en la *Historia de las ideas jurídicas*, el *σοφιστής* puede asumirse, plausiblemente, como uno de los primeros antecedentes del jurista, particularmente si se le caracteriza como un *maestro de verdad y de persuasión.* Y pese a ello, los hijos de la toga guardan, todavía, un registro negativo y desdeñoso hacia los adversarios del *Sócrates* platónico.

Una exigencia hermenéutica regirá la presente indagación: someter a examen las reflexiones precedentes sin caer en rebuscamientos ni en distorsiones que traicionen a los autores —trátese de los sofistas y de sus intérpretes—, porque, como bien ha señalado Antonio Alegre, las teorías, brillantes o no, deben respaldarse en datos positivos.[4]

---

3 Lessing, G.E., "Cartas sobre literatura moderna. Séptima carta" en Lessing, G.E., *Escritos filosóficos y* teológicos; trad. Agustín Andreu, Madrid, Editorial Anthropos 1990 (1982), pp. 250-274, véase, particularmente, p. 254.

4 Alegre, Antonio, *La sofística y Sócrates. Ascenso y caída de la polis*, Barcelona, Montesinos Editor, 1986, pp. 9 y 10: "[…] deseamos evitar caer en una tentación harto frecuente, a saber, construir brillantes teorías que, cual castillo de naipes, no se fundamentan en datos positivos".

Por ello, abordaré la cuestión críticamente, esto es, teniendo presente dos precauciones metodológicas: a) asumir a los sofistas en su contexto histórico, como pensadores que integran una expresión plural y heterogénea correlativa a la poesía arcaica y al nacimiento de la filosofía y; b) recuperar una versión de la sofística que no provenga del *corpus platonicum* por constituir éste un registro literario-filosófico que distorsiona la obra de los antiguos maestros. Hay diversos modos de caracterizar a un sofista; entre ellos, aquellos que lo presentan como *sabio en apariencia*, *prefigurador del filósofo*, *mercader de ideas*, *ideólogo*, *subjetivista*, *relativista*, *maestro de persuasión* y *logógrafo*. Cualquier sustantivación de la actividad sofística depende, exclusivamente, de la correlativa aproximación epistémica y del ejercicio hermenéutico de quien despliega la indagación. Así, las "trampas discursivas platónicas" son detectadas, con precisión, por Antonio Alegre del siguiente modo:

> "Si a la reflexión sobre los problemas que aguijonean al hombre se le llama filosofía, entonces los sofistas eran filósofos; si ideología entonces ideólogos. Nuestro pensamiento, que desea planear lo más a ras del suelo posible del mundo griego y su mentalidad, es el siguiente: Platón dio una visión negativa de los sofistas, en el sentido de que no eran verdaderos filósofos, sino ideólogos que reflejaban propuestas inmorales de poder, siendo sus *lógoi* discursos de poder.
>
> Esta visión platónica es *falsa*, por ser precisamente ideológica […] Ni es correcto, pues, denominar ideólogos a los sofistas en el sentido peyorativo que Platón les confiriese, ni es cierta la afirmación, como veremos, de que los sofistas no se preocuparon por problemas filosóficos".[5]

Que la sofística no integró un movimiento homogéneo ni escuela alguna lo argumenta, con precisión, el rétor mexicano Gerardo Ramírez Vidal en su libro *La invención de los sofistas*.[6] Ello, además de dar certeza a la cuestión, ratifica que el

5 Alegre, Antonio, *Op. Cit.*, pp. 16 y 17.

6 Ramírez Vidal, Gerardo, *La invención de los sofistas*, México, IIF-UNAM, 2016, p. 8: "Si estamos de acuerdo en el hecho de que los sofistas y los sofistas fueron una genial invención platónica, será necesario entonces tomar un camino diferente a los hasta ahora recorridos, cortar de tajo con los estudios anteriores y dejar de intentar subir una y otra vez la piedra a la cima, a sabiendas de que es un esfuerzo enteramente inútil. En otras palabras, se debe simplemente eliminar a los sofistas de la historia de la filosofía (ya que cualquiera puede ser sofista) y *a la sofística*

registro platónico de los sofistas se puede caracterizar como uno *particularmente dudoso y poco fidedigno*, respecto del cual es plausible adoptar una postura crítica.

2. Pertinencia de la reflexión. *Logos, poiesis* y *paideia*

"Lo decisivo es que la poesía y la educación humana se dirigen conscientemente al mismo fin"

Werner Jaeger, *en Paideia.*[7]

"El tiempo de la noche universal es el tiempo miserable de que habla el poeta, tiempo que cada vez se tornará más miserable aún"

Nimio de Anquín, *en Corto comentario al Wozu Dichter?*[8]

La actividad didascálica de los sofistas los encumbra, incuestionablemente, como los grandes maestros del siglo V a.C., otorgándoles un lugar, por derecho propio, en la *Historia de la educación*. Su tarea puede caracterizarse, además, como la *racionalización de la poesía*, y, también, cuestión importantísima, como la *desacralización del pensamiento político*. En efecto, bien señala Emilio Lledó Íñigo:

> "La Sofística *racionaliza la poesía*. Sus representantes no hablan tanto del poeta como del «poseso», cuanto de *la poesía como resultado de una construcción racional*,

como una escuela de pensamiento, es decir, considerarla inexistente o como una invención, aunque ello no impide que «sofística» pueda emplearse, entre otras cosas, para designar un modo de pensamiento y de razonamiento, sin referencia a ningún personaje en particular. Como se podrá demostrar, esta operación se encuentra más en consonancia histórica no sólo con los datos a disposición de época clásica, sino incluso con algunos presupuestos de los estudios que hasta ahora se han llevado a cabo y que, en general, niegan la existencia de una «escuela» llamada sofística". Las cursivas son mías. En el mismo sentido véase Meabe, Joaquín E. y Rus Rufino, Salvador, *Justicia, derecho y fuerza. El pensamiento de Trasímaco acerca de la ley y la justicia y su función en la teoría del derecho*; pról. Jürgen Sprute, Madrid, Editorial Tecnos, 2001, p. 13: "Debido a la escasez de textos conservados de los sofistas es difícil demostrar con rotundidad la conexión directa entre la epistemología y la teoría política. Se puede admitir el uso de determinadas tesis gnoseológicas en el estudio y la comprensión del Estado. Si se buscan relaciones y referencias entre los textos de la epistemología y fragmentos filosófico-políticos, *no se debería subestimar que los sofistas no eran un grupo homogéneo en el que todos defendieron los mismos puntos de vista*. De ahí que no quepa forzar las expectativas respecto de su contenido". Las cursivas son mías.

7 Jaeger, Werner, *Paideia: los ideales de la cultura griega*; trad. Joaquín Xirau y Wenceslao Roces, México, FCE, 2006 (1933), p. 257.

8 Anquín, Nimio de, *Corto comentario al "Wozu Dichter?" de Hölderlin*, Córdoba, Universidad de Córdoba-Facultad de Filosofía-Instituto de Metafísica, 1952, versión electrónica, p. 5.

> donde unas determinadas reglas pueden conseguir todo aquello que en un principio se atribuía al *δαίμον* inspirador del poeta […] la Sofística realiza un doble cambio: *en lugar de lo sobrenatural*, de lo que arrebata al poeta y le hace salir fuera de sí, *coloca la invención*, la ficción poética, sujeta a reglas establecidas; en vez del *influjo mágico e inexplicable*, aparece *la sugestión psicológica* estudiada de antemano y producida por una determinada técnica capaz de despertar en el oyente la ilusión artística. Aquí están las raíces de la *Poética* de Aristóteles como conjunto de normas ordenadoras de la poesía y que repercutirá siglos después en todas las «preceptivas» y «poéticas»".[9]

Trátese así, de una actividad *anti-teologizante* que sometió al escrutinio de la razón todo despliegue intelectual, incluyendo la *invención poética* y el *quehacer político* ¿Por qué, entonces, la encarnizada crítica platónica hacia poetas y sofistas? Sin duda, por el deseo de poseer el *λόγος*, pues tal y como lo detectó, con toda claridad, Michel Foucault en *El orden del discurso*[10], quien posee la palabra se apropia el derecho de configurar el mundo a su imagen y semejanza, cuestión altamente valorada si se atiende a la impronta erística del *juego discursivo* al que juegan los juristas. En este registro, son relevantes, también, las palabras de Paul Ricoeur:

> "Hubo retórica porque hubo elocuencia, elocuencia pública. La observación es de gran alcance: la palabra fue un arma destinada a influir en el pueblo, ante el tribunal, en la asamblea pública, también un arma para el elogio y el panegírico: un arma llamada a dar la victoria en las luchas en que lo decisivo es el discurso. Nietzsche escribe «La elocuencia es republicana». La antigua definición recibida de los sicilianos —«la retórica es artífice (o maestra) de persuasión» *peithous dêmiurgos*— recuerda que la retórica se añadió como una técnica a la elocuencia natural, pero que esta técnica hunde sus raíces en una demiurgia espontánea: entre todos los tratados didácticos escritos en Sicilia, y luego en Grecia, cuando Gorgias se estableció en Atenas, la retórica fue la *techné* que

9 Lledó, Emilio, *El concepto poiesis en la filosofía griega. Heráclito-Sofistas-Platón*, México, Academia Mexicana de la Lengua, 2015, p. 60.

10 Foucault, Michel, *El orden del discurso*; trad. Alberto González Troyano, Buenos Aires, Tusquets Editores, 2005 (1970), p. 15: "[…] el discurso no es simplemente aquello que traduce las luchas o los sistemas de dominación, sino aquello por lo que, y por medio de lo cual se lucha, aquel poder del que quiere uno adueñarse".

hizo al discurso consciente de sí mismo y convirtió la persuasión en una meta clara, alcanzable por medio de una estrategia específica".[11]

A continuación, examinaré el *ethos* del sofista, esto es: el carácter expresivo del modo cotidiano de vida propio del saber de los antiguos maestros.

3. Los sofistas: ethos epocal del siglo V a.C.

> *"Por primera vez* con los sofistas cambia este estado de cosas. *Se separan netamente de los filósofos de la naturaleza y de los ontólogos del periodo primitivo. La sofística constituye, en el sentido más propio, un acaecimiento de tipo educativo. Sólo pueden hallar su plena estimación en una historia de la educación. El contenido teórico de su doctrina es, en general, escaso. De ahí que las historias usuales de la filosofía no le presten una atención muy destacada. Para nosotros, en cambio, los grandes filósofos naturales teóricos y sus sistemas no pueden ser tratados particularmente en su conexión con la historia de los problemas. Debemos, más bien, estimarlos como grandes manifestaciones del espíritu del tiempo y considerar lo fundamental e innovador de su actitud espiritual en su significación para el ulterior desarrollo de la forma esencial del hombre griego. Es preciso determinar, al fin, el punto en que la corriente originaria de esta especulación pura, apartada en un principio de la lucha por la formación de una verdadera areté humana, desemboca en aquel vasto movimiento y comienza a convertirse, a través de las personas que lo mantienen, en una fuerza educadora dentro del todo social".*
>
> *Werner Jaeger en Paideia*[12]

En un ejercicio de anamnesis, aparecerá, de inmediato, *B119*[13] de Heráclito, para explicitar la importancia del ethos en la vida práctico-contemplativa de la *πόλις*. Ello permite entender que el carácter de los sofistas se definió por el gobierno y el ejercicio de la razón, así como por la aceptación de la auto-contradicción en franca renuncia a la búsqueda de las grandes verdades metafísicas que caracterizó a la presocrática. Por ello, aunque cronológicamente se la ubica entre la *Περὶ φύσεως ἱστορίη* y los

11 Ricoeur, Paul, *La metáfora viva*; trad. Agustín Neira, Madrid, Ediciones Cristiandad-Editorial Trotta, 2001 (1975), p. 16.

12 Jaeger, Werner, *Op. Cit.*, p. 150. Las cursivas son mías.

13 Heráclito B119: *"«ἦθος ἀνθρώπῳ δαίμων —El carácter es para el hombre su destino»"*. Sobre el particular, permítaseme remitir al lector a Rosas Vargas Humberto, "Caracterizaciones arcaicas de la justicia I. El logos inicial de Heráclito de Éfeso" en Crítica Jurídica Nueva Época No. 4, México, CRÍTICA JURÍDICA NUEVA ÉPOCA-UNIBRASIL-UNILA, 2022, pp. 39-78, particularmente p. 69.

Σωκρατικοί λόγοι, la sofística es ajena a esta tradición del pensamiento, es ayuna de toda indagación propia de *Τὰ μετὰ τὰ φυσικά* y, sin embargo, su importancia para los juristas es incuestionable al presentarse, también, como una *indagación crítica de la totalidad* concentrada, particularmente, en la *materialidad del discurso*. Cuestión no menor si se entiende al derecho como *discursividad pura.*

Estos logógrafos responden a una caracterización múltiple[14] que los presenta como *artesanos de la justicia, productores de la verdad jurídica, maestros de persuasión*[15] *y poetas de la ley*. Por supuesto, podría preguntarse válidamente ¿Cuál era la justicia que proponían? ¿Qué tipo de verdad producían? A lo primero, habrá de responder que se trata de *Δίκη*, entendida como el referente societal que posibilita la vida política; a lo segundo, puede contestarse recordando que los antiguos maestros afirmaban que la verdad se producía en la confrontación de logos, en la actividad erística misma. Ya no se trata del *des-ocultamiento* de la *φύσις* en breves momentos de *mostración* ni de un recordar primigenio sino de la producción discursiva que presenta a la verdad como un efecto del discurso mismo.

En el primer artículo de esta serie he expuesto los prejuicios relativos a la presocrática, particularmente hacia la figura de Heráclito, el cual, frecuentemente, es presentado como el *cosmólogo del fuego*. En el mismo registro, una imprecisión metodológica y epistemológica recurrente es aquella que reduce a los sofistas a simples *subjetivistas, relativistas y polemizadores sobre temas irrelevantes y superfluos*. Tal caracterización ignora la postulación vinculada a dos temas de primer orden: *la enseñabilidad de la*

---

14 Plutarco, *La Atenas del siglo V. Vida de Temístocles, Pericles, Nicias y Alcibíades*; ed. Javier Negrete Medina, Madrid, Ediciones Akal, 2000, p. 17, *Temístocles II-4*: "Más crédito merecen los que afirman que Temístocles fue seguidor de Mnesífilo de Frear. Este hombre que ni era un orador, ni pertenecía al grupo de los llamados «filósofos físicos», se dedicaba a lo que en aquel entonces se denominaba «sabiduría», y que consistía en inteligencia práctica y habilidad para los asuntos políticos: algo que él conservaba como heredado en línea directa de Solón (los que más adelante combinaron esta sabiduría con las artes forenses y adoptaron como objeto de su ejercicio las palabras y no los hechos, fueron denominados «sofistas»)".

15 Meabe, Joaquín, *Materiales de estudio para revisar y aprender con Paideia de Werner W. Jaeger 8. Los sofistas. Protágoras y la madurez de la paideia*, Corrientes, 2017, versión electrónica, p. 2: "La progresiva transformación de la vida pública, sobre todo en Atenas, impone a las clases dirigentes el ejercicio de sus dotes oratorias, porque el incremento de la participación ciudadana desplaza el poder a las asambleas; lo que da lugar a nuevos tratos, donde las controversias se componen con arreglo acuerdos que se aprueban en votaciones en las que tiene un papel crucial *aquel que alcanza a convencer a los demás diciendo lo apropiado"*. Las cursivas son mías.

virtud política y *la práctica de la justicia.* Estos logógrafos *eran maestros de verdad* pero no de una ontológica sino *de aquella discursiva en la que el conocimiento y el poder son expresión de la praxis de la πόλις*. Bien señala Kitto en *Los griegos*:

> "El término «sofista» no tiene un sentido completamente peyorativo. Fue Platón quien se lo dio, pues a él le desagradaban tanto sus métodos como sus propósitos […] La palabra significa «maestro de *sophía*» y «*sophía*» es una de esas palabras griegas difíciles, que quiere decir «sabiduría», «inteligencia» o «destreza» […] La educación había sido una consecuencia de la vida de la *pólis*, por consiguiente, común a todos. Los hombres con capacidad natural llegaban más lejos que los demás, pero todos estaban en el mismo terreno; la *pólis* seguía siendo una. Con el advenimiento de los sofistas, l*a educación se volvió especializada y profesional*".[16]

El *ethos* del sofista lo presenta como un hombre concentrado en temas políticos; interesado en el *presente siempre peligroso* pues éste y no otro es el tiempo propio del poder. La reflexión se aleja, así, definitivamente, de cualquier referencia teológica o metafísica para explicar el mundo de la vida en el cual *emerge lo humano* como el tema central.

16 Kitto, H.D.F., *Los griegos*; trad. Delfín Leocadio Garasa, Buenos Aires, EUDEBA, 1985 (1951), p. 230.

4. La *República* y la exclusión de los poetas

"La asociación de lo dórico-aristocrático y de lo ateniense-democrático, pertenece a la esencia de la Polis griega y Platón pensó a menudo en este rasgo de su medio social-político. Consideró siempre la tradición democrática de la vieja ciudad griega, pero constantemente distinguió un concepto sofístico y un concepto socrático de la democracia".

Nimio de Anquín en *Platón, el Educador.*[17]

En la historia de la filosofía se ha caracterizado al *logos poético* como palabra inicial, realizadora y sapiencial[18]: *ποίησις* que es *logos expresivo, configurador de lo real*; verbo creador de los múltiples y diversos modos de entender y habitar el mundo de la vida. En este contexto, es plausible recordar, en primer lugar, el registro negativo de la palabra *sofista* vinculado a la caracterización de una *falsa sabiduría*[19] y a una *dialéctica aporética*, explicitada en todo el *corpus* platónico, la cual, por lo demás, ya se prefiguraba en Heráclito *B40* y *B42*, con la crítica a los aedos, particularmente a Hesíodo y Homero. Frente a esta erudición superflua permanecen intactas las resonancias de *B101* del efesio y el *"γνῶθι σαυτόν"* socrático.

Así, puede advertirse que el tratamiento platónico cuestiona todo el saber precedente, resaltando sus contradicciones, para introducir su propio sistema como una producción epistémica original e innovadora. Pero lo cierto, es que no hay nada nuevo bajo el sol y se trata, con no poca frecuencia, de viejos aforismos presentados con ropaje de novedad. El autor de los *Diálogos* explicita la vieja disputa entre razón y pasiones, entre logos y locura, y ello, con un matiz particular: la poesía, como se sostiene en *Las ranas*, fue el modo discursivo que cumplía tres funciones específicas: a) acceder

17 Anquín, Nimio de, "Platón, el Educador" en *Lugones. Revista de la Secretaría Ministerio de Educación y Cultura de la Provincia de Córdoba*, Córdoba, Secretaría Ministerio de Educación y Cultura de la provincia de Córdoba, 1968, versión electrónica, p. 4.

18 Anquín, Nimio de, *Op. Cit.*, p. 2.

19 *Ibidem*, pp. 2 y 3: "Para que aquella voluntad superior pueda desplegarse eficazmente, será necesario eliminar del alma la *apariencia de saber y la arrogancia o vanidad*, mediante el examen o contradicción. Esta conducta no implica ningún obscuro éxtasis místico, ni tampoco ningún divinal «entusiasmo», sino el alumbramiento de las más auténticas energías racionales del alma autoconsciente".

a la inspiración divinal por medio del "entusiasmo", b) configurar metafóricamente lo real y, c) instruir éticamente a los ciudadanos para el ejercicio profesional de la política. Este último rasgo didascálico, emparenta indudablemente a sofistas y poetas como señala Joaquín Meabe:

> "Hacía falta, pues alguien que se ocupara de *entrenar a los miembros de las clases superiores en el uso del logos o en la técnica del discurso* y nada mejor para esto que aquellos que se habían ocupado de investigar estos problemas.
>
> Junto al arte de la palabra se desarrolla una instrucción destinada a adquirir o conservar la areté porque la virtud hace al desempeño político tanto como la retórica y todo ello, anota Jaeger, no es más que una modalidad particular de una tendencia más extensa *orientada a la creciente racionalización de la vida*.
>
> Tres modalidades señala nuestro autor en orden a la formación del espíritu que llevan adelante los sofistas: la transmisión de un saber enciclopédico, la formación del espíritu en sus diversos campos y la preparación para la ética y la política".[20]

Para efectos de la exposición considero pertinente abundar en los tres aspectos epistemológicos y práxicos de la poesía:

a) Acceso a la inspiración divinal por medio del entusiasmo:

A mi juicio, la caracterización de la poesía ofrecida por María Zambrano es insuperable:

> "Su vivir no comienza por una búsqueda, sino por una embriagadora posesión. El poeta tiene lo que no ha buscado *y más que poseer, se siente poseído* […] Por eso tiene que hablar «sin saber lo que dice», según le reprochan. Y su gloria está en no saberlo, porque, con ello, se revela que es muy superior a un entendimiento humano la palabra que de su boca sale; con ello nos muestra que es más que humano lo que en su cuerpo habita […] *El filósofo quiere poseer la palabra, convertirse en su dueño*. *El poeta es su esclavo*; se consagra y se consume en ella. Se consume por entero, fuera de la palabra él no existe, ni quiere existir. Quiere, quiere delirar; porque en el delirio *la palabra brota en toda su pureza imaginaria*. Hay que pensar que el primer lenguaje

20 Meabe, Joaquín, *Op. Cit*., p. 2. Las cursivas son mías.

> tuvo que ser delirio. Milagro verificado en el hombre, anunciación, en el hombre, de la palabra. Verificación ante la cual el hombre, ya poeta, no pudo sino decir: *«Hágase en mí». Hágase en mí la palabra y sea yo no más que su sede, su vehículo"*.[21]

Dicho de otro modo, la praxis del poeta puede describirse como *una recreación en lo dado*; aquello que adviene por donación y no como búsqueda —en ello radica, por cierto, su principal distinción con el filósofo. Y en este registro concreto, la de los sofistas puede caracterizarse como una empresa radical consistente en la *racionalización* de esa praxis poética; como una *discursividad erística* la cual concentra su reflexión en el peligro del presente al que se enfrenta el político. Así, la sofística es la recuperación racional de la poética para expresarla como preocupación ética vinculada al ejercicio del poder.

b) Configuración metafórica de lo real:

Diversos autores —entre ellos Samuel Ramos y Hans Blumemberg—, han detectado, con precisión, el sentido metafórico del lenguaje poético. En efecto, las metáforas son los recursos discursivos que transfiguran el mundo; imágenes por medio de las cuales lo real es presentado a través de su sentido figurativo. En este registro, vale decirlo, la filosofía se *poetiza*. El autor de *El perfil del hombre y la cultura en México* es enfático:

> "La metáfora poética consiste, pues, en una transposición en la «intención significativa» de las palabras […H.R.V.u]n objeto real, es de este modo «idealizado», *transferido del plano de la realidad al de la fantasía*".[22]

De lo anterior se colige que la poesía *nombra lo real* de un modo otro; es un *modo discursivo no clausurante* que reproduce la pluralidad de su objeto. Así, la poesía es *creación*, *invención*, que puede ser portadora de la más implacable descripción del mundo, o, bien, de la más dulce mentira, según lo han expuesto Hesíodo y Dante.

---

21 Zambrano, María, *La razón en la sombra. Antología crítica*, Madrid, Ediciones Siruela, 2004 (1993), pp. 328 y 329. Las cursivas son mías.

22 Ramos, Samuel, *Filosofía de la vida artística*, México, Espasa-Calpe, 1976 (1950), p. 112.

c) Instrucción ética a los ciudadanos para el ejercicio profesional de la política:

El ejercicio crítico del pensar siempre será incómodo para todo acto fundacional del poder instituido con pretensiones isonómicas y hegemónicas. Si la sofística representó la racionalización de la poesía, es plausible reiterar en el preguntar ¿por qué se excluyó a los poetas de la *República* platónica?[23] Y, además, ¿por qué los sofistas fueron ridiculizados en, prácticamente, todos los *Diálogos*? Nuevamente, la impronta de María Zambrano es relevante:

> "Tiene razón Platón, pues *poeta y poesía son inmorales, están fuera de la justicia*. Frente —y estos «frente» los ve el filósofo, no el poeta— a la unidad descubierta por el pensamiento, la poesía se aferra a la dispersión, frente al ser, trata de fijar únicamente las apariencias. Y frente a la razón y a la ley, la fuerza irresistible de las pasiones, el frenesí, Frente al *logos*, el *hablar delirante*. Frente a la vigilancia de la razón, al cuidado del filósofo, la embriaguez perenne. Y frente a lo atemporal, lo que se realiza y desrealiza en el tiempo. *Olvida lo que el filósofo recuerda, y es la memoria misma de lo que el filósofo olvida*".[24]

En diversos lugares he sostenido que los sofistas encarnaban un tipo de saber, aquel que postulaba la posibilidad de enseñar la virtud política por medios y recursos técnicos y erigiéndose como *maestros de verdad y de persuasión.* El nuevo modelo epistémico tenía, necesariamente, que distanciarse de la plataforma filosófica vinculada a la profunda meditación metafísica que caracterizó a la presocrática. Cierto registro hermenéutico, admite que la *polimatía* consistía, precisamente, en un *apartarse del abismo del Ser* para concentrar la reflexión en *la inmediatez de las cosas públicas*, en la urgencia por enfrentarse al *presente siempre peligroso*. Vale recordar que hay una

---

23 Una lectura negativa de los poetas se encuentra, también, en *Acerca de los sofistas 2, 10* de Alcidamante: "[…] y porque he comprendido que los que desperdician en esto su vida están muy lejos tanto de la retórica como de la filosofía; por ello considero que *deberían ser llamados mucho más justamente poetas que sofistas*". Las cursivas son mías. La versión griega es la siguiente: *"καὶ πολύ δικαιότερον ἄν ποιητὰς ἤ σοφιστὰς προσαγορεύεσθαι νομίζων"*. Sobre el particular, véase López Alcalá, Juan Gualberto, *Traducción, estudio y notas del texto griego «Acerca de los que elaboran discursos escritos o acerca de los sofistas»*, México, FFyL-UNAM, 1994, pp. 112 y 113.

24 Zambrano, María, *Op. Cit.*, pp. 330 y 331. Las cursivas son mías.

clara distinción entre polimatía y filosofía señalada, previamente, por Heráclito en su célebre *B40*. Esta distinción se profundiza en dos diálogos platónicos: el *Teeteto* y el *Cratilo*. La caracterización del *Teeteto* la he ofrecido previamente; por ello, me concentro en *Cratilo 402e-403a*:

> "Pero quizá el nombre no signifique esto, sino que en vez de la *s* se decían primero dos *l,* como si el dios *supiera mucho* (*polla eidos*)".
>
> *("τάχα δὲ οὐκ ἂν τοῦτο λέγοι, ἀλλ' ἀντὶ τοῦ σῖγμα δύο λάβδα τὸ πρῶτον ἐλέγετο, ὡς* ***πολλὰ εἰδότος*** *τοῦ θεοῦ*").[25]

En este pasaje del *Cratilo*, Poseidón es presentado, sin un cariz negativo, como *"πολλὰ εἰδότος τοῦ θεοῦ"*, esto es como *"un dios que sabe mucho"*. Así, al dios marino se le caracteriza como un *polimatés*. Y este saber se refiere, en el contexto referido, a la capacidad epistémica para *nombrar las cosas con exactitud*.

Es pertinente resaltar que, la de los sofistas, es una expresión reflexiva vinculada al ejercicio racional, calculado, del poder político. No en vano, aparejado al tema de *la enseñabilidad de la virtud*, el otro gran tema es *el desarrollo de la techné política*, cuestión que se explicita, en los propios *Diálogos*, con la caracterización del político como un *pastor de hombres*. Así, debe recordarse que la empresa platónica, aunque relevante, no es totalmente original, pues el método de transmitir un mensaje eminentemente filosófico por medios literarios ya había caracterizado el *Περὶ φύσεως* de Parménides. Por ello, vale concentrar la atención en dos diálogos en los cuales se aborda el tema de la poesía: el *Ión* y la *República*; también, en una de las grandes comedias de Aristófanes, las *Ranas*. Si el poeta es un *cultivador de lo bello, un maestro de persuasión y un esclavo del delirio divino que es el amor*[26]*,* puede caracterizársele, también, como *un educador* según se verá más adelante en la obra referida del comediógrafo. En este registro, son pertinentes las palabras de Giselle von der Walde:

> "Desde el nacimiento de la poesía en Grecia con los poemas épicos de Homero y Hesíodo, *el poeta fue considerado un maestro ético* y la poesía gozó de alta estima por

25 Platón, *Cratilo*; trad. Ute Schmidt, México, UNAM, 2008 (1988), p. 32

26 Zambrano, María, *Op. Cit.*, p. 333

> combinar el placer y el lenguaje agradable con la educación. *Esta función pedagógica no se perdió* y con el nacimiento de nuevas formas en la época arcaica, como la poesía lírica y la gnómica, el poeta era apreciado por sus consejos y guías; igualmente los dramaturgos del siglo V eran ante todo considerados maestros. En todas las épocas de la literatura griega *se esperó del poeta la instrucción ética*, y el estudio de Homero y Hesíodo y la asistencia a los concursos de poesía y al teatro eran parte esencial de la formación de los ciudadanos. *Los poetas eran pues los verdaderos maestros de Grecia*".[27]

La cuestión ha quedado establecida: se trata de la posesión de la palabra, pero, sobre todo, de la instrucción ético-política de los ciudadanos mediante el *λόγος*. Y éste es uno de los motivos auténticos de la confrontación entre Platón y la versión que él mismo *inventó* de los sofistas. Así en el *Ión 533D:*

> "Y es que *eso de hablar bien y bellamente* sobre Homero *no es en ti arte*, como estaba diciendo, sino *virtud divina* que te mueve, a la manera que acontece con la piedra que Eurípides llamó Magnética y los demás denominan Hercúlea".
>
> *("ἔστι γὰρ τοῦτο* ***τέχνη*** *μὲν οὐκ ὂν παρὰ σοὶ περὶ Ὁμήρου εὖ λέγειν, ὃ νυνδὴ ἔλεγον,* ***θεία δὲ δύναμις*** *ἥ σε κινεῖ, ὥσπερ ἐν τῇ λίθῳ ἣν Εὐριπίδης μὲν Μαγνῆτιν ὠνόμασεν, οἱ δὲ πολλοὶ Ἡρακλείαν")*.[28]

Y en *533E*:

> "De parecida manera; *es la Musa quien*, por sí misma, *torna endiosados a los poetas* y por medio de tales endiosados entusiasmados otros, se eslabona una cadena; que todos los buenos poetas de épicos cantos *no por arte alguna sino por endiosados y posesos* dicen todos sus bellos poemas y por semejante modo los poetas líricos".
>
> *("οὕτω δὲ καὶ ἡ* ***Μοῦσα*** *ἐνθέους μὲν ποιεῖ αὐτή, διὰ δὲ τῶν ἐνθέων τούτων ἄλλων* ***ἐνθουσιαζόντων*** *ὁρμαθὸς ἐξαρτᾶται. πάντες γὰρ οἵ τε τῶν ἐπῶν* ***ποιηταὶ*** *οἱ ἀγαθοὶ* ***οὐκ***

---

27 Walde, Giselle von der, *Poesía y mentira. La crítica de Platón a las poesías de Homero, Hesíodo y Píndaro en el Ión y en República 2*, Bogotá, Universidad de los Andes-Facultad de Artes y Humanidades-Departamento de Humanidades y Literatura-Ediciones Uniandes, 2010, p. 3. Las cursivas son mías.

28 Platón, *Obras completas. Banquete. Ión, Bibliotheca Sriptorum Graecarum et Romanorum Mexicana*; vers. Juan David García Bacca, México, UNAM, 1944, p. 8. Las cursivas son mías.

> ***ἐκ τέχνης*** *ἀλλ᾽ ἔνθεοι ὄντες καὶ κατεχόμενοι πάντα ταῦτα τὰ καλὰ λέγουσι ποιήματα, καὶ οἱ μελοποιοὶ οἱ ἀγαθοὶ ὡσαύτως"*).[29]

Finalmente, en 534B-C:

> "Que el poeta es cosa sagrada, alada y ligera, y es incapaz de hacer poéticamente nada hasta que se ponga endiosado y mentecato, tanto que no se halle en él inteligencia alguna. Pero hasta que no llegue a estar así poseso no hay hombre que pueda ni hacer poesía ni dar oráculos en canto. Puesto que, según esto, no se poetiza por arte ni se dicen por arte tantas y tan bellas cosas sobre los poemas, cual tú las dices sobre Homero, sino por gracia divina, no será uno por cierto capaz de hacer bellamente sino *aquello solo a que le empuje la Musa* […] Ahora, que en todo lo demás esos mismos no harán cosa de provecho. Porque, en definitiva, lo que decían *no lo decían por arte, sino por virtud divina*; que si sobre una sola cosa supieran hablar por arte, hablaran también según arte de todas las cosas".
>
> *("κοῦφον γὰρ χρῆμα* ***ποιητής*** *ἐστι καὶ πτηνὸν καὶ ἱερόν, καὶ οὐ πρότερον οἷός τε ποιεῖν, πρὶν ἂν ἔνθεός τε γένηται καὶ ἔκφρων καὶ ὁ νοῦς μηκέτι ἐν αὐτῷ ἐνῇ: ἕως δ᾽ἂν τουτὶ ἔχῃ τὸ κτῆμα, ἀδύνατος πᾶς ποιεῖν ἐστὶν ἄνθρωπός καὶ χρησμῳδεῖν. ἅτε οὖν οὐ τέχνῃ ποιοῦντες καὶ πολλὰ λέγοντες καὶ καλὰ περὶ τῶν πραγμάτων, ὥσπερ σὺ περὶ Ὁμήρου, ἀλλὰ θείᾳ μοίρᾳ, τοῦτο μόνον οἷός τε ἕκαστος ποιεῖν καλῶς ἐφ᾽ ὃ ἡ Μοῦσα αὐτὸν ὥρμησεν […] τὰ δ᾽ ἄλλα φαῦλος αὐτῶν ἕκαστός ἐστιν. οὐ γὰρ τέχνῃ ταῦτα λέγουσιν ἀλλὰ* ***θείᾳ δυνάμει****, ἐπεί, εἰ περὶ ἑνὸς τέχνῃ καλῶς ἠπίσταντο λέγειν, κἂν περὶ τῶν ἄλλων ἁπάντων")*.[30]

En los pasajes referidos se ofrece una de las razones sobre las cuales se erige la crítica platónica al saber poético: *el logos de los poetas no proviene del arte —τέχνη—, sino de la inspiración divina —θείᾳ δυνάμει*. Trátese, así, de un cuestionamiento al estatuto epistémico de la palabra poética de los aedos y los trágicos. También en *República* se ofrece un registro que, estudiado a profundidad, termina con una falsa controversia. Platón, en modo alguno desprecia la poesía, sin embargo, cuestiona el papel didascálico, ético-político, de los poetas. Así, en *376c* se afirma:

---

29 Platón, *Op. Cit.*, p. 8. Las cursivas son mías.

30 *Ibidem*, pp. 8 y 9. Las cursivas son mías.

> "*Filósofo*, por tanto, y además colérico, veloz y fuerte, será para nosotros, el que haya de ser un noble y un buen *guardián de la ciudad*".
>
> *"(**Φιλόσοφο**ς δὴ καὶ θυμοειδὴς καὶ ταχὺς καὶ ἰσχυρὸς ἡμῖν τὴν φύσιν ἔσται ὁ μέλλων **καλὸς κἀγαθὸς ἔσεσθαι φύλαξ πόλεως)"**.*[31]

Hay en estas líneas la explicitación de una petición de principios que caracteriza al sistema platónico: en adelante, será el filósofo quien habrá de hacerse cargo de la instrucción ético-política de los ciudadanos desplazando, así, a poetas y sofistas. No se recusa la poesía como *un modo de hacer* sino el papel singular de los antiguos maestros como educadores. En efecto, en *376c-d:*

> "De este modo, pues, se nos ofrece tal hombre. Y ahora: *¿de qué manera habrán de ser formados y educados?* ¿Y no podrá servirnos el examen de esta cuestión para percibir aquello que es la causa final de toda nuestra investigación, que es la manera como se originan en la ciudad *la justicia* y la *injusticia*?".
>
> *("Θρέψονται δὲ δὴ ἡμῖν οὗτοι καὶ **παιδευθήσονται** τίνα τρόπον; καὶ ἆρά τι προὔργου ἡμῖν ἐστιν αὐτὸ σκοποῦσιν πρὸς τὸ κατιδεῖν οὗπερ ἕνεκα πάντα σκοποῦμεν, **δικαιοσύνην** τε καὶ **ἀδικίαν** τίνα τρόπον ἐν πόλει γίγνεται").*[32]

La exclusividad de la actividad didascálica se vincula aquí con el modo de *procurar la justicia y la injusticia*. Se trata, pues, de un tema político de primer orden relacionado con la regulación de la vida pública en la *πόλις*. No es un tópico exclusivamente epistémico, sino una cuestión para determinar quién ejercerá el papel de educador de los hombres libres. Así, se entrelazan tres aspectos fundamentales: la producción del conocimiento, la *paideia* y el ejercicio del poder.[33] En *República* se explicita la estrategia discursiva de Platón, quien, igual que Parménides, presenta su mensaje político-filosófico recurriendo a la forma poético-literaria. Por ello, se mira con extrañamiento que en *377d3-4* se censure, en Homero y Hesíodo, el que "*mienten*

31 Platón, *La República*; vers. Antonio Gómez Robledo, México, IIF-UNAM, 2016 (1971), p. 66.

32 Platón, *Op. Cit.*, p. 66.

33 Jaeger, Werner, *Op Cit.*, p. 14: "La trinidad griega del poeta (*ποιητής*), el hombre de estado (*πολιτικός*) y el sabio (*σοφός*), encarna la más alta dirección de la nación". Las cursivas son mías.

sin decoro"[34] y que, por lo tanto, sus fábulas "*no deberán admitirse en la ciudad*".[35] En *378e-379a* se ratifica tal criterio del siguiente modo: *"Ni tu ni yo somos*, en este momento, *poetas, sino fundadores de una ciudad"*.[36] Vale decir, en réplica inmediata, que los grandes fundadores primigenios de la ciudad son aquellos que Platón, una y otra vez, escoge como destinatarios de su crítica.

La exclusión de los poetas, particularmente de los trágicos, se explicita en *568b5 y ss*: "Pero como también son sabios los poetas trágicos […] habrán de perdonarnos el que *no les demos cabida en nuestra república* por ser *cantores de la tiranía*".[37] De este modo, *República* se erige en la propuesta política de Platón, la cual implica el encumbramiento del *rey-filósofo* a partir de una consolidación lograda a costa de satirizar a sus adversarios. Tal impronta continúa en *595b*: "[…] todas estas obras causan estragos en la mente de cuantos las escuchan, sino tienen como *contraveneno* el conocimiento de lo que estas cosas son en realidad".[38]

En *599a* se cuestiona nuevamente el estatuto epistémico de sus predecesores del siguiente modo: "[…] es fácil *hacer poesía* para quien *no conoce la verdad*".[39] Y en *607a 4-6*, de manera categórica se afirma:

> "[…] en materia de poesía, *no tienen cabida en nuestra ciudad* sino los himnos a los dioses y los panegíricos de los hombres ilustres, *si*, por el contrario, *das entrada a la musa voluptuosa*, en la lírica o en la épica, *reinarán en tu ciudad el placer y el dolor en lugar de la ley y de la norma* (nomu) que en cada caso reconozca la comunidad como la mejor".
>
> *("[…] εἰδέναι δὲ ὅτι ὅσον μόνον ὕμνους θεοῖς καὶ ἐγκώμια τοῖς ἀγαθοῖς ποιήσεως παραδεκτέον εἰς πόλιν: εἰ δὲ τὴν* ***ἡδυσμένην Μοῦσαν*** *παραδέξῃ ἐν μέλεσιν ἢ ἔπεσιν,*

34 Platón, *Op. Cit.*, p. 68

35 *Ibidem*, *378b*, p. 69.

36 *Ibidem*, p. 70.

37 *Ibidem*, p. 313.

38 *Ibidem*, p. 347. El lector podrá constatar, aquí, la recuperación del *fármaco* —*φάρμακον*—, en su doble caracterización de veneno y cura.

39 *Ibidem*, p. 352: *"[…] ῥᾴδια ποιεῖν μὴ εἰδότι τὴν ἀλήθειαν"*.

ἡδονή *σοι καὶ* ***λύπη*** *ἐν τῇ* ***πόλει βασιλεύσετον*** *ἀντὶ* ***νόμου*** *τε καὶ τοῦ κοινῇ ἀεὶ δόξαντος εἶναι βελτίστου λόγου").*[40]

El sintagma *"si, por el contrario, das entrada a la musa voluptuosa"* es concordante con la caracterización que ya se ha ofrecido en *Ión 533E*, particularmente con la imagen que presenta al poeta como un poseído. Se trata, nuevamente, de una petición de principios, la cual se ofrece como conclusión sin el rigor dialéctico-argumentativo propio de los *Diálogos*. Este sesgo es lo que el hermeneuta moderno, en actitud crítica, debe cuestionar, en todo momento, al erigirse como *amigo de la verdad* y *perpetuo vigía de sí mismo*.

Vale decir que este rasgo del registro platónico es superado con la recuperación posterior de la tradición catacrética —inaugurada previamente por Hesíodo en *B27* y *B28*—, la cual abre, por medio del lenguaje metafórico y retórico, la posibilidad discursiva de *producir una verdad vinculada*, estratégicamente, *al ejercicio del poder*.

5. Crítica al registro platónico de la sofística

"Es natural para nosotros considerar a los sofistas con mirada retrospectiva desde el punto de vista escéptico de Platón, para el cual la duda socrática sobre «la posibilidad de enseñar la virtud» es el comienzo de todo conocimiento filosófico. Pero es históricamente incorrecto, e impide toda real comprensión de aquella importante época de la historia de la educación humana, sobrecargarla con problemas que sólo se suscitan en una etapa posterior de la reflexión filosófica. Desde el punto de vista histórico la sofística constituye un fenómeno tan importante como Sócrates o Platón".

Werner Jaeger en *Paidea.*[41]

En la *Historia de las ideas filosóficas*, es innegable la contribución epistémica del *corpus platonicum*; también lo es, sin embargo, su distorsión del pensamiento precedente y, particularmente, la interrupción deliberada de la recuperación de la tradición

40 Platón, *Op. Cit.*, p. 364.

41 Jaeger, Werner, *Op. Cit.*, p. 267.

sofística.[42] Así, la imagen del poeta como educador de la *Polis* se la encuentra ya en el diálogo entre Esquilo y Eurípides que tiene verificativo en *Βάτραχοι —Ranas.* Uno de los mejores recursos para contrarrestar el embate platónico contra la sofística se encuentra en Aristófanes, quien presenta una caracterización no idealizada del *sofista de más noble linaje*. Si ya en *Βάτραχοι* se ofrece la imagen de la poesía como una discursividad y una praxis didascálica para salvar a la Polis; en *Νεφέλαι —Nubes—*, el comediógrafo ateniense ofrece una sátira despiadada de Sócrates. Son célebres los pasajes de estas dos piezas teatrales. Quiero traer a presencia, en primer lugar, *Βάτραχοι*, particularmente el diálogo ficticio entre Esquilo y Eurípides que anuncia el coro, según el registro de 895-900:

> "Y nosotros queremos escuchar de *ambos sabios* alguna danza de palabras. Sigan un camino destructor porque la lengua se ha hecho salvaje, el coraje de ambos no está sin audacia ni inmóviles los pensamientos".
>
> *"(Καὶ μὴν ἡμεῖς ἐπιθυμοῦμεν παρὰ* ***σοφοῖν*** *ἀνδροῖν ἀκοῦσαι τινα λόγων ἐμμέλειαν· ἔπιτε δαΐαν ὁδόν. Γλῶσσα μὲν γὰρ ἠγρίωται, λῆμα δ' οὐκ ἄτολμον ἀμφοῖν, οὐδ' ἀκίνητοι φρένες)".*[43]

El precitado pasaje es relevante por diversos motivos: a) se confirma la caracterización literaria de los poetas como sabios —*σοφός*—, b) se ratifica que la sabiduría se produce en la confrontación de *λόγος* y, c) se constata que los trágicos cumplían una función didascálica. Ésta última cuestión se explicita en *1008-1010*:

---

42 Finley, Moses I., *El legado de Grecia. Una nueva valoración*, Barcelona, Editorial Crítica, 1989 (1981), p. 226: Hay además otro grupo entre los predecesores y contemporáneos de Sócrates que deberíamos mencionar en este punto; los llamados «sofistas», cuyos intereses no eran ni cosmológicos ni religiosos, sino que estaban orientados de un modo más práctico, sobre todo a enseñar a sus discípulos las técnicas para lograr el éxito en la vida política y en el foro, enseñanza por la que recibían dinero. Estas actividades les merecieron una reputación bastante mala en boca de Platón, cuya actitud hacia ellos, expresada con todos los matices desde la burla chispeante del *Protágoras* hasta el desprecio y el malestar del *Gorgias* y *La república*, no sólo ha dejado a los sofistas en un mal concepto, sino que ha contribuido a que la palabra «sofista» se invalide en cualquier objetivo histórico. Y ello porque Platón les acribilló con cuatro acusaciones concretas: que su enseñanza tenía una intención más pragmática que teórica; que aceptaban dinero; que esgrimían malos argumentos, destinados más a desconcertar e impresionar que a llegar a la verdad, y que manifestaban opiniones cínicas, escépticas, amorales y, en términos generales, indeseables.

43 Aristófanes, *Ranas*; ed. Diana L. Frenkel et al, Buenos Aires, Instituto de Filología Clásica-Facultad de Filosofía y Letras-Universidad de Buenos Aires, 2011. P. 178 y 179.

> "Esquilo: […] Respóndeme ¿por qué hay que admirar a un poeta?
>
> Eurípides: Por su destreza y capacidad de advertir y porque *hacemos mejores a los hombres en las ciudades*".
>
> *"(ΑΙ. ἀπόκριναί μοι, τίνος οὕνεκα χρὴ θαυμάζειν ἄνδρα ποητήν*
>
> *ΕΥ. Δεξιότητος καὶ νουθεσίας, ὅτι βελτίους τε ποιοῦμεν*
>
> *τοὺς ἀνθρώπους ἐν ταῖς πόλεσιν)"*.[44]

Si en *Ranas*, como se ha expuesto, se explicita el carácter didascálico de los poetas, en *Nubes* se caricaturiza al *φροντιστήριον —pensadero—*, como el lugar exclusivo del conocimiento. Por supuesto, el lector puede identificar una mordaz crítica de Aristófanes al saber con el que Platón identificó a la enseñanza Socrática. En efecto, afirma Estrepsíades al dirigirse a Fidípides, en 94-99:

> "Éste es el *Pensadero* de almas sabias. Aquí habitan hombres que, al hablar acerca del cielo, te convencen de que es un horno y de que él está alrededor de nosotros y nosotros somos carbones. *Éstos enseñan*, si alguien les da dinero, *a ganar diciendo cosas justas y cosas injustas*".

("ψυχῶν σοφῶν τοῦτ' ἐστὶ ***φροντιστήριον****.*
ἐνταῦθ' ἐνοικοῦσ' ἄνδρες, οἳ τὸν οὐρανὸν
λέγοντες ἀναπείθουσιν ὡς ἔστιν πνιγεύς,
κἄστιν περὶ ἡμᾶς οὗτος, ἡμεῖς δ' ἄνθρακες.
οὗτοι διδάσκουσ'*, ἀργύριον ἤν τις διδῷ,*
λέγοντα νικᾶν καὶ ***δίκαια κἄδικα****").*[45]

Así, el *corpus platonicum* es recusable como *fuente* originaria y fidedigna para iniciar cualquier ejercicio hermenéutico vinculado a la poesía arcaica y a los sofistas. En principio, y sería una grave omisión olvidarlo, porque se trata de un logos filosófico en clave erística que ofrece la peor versión de sus interlocutores. Desde luego, debe resaltarse el carácter ficcional de los personajes, los cuales se han confundido con

44 *Ibidem*, pp. 187 y 188.

45 Aristófanes, *Nubes*; vers. Pablo Cavallero et al, Buenos Aires, FFyL-UBA, 2008, pp. 132-134. Las cursivas son mías.

una historicidad, por lo demás, inexistente, la cual cuestiona su estatuto epistémico y sus contribuciones filosóficas y jurídicas.

Decirlo con toda claridad: los sofistas presentados en los *Diálogos* son producto de la imaginación del filósofo de la Academia y tal creación literaria obedece a sus fines didascálicos exclusivos. No se trata de caracterizar a esta exclusión de la poética como una *vulgar censura* sino de reconocer que, con *dardos poéticos*, Platón busca contrarrestar, en todo momento, la peligrosidad de *un modo discursivo otro* caracterizado por la imaginación, la contradicción asumida como efecto del discurso mismo y la inspiración divina.[46]

5.1 Una cierta distorsión de la tradición: omisiones y registros poco fidedignos

"Es ya antigua la discordia entre poesía y filosofía".

Platón, *República 607b*[47]

Una exigencia para el pensamiento crítico es el no permitirse ser complaciente consigo mismo. Ello implica *ejercer, permanentemente, una crítica de la crítica*, esto es: cuestionar las estructuras epistémicas que, por herencia o tradición, se han aceptado sin haberlas sometido a riguroso examen. En este sentido, es pertinente sostener que, en relación a la presocrática, Platón guarda un registro ambiguo. Por un lado encumbra a Parménides con la dedicatoria de todo un diálogo el cual observa una especial nota distintiva: es el único espacio literario, dentro de todo el *corpus platonicum*, en el cual su personaje principal, *Sócrates*, es vencido, ridiculizado y *reducido a la condición de sofista*. Ello implica, nuevamente, una petición de principios pues, en adelante, el filósofo concentrará sus esfuerzos en retomar los preceptos del eléata para configurar su propia *teoría de las formas.* Simultáneamente, y esto es casi un lugar común que no debería llamar a sorpresa, incurre en omisiones y registros poco fidedignos entre los cuales resaltan los siguientes:

46 Una aproximación relevante sobre este tópico puede encontrarse en las ponencias correspondientes a la Mesa 8 del Coloquio "El lado B de la filosofía antigua" la cual tuvo verificativo el 25 de mayo de 2023 en el horario comprendido entre las 13 y las 15 horas.

47 Sobre el particular véase Walde, Giselle von der, *Op. Cit.*, p. 2. Asimismo, Platón, *Op. Cit.*, p. 364.

a) *Es omiso en referencias específicas al pensamiento precedente*: tal es la caracterización de la *σοφία* ofrecida en el *Ἱππίας*, la cual aparece ya en Homero. Así, en *Hipias menor* 368 b se lee: *"πάντως δέ πλείστας τέχνας πάντων σοφώτατος εἶ ἀνθρώπων —conocedor de todas las artes"*.[48] Sintagma parecido al pronunciado en *Ilíada* xv 411-412: *"τέκτονος ἐν παλάμῃσι δαήμονος, ὅς ῥά τε πάσης ευ εἰδῇ σοφίης ὑποθημοσύνῃσιν Ἀθήνης" —"En manos del experto carpintero, quien en efecto de todo arte bien sepa, gracias a la inspiración de Atenea"*.[49] Se ratifica, así, la práctica consistente en reproducir viejos registros presentándolos como novedosos para integrar su propio sistema.[50]

b) Despliega un registro intencionalmente distorsionado del pensamiento precedente: tal es la doble referencia en *Θεαίτητος* a Heráclito de Éfeso. Dice el precitado diálogo en 152 d-e: *"Ciertamente, todo lo que decimos que es, está en proceso de llegar a ser, a consecuencia de la traslación, del movimiento y de la mezcla de unas cosas con otras, por la cual no las denominamos correctamente. Efectivamente, nada es jamás, sino que está siempre en proceso de llegar a ser. Y en esto, uno tras otro todos los sabios, excepto Parménides, están de acuerdo, tanto Protágoras como Heráclito y Empédocles y los más eminentes poetas de uno y otro género, Epicarmo, en la comedia, y Homero, en la tragedia, el cual, al decir: «Océano, origen de los dioses, y la madre Tetis», afirmó que todo se engendra a partir del flujo y del movimiento ¿O no es eso lo que parece decir?*[51] Asimismo, en 160 d-e: *"Has estado. por tanto, muy acertado al decir que el saber no es otra cosa que percepción. Las doctrinas de Homero, de Heráclito y de los que pertenecen a esta estirpe que afirma que todo está en movimiento, como si fuera una corriente, vienen a coincidir en lo mismo con la del sabio Protágoras, que dice que el hombre es medida de todas las cosas, y con la de Teeteto, que sostiene que, si eso es así, la percepción se convierte en saber"*.[52] Habrá de afirmarse, desde luego, que

48 Lledó, Emilio, *Op. Cit.*, p. 65.

49 Ramírez Vidal, Gerardo, *Op. Cit.*, p. 42.

50 En este registro se inscribe el interesante estudio de Alonso Tordesillas según el cual hay diversas y numerosas reminiscencias de *Defensa de Palamedes* en la *Apología de Sócrates*.

51 Platón, *Diálogos V. Parménides, Teeteto, Sofista, Político*; trad. Ma. Isabel Santa Cruz et al, Madrid, Editorial Gredos, 1988, p. 195.

52 Platón, *Op. Cit.*, p. 213.

tales sintagmas no aparecen en ninguno de los fragmentos del *Περὶ φύσεως* heraclíteo. Peor aún, a la imprecisión se adhiere la distorsión absoluta pues diversos fragmentos del efesio —entre ellos, *B107*[53]—, contradicen el texto platónico, particularmente, la afirmación en el sentido de que: "*Las doctrinas de Homero, de Heráclito […] vienen a coincidir en lo mismo con la del sabio Protágoras, que dice que el hombre es medida de todas las cosas"*. Porque, claro, la filosofía del efesio se aleja, por completo, de una caracterización sensualista como la atribuida, por Platón, al sofista de Abdera. Así, el ejercicio hermenéutico del filósofo se erige en conculcación flagrante del pensamiento heraclíteo. Con ello, se cumple una afirmación de Alberto Bernabé: "la proximidad en el tiempo no es sinónimo de exactitud ni de precisión filológica", pues es plausible conjeturar que los fragmentos eran *obra viva*, completa, cuando el maestro del estagirita tuvo acceso a ellos. Por lo cual, la reconfiguración platónica es doblemente recusable. Desde luego, se desconoce la opinión que Heráclito tenía de la sofística como expresión epistémica incipiente, pero, en contraparte, existe una referencia explícita, aunque poco lisonjera, de Homero y Hesíodo la cual se constata en los fragmentos *B40*[54] *y B42*.

c) *Ofrece un registro negativo de sus interlocutores*: en efecto, los sofistas platónicos son invención literaria pura; personajes, que constituyen una *mímesis* de lo peor: se les presenta como arquetipos literarios de un tipo concreto de sabio distinguido por la retórica y cierta dialéctica erística inacabada desprovistas de toda radicalidad epistémica. Esta imagen filosófica resulta sospechosa y difícil de aceptar, al menos, por dos razones: a) se presenta a los antiguos maestros como torpes balbuceantes que sólo alcanzan a proferir expresiones monosilábicas para asentir y ratificar las afirmaciones socráticas y; b) tal caracterización va a contrapelo de toda la evidencia documental precedente, particularmente de la obra y testimonios de Homero, Hesíodo, Esquilo, Sófocles, Eurípides y Aristófanes, evidencias todas que permiten concluir una incidencia de primer orden de los antiguos educadores —poetas y sofistas—, en la instrucción de los ciudadanos con fuertes resonancias políticas.

---

53 Hülsz Piccone, Enrique, *Logos: Heráclito y los orígenes de la filosofía*, México, FFyL-DGAE-UNAM, 2011, p. 112: "(B107) Malos testigos los ojos y los oídos para los hombres que tienen almas bárbaras —*κακοὶ μάρτυρες ἀνθρώποισιν ὀφθαλμοὶ καὶ ὦτα βαρβάρους ψυχὰς ἐχόντων"*.

54 Sobre el particular, véase: Rosas Vargas, Humberto, *Op. Cit*., pp. 66 y 73.

Así, se observa que la crítica platónica se dirige, por igual, contra poetas y sofistas. Y los motivos no son tan difíciles de colegir: a los aedos dirige *un reclamo de inspiración divinal* mientras que a los maestros *les impugna su carácter relativista*. Los motivos de esta peculiar impronta han sido detectados, con precisión, por Giselle von der Walde del siguiente modo:

> "Los primeros poemas escritos que conservamos de los griegos, *Ilíada* y *Odisea*, datan del siglo VIII a. e. c. Los poemas de Hesíodo son de finales de ese mismo siglo y Píndaro (518-446 a. e. c.) pertenece a comienzos del siglo V. Este período, llamado la época arcaica, consolida *la imagen del poeta como inspirado*, con *la función de educar y a la vez de deleitar* y con un gran prestigio en la sociedad griega, pues no sólo compone bellas y correctas canciones, sino que las recita públicamente y forma parte del entramado social. Este poeta arcaico no es llamado aún poeta, *poiétés*, sino *aoidós*, aedo, cantor o bardo, o *sophós*, sabio, y es considerado *portador de sabiduría y verdad*.
>
> En el siglo V hay un desplazamiento en la función y prestigio del poeta y comienza a ser llamado *poiétés*, hacedor de versos; *se inicia así una disputa de prestigio sobre quién es el verdadero sabio: el poeta o el filósofo*".[55]

De este modo, se constata, nuevamente, que la distorsión platónica obedece a motivos erísticos expresados como argumentos epistémicos en la disputa por la posesión exclusiva del logos. En adelante, no serían más el *θεῖος ἀνήρ* ni su sucesor, el *sofista*, la encarnación del sabio ni —cuestión fundamental—, los portadores de la palabra didascálica.

55 Walde Uribe, Giselle von der, *Op. Cit*., p. 2. Las cursivas, excepto las transliteraciones griegas, son mías.

5.2 Sócrates, un personaje singular

"Siamo sempre a livello di teorie, non a livello de realità"

Enrico Berti en *Logica aristotelica y dialletica.*[56]

En los *Diálogos*, Sócrates es presentado como *arquetipo del filósofo*, contemporáneo de los sofistas, pero alejado, por completo, de ellos, Así, este *sofista de noble linaje* es descrito con un estatuto epistémico y metodológico superior al de los antiguos maestros, pues la ética ocupa un lugar central en su reflexión, y a la retórica y a la erística opone la dialéctica. De conformidad con este registro: "El filósofo no se dedica aún a las cosas en tanto que «cosas» (*ònta*), ni se detiene en las «cosas de la vida» (*Khrémata*), como hacen charlatanes y sofistas. La ocupación del filósofo son las cosas humanas mismas, las *prágmata*, que no se reducen ni al dato científico ni a la opinión superficial".[57] Así: "La dialéctica es una transformación del arte convencional de la disputa, la erística o *eristike téchnë*, utilizado por los propios sofistas".[58] Vale decir que uno de los primeros *polimatéis* es el personaje homérico Odiseo. Dos pasajes literarios bastan para demostrar su logos persuasivo identificado con el engaño y el hechizamiento; el encuentro con Polifemo en la *Ὀδύσσεια* y el robo del arco de *Φιλκτήτης* descrito en la obra de Sófocles.

Los sofistas pertenecen, sin duda, a la categoría pedagógica y, aunque herederos de los poetas, se distinguen de los *θεατρικοί συγγραφείς* y se distancian, por completo, de los *κοσμολόγοι*, al apartarse de la reflexión metafísica. Así, su tarea se confirma como la enseñanza técnica de la política y como una racionalización anti-teologizante de la poesía.[59] La primera dimensión de esta labor fue lograda con éxito, ella les valió la sátira inmortal capturada, para siempre, en el *corpus platonicum*; la segunda

56 Berti, Enrico, *Logica aristotélica y dialletica*, Bologna, Capelli Editori, 1983, p. 31. "Estamos siempre al nivel de las teorías, no al nivel de la realidad". La traducción es mía.

57 Bilbeny, Norbert, *Sócrates. El saber como ética*, Barcelona, Ediciones Península, 1998, p. 30.

58 *Ibidem.*, p. 31.

59 Flacière, Robert, *Adivinos y oráculos griegos*; trad. Néstor Míguez, Buenos Aires, EUDEBA, 1993 (1961), p. 72: "En la época de la Guerra del Peloponeso (431-404 a.C.) los sofistas comenzaron a quebrantar un poco la fe religiosa, al menos en ciertos medios, pero la masa del pueblo siguió siendo creyente. En todo caso, fue la edad de oro de los *cresmólogos*, si hemos de creer al historiador Tucídides y al poeta cómico Aristófanes.

esfera de su ejercicio, también exitosa, le valió a Protágoras la expulsión de Atenas y la destrucción de casi todas sus obras, según los testimonios de Diógenes Laercio y Filóstrato.[60]

Para decirlo claramente, Sócrates se erige como el personaje que Platón opondrá a la tradición poética y sofística con la cual comparte, sin embargo, diversos atributos específicos: el logos persuasivo, la vocación erística y la indagación ético-política.

6. Caracterización arcaica de la justicia en los antiguos maestros

En la historia de las ideas filosóficas, cierta tradición ha omitido, por completo, a los sofistas. Este sesgo epistémico no es accidental, es la repercusión del imperio de un registro concreto: aquel para el cual la sofística es una expresión *no filosófica*. Lo anterior, permite ratificar una advertencia hermenéutica que debe tenerse presente en todo momento: la imagen platónica de los sofistas se caracteriza por la imprecisión y la distorsión intencionada. Dicho de otro modo: no se encontrará en los *Diálogos* una referencia directa ni fidedigna del *logos didascálico* de los antiguos maestros.

El reconocimiento y alejamiento de este a-priori, que constituye la base epistémica de la crítica platónica, previene contra un error frecuente: otorgar confiabilidad y realidad histórica al bello artificio filosófico-literario del discípulo de Sócrates.[61] Vale decir

Es evidente que el mismo Tucídides no cree en los oráculos, pero los menciona en muchas ocasiones porque piensa que su influencia está lejos de ser desdeñable".

60 Filóstrato, *Vidas de los sofistas*; trad. María Concepción Giner Soria, Madrid, Editorial Gredos, 1999 (1982), p. 85. Asimismo, *Sofistas. Obras*; trad. Antonio Melero Bellido, Madrid, Editorial Gredos, 2015 (1982), pp. 9-71. Véase, en particular, p. 15 y 16.

61 Finley, Moses I., *Op. Cit.*, pp. 49 y 50: "Para reconstruir aquel pensamiento hay que dirigirse a los testimonios, en primer lugar al aportado por Platón, sobre todo en sus primeros diálogos. Por desgracia, *se trata de un testimonio muy poco sincero*. Platón atribuye perspectivas y argumentos diversos a los sofistas, individual y colectivamente, y siempre cabe preguntarse si tales atribuciones son exactas históricamente, ya que, otras consideraciones aparte, Platón era enemigo declarado de ellos. En el caso de Sócrates, Platón es otra vez nuestra fuente más importante, seguido de Jenofonte y Aristóteles. Sócrates, que no escribió nada, aparece en casi todos los diálogos de Platón, de modo que la pregunta por la autenticidad tiene, en este caso, más envergadura que respecto de los sofistas. El caso también

que, en este registro, se inscribe la obra de Charles Khan y un libro titulado *Humor y filosofía en los diálogos de Platón* de Javier Aguirre Santos y Jonatan Lavilla de Lera.[62]

Por lo expuesto en líneas precedentes, vale formular nuevamente la pregunta ¿cuál fue la caracterización de *Δίκη* que ofrecieron estos logógrafos? Presentaré, en lo que sigue, una imagen acorde a la literalidad contextual que implica la vida y obra de los sofistas, retomando la oposición permanente con aquello que Joaquín Meabe ha denominado *el complejo dispositivo presocrático de construcción de lo real*.[63]

6.1 El *hombre-medida* de Protágoras

El sintagma que se erige como paradigma epistemológico de la sofística es, sin la menor duda, el conocido fragmento B1 de Protágoras: *"πάντων χρημάτων μέτρον ἔστιν ἄνθρωπος —El hombre es medida de todas las cosas"*[64] que, como bien afirma Hülz Piccone, es el registro opuesto de Heráclito B30.[65] Y aquí vale reconocer la plausibilidad de dos sentidos para interpretar, legítimamente, el fragmento precitado: uno, ontológico y otro, polémico-discursivo. Según el primer registro, el sofista trasgrede, flagrantemente, la impronta metafísica que busca el *ἀρχή* o la *φύσις* como el *referente objetivo de lo real*.[66] El segundo registro, concentrado en la materialidad erística, remite a un carácter

---

se complica aquí por la propia actitud platónica: *la hostilidad hacia los sofistas corre paralela a la admiración por Sócrates*". Las cursivas son mías.

62 Aguirre Santos, Javier y Lavilla de Lera, Jonathan (eds.), *Humor y filosofía en los diálogos de Platón*, Barcelona-México, Anthropos Editorial-UAM-Iztapalapa, 2021.

63 Meabe, Joaquín, *Op. Cit.,* p. 5.

64 *Sofistas. Testimonios y fragmentos*; trad. Antonio Melero Bellido, Madrid, Editorial Gredos, 1996, p. 116. Asimismo, para un registro crítico de este fragmento, véase: Anquín, Nimio de, *Op. Cit.*, p. 3: "Aquí se inserta como factor decisional el llamado «logos socrático» que contribuye a destruir el individualismo antisocial de la sofística, compendiado en la sentencia de Protágoras, «el hombre es la medida de las cosas». Según esta doctrina, el lenguaje es de cada uno, es la expresión de la propia individualidad y no importa el hallazgo de una intelección común: no es una forma de comunicación, sino de ex-posición de la propia subjetividad, lo cual equivale al aniquilamiento del lenguaje; si éste no es un factor, o el factor preponderante, de comunicación, no será en rigor lenguaje, el cual debe servir menos para afirmar que para comprender en la comunidad de la comunicación".

65 Hülsz Piccone, Enrique, *Op. Cit*., p. 63.

66 *Ibidem*: "Las medidas de las cosas estaban para Heráclito en las cosas mismas: la metricidad es lo medular en el orden real, el *kósmos per se*. Si hay medidas en el hombre mismo (y para Heráclito sí las hay), ello se debe a la

distintivo del derecho: la confrontación discursiva en la arena judicial. Esta referencia al *Πόλεμος* es sugestiva porque mira a *Ἔρις*, —la discordia—, como lo propio de la oposición de logos contrapuestos tan cara a la actividad de los hijos de la toga. Si el jurista es un artesano de la justicia y un productor de la verdad jurídica, ciertamente también puede caracterizársele como un *rétor productor de persuasión*, configurador del mundo de la vida a partir de la resolución de la controversia sometida a su potestad. Vale decir que *"el poder metrizante sobre las cosas"* explicitado por Hülsz radicaría en el lenguaje mismo y, por cierto, en el juego erístico[67] propio de los juristas.

Es conocido el pasaje relativo a la responsabilidad entre Pericles y Protágoras, caracterizado como un florilegio de temas distintivos de la época, expresión inequívoca de la reflexión jurídica de su tiempo:

> "A Protágoras lo encontramos desde el principio estrechamente vinculado con Pericles, el principal personaje de Atenas. Plutarco, en la Vida de Pericles, nos habla de estos dos hombres discutiendo durante un día entero sobre una cuestión de responsabilidad jurídica en un accidente deportivo. ¿Discusión ociosa y técnica? ¿Discusión de «sofistas» en el sentido moderno del término? Tal vez. Pero también análisis de la noción de responsabilidad y reflexión sobre el derecho: *toda la evolución del derecho ateniense y todos los debates de los oradores, historiadores y trágicos sobre la responsabilidad están latentes en la discusión*. Nuestro sofista aparece, en estas circunstancias, como un hombre eminente y respetado. Del mismo modo, cuando Pendes organizó en 443 el envío de una colonia panhelénica a Turio, en el sur de Italia, fue Protágoras el encargado de redactar las leyes: una gran responsabilidad para este extranjero, que confirma la estima en que se le tenía".[68]

---

inclusión de éste en el cosmos, al que está necesariamente sometido. En Protágoras, es el hombre (quizás el individuo) el que ejerce de manera despótica su *poder metrizante* sobre las cosas: éstas han sido privadas de sus medidas, que son ahora vistas como dones venidos del arbitrio soberano de los hombres. El *kósmos* protagoriano, si cabe hablar así, sería frágil creación humana, algo que existe *νόμῳ*, por convención, no *φύσει*, por naturaleza".

67 Anquín, Nimio de, *Op. Cit.*, p. 2: "La reiterada práctica erística, solamente aportó de positivo el refinamiento de la gramática y el comienzo de la doctrina de la significación de los términos, pero quizá fuese también la mediación inevitable para el nacimiento del Socratismo, con el que inicia la gran era del pensamiento ático".

68 Romilly, Jacqueline de, *Los grandes sofistas en la Atenas de Pericles. Una enseñanza nueva que desarrolló el arte de razonar*; trad. Pilar Giralt Gorina, Barcelona, Seix Barral, 1997 (1988), p. 8. Las cursivas son mías.

Así, es conveniente recordar que poetas y sofistas eran nómadas; por ellos es plausible hablar del *pensamiento itinerante*, condición *sine qua non* para sostener cierta unidad epistémica del mundo griego.[69] Su palabra jurídico-didascálica se vinculaba con la justicia[70], particularmente con la *entechnon sophia* —sabiduría técnica— y la *politike techne* —técnica política. Estas signaturas merecen un tratamiento especial el cual presentaré a continuación.

6.1.1 La *entechnon sophia*

Con precisión, señala Enrique Hülsz:

> "[…] la palabra *σοφιστής* designa originariamente a quien practica (y por lo tanto, también posee) alguna *σοφία*, ciencia o sapiencia, a aquel que ejerce la acción de saber [*σοφίζεσθαι*], por lo cual significó en un principio, lo mismo que *σοφός*, «sabio», en el sentido de hábil y experto, versado en algún saber particular".[71]

En efecto, corresponde al ethos instruido determinar si los sofistas son los impostores presentados por la versión platónica o, bien: "unos nuevos sabios ambulantes que proliferaron a partir de la segunda mitad del siglo de oro y que ofrecieron instrucción sobre las más variadas materias a cualquiera que pagara el salario requerido. Estos expertos novedosos se presentaban como una alternativa ante la creciente demanda de educación, más eficientes para ello que los poetas y los sabios arcaicos, y más legítimos que los más recientes filósofos".[72]

La tarea exegética de reconstrucción fidedigna de la tradición sofística consiste en indagar profusamente en los precedentes de la historia del pensamiento y los

69 Finley, Moses I., *Op. Cit.*, p. 18: "Exilios aparte, los poetas, los dramaturgos, los médicos y los artistas, o los pedagogos profesionales conocidos por la denominación de sofistas, viajaban con entera libertad y adonde se les antoja por motivos económicos. Eran pues beneficiarios y contribuyentes del mantenimiento de un helenismo común".

70 *Ibidem*, p. 35: ¿Cómo, pues, se determinaba y definía la justicia y la injusticia? Tal, es, claro, el problema que recorre tanto la literatura arcaica como la clásica, y de una manera más acuciante la de los filósofos, sobre todo los sofistas. Pero era igualmente un problema al nivel de los asuntos prácticos, no en sentido abstracto y general, sino en las decisiones cotidianas de las asambleas, los magistrados y los tribunales".

71 Hülsz Piccone, Enrique, *La formación de la dialéctica platónica*, México, FFyL-UNAM, 1987, p. 120.

72 Hülsz Piccone, Enrique, *Op. Cit.*, p. 121.

fragmentos que se conservan de estos maestros. Así, la caracterización sofística de la *entechnon sophia* corresponde a una *sabiduría técnica* insuficiente, aún, para salir de la barbarie. Con precisión afirma Domínguez Monedero:

> "[…] Prometeo robo a Atenea y Hefesto la *entechnon sophia*, la sabiduría técnica, y se la dio a los hombres para compensar su debilidad física. Sin embargo, la sabiduría técnica no es suficiente para sacar a la humanidad de la barbarie".[73]

Lo anterior implica que la sabiduría técnica es *condición necesaria pero no suficiente* para caracterizar al hombre como un *ser social*. Este saber se asimila con la capacidad para sobreponerse al mundo, a todo lo que se asume como *lo otro*; la capacidad, en suma, para sobrevivir sin que esté presente, todavía, la idea de la sociabilidad identificada, precisamente, con la *politike techne*.

6.1.2 La *politike techne*

La *politike techne* se integra, según la narrativa platónica, por tres cualidades específicas: la *philia,* la *dike y la koinonia*. Nuevamente, afirma Domínguez Monedero, con acierto:

> "Zeus se compadece del hombre y le concede la *politike techne*, que no es simplemente la técnica política, sino la sociabilidad, la capacidad de vivir en comunidad, en la polis. Así, contrariamente al mundo de las bestias, que viven en perpetua competición y agresión, los hombres son por naturaleza sociables, cooperativos y poseen tres cualidades esenciales: la amistad o *philia*, el sentido de la justicia o *dike*, sin el cual no puede existir una sociedad civilizada, y por último, la *koinonia* o sentimiento de comunidad como proximidad y mutuo vínculo de vida, la conciencia de poseer un destino y una fe comunes. Esta *politike techne* fue concedida a todos los hombres: todos poseen isonomía, por lo que nadie puede ser excluido de la actividad política, La participación de cada uno depende únicamente de sus cualidades personales. Con estos postulados los sofistas definen una nueva arete (excelencia) humana, que se aparta de la vieja excelencia competitiva y restrictiva de los aristócratas. Son los hombres, todos

73 Domínguez Monedero, Adolfo J. y Pascual González, José, *Esparta y Atenas en el siglo V a. C.*, Madrid, Editorial Síntesis, 1999, p. 168.

> los hombres y no sólo los ricos y aristócratas, los que a través de su arete, que aúna la *entechnon sophia* y la *politike techne*, hacen la política".[74]

Es conveniente recordar que esta sapiencia vital ya se encuentra explicitada, con una fuerte carga epistémica y ontológica, en los fragmentos *B35* y *B41* de Heráclito. Así, es plausible encontrar en tales registros un antecedente del *ζῷον πολιτικόν* aristotélico de *Política 1278b*, y por el cual es factible sostener la idea de *κοινωνία*.

Distanciada de esta impronta ontológica, se ratifica la caracterización de la sofística como *un modo de hablar otro y una indagación* que prescinde, por completo, de toda reminiscencia metafísica; se trata de un modo discursivo para el cual es irrelevante preguntarse por la *divinidad*, el *Ser* o la *Physis*. Ese, al menos, es el registro ofrecido por Diógenes Laercio en relación al sofista de Abdera: *"Sobre los dioses no puedo tener la certeza de que existen ni de que no existen ni de tampoco cómo son en su forma externa. Ya que son muchos los factores que me lo impiden: la imprecisión del asunto así como la brevedad de la vida humana"*.[75] En este registro, resultan pertinentes las palabras de Finley: "La educación sofística representó una innovación doble: era una instrucción formal, basada en la teoría, y la impartía un individuo que no era miembro de la *pólis* del educando. La hostilidad con que tropezaban los sofistas puede enfocarse *como una reacción ante estos dos deslindes respecto de la tradición*".[76] Sobre la *τέχνη*, afirma Marisa Divenosa:

> "La *tekhne* es un saber con un objeto de estudio determinado, especializado en él, que compete al campo del conocimiento y no al de la opinión […] Cuanto más preciso es un saber, más cabalmente cumplirá con las características de una *tekhne*; la vaguedad que lo acercaría a la opinión queda excluida de este tipo de conocimiento. La segunda consecuencia de la sistematización técnica es la posibilidad de *ser enseñada*. No consiste

74 Domínguez Monedero, Adolfo J. y Pascual González, José, *Op. Cit.*, p. 168.

75 Sofistas, *Op. Cit.*, particularmente Diógenes Laercio IX 51 correlativo a Protágoras A1, visible a p. 120.

76 Finley, Moses I, *Op. Cit.*, p. 50. Las cursivas son mías.

solamente en un conjunto de experiencias, sino que hay un *plus* construido sobre ellas. En eso consiste su elaboración teórica, que es precisamente *lo enseñable*".[77]

De este modo se confirma el registro platónico del *Teeteto*, según el cual *ἐπιστήμη* —ciencia, conocimiento verdadero—, no se homologa, en ningún caso, a *δόξα* —opinión. Definida así la cuestión, todo parece indicar que en cuestiones temáticas y metodológicas el sofista, más que el filósofo, se erige como el antecesor del jurista. En este rubro, vale preguntar ¿cuál es elemento teleológico de la praxis de los hijos de la toga? Algunos dirán que la corrección de los argumentos; otros, que la perfección del inexistente silogismo jurídico como *fundamento* epistémico de la sentencia del juez. Puede advertir el lector que la dialéctica del jurista es, eminentemente, erística, entendiendo por ella: el "arte de la disputa, dominio de las técnicas de la persuasión, de vencer al contrincante, arte de convencer y difundir".[78] Así, este *logos erístico* —que la tradición latina designó con el nombre de *disputatio*—, es lo que subyace a toda caracterización del derecho en tanto *espacio discursivo caracterizado por la disputa*.

6.2 La *racionalización* de la política

Diógenes Laercio recupera el sintagma por el cual Protágoras fue expulsado de Atenas: *"Con respecto a los dioses no puedo conocer ni si existen ni si no existen, ni cuál sea su naturaleza, porque se oponen a este conocimiento muchas cosas: la oscuridad del problema y la brevedad de la vida humana"*.[79] Asimismo, se ofrecen sus atributos discursivos: *"Expuso el valor de la ocasión, cultivó la dialéctica e introdujo los sofismas en la oratoria. Sin preocuparse del contenido del pensamiento, se entregó a la logomaquia, dando origen a la trivial y contemporánea estirpe de los herísticos"*.[80]

---

77 Divenosa, Marisa, "Palabra mítica y discurso razonado en la fundamentación de la política (Platón, *Protágoras* 320c8-328d2)" en *ITER. Encuentros No. 7. Silencio, palabra y acción*, Chile, CEC-UMCE, 1999, pp. 99-108. Véase particularmente p. 100.

78 *Ibidem*, p. 205.

79 Diógenes Laercio, IX, pp. 50 y ss. en Protágoras, *Fragmentos y testimonios*; trad. José Barrio Gutiérrez, Buenos Aires, Aguilar, 1977 (1965), p. 56.

80 *Ibidem*, pp. 56 y 57.

Vale decir que esta disrupción con la tradición teológica sería el sello distintivo de un *pensamiento desmitificador concentrado* ya no en la reflexión metafísica de lo eterno y lo inmutable sino *en el hombre*, como ente situado históricamente, particularmente en la materialidad de su lenguaje y en su actividad política ubicada en el peligro del presente. El primer atrevimiento de Protágoras fue declarar la incapacidad humana para hablar de los dioses y presentar, en consecuencia, al hombre como medida de todas las cosas; la segunda osadía fue erigirse en el nuevo paradigma del maestro, en cultivador de ideas proclives a la democracia. Su sintagma más conocido puede entenderse del siguiente modo: *aquello de lo que es posible hablar es el hombre*.

Una vez que se han descrito las consecuencias epistémicas de *Protágoras B1*, es momento de presentar el *λόγος* de Gorgias de Leontinos. Particularmente, algunos registros sugerentes vinculados al *Encomio de Helena* y a *En defensa de Palamedes.*

6.3 El "poderoso" logos del sofista de Leontinos

"πείσας ἢ βιασάμενος; οὔτε γὰρ ἐκεῖνοι πεισθῆναι
βούλοιν
τ' ἄν, οὔτ' ἐγὼ βιάσασθαι δυναίμην [...]
τίς γὰρ ἂν ἕλοιτο δουλείαν ἀντὶ βασιλείας,
ἀντὶ τοῦ κρατίστου τὸ κάκιστον"

Gorgias de Leontinos, *En defensa de Palamedes.*[81]

Heráclito de Éfeso ya había caracterizado al *λόγος* como la *ley cósmica que lo gobierna todo*. Desde luego, los sabios designados como *sofistas* no desconocían la obra precedente y así Lledó Íñigo enfatiza:

> "El género decisivo, del que la poesía es sólo una parte, es el Logos. Este es quien tiene la virtud de hacer cesar el terror, o de quitar la tristeza, o de provocar la alegría, o de acrecentar la piedad. Los efectos, como vemos, son los mismos que producía la poesía. Aquí sigue resonando la vieja teoría del «entusiasmo» en el espectador, del arrebato; sólo que ya no son las doctrinas órficas ni la teoría de las Musas de Hesíodo

81 Gorgias, *En defensa de Palamedes*; trad. Ivana Selene Chialva et al, Buenos Aires, EUDEBA-UNL, 2021, pp. 136 y 137. La traducción del pasaje (14) es la siguiente: "*¿Por la persuasión o por la fuerza?* Porque ni ellos, en ese caso, querrían dejarse persuadir ni yo podría forzarlos […] Porque, en ese caso, *¿quién elegiría la esclavitud a la soberanía*, lo peor a lo mejor?". Las cursivas son mías.

> las que condicionan este estado, sino un poder mucho más preciso y humano. Este poder reside en la propia razón, y quien sabe emplearlo y posee la técnica de su manejo, *llega a provocar con él los mismos efectos que los antiguos poetas*. No era, pues, ninguna fuerza divina la que los impulsaba, sino el Logos, que sabía usar perfectamente, *aunque no tuvieran conciencia de su poder.* Este Logos es poderoso *λόγος δυνάστης μέγας εστιν* y, precisamente por ello, es capaz de modificar la realidad y de presentar «lo insignificante como una obra hermosa y digna de ser mirada»".[82]

Es plausible caracterizar a la filosofía como palabra realizadora, configuradora de lo real que implica el arrojamiento para decir públicamente la verdad. Y en este rubro existe un aire de familia innegable entre sofistas y filósofos. No en vano el registro de los *θεατρικοί συγγραφείς* reconoce, en *Prometeo*, al primer *sofista*, el cual es presentado como el primer des-obediente que regaló a la humanidad el fuego, recurso estilístico introducido como metáfora del conocimiento y de la capacidad de auto-sanación.[83] Y aun así, ayuna, todavía, de la sapiencia política, según se lee en el diálogo platónico que lleva el nombre del sofista de Abdera. Sofista es, también, el *maestro de persuasión* —trátese del mortal interesado en la vida de la Polis o de un dios. A la sofística se la describe, también, como un hechizamiento discursivo; como un logos que encanta.[84] En efecto, como un *téleos sophistes* —un perfecto sofista—, se presenta al mismísimo Hades en *Cratilo 403d-e*[85]:

82 Lledó, Emilio, *Op. Cit*., pp. 61 y 62. Las cursivas no vinculadas a términos griegos son mías.

83 Romilly, Jacqueline de, *Op. Cit.*, p. 30 y 31: "Constatamos, por otra parte, que el más antiguo de los trágicos atenienses, Esquilo, que murió en 456, y por lo tanto antes de mediar el siglo, dejó en el *Prometeo* un elogio de todos los descubrimientos que el Titán proporcionó a los hombres. Son hallazgos, procedimientos, artes y recursos (*sophismata*, *mejanémata*, *téjnai*, *porói*: las palabras son múltiples e insistentes, para terminar, en el verso 506, resumiendo: todas las *téjnai*); y entre estos descubrimientos figuran las diversas invenciones materiales, pero también, con la adivinación, sobre la cual insiste el piadoso Esquilo, descubrimientos más racionales como el número y, naturalmente, la medicina".

84 Sobre el particular, véase Walde, Giselle von der, *Op. Cit*., p. 3: "La poesía contiene *ese elemento de encantación, cercano a la magia, que seduce y estimula produciendo placer*. Pero además, desde la óptica pedagógica, la poesía, como la entendieron los griegos, debe dar guías de conducta e invitar a reflexionar sobre el mundo y sobre uno mismo". Las cursivas son mías.

85 García Gual, Carlos, *Sirenas. Seducciones y metamorfosis*, Madrid, Turner Publicaciones, 2014, p. 34.

> "Digamos, por consiguiente, Hermógenes, que por ello nadie de los que están allá quiere volver acá, ni siquiera las mismas sirenas, sino que ellas *están encantadas* como todos los otros. De suerte que Hades, al parecer, *sabe decir ciertos bellos discursos*, y *este dios es* —al menos a partir de este razonamiento— *un consumado sofista* y un gran benefactor para con los que están con él".[86]

Más aún, la ironía platónica adquiere un tono de *compasión erística* que reafirma la crítica a Gorgias. Así, en el cierre del *Diálogo* que presenta la versión negativa del sofista de Leontinos se lee:

> "Pero por ahora ya ves que siendo tres vosotros, *los más sabios de los griegos*, de hoy, tú, Polo y Gorgias, no conseguís demostrar que hay que vivir una vida diferente de ésta […] usemos como guía este discurso que ahora ha quedado patente, que nos señala que éste es el modo óptimo de vivir: practicar la justicia y las demás virtudes".[87]

Habrá de sostenerse, por esta impronta erística del registro platónico, la exigencia de remitirse a las expresiones originarias, no a interpretaciones ni a comentarios secundarios por eruditos y sugerentes que se presenten: debe *respirarse el texto*, con oído y ojo de discípulo para asir, intacto, el mensaje de los antiguos maestros. En la especie, *El encomio de Helena —en adelante, EH*—, y *En defensa de Palamedes* —en adelante *DP*—, ofrecen una versión de Gorgias totalmente distinta a la que presenta Platón. Estas obras permiten afirmar que los sofistas no eran pensadores de superficie ni tímidos e inexpertos balbuceantes. Se lee en el §1 del *EH*:

> "Kósmos es para una ciudad el valor de los hombres; para un cuerpo, la belleza; para un alma, la sabiduría; para una acción, la excelencia; y para un lógos, la verdad; lo contrario de estas cosas es *ausencia de kósmos*.
>
> *"(Κόσμος πόλει μὲν εὐανδρία, σώματι δὲ κάλλος, ψυχῆι δὲ σοφία, πράγματι*

86 Platón, *Op. Cit.*, p. 33.

87 Platón, *Gorgias*; vers. Miguel García-Baró, Salamanca, Ediciones Sígueme, 2010, p. 222 y 223. El registro precedente es concordante con *Gorgias 527 b y 527e*, según la versión de Ute Schmidt. Sobre el particular *Cfr.* Platón, *Gorgias*; vers. Ute Schmidt Osmanczik, México, 2016 (1980).

δὲ ἀρετή, λόγωι δὲ ἀλήθεια· τὰ δὲ ἐναντία τούτων ***ἀκοσμία)”.***[88]

De lo anterior, se colige que existía en la sofística una preocupación epistémica la cual miraba al hombre como el centro de la actividad reflexiva. Lo relevante, en adelante, sería este *micro-cosmos* cuyo ethos se caracterizaba por su lenguaje y su actividad política. Su *λόγος* polémico era, sin duda, expresivo de estos elementos. Así, en *EH* §2:

> “Por tanto, yo deseo, *mediante una reflexión con el lógos*, librar de la acusación a quien es mal considerada y *librar del desconocimiento* a los que censuran, demostrando que se engañan y *mostrando lo verdadero*”.
>
> *(“ἐγὼ δὲ βούλομαι λογισμόν τινα τῶι λόγωι δοὺς τὴν μὲν κακῶς ἀκούουσαν παῦσαι τῆς αἰτίας, τοὺς δὲ μεμφομένους* ***ψευδομένους*** *ἐπιδείξας καὶ δείξας τἀληθὲς [ἢ] παῦσαι τῆς ἀμαθίας”)*[89]

Este afán por *mostrar lo verdadero para librar del desconocimiento mediante el λόγος* encuentra cierto aire de familia con Heráclito y con Parménides. Cierto registro presenta a Gorgias como discípulo de Empédocles[90], de quien abrevó, para después rechazar, los postulados que lo acercaron a la escuela eleática. Es plausible conjeturar que la transgresión de tales principios ontológicos motivó el encono platónico; pero más allá de tal especulación, el maestro de verdad muestra una legítima preocupación ético-política que permite cuestionar la imagen que de él ofrece Platón. Así, en *DP* §17*:*

> “([…] Porque sin duda *el traidor es enemigo de todo, de la ley, de la justicia*, de los dioses, de la mayoría de los hombres…Porque transgrede la ley, niega la justicia, corrompe a la mayoría y deshonra a la divinidad”.
>
> *“([…] πᾶσι γὰρ ὅ γε* ***προδότης πολέμιος****, τῶι* ***νόμοι****, τῆι* ***δίκηι****,*
> *τοῖς θεοῖς, τῶι πλήθει τῶν ἀνθρώπων τὸν μὲν γὰρ* ***νόμον***

88 Gorgias, *Encomio de Helena*; trad. Ivana S. Chialva et al, Buenos Aires, Ediciones UNL, 2021, pp. 60 y 61.

89 Gorgias, *Op. Cit.*, pp 60 y 61.

90 Sofistas, *Op. Cit*., p. 82.

παραβαίνει, τὴν δὲ δίκην καταλύει, τὸ δὲ πλῆθος διαφθείρει,
τὸ δὲ θεῖον ἀτιμάζει)".[91]

Conviene recordar que estas dos piezas del sofista de Leontinos responden a una caracterización especial: ellas constituyen un ejercicio retórico sobre circunstancias imaginarias, o, como lo diría García Bacca, *dos ejercicios retóricos sobre cuestiones forenses*. Trátese de la apología de dos arquetipos negativos de la literatura griega: Helena y Palamedes. El segundo es particularmente relevante porque su presencia se omite, por razones diversas, en la narrativa homérica. Se trata de un personaje que ha permanecido oculto y que es visibilizado y reivindicado por Gorgias. El sofista da voz a un personaje que, de hecho, nunca la tuvo; a quien, por una falsa acusación de su competidor, fue castigado por el ejército aqueo. Odiseo, el rey de voz persuasiva es expuesto en su *δόλος* por el antiguo maestro. En efecto:

> "[…] es en la poesía lírica donde Palamedes se define más claramente como héroe culturizador, con el atributo de *sophós* (σοφός, «sabio») el que desarrollan, luego, los poetas trágicos […] Estersícoro […] destaca del héroe su capacidad de invención (*heurekénai*) y Píndaro […] lo considera un «sabio más importante» (*sophós kypióteros*) que Odiseo. Así, el nombre de Palamedes se vuelve paradigmático, no por sus hazañas épicas, sino por su sabiduría e imaginación creativa. En este momento, además, se enfatizan los aspectos negativos de la figura de Odiseo y de su *dólos* (*δόλος*, «trampa», «engaño»), especialmente en la lírica pindárica".[92]

Así, en *DP* §19, en sentido precautorio, se ofrece la caracterización sofística de la justicia: "[…] porque al traicionar a Grecia me traicionaba a mí mismo, padres, amigos, dignidad de los ancestros, cultos patrios, tumbas y patria, la más grande de Grecia".[93] Se trata de una imagen concreta, específica, material, de la justicia la cual se aleja, todo lo posible, de las abstracciones metafísicas para trasladarse al hombre

91 Gorgias, *En Defensa de Palamades. Edición bilingüe*; trad. Ivana Selene Chialva et al, Buenos Aires-Santa Fe, Eudeba-Ediciones UNL, 2021, pp. 138 y 139

92 Gorgias, *Op. Cit.*, p. 29

93 *Ibidem*, pp. 140 y 141.

mismo como horizonte reflexivo y, particularmente, al hombre vinculado al poder político. Finalmente, en *DP* §26:

> "Y quisiera preguntarte cómo consideras a los hombres sabios; una de dos: *insensatos* o *prudentes*. Porque si son insensatos, el argumento (*lógos*) es novedoso pero no verdadero; pero si son prudentes, sin duda *no corresponde a los prudentes* errar con los más grandes errores y, menos aún, *preferir lo malo antes que lo bueno*".
>
> *("βουλοίμην δ' ἂν παρὰ σοῦ πυθέσθαι, πότερον τοὺς* ***σοφοὺς ἄνδρας*** *νομίζεις* ***ἀνοήτους ἢ φρονίμους****. εἰ μὲν γὰρ ἀνοήτους, καινὸς ὁ λόγος, ἀλλ' οὐκ ἀληθής εἰ δὲ φρονίμους, οὐ δήπου προσήκει τούς γε φρονοῦντας ἐξαμαρτάνειν τὰς μεγίστας ἁμαρτίας καὶ μᾶλλον αἱρεῖσθαι κακὰ πρότερον τῶν ἀγαθῶν")*[94]

De lo expuesto se colige la existencia de un registro hermenéutico impreciso consistente en la aceptación de una narrativa sesgada de la sofística que deriva de su principal antagonista el cual, sin embargo, dota a su personaje central de elementos discursivos y reflexivos los cuales lo emparentan con los antiguos maestros. La presente indagación demuestra que la caracterización negativa de los sofistas alcanzó su expresión más enconada con Platón. Puede resultar una afirmación provocativa, pero es un hecho que no pocos filósofos y juristas han aceptado acríticamente está imagen, sin someter a riguroso examen su fundamento y su teleología, eminentemente política y didascálica. En efecto, en una cuestión tan relevante no sólo es exigible la posesión del *registro filológico* sino el *ejercicio crítico del pensar* como una actividad *históricamente situada*, pues éste, por cierto, es un *modo otro, peligroso y sugerente*, de caracterizar a la filosofía.

7. Conclusiones

Primera: Cierta tradición caracteriza a la filosofía como una incesante búsqueda, un constante preguntar y un ejercicio auto-reflexivo. Sin embargo, éste es un modo de expresión que describe también, guardados todos los matices, a la sofística, a la cual

94 Gorgias, *Op. Cit.*, pp. 144 y 145. Las cursivas, excepto las de la palabra lógos, son mías.

puede entendérsela, en su propio contexto histórico, como una *racionalización de la poesía*, una *des-teologización* de la política y un *discurso* eminentemente *didascálico* vinculado al poder político.

Segunda: El discurso platónico constituye un registro perfectible de la presocrática y de la sofística. Lo anterior, en atención a sus diversas imprecisiones y omisiones las cuales se erigen en una referencia poco fidedigna de las expresiones epistémicas del período arcaico y del siglo V a.C. La potencia de esta impronta es innegable, pero, tratándose de las expresiones originarias de la *palabra inicial*, es susceptible de someterse a un profundo examen.

Tercera: Los ejercicios hermenéuticos futuros vinculados al estudio del derecho griego se fortalecerían en sus alcances si atendieran ciertas precauciones metodológicas, entre ellas: un registro no sesgado de la presocrática y sofística, así como la recuperación directa de los pocos, aunque muy estudiados, escritos de los antiguos maestros.

Cuarta: En la obra de los sofistas existen elementos relevantes para la configuración de una *teoría de la justicia* contemporánea vinculada fuertemente a lo humano, asumido no como un dato burocrático, sino como vector societal para lograr la *vida buena* en toda su expresión praxeológica.

Bibliografía

AGUIRRE SANTOS, Javier y LAVILLA DE LERA, Jonathan (eds.) (2021), *Humor y filosofía en los diálogos de Platón*, Barcelona-México, Anthropos Editorial-UAM-Iztapalapa.

ALEGRE, Antonio (1986), *La sofística y Sócrates. Ascenso y caída de la polis*, Barcelona, Montesinos Editor.

ANQUÍN, Nimio de (1952), *Corto comentario al "Wozu Dichter?" de Hölderlin*, Córdoba, Universidad de Córdoba-Facultad de Filosofía-Instituto de Metafísica, versión electrónica.

- (1968), "Platón, el Educador", en *Lugones. Revista de la Secretaría Ministerio de Educación y Cultura de la Provincia de Córdoba*, Córdoba, Secretaría Ministerio de Educación y Cultura de la provincia de Córdoba, versión electrónica.

ARISTÓFANES (2008), *Nubes*; vers. Pablo Cavallero et al, Buenos Aires, Facultad de Filosofía y Letras-Universidad de Buenos Aires.

- (2011), *Ranas*; ed. Diana L. Frenkel et al, Buenos Aires, Instituto de Filología Clásica-Facultad de Filosofía y Letras-Universidad de Buenos Aires.

BERTI, Enrico (1983), *Logica aristotelica y dialletica*, Bologna, Capelli Editori.

BILBENY, Norbert (1998), *Sócrates. El saber como ética*, Barcelona, Ediciones Península.

DIVENOSA, Marisa (1999), "Palabra mítica y discurso razonado en la fundamentación de la política (Platón, Protágoras 320c8-328d2)" en *ITER. Encuentros No. 7. Silencio, palabra y acción*, Chile, CEC-UMCE.

DOMINGUEZ MONEDERO, Adolfo J. y PASCUAL GONZÁLEZ, José (1999), *Esparta y Atenas en el siglo V a. C.*, Madrid, Editorial Síntesis.

FILÓSTRATO (1999), *Vidas de los sofistas*; trad. María Concepción Giner Soria, Madrid, Editorial Gredos..

FINLEY, Moses I. (1989), *El legado de Grecia. Una nueva valoración*, Barcelona, Editorial Crítica).

FLACIERE, Robert (1993), *Adivinos y oráculos griegos*; trad. Néstor Míguez, Buenos Aires, EUDEBA.

FOUCAULT, Michel (2005), *El orden del discurso*; trad. Alberto González Troyano, Buenos Aires, Tusquets Editores.

GARCÍA GUAL, Carlos (2014), *Sirenas. Seducciones y metamorfosis,* Madrid, Turner Publicaciones.

GORGIAS (2021), *En defensa de Palamedes*; trad. Ivana Selene Chialva et al, Buenos Aires, Eudeba-Ediciones UNL.

- (2021b), *Encomio de Helena*; trad. Ivana S. Chialva et al, Buenos Aires, Ediciones UNL.

HEGEL, G.W.F. (1995), *Lecciones sobre la historia de la filosofía II*; trad. Wenceslao Roces, México, FCE.

HÜLSZ PICCONE (1987), Enrique, *La formación de la dialéctica platónica,* México, FFyL-UNAM.

- (2011), *Logos: Heráclito y los orígenes de la filosofía*, México, FFyL-DGAE-UNAM.

JAEGER, W. (2006), *Paideia: los ideales de la cultura griega*; trad. Joaquín Xirau y Wenceslao Roces, México, FCE, 2006.

KITTO, H.D.F.(1985), *Los griegos*; trad. Delfín Leocadio Garasa, Buenos Aires, EUDEBA.

LESSING, G.E. (1990), *Escritos filosóficos y teológicos*; trad. Agustín Andreu, Madrid, Editorial Anthropos.

LLEDÓ, E. (2015), *El concepto poiesis en la filosofía griega. Heráclito-Sofistas-Platón*, México, Academia Mexicana de la Lengua.

LÓPEZ ALCALÁ, Juan G. (1994), *Traducción, estudio y notas del texto griego «Acerca de los que elaboran discursos escritos o acerca de los sofistas»*, México, FFyL-UNAM.

MEABE, J. (2017), *Materiales de estudio para revisar y aprender con Paideia de Werner Jaeger 8. Los sofistas, Protágoras y la madurez de la paideia,* Corrientes, versión electrónica.

MEABE, J. E. y RUS RUFINO, S. (2001), *Justicia, derecho y fuerza. El pensamiento de Trasímaco acerca de la ley y la justicia y su función en la teoría del derecho*; pról. Jürgen Sprute, Madrid, Editorial Tecnos.

PLATÓN (2008), *Cratilo*; trad. Ute Schmidt, México, UNAM.

- (1988), *Diálogos V. Parménides, Teeteto, Sofista*, *Político*; trad. Ma. Isabel Santa Cruz et al, Madrid, Editorial Gredos.
- (2010), *Gorgias*; vers. Miguel García-Baró, Salamanca, Ediciones Sígueme.
- (2016), *La República*; vers. Antonio Gómez Robledo, México, IIF-UNAM.
- (1944), *Obras completas. Banquete. Ión, Bibliotheca Sriptorum Graecarum et Romanorum Mexicana*; vers. Juan David García Bacca, México, UNAM.

PLUTARCO (2000), *La Atenas del siglo V. Vida de Temístocles, Pericles, Nicias y Alcibíades*; ed. Javier Negrete Medina, Madrid, Ediciones Akal

PROTÁGORAS (1977), *Fragmentos y testimonios;* trad. José Barrio Gutiérrez, Buenos Aires, Aguilar.

RAMÍREZ VIDAL, G. (2016), *La invención de los sofistas*, México, UNAM.

RAMOS, Samuel (1976), *Filosofía de la vida artística*, México, Espasa-Calpe.

RICOEUR, P. (2001), *La metáfora viva*; trad. Agustín Neira, Madrid, Ediciones Cristiandad-Editorial Trotta.

ROMILLY, Jacqueline de (1997), *Los grandes sofistas en la Atenas de Pericles. Una enseñanza nueva que desarrolló el arte de razonar*; trad. Pilar Gilart Gorina, WBarcelona, Seix Barral.

ROSAS VARGAS, H. (2022), "Caracterizaciones arcaicas de la justicia I. El logos inicial de Heráclito de Éfeso" en *Crítica Jurídica Nueva Época No. 4*, México, Crítica Jurídica Nueva Época-UNIBRASIL-UNILA, pp. 39-78.

SOFISTAS (2015), *Obras*; trad. Antonio Melero Bellido, Madrid, Editorial Gredos.

- (1996), *Sofistas. Testimonios y fragmentos*; trad. Antonio Melero Bellido, Madrid, Editorial Gredos, 1996.

WALDE, Giselle von der (2010), *Poesía y mentira. La crítica de Platón a las poesías de Homero, Hesíodo y Píndaro en el Ión y en República 2*, Bogotá, Universidad de los Andes-Facultad de Artes y Humanidades-Departamento de Humanidades y Literatura-Ediciones Uniandes.

ZAMBRANO, M. (2004), *La razón en la sombra. Antología crítica*, Madrid, Ediciones Siruela.

Reflexiones hacia una crítica radical del Estado

Reflections towards a radical critique of the State

Martín Rempel[1]

Resumen

En este trabajo intento mostrar que, para una comunidad dada, existe un fuerte vínculo entre la forma de orden político, por un lado, y el nivel de crítica que esa comunidad puede alcanzar, por el otro. Intentaré mostrar que el nivel de crítica más complejo a que se puede aspirar es el propio del discurso filosófico, y que los intentos de producir una crítica radical desde el Estado, conducen al complot. Por otra parte, intentaré mostrar que, en las formas de orden político no estatales la crítica radical no solo es factible sino habitual. Finalmente, intentaré mostrar que el "ajuste" que produce el lenguaje cotidianamente, permite entender a la "crítica radical" como una forma específica de reflexión filosófica direccionada al análisis del monopolio de las formas narrativas.

Palabras clave: Crítica, Complot, Rousseau, Lenguaje, Libertad

Abstract

In this work I try to show that, for a given community, there is a strong link between the form of political order, on the one hand, and the level of critique that this community can achieve, on the other. I will try to show that the most complex level of critique that can be reached to is that of the philosophical discourse, and that attempts to produce a radical criticism from within the State lead to Plot. On the other hand, I will try to show that, in non-state forms of political order, radical criticism is not only feasible but common. Finally, I will try to show that the "adjustment" that language produces on a daily basis allows us to understand "radical critique" as a specific form of philosophical reflection aimed at analyzing the monopoly of the narrative forms.

Key words: Critique, Plot, Rousseau, Language, Freedom

1 Universidad de Buenos Aires.

Sumario

1. Introducción. 2. Oposiciones. 3. Confrontaciones. 4. Racionalidades.
5. Conclusiones.

1. Introducción

Better stay away from those
That carry around a fire hose.
—Robert A. Zimmerman

Spinoza establece que "si varios individuos cooperan a una sola acción, de tal manera que todos sean a la vez causa de un solo efecto, los considero a todos ellos, en este respecto, como una sola cosa singular"[2].

En este trabajo voy a intentar mostrar que la forma de orden político, en cualquier comunidad, es condición del nivel de crítica que los integrantes de esa comunidad pueden alcanzar. Intentaré mostrar que, en la Modernidad, el nivel de crítica más complejo a que se puede aspirar es el propio del discurso filosófico, y que los intentos de producir una crítica radical en el Estado, conducen al complot. En este punto, voy a desarrollar una posible definición de complot.

Por otra parte, intentaré mostrar que, en las formas de orden político no estatales —en ejemplo de ellas es el *Contrato Social* de Rousseau—, la crítica radical no solo es factible sino habitual.

Finalmente, intentaré mostrar que el "ajuste" que produce el lenguaje cotidianamente, permite entender a la "crítica radical" como una forma específica de reflexión filosófica direccionada al análisis del monopolio de las formas narrativas.

2 Spinoza, Baruch de, Ética demostrada según el orden geométrico, Ediciones Orbis, Madrid, 1983, p. 102. Se trata de la séptima definición de la segunda parte —titulada: "De la naturaleza y origen del alma"—.

2. Oposiciones

En el inicio de una entrevista que quizá ya sea célebre, el entrevistador Carrizo consulta a Jorge Luis Borges por sus abuelos. Sus respuestas son todas literarias, como si sus antepasados no fueran personas, sino libros. Por el lado de la tradición inglesa, menciona la Biblia y a Whitman. Cuando el periodista lo interroga por sus "abuelos criollos" menciona al coronel Francisco Borges[3], y, al pasar a hablar de su abuela, expresa lo siguiente:

> Ahora, mi abuela me contaba —y yo he usado esto muchas veces en mi literatura (llamémosla así entre paréntesis)— que ella había conocido indios que no habían visto nunca una casa. Y para ellos una puerta, una ventana, un zaguán, una puerta cancel, un patio, un aljibe, una azotea, es algo tan asombroso como Manhattan para nosotros. O más todavía. Ella me dijo que había estado con un indio que estaba ante la puerta de una casa y no sabía que eso podía empujarse. Y este mostraba ningún asombro. Bueno, yo he encontrado dos explicaciones. Una sería —que es la más fácil— suponer que eran estúpidos. Pero yo creo que hay una explicación mejor, y es suponer que, *si algo es del todo nuevo, es, de algún modo, invisible*. Es decir que, si algo es del todo ajeno a la experiencia que uno tiene, uno casi no lo ve.[4]

Quisiera subrayar ese "casi" que cierra la explicación: Borges sospecha que "lo nuevo", "lo desconocido", *casi* no se ve.

De este argumento, característicamente borgeano, me interesa destacar (porque en cierto sentido ya contiene la tesis que defiendo en este trabajito) la idea de que la novedad es, en principio, invisible. Intentaré volver sobre esto más adelante. Pensemos la cuestión llevándola a un extremo artificial: ¿A qué resultados conduciría la afirmación de la absoluta invisibilidad de *lo nuevo* en materia política? Es una pregunta artificial; probablemente, la respuesta artificial correspondiente no nos ubique sino en el más

3 En *El Hacedor* su poema: Borges, Jorge Luis, "Alusión a la muerte del coronel Francisco Borges (1833-1874)" en *Obras Completas. Edición crítica (1952-1972)*, Buenos Aires, Emecé, 2010, p. 320.

4 La entrevista puede encontrarse en Internet. Aparentemente, se trata de una emisión realizada el día 7 de marzo de 1984 por el canal 11 de Buenos Aires, como parte del ciclo "Los Grandes".

absoluto *quietismo*, esa forma de no ser que, según Sartre, convierte a los humanos en objetos de los demás[5].

¿Cómo *atacar* ese quietismo?

Para intentar elaborar una respuesta a esta pregunta, entiendo que debo tocar dos puntos: (1) el problema de la crítica, y (2) el problema de la forma de orden político. Bien pensados, creo que ambos problemas son un mismo problema, esto es, el problema de la relación entre lo que los ciudadanos expresan —tomados cada uno de ellos en su particularidad—, por un lado, y lo que la comunidad expresa —entendida ella como prosopopeya de la forma de orden político—, por el otro. Esta tensión entre la expresión de lo particular y de lo colectivo se puede leer en un espacio que Ricardo Piglia denomina complot, y que define como un punto de articulación entre estas dos expresiones[6]. Voy a volver sobre este concepto. Pero entonces, quizá mejor que pensar en dos puntos, se puede pensar en una línea que uniera esos dos puntos: el resto de este breve trabajo es el intento de proyectar esa línea y adivinar a dónde nos llevaría si pudiéramos proyectarla hacia el futuro.

En cierto modo, todo este asunto está preanunciado —y desarrollado de modo genial— en una obra de Kant que, naturalmente, constituye una referencia ineludible. Me refiero a "¿Qué es la Ilustración?". Allí, el filósofo, luego de establecer su conocidísimo concepto de Ilustración —"la salida del hombre de su autoculpable minoría de edad"—[7], reflexiona acerca del empleo de la capacidad que nosotros vamos a llamar más adelante *crítica*. Expresa: "Pero para esta Ilustración únicamente se requiere libertad, y, por cierto, la menos perjudicial entre todas las que llevan ese

5 "El quietismo es la actitud de la gente que dice: 'Los demás pueden hacer lo que yo no puedo'" (Sartre, Jean-Paul, *El existencialismo es un humanismo*, Barcelona, Edhasa, 1999, p. 56).

6 Decidí aquí referirme a lo que los ciudadanos y la comunidad "expresan" sin mayores desarrollos. Una breve reflexión acerca del punto muestra rápido que el asunto es demasiado extenso para este trabajo: lo expresado debe ser puesto en relación con algún proceso de significación (una teoría semántica), y, consecuentemente, con un sistema de identidad del individuo (una teoría antropológica). Hablar de "expresiones", entonces, es un recurso a la Teoría de la Elección Racional: se puede asumir que esas expresiones están fundadas en preferencias, y que las representan de alguna manera.

7 Kant, Immanuel, "Respuesta a la pregunta: ¿Qué es la Ilustración?" en Erhard, J. B., Freiherr von Moser, K. F., Garve, Ch. y otros, ¿Qué es Ilustración?, Madrid, Tecnos, 2007, p. 17.

nombre, a saber, la libertad de hacer siempre y en todo lugar *uso público* de la propia razón"[8]. En oposición al uso privado de la razón, que es el que alguien ejerce en tanto titular de un cargo público, es decir, como órgano del Estado[9], el uso público de la razón es el que lleva a cabo cualquier persona que no ejerza esa representación[10]. La idea de Kant es que esta Ilustración requiere de una posibilidad irrestricta de ejercicio de la razón, cuando quien opina no se encuentra representando, de alguna manera, al orden político. Afirma Kant que "[p]or todas partes encontramos limitaciones de la libertad" pero, explica: "el uso público de la razón debe ser siempre libre; solo este uso puede traer Ilustración entre los hombres. En cambio, el *uso privado* de la misma debe ser a menudo estrechamente limitado, sin que ello obstaculice, especialmente, el progreso de la Ilustración"[11].

El punto que observa Kant es que el funcionario, aquel que habla *en nombre del Estado*, no es libre de decir cualquier cosa: encuentra limitaciones a su libertad. Y esto es porque el discurso del Estado, el discurso *oficial* —que, naturalmente, solo puede ser emitido por aquellos que hablan "en nombre del Estado"—, es un discurso que no puede sino narrar la forma de orden político: el discurso oficial es el del Estado narrando al propio Estado. Dicho en otras palabras, el Estado, al que atribuimos el monopolio de coacción, ejerce también ese monopolio respecto de las estructuras narrativas, de modo que toda narración alternativa a la oficial, todo relato *crítico*, corre el riesgo de ser considerado opuesto al Estado. Y esta sola oposición al Estado alcanza para atribuir a estos discursos un carácter secreto, clandestino, ilegal; en definitiva, estos relatos alternativos, por el mero hecho de constituir una alternativa a la narración oficial, conforman un complot.

Pienso que estos pares ordenados de opuestos —(público/privado), (funcionario/*docto*), (discurso oficial/relato clandestino), etcétera— son elocuentes en el sentido de que, a partir del desarrollo de Kant se evidencia que, para jugar el juego del

8 Ibídem, p. 19.

9 "Utilización que le es permitida hacer a un determinado *puesto civil* o función pública" (Ibídem, p. 20).

10 "En cuanto docto (Gelehrter) ante el gran público del *mundo de los lectores"* (Ibídem, p. 20).

11 Ibídem, p. 20.

Estado, deben darse "limitaciones a la libertad" que, no de manera ingenua, recaen específicamente en un área de la sociabilidad: el plano de la expresión, del debate y de la discusión de las ideas. El problema político de la narración: la expresión de las ideas propias constituye un conflicto que se percibe como un ataque a la forma de orden político. Este punto se vincula con un asunto que voy a tocar más adelante: el concepto de crítica (no es casual que sea justamente Kant quien haya refundado el concepto de *crítica filosófica*).

Pero antes de pasar al abordaje del concepto de *crítica* me gustaría extenderme sobre un punto que ya presenté: el complot.

Piglia expresa que el complot es "un punto de articulación entre prácticas de construcción de realidad alternativas y una manera de descifrar cierto funcionamiento de la política"[12]. Creo que no es difícil pensar el modo en que este concepto puede resultar un arma de ataque al quietismo.

El complot es subterráneo y es ilegal quizá justamente porque es secreto; supone una conjura, supone un cierto grado de clandestinidad. Y muchas veces, como señala Piglia, el complot se limita a *la narración de un complot*. Es fácil advertir que, en la Modernidad, si la narración de un complot *es* un complot, entonces la regulación de las narraciones, la censura, y, en definitiva, el monopolio de las formas narrativas, no le puede corresponder sino al Estado (que es la forma de orden político propia de la Modernidad).

Entonces, el complot entendido así constituye una amenaza cuyo peligro se ubica —justamente— en el poder narrativo. Veamos dos ejemplos arbitrarios y lejanos entre sí.

Cualquiera que haya visto algo del cine de Stanley Kubrick puede intuir este poder amenazante: en *Clockwork Orange*[13] no hay que extenderse mucho en desarrollos para notar el modo en que el Estado pretende "modificar" a los individuos: mediante la proyección forzada de películas particularmente diseñadas para cada caso. El objetivo final de esta intervención estatal es que aquello que el individuo particular percibía

12 Piglia, Ricardo, "Teoría del complot" en *Antología personal*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2014, p. 100.

13 Kubrick, Stanley, *Clockwork Orange*, Estados Unidos de Norteamérica, Reino Unido, 1971.

como placentero se convierta, para él, en displacentero (podríamos decir: que deje de elegirlo). Es decir, el Estado, a través de la narración cinematográfica, pretende intervenir en las *preferencias* del particular, y el resultado de esta intervención se aprecia en sus expresiones.

Por otra parte, indudablemente, esta amenaza se ve con claridad en Platón en toda la sección de *República* destinada a la regulación de la poesía y de la literatura en general (me refiero al "Libro II") cuando arranca la discusión acerca de lo que podríamos llamar la política narrativa de la *Polis*[14]. En 377c leemos: "Entonces, según parece, en primer lugar debemos supervisar a los creadores de mitos, seleccionar a quienes lo hagan bien y desechar a los que no. Así, aconsejaremos a las nodrizas y madres que cuenten a sus niños los que hayan sido seleccionados y modelen sus almas con los mitos mucho más que los cuerpos con las manos. Así, de los que ahora se cuentan hay que descartar la mayoría"[15], y recordemos que en el "Libro V" Platón va a introducir la comunidad de crianza a cargo de las madres y de las nodrizas. Es decir, en Platón, la implementación de la censura se apoya en el peligro que representa la narración.

(Quisiera llamar la atención sobre el hecho de que, a pesar de la distancia que los separa, tanto en Platón como en Kubrick podemos encontrar este mecanismo del complot; quizás una forma posible de pensar los dos mil años que separan estos casos sea como una gran sucesión desordenada de complots[16].)

Todos somos narradores, en cierto sentido metafórico, somos lo que se puede narrar de nosotros, somos esas historias: "Un día en la vida de cualquiera de nosotros en un día hecho también de las historias que contamos y nos cuentan. Los relatos que contamos y nos cuentan a lo largo de un día podrían muy bien ser uno de los registros vitales de nuestra experiencia"[17].

---

14 Platón, *República*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Losada, 2016, pp. 159-210.

15 Ibídem, p. 198.

16 Quizás incluso se pueda hablar de una serie ordenada.

17 Piglia, Ricardo, "Modos de narrar" en *Antología personal*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2014, p. 243.

Pareciera que el complot, que como vemos se puede presentar simplemente como la puesta en circulación de un tipo de relato alternativo, siempre se ubica entre el individuo —considerado, digamos, en su carácter particular— y la forma de orden político. Modernamente, esa forma de orden político —que por otra parte determina la forma de orden social, ideológico y económico; que es *condición de posibilidad* del complot— es el Estado. En cierto modo, Estado y complot vienen juntos[18].

Es decir, el complot puede ser entendido como un relato alternativo respecto de la manera habitual o tradicional ("oficial") en la que se narra el orden político. Dicho de otro modo, el orden político —en la Modernidad: el Estado— no solo aparece expresado en las instituciones del derecho, sino que está inscripto en toda la narrativa que circula en el seno de un grupo social, en sus "prácticas *oficiales* de construcción de realidad" para tomar la expresión de Piglia.

Los grupos sociales no existen al margen de. Cualquier colectivo, por el mero hecho de estar situado, va a estar atravesado constantemente por relatos, narraciones, tramas (para usar el término de Aristóteles), formas de ver las cosas, formas de entender las cosas, formas de reír y de cantar y de caracterizar las acciones de las personas. Y esa circulación, esos sentidos que resultan inasibles, esos significantes que muchas veces escapan a la conciencia particular, recorren la trama social y la organizan. Esas narraciones son las que "organizan" la cotidianeidad del colectivo, porque le asignan un sentido a lo que acontece; les ponen un nombre a las cosas y clasifican los acontecimientos. Y es por este "ajuste" —llamémoslo así— que estas narraciones tienen respecto de la forma en la que nombran y caracterizan y clasifican la experiencia, es por este ajuste que estas narraciones son un *producto* del monopolio de las estructuras narrativas. Monopolio que corresponde al Estado. Porque, se podría decir, no hay disponible otra posibilidad, para narrar un acontecimiento de la experiencia, que apelar a estos significantes que circulan y que están disponibles para los (situados) integrantes de ese grupo social.

18 Por lo tanto, una de las paradojas de la racionalidad moderna es que sin Estado no hay complot. Es decir: que fuera del Estado no habría novela, y, *sobre todo*, fuera del Estado no habría cine.

Ahora bien, ¿no constituye "el monopolio de las formas narrativas" un complot? Respuesta: Por supuesto. Por ello, el complot del que estamos hablando supone una forma clandestina de operar contra el otro complot, el oficial; contra el complot que está constituido por la forma de orden político: ese primer complot que es el Estado.

3. Confrontaciones

Cuando empleo el término crítica —sigo en esto a D'Auria[19]—, me estoy refiriendo a un concepto técnico que puede entenderse, en cada ocasión en la que se lo emplea, como operando en distintos niveles, cada uno de ellos no necesariamente excluyente de los otros:

1. En un primer nivel, me refiero al uso cotidiano, equivalente a referirse negativamente, o en sentido peyorativo, acerca de aquello que se critica.
2. En un segundo nivel, la actividad crítica es el empleo sistemático de un lenguaje técnico; se trata de un discurso fundado en una utilización técnica de un lenguaje específico.
3. En un tercer nivel, la crítica se refiere a un discurso alternativo a cualquier discurso hegemónico. Este es, en cierto modo, el uso que estuve implícitamente sugiriendo en la sección anterior, cuando caractericé al complot y brindé ejemplos de sus manifestaciones. (En ese sentido, el discurso se presentaba como alternativa a la narración oficial estatal.)
4. En un cuarto nivel *propio del discurso filosófico*, crítica es el nombre de una forma de reflexión que busca mostrar las condiciones de posibilidad —los supuestos no explícitos— de aquello que se critica. Este es el uso del término que, como adelanté, emplea Kant en sus tres grandes críticas: una búsqueda *a priori* de la subjetividad. Pero después del aporte de Hegel y de Feuerbach (que en este sentido son kantianos) aparece el tipo de crítica que D'Auria denomina "sentido técnico-filosófico", la crítica se convierte en una indagación acerca

19 D'Auria, Aníbal, *La crítica radical del derecho*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Eudeba, 2016, pp. 18-21.

de las condiciones de posibilidad materiales, históricas y sociales subyacente a cualquier discurso, punto de vista o institución social[20].

5. En el quinto y último nivel encontramos la *crítica radical*. Siguiendo a D'Auria, defino a esta actividad como el ejercicio de la crítica en sentido técnico-filosófico, pero direccionada específicamente hacia un aspecto específico del derecho: su carácter coactivo[21].

La crítica, como actividad de la razón, en el sentido expresado por Kant, opera al mismo tiempo en todos estos niveles. Me interesa ahora indagar qué nivel de crítica es posible alcanzar —principalmente— a partir de dos formas de orden político: (1) el Estado y (2) el *Contrato Social* de Rousseau. Para hacer esto, voy a intentar contraponerlas a grandes rasgos. Y si bien me propongo sugerir algunas discrepancias que el lector probablemente ya adivine entre estos dos modelos, no tengo la intención de alcanzar ningún grado de exhaustividad; no pretendo explicar aquí el Estado, ni realizar una hermenéutica de Rousseau, simplemente quiero tocar algunos *temas* que permitan desarrollar la línea que venimos trazando.

Para definir al *Estado* voy a seguir nuevamente a D'Auria[22]. Si bien se ha empleado el término para hacer referencia a formas de orden político que son anteriores al Estado (o inclusive a formas que son antecedentes del Estado, como la *Polis* griega), ya he dejado claro en este ensayo que cuando empleo el término Estado me refiero a la forma de orden político propio de la Modernidad. Históricamente, se expresó (quizá de manera superpuesta) en la monarquía absoluta, en el Estado constitucional liberal clásico, en el Estado demo-representativo, y en la forma más extrema de este último tipo: el Estado de Bienestar.

D'Auria define al Estado como la: "*forma de orden político, característica de las sociedades modernas, fundada en el monopolio de la coacción sobre un determinado*

20 D'Auria, Aníbal, *Teoría y* crítica *del Estado*, Buenos Aires, Eudeba, 2012, p. 35.

21 D'Auria, Aníbal, *La crítica radical del derecho*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Eudeba, 2016, p. 132.

22 D'Auria, Aníbal, "El Estado: Antecedentes, Surgimiento y Transformaciones" en *Teoría y* crítica *del Estado*, Buenos Aires, Eudeba, 2012, pp. 39 a 75.

territorio por parte de una jerarquía burocrática, policial-militar jurídica e impositiva"[23]. Los elementos definitorios del Estado son: (a) la profesionalización de las fuerzas de seguridad y del ejército como cuerpos permanentes; (b) la burocracia, es decir, el cuerpo de funcionarios públicos; (c) la sistematización del derecho, y la conformación del cuerpo de funcionarios específicos —los operadores judiciales— que lo va a emplear; (d) la unificación del régimen impositivo a cargo del cuerpo de funcionarios, con la finalidad de financiar a los tres cuerpos mencionados precedentemente; y, (e) el consecuente monopolio de la coacción.[24]

Hay un rasgo específico del Estado de Bienestar que debe ser destacado. Como adelanté, esta forma de Estado constituye una "especialización" dentro del Estado demo-representativo que consiste en la orientación de determinadas políticas públicas tendientes a la redistribución de la riqueza producida. Esta acción redistributiva históricamente resultó atacada, tanto desde la derecha conservadora como desde la izquierda, y a partir de la década del 90, se produjo —principalmente en los Estados Unidos de Norteamérica y en el Reino Unido— una "reacción" conocida genéricamente como *neoliberalismo*[25].

Esta reacción (¿podemos hablar ahí del choque de dos complots "oficiales"?) liderada por Ronald Reagan y por Margaret Thatcher y pronto continuada en el resto de Europa y en América Latina, consistió en "devolver al mercado funciones de las que el Estado de Bienestar había venido ocupándose"[26]. Es en este punto cuando comienza fuertemente a emplearse la palabra *democracia* para hacer referencia a una forma de orden político que *deja librada al mercado* la administración de la felicidad (particular). Es decir: la noción que aquí subyace es la noción de que todo individuo es racional y que la "suma" de esas racionalidades individuales no puede dar otro resultado más que el beneficio colectivo. Esta es la noción de "democracia" no

23 Ibídem, p. 47.

24 Ibídem.

25 Ibídem, p. 75.

26 Ibídem.

muy precisa que parecen tener en cuenta autores actuales como Justin E. H. Smith[27], cuando de manera pesimista se preguntan por el "futuro de la democracia". Pasemos, entonces, a propósito de la palabra *democracia*, a Rousseau.

Antes de abordar el *Contrato Social* conviene hacer una breve aclaración de corte antropológico. En la *Polis*, en la Antigüedad, el individuo no es *por sí solo*; el individuo no "es" de manera particular, sino que la manera de ser es a través de la pertenencia a un colectivo "mayor": justamente, la *Polis*. D'Auria expone la cuestión organicista de forma clara:

> Entre los antiguos griegos no existía diferencia conceptual entre lo que hoy distinguimos como "sociedad" y "orden político". La clásica caracterización aristotélica del hombre como *zoon politikon* no puede traducirse cabalmente como "animal político" ni como "animal social"; debería traducirse como las dos cosas, y a la vez, habría que agregar una larga paráfrasis explicativa del sentido comunitario organicista de la visión griega y antigua sobre el hombre (la sociedad y el orden político eran lo mismo, la *Polis*, la que a su vez era considerada como un "cuerpo viviente", superior a cada uno de sus miembros y diferente de la suma de ellos)[28].

La clave para comprender este fenómeno es el empleo del espacio público como lugar para la discusión. Boeri y Tursi definen el ágora como el "lugar en el que se encontraban los principales emplazamientos edilicios y donde se cuidaba que hubiera suficiente espacio como para que el pueblo pudiera reunirse toda vez que así lo quisiera. (...) Pero en su significado original era la 'asamblea del pueblo', un lugar de reunión de la gente común..."[29]. Mientras en el Estado "[e]l pueblo no delibera ni gobierna, sino

27 "¿Quiere decir esto —se pregunta Smith, luego de plantear la disyunción entre individuo y Estado— que la democracia es una suma total de las acciones emprendidas por individuos que ejercen el control sobre su propia mente? ¿Es la pérdida de ese control, que equivale a la pérdida de lo que solemos llamar 'racionalidad', necesariamente también una pérdida del mejor ordenamiento existente para la sociedad?" (Smith, Justin E. H., *Irracionalidad. Una historia del lado oscuro de la razón,* Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2021, p. 41).

28 D'Auria, Aníbal (2012), *Teoría y* crítica *del Estado*, Buenos Aires, Eudeba, pp. 47-48.

29 Boeri, Marcelo D. y Antonio D. Tursi, *Teorías y proyectos políticos I. De Grecia al Medioevo*, Buenos Aires, Docencia, pp. 31-32.

por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución"[30], en la *Polis* griega, el pueblo se reúne, toda vez que quiere, a discutir en un sitio adecuado para esa actividad. No es por azar, entonces, que Rousseau elija la experiencia política griega para fundar sus *principios de derecho político*, esto es, su *Contrato Social*.

"El orden social constituye un derecho sagrado que sirve de base a todos los demás. Sin embargo, este derecho no es un derecho natural: está fundado sobre convenciones. Trátase de saber cuáles son esas convenciones"[31]. Quisiera enfatizar la importancia de las *convenciones* como base del orden social que sostiene a "todo lo demás". Luego, muestra Rousseau que no puede la fuerza ser la base de la autoridad del derecho: si la fuerza fuera el derecho, toda fuerza superior a la primera modificaría al derecho, y de este modo nadie sabría a qué atenerse[32]. El cambio en el plano del derecho no puede responder a la aparición de una determinada fuerza. Como se puede observar, la presencia de la convención para la *construcción de toda autoridad* es principal.

Rousseau define a la *ley* como el acto mediante el cual todo el pueblo estatuye sobre sí mismo una materia que es tan general como la voluntad que la estatuye[33]. Es relevante señalar este carácter general de lo establecido para uno solo (para el colectivo) y la relación por este medio obtenida: la del objeto entero desde distintos puntos de vista, sin ninguna división. Que el objeto de las leyes sea general significa que las leyes "consideran" al ciudadano en cuerpo —es decir, como cuerpo colectivo— y a las acciones —ya las ordenadas, ya las permitidas, ya las prohibidas— en abstracto; de hecho, señalará esto aquí Rousseau en forma explícita y compone su famoso adagio: "jamás el hombre como individuo ni la acción en particular"[34].

Pero antes, en este mismo tratado, nos encontramos con que el único modo legítimo de ser de la autoridad es la *convención*: "Puesto que ningún hombre tiene por

30 Artículo 22 de la Constitución de la Nación Argentina (fragmento).

31 Rousseau, Jean-Jacques, *El contrato social*, México, Editorial Porrúa, p. 6.

32 Ibídem, p. 4.

33 Ibídem, p. 26.

34 Ibídem, p. 90.

naturaleza autoridad sobre su semejante, y puesto que la fuerza no constituye derecho alguno, quedan solo las convenciones como base de toda autoridad legítima sobre los hombres"[35]. Esta idea nos ubica frente a una cuestión metodológica: la cuestión de cuál es el criterio para la determinación de la convención. La respuesta de Rousseau es fácil de adivinar: *El criterio para determinar la convención es que esta se corresponde con el contenido que emana de la conformación de la Voluntad General*.

La Voluntad General, señala Rousseau, solo puede "dirigir las fuerzas del Estado de acuerdo con los fines de su institución, que es el bien común"[36]. Además, esos intereses comunes constituyen el vínculo social ya que si no hubiera un punto en el que todos estuvieran de acuerdo, no habría sociedad posible. Dice al respecto Rousseau: "Afirmo, pues, que no siendo la soberanía sino el ejercicio de la voluntad general, jamás deberá enajenarse, y que el soberano, que no es más que un ser colectivo, no puede ser representado sino por él mismo: el poder se transmite, pero no la voluntad"[37].

Lo que ocurre es que existe un hiato entre la voluntad particular y la voluntad general ya que, por su naturaleza, la primera tiende a las preferencias (individuales) y la segunda a la igualdad. En el capítulo II del "Libro II" del *Contrato Social* se explica cuál será la regla que constituirá la Voluntad General. No es necesario que la votación sea unánime, pero sí es obligatorio que todos los votos sean tenidos en cuenta. Aclara Rousseau que toda exclusión formal es absolutamente inaceptable. La Voluntad General es siempre recta y tiende constantemente a la utilidad pública; es frecuente encontrar una gran diferencia entre la voluntad de todos y la voluntad general: la primera tiende al interés privado mientras que la segunda siempre tiende al interés común.

Expresa Rousseau: "Si, cuando el pueblo, suficientemente informado, delibera, los ciudadanos pudiesen permanecer completamente incomunicados, del gran número de pequeñas diferencias resultaría siempre la voluntad general y la deliberación sería buena. (…) Importa, pues, para tener una buena exposición de la voluntad general, que no existan sociedades parciales en el Estado, y que cada ciudadano opine de acuerdo

35 Ibídem, p. 6.

36 Ibídem, p. 17. (Sobra aclarar que en esta traducción la palabra "Estado" es empleada de modo no riguroso.)

37 Ibídem.

con su modo de pensar"[38]. Agrega D'Auria: "lo que la hace general [a la Voluntad General] es que su contenido sea igual para todos sin excepciones"[39].

Quisiera sintetizar la doctrina de la Voluntad General en cuatro puntos clave: (a) la Voluntad general es un mecanismo de toma de decisiones sociales que exige la participación, en la asamblea, de todos los integrantes del colectivo (no es posible dispensar la participación de ninguno de ellos), la representación es inaceptable, y la decisión (opinión) expresada por cualquier participante de la Asamblea, a los efectos de este mecanismo, tiene exactamente el mismo peso que la decisión (opinión) expresada por cualquier otro; (b) cualquier cuestión puede ser sometida a decisión mediante este mecanismo, y toda cuestión ya decidida puede *nuevamente* discutirse (incluso el mismo *pacto social* puede ser puesto en discusión); (c) es requisito obligatorio que toda decisión adoptada mediante la utilización de este mecanismo sea de alcance general, esto es, es *obligatorio* que lo decidido sea *aplicable a todos los integrantes de la comunidad por igual* y en igual medida; y, (d) como consecuencia de todo lo anterior, este mecanismo implica, por definición, escuchar la opinión de todos los participantes de la asamblea.

4. Racionalidades

La diferencia principal que pretendo poner de resalto —entre la propuesta de Rousseau y la propuesta estatal— es aquella relacionada con el "tipo" de *racionalidad* empleada por los integrantes del colectivo al momento de llevar a discusión, en el espacio público, los asuntos gubernamentales[40]. En particular, me interesa enfatizar cómo esta diferencia adquiere central (y evidente) importancia en la discusión acerca de las características

38 Ibídem, 20.

39 D'Auria, Aníbal A., *Rousseau: su crítica social y su propuesta política (una lectura actual y libertaria),* Buenos Aires, Editorial La Ley/Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 2007, p. 82.

40 En ese texto hoy célebre —firmado el 19 de abril de 1970— que es el "Prólogo" al *Informe de Brodie*, Borges expresa: "Creo que con el tiempo mereceremos que no haya gobiernos" (Borges, Jorge Luis, *El informe de Brodie*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Eudeba, 2022, p. 29).

de la unión, es decir, en la discusión sobre la forma de orden político. Es que, como es evidente, en la discusión sobre la forma de orden político se materializa —en alguno de sus niveles— la crítica.

En *La razón populista,* Ernesto Laclau reflexiona acerca de este problema. Toma el autor argentino la tradicional distinción de McDougall entre "multitud" y "grupo altamente organizado"[41]. A los efectos de este trabajo, esta distinción es muy clara para comprender el tipo de debate público que se da en cada una de las propuestas que analizamos: mientras que en la "democracia estatal" el colectivo se parece mucho a una *multitud*, en la "democracia rousseauniana" el colectivo se comporta como un *grupo altamente organizado*. Como lo explica Laclau: "la primera degrada los logros de los individuos; el último los realza"[42].

Para su conformación, y a diferencia de lo que sucede con la asamblea igualitaria rousseauniana, la multitud requiere que se exalten e intensifiquen las emociones. El ejemplo paradigmático es aquí el pánico colectivo que experimenta la multitud frente a, por caso, un peligro inminente. A su interior, "unos pocos individuos audaces que ocupen posiciones importantes (…) pueden detener el pánico"[43]. Además, explica Laclau siguiendo a McDougall, el individuo, al formar parte de una multitud, se ve afectado, por lo menos, de dos maneras: (1) se vuelve despersonalizado, pierde conciencia de sí mismo, y (2) experimenta una disminución del sentido de responsabilidad personal apoyado en la sensación de que lo gobiernan fuerzas que no puede controlar. Prácticamente se trata de la inversión de la propuesta de Rousseau.

"Las multitudes tienen el efecto de disminuir la inteligencia promedio de sus miembros, como resultado de las mentes inferiores que establecen el nivel al cual todos deben someterse"[44] expresa Laclau, y a continuación cita largamente a McDougall

41 Laclau, Ernesto, *La razón populista*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2005, p. 69.

42 Ibídem.

43 Ibídem, p. 70.

44 Ibídem, p. 71.

para mostrar, entre otras cosas, que los miembros de la multitud son *extremadamente sugestionables* y fácilmente influenciables.

¿Cómo circulan las ideas, las historias, las narraciones? ¿Cómo se debate en cada una de las formas de orden político que repasamos? ¿Cómo se narra en el Estado y cómo en el *Contrato Social*?

5. Conclusiones

Creo que a esta altura ha quedado claro que el monopolio de las formas narrativas que caracteriza al Estado obtura la posibilidad de la crítica. En consecuencia, el nivel que esta alcanza suele oscilar entre los tipos (3) y (4) de la clasificación que elaboramos al comienzo de la tercera parte. Esto quiere decir, que la forma de orden político característica de la Modernidad, en la cual *es prohibido participar de forma directa*, da lugar a formas críticas alternativas (nivel 3), y muy esporádicamente a críticas en sentido técnico-filosófico. Estas dos formas de crítica son fácilmente neutralizadas por el propio sistema: las propuestas críticas alternativas (de nivel 3) son diluidas mediante su libramiento al mercado; las propuestas críticas filosóficas (de nivel 4) son producto de la apropiación estatal: es un logro también moderno que el lugar de la filosofía sea hoy el Estado: en universidades, academias, institutos de investigación, etcétera.

Entonces, se puede ver mejor por qué solo el complot puede funcionar allí donde hay Estado: porque es justamente "desde el Estado" desde donde se puede articular un discurso no solo alternativo, sino que ponga de manifiesto las condiciones de posibilidad materiales, históricas y sociales subyacentes al propio Estado.

¿Y cuál es el lugar, entonces, de la crítica radical? Evidentemente, en el Estado la crítica radical no puede tener lugar, salvo bajo la forma indirecta del complot[45]. Quisiera traer ahora un breve párrafo de Piglia:

> El problema de los usos del lenguaje forma parte de la gran tradición de la reflexión sobre el sentido, y cualquier cuestión ligada a los problemas de la significación tiene

45 Queda para un futuro trabajo el desarrollo en profundidad de esta línea. (Es que, sin embargo, sospecho una forma en la que sí puede presentarse la crítica radical en el Estado: bajo la forma de la vanguardia artística.)

> siempre como base, como punto de partida, el tipo de práctica cotidiana que todos realizamos con el lenguaje y la capacidad fantástica que tenemos de descifrar el sentido de lo que estamos percibiendo en las conversaciones, en los diálogos, que son muy a menudo el centro mismo a partir del cual se desarrolla la literatura.[46]

En sus *Investigaciones filosóficas*, Ludwig Wittgenstein genera una verdadera revolución filosófica al agenciarse la expresión "juegos del lenguaje". La expresión *juegos del lenguaje* se refiere a los *usos* del lenguaje; la clave está, entonces, en el análisis del modo en que modernamente se usa el lenguaje, en *cualquier* lenguaje.

En 125, Wittgenstein escribe: "No es cosa de la filosofía resolver una contradicción por medio de un descubrimiento matemático, lógico-matemático. Sino hacer visible sinópticamente el estado de la matemática que nos inquieta, el estado *anterior* a la solución de la contradicción. (Y no se trata con ello de quitar del camino una dificultad.) El hecho fundamental es aquí: que establecemos reglas, una técnica, para un juego, y que entonces, cuando seguimos las reglas, no marchan las cosas como habíamos supuesto. Que por tanto nos enredamos, por así decirlo, en nuestras propias reglas. Este enredarse en nuestras reglas es lo que queremos entender, es decir, ver sinópticamente. Ello arroja luz sobre nuestro concepto de significar. Pues en estos casos las cosas resultan de modo distinto de lo que habíamos significado, previsto. Decimos justamente, cuando, por ejemplo, se presenta la contradicción: 'Yo no significaba esto'. El estado civil de la contradicción, o su estado en el mundo civil: ése es el problema filosófico"[47].

Para terminar, voy a intentar mostrar brevemente el modo original en el cual Noam Chomsky se refiere a este problema. En "Lenguaje y Libertad", luego de repasar la propuesta filosófico-política de Rousseau, luego de afirmar la ilegitimidad de cualquier autoridad establecida, escribe:

> [P]odríamos establecer un vínculo interesante entre el lenguaje y la libertad. En sus propiedades esenciales y en su uso, el lenguaje proporciona el criterio fundamental para

46 Piglia, Ricardo, "Modos de narrar" en *Antología personal*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2014, p. 241.

47 Wittgenstein, Ludwig, *Investigaciones filosóficas*, Barcelona, Editorial Crítica S.A., 1988, §125, p. 129.

> determinar que otro organismo es un ser dotado de espíritu y de la capacidad humana de pensar y expresarse con libertad, amén de ese impulso intrínseco al hombre, que le lleva a liberarse de las cadenas impuestas por una autoridad represiva. Más aún, podríamos tratar de pasar del estudio pormenorizado del lenguaje y su uso a una comprensión más profunda y detallada de la mente humana. Conforme al mismo modelo, podríamos tratar de estudiar otros aspectos de la naturaleza humana que, como observa Rousseau, deben interpretarse correctamente para poder sentar, en el ámbito teórico, las bases de un orden social racional.[48]

Creo que en este punto ya ha quedado claro que la crítica radical (el nivel 5) solo puede consistir en *el análisis de las condiciones de posibilidad materiales, históricas y sociales, del monopolio de las formas narrativas por parte del Estado*.

Es que, en definitiva, es allí donde se expresa la coactividad que caracteriza al Estado en su más fina expresión: como los indios de Borges, si no soy capaz de ver que hay allí una puerta, ¿cómo podría elegir empujarla e ingresar?

Bibliografía

BOERI, Marcelo D. y TURSI, Antonio D. (1992), *Teorías y proyectos políticos I. De Grecia al Medioevo*, Buenos Aires, Docencia.

BORGES, Jorge Luis (2010), "Alusión a la muerte del coronel Francisco Borges (1833-1874)", *Obras Completas. Edición crítica (1952-1972)*, Buenos Aire, Emecé, p. 320.

BORGES, Jorge Luis (2022), *El informe de Brodie*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Eudeba.

CHOMSKY, Noam (2014), *Razones para la anarquía*, Barcelona, Malpaso Ediciones.

D'AURIA, Aníbal (2016), *La crítica radical del derecho*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Eudeba.

(2012), *Teoría y* crítica *del Estado*, Buenos Aires, Eudeba.

48 Chomsky, Noam (2014), *Razones para la anarquía*, Barcelona, Malpaso Ediciones.

KANT, Immanuel (2007), "Respuesta a la pregunta: ¿Qué es la Ilustración?", ERHARD, J. B., FREIHERR VON MOSER, K. F., GARVE, Ch. y otros, ¿Qué es Ilustración?, Madrid, Tecnos, pp. 17-29.

KUBRICK, Stanley (1971), *Clockwork Orange*, Estados Unidos de Norteamérica-Reino Unido.

LACLAU, Ernesto (2005), *La razón populista*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica.

PIGLIA, Ricardo (2014), "Modos de narrar", *Antología personal*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, pp. 242-251.

PIGLIA, Ricardo, "Teoría del complot", *Antología personal*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, pp. 99 a 118.

PLATÓN (2016), *República*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Losada.

ROUSSEAU, Jean-Jacques, *El contrato social o Principios de Derecho político*, México, Editorial Porrúa.

SARTRE, Jean-Paul (1999), *El existencialismo es un humanismo*, Barcelona, Edhasa.

SMITH, Justin E. H. (2021), *Irracionalidad. Una historia del lado oscuro de la razón,* Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica.

SPINOZA, Baruch de (1983), Ética demostrada según el orden geométrico, Madrid, Ediciones Orbis.

WITTGENSTEIN, Ludwig (1988), *Investigaciones filosóficas*, Barcelona, Editorial Crítica.

Reseña de la XVIII Conferencia Latinoamericana de Crítica Juridica, octubre del 2023

La XVIII Conferencia Latinoamericana de Crítica Jurídica se llevó a cabo del 9 al 13 de octubre, del año 2023. Este espacio del pensamiento jurídico latinoamericano, tuvo su edición inicial en el 2004 en la Universidad Nacional Autónoma de México, y es parte de la obra y acervo de su fundador, el Dr. Oscar Correas Vázquez. La convocatoria a las actividades de la Conferencia Latinoamericana es realizada a partir de su órgano de difusión, la revista *Crítica Jurídica, Nueva Época* cuya coordinadora titular es la Mtra. Marisela Acosta Rojas.

En las diversas mesas presentadas en la segunda semana de octubre, hemos asistido a un despliegue de *la crítica jurídica:* ejercicios de la reflexión crítica del Derecho, a partir de distintas modulaciones temáticas y bajo horizontes interdisciplinarios. De especial importancia en la edición XVIII de este foro de América Latina y el mundo, ha sido la mesa inicial, coordinada por la Dra. Wanda Capeller. en homenaje a la trayectoria y la obra del Dr. André-Jean Arnaud, mesa en la que participaron la Dra. Wanda Capeller, el Dr. Vicenzo Ferrari, el Dr. Orlando Villas Bôas Filho, el Dr. Joâo Pedroso y el Dr. Jacques Commaille.

Lunes 9 de octubre.

Mesa: *Homenaje póstumo al Dr. André-Jean Arnaud. Una vida dedicada a la Crítica Jurídica*

El Dr. Carlos Ordoñez Mazariegos *(UACM, México)* introduce este panel de homenaje al Dr. André-Jean Arnaud, "artífice y pionero de la Sociología Jurídica en el mundo". Evocó su amistad con el Dr. Oscar Correas Vázquez, ambos unidos por el vínculo y la coincidencia de ser "pensadores contestatarios del Derecho", como describe en su exposición, la Dra. Wanda Capeller. A continuación presento la reseña de una conmemoración emotiva y muy enriquecedora: sólo algunas pinceladas de lo dicho en cada ponencia, cuyas honduras y particularidades –entre éstas, aquéllas donde pudieron ser omitidas en la reseña, obras y figuras entrañables al camino de la filosofía del derecho y de la sociología jurídica– los invitamos a recorrer en la transmisión del evento, dentro de la plataforma digital de *Crítica Jurídica, Nueva Época. Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho.*

La Dra. Wanda Capeller *(Institute de Sciences Politiques de Touluse)* destacó la trayectoria de Andre-Jean Arnaud, como la de "un humanista" que confrontó y buscó "suplantar" las fronteras de la Dogmática en la enseñanza del Derecho. André-Jean Arnaud, "ciudadano del mundo", –"ser globalizado"– a finales de los 70 frecuentaba a juristas y pensadores de diversas "culturas jurídicas e institucionales". Como Director de investigación jurídica del Centro Nacional de Investigación Científica de Francia, concibe, en colaboración con un grupo de amigos – entre los que se encontraban Jacques Commaille y Vicenzo Ferrari – la creación, en 1985, de la revista, *Derecho y Sociedad.* Desde el primer número destina los esfuerzos con su equipo a hallar las formas "impuras" del derecho, reflejadas en los paradigmas de la pluralidad, de la posmodernidad jurídica, de la complejidad sistémica. Su obra y quehacer crítico despierta el interés de los grandes pensadores de su tiempo. como Lévi-Strauss, Michel Foucault, Norberto Bobbio, Pierre Bordieu. La obra de Arnaud se construye con un sentido de fraternidad, de amistad. Crea Arnaud un compartir con los amigos que con-sentían en sus ideas (el "con-sentimiento" o "sentimiento compartido" –el "ser" y el "vivir": el "con- sentir"– expresa en su obra el filósofo Giorgio Agamben). En torno al disenso contra los dispositivos institucionales, y a la creación de las condiciones de posibilidad de los derechos democráticos, así André-Jean Arnaud construía este sentido de la amistad, "con los compañeros con los que con-sintió y compartió la aventura de la Sociología del Derecho".

El Dr, Vicenzo Ferrari *(Universidad de Milán, Italia)* habló de la amistad que durante décadas lo unió a André-Jean Arnaud. Tras ocho años de su partida "toda la comunidad científica lo echa de menos: nos falta su espíritu crítico, su extraordinaria capacidad productiva, su calor humano". Arnaud representó como pocos, ese método "desvelador", desocultador, de la investigación, la tarea de la *"crítica"*. Resaltó en Arnaud al historiador. Recorre obras fundamentales, entre ellas la *Critique de la raison juridique*, y los ejes del pensar que allí se desplegaron "en un marco sistémico abierto que no olvida que el derecho es conflicto, conflicto en un mundo de recursos escasos". Arnaud impulsó el debate académico "amistoso", en obras como el *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit* , de 1987, que significaron un gran aporte a la "política cultural". Destaca Ferrari la pujanza del Instituto Internacional de Sociología jurídica de Oñati, del cual Andrés-Jean Arnaud fue el primer Director Científico, y la apertura hacia las miradas extra-europeas de los derechos, de quien fuera "una de las figuras centrales de las Ciencias Sociales de los últimos 50 años".

El Dr. Orlando Villas Bôas Filho *(Universidad de Sâo Paolo, Brasil)* evoca la figura de André-Jean Arnaud a través de algunas perspectivas recorridas en su libro de reciente publicación *Direito, globalização e governança: uma abordagem a partir da perspectiva sociojurídica de André-Jean Arnaud*, (Almedina, 2023) cuyo prefacio fue escrito por Wanda Capeller. Para André-Jean Arnaud la Sociología era una "vivencia": trascendía los academicismos y las institucionalizaciones, congregaba la Sociología con otros dominios disciplinarios. Capaz de sumar personas alrededor de sí, buscaba el fruto del pensamiento conjunto. Fue un gran impulsor de la sociología jurídica en América Latina. La obra de Arnaud es una expresión paradigmática en la teoría sociológica del pluralismo jurídico que inspiró a toda una generación de intelectuales.

El Dr. Joâo Pedroso *(Universidad de Coimbra, Portugal)* en la ponencia titulada, "Por una Sociología del derecho renovada, gobernanza y cosmpopolitismo" evocó, entre otros aspectos, el pensamiento de André-Jean Arnaud en relación a la Globalización, en la que se habría dado lugar a una "dispersión institucionalizada del poder", y al ascenso del ciudadano, en la participación de la toma de decisiones. El "policentrismo estatal" interpela la estructura piramidal del derecho clásico. La "reaparición" y participación del ciudadano en estos contextos, enfrenta otras formas de poder de las decisiones normativas, como las de los lobbies empresariales. La senda, la "utopía" de Arnaud, se enfoca a "defender la gobernanza democrática" y "la cultura de la participación". La "gobernanza global" sería en Arnaud, una forma cosmopolita de abordar la participación.

El Dr. Jacques Commaille *(Universidad París-Nanterre, Francia)*, nos acerca la siguiente cita de André-Jean Arnaud:

"Si le peuple ne reconnaît pas sa voix dans le droit auquel il doit se soumettre, c'est parce que ce n'est pas sa voix. L'entrepise idéologique consiste à le lui faire croire, mas l'analyse du niveau le plus profond de la rationalité juridique montre que le droit vit alors d'un souffle propre. Reste à savoir qui le lui a donné, et comment le peuple pourrait récupérer sa fonction de diseur du droit." Estas líneas pertenecen al artículo de Arnaud, en la Revista Langages de 1979, titulado "Du bon usage du discours juridique", y podemos decir, que en ellas habita el pulso de la crítica del Derecho que desarrolló su autor, en una obra de vida que demolió mitos y cambió el régimen epistémico del pensamiento jurídico. Arnaud supo que no era ya filosóficamente aceptable una comprensión del Derecho "desde las alturas", que éste no podía entenderse sin la comprensión de lo social (una comprensión que pasará siempre por una interpretación interdisciplinaria de la ley). Son los actores sociales, quienes prevalecen sobre los sujetos. En relación a estos horizontes de pensamiento, donde descuella el aporte crítico de Arnaud, acerca, entre otros aspectos, del papel de los derechos que provienen desde las bases sociales, Jacques Commaille nos comparte y comenta la flamante publicación de una obra de su autoría, intitulada *"L'Esprit politique des savoirs Le droit, la société, la nature : une mise en perspective"* (Éditions de la Maison des sciences de l'homme, Paris, 2023)

Mesa*: Marxismo y Derecho*

El Dr. Enoque Feitosa, de la Universidad Federal de Paraiba, es el moderador de este panel; presentó a su vez una ponencia en torno al pensamiento de un filósofo y médico "poco conocido", a la que llamó "Álvaro Vieira Pinto, pensador del Brasil y la cuestión regional en torno a las perspectivas del Derecho y la Justicia". El Dr. Thomas Delgado de David, de la Universidad de Sao Paulo, Brasil, habló sobre la dimensión jurídica del imperialismo a través de una crítica marxista del Derecho Internacional, y de una aproximación en este sentido, al pensamiento de Yevgueni Pashukanis. También de Brasil, de la Universidad de Cariri, el Dr. Joao Adolfo Ribeiro Bandera, realizó una presentación acerca de la actualidad de la teoría marxista del Estado y del Derecho, en relación a una democracia genuina, con el avance de la participación directa de los trabajadores. La Dra. Lorena Freitas de la Universidad Federal de Paraiba, Brasil, desarrolló una crítica marxista de los Derechos Humanos, a través de dos obras del joven Marx *Sobre la Cuestión Judía* y la crítica a la Escuela Histórica del Derecho de Savigny, en un artículo aparecido en 1842; Freitas

abundó, en este sentido, sobre la necesidad de la crítica jurídica, para afinar el contexto de la comprensión de los Derechos Humanos.

Martes 10 de octubre

Mesa: *Derecho Internacional*

El moderador del panel, Dr. Júlio da Silveira Moreira (*UNILA, Brasil)* dio paso a las exposiciones del Mtro. Cliver Ccahuanihancco Arque (*Cultural Survival, ONG*) quien habló sobre el resurgimiento, a partir de las recientes crisis políticas en el Perú, de categorías del pensamiento filosófico provenientes del mundo comunitario andino. La Dra. Tchenna Fernandes Maso, abogada de la Vía Campesina, de Brasil, evocó la vigencia de las teorías críticas de la Dependencia en torno a la subordinación de América Latina en las relaciones del comercio mundial, y abundó sobre la descentralización de las empresas trasnacionales y la flexibilidad de los derechos ambientales en el sur global. Por su parte, la Mtra. Lucrecia Hernández de la organización Sures Venezuela, expuso acerca de la problemática de las Medidas Coercitivas Unilaterales, y del ejercicio violatorio de los Derechos Soberanos de un Estado sobre otro. Alexander Sierra, investigador de CESJUL, Colombia, dio su exposición en torno de la administración de justicia, de la "burocracia internacional" y sus deudas en relación a la resolución de conflictos, en una ponencia denominada "Discursos hegemónicos de la ley y nuevas dimensiones de la selectividad punitiva. Los casos de Colombia y Guatemala".

Mesa: *Organización, representatividad y negociación colectiva: desafíos ante la crisis sindical en un mundo neoliberal*

Con la labor de moderador llevada a cabo por el Dr. Ricardo Nunes de Mendoça (I*nstituto Declatra, Brasil*) da inicio esta mesa, con la ponencia de la Dra. Amparo Merino Segovia, de la Universidad de Castilla-La Mancha acerca de los recientes cambios normativos en el marco del Derecho del Trabajo español que buscan fomentar la participación en la negociación colectiva. El Dr. Nasser Ahmad Allan (*Insituto Declatra, Brasil*) transitó por la historia de la representatividad sindical y la intervención estatal en la economía desde la posguerra en Europa, la desregulación neoliberal del mercado de trabajo, y las posibilidades alternativas en el futuro, del movimiento sindical. El Maestro Mauro de Azevedo Menezes

(*Universidad Pablo de Olavide, Sevilla*) profundizó en el fenómeno – reflejo sintomático de una crisis y de un "déficit democrático" – de la negociación colectiva como vehículo de desprotección o de instrumentalización de políticas empresariales.

Miércoles 11 de octubre

Mesa: *Filosofía de Crítica Jurídica*

En una mesa moderada por el Dr. Arturo Berumen Campos, *(UAM, México)*, el Dr. Aníbal D'Auria *(UBA, Argentina)* habla en torno a un artículo publicado en el No. 4 de la *Revista de Crítica Jurídica*, Nueva Época, titulado "Acerca de la noción de izquierda: genealogía y complejidades de un concepto" donde transita la historia y la ampliación polisémica (gradaciones, superposiciones, contradicciones) del término "izquierda". El Dr. Jaime Cárdenas Gracia *(UNAM, México)* expuso en torno a lo vertido en un artículo de la referida publicación No. 4, "Análisis crítico de la aplicación de la revocación de mandato en México", reflexionó acerca de la Democracia Participativa y de sus mecanismos: especialmente, el de la figura de la revocación de mandato. La Mtra. .Jacqueline Ortiz Andrade *(UNAM, México)* realizó un "análisis comunicativo" sobre las discusiones de la Suprema Corte de Justicia en México, en lo referente al caso de la Guardería ABC. El licenciado Diego Roma de Vivar *(Universidad Latinoamericana, México)*, a su vez, exploró en torno al mismo caso, los antecedentes y alcances de la facultad de investigación que se arroga o administra la SCJN. Arturo Berumen, cierra su participación como moderador, con una meditación a partir de la obra de Hegel, sobre la dialéctica negativa entre el poder y la riqueza.

Mesa: *Literatura y Derecho*

Expresa la moderadora, la Mtra. Jacqueline Ortiz Andrade (*UNAM*) que la literatura es la expresión artística más cercana al Derecho. El Mtro. Roberto Zapata Pérez (*UNAM*), desarrolla una exposición "La semilla oculta: miedo y poder en la narrativa de Ismail Kadaré" donde diserta sobre los sometimientos de la vigilancia y las arquitecturas de la punición, en la obra del autor albanés. El Lic. Manuel Tamimoto Tirado (*Universidad Latinoamericana, México*) realiza su ponencia en torno a las relaciones de la literatura con el sistema jurídico del Japón a través de autores como Murasaki Shikibu, Koda Rohan y

Yukio Mishima. El Dr. Arturo Berumen Campos (*UAM, México)*, presentó su lectura sobre *Germinal* de Émile Zola, en la que imbrica el análisis del trabajo enajenado en Marx con los conflictos y tensiones que integran el desenlace de la novela.

Jueves 12 de octubre

Mesa: *Mitologías Jurídicas*

La moderadora Dra. Laura Cristina Prieto (*UNAM*) da inicio a esta mesa. El Mtro. Humberto Rosas Vargas (*UNAM)*, presenta su ponencia "La desmitologización del discurso del derecho moderno": la Crítica Jurídica en tanto "des-mitologización" explicita las ficciones de la discursividad prescriptiva. El expositor evoca esta tarea de la crítica, en obras medulares de filósofos del Derecho y de las Ciencias Sociales, como Oscar Correas Vázquez, André-Jean Arnaud y Franz Hinkelammert, entre otros. El Mtg. Nicolás Salvi (*Universidad de San Pablo, Tucumán*) en su ponencia "El gran relato del dominio perfecto", compone una genealogía histórica en torno a la creación de un mito, el de la "propiedad absoluta" o "dominio perfecto" del derecho moderno y del Estado en la Modernidad, y observa la posibilidad de resquebrajamientos en la actualidad. En "Mito y Enseñanza del Derecho. Apuntes mínimos" el Mtro. Adrián Castillo Sámano (*UNAM)* critica los "ecos hobbesianos" de la comprensión de la sociedad, que son reiterados en la enseñanza o educación jurídica como un discurso unidimensional, unívoco, autorreferencial del orden social. El Lic. Roberto Alonso Bonilla Suárez *(UNAM*), en su ponencia "El mito de la separación del derecho y la moral. Una revisión ontológica", a partir del horizonte de comprensión del mito en la obra de Gadamer, realiza un contrapunto con la conexión conceptual entre derecho y moral de Robert Alexy, y propone una "referencialidad ontológica" que dé sentido a la relación de derecho y moral.

Mesa: *Anarquismo y Derecho*

El moderador Dr. Aníbal D'Auria *(UBA, Argentina)* da paso a esta mesa de *Anarquismo y Derecho*, despejando antes algunas preguntas o supuestos sobre el Anarquismo, en tiempos donde en Argentina se atestigua una óptica reduccionista del papel del Estado a través del llamado "poder libertario" que se autodefine, en una contradicción pasmosa de los términos, como "anarco-capitalista". El Mg. Nicolás Salvi *(Universidad de San Pablo,*

Tucumán, Argentina) presentó su ponencia "El Derecho como tecnología social situada: estudio desde la crítica de Kropotkin" en la que problematizó desde Kropotkin, normas consuetudinarias y derecho natural. "El banquero anarquista" de Fernando Pessoa, es analizado por la Mg. Elina Ibarra *(UBA, Argentina)*, que observa en el cuento del autor portugués, el pulso o la forma de un "sofisma" que contendría premisas "falaces" como la que proviene de la confusión entre "convención" y "ficción". La Mg. Sofía Aguilar *(UBA, Argentina)* intituló su ponencia como "Apuntes sobre anarquismo, derecho y biopolítica", esta última abordada desde la obra *Omnes et Singulatim*, de Michel Foucault. En torno a una reflexión sobre el fracaso del sistema carcelario y de las teorías de la prevención, el expositor Dr. Juan Balerdi *(UBA)*, propone una crítica abrevada en el anarquismo.

Viernes 13 de octubre

Mesa de Criminología Crítica: Aportes para la construcción de la Agenda 2030

A través de preguntas y propuestas, el Dr. Erick Gómez Tagle (*Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, México*) moderó este diálogo acerca de la pertinencia y aportes de la Criminología Crítica, en los Objetivos de la ONU sobre Desarrollo Sostenible (ODS) o Agenda 2030. Se conversó acerca del perfil científico de la Criminología Crítica, su utilidad social y carácter novedoso en los países de "Indoamérica", según precisó el Dr. Gino Ríos Patio de la Universidad de San Martín de Porres, Perú, quien habló sobre el Principio de Exigibilidad y de la criminalidad organizada, en una "sociedad de desiguales", como la nuestra. La Criminología Crítica fungiría como una "conciencia crítica del sistema penal" que afronta críticamente el funcionamiento de las instancias del Estado, como la de la prisión, de acuerdo al Dr. Manuel Vidaurri Aréchiga de la Universidad de La Salle Bajío, México. Se discurrió en torno a los retrocesos existentes en el Principio de Proporcionalidad, y al Derecho Penal del Enemigo. La Dra. Silvia Mendoza Calderón de la Universidad Pablo Olavide, España, expresó la necesidad en el sistema democrático de delimitar el Bien Jurídico y el Principio de Antijuridicidad Material. Destacó el papel de la Universidad en estas reflexiones; es con la educación con lo que se combate el delito en la sociedad posindustrial, globalizada. Se conversó en torno al pluralismo jurídico y a la criminalización de la protesta social; a lo referido a las migraciones y al papel de los "países en vías de desarrollo" de acuerdo a los contenidos y expectativas de la Agenda 2030.

Mesa: Derecho Indígena y Pluralismo Jurídico.

El Mtro. Roger Adan Chambi Mayta (*Universidad de Barcelona*) modera este panel que inicia con la presentación de la ponencia del Dr. Mauricio Chamorro (*Universidad Cooperativa de Colombia*), donde se discurre en torno al pluralismo jurídico "emancipador" y su crítica al modelo hegemónico de Estado, a través del reconocimiento de la autodeterminación de los pueblos indígenas. El Dr. Herculiano Capusini Casana, de Bolivia (*Universidad Andina, Simón Bolivar*) reflexionó acerca del contraste entre el monismo jurídico del liberalismo racionalista y el pensamiento comunitario del pluralismo jurídico, y la imbricación de éste con las epistemologías y axiologías de las comunidades indígenas. La abogada Inory Kanamari, (*Organización General de los Mayurunas de Brasil*) expuso sobre la reciente y primera traducción de la Constitución del Brasil a una lengua indígena – "*Mundu Sa Tusuru Waa*" –, y de la extrema vulnerabilidad en que se encuentran los indígenas en un país donde, a pesar de la gran riqueza de lenguas (53 pueblos hablan distintas lenguas indígenas, sólo en el Estado de Amazonas), difícilmente éstas son atendidas –no hay antropólogos, ni traductores en los acompañamientos procesales, por ejemplo – dentro del sistema jurídico de Brasil.

Clausura de la semana de la Conferencia de Crítica Jurídica, por parte del Dr. Carlos Ordoñez Mazariegos

Agradecimientos:

La realización de la *XVIII Conferencia Latinoamericana de Crítica Jurídica fue posible gracias a* la labor de coordinación de la Dra. Wanda Capeller, el Dr. Carlos Ordoñez Mazariegos, el Dr. Enoque Feitosa, el Dr. Julio da Silveira Moreira, el Dr. Ricardo Nunes de Mendoça, el Dr. Arturo Berumen Campos, la Mtra. Jacqueline Ortiz Andrade, el Mtro. Humberto Vargas Rosas, la Dra. Laura Cristina Prieto, el Dr. Aníbal D'Auria, el Dr. Erick Gómez Tagle, el Mtro. Roger Adan Chambi Mayta, la Dra. Amanda Villavicencio Peña; y a la labor del equipo técnico de las plataformas digitales, presidido por Rocío Pastrana y Andrés García.

Normas editoriales de la revista Crítica Jurídica | Nueva época y lineamientos para el dictamen

Política de la revista

Crítica Jurídica Nueva Época tiene como objetivo publicar trabajos de la teoría crítica relacionados con la sociología, la filosofía y la teoría del derecho. Para este fin, *Crítica Jurídica Nueva Época* sólo recibe trabajos inéditos que profundicen en tales temáticas y planteen soluciones acordes con la problemática que abordan.

Al enviar su trabajo, el autor o autores se comprometen a no publicar éste en otro medio antes de su aparición en la revista. No obstante, el autor es dueño de todos los derechos sobre su artículo y si decide publicarlo posteriormente, se compromete a mencionar que el trabajo apareció previamente en *Crítica Jurídica Nueva Época*, incluyendo el número y la fecha de la revista.

Envío de artículos

- Los trabajos podrán enviarse en archivo digital formato de WORD a los correos cri_jur@yahoo.com.mx y criticajuridica1@gmail.com.
- El envío tiene que incluir dos documentos; en uno deberá aparecer el nombre del autor y en el otro se omitirá.

Documentos anexos

- Se debe adjuntar en el correo electrónico, una carta compromiso con firma autógrafa mediante la cual el autor o los autores mencione(n) expresamente que el artículo que

ha(n) enviado es de su autoría y no ha sido publicado con anterioridad ni aparecerá en otro medio antes que en la revista (en caso de aprobarse para publicación, la carta deberá enviarse físicamente).

- En el mismo envío, un documento aparte, incluir una breve reseña curricular del autor donde se mencione su puesto o cargo y la institución en que se desempeña actualmente, así como la información de contacto: dirección postal, número telefónico y correo electrónico.

Formato

El texto deberá estar en formato de Word, con letra Times New Roman de 12 puntos e interlineado de 1.5. El primer párrafo y la primera línea después de cada subtítulo van sin sangría; el segundo párrafo y los siguientes, con sangría izquierda en la primera línea.

Los títulos de libros y revistas van en *cursivas* y también las palabras en un idioma distinto al del artículo. En particular, se escribirán con mayúscula inicial los nombres de ciencias. Las palabras *estado y derecho*, con minúscula, a menos de que se trate de nombres propios como *Estado de México*, o de disciplinas, como *Derecho Constitucional.* Cuando se escriba entre —*rayas*— se debe utilizar rayas (se encuentran en el menú de Word "insertar" y luego "símbolos especiales") y no -*guiones*-. Se debe evitar el subrayado y se prefieren las *cursivas* para resaltar un término.

Carátula

La carátula es la primera página del documento y debe incluir los elementos que se enlistan a continuación (ver el ejemplo de carátula más adelante):

- Título del trabajo en español, centrado y en negritas.
- Debajo el título en inglés.
- Nombre(s) y apellido(s) del autor(es), como desea(n) que aparezcan en la revista, alineados a la derecha.
- Resumen en español, o *resumo* para los artículos escritos en portugués, y *abstract* en inglés (máximo 12 líneas).
- Palabras clave y *keywords* debajo del resumen y del *abstract*, respectivamente. Se recomienda incluir de 5 a 7 palabras que describan el contenido del trabajo.
- Sumario. Éste consiste en la mención ordenada con números arábigos de cada apartado general del trabajo; los subtítulos no se incluyen.

- Pie de página: Información del autor (autores) de su universidad, centro o instituto con su actual adscripción. Tamaño de letra 10 puntos.
- Después de estos elementos comienza el texto del trabajo, con el primer apartado.

Ejemplo de carátula

Título en español

Título en inglés

Nombre(s) y apellido(s) del autor 1

Nombre(s) y apellido(s) del autor 2

RESUMEN
Lorem ipsum dolor sit amet, consectetuer adipiscing elit. Nam nibh. Nunc varius facilisis eros. Sed erat. In in velit quis arcu ornare laoreet. Curabitur adipiscing luctus massa. Integer ut purus ac augue commodo commodo. Nunc nec mi eu justo tempor consectetuer. Etiam vitae nisl. In dignissim lacus ut ante. Cras elit lectus, bibendum a, adipiscing vitae, commodo et, dui. Ut tincidunt tortor.

Palabras clave:
Crítica jurídica, derecho, revista, Latinoamérica, teoría del derecho.

ABSTRACT
Donec nonummy, enim in lacinia pulvinar, velit tellus scelerisque augue, ac posuere libero urna eget neque. Cras ipsum. Vestibulum pretium, lectus nec venenatis volutpat, purus lectus ultrices risus, a condimentum risus mi et quam. Pellentesque auctor fringilla neque. Duis eu massa ut lorem iaculis vestibulum. Maecenas facilisis elit sed justo. Quisque volutpat malesuada velit.

Keywords:
Legal criticism, law, journal, Latin America, law theory.

SUMARIO: 1. Lorem ipsum. 2. Dolor sit amer. 3. Consectetuer. 4. Nunc varius facilisis eros.

Carátula

Información de Universidad, Centro o Instituto.

Time New Roman 10 puntos, sin sangrías.

[1]Universidad Autónoma de México, Facultad de Filosofía y Letras.

[2] Universidad Nacional de la Plata, facultad de Derecho.

Sistema de citas y bibliografía

Citas

La revista *Crítica Jurídica Nueva Época* utiliza un sistema para citas textuales basado en notas al pie de página. Excepcionalmente se aceptará el estilo Harvard, y los artículos escritos en portugués podrán apegarse al sistema vigente en su país.

Cuando las citas son textuales deben ir entrecomilladas, no así las paráfrasis, y en ambas se inserta una llamada para nota al pie con la fuente citada. No se usan sólo mayúsculas para los apellidos de autores citados; es decir, se escribirá Marx, y no MARX.

En la primera mención de una fuente en la nota al pie se incluye la referencia bibliográfica completa y posteriormente se utilizan abreviaturas latinas en cursivas. En particular, *ibidem* e *idem* no llevan tilde ni punto, la abreviatura *ibid*. sí lo lleva y en *et al*. sólo va punto después de *al*.; asimismo, *op. cit*. únicamente puede iniciar con "o" mayúscula de acuerdo a las reglas de puntuación, pero *cit*. siempre iniciará con minúscula.

▪ Latinismos más frecuentes

ca. (circa)	"Alrededor de". Se usa habitualmente en textos de historia o para datar acontecimientos no exactos.
cfr. (confer)	"Compare". Remite a una fuente que aborda el mismo tema, pero con otro tratamiento o que no se incluye en la bibliografía. En la primera mención se incluye la ficha completa.
et al. (et alii)	"Y otros". Se usa cuando existen más de tres autores de una obra. Con esta indicación se incluye al primero y se omite al resto de los autores.
idem	"Lo mismo". Se refiere a la misma fuente y página(s) de la nota inmediata anterior.
ibid. (ibidem)	"Mismo lugar". Remite a la misma fuente de la cita inmediata anterior, pero página diferente; por lo tanto, requiere de número de página(s).

op. cit. *(opere citato)*	"En la obra citada". Se utiliza cuando se trata de una fuente citada que no es la inmediata anterior. Si en el texto no se menciona al autor de la fuente, la nota debe iniciar con el apellido únicamente, después op. cit. y la(s) página(s). Si existe más de una fuente de un mismo autor, se incluye una forma corta del título y después op. cit.
sic	"Así". Por lo general entre paréntesis, da a entender que una palabra o frase empleada que pudiera parecer inexacta, es textual.
supra	"Arriba o antes". Remite al lector a un pasaje previo. Se puede anotar la página o epígrafe.
infra	"Abajo o después". Se refiere a párrafos posteriores.
passim	"En diversos pasajes". Cuando una cita alude a diferentes páginas.

▪ Abreviaturas más frecuentes

cap., caps.	capítulo, capítulos
comp.	compilación
coord., coords.	coordinador(a), coordinadores(as)
doc. inéd.	documento inédito
ed.	edición
núm., núms.	número, números
p., pp.	página, páginas
reimp.	reimpresión
s.f.	sin fecha
s.p.i.	sin pie de imprenta
vol., vols.	volumen, volúmenes

▪ Notas explicativas

En las notas explicativas al pie de página se pueden incluir datos complementarios al texto; son comentarios u observaciones que hacen los autores, por lo que no necesariamente incluyen información bibliográfica.

Bibliografía

La bibliografía va al final de cada artículo. Se recomienda incluir solamente las fuentes citadas en el desarrollo del trabajo atendiendo lo siguiente:

- Incluir las fuentes o fichas bibliográficas completas tal como en la primera mención en el artículo, salvo que en esta lista los nombres de los autores inician por el apellido.
- El orden es alfabético.
- En caso de existir más de una fuente de un mismo autor, éstas se ordenan de manera cronológica ascendente (de la más antigua a la más reciente).
- A partir del segundo autor de una obra, se inicia con el nombre y luego el apellido.
- Las fuentes deben incluir el nombre completo y no iniciales, tanto en la primera nota al pie como en la bibliografía.
- En las revistas se omite el lugar de edición, así como la preposición "en" antes del título de la revista.
- El número de página(s) en la bibliografía se omite para libros completos, pero se utiliza para capítulos, secciones o artículos.
- La fecha de consulta de los sitios web es opcional.
- La separación de cada elemento es con coma.

Ejemplos de notas al pie de página y bibliografía

- *Libros*
  - Autor,
  - Título,
  - Ciudad,
  - Editorial,
  - año.

En las coediciones, los coeditores se separan con una diagonal.

Ejemplos para nota al pie:
Antonio Truyol y Sierra, *Los derechos humanos*, Madrid, Tecnos, 1968.

Oscar Correas, *Acerca de los derechos humanos. Apuntes para un ensayo*, México, CEIICH-UNAM/Ediciones Coyoacán, 2003.

Ejemplos para bibliografía:
Truyol y Sierra, Antonio, *Los derechos humanos*, Madrid, Tecnos, 1968.

Correas, Oscar, *Acerca de los derechos humanos*. Apuntes para un ensayo, México, CEIICH-UNAM/Ediciones Coyoacán, 2003.

- ***Libros con dos o más autores***
  - Autor
  - y nombre y apellido del segundo autor,
  - Título del libro,
  - Ciudad,
  - Editorial,
  - Año.

Cada autor se separa con coma, excepto el último, que va precedido de la conjunción "y". A partir de tres autores, en la nota al pie se utiliza la abreviatura *et al.* después del nombre del primer autor. En la bibliografía se anotan todos los nombres.

Ejemplos para nota al pie:
Max Horkheimer y Theodor Adorno, *Dialéctica del iluminismo,* Buenos Aires, Sudamericana, 1969.

Marco Aparicio *et al*. (eds.), *Desafíos constitucionales: la Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.

Ejemplos para bibliografía:
Horkheimer, Max y Theodor Adorno, *Dialéctica del iluminismo*, Buenos Aires, Sudamericana, 1969.

Aparicio, Marco, Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva y Rubén Martínez Dalmau (eds.), *Desafíos constitucionales: la Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008.

- ***Capítulos o secciones de libros***

- Autor,
- [y nombre y apellido del segundo autor,]
- "Título del capítulo/sección",
- en
- Autor del libro por nombre y apellido
- (figura autoral),
- Título del libro,
- Ciudad,

- Editorial,
- año,
- pp.

Si el autor del capítulo o sección es el mismo que el del libro, no se repite el nombre, pero en caso de ser coordinador, editor o compilador, se menciona de nuevo.

Ejemplo para nota al pie:
Aníbal Quijano, "Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina", en Edgardo Lander (comp.), *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*, Buenos Aires, Clacso, 2000, p. 205.

Ejemplo para bibliografía:
Quijano, Aníbal, "Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina", en Edgardo Lander (comp.), *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*, Buenos Aires, Clacso, 2000, pp. 201-246.

- ***Artículo de revista académica***
  - Autor,
  - "Título del artículo",
  - Título de la revista,
  - vol.,
  - núm.,
  - año,
  - pp.

Ejemplo para nota al pie:
Aníbal Quijano, "La crisis del horizonte de sentido colonial/moderno/eurocentrista", *Casa de las Américas,* vol. 50, núm. 259, 2010, p. 8.

Ejemplo para bibliografía:
Quijano, Aníbal, "La crisis del horizonte de sentido colonial/moderno/eurocentrista", *Casa de las Américas,* vol. 50, núm. 259, 2010, pp. 4-15.

- ***Artículo de periódico o revista***
  - Autor,
  - "Título del artículo",
  - Título de la revista o periódico,
  - vol.,

- núm.,
- fecha,
- pp.

Si no se dispone del nombre del autor, la nota al pie comenzará por el título del artículo; la bibliografía, por el nombre de la publicación.

Ejemplos para nota al pie
Gregorio Belinchón, "El padrino del cine español", *El País,* 19 de julio de 2010, p. 35.

"Damnificados por 'Manuel' pelean por ayuda", *La Jornada*, 30 de octubre de 2013, p. 1.

Ejemplos para bibliografía:
Belinchón, "El padrino del cine español", El País, 19 de julio de 2010, pp. 34-36.

La Jornada, "Damnificados por 'Manuel' pelean por ayuda", 30 de octubre de 2013, p. 1.

- ***Datos del traductor o similar***
  - Autor,
  - Título,
  - trad. de [nombre y apellido del traductor]
  - Ciudad,
  - Editorial,
  - año.

Cualquier dato adicional o complementario se anota entre el título y la ciudad de publicación, separado por comas.

Ejemplo para nota al pie:
Karl Marx, *El capital: crítica de la economía política*, trad. de Diana Castro, 3 vols., 8ª ed., México, Siglo XXI, 1999.

Ejemplo para bibliografía:
Marx, Karl, *El capital: crítica de la economía política*, trad. de Diana Castro, 3 vols., 8ª ed., México, Siglo XXI, 1999.

- ***Tesis***
  - Autor,
  - "Título de la tesis",
  - tesis de grado,
  - Institución,
  - año.

Ejemplo para nota al pie:
Martha Angélica Meza Méndez, "Análisis racionalmente motivado del discurso de la contradicción de tesis sobre anatocismo", tesis de licenciatura, UNAM, 2003.

Ejemplo para bibliografía:
Meza Méndez, Martha Angélica, "Análisis racionalmente motivado del discurso de la contradicción de tesis sobre anatocismo", tesis de licenciatura, UNAM, 2003.

- *Ponencias o conferencias*
  - Ponente,
  - "Título de la ponencia",
  - ponencia presentada en [nombre del evento],
  - Ciudad,
  - Institución,
  - año.

Ejemplo para nota al pie:
Luis David Briseño, "La antropología social en el Caribe", ponencia presentada en el III Coloquio Latinoamericano de Antropología, México, UNAM, 1990.

Ejemplo para bibliografía:
Briseño, Luis David, "La antropología social en el Caribe", ponencia presentada en el III Coloquio Latinoamericano de Antropología, México, UNAM, 1990.

- *Documento electrónico*
  - Autor u organización como autor,
  - "Título del documento",
  - en
  - *Título o nombre del sitio web,*
  - fecha de publicación o última actualización.
  - Disponible en: [enlace sin punto final]

Ejemplo para nota al pie y bibliografía:
Fundéu (Fundación del Español Urgente), "Azafato, masculino válido", en *Fundéu BBVA*, última modificación 17 de febrero de 2017. Disponible en: http://www.fundeu.es/?s=azafato

▪ Ejemplos citas y bibliografía de documentos jurídicos

- *Legislación*
  - Designación oficial y número de la ley.
  - *Título de la publicación donde aparece oficialmente,*
  - fecha de publicación,
  - núm.,
  - lugar de publicación,
  - pp.

Ejemplo para nota al pie y bibliografía:

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado, 24 de noviembre de 1995, núm., 281, España, p. 33987.

- *Tesis de pleno y salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN)*
  - Tesis [J] para tesis jurisprudenciales y Tesis [A] para aisladas:
  - letra de la instancia correspondiente: Pleno (P), una diagonal y J. Para tesis aisladas, (1ª) o (2ª) Sala.
  - Números que corresponden a la tesis y a las dos últimas cifras del año de aprobación, separadas por diagonal; en el caso de tesis aisladas, el primer par de números va en romanos y el año completo.
  - *Título de la publicación,*
  - Época,
  - tomo,
  - fecha de publicación,
  - pp.,
  - Registro (Reg. IUS #).

Ejemplo de tesis jurisprudenciales para nota al pie y bibliografía:
Tesis [J]: P./J. 18/91, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Octava Época, tomo VII, junio de 1991, p. 52. Reg. IUS 205798.

Ejemplo de tesis aisladas para nota al pie y bibliografía:
Tesis [A]: 2ª. XIX/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Décima Época, s. t., mayo de 2016, s. pp., Reg. IUS 2011608.

- *Tesis aisladas de los Tribunales Colegiados de Circuito (TCC)*
  - Tesis [A]:
  - clave de publicación sin espacios. Se indica el circuito del tribunal con número romano seguido de punto y en número arábigo el número del tribunal;

luego la sigla que expresa la materia del tribunal; el número de secuencial que corresponde a la tesis en cuestión (en número arábigo utilizando uno, dos o tres dígitos, según sea el caso, sin colocar ceros a la izquierda) y al final la sigla que expresa la materia a la que corresponde la tesis, penal (P), administrativa (A), civil (C), laboral (L) o común (K). Se finaliza con coma y luego las siglas TCC,
- *Título de la publicación,*
- Época,
- tomo,
- fecha de publicación,
- pp.
- Registro (Reg. IUS #).

Ejemplo para nota al pie y bibliografía:
Tesis [A]: L.7o.A.666A, TCC, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, diciembre de 2009, p. 1489. Reg. IUS 165873.

- ***Tesis jurisprudenciales de los TCC***
  - Tesis [J]:
  - clave de publicación. Inicia con número romano que indica el circuito; sigue número arábigo que señala el tribunal de dicho circuito (cuando sea tribunal único no se hará señalamiento); letra inicial de la materia del tribunal (sólo se aplica a tribunales especializados por materia). Por último, se señala con la letra J que se trata de jurisprudencia, se coloca una diagonal (/) y el número arábigo de la tesis correspondiente. Se finaliza con coma y luego las siglas TCC,
  - *Título de la publicación,*
  - Época,
  - tomo,
  - fecha de publicación,
  - pp.
  - Registro (Reg. IUS #).

Ejemplo para nota al pie y bibliografía:
Tesis [J]: I.7o.A. J/15, TCC, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Novena época, tomo VX, febrero de 2002, p. 697. Reg. IUS 187750.

- *Jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF)*
  - Jurisprudencia
  - clave: se compone con un número consecutivo, una diagonal y el año de publicación,
  - *Título de la publicación,*
  - año,
  - número,
  - año de publicación,
  - pp.

Ejemplo para nota al pie y bibliografía:
Jurisprudencia 45/2010, *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en Materia Electoral*, año 3, núm. 7, 2010, pp. 44-45.

- *Sentencias de la SCJN*
  - Tipo de asunto
  - número de expediente,
  - Nombre del ministro,
  - RUBRO (EN MAYÚSCULAS).
  - Órgano de radicación.
  - Ponente: (nombre),
  - fecha de la resolución,
  - votos a favor: #, en contra: #.
  - Disponible en: [enlace]

Ejemplo para nota al pie y bibliografía:
Contradicción de tesis 326/2015, Min. José Fernando González Salas, IMPEDIMENTO DE UN JUEZ DE DISTRITO PARA CONOCER DEL JUICIO DE AMPARO. DETERMINAR SI SE ACTUALIZA CON LA MANIFESTACIÓN DE AQUÉL AL SEÑALAR RESPONSABLE O SI QUIERE ACREDITAR EL INTERÉS PERSONAL QUE LO VINCULA CON AQUÉL. Segunda Sala. Votado por unanimidad el 20 de abril de 2016. Disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=189688

- *Sentencias y opiniones consultivas (OC) de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (IDH)*
  - Corte IDH.
  - Caso (nombre más conocido) en cursivas.
  - "Título de la sentencia o de la OC",
  - Sentencia/Opinión Consultiva y fecha.

- Serie y número,
- párr. (número de párrafo).
- Disponible en: (enlace)

Ejemplo de sentencia para notas al pie y bibliografía:
Corte IDH. Caso Duque vs. Colombia. "Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", Sentencia de 26 de febrero de 2016. Serie C núm. 310. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_310_esp.pdf

Ejemplo de opinión consultiva para notas al pie y bibliografía:
Corte IDH. "Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional", Opinión Consultiva OC-21/14 del 19 de agosto de 2014. Serie A núm. 21. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_21_esp.pdf

Lineamientos para el dictamen

Todos los trabajos que se envíen con fines de publicación serán sometidos a una revisión por pares académicos, esto es, un dictamen riguroso realizado por al menos dos especialistas de reconocida trayectoria académica dentro de las áreas temáticas que aborda la revista. Los dictaminadores serán designados por los miembros del consejo de asesores.

Los resultados de los dictámenes son inapelables y pueden consistir en aprobar el trabajo para su publicación, sugerir modificaciones al trabajo para que éste sea aprobado o recomendar la no publicación del trabajo. En caso de que se resuelva que el trabajo necesita ser modificado para ser publicable, será responsabilidad del autor realizar dichas modificaciones y entregar la versión final. Si los dictámenes tienen resultados disímiles, es decir, uno favorable y otro desfavorable, el trabajo será enviado a un tercer dictaminador.

Normas para el arbitraje

Al dictaminar el trabajo, los pares académicos tendrán en consideración los siguientes puntos:

a. El tema sobre el que trata el trabajo tiene amplia relevancia en las discusiones teórico-filosóficas, sociológicas y jurídicas actuales.
b. El trabajo aborda el tema desde un enfoque innovador, de tal forma que su visión es original dentro de las discusiones existentes.

c. El contenido del trabajo, de acuerdo con la metodología, la forma de argumentación y la originalidad de los planteamientos que contiene, representa o posibilita un avance posterior dentro de la filosofía, la sociología y la teoría política o del derecho.
d. El contenido de la investigación está desarrollado de conformidad y con coherencia respecto a los planteamientos iniciales y los objetivos que el autor estableció al inicio de su trabajo.
e. La estructura del trabajo se desarrolla de tal forma que muestra consistencia con los objetivos y una secuencia coherente que articula de forma adecuada la exposición de cada idea o argumento, y permite una relación sólida entre las diferentes ideas o argumentos afirmados durante el desarrollo del trabajo.
f. Los argumentos que el autor expone a lo largo del trabajo se encuentran debidamente fundamentados y desarrollados de manera que resulten aceptables y que se encuentren en consonancia con los planteamientos esenciales del trabajo.
g. El autor utiliza fuentes que, debido a su relevancia dentro de la teoría y la filosofía del derecho y la política, así como a su actualidad, pueden ser consideradas como adecuadas para una investigación novedosa y que tenga como efecto un avance en dichas disciplinas.
h. El autor utiliza dichas fuentes de forma adecuada en relación con el desarrollo de los planteamientos y los objetivos del trabajo de investigación, de manera que constituya un sustento suficiente para la afirmación de sus argumentos.
i. El autor emplea una metodología y argumentación que, tanto por su idoneidad con los objetivos del trabajo y la reflexión teórico-filosófica desarrollada, así como por su rigurosidad y coherencia, permiten afirmar que el producto de la investigación resulta filosófica y teóricamente serio y concordante con los objetivos del trabajo.

Crítica jurídica
Nueva Época
Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho

Crítica Jurídica Nueva Época, fue creada sin fines lucrativos de acuerdo con la legislación mexicana. Todos los artículos son sometidos a la revisión de los miembros del Consejo Editorial y Asesores. Las opiniones expresadas por los autores de los trabajos son exclusiva responsabilidad de los mismos y no representan la opinión de Crítica Jurídica Nueva Época. El material publicado en esta revista, puede ser utilizado citando su fuente. La reedición de los trabajos será autorizada por **Crítica Jurídica Nueva Época.**

El propósito de **Crítica Jurídica Nueva Época** es publicar trabajos académicos sobre teoría del derecho, filosofía y sociología, con un enfoque particular en la teoría crítica y la promoción de nuevas perspectivas desde América Latina para lograr un derecho más justo e inclusivo. La revista busca analizar el derecho desde una perspectiva que cuestione el positivismo jurídico tradicional y la visión de las élites para generar transformaciones sociales.

ISSN: 0188-3968. Reserva de Derechos al Uso Exclusivo: 04-2022-041117164300-102 Contacto: cri_jur@yahoo.com.mx | criticajuridica1@gmail.com www.criticajuridica.org