

REFLEXIONES SOBRE LA VIOLENCIA Y EL DERECHO MODERNO. HACIA UN DERECHO CRÍTICO A PARTIR DE LA EXTERIORIDAD HUMANA

Frank David Girón Mego¹
ORCID: 0009-0009-3235-6670
Correo electrónico: fdgironm@unc.edu.pe

Resumen

El ensayo hace una aproximación crítica a la modernidad como edad del mundo, no una revisión de la bibliografía dominante acerca del derecho moderno o de la filosofía que lo sustenta. Esta redacción crítica de la historia moderna y su violencia tiene el objeto de plantear un marco para pensar una categoría históricamente excluida de la reflexión filosófica y, en consecuencia, también del Derecho Moderno: la exterioridad. Ya con esta categoría y una vez desarrollado el entendimiento de este derecho en el marco de una crítica de la violencia con la que se ha indiferenciado, se apunta a realizar unos prolegómenos para pasar de la crítica del Derecho a un derecho crítico.

Palabras clave: Derecho, Modernidad, violencia, exterioridad, crítica.

REFLEXÕES SOBRE VIOLÊNCIA E DIREITO MODERNO. RUMO A UM DIREITO CRÍTICO DA EXTERIORIDADE HUMANA

Resumo

O ensaio faz uma abordagem crítica da modernidade como uma era do mundo, não uma revisão da bibliografia dominante sobre o direito moderno ou da filosofia que o sustenta. Esta escrita crítica da história moderna e da sua violência pretende propor um enquadramento para

¹ Abogado (Universidad Nacional de Cajamarca, Perú). Estudios de Maestría en Filosofía (Universidad Iberoamericana, CDMX) y de Maestría en Criminología Crítica y Estudios sobre las Violencias (Colegio Michel Foucault, CDMX). Miembro de la Asociación de Filosofía y Liberación (AFyL) - Perú.

pensar uma categoria historicamente excluída da reflexão filosófica e, conseqüentemente, também do Direito Moderno: a exterioridade. Já com esta categoria e uma vez desenvolvida a compreensão deste direito no quadro de uma crítica à violência com a qual foi diferenciado, pretendemos dar alguns passos preliminares para passar da crítica do Direito a um direito crítico.

Palavras-chave: Direito, Modernidade, violência, exterioridade, crítica.

REFLECTIONS ON VIOLENCE AND MODERN LAW. TOWARDS A CRITICAL RIGHT FROM HUMAN EXTERIORITY

Abstract

The essay makes a critical approach to modernity as the age of the world. It isn't a review of the dominant bibliography on modern law or the philosophy that supports it. This critical writing of modern history and its violence aims to propose a framework to think about a category historically excluded from philosophical reflection and, consequently, also of Modern Law: exteriority. Already with this category and once the understanding of this law has been developed within the framework of a critique of violence with which it has been undifferentiated, it aims to carry out some prolegomena to move from the critique of Law to a critical law.

Keywords: Law, Modernity, violence, exteriority, critic.

Sabemos decisivamente que ese viejo mundo,
esa llamada civilización de que con tanta
arrogancia se jactan los hombres impíos, no es
tal, sino un mentiroso simulacro.

*Juan Larrea en César Vallejo, España Aparta
de mí este cáliz*

1. Introducción

La edad antigua, edad media y edad moderna puestas geopolíticamente de este-oeste no existen. Europa se empodera económico y militarmente invadiendo América. Ilustración francesa, romanticismo alemán o revolución industrial inglesa, incluso renacimiento italiano, no pueden ser comprendidos sin el marco sistema-mundo (Wallerstein). Europa, aún con las secuelas de su edad media, sale al Atlántico en el siglo XV. La edad media es únicamente europea. En otras latitudes geopolíticas, la ciencia, la filosofía, el saber y el comercio florecían. El Mediterráneo disminuyó en importancia frente al océano del nuevo sistema, el que, con diplomacia y esencialmente con violencia, se irá globalizando. América es la primera identidad sobre la que se constituye la Europa moderna.

Con el encubrimiento de América (1492) y el saqueo de oro y plata se afianza el dominio económico europeo. Devalúa las formas de intercambio. El poderío militar, naval y terrestre, se manifiesta contra árabes (califatos de África y Europa actuales Portugal y España entre los 600' y los 1500') y turco-otomanos (Guerras Habsburgo-Otomanas duran 300 años 1526 y 1791). Revolución industrial, ilustración, romanticismo, abrevan de este proceso inicial de colonización. Esta estructuración (Dussel, 2007) de la *modernidad temprana* (dos etapas: 1492-1630 y 1631-1789) como *colonización* sentó las bases de la *colonialidad* posterior durante la *modernidad madura*.

Hegel dice que la historia transcurre de este a oeste. Pero, es desde África donde la humanidad va poblando el mundo hacia el este. Unos van a Europa, la mayoría continúa a Oriente, Asia, Oceanía y, a través del Estrecho de Bering (o en embarcaciones el Pacífico),

llegan a 'América'. Ésta no es occidental, es el *extremo oriente de oriente*. El descubrimiento humano de América sucede hace treinta mil años. La época errante dará paso a asentamientos. Los principales centros urbanos florecieron: Sumeria, Fenicia, Mesopotamia, Egipto y también Caral (Perú) y Olmeca (México) en América con similar antigüedad.

Para el romanticismo europeo los indoamericanos son la prehistoria. No producen cultura y la cultura de pueblos asiáticos, africanos, oceánicos, es atrasada o inmadura. Para Hegel (2004), América "se trataba de una cultura natural, que había de perecer tan pronto como el espíritu se acercara a ella. América se ha revelado siempre y sigue revelándose impotente en lo físico como en lo espiritual." (p.160). Weber pregunta: ¿qué características excepcionales internas permiten el salto civilizatorio europeo hacia la 'modernidad' y hacen de esta una 'dirección evolutiva de significación y validez universales'? El romanticismo no es un referente importante para la reconstrucción crítica de la historia. La historia universal rescataría las víctimas en las que Benjamin (2008) pensaba: historias, cuerpos y territorios.

Aunque toda cultura sea etnocéntrica, el eurocentrismo moderno es el único que pretende "universalidad-mundialidad".

[...] Su superioridad será, en buena parte, fruto de la acumulación de riqueza, experiencia, conocimientos, etc., que acopiará desde la conquista de Latinoamérica.

La Modernidad, como nuevo "paradigma" de vida cotidiana, de comprensión de la historia, de la ciencia, de la religión, surge al final del siglo XV y con el dominio del Atlántico. El siglo XVII es fruto del siglo XVI; Holanda, Francia, Inglaterra, son desarrollo posterior en el horizonte abierto por Portugal y España. América Latina entra en la Modernidad (mucho antes que Norte América) como la "otra cara" dominada, explotada, encubierta. (Dussel, 2000: 29)

El mito de la *modernidad* como *sacrificialidad* sobre cuerpos y territorios inmolados al oro y plata (de las minas Potosí–Bolivia– y Zacatecas –México, etc.) denuncia los fetiches nacidos con la invasión americana. El capitalismo mercantilista pasa a capitalismo industrial.

Ninguno es innovación europea. Valga de ejemplo, la tecnología inglesa empleada para tal fin la tenía ya China, pero su racionalidad no se lo permitió.

La "segunda modernidad", después de España y Portugal y la *colonización imperial*, será la simplificación y radicalización del espíritu capitalista en cuanto dominio del comercio con racionalidad y lógica imperialista sobre las colonias. Flandes, Francia, Alemania, Inglaterra, etc. conquistan puertos y fundan ciudades capitales periféricas *ad hoc*.

Sólo cuando se niega el mito civilizatorio y [...] la inocencia de la violencia moderna, se reconoce la injusticia de la praxis sacrificial fuera de Europa [y aún en Europa misma], y entonces se puede igualmente superar la limitación esencial de la "razón emancipadora". Se supera la razón emancipadora como "razón liberadora" cuando se descubre el "eurocentrismo" de la razón ilustrada, cuando se define la "falacia desarrollista" del proceso de modernización hegemónico.

[...]

no se trata de un proyecto pre-moderno, como afirmación folklórica del pasado; ni un proyecto anti-moderno de grupos conservadores, de derecha, de grupos nazis o fascistas o populistas; ni un proyecto postmoderno como negación de la Modernidad como crítica de toda razón, para caer en un irracionalismo nihilista. Debe ser un proyecto "trans-moderno" (y sería entonces una "Trans-Modernidad") por subsunción real del carácter emancipador racional de la Modernidad y de su Alteridad negada ("el Otro" de la Modernidad), por negación de su *carácter mítico* (que justifica la inocencia de la Modernidad sobre sus víctimas y por ello se torna contradictoriamente irracional). En ciertas ciudades de la Europa medieval, en las renacentistas del *Quattrocento*, creció formalmente la cultura que producirá la Modernidad. Pero, la Modernidad realmente pudo nacer cuando se dan las condiciones históricas de su origen efectivo: el 1492 -su empírica mundialización, la organización de un mundo colonial, y el usufructo de la vida de sus víctimas, en un nivel pragmático y económico. *La Modernidad nace realmente en el 1492 [letra cursiva agregada]*: esa es nuestra tesis. Su real superación [...] es subsunción de su carácter emancipador racional europeo trascendido como proyecto mundial de liberación de su Alteridad negada: la "Trans-Modernidad" ([...] liberación

político, económico, ecológico, erótico, pedagógico, religioso, etcétera). (Dussel, 2000: 30)

El argumento weberiano es falso. Las circunstancias que anidaron la *modernidad* corresponden a la sobredeterminación de múltiples factores, principalmente la invasión y dominación de América (África y Asia), en donde inicia el *sistema-mundial* y su *estructuración colonial*. Se impone la descolonización teórico-práctica y la construcción de procesos de liberación como el mayor reto actual. En ese contexto geopolítico de producción del *ser*, del *saber*, del *poder*, de la economía y de determinada racionalidad y subjetividad, se inscribe el origen y desarrollo del *Derecho moderno*, al que dirigimos las reflexiones sobre la *violencia*. *Violencia* afincada en el seno de esta etapa histórica.

2. Reflexiones filosófico-histórico-político-éticas sobre la violencia y el Derecho en la modernidad

La *modernidad* asume presupuestos, propios también del Derecho, que hacen considerar humanistas a Locke, Stuart Mill o Weber. No obstante, el humanista es Karl Marx (Hinkelammert, 2018). Su crítica de la *modernidad capitalista* se presenta como *crítica de la religión* en que se ha convertido la *mítica modernidad*. El núcleo de su *crítica*, antes que solo económico, es *ético*. Desarrolla categorías para pensar el proceso económico y la *totalidad moderna*. Es decir, denuncia éticamente la producción capitalista. El *ser* de la *modernidad* eurocentrada es *capitalista* y el *no-ser* es lo que está más allá de ese relato, lo que no quiere o puede pensar.

De la lógica actual del sistema dominante se sigue la eliminación absoluta del ser humano, como sujeto, que hoy en día se implementa en las ciencias económicas [sociales y humanas]. Esta eliminación [...] es tan cínica como toda la teoría económica dominante: se reduce al ser humano a ser capital humano. (Hinkelammert, 2018: 98)

La *modernidad* periférica se constituye por subsunción (negación y encubrimiento) del *otro* y de lo otro. *El Capital* ofrece herramientas críticas (éticas) para denunciar tal producción de injusticia. Marx presupuestó su obra mayor en seis tomos. Además del capital

los cinco adicionales desarrollarían temas como el salario, la renta (o capital propietario de la tierra), la relación entre los Estados y el mercado mundial. En el sexto tomo hubiera introducido el análisis *centro-periferia*. Es decir, la *colonialidad*² como la otra cara de la *modernidad*. Problemática acuñada por los marxismos negros (Grosfoguel, 2018: 14) no reconocidos por Aníbal Quijano (2014), “creador” de este neologismo, intuita por Marx, pero no desarrollada.

El macro-proceso de la *modernidad* está plagado de procesos revolucionarios, de liberación y resistencia. ¿Desde dónde se puede juzgar esos procesos político-económico-jurídicos?, ¿cómo valorar sus fracasos?, ¿qué categorías usar? La *exterioridad absoluta* para Marx es el *pobre*, no como miseria, sino como desposeído de *medios* para procurar la *producción y reproducción de su vida*. El pobre solo puede ofrecer su propia *actividad o capacidad para trabajar*. Está a merced, es la exterioridad del capital (es la negación que este hace para afirmarse a sí mismo valorizándose) excluida, en tanto pobreza, y oprimida, en tanto explotación. Por esto, el criterio para evaluar la descomunal injusticia moderna contra la humanidad es la *vida*. Y, para empezar la vida del dominado. La liberación de los dominados significa la abolición de las estructuras de dominación, no necesariamente la negación de la vida del opresor. Esta categoría puede ser la *fuentes* de un *humanismo real y analógico* según la especificidad cultural de cada pueblo.

Los procesos críticos van de la apariencia a la esencia. Eso pretendemos con el Derecho. Con Freud supimos del *inconsciente*; con Marx, a través de los ojos del *valor*, denunciamos el *capital*; con Dussel, de la *totalidad* pasamos a la *exterioridad*. La *crítica antropológica* de Marx en tanto *ética de la cotidianidad* nos conduce del signo a la realidad de las cosas. Las creaciones humanas (mercancías en un mercado o productos con un símbolo distintivo) son *objetivación* de la actividad *humana*. Así, la *fuentes* de lo creado es la *vida humana*. En tanto *ser* construye su mundo (cultural) en el cosmos (universo), esta *fuentes*, en tanto dignidad, es valorizada por el capital que subsume *trabajo vivo* generando riqueza como

² La colonialidad hace referencias a la prolongación de las bases y estructuras coloniales como sustento del actual orden capitalista.

trabajo muerto (que deja de circular acumulado *irracionalmente*) sin volver hacia sus creadores (para subjetivarse).

La sospecha que la ley funda violencia o es su efecto estaba en Marx. Y la herencia crítica (*ética*) de la modernidad no se reduce a sus propios inicios. Viene, más bien, de tradiciones distintas a la helénica. La semita, por ejemplo, con Pablo de Tarso o Jeshúa de Nazaret. Este resiste la tentación de Satanás para dominar el mundo. No importa la tentación que para san Antonio significó el cuerpo de la mujer. La *modernidad* potenció esa condena de la corporalidad, la sensualidad (tradición replicada por san Agustín) y la mujer como entrada al infierno (Hinkelammert, 2018: 78). El capitalismo redujo la corporalidad a los puros fines del *capital humano*.

El *modo de apropiación del valor (trabajo humano objetivado)* compra la corporalidad del explotado con salario. Ya no es el *diezmo* del Medioevo (en donde el feudo posee la tierra sin venderla y al trabajador), sino la *invisibilización del plusvalor (trabajo humano objetivado en producto no devuelto al trabajador al no poder ser objetivado en el salario)* (Dussel, 2008: 105). La disolución y sometimiento de otros modos de trabajo y apropiación de la naturaleza sientan una de las bases capitalistas: trabajadores "libres" y acumulación de dinero. Los *pobres, excluidos* de los medios, son obligados a dejar su comunidad y no pueden re-producir su vida. Tienen que vender su corporalidad.

La instalación "de un capitalismo periférico europeo no pudo ser lo que fue sin la instalación de un sistema mundial" (Dussel, 2008: 106). En la *acumulación originaria* del capitalismo aparece la problemática de la periferia. El *dinero originario* no es todavía capital. Al comprar trabajo, medios de producción y llegar al producto y este a mercancía y esta sea vendida como dinero está hecho el primer proceso del capital. Completada la primera espiral podemos hablar de capital originario. Ahora bien, para el segundo momento del capital como *plusvalor*, tras muchas rotaciones el primero deviene *puramente plusvalor* (Dussel, 2008). El dinero inicial no importa. Todo el *valor* del capital será *trabajo humano impago (robado)*.

Esta es la *esencia* del capital que se acumula: "*vida humana objetivada*" (Dussel, 2008: 108). Por eso, a la circulación del capital Marx la llamará *circulación de sangre*³.

No es lo mismo decir *fundamento* que *fuentes*. *Fundamento* es el *ser* [...]. En el tiempo necesario de trabajo yo produzco el *valor* de mi salario, y ese tiempo necesario está fundado en el *ser* del capital, porque me ha pagado un salario con el dinero del capital; pero cuando yo trabajo más allá del *valor* de mi salario, en el *plus-tiempo* del *plus-trabajo*, la producción de ese *valor* no está fundado en el capital, porque no me pagan, está fundado en la nada del capital, en mi propia *subjetividad* (*fuentes* creadoras del *valor* desde la *nada*). (Dussel, 2008; 84)

El pobre como "trabajador es comprado y *subsumido* en el capital. ¿Cómo es subsumido en el capital?, como proceso de trabajo... "El proceso de trabajo... es inherente a todas las formas de producción"[...] el proceso del trabajo dentro del capital [...] constituye su *contenido*, Este *contenido* es el problema de Marx, este es su *materialismo* [...] ¿Quién hace el proceso de trabajo? Un ser corporal, que mueve sus manos y consume la energía de su cuerpo. Por eso se dice, uno está trabajando, está cansado, agotado, y tiene que irse a su casa para dormir y para comer, y para *reponer* aquello que ha gastado. ¿Dónde está aquello que ha gastado?: en el producto, como *valor de cambio*. *Yo objetivo en el producto mi propia vida*. Y lo que era mi vida, como contenido, ahora es *valor de uso*." (Dussel, 2008: 87)

¿Por qué hacemos estas precisiones que parecen apartadas de los fines de este ensayo: *violencia* y *derecho*? Parecen apartadas porque hace falta una categoría para comprender cómo ese robo y muerte de vida mediante las representaciones del sistema moderno (entre ellas el *Derecho*) llega a concebirse legal, legítimo, justo y pacífico. Encubrir es presentar la vida robada por el capital como riqueza autoproducida y propia (creada de la *nada*). Leyes y normas regulan estas relaciones. Esta forma originaria de encubrimiento caracteriza al *Derecho moderno*. Reflexionar la violencia no se reducirá a una crítica del contractualismo (laboral) encubridor de esas relaciones de explotación y exclusión. Con paciencia e insistencia, se descubrirá aquella categoría crítica del siguiente apartado: la

³ Metáfora semita. Estos pueblos, entre ellos el judío, identifican la vida con la sangre.

exterioridad. La cual, nótese ya, contiene una *materialidad* o *corporalidad* *viviente*: el ser humano (y la naturaleza). Continuemos.

Al tratar la *doctrina de la renta* (contra Smith, Ricardo y Malthus), Marx hace ver que el trabajo humano, la persona, crea *valor de cambio* y no la tierra por más fecunda que sea. La *fuerza del valor* es siempre el *trabajo, trabajo humano*. Con la deuda externa de los países periféricos "nunca se ha pagado capital tan *puro* (*transferencia de valor*, no sólo de dinero), sin intercambio. Para Marx, el pago del interés se hace con vida humana [...] el pago de la deuda es disminución de vida." (Dussel, 2008: 109-110)

El problema de la *colonialidad/modernidad* es el encubrimiento de la vida del otro: la subsunción de la *exterioridad* en la *totalidad moderna*. La crítica de la *modernidad* desde la *exterioridad* como categoría de análisis histórico-filosófica exhibe ese encubrimiento o *negación* que la *colonialidad*, el fetichismo (del *mito sacrificial* moderno inaugurado en América), el capitalismo, han producido como colonialismo y, después, como dependencia estructurada en *colonialidad del ser*, del *saber* y del *poder*. Rebatir el sustancialismo (Dussel 2008, 28) que la Modernidad viene de Europa, es pensar la invasión (inclusión-exclusión) de la periferia latinoamericana. Primera identidad moderna (mundial) que genera la riqueza de la periférica Europa (del sistema interregional Afro-asiático-europeo). El problema de la *exclusión*, no solo la *lucha de clases* (Dussel 2008, 31), afecta nociones teóricas desde la *inclusión por exclusión* (agambiana), la *excepción* (Herbert Marcuse) y lo colonial (estudios subalternos y decoloniales). Evidencia la *excepción* en la *excepción*. Si se vive en un mundo colonial, los estados de excepción que mantiene este orden son una *excepción en la excepción*, injusticia multiplicada.

Marx critica a Hegel "porque [...] no le interesa la realidad, sino, le interesa *el saber que yo tengo* de la realidad [...]. Es decir, Hegel es una *conciencia* que tiene un saber *autoconsciente* y que le interesa esa *conciencia*" (Dussel 2008, 39). Marx diferencia *material* (en cuanto *contenido*) y *materiell* (en cuanto cosa física). El materialismo dialéctico confundió ambos. En este sentido, opondrá el *cuerpo* y la *corporalidad* a las *ideas*. El ser humano antes que nada es un *ser corporal*:

yo tengo un cerebro, el cerebro es un todo aún físico [...], son miles de millones de neuronas, que se transmiten una a la otra por sinapsis [...], si yo no como, mi cerebro languidece y, por último, se muere. Si yo fuera inmortal, si mi alma fuera inmortal, como la de Sócrates, estaría muy contento de morirme [...]: pero el fundador del cristianismo estaba muy triste de morirse, en el Getsemaní, y decía ¡ay!, porque si me muero me muero, y estaba el hombre sudando sangre [...]. (Dussel 2008, 45).

La palabra *vida* es frecuente en Marx. La vida es necesitante, si no necesitara la economía no sería. En cuanto el ser humano es capaz de *reproducir su vida* a través de producir pan y también de excluir a unos y dárselo a otros, aparece la política, la cultura, la sociedad, la ética, la filosofía y, por supuesto, el derecho. "La teoría [...] es una astucia de la vida; pero esto no es Nietzsche, sino [...] un ataque a Nietzsche" (Dussel 2008, 45). El ser humano es un *ser necesitante* y en consecuencia *sufriente*. Esta necesidad se vuelve insaciable y el sufrimiento se crea debido a la *lógica* que gobierna el sistema moderno: la generación de riqueza antes que la necesidad humana. Y por esto, "[...] la modernidad es dualista, hasta Kant y Hegel. Y lo sigue siendo hasta hoy, porque mata los cuerpos, pero el capital está muy saludable. Eso es dualismo" (Dussel 2008, 41).

Esto es una cuestión *ética*, por tanto, *universal*. No en el sentido del "pensamiento formalista contemporáneo [que] dice que la ética material es particular, Marx dice que es *universal*" (Dussel 2008, 42).

La universalidad del ser humano aparece en la praxis, justamente la universalidad que hace de la naturaleza su cuerpo inorgánico, tanto por ser un medio de subsistencia inmediato, como por ser la materia [ahora con *e, materiell*], el objeto y el instrumento de la actividad vital (Marx 2010, 39).

Es decir, la persona vive en y de la naturaleza: "la naturaleza es su corporalidad" (Dussel 2008, 43) inorgánica. Este proceso es continuo para no morir. La dialéctica real es *vida-muerte*. No es un biologismo o darwinismo encubiertos, es central en Marx: "El animal es inmediatamente uno con su actividad vital" (Marx 2010, 39). Solo la leve diferencia de la

actividad vital consciente diferencia al animal humano de la *actividad vital animal*. "[Entonces] para Marx, el ser humano es libre, autoconsciente y espiritual [por eso dice que] "hay necesidades del estómago y de la fantasía [(creatividad)]"" (Dussel 2008, 44). Marx incorpora la actividad y el goce social como vínculo con el otro en cuanto existencia para el otro.

No solo el material (*materiell*) de mi existencia humana, de mi actividad, me es dado como producto social, sino que mi propia existencia es esa actividad social, porque lo que yo hago lo hago para la sociedad y con conciencia de ser un ente social. Mi conciencia general es sólo la forma teórica de aquella cuya forma viva es la comunidad real. (Marx en Dussel 2008, 45)

Esta esencial y descuidada reflexión anida la necesidad de pensar desde y para la *vida* asumiendo la *comunidad-de-vida* antes que la *comunidad de comunicación* (Appel y Habermas).

hoy en día la conciencia general es una abstracción de la vida real [...]. Es decir, una teoría del mercado como equilibrio [es] una falsa teoría, se enfrenta a la vida real [...]. "La vida es un intercambio de vitalidad productiva. Cada persona individual se comporta [...] como una conciencia y un individuo práctico consciente en el ámbito del intercambio de la vida social. Ella se comporta con el cuerpo social como un miembro singular, ellas mueren cuando se aíslan unas de otras". (Marx en Dussel 2008, 46)

La *lógica de gratuidad* de la *re-producción de la vida* es doblegada por la *capitalista* moderna. Encubre su explotación. Esta es la substancia de la modernidad eurocéntrica heredada por el imperialismo estadounidense: la guerra de la OTAN en Ucrania es su manifestación. El derecho no puede permanecer ajeno. En el ámbito internacional se puede producir un consenso (disenso de lo dominante) contra la proliferación de la *guerra* como racionalidad. Este asunto concierne a la unidad que los débiles hacen frente a la dominación, como reflexionaban Einstein y Freud.

La vida teórica es expresión de la vida comunitaria del ser humano. La modernidad (capitalista, misógina, racista, homofóbica, etc.) destruye esta vida al robarle los medios para producir y reproducir comunidad/vida. «*I can't breathe*», decía George Floyd, asesinado arrestado en Estados Unidos. "No puedo respirar", dice parte de la humanidad debido a un sistema que permite la brutal mortalidad pandémica. "¡No puedo respirar, me muero!", gritan a la incompetencia e indiferencia de gobiernos y asesores que evalúan el costo-beneficio. En el *neoliberalismo* no ingresa la *vida* como prioridad y el *Derecho* se ha convertido en un campo de batalla para favorecer esa vida –recordemos a Marx polemizando el recojo de leña. La bolsa por encima de la *vida*. Esta es la *dialéctica vida-muerte*. La *modernidad* la ha agudizado con su política, economía, cultura y sociedad de *muerte, sacrificiales y fetichistas*.

Estos planteos críticos presentan al *Derecho* como crucial durante la *modernidad*. Con la *colonialidad/modernidad*, la *pedagógica* y el *Derecho* tiene un papel como sistema integrado de asimilación de lo *otro* y el *otro*: la *exterioridad*. Chakravorty Spivak (2003) señala que en el imperialismo británico:

La educación de sujetos coloniales complementa su producción dentro de la ley. Un efecto de establecer una versión del sistema británico fue el desarrollo de una difícil separación entre formación disciplinaria en estudios sánscritos y la nativa, ahora alternativa, tradición de la “alta cultura” sánscrita. Dentro de la anterior, *las explicaciones culturales generadas por estudiosos autorizados correspondieron a la violencia epistémica del proyecto legal [letra cursiva agregada]*. (p. 319)

Los “pueblos naturales” no hacen historia (Hegel); tampoco, por lo tanto, harían *Derecho*. Esos pueblos, ahora bajo las imposiciones de la «comunidad internacional» y organismos multilaterales, según la academia occidentalocéntrica y las instituciones educativas dominantes, antes del ingreso en la historia con la conquista y la asimilación, con sus desarrollos teóricos y prácticas no hacían *Derecho*. Atraviesan la “prehistoria” como estadio atrasado. Las leyes de Indias y otras similares nos ingresan en la modernidad y en los anales del *Derecho* Moderno como derecho de conquista y aval de la acumulación originaria, la propiedad privada, la expropiación de territorios y las formas de explotación de la tierra y el hombre.

En interés de mantener la circulación y el crecimiento del capital industrial –y de la tarea concomitante de administración dentro del imperialismo territorial del siglo veinte–, el transporte, la ley y los sistemas estandarizados de educación fueron desarrollados –lo mismo que las industrias locales fueron destruidas, la distribución de la tierra reconfigurada y la materia prima transferida al país colonizador–. (Spivak, 2003, p. 328)

El debate humanista del derecho debe incluir la *fuerza* deslindándola de la *violencia*. Benjamin aborda las violencias instauradora y mantenedora. Agamben le llama *estado de excepción* (violencia) fundador de derecho y garantizador. Violencia mítica (violencia) y divina (fuerza) sirven para diferenciar *fuerza* de *violencia* y *legitimidad* de *legalidad*. Una instaure y asegure *Derecho*, la otra lo destruye. Una cuestión es la *crítica del Derecho (moderno)* y su indiferenciación con la *violencia*; y, otra distinta, el *derecho* y su *fuerza*. Lo cual remite a Derrida y el problema fundacional del derecho reconociendo en la *justicia* (no en el Derecho) una “demanda infinita” de justicia:

[...] la justicia [es] irreductible al derecho, [...] hay un exceso de la justicia en relación con el derecho, [...] no obstante, la justicia exige, para ser concreta y efectiva, encarnarse en un derecho [...]. Naturalmente, ningún derecho podrá resultar adecuado a la justicia y, por eso, hay una historia del derecho, [...] por eso hay una determinación interminable y una perfectibilidad sin fin de lo jurídico, [...] porque la llamada de la justicia es infinita. (Derrida, 2001, p. 55)

3. La violencia y la exterioridad como categorías críticas del Derecho moderno

¿De dónde viene esa demanda infinita de justicia? Superar el *esencialismo antropocéntrico* y *eurocéntrico* modernos, a partir de un *giro antropológico*, exige el rescate *humano* de todas aquellas relaciones en las que es un *ser* envilecido, torturado, violentado, explotado, asesinado. Marx escapa a la *totalidad* hegeliana cerrada. Al descubrir el *fetichismo* del capital comprende la *alteridad*, la *vida negada*, por fuera de la *totalidad* (capitalista) aunque esté subyugada a ésta. La *exterioridad* es el más allá *trans-ontológico*. Transcender la *Modernidad* es ir hacia una *transmodernidad* desde la *corporalidad* *viviente* como *fuentes*

creativa liberadora. La *modernidad* fue promesa, pero redundó en malestar sacrificial con la mundialización del capital y el mercado a través del Derecho y la violencia. Como horizonte civilizatorio la *modernidad* se fundó en y generó desgracias: de 8 mil millones de habitantes la mitad está bajo el aura de pobreza.

El tren del progreso gira en una espiral suicida. Se niega otra vía civilizatoria que traiga consigo el *reino de los libres*. La *exterioridad* como *negatividad* es la victimización sistémica. Pero la *víctima*, agencia de demanda infinita de justicia, enseña *responsabilidad* desde la interpelación ética, ya que alberga el deseo de liberación. Al contrario de Nietzsche, reacio a la «moral de los esclavos» por su “resentimiento y envidia”, busca liberar-se de dominar demoliendo las estructuras de la dominación elevando la *crítica (ética)* a premisa constructiva de la libertad. Esta labor geosituada, pero con pretensión de diálogo pluriversal, define lo que se diga y haga. El "*desde dónde*" se realiza es una proposición geopolítica, no geográfica. Dicho posicionamiento geopolítico capaz de pensar la exclusión y la opresión toma una dialéctica que, a partir de la *exterioridad*, deviene *ana-dialéctica, analéctica*.

Pensar desde la *exterioridad* para la *descolonialización* del *saber, poder y ser* todavía es tarea pendiente a pesar de los avances en la economía, política, pedagogía, ética, filosofía o derecho. Una teoría para y desde la *vida* nace en el núcleo de la *comunidad*. Esto involucra una radicalización de la participación democrática. Un protagonismo en nuestra historia. Se ha acusado al pensamiento de ser producido sin contenido real. Esto aqueja a buena parte del pensamiento dominante. La especialización de la *praxis* en el tren del progreso con *voluntad de poder (/saber)* diseña regímenes de verdad sin interpelación ética por el otro. De esto no es ajeno el Derecho, a pesar de sus aspiraciones constitucionalista e internacionalista. Raras son las constituciones, códigos y leyes de una nación producidas por consenso crítico (ético) de su comunidad. Usualmente son imposiciones, incluso foráneas, que reproducen categorías de otro tiempo y espacio. Además, el Derecho reproduce condiciones formales y materiales de la Modernidad que lo anidó sin preocuparse de las injusticias. Por ejemplo, el neoliberalismo y su impronta en las diferentes legislaciones

(desde su implementación en Chile⁴ con el golpe militar fabricado por la inteligencia terrorista estadounidense) dejó una herencia legal que pone en vilo a los pueblos (no solo al chileno), que no superaran sus ordenamientos jurídicos opresores y de exclusión. *Derecho y violencia* caminan tan cerca que sus pasos parecen los mismos.

Este Derecho provoca crisis constantes y es parte de la crisis generalizada. Es el problema a resolver. Decreta excepciones para el ejercicio *legal* (no *legítimo*) de la *violencia* cuando los pueblos se rebelan. Esto lo acerca a su origen fundacional: la indiferenciación con la violencia. Naomi Klein (*La doctrina del shock*), decía que la crisis produce estados de shock en el sujeto y las comunidades haciendo más aceptables cambios que normalmente no serían bien recibidos. Presenta como ejemplos los gobiernos de seguridad nacional latinoamericanos y el neoliberalismo. Neoliberalismo y violencia implantaron su nuevo desde los 70’.

La producción de *pensamiento* la deben realizar quienes sufren la historia: ¡qué hable el *subalterno!* (Chakravorty Spivak, 2003): que narren su versión los *vencidos*. Por aquí empieza la subsunción de la *muerte* en la *vida*. Esta *lógica* demanda garantías para todos y todas, no para algunos. Al recuperar su memoria, las *víctimas* dejan atrás su velo e ingresan a la *historia* como agentes de *liberación*. La *negatividad* de las víctimas, asumidas ya como agentes históricos, exige una categoría para su comprensión. La *exterioridad*, introducida por Emmanuel Levinas en *Totalidad e infinito*⁵, adolece del ejercicio crítico material que hicimos junto a Marx. Él llena de contenido esa reflexión casi metafísica del *otro*. Para una crítica al Derecho moderno es necesario acudir a los pormenores de esta categoría en el pensamiento latinoamericano. Una necesidad histórica de liberación condujo a retomar lo moderno y sus críticos para servir a los pueblos que buscan transformar su dependencia y colonialidad.

El otro, dice Levinas (2002), “detiene y paraliza mi violencia por su llamada que no hace violencia y que viene de lo alto.” (p. 295). *Totalidad e infinito* están interrelacionadas

⁴ Se acaban de cumplir 50 años del terrorismo internacional y la imposición del neoliberalismo. El 11S, no el del 2001 (torres gemelas e invasión militar en medio oriente), sino al 11S de 1973 es una coincidencia que da mucho qué hablar.

⁵ Dussel desarrolla la *exterioridad* (Levinas) apoyado en Marx desde la materialidad de la vida.

dada la trascendencia de la apertura con que irrumpe la *exterioridad*. El Derecho es una *totalidad* que, tal como la sociología, la psicología, la fisiología, puede ser “sorda a la exterioridad” (Levinas, 2002: 295). Su totalización (fetichismo) obedece al cierre sobre la *exterioridad* como categoría que la hace trascender transformándola en respuesta a la injusticia. Delitos como la «apología al terrorismo» o el «entorpecimiento del funcionamiento de servicios públicos» redundan en la represión de luchadores sociales o en la sanción de la movilización social. ¿Qué Derecho impide a su propia comunidad manifestarse, exigir cambios?, ¿puede decirse democrático o constitucional?

La reflexión sobre la violencia no es solo epistémica o teórica, impregna todo campo práctico. La categoría *exterioridad* denuncia un lugar que todavía es común en la filosofía política moderna y en la filosofía del derecho de veta eurocéntrica, capitalista y heteropatriarcal: la subyugación de la vida a fetiches o dioses mundanos. La exaltación del racionalismo hace recordar el oscurantismo. Ya Marx veía el ateísmo como un problema fundamental. Mal leído por el marxismo ortodoxo, este ateísmo de Marx era contra el dios hegeliano que justifica un estado omnipotente, un leviatán. Dussel también señala que ni en Agustín ni en los padres de la Iglesia existe fundamentación para un “estado cristiano”. Marx, como el ateísmo cristiano contra dioses romanos, es ateo de determinado teísmo moderno.

Para Freud ‘el primer requisito de la civilización es la justicia’. ¿Qué pasa con la violencia en tanto abono civilizatorio gestionado por Estado y Mercado totalitarios?, Siendo el ser humano un sujeto de creencias, Althusser, le llama *homo ideologicus*, ¿cómo devenir ateos de la diosa *violencia* que demanda sacrificios? ¿Esto implica renunciar o denunciar todo tipo de fuerza?, ¿dónde quedaría la *fuerza del derecho*, porque éste la necesita para ser tal, no es cierto?

Benjamin diagnostica que «todo documento de cultura es a la vez uno de barbarie». ¿Es una sentencia a la creatividad humana o una apertura (exhortación a crear con violencia divina o fuerza liberadora)? ¿Guillotinos esa razón (instrumental) que está detrás de las barbaries modernas o la salvamos en los términos metafóricos de Cantinflas en *El extra*: “¿esta *madame* no es mujer (una razón entre otras) antes que reina (razón instrumental)”??

Según Jürgen Habermas, el «paladín de la modernidad», ésta y su razón instrumental apartan la violencia de su núcleo. Propone por problema crucial la realización de sus ideales. Invierte las cosas: los fines son incuestionables, el problema son los medios. Su propuesta de razón comunicativa es ultramoderna pues intenta llevar la modernidad a sus últimas consecuencias.

¿Qué hacemos con la violencia instrumental, medio y fin? ¿Sería posible, junto a Hannah Arendt (2006), afirmar que “siendo por su naturaleza un instrumento, [...] la violencia seguirá siendo racional sólo mientras persiga fines a corto plazo” (p. 107)? El problema del «motor de la historia»: la violencia, ¿en qué términos pensarla?, ¿es necesario un enfoque ético? Para Benjamin la violencia (mítica) corre el riesgo de convertir la ‘prehistoria’ humana en su historia (final). Se requiere un salto civilizatorio, solo posible si el *continuum* histórico de la violencia se supera. ¿Se pretende descartar la fuerza como instrumento del *derecho*?, ¿es lo mismo *fuerza* que *violencia*? Volvemos al tema de la violencia y su instrumentación civilizatoria. Esa violencia instrumental, alineada con determinada racionalidad, ¿es actora de un proceso civilizatorio que inaugura el sistema-mundo y la globalización capitalista? Esa violencia civilizatoria es una *violencia total*, una red, una estructura, un instrumento y también un fin en sí⁶. La *negatividad* interpela y provoca la necesidad de una vasta reflexión sobre la *violencia*. En un mundo como este no es posible rehuirle teóricamente. Se disemina en las prácticas cotidianas y en las interminables guerras imperialistas⁷. Ocupa un lugar neurálgico y su regulación supera los límites del derecho. Es la forma en que este se instaura y la garantía que lo mantiene. La excepción que lo funda y conserva.

El Derecho no es *contrato social* (Rousseau), libertad (Kant), *norma* positiva (Kelsen) o derivación de una ley inmutable y universal. El paradigma pragmático del derecho integrador y deliberativo de Habermas tampoco es capaz de dar cuenta del *derecho* tras la

⁶ El giro empresarial *violencia* se valora en las principales bolsas del mundo. La mayoría de recursos usados por las industrias legales o no provienen de una economía de guerra que expropia territorios y desplaza poblaciones. La violencia es un *fenómeno total*. Un *Ares moderno* mediatizando todo. Violencia durante la crisis y la plataforma cotidiana de la vida.

⁷ La OTAN instrumentalizando a Ucrania contra Rusia. El imperio estadounidense y sus aliados promoviendo a ISIS en Siria, apoyando la colonización del Estado palestino, controlando los cárteles de la droga en México, Colombia, Perú y otros países y un largo etcétera de guerras convencionales y no convencionales.

avalancha de pensar la *violencia*. Es necesario asumir el *ejercicio del derecho* como un *ejercicio de la violencia* o de la *fuerza*. No se puede esto porque de ser así toda reivindicación o derecho (subjetivo) no podría ser. Aprobar el derecho como acuerdo y como negación de la fuerza es replegar la reflexión acerca de su *legitimidad* para un más acá de la violencia legal dejando para un más allá incierto su evaluación crítica. Mantiene una inercia que la historia nunca confirma, pues el derecho, ejercicio regulado de la fuerza, es cambiante, dinámico, una determinación determinada determinante. Esta concepción reafirma la *exterioridad* por entender el *poder* como *fuerza* y *obediencia crítica* al pueblo.

La modernidad contiene una racionalidad y una subjetividad propias encubiertas en el seno del Derecho que le hace objeto de un análisis crítico. Entiéndase por crítico ir a la raíz del problema. Y la raíz de los problemas sociales está en su horizonte civilizatorio (de sentido) impreso por su pasado, historia y representación ideológica del mundo. Cuestión acumulada en el *mythos* más que en el *logos*, en la representación simbólica del mundo (que también el mismo *logos* es a pesar de los esfuerzos racionalistas por deslindar uno del otro). Esa re-presentación sobrepasa el *logos* y las aspiraciones de científicidad y llama a reconocer nuestra limitación para explicar la realidad y aceptar la contingencia y finitud humanas.

Al Derecho, su contingencia histórica y el condicionamiento que da y recibe lo constituyen en un campo conflictivo. Europa produjo la mundialización de una inusual forma de racionalidad jurídica que se imperializó con la globalización junto a determinado sistema moderno político, económico, cultural, social, familiar, etc. Con Max Weber (s. XIX) se domesticó una versión de racionalidad cercana al positivismo y al neokantismo. La realidad como una maquinaria de la que se descubren leyes para dominarla. Se demandó también al derecho comportarse así estructurando, bajo principios formalizados, formales, y asegurando el nuevo orden imperial en expansión.

Un análisis que aborde la *violencia* sin estancarse en ella subsume la *muerte* en la *vida* con la *dialéctica positiva* (no *positivista*) que inaugura la *exterioridad*. Pensar críticamente es radical en tanto va a las raíces del problema e ir a las raíces es preguntar por lo que define la civilización. Un acercamiento filosófico (Sorel, Benjamin y Fanon) de la

violencia piensa que tiene "en las sociedades modernas [...] un origen estructural [...] y normativo [...]". Una perspectiva sociológica (Durkheim y Weber) piensa la violencia "como un fenómeno ligado a las lógicas de la estructura social y sus normas" (Arteaga y Arzuaga 2017, p. 9). La ciencia obedece a un determinado horizonte civilizatorio, no es ni imparcial ni neutral. El investigador asume un lugar de enunciación cuando hace ciencia. La sinceridad del momento gnoseológico confronta o armoniza las visiones filosófica y sociológica, no entre sí, sino con su grado de compromiso con la realidad.

Pensar la violencia y su origen con el *derecho*, desde las ciencias sociales o filosóficas, es preguntar: ¿cómo aproximarse a su contenido, a su significado? En términos geopolíticos de *colonialidad-modernidad* es un compromiso contra las injusticias. Un análisis estructural de la mundialidad producto de la descripción crítica de su situación. Nace de las luchas de descolonización y antiimperialismo. Rescata y propone la fuerza de proyectos civilizatorios alternativos.

Pensar la eticidad de la violencia es "establecer una distinción [que supere] la esfera de los medios mismos" (Benjamin, 2007: 183) y de los fines. Este acercamiento geopolítico al proyecto civilizatorio colonial/moderno nos lleva también a considerar que hay una corropolítica en donde el Sur oprimido es el cuerpo frente al Norte dominador que es el alma del dualismo de la Cristiandad que la Edad Moderna hereda (Hinkelammert, 2018). La Cristiandad, perversión del cristianismo, es importante aquí por una cuestión crucial que la ciencia social moderna, con Max Weber, profundiza. Esta discusión, presentada escuetamente, repercute directamente sobre la reflexión de la violencia y conceptos aledaños como *poder*, *justicia* y *derecho*. Ciertamente, este tema puede ser considerado teológico y sin repercusiones para los fines de este escrito. Pero la comprensión de *religión* que presuponemos la aleja de ser un fenómeno del fuero interno. Se trata de una práctica diaria, de comportamientos, ritos y rituales que, bajo un manto de secularismo, presentan el contenido espiritual material del sistema civilizatorio moderno.

Weber (2002) señala que la ética moderno-capitalista no es propia, viene del espíritu protestante. No toma en cuenta que la *ética de mercado* (Weber, 2002: 494) es una *ética*

funcional que pone en marcha todo un sistema, no solo justificándolo, sino introduciéndose como práctica cotidiana. Impregna la ciencia en general y las ciencias sociales en particular de un aire aséptico. Benjamin (*Capitalismo como religión*) sostiene que el capitalismo no solo hereda determinada religiosidad, sino que estructuralmente la reemplaza, la fagocita y apropia de ella. Es decir, toma la estructura, cambia contenidos, su dios(es), sus sacramentos, sus ritos. Para Hinkelammert la modernidad capitalista hereda el *termidor* cristiano, que consiste en la fetichización del cristianismo en Cristiandad con la introducción del dualismo griego trayendo consigo la condena del cuerpo (especialmente del cuerpo «femenino»), la imperialización romana, la apertura sacrificial de la *modernidad* como *colonización*, primero, y después como *colonialidad* hacia el *sur global*.

Espada y cruz se despliegan en la *modernidad* del *sistema-mundial* y presenta la ecuación: *colonialidad-cristiandad-violencia*. No obstante, falta un elemento crucial para comprender cómo se estructura y qué significado tiene para América Latina la *violencia*. La “modernidad” que los europeos reconocen es la revolución francesa, la revolución industrial, la ilustración, el renacimiento o algún otro evento intrasistémico a su totalidad (Weber). Estas condiciones no le dan una escala global y menos se le puede atribuir las repercusiones que sus defensores pretenden (Habermas). Sin embargo, universalizaron relativamente la secularización-secularismo de la estructura de la Cristiandad como dualismo antropológico contrario a las raíces del cristianismo. Dualismo en donde el cuerpo es despreciado y oprimido.

A la secularización de la religión y la razón le siguió el fetichismo. La religión para entonces era una religión fetichista. No devino una época de las luces, sino una segunda edad oscura europea, que esta vez se encargaron de imperializar. Separaron las creencias de lo científico, filosófico. La cuestión *ética* se apartó del pensamiento y la práctica. De nodo reflexivo pasó a ocupar un lugar tangencial bajo el rótulo de lo “subjetivo”, reducida a la esfera privada y opacada como deontología según cada especialidad. El secularismo, que simula alejarse de la cuestión religiosa, expropia a la religión su lugar soberano en la civilización occidental. No hay una nueva estructura que reemplace a siglos de dominación religiosa. La decapitan conservando su lógica. Lo divergente es excluido como en la

inquisición. Por ejemplo, si la ciencia concibió a la naturaleza como recursos naturales, toda otra versión es animista, pre-moderna, atrasada, cósmica. Esa ciencia, como emisaria de la diosa razón, domina y ata al ser humano a ser verdugo de sí mismo y de la naturaleza. La humanidad ha realizado logros científicos de liberación frente a la violencia, es cierto, pero la crítica epistémica y el genocidio de saberes conforma el contenido de la violencia histórica. Decía Benjamin, ‘todo documento de cultura es un documento de barbarie’ y ‘cuando la derrota adviene, ni siquiera los huesos de los vencidos están a salvo’, advirtiendo el peligro o barbarie sobre los pueblos del mundo debido a una dominación imperial que roba, extermina y recrea la historia universal⁸.

La ecuación suma un factor más: *colonialidad-cristiandad-violencia-secularización* (secularismo). Sin embargo, esta última categoría parece inapropiada. Capitalismo no solo es un horizonte civilizatorio que se impone económica y políticamente, sino una religión en sentido secularizado que incluye creencias y prácticas personalísimas (religiosas propiamente), y de orden mundano. Una *religión total* con ritos propios, económica, política, derecho, etc. Fagocita el cristianismo invirtiéndolo en cristiandad y ahora emplea su estructura. Reemplaza su dios y va al rescate de Europa y el mundo de las tinieblas medievales. Su pretensión redentora del oscurantismo conduce un sistema de opresión y exclusión que empieza negando su condición esencialmente espiritual a pesar que introduce su influencia en la misma práctica cotidiana. Reformada, la ecuación queda así: *colonialidad-cristiandad-violencia-fetichismo*.

Nos devuelve a la argumentación inicial cuando referenciamos la inauguración sacrificial del mundo moderno. Se encubre las estructuras coloniales con discursos de democracia y libertad. Las 11 mayores industrias tienen a un dios común: la ley o la lógica de la ganancia. Drogas, guerra, petróleo, banca, alcohol, falsificaciones, trata de personas (prostitución, pornografía, explotación laboral-sexual, etc.), farmacéutica y otros se basan en someter al ser humano a relaciones en las que es un ser humillado (Marx, 1968: 15). El fetichismo ha corroído las estructuras de la modernidad en su inicio y núcleo (no-ético)

⁸ La división mítica de la historia en tres etapas (antigua, media, moderna) es emblemática. Este mito dominador de los románticos alemanes se replica en todos los niveles educativos del mundo.

permitiendo el flujo de los males humanos en un océano de injusticias en donde 10 000 niñas y niños mueran cada día de hambre o desnutrición.

De Max Weber (2002) vino una concepción peculiar del *poder*: *dominación entre obedientes*. Esta concepción desampara al ser humano y reprime la discusión sobre la *legitimidad* del *poder*. Alienta la resignación a la *humillación*. Postulados recientes, en voz de los dominados (los zapatistas en México, la revolución ciudadana ecuatoriana, la revolución bolivariana y el plurinacionalismo boliviano) catalogan esta pretensión instrumental de antiética y encubridora de otras versiones posibles de *poder*. No parten de una antropología agonística o disputa del *poder* o de este como imposición sobre las “masas”, sino de un *núcleo ético-mítico* que valora la cotidianidad del ser humano con sus semejantes: *ser* que necesita creer (sentir, pensar) su existencia, y, sobre todo, necesita creer en su comunidad (el apoyo que recibirá), en la naturaleza (la lluvia que vendrá).

La violencia puede ser legalizada o justificada. Hannah Arendt postuló la *banalidad del mal* como la forma cotidiana que los agentes violentos usan según una *ley* que dispone, disculpa y organiza su deber. La ley se cumple mediando el *deber kantiano* de su mera enunciación antes que por la bondad de su enunciado (contenido), como el caso nazi. Weber, sin embargo, no vio la violencia con ojos de moralidad, sino, desde una posición neutral. Un medio imparcial y objetivo, cuyo uso y ‘legitimidad’ depende del más fuerte, el más demagogo o el más carismático. Esta forma de abordarla conduce a considerarla elemento del poder o expresión de este o su esencia y no su perversión o inversión. ¿Es posible transponer la *fuerza* a la *violencia* y, en última instancia, evitar caer en la indiferenciación entre *derecho* y *violencia* a través de un posicionamiento *ético* sobre la *fuerza*?

Si, por una parte, establecíamos la relación *colonialidad-cristiandad-violencia-fetichismo*. Por otra, corresponde deslindar posiciones de la percepción de la violencia en el parto de la historia o de un nuevo horizonte(s) civilizatorio(s). Teniendo la revolución como paradigma, aquello que acerca la civilización a lo nuevo liberador y abandona lo viejo dominador en la pre-historia, se hace patente una responsabilidad con el presente. Con la *liberación* a través de la radicalización de las *fuerzas* que combaten la *violencia* cotidiana,

que de tanta repetición se normaliza como la ‘justicia que merecen’ los pueblos: una intervención militar autorizada por el Derecho Internacional disfrazada de humanitarismo, relaciones económicas coloniales acorde a Derecho arbitral que encubren sanciones, embargos y guerra económica. En “la revolución [...] ningún lugar le está reservado a los sociólogos, a las gentes de mundo, amigas de las reformas sociales, a los intelectuales que han abrazado la *profesión de pensar para el proletariado*[, *para los pueblos excluidos y oprimidos del mundo, en su caso*]” (Sorel, 1978: 141), porque, si algo significa la radicalidad de la revolución, es ir a las raíces del problema para transformar la violencia que somos, esa que ha diseñado la historia de los últimos 500 años y que alimenta los fetiches a los que se sacrifica la vida humana y la naturaleza.

Un pensamiento crítico acerca de la *violencia* tiene por primera tarea transformar la concepción y el ejercicio del *poder* y el *derecho*. De ‘dominación entre obedientes’, ahora se debe apostar por un *poder* que no sea ‘servirse de lxs otrxs’, sino *servir a lxs otrxs*. La crítica de la religión como rescate del *cristianismo* de la Cristiandad ejemplifica que la crítica de la violencia es superar el horizonte sacrificial y suicida hacia un horizonte del despliegue de la vida. Esto se logrará en comunidad bajo la vocación del “*mandar obedeciendo*” que no fetichiza el *poder*. Un *poder* como *dominación* que indiferencia *violencia* de *justicia* es reemplazado por *poder* como *servicio*. Así, es posible un discernimiento crítico de los dioses mundanos que gobiernan este mundo. Un discernimiento del *derecho* para que responda a la demanda infinita de *justicia*. Una oportunidad para discutir la *legitimidad del derecho moderno*. Cuya racionalidad jurídica entra en crisis por la disputa del Estado, antes gendarme de una clase y sus intereses, ahora desregulado, privatizado y abandonado; y, por la vigencia de racionalidades jurídicas comunitarias alternativas (Hopkins Moreno, 2018: 93) que han sobrevivido y ahora toman mayor *poder*.

4. Prolegómenos para un derecho crítico

La violencia estructural, simbólica y subjetiva configura las periferias subjetivadas, estructuradas, determinadas por el *colonialismo* y la *colonialidad*. El mal llamado descubrimiento, fue un *encubrimiento* de América (Dussel, 1994) por su brutal incorporación

al nuevo orden mundial a partir de 1492. Desde entonces la *excepción* la ha definido. Las formas de control colectiva y subjetiva se han perfeccionado y ampliado en la profundización de la *excepción colonial* traducida multifactorialmente como exclusión y opresión de clase, raza, género, etc. Es decir, la explotación del *marxismo estándar* no es la forma exclusiva de dominación. Ésta se ha desplegado constituyendo subjetividades, estigmatizando corporalidades, lacerando territorios, desubjetivando (o basurizando), etc. De 1200 millones de americanos cerca de 200 millones viven en condiciones de extrema pobreza. En el mundo no menos de un tercio de la población vive debajo de los índices de pobreza. De los 23 países de violencia letal, 18 pertenecen a esta región. Las brechas de desigualdad en América Latina son las mayores del mundo y el número de mujeres asesinadas es alarmante. Numerosas campañas de exterminio sobre sus pueblos originarios y su gente en general también se reflejan en una historia plagada de golpes de Estado (200 aproximados). Las dictaduras militares de la época ‘republicana’ violaron derechos, cometieron genocidios y delitos de lesa humanidad. Ahora, durante la pandemia, la eugenesia definió una necropolítica con cientos de miles y hasta millones de muertos. Con los índices de mortalidad más altos: de seis millones de muertxs, América ostenta el 50%. El número oficial de muertes solo en Perú representa casi el total de África (aproximadamente 250 mil fallecidxs). No es un ‘genocidio por goteo’ (Zaffaroni), sino “genocidios a chorro”. En más de 20 años de guerra interna en Perú durante los 80’ y 90’, según el informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, fueron asesinados cerca de 70 mil personas. En menos de tres años de pandemia, la cifra oficial es tres veces mayor. Y la cifra real no se conoce y posiblemente triplique o cuadruple las 221 mil muertes contadas. Hablamos de casi un millón de personas. Significa que, de cada 30 peruanos, uno murió. Esta nueva especie de *genocidio estructural* es consecuencia del horizonte civilizatorio moderno al que nos hemos aproximado con la *violencia*. La *excepción*, como se dijo, es la regla. Se indiferencia excepción y normalidad. ¿Volver a ‘la normalidad’ previa?, ¿volver a las condiciones, ahora peores, que determinaron un millón de muertos? ¿Qué normalidad se nos vende con la parafernalia mediática?, ¿no es acaso la *excepción* manufacturada *normalidad*?

La apertura sacrificial de la dominación colonial moderna colocó a inferiorizados, minorizados, excluidxs y oprimidxs en *estado de excepción* constante (Marcuse, 1965).

Estudiar esta *excepción cotidiana* es la apertura permitida por el *pensamiento crítico del derecho* desde la *criminología crítica*. Estudiar la *normalidad* de la *violencia* era la *excepción*, ahora, en cambio, se busca combatir esa especie de cotidiana *violencia mítica* (Benjamin) moderna que exige sacrificios de sangre. Se niega la *violencia*, pero hay que subrayar su diferencia de lo que se comprende por *fuerza*. Solo así se transitará de la *violencia* al *derecho* y del *derecho* a la *justicia*.

La *fuerza* hecha *derecho* permite decir que obedecer se basa en un mandato de *autonomía* y *servicio* y no en *violencia*. Esto nos acerca a ser pueblos libres superando las penurias normalizadas en la *modernidad* como fatalidad de sus dioses. La *violencia* determinada por política, economía, cultura, sanidad, educación, derecho a su vez determina estos campos. Múltiples factores diseñan las violencias que se normalizan, biologizan o naturalizan según el dispositivo que empleen los discursos mediáticos y seudocientíficos. El *complejo de inferioridad* (Grosfoguel, 2009) fue instaurado por una dominación de siglos e imprimió, en cuerpo y mente de las poblaciones periféricas, un auto-desprecio frente al dominador. La lógica de mirar afuera y decir de afuera es mejor. ‘La *culpa* del *subdesarrollo* es la cruz de sociedades débiles y ociosas que determinan su propio atraso’. Esta *transferencia de culpa*, vista como síndrome de *malestar en la cultura* en nuestras gentes y pueblos, también es extensión de la *violencia fundacional*. La *violencia* informa el saber que empleamos para explicar nuestra dominación en base a epistemicidios, robo y fraude epistémico.

La *violencia* económica y política, relacionadas intrínsecamente desde la colonia persisten, persiste durante la vida republicana, especialmente en la configuración del nuevo ordenamiento jurídico. Latinoamérica sufrió 200 golpes de Estado en los que directa o indirectamente participa el imperio estadounidense. La última vuelta de tuerca que la modernidad capitalista dio al mundo, el neoliberalismo, fue también brutal. La *excepción neoliberal* se implantó en la *excepción colonial*. La emergencia global del neoliberalismo iniciada sacrificialmente con el golpe de estado a Allende en Chile, el 11 de setiembre de 1973 agrava la *violencia* generalizada reinante. La pos-soberanía estatal (Zaffaroni y Dias,

2019, p. 114) se subyuga a los intereses capitalistas imperiales y las corporaciones multinacionales.

La denuncia de la violación sistemática de derechos humanos en nuestra región no es un ejercicio enunciativo. Esta *violencia total* con microexpresiones hasta graves manifestaciones macrosociales, mantiene en vilo la pregunta por sus fuentes y ¿qué alternativas críticas puede proponer el *derecho*? En términos criminológicos y político-criminales (competencia del derecho también), el mayor esfuerzo de la sociedad debe dirigirse a la prevención del delito (Romagnosi citado en Baratta, 2004: 28). Prevención de la *violencia*. Esto quiero decir que hay una unidad práctica indisoluble entre *saber* (ética, filosofía, política, economía, derecho, criminología, etc.), *poder* (legislación, política criminal, horizonte civilizatorio que subsume el saber en sus campos prácticos diseñando un régimen de verdad) y *ser* (carácter social, pulsiones, sentido de mundo, *logos* y *mythos* concretos, etc.). Esta simbiosis *saber/poder/ser* determina y justifica un ejercicio punitivo redirigido a los mismos violentados sistémica y estructuralmente.

El *pensamiento crítico del derecho* abre campos prácticos antes no problematizados. La *cuestión criminal* obedece, por ejemplo, a estructuras de poder económico-político-cultural, con una crítica que trasciende la *ley* o lo meramente legal o ilícito. Una *cultura de la violencia* (Garland), una economía empobrecedora, una necropolítica de postcontrol (Deleuze, Mbembe), disciplina y vigilancia (Foucault), en general un horizonte civilizatorio tiene por lógica una que agravia a mayorías y minorías. El *análisis crítico del derecho* empieza cuestionando el juego constitutivo de su propio saber para transformar la teoría a favor de la liberación de los pueblos. La *demanda de escucha* (Luc-Nancy) de la realidad sufriente obliga a responder con responsabilidad ética. Por el bien de todos, primero los pobres, se dice hoy en México. Lo cual converge en políticas contra el malestar y a favor del bienestar en la cultura.

Fundar un pensamiento sobre la *violencia*, el *derecho* y la *fuerza* comprende la necesidad de ir a las raíces del problema civilizatorio: partir de un *saber/poder* al *servicio* de la *vida* (el *ser*); mutar la concepción de *poder* heredada de la inversión del cristianismo en

Cristiandad y de ontologías y antropologías que ven al ‘hombre como lobo del hombre’; y, por lo tanto, del *poder* como *dominación*.

La prehistoria suele fijarse entre los momentos de piedra y fuego. Pero lo desarrollado hasta aquí permite decir que lo característico de esa prehistoria es la *violencia*. Violencia agudizada en *colonialidad/modernidad* y que determina un momento de inflexión en el que se decide el destino. Si «el primer requisito de la civilización es la justicia» (Freud) y si por *justicia* entendemos el remedio a la *violencia* que no descarta la *fuerza*, se puede decir que esa *prehistoria es la violencia* y que la superación de este horizonte mítico sacrificial moderno es el salto civilizatorio que la humanidad espera entre tantos dolores de parto.

Si la *justicia* es la respuesta al malestar actual, ¿qué *instrumento político* se tiene al alcance? Freud (1932) responde a Einstein

Sabemos que [...] un camino ha llevado de la violencia al derecho, ¿pero, cuál? No hay más que uno, a mi juicio, y es el que muestra que varios débiles unidos pueden hacer frente a uno más fuerte: "La unión hace la fuerza." Así, la unión socava la violencia; la fuerza de esos elementos reunidos representa el derecho, en oposición a la violencia de uno solo. (s. p.)

Esta unión de los débiles debe ser estable y duradera, debe organizarse y establecer instituciones que prevengan violencias con el riesgo que esa *fuerza* se convierta en *violencia* de la comunidad y volvamos al problema inicial. Para evitar esto, el criterio no es el establecimiento de la ley y su enunciado, sino que enunciado y cumplimiento de ley manifieste el contenido material de las aspiraciones de *justicia*.

La reflexión del *derecho* como análisis de la *violencia* informa sus orígenes y estructura. No se restringe a lo *legal*, lo trasciende como *legitimidad* en el ejercicio del *poder*. Por lo cual asume una postura ética, epistemológica y antropológica. El *locus de enunciación* expresa esa responsabilidad con *desde dónde*, *desde quienes* y *para quiénes* teorizar. Este

reto impuesto por el giro descolonial es la descolonización de las estructuras de *saber, poder* y *ser*, incluidas las que fundan *derecho* y las que funda el *derecho*.

La *violencia* vigente en las funciones de instaurar y mantener *derecho* no se justifica por el mero *deber*, sino por su *necesidad*. ¿Qué instaura la *necesidad del derecho*? “al ejercer [...] poder sobre la vida y la muerte, el derecho se fortalece mucho más que con cualquier otra práctica.” (Benjamin 2007, p. 192). ¿La *fuerza* justifica el *derecho* o más bien es su ‘instrumento’ en favor de los débiles o, tal vez, el *derecho* sea el ejercicio de esa unión de fuerza de los débiles?, ¿el *derecho* no es instrumento no es así, una astucia de la vida? Como sucede con los mecanismos de *policía* y el borramiento de la *política*, con el *derecho* la crítica denuncia la indiferenciación que conduce a su vigencia por la mera *violencia* de su *forma* y no por la *fuerza* de su *contenido* o su *justicia*. Urge diferenciar esta *fuerza* de la comunidad de la *violencia* del poderoso, que no puede fundar *derecho* en sentido crítico, aunque pueda llegar a tener vigencia, aplicación y hasta pseudo-aceptación debido al *terror* (y *horror*) y la *culpa* que impone. La *legitimidad* le estará negada en tanto *violencia*. El *análisis de la violencia* es *crítica del poder* que permite diferenciar la *fuerza del derecho* de la *violencia legal*.

Indiferenciar poder, fuerza y violencia confunde la caída de una piedra con un asesinato, como le pasó al primer Wittgenstein. La *fuerza del derecho* (de los débiles) viene de las negatividades cohesionadas en la condición de *agente político*, de *pueblo*. Defendiendo lo sagrado, “la vida” (Benjamin 2007, p. 204), la estrategia es distinta a la de Agamben que desacraliza los dispositivos. Antes que hacer caer los dioses mundanos, o a la par, esencialmente se trata de elevar aquello que está por los pisos: la vida humana y natural. “Una nueva edad histórica se alza así sobre la quiebra de este ciclo” (Benjamin 2007, p. 205) de violencia en el que la mera vida da paso a la existencia plena con la implementación de un *derecho otro, débil derecho*: el *derecho de los débiles*. Un *derecho crítico* con las relaciones sociales, políticas, económicas que en un primer momento lo definían y reducen a ser su reflejo aparentemente neutro e indiferente a la *ética*: no crítico.

“Para ser lo que es, *la ley necesita de las leyes* que sin embargo la niegan, en todo caso la amenazan, a veces la corrompen o la pervierten.” (Derrida, 2008, p. 83). ¿Es curioso como el derecho termina fundando derecho? El *derecho* que se propone como *otro derecho, derecho del otro*, fundamenta su legitimidad en la *fuerza de las víctimas* del Derecho vigente. El *derecho* necesita de la *fuerza legítima*, aunque amenace con pervertirlo cuando se inscribe en relaciones de poder que pueden indiferenciarlo de la *violencia (ilegítima)* del poderoso. “Toda violencia mantenedora del derecho indirectamente debilita a la violencia instauradora del derecho” (Benjamin, 2007: 205). Pretende mantenerse como mera *ley (legalidad)* y no como *derecho (legitimidad)*. El *derecho* no es las leyes de ordenamiento, es la unión, la *fuerza* y perseverancia en la *justicia de los débiles*. La *fuerza* es una vocación de *justicia* en la medida que sirve a la *vida* de quienes violentan la *ley*. Si la *violencia* inaugura la *modernidad* como colonización y la mantiene como *colonialidad*, la *crítica de la violencia* será el salto civilizatorio que sustraiga de esa historia sacrificial nuestro destino y el *derecho a la justicia*.

La reflexión sobre la *violencia del Derecho* y su indiferenciación (aparente) con la *fuerza del derecho* dirige el rumbo hacia un *derecho crítico*. Si la *fuerza* es un instrumento del *derecho crítico*, la problemática de la *legalidad* práctica se redirige a algo más primordial y radical: la *legitimidad*. La superación del paradigma de la *legalidad* pasa por un debate sobre la *legitimidad del derecho*. Y esto no es cuestión de mayorías, sino de participación democrática en la vida de la comunidad. Involucra, por tanto, disputa, disenso (para deconstruir lo dominante) y también consenso crítico para innovar lo liberador, organizar su factibilidad acercando la *justicia* y alejando el paradigma necropolítico del ‘dejar morir, hacer morir’: el neoliberalismo, expresión socio-económico-político-jurídica actual de la colonialidad moderno-capitalista.

Los “campos de concentración” (Agamben, 2016) están dentro de un marco más general: la *guerra* (histórica, cotidiana y ubicua). La reflexión sobre el *Derecho moderno* a partir de la transfiguración de la *violencia* en *fuerza* y el rescate de la *negatividad* que encubre la *exterioridad de la vida* nos lleva a un nuevo momento de la creación del *derecho*: un

derecho que ya podemos llamar *derecho crítico*. Una *totalidad* no cerrada sobre sí y con apertura al *derecho a la justicia* que necesitan los pueblos.

5. Conclusiones

La reflexión geopolítica demuestra que la violencia es el motor de la historia y que pensar el derecho en estos términos es una necesidad teórica para evitar la fetichización de cualquier sistema jurídico. La *exterioridad* hace referencia al materialismo de la corporalidad viviente en tanto *fuerza* de la reflexión del saber, el poder y el ser que informan la creación del derecho y su ejercicio obediencial en favor de oprimidos y excluidos. Por tanto, desde la *negatividad sistémica* viene una interpelación ética infinita de justicia hacia el Derecho en tanto *totalidad totalizada*, cuya respuesta deviene en su transformación crítica.

La modernidad hereda una veta de dominación del dualismo de la Cristiandad en donde el cuerpo es subyugado y despreciado. El Derecho reproduce esta lógica en su formalismo exacerbado y alejamiento aséptico de los cuerpos y territorios supliciados por la modernidad. No se preocupa por la justicia, sino por ordenar y garantizar el orden vigente. Esta verdad de su ejercicio fue encubierta en términos racionalistas y seculares dejando en el entresijo de la crítica la posibilidad de denunciar el fetichismo que siguió reproduciendo.

El terrores cristiano, heredado y fagocitado por el capitalismo, consiste en la condena del cuerpo (especialmente de la mujer), la imperialización (romana) y la apertura sacrificial de la modernidad como colonización y colonialidad que determina la concepción y ejercicio del Derecho como ejercicio de violencia.

Un pensamiento crítico sobre la violencia tiene transformada la concepción y ejercicio del poder y el derecho. El poder es servicio a los otros, a la vida de los otros. Eso requiere un derecho que implemente la fuerza necesaria para asegurar y mantener los medios necesarios para la vida. Parafraseando Shakespeare citado por Marx, se quita la vida si se le quitan los medios necesarios para re-producirse. A esta labor de aseguramiento de la vida y sus medios está dirigido un derecho crítico, un derecho de la liberación de los medios de la vida.

A la par de desacralizar los dioses mundanos de la modernidad se debe elevar aquello que está por los suelos: la vida. Una nueva edad histórica quiebra el ciclo de la violencia en el que la mera vida da paso a la existencia plena con un derecho de los débiles. Derecho crítico con las relaciones sociales, políticas, económicas que en un primer momento lo definían y reducían a ser su reflejo indiferente a la ética.

Referencias bibliográficas

Agamben, G. (2016). *Homo sacer. El poder soberano y la nuda vida*. Pre-textos.

Arendt, H. (1970/2006). *Sobre la violencia*. Alianza.

Arteaga N. y Arzuaga J. (2017). *Violencia. Estructuras, sujetos, interacciones y acción simbólica*. Flacso.

Baratta A. (2004) *Criminología crítica y crítica del derecho penal*. Siglo XXI.

Benjamin, W. (2008). Sobre el concepto de historia. En R. Tiedemann y H. Schweppenhäuser (Eds.), *Walter Benjamin. Obras*, libro I, vol. 2 (pp. 303-318). Abada.

Benjamin, W. (2007). Hacia la crítica de la violencia. En R. Tiedemann y H. Schweppenhäuser (Eds.), *Walter Benjamin. Obras*, libro II, vol. 1 (pp. 183-206). Abada.

Chakravorty Spivak, G. y Giraldo, S. (2003). ¿Puede hablar el subalterno? *Revista colombiana de antropología*, vol. 39, enero-diciembre, 2003, pp. 297-364.

Derrida, J. (2008). *Hospitalidad*. Ediciones de la Flor.

Derrida, J. (2001). *¡Palabra!* Trotta.

Dussel, E. (2011). *Ética de la liberación en la edad de la globalización y de la exclusión*. Trotta.

Dussel, E. (2008). *Marx y la modernidad*. Abrelosojos.

Dussel, E. (2007). *Política de la liberación. Historia mundial y crítica*. Vol. I. Trotta.

Dussel, E. (2000). *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*. CLACSO.

Dussel, E. (1994) *1492 El encubrimiento del otro. Hacia el origen del “mito de la modernidad”*. Plural editores - UMSA.

Freud, S. (1932). *¿Por qué la guerra?* <https://es.unesco.org/courier/marzo-1993/que-guerra-sigmund-freud-escribe-albert-einstein>.

Grosfoguel, R. (2018). ¿Negros marxistas o marxismos negros?: una mirada descolonial. *Tabula Rasa*, (28), 11-22. Doi: <https://doi.org/10.25058/20112742.n28.1>

Grosfoguel, R. (2009). Apuntes hacia una metodología fanoniana para la descolonización de las ciencias sociales. En *Piel negra, máscaras blancas*. Fanon. F. pp. 261-284, Akal.

Hegel, G. W. F. (2004). *Lecciones sobre la filosofía de la historia universal* (edición virtual). Alianza. www.ebiblioteca.org

Hinkelammert, F. (2018). *Totalitarismo de mercado. El mercado capitalista como ser supremo*. Akal.

Hopkins Moreno, A. (2018). *Elementos para una Filosofía latinoamericana de la Justicia Comunitaria* [Tesis doctoral, UNAM]. Repositorio institucional de la UNAM: https://repositorio.unam.mx/contenidos/elementos-para-una-filosofia-latinoamericana-de-la-justicia-comunitaria-3458982?c=BOm0xQ&d=false&q=*&i=1&v=1&t=search_0&as=0

Levinas, E. (2002). *Totalidad e infinito*. Ediciones Sígueme.

Marx, K. (2010). *Manuscritos económicos y filosóficos de 1844* (edición virtual). Biblioteca Virtual Universal. Disponible en www.biblioteca.org.ar

Marx, K. (1968). Introducción para la crítica del Filosofía del Derecho de Hegel. *Filosofía del Derecho*. Hegel, F. 5ta ed. Claridad.

Marcuse, H. (1965). Epílogo a *Para una crítica de la violencia y otros ensayos*. Benjamin, Walter. Fráncfort del Meno, Suhrkamp, pp. 99-106. <https://artilleriainmanente.noblogs.org/?p=1359>

Max, W. (2002). *Economía y Sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*. FCE.

Quijano, A. (2014). "Colonialidad del poder y clasificación social". En *Cuestiones y horizontes: de la dependencia histórico estructural a la colonialidad/descolonialidad del poder*, 285-327. CLACSO.

Sorel, G (1978). *Reflexiones sobre la violencia*. La pléyade.

Zaffaroni, R. E. y Dias dos Santos, I. (2019). *La nueva crítica criminológica. Criminología en tiempos de totalitarismo financiero*. El siglo.