

Hobbes, Kelsen, Schmitt, Foucault: ley y poderes, una relación crítica.

Hobbes, Kelsen, Shmitt, Foucault: law and powers a critical relationship.

Dra. Susana Murillo¹

Recibido: 07/07/2012

Aceptado: 13/08/2012

Resumen: El texto se pregunta por la relación entre Derecho y violencia en el liberalismo y el neoliberalismo. Para responder a la pregunta plantea tres hipótesis. La primera consiste en afirmar que el liberalismo construyó su matriz de gobierno de las conductas asentada en la amenaza de muerte. La segunda es que esta amenaza fue denegada ante el sentido común a través de un modo de gobierno que complementó al Derecho con la construcción de la moral, proceso en el que la vida se constituyó en un recorrido con cierto grado de previsibilidad. La tercera es que en la cultura neoliberal esa denegación fue desbloqueada y la angustia y su consecuente sensación de desamparo son activamente gestionadas como formas de gobernar a distancia a sujetos y poblaciones, de modo complementario al Estado de Derecho. Estas tres hipótesis se analizan en cuatro momentos lógicos e históricos que son recorridos a través de la lectura de textos filosóficos reflexionados desde sus condiciones históricas de emergencia.

Palabras clave: Liberalismo- neoliberalismo- violencia- Derecho- gobierno.

Abstract: The text questions the relationship between law and violence in liberalism and neoliberalism. The paper posed three hypotheses to answer the question. The first is the claim that the Liberal government built its behavior government pattern settled in the death threat. The second is that this threat was denied to the common

¹ Este trabajo fue presentado como conferencia inaugural de las Primeras Jornadas de Filosofía del Derecho, en la Universidad del Nordeste. Resistencia 7 y 8 de junio de 2012.

sense through a mode of government supplemented the law with the construction of morality; process in which life was on a route with some degree of predictability. The third is that neoliberal culture this refusal was unlocked and the consequent anguish and helplessness are actively managed as forms of governing at a distance to subjects and populations, to complement the rule of law. These three hypotheses are analyzed in four logical and historical moments through the reading of philosophical texts from their historical conditions of emergency.

Key words: Liberalism- neoliberalism- violences- law- government

Introducción.

La pregunta por la relación entre derecho y violencia supone reflexionar sobre el lugar de la muerte y el modo en que ésta es pensada y administrada en condiciones históricas diferentes. Cuando me refiero a la muerte no estoy pensando sólo en la muerte física, sino también en diversas formas de muerte simbólica o social.

En este punto me interesa pensar la administración de la muerte en el hoy, cuando el arte neoliberal de gobierno conforma una cultura que tiende a dominar el mundo precisamente bajo la constante presencia de la muerte como la amenaza más certera. Amenaza que en la cultura actual adquiere diversos rostros que van desde el inminente peligro de un desastre climático, la fragilidad de los lazos amoroso, la invasión de un territorio, hasta la insistencia de los medios de comunicación en el significante “inseguridad”. Significante que remite en el sentido común a la violencia que el delincuente puede perpetrar contra el ciudadano “decente”. Leído en esta clave el significante “inseguridad” obtura un profundo desamparo existencial que recorre a las subjetividades en la cultura actual y que va más allá del hecho delictivo. Se trata de lo que denomino “cultura del malestar” (Murillo, 2012). Con este término me refiero a una compleja manera de gobierno de los sujetos, que implica modos de ser en el mundo, uno de cuyos signos fundamentales es la construcción del malestar, la constante sensación de

inseguridad que manifiesta a nivel de las palabras un temple de ánimo que se conoce como *angustia*.

En la cultura neoliberal la producción y administración de la angustia en sujetos individuales y colectivos es el corazón del arte de gobierno. Este núcleo cultural que atraviesa el mundo genera una forma de gobierno a distancia de los sujetos, en tanto esa angustia flotante que suele traducirse con el significante “inseguridad”, genera sensación de indefensión, la cual se vuelca en violencia contra sí o contra otros, rompe lazos sociales e insta al centramiento en el cuidado de sí, al olvido del prójimo, y por ende a la pérdida de lazos amorosos. Este ensimismamiento produce a su vez, mayor malestar y profundiza la angustia en los sujetos individuales y en las poblaciones, la cual a su vez agudiza la violencia y con ello la angustia, en un espiral interminable, que adquiere el nombre de “inseguridad”, término que obtura la mirada y no permite ver la profunda sensación de desamparo que padecen individuos y poblaciones en la cultura actual, al tiempo que reclama actuaciones en términos de urgencia y excepción por parte del Estado y entonces las reglas del Derecho se ven interpeladas.

Creo que se ha hablado del liberalismo y del neoliberalismo como estrategias económicas, pero entiendo, siguiendo a Foucault (2007), que debemos reflexionar profundamente sobre ellos como formas de cultura que se instalaron entre nosotros hace muchos años y que no es fácil desterrar, aun cuando muchas de las medidas económicas del neoliberalismo sean revocadas.

Al respecto me interesa plantear tres hipótesis, basadas en la lectura de textos filosóficos en diálogo con la historia efectiva. La primera consiste en afirmar que el liberalismo construyó su matriz de gobierno asentada en la amenaza de muerte, la segunda es que esta amenaza fue denegada ante el sentido común a través de un modo de gobierno de sujetos y poblaciones que encontró en la construcción de la moral complementaria al Derecho el modo de controlar la violencia. La tercera es que en la cultura neoliberal esta denegación fue desbloqueada y la angustia y sus consecuente sensación de desamparo son activamente gestionadas como formas de gobernar a

distancia a sujetos y poblaciones, de modo complementario al Estado de Derecho. El problema que esto plantea es que la administración de la angustia tiene como sus efectos más claros la emergencia de la violencia contra sí y contra otros.

Ahora bien, en tanto esta angustia flotante es traducida como “inseguridad” y substancializada en el delincuente cuya imagen más frecuente es el varón, joven y pobre, el Derecho y la Justicia son interpelados como los espacios desde los cuales deben surgir los dispositivos que acaben con la inseguridad, una consecuencia de esto es la judicialización de todos los aspectos de la vida. En tanto no hagamos visible y pensable como sociedad, que ese significante remite a una compleja sensación de desamparo ligada a diversas situaciones concretas y disímiles, nada habremos avanzado.

En esta perspectiva es que me permito sugerir que reflexionemos acerca de algunos aspectos de la arqueología y genealogía de este lugar de la administración de la muerte como punto de articulación entre derecho, violencia y gobierno. En la mirada sobre esta arqueología y genealogía encuentro cuatro momentos lógicos en los que se producen cuatro operaciones constitutivas de esa vivencia de desamparo que genera violencia y que se constituye en complementaria de la exigencia de en Estado de Derecho que acentúe las medidas punitivas.

I Primer momento lógico, la manifiesta amenaza de muerte en el mundo que se desencanta.

La amenaza de muerte como motor del ejercicio de la libertad individual.

El primer momento lógico de esta estruja entre Derecho y violencia lo encuentro en la matriz hobbesiana del pensamiento político, la cual se conforma en los tres momentos esenciales de la reflexión política de Hobbes: *el estado de naturaleza, la ley natural y el contrato* que instaura la sociedad civil (Althusser, 2007).

El primer paso de la reflexión hobbesiana radica en postular un *estado de naturaleza* que es un estado puro, ahistórico, presentado como el núcleo y esencia de las relaciones sociales en cualquier tiempo y lugar. El primer atributo que menta tal estado es que en él los individuos son esencialmente *libres*; libertad que tiene un aspecto positivo y

uno aspecto *negativo*, en tanto *el deseo a la vez que es afirmación de la propia potencia corporal es negación del deseo del otro*, del semejante que se le enfrenta como una libertad potente. Así entonces, *el concepto de libertad individual remite a un medio vacío, a una ausencia de prójimos*. El segundo atributo del estado de naturaleza consiste en que en él todos los individuos son *iguales*, no en lo moral o jurídico, sino en *la potencia de sus cuerpos*. Ahora bien, *la igualdad en la matriz hobbesiana, entonces, contiene una contradicción mortal pues implica su propia negación, dado que en base al atributo de la libertad negativa el más fuerte siempre puede matar al más débil*.

Así, en el estado de naturaleza esa libre actividad de los individuos produce un estado de guerra de todos contra todos, cuyo núcleo es la *competencia* en sus diversas manifestaciones (Hobbes, 1984: 135). De aquí se desprende que *todo el movimiento del deseo es materialista. Él instaura una guerra que es universal y perpetua*, producto y contradicción de la propia esencia humana egoísta y que conduce a un estado que finalmente domina a los hombres y se conforma en *el corazón de toda relación social*.

Ahora bien, este planteo *funda los conceptos básicos del liberalismo* en tanto expone la teoría de la libertad humana como libre desarrollo de la potencia individual, de la búsqueda del deseo que no cesa sino con la muerte. En esa clave, la competencia se conforma como la condición del ejercicio de la libertad: el núcleo de la carrera en la vida humana, carrera en la que la derrota es la muerte física o simbólica.

La ley de naturaleza y la matriz liberal en Hobbes.

Hobbes, *intenta superar el estado de guerra* y para ello da *un segundo paso* e incorpora al estado de naturaleza una *ley de naturaleza (jus naturale)* (Hobbes, 1984: 139). Ella emerge ya no de la inmediatez de las pasiones sino del cálculo razonado en términos de *medios y fines*, en el cual se intenta evitar todo mal que devenga de una competencia no razonable. En esta clave *pensar es anticiparse en un movimiento material* en busca del propio interés. Con ello se termina la igualdad natural, dado que ya no todos calcularán del mismo modo y con el mismo éxito. Se instaura así la *desigualdad real núcleo fáctico del liberalismo*.

Surge entonces *el primer mandato de la ley de naturaleza dictado por la razón: buscar la paz por temor a la muerte*, y para ello limitar la libertad recíproca y la necesidad de respetar los pactos. Pero, si la razón es esencialmente individual, si su fundamento es la búsqueda del propio interés, entonces la ley universal o el pacto que ella cree proponer para buscar la paz no es más que la ley del deseo individual, de modo que hay aquí un callejón sin salida: *la génesis individual de la ley y su pretendido valor universal entran en contradicción mortal, contradicción en la que la primera anula al segundo.*

La conciencia moral emerge en esta contradicción entre el deseo individual y la presunta ley universal. De ahí que en Hobbes la conciencia moral, no es más que un cinismo práctico. Ella radica en un imperativo hipotético pues manda con una condición: ordena respetar al otro, en tanto los intereses de ese otro no contraríen a mis intereses.

De este modo, emerge una de las falacias del liberalismo, que el neoliberalismo deberá superar: *el contenido de la presunta ley natural es sólo un puro posible en un espacio vacío, pues la obligación que debe hacerlo efectivo está ausente, y más aún puede ser contradictoria con lo que está en el núcleo de la génesis de la ley: el deseo individual.*

La teoría del poder absoluto: una paradoja del liberalismo.

Ahora bien, Hobbes llena ese vacío, dando *un tercer paso*; él consiste en elaborar una *teoría del poder*, de este modo *el vacío de la ley natural es la condición de posibilidad del poder. Para llenar el vacío es menester construir el estado civil* cuyo objetivo es la realización de las leyes de naturaleza en lo que ellas tienen de *razonable*, esto significa, en tanto no vulneren los derechos del individuo egoísta (Hobbes, 1984: 186). Pero entonces, *la desigualdad efectiva*, hija de las contradicciones propias de los atributos del presunto estado de naturaleza, fuerza a fundar un contrato en el que se instaura una *igualdad formal ante la ley. La desigualdad efectiva hija de la violenta amenaza de muerte es así condición de la igualdad formal establecida en el derecho*

De modo que el objetivo del Derecho en el estado civil es lograr que *el deseo egoísta sea disciplinado*, no en el sentido de eliminarlo, sino en el de *conducirlo de manera razonable a conseguir sus fines*. La garantía de tal conducción está en la materialidad

misma de las pasiones, dicho de otro modo: oponiendo a las pasiones egoístas, otra pasión, que aunque también es egoísta es la más fuerte de todas: *el temor a la muerte*. No se trata de gobernar a los hombres por la razón sino de conducirlos por el temor. *El temor a la muerte funda el contrato*. De ahí la necesidad de que todo contrato civil esté basado en un contrato político y que éste sea un *contrato de sujeción*.

El contrato debe ser de sujeción pues hace falta una potencia que mantenga a los particulares en el temor. He aquí lo que creo es la *tesis radical que habita en el fundamento del Derecho moderno: el poder debe ser absoluto y asimétrico*. El poder absoluto es anterior y fundante del contrato ¿Porqué? Porque habiendo sido establecida la desigualdad efectiva como condición de la igualdad formal (según hemos visto más arriba), es esa desigualdad efectiva quien establece en los hechos quien es el soberano. *El fundamento del derecho en el liberalismo es entonces el ejercicio de la fuerza*. La teoría del poder absoluto es la teoría de un individuo absoluto que está en estado de naturaleza con respecto a sus súbditos, es el Otro que instala la guerra de Uno contra todos. *La fuerza del soberano es la garantía del contrato. El contrato, por su parte es el reconocimiento jurídico del soberano*.

Ahora bien, *ese soberano absoluto debe dar garantías a sus súbditos*, para que sus derechos sean respetados, derechos que radican en su interés egoísta. *De modo que el poder absoluto debe ocupar el menor espacio posible en la vida de los ciudadanos*, para dejarles espacio, *ése espacio vacío que reclama la libertad negativa*. He aquí entonces, *la paradoja fundamental: el absolutismo del poder soberano debe intervenir lo menos posible. Se trata del absolutismo liberal, una paradoja que en el liberalismo no es soluble, en tanto se mantenga el principio de la igualdad natural como complemento del de la libertad*.

II Segundo momento lógico: la denegación de la amenaza de muerte en el arte liberal de gobierno

La paradoja que plantea este primer momento lógico en la reflexión entre Derecho y violencia intenta ser superada en un segundo momento tanto por Rousseau como por

los liberales anglosajones, quienes vieron claramente que el poder absoluto planteado del modo descarnado en que lo hacía Hobbes, sólo generaría más guerra. Así en ambas corrientes el fundamento del pacto o de las convenciones sigue siendo la voluntad libre, pero en ambas tradiciones el Estado y el Derecho no suponen la sujeción a un Otro que está en estado de naturaleza respecto de los ciudadanos, sino que el Derecho es presentado como el lugar de realización del pacto de unión en un caso y de las sucesivas convenciones en el otro. Pero todos quedan sometidos a la ley que arbitrará racionalmente en los litigios. No obstante todos advierten que la ley y el derecho son condición necesaria, pero no suficiente para garantizar la seguridad y, en este punto, aunque con diversas propuestas colocan la piedra de toque en configuración de la moral individual, como modo de frenar la violencia contra la propiedad. Al mismo tiempo En este punto el liberalismo filosóficamente complementó a la ley con la formación moral del ciudadano.

Este complemento entre Derecho y moral no fue asunto de pura reflexión filosófica. A nivel de la historia efectiva, las disciplinas y la biopolítica, como ha mostrado Foucault (2006), fueron las tecnologías que complementaron aquello que la ley no alcanzaba. La sociedad industrial vio nacer la cuestión social, entendida ésta como el abismo entre los principios liberales de igualdad y la realidad efectiva en la que reinaban las libertades del propietario egoísta. En ese punto, la ley se mostró como absolutamente necesaria pero no suficiente para proteger los intercambios y la propiedad privada. Las disciplinas y la biopolítica, que habían nacido mucho antes se difunden desde oscuras prácticas justamente para colmar aquello que falta y que la ley no puede lograr: la trama contenedora y mantenedora de las desigualdades. Formación de individuos y poblaciones fueron el fruto del complemento de las tecnologías disciplinarias y la biopolítica. Ésta indicó en qué medida ciertos problemas como el robo o la prostitución superaban lo tolerable en una población y construyó los modelos o ideales que debían ser impartidos en las instituciones disciplinarias a fin de formar a los futuros ciudadanos normales. Los ideales incorporados desde la familia se configuraron como modelos del yo que

denegaron la amenaza de murete latente para quienes se apartase de ellos. Disciplinas y biopolítica emergieron desde diversos lugares: cultos religiosos, encíclicas papales, la medicina alienista e higienista, los criminólogos, los maestros de escuela, los filántropos y los filósofos entre otros. Pero finalmente será la medicina social, basada en el concepto de enfermedad física y moral la que se conformará en matriz de las ciencias jurídicas y no al revés. Ella, en alianza con la demografía plasmará la idea de normal y patológico y el concepto de tratamiento como modo de reinsertar a quienes se desvíen de la media esperada para la población normal.

Pero entonces el liberalismo en su andar concreto opera un segundo movimiento que no estaba presente en la matriz hobbesiana: en ésta la muerte y su amenaza se mostraban de manera clara, como núcleo del Derecho disciplinador del egoísmo. *La articulación del Derecho, con las disciplinas y la biopolítica despliegan una operación de denegación*: obturan la presencia amenazante de la muerte al tiempo que la administran anatomo y biopolíticamente. Ley, disciplina y biopolítica fueron históricamente tres modos diversos, pero complementarios e inseparables en los que se ejerció el gobierno de sujetos y poblaciones en el liberalismo, sobre la base de la denegación de la amenaza de muerte para quien se aparte de la normalidad. No fue posible en el arte liberal de gobierno prescindir de ninguna de ellas (Foucault, 2006). Lo que Foucault ha llamado disciplinas y biopolítica es lo que de otro modo reflexionaron los utilitaristas anglosajones, la escuela escocesa y el Emilio de Rousseau. En ese punto la apelación a la moral, apunta a disciplinar el egoísmo y con ello a sostener al Derecho, garantía de la propiedad. Pero a la inversa es el Derecho quien garantiza el sostenimiento de dispositivos disciplinarios y biopolíticos cuando ellos han emergido desde prácticas oscuras y se hace necesario difundirlos en las poblaciones. La ley y la táctica son mutuamente complementarias.

No obstante, este trípode jamás fue suficiente. La muerte obturada emergió al compás de la cuestión social en Europa y en Nuestra América de manera reiterada. Y no sólo la cuestión social que muestra de modo descarnado las paradojas del liberalismo cuyo núcleo está en la contradicción entre libertad e igualdad; sino la cuestión por la

primacía colonial. El liberalismo, como han mostrado Foucault (2007) y otros autores, tiene en el siglo XIX y comienzos del XX otra característica que le es inseparable: la necesidad de construir un mercado mundial. El progreso, como bandera de Europa como centro del liberalismo, y en particular de Inglaterra, no podía subsistir sin la creación de un comercio mundial, que como muestra Kant en *La Paz Perpetua* (1786), tiene como núcleo a la guerra que lleva el comercio a todas partes. En este complejo proceso de gobierno de las poblaciones europeas y coloniales emergen las dos guerras mundiales y el período de entreguerras. A ello se suma la amenaza de la revolución bolchevique y la crisis de 1929.

La denegación de la amenaza de muerte a través del formalismo del Derecho y de la conducta humana. Los comienzos de la crítica al liberalismo clásico.

En ese contexto se hacía imperioso dar un fundamento universal no sólo al Derecho nacional, sino a un proyecto de Derecho internacional, sin sustentarlos en contenido fáctico alguno. Es Hans Kelsen quien realiza este movimiento teórico. En su *Teoría Pura del Derecho*, publicada en 1933, el Derecho positivo tiene su cimiento en una *norma fundamental*, la cual no es “puesta” sino “supuesta”. Lo supuesto es su validez y con ella la de todo el orden jurídico. *La norma fundamental*, a juicio de Kelsen, tiene validez universal pues *es sólo formal*, dado que establece que “si” se da un antecedente (conducta violatoria) “deberá darse” el consecuente (sanción). *No afirma un hecho sino sólo una relación sin contenidos materiales de la cual derivan todas las leyes y actos jurídicos.*

Ahora bien, luego de seguir los razonamientos de neto cuño neokantiano, en Kelsen se encuentra la radical importancia del poder tras el aparente formalismo. Las normas y reglas del Derecho, desde el punto de vista de su aplicación no son naturales sino prescripciones establecidas por un acto de *voluntad en el espacio y en el tiempo* (Kelsen, 1974: 43). En este punto el presunto formalismo se insufla de contenidos diversos de carácter histórico-concreto, pues la ciencia del Derecho “*no puede declarar que tal orden –o tal norma jurídica– es justo o injusto, pues tal juicio se funda (...) en un verdadero*

juicio de valor, con carácter subjetivo” (1974: 60) . El fundamento del Derecho no es la justicia, dado que éste es un concepto metafísico. Su fundamento y validez *radica en una norma fundamental: la eficacia en la relación entre Derecho y fuerza.* (1974: 143). El Estado no puede ser justificado en el Derecho, su única coartada radica en la eficaz regulación de las conductas de los sujetos. El formalismo se disuelve en fuerza usada para regular los cuerpos. El interrogante es entonces: ¿quién o cómo se mide tal eficaz regulación?. La respuesta de Kelsen es clara: en el logro de una “técnica social” destinada a “...coaccionar toda conducta contraria a la deseada” (Kelsen, 1974: 72), conducta desarrollada por un “hombre dotado de razón y voluntad” que, no obstante su “racionalidad”, es impelido a obedecer la ley fundamentalmente por “ideologías” (religiosas o morales), más que por la razón. El Derecho aparece entonces como complemento de la ideología, entendida como conciencia ilusoria, de modo análogo en este punto al complemento entre moral y derecho en la tradición anglosajona y rousseauiana, a fin de coaccionar las conductas de los individuos denegando en el mismo acto el ejercicio de la violencia.

La ficción del Estado mundial como lugar de la “paz perpetua”

Luego de este análisis acerca de los fundamentos del Derecho, Kelsen plantea la necesidad de constitución de un Derecho internacional que fundamente un orden jurídico global (1974: 200). Ese orden deberá ser superior a los diversos Estados y constituir una comunidad jurídica universal (1974: 155). que debe extenderse a todo el orbe y constituir “...un Estado mundial” (1974: 204).

Ahora bien, la norma fundamental de ese orden jurídico internacional para ser un principio válido deberá basarse en el *principio de efectividad*, que será la norma fundamental del derecho internacional. “Esto significa que un orden coactivo dependiente del derecho internacional es un orden jurídico legítimo y por tanto válido y obligatorio” (Kelsen, 1974: 144). Si el derecho internacional es considerado válido, no hay ya, a la base de los órdenes nacionales, normas que no se subsuman a él. Tal Estado, se lamenta Kelsen, aún no existe. Efectivamente en ese momento de la historia los Estados

nacionales, particularmente los de países con mayor desarrollo industrial, sostenían sus derechos nacionales, y no tardarían mucho en enfrentarse en la conflagración internacional. No obstante, las ideas de Kelsen comenzarán a plasmarse en la creación de las Naciones Unidas, y tendrán un más profundo desarrollo a partir del Consenso de Washington.

III. Tercer momento: el desbloqueo de la amenaza de muerte como fundamento del Derecho en el mundo de entreguerras

El Decisionismo como fundamento del Derecho

Sin embargo ese mundo de entreguerras daría a luz un tercer momento lógico en la reflexión acerca de la relación entre Derecho y violencia. En polémica con Kelsen Carl Schmitt desbloquea de manera manifiesta a la amenaza de muerte denegada por el liberalismo. Schmitt utiliza como instrumento a la historia para desmitificar al Estado de Derecho que el liberalismo intenta sostener en un ficcional formalismo; a la vez reconoce la piedra de toque del Derecho en la *fuera*.

Su planteo surge del concepto de “*decisión*”. Éste se encuentra en su primera obra, *Romanticismo político*, escrita en 1919, donde caracteriza al romanticismo por su centramiento en el yo, lo cual lo hace inútil para la política, pues ésta no puede sostenerse en las ensoñaciones del yo aislado. (Schmitt, 2005: 237/242). La crítica al romanticismo es el comienzo de la crítica al liberalismo, al positivismo, a Kelsen y al comunismo a quienes uniría –a su juicio– una *razón instrumental* que sólo intentaría *administrar el mundo*, no politizarlo.

Schmitt opone a la pretendida deliberación racional del liberalismo, la *decisión* como fundamento de cualquier orden jurídico. No es una norma fundamental, sino una *decisión fundante* que establece en esa estructura quiénes son los miembros de la comunidad (amigos), así como quiénes son su posible negación (enemigos).

El *decisionismo*, remite a tres núcleos: *normalidad: en la cual hay plena vigencia del Estado de Derecho; la excepción que es un estado de contingencia no previsto por el orden jurídico vigente y la soberanía*. En este punto Schmitt afirma que *soberano es quien*

decide sobre el estado de excepción y quien decide en el estado de excepción es el soberano (Schmitt, 1998: 15; 1990: 557). De este modo vuelve a colocar en escena la voluntad de poder desnuda, tal como Hobbes la había mostrado y desdeña todas las paradojas lógicas del liberalismo. Con ello el *decisionismo* no apela a la lógica, ni al orden natural ni a pacto social para resolver el problema de Derecho y violencia. Si el caso excepcional se produce cuando la norma jurídica no alcanza, entonces nos encontramos frente a una suspensión del Estado de derecho; hemos allí vueltos al estado de naturaleza, en él no hay soberano, ni pueblo sino multitud, ante esto Schmitt elude disquisiciones lógico-metafísicas y apela al hecho: *soberano es quien decide inapelablemente en caso de conflicto extremo y su decisión tiene por finalidad inmediata terminar con el desorden*. Ello revela *el momento fundante de lo político*, aquél en el que se instaura la estructura jurídica a través de una *decisión* que no se sustenta en ningún derecho natural, ni ley de razón, ni pacto, sino solamente en la *voluntad de poder desnuda*. En consecuencia, *la situación excepcional tiene un carácter fundacional* porque instituye un orden y configura las circunstancias dentro de las cuales van a tener validez los preceptos jurídicos de reciente creación. *La decisión soberana* es, entonces, *extrajurídica*, puesto que se libera de trabas normativas, y es *absoluta* en cuanto no se sustenta en ningún fundamento trascendental; por el contrario, *ella es el trascendental* (en el sentido kantiano de “condición de posibilidad”). Aquí volvemos a Hobbes, de cuyas páginas se infería claramente que el fundamento último de todo pacto era la fuerza de quien podía imponerse como soberano. De ese modo, *soberano* es quien crea la organización política y legal a partir de una situación ilegal. El Estado de Derecho tiene su origen en una decisión, la cual ha producido sus leyes que deben ser obedecidas no porque sean racionales, sino porque *aseguran la paz y la seguridad*.

Hemos llegado al punto en el que se constituye la condición de posibilidad para la relectura, ya en la década de 1970, del discurso hasta entonces olvidado de Schmitt: *la seguridad se coloca por encima de la justicia* (Schmitt, 1996: 38/39), ella es el

trascendental que reemplaza a los derechos naturales del pacto de unión de Rousseau, y por ello Schmitt hace una revalorización de Hobbes.

La decisión en el Estado de Derecho

Pero Schmitt avanza un paso más y afirma que una vez fundado el Estado de Derecho, la decisión sigue siendo el fundamento del orden (1994: 74). Puesto que una ley no puede aplicarse ni ejecutarse a sí misma, (1996: 16). En consecuencia, la ejecución hace inevitable la existencia de relaciones de poder por debajo de la normativa. En ese sentido, una de las finalidades políticas del Estado de Derecho es intentar disimular o encubrir las relaciones de poder bajo la apariencia de la impersonalidad y neutralidad de las normas.

Y esto ocurre no sólo a nivel jurídico sino también a nivel legislativo. Schmitt encuentra que en el funcionamiento del Parlamento no encontraremos una forma de eludir el decisionismo. Aquí Schmitt apela una vez más a la historia y afirma la política de camarillas y el hermetismo del trabajo en comisiones se han convertido en la negación del discurso normativo liberal, de ahí infiere que es natural que “...la fe en la discusión pública tenía que experimentar una terrible desilusión” (Schmitt, 1990: 65). Así, la moderna democracia de masas ha convertido el *slogan* de la discusión pública en una mera formalidad vacía y el sistema parlamentario resulta ser, al fin, sólo una mala fachada del dominio de los partidos y de los intereses económicos (Schmitt, 1990: 25).

Estos análisis le permiten a Schmitt alumbrar una idea que el neoliberalismo retomará. Frente a la pretensión de igualdad de los liberales, Schmitt sanciona la natural desigualdad sin máscaras. (Schmitt, 1990: 18, 19, 27, 33 y 34). *Democracia y liberalismo- nos dice- son dos conceptos diferentes*. Democracia implica la igualdad de los iguales que supone que los desiguales han de ser tratados de modo desigual; con ello *la democracia conserva en su núcleo a la desigualdad*. Liberalismo implica una ética humanitaria e individualista, inoperante en términos políticos, y basada en una igualdad vacía pues carece de su correlato: *la desigualdad*.

El derecho de vida y muerte sobre el orbe como sustento del Imperio

Ahora bien, desde una perspectiva internacional, el liberalismo aspira, como hemos visto, a construir una *legalidad internacional* similar a la vigente al interior de los Estados. Frente a esto la crítica de Schmitt es radical y propone reflexiones al mundo actual. Una legalidad internacional, afirma Schmitt, tendría primordialmente dos objetivos: impedir la violencia entre Estados a través de un conjunto de normas, y funcionar como instancia de resolución de conflictos internacionales. Pero al igual que en el plano interno, cabe preguntarse quién dicta las reglas y en beneficio de quién. Por ende, la legalidad internacional también sería expresión de las relaciones de poder existentes entre los Estados. De modo que si un pueblo se le sometiese perdería la voluntad para sostenerse en la esfera de lo político, pero ello no implicaría que vaya a desaparecer la política del mundo, lo único que desaparecerá en ese caso será un pueblo débil, concluye Schmitt (2001: 198- 200).

La política, hipotéticamente, llegará a su fin cuando no exista ninguna posibilidad de que se constituya la relación amigo-enemigo; en tal caso la probabilidad de que estalle un conflicto violento sería nula. Para Schmitt esto es imposible. El nudo central que funda lo político es precisamente la relación amigo-enemigo, donde el enemigo no es necesariamente ni más feo, ni más torpe, ni menos racional, o más inmoral que el amigo, es simplemente *el otro*, el extraño, un conjunto de hombres que se oponen a otro, respecto del cual constituyen una *amenaza* y respecto del cual el enfrentamiento llega a la muerte (Schmitt, 2001: 177). Así *la guerra tiene el doble carácter de presupuesto último de la política, y de caso excepcional*. El Estado es quien tiene el *ius belli*, la facultad de determinar quién es el enemigo externo o interno, y el poder de exigir a los súbditos que mueran combatiéndolo. De ese modo, es imposible pensar en una paz perpetua; no solamente porque no existirían pueblos que constituyeran unidades políticas, sino porque tampoco habría antagonismos ni grupos hostiles capaces de configurar la relación amigo-enemigo (Schmitt, 2001: 193). La política es ineludible, puesto que por naturaleza el

hombre es un ser conflictual, y es precisamente el antagonismo el que suscita la dinámica de la relación amigo-enemigo.

Si se lograra instaurar, augura Schmitt, algo similar al Estado de Derecho en el plano de las relaciones internacionales, ello no implicaría en modo alguno la eliminación del uso de la fuerza. Ésta seguirá usándose pero cambiará la *denominación* del sujeto sobre el cual se la aplicará, y también la *forma* como se justificará su uso. *El sujeto ya no será un enemigo, sino que será un criminal, un delincuente, un infractor del orden y de la legalidad internacional.* Según Schmitt, para la puesta en práctica de tal orden, el liberalismo ha desarrollado una estrategia discursiva esencialmente pacifista, que "...ya no conoce la guerra sino únicamente ejecuciones, sanciones, expediciones de castigo, pacificaciones, protección de pactos, medidas para garantizar la paz, al adversario ya no se lo llama enemigo, pero en su condición de estorbo y ruptura de la paz se lo declara *hors-la-loi* y *hors l'humanité*" (Schmitt, 2001: 101). Pero, paradójicamente, el pacifismo liberal debe adoptar el lenguaje de la guerra: es una "guerra contra la guerra". *Así, cada guerra se presenta como la última en nombre de la humanidad;* sin embargo, su inhumanidad no tiene límites.

Ahora bien, aun cuando el Estado liberal sostiene que la determinación sobre cómo debe morir no concierne a nadie más que al individuo en la historia efectiva el Estado ha dispuesto y dispone de la existencia física de sus ciudadanos (Schmitt, 2001: 196). En rigor de verdad el Estado moderno, desde sus inicios, tal como ha mostrado Foucault, fue expropiando el poder de vida y muerte a los particulares hasta monopolizarlo. Si se constituyese un tribunal internacional, éste tomaría ese poder de vida y muerte en sus manos respecto de cualquier ciudadano del mundo. El delincuente-enemigo sería degradado en nombre de la moral y la humanidad. La guerra es una coartada para intereses económicos y expansiones imperialistas. De ese modo, con una organización jurídica internacional se llevará al extremo lo que es la verdadera naturaleza del Estado liberal: el derecho sobre la vida y la muerte de los individuos. Se trata del imperio y la más profunda dominación imperial, sostiene Schmitt, no radica en la entrega

de las armas y la dependencia económica, sino en el *dominio de lo simbólico y el lenguaje*. Porque los conceptos y el modo de pensar también están sujetos a decisión política. *Cuando un pueblo sujeta su moral y aliena su Derecho en el Derecho internacional entonces está vencido, pues la moral y el Derecho no son sino el discurso impuesto de los vencedores a los vencidos.*

La situación mundial en el período de entreguerras puede leerse en estas conclusiones; no obstante en su horrenda desnudez, Schmitt mostraba las fallas del liberalismo, que contemporáneamente muchos liberales también advertían: el Derecho liberal había fracasado en su objetivo de garantizar la seguridad de la propiedad. Diversos fueron los efectos de tal reflexión Sólo ubicaré en esta breve arqueología algunos conceptos fundamentales de pensadores, empresarios y políticos que configuraron el núcleo teórico de la solución al dilema entre Estado de Derecho y violencia.

IV Cuarto momento: el juego y las reglas del juego.

La década del '30 provocó en el núcleo de los más acérrimos defensores del liberalismo reflexiones acerca de cuáles eran las fallas del mismo. Es aquí donde se configura un cuarto momento de esta arqueología de la cultura neoliberal. En 1938, en París se reunía el coloquio Lipmann, una reunión de intelectuales y hombres de empresa en la que se comenzará, desde el corazón del liberalismo, a analizar los propios errores. En esa reunión se configuró quizás por primera vez, los comienzos de una nueva estrategia liberal que en términos de Ludwig von Mises se denominó “nuevo liberalismo” o “neoliberalismo”. Éste debía basarse en un estado fuerte que diese un marco sustentado en el Derecho a fin de proteger a la propiedad privada, las libertades individuales, la competencia y el mercado. El Derecho como marco tenía como función crear las reglas de juego para que el juego de la libre competencia se jugara y, para hacer uso de la fuerza contra aquello que la coartara. Esta reunión y otras posteriores no significarían sino un reservorio de ideas y planes que aún no podían ponerse en práctica pues las condiciones histórico concretas no permitían su desbloqueo.

La solución consistió en dar vueltas a los términos del dilema que generaba falacias sin solución lógica ni fáctica. Tanto en el discurso liberal como en el antiliberal había un actor que cobraba relevancia: el Estado. La estrategia liderada entre otros por Ludwig von Mises (1968) consistió en cambiar el núcleo de la cuestión y para ello construyó una epistemología que desdeñaba afirmaciones de su compañero de la escuela austríaca, Karl Popper. Contrariamente a éste, Mises negó, siguiendo el camino de Husserl (2008), a la física como modelo de las ciencias sociales (entre ellas el Derecho y la Economía), proceso que había olvidado pensar en el mundo de la vida tal como ella es (Husserl, 2008: 47 y ss).

En esa clave de análisis von Mises corrió la mirada hacia *la acción humana* para encontrar en ella la clave de los dilemas. Ni el Estado es el corazón de la solución, ni la riqueza es el producto del trabajo de las naciones, como habían sostenido filósofos y economistas liberales. von Mises con antecedentes en Carl Menger (1976), también pensador de la escuela austríaca, rechazó la teoría objetiva del valor según la cual la riqueza de las naciones radica en el trabajo colectivo y sustentó la denominada “teoría subjetiva del valor” que sostiene que la estimación subjetiva de los hombres determina el valor de los bienes económicos y por ende de la riqueza. Ella tiene un punto central a ser considerado: *el acento puesto en el deseo subjetivo leído en esa clave materialista* que Hobbes había enseñado. Con ello se corre la mirada en el gobierno de los sujetos hacia el incentivo de las acciones individuales en la búsqueda de saciar los propios apetitos.

Como consecuencia de lo anterior, se plantea la necesidad de desplegar una *teoría de la acción humana*. Esta teoría, elaborada por Ludwig von Mises (1968) traslada el análisis formal de Kelsen, no sólo al Derecho sino a la *estructura de la conducta* de los seres humanos, concepto que alude al hecho de que sus características serían las mismas para todo tiempo y lugar. Ella consistiría en la vieja idea, de matriz hobbesiana, según la cual la estructura de toda acción humana consiste en evitar el *displacer*; para ello se torna inevitable que ante cualquier fin buscado sea necesario preferir unos medios y renunciar a otros, con el único designio de perseguir el propio interés. Este análisis *formal* de la conducta humana, que von Mises denomina “praxeología”, sostiene que las conductas

son siempre libres y racionales; de modo que la ruina o el éxito, entonces los aspectos de la vida humana siempre depende sólo de la *decisión individual* (von Mises, 1968). Con ello, desaparecen los condicionamientos sociales del acontecer psíquico. El dolor y la alegría son hijos de nuestras decisiones individuales, no de otra cosa. La pretensión del carácter formal de la estructura de la conducta humana, apunta a ontologizar la condición humana, cuyo núcleo consistiría en la búsqueda del propio interés.

En este entramado de ideas, *todos los sujetos somos participantes del mercado en tanto productores y consumidores*. El trabajador que concurre a él para ofrecer sus servicios, no obtiene en términos de este autor un salario sino una renta (rechazando así la vieja clasificación liberal de renta, capital y salario), renta que podemos aumentar o disminuir en función de elecciones racionales basadas en grados diversos de información, formación y relaciones sociales, o dicho en otras palabras: del propio *capital humano*. Con esta expresión toda relación humana se conforma en un medio para mis fines.

Corolario de lo anterior, es lo que Schmitt sostenía sin hipocresías: la *natural desigualdad* de los seres humanos. Desigualdad conformada por factores hereditarios, congénitos y adquiridos. El reconocimiento de la desigualdad, nos dice von Mises llevó a los liberales auténticos, a no pretender que el Estado igualase a los desiguales, sólo que éste construyese un marco legal para la libre competencia (von Mises, 1968: 1011 y ss). La acumulación de capital a través de la *competencia*, que no es sino el libre juego de las desigualdades, es presentada como la única forma de progreso económico (von Mises, 1968: 1008 y ss). Por eso se afirma que *el mercado constituye una democracia*, más valiosa que la democracia que surge de las urnas, pues en la democracia del mercado cada centavo da derecho a un voto y si los ricos tienen más sufragios que los pobres, nos dice von Mises, tal desigualdad depende de una votación previa, ella deviene del hecho de que es rico quien ha sabido escuchar y actuar abnegadamente en el servicio de los consumidores. Esto supone que *no puede concebirse sociedad sin competencia*.

En esa clave *el Estado*, debe reducir su actuación a garantizar ese libre juego; toda interferencia en la búsqueda de igualar a los sujetos por parte del Estado es vista como

intervención dictatorial. (von Mises, 1968: 33). Esto ocurre, por ejemplo, con los derechos de los trabajadores, pues si el Estado desea interponer leyes para amparar sus derechos obstaculiza la racionalidad de los empresarios que jamás actuarían arbitrariamente con sus empleados pues entonces perderían a un buen colaborador. No obstante, el estado no desaparece de las consideraciones de von Mises y sobre todo de los llamados “ordoliberales” miembros de la escuela de Friburgo: *el Estado debe ser fuerte, pero su fuerza debe consistir en conformar un marco de reglas claras para que los sujetos jueguen un juego formal, el libre juego de la competencia, basada en la propiedad privada.*

En este contexto *desaparece la contradicción capital- trabajo. La acumulación de capital a través de la competencia que no es sino el libre juego de las desigualdades es la única forma de progreso económico* (von Mises, 1968: 1008 y ss). Esto supone la existencia de la *competencia social* que es la que se entabla entre quienes desean alcanzar los puestos mejores dentro de un orden basado en la cooperación entre individuos. Esta competencia implica la relegación de los perdedores a puestos inferiores que son los acordes a su capacidad de acción. Esa competencia social, llamada “cataláctica” por von Mises, está marcada por la *escasez* propia de todos los bienes y servicios económicos. La competencia *cataláctica* no da derecho alguno al Estado, *sólo los consumidores determinarán que función cumplirá cada uno en la sociedad.*

Estos principios formales de la *praxeología*, deben complementarse según von Mises con un desarrollo neutral y avalorativo de la Historia. Ésta no puede dar leyes generales, pero sí puede permitir conocer los valores de un pueblo y en ese sentido su método es la “comprensión” propia, que implica sólo descripción de los tipos ideales que pueblan una cultura. La comprensión de estos tipos ideales permite conocer a su vez que medios o fines son elegidos en cada cultura. Los gobernantes no pueden prescindir de estos conocimientos a fin de conocer las preferencias de los ciudadanos-consumidores y construir un marco de reglas formales de Derecho que estimulen el despliegue de tales preferencias. En este punto debe abandonar (tal como sostiene Husserl) la vacía matematización de los procesos sociales, para volver sus ojos al mundo de la vida

(Husserl, 2008). La praxeología es una ciencia formal, la Historia le brinda el conocimiento de los contenidos situados a esa estructura formal que es la acción humana.

Formalismo e Historia se unen en la consideración de la acción humana, complementando y corrigiendo el formalismo de Kelsen. El planteo de von Mises, resignificado por los ordoliberales y por la escuela de Chicago ontologizó de modo descarnado el carácter autointeresado de toda acción humana, pero al mismo tiempo estableció la necesidad de formar expertos en el conocimiento del sentido que en cada cultura los hombres dan a sus preferencias. Estos técnicos-expertos son los que deberán aconsejar a los gobernantes a fin de que en el marco del Derecho entendido como meras reglas de juego, se juegue el eterno juego de la competencia entre desiguales. Luego, los medios de comunicación y los diversos modos de educación del ciudadano consumidor deberán llevar estos valores a toda la población. Esta mixtura está en el corazón de la interpelación a los sujetos a constituirse en consumidores y productores de sí mismos en una sociedad donde todo ideal universal tiende a subordinarse al cuidado de sí.

Conclusión

La estrategia neoliberal pensada entre otros por Mises y Milton Friedman no fue una mera especulación teórica. Ella se desplegó y despliega en diversas reuniones internacionales: el Coloquio Lipmann, en 1938; la Sociedad Mont Pelerin fundada en 1947, la Comisión Trilateral fundada en 1973 y en 1989, el Consenso de Washington. Éstas y otras reuniones desarrollaron varios instrumentos cuya articulación lógica, no supone secuencia cronológica: 1) la violencia desnuda desplegada de formas diversas sobre sujetos individuales y colectivos, violencia que va desde la tortura sobre los cuerpos, hasta la irremediable pérdida del trabajo y con ella de todo lugar en la sociedad; 2) la caída en estado de indefensión por parte de los sujetos, como consecuencia de estas situaciones, 3) la permanencia en las capas arqueológicas de las memorias individuales y colectivas de la amenaza de muerte que tal indefensión conlleva; 4) la vivencia de desamparo individual como condición de posibilidad para el olvido de viejos valores y la construcción

de otros nuevos, 4) el encanallecimiento cultural como modo de difundir y naturalizar esos nuevos valores y sentidos en toda la población.

Estos procesos conforman *una cultura cuyo núcleo es: el autogobierno* o gobierno a distancia. *Los sujetos centrados en el cuidado de sí compiten* en la búsqueda del éxito y, al hacerlo, se someten a las más duras exigencias en un mundo donde parece reinar la libertad como *un juego*. Pero ocurre que este juego tiene un núcleo cuya base radica *en el egoísmo, el centramiento en el cuidado de sí, la interpelación al deseo y la desigualdad como condición natural*. Pero estos rasgos en tanto se encarnan en actitudes, conforman a la postre a seres que aun viviendo en ciudades tumultuosas, están solos. La angustia es su más clara manifestación, pero la angustia es un temple de ánimo que no tiene un objeto definido, la angustia es angustia ante la nada; ella flota libremente y se encapsula en diversos objetos y puede trocarse en violencia contra sí y contra otros o puede esconderse tras el intento de consumo infinito tanto de objetos como de sujetos que obturen el vacío de la nada. El significante que inviste esta angustia es “inseguridad”. Entonces, los consumidores – ciudadanos salen a las calles a exigir seguridad. El Derecho es entonces interpelado y las leyes y la justicia den ser reformadas.

Es en ese sentido que sostengo que la cultura del malestar es el signo de este tiempo y que su núcleo es la muerte como amenaza constante. El derecho, opera en este juego como el conjunto de reglas dentro de las que el juego es jugado, en tanto los jugadores no alteren la posibilidad del juego mismo, todo es permitido: desde el suicidio hasta el alcoholismo o la trata de seres humanos.

Cuando el propio yo se conforma en el centro de sí mismo, los lazos de amor se destituyen y la deriva lleva al padecimiento psíquico cuyo destino final es alguna forma de muerte. En este punto asumo que la cultura neoliberal es la negación de la condición humana misma, condición que debemos con urgencia intentar restaurar.

Bibliografía.

Althusser, Louis 2007 (1955-1956) "Hobbes en Althusser, Louis *Política e Historia. De Maquiavelo a Marx. Cursos en la Escuela Normal Superior. 1955- 1972* (Buenos Aires: Katz).

Ferguson, A. 1974 (1767) *Un ensayo sobre la sociedad civil* (Madrid: Instituto de Estudios Políticos)

Foucault, Michel 2006 (2004) *Seguridad, territorio, población. Curso en el Collage d France (1977-1978)*. (Buenos Aires: FCE)

Foucault, M. 2007 (2009) *Nacimiento de la biopolítica. Curso en el Coège de France (1978- 1979)* Madrid: FCE)

Hobbes, Thomas 1984 (1640) *Leviatán o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*. (Madrid: SARPE) (Traducción cedida por FCE, México).

Husserl, E. 2008 (1935) *La crisis de las ciencias europeas y la fenomenología trascendental* (Buenos Aires: Prometeo).

Kant, I. 1922 (1795) *La paz perpetua* (Madrid: Espasa).

Kelsen, Hans 1974 (1934) *Teoría Pura del Derecho* (Buenos Aires: EUDEBA).

Menger, C. 1976 (1871) *Principles of economics* . (Auburn, Alabama :Ludwig von Mises Institute).

Murillo, S. (2011) "Estado, sociedad civil y gubernamentalidad neoliberal" en *Revista Entramados y perspectivas de la carrera de Sociología* Vol. 1, No. 1. Junio de 2011.

Murillo, S. (2012) "La cultura del malestar o el gobierno a distancia de los sujetos" en *Actas electrónicas del XIV Congreso Argentino de Psicología. "Los malestares de la época"*. Salta, Argentina, 12, 13 y 14 de abril de 2012 ISBN 978-987-28093-0-0 Arbitraje: sí. En http://www.fepra.org.ar/docs/Actas_XIV_Congreso.pdf

Rousseau, Jean Jacques 1980 (1762) *Del Contrato Social o Principios del Derecho Político*. (Madrid: Alianza Editorial).

Rousseau, Jean Jacques 1993(1762) *Emilio o de la Educación* (México: Editorial Porrúa).

Schmitt, C. 2001 (1939) *El Concepto de lo Político*, en Héctor Orestes Aguilar (Prólogo y selección de textos) *Carl Schmitt. Teólogo de la política*. (México: FCE).

Schmitt, Carl 1990 (1926) *Sobre el Parlamentarismo* (Madrid: Editorial Técnos)

Schmitt, Carl 1998 (1922) *Teología Política* (Buenos Aires: Editorial Struhart & Cía., 1998).

Schmitt, Carl 1994 (1950) *Legalidad y Legitimidad* (Buenos Aires: Editorial Struhart & Cía.).

Schmitt, Carl 1996 (1934) *Sobre los Tres Modos de Pensar la Ciencia Jurídica*. (Madrid: Editorial Tecnos).

Schmitt, Carl 2005 (1919) *Romanticismo Político* (Buenos Aires: Universidad Nacional de Quilmes).

Smith, A. Año MDCC XC IV (1776) *Investigación sobre la naturaleza y causas de La riqueza de las naciones* (Valldolid: Oficina de la viuda e hijos de Santander) en <http://stolpkin.net/spip.php?article696>

Smith, A. 2009 (1790) *La teoría de los sentimientos morales* (Madrid: Alianza)

von Mises, L. 1968 (1949) *La acción humana (Tratado de economía)*. Madrid: Editorial SOPEC.