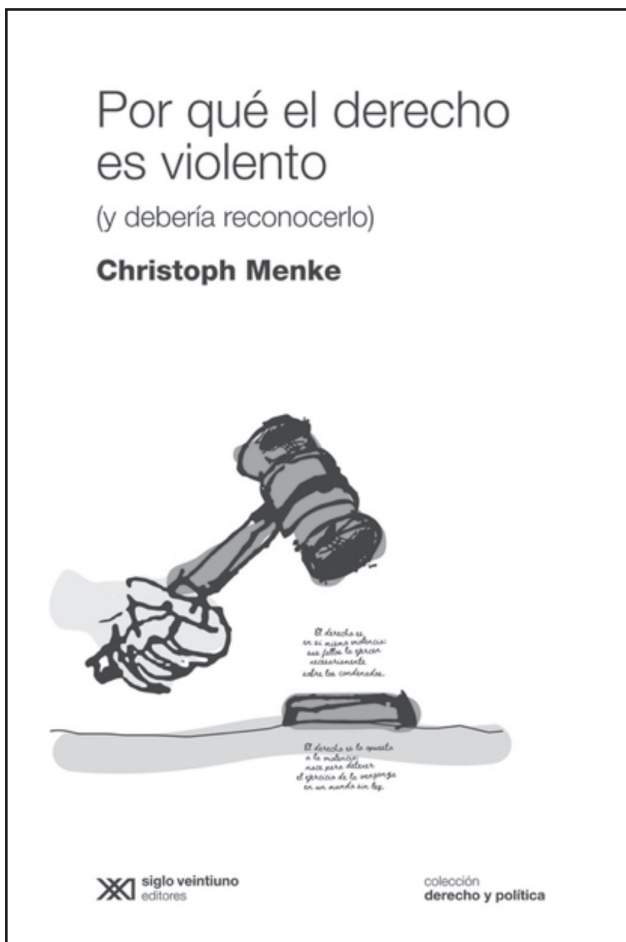


Diego Andrés Chávez Rodríguez¹

***Por qué el derecho es violento (y debería reconocerlo)*, de Christoph Menke. Buenos Aires: Siglo XXI Editores Argentina, 2020**



141

¿Existe una relación entre el derecho y la violencia? Estas es la pregunta central a partir de la cual Christoph Menke desarrolla sus ideas en el libro titulado *Por qué el derecho es violento (y debería reconocerlo)*.

El filósofo alemán inicia con una advertencia preliminar, en ella nos invita a reconocer una paradoja que surge a partir de dos posiciones existentes sobre la relación entre el derecho y la violencia: por un lado, aquella que sostiene que el derecho es opuesto a la violencia y, por otro lado, la que afirma que el derecho es en sí mismo violencia. A partir de esta paradoja nace la pregunta que propone el libro: ¿por qué la normatividad del derecho es fundamento de su violencia fatal o su destino?

¹ Politólogo e investigador en temas de autonomías. Profesor de la Universidad De Aquino Bolivia (UDABOL).

La relación entre el género literario de la tragedia griega y el derecho es la afirmación inicial con la que parte el análisis. En esta interacción se reflejaría que la tragedia y el derecho están unidos, tal es así que los elementos de una lo son también del otro: la demanda del individuo, la confrontación y discusión entre dos partes, la responsabilidad por las acciones asumidas, la consecuencia de la decisión y los enigmas que surgen en la interpretación de los hechos y reglas del caso.

En este género literario se mostraría de qué manera el derecho surge como respuesta en contra de la experiencia de la justicia como venganza; en las tragedias se narra que, para hacer justicia, es necesario vengar el acto injusto; sin embargo, la persona que ejerce el acto vengativo provoca y reproduce aquello que pretende reconducir, generando así un ciclo casi interminable de venganza.

Surge así una pregunta: ¿es posible un acto justo que no requiera de una nueva respuesta? Es allí donde ingresaría el derecho, el cual sostiene que sí es posible parar la justicia como venganza a través de un procedimiento jurídico que concluya con la toma de una decisión; para ello, teniendo en cuenta que el conocimiento es cuestionable, es necesario escuchar las narraciones de ambas partes mediante un sujeto imparcial: el juez.

Por lo tanto, “lo justo” significaría comprender las posiciones de las partes a través de un tercero imparcial y que estas se sometan al poder del juicio del otro. En este procedimiento surge la idea de la igualdad entre las partes, ambas tienen derecho a ser escuchadas en igualdad de condiciones, la cual provendría de la igualdad política entre ciudadanos.

A partir de esa idea, el procedimiento jurídico devendría en político porque se da entre dos partes en igualdad política en tanto ciudadanos; y como el juez también es ciudadano, sería necesario preguntarse ¿quién debería ser el juez? Apoyado en la tragedia, Menke señala que Atenea dicta que el sujeto imparcial nace del imperio de los mejores; es decir, los jueces deberían ser los mejores de los ciudadanos, respuesta divina que refleja así la visión aristocrática y el carácter imperial y de dominio del derecho. En las propias palabras del propio autor:

[...] el reconocimiento de la validez de los fallos jurídicos (en tanto en ellos se encuentra la expresión solo la igualdad de los ciudadanos) *significa* una sumisión bajo el poder amenazante del imperio que todos ejercen sobre el individuo. Precisamente por ello, Atenena recomienda a su ciudad el nuevo orden del derecho, pues en este se enlazan de la manera más profunda la igualdad y el imperio [...] (p. 88).

Bajo este reconocimiento, Menke plantea que no cualquiera puede ser juez y que la validez de sus actos deriva precisamente de la idea que este representa la figura de un ciudadano que se encuentra entre los mejores. Es aquí donde surge la violencia de la condena (del fallo) y la violencia del acto vengativo como actos que adquieren igual apariencia; en otras palabras, nace el imperio y el dominio del derecho. El derecho y la venganza no son iguales, pero se manifiestan de igual manera: a través de la violencia.

Al enlazar la justicia con la unidad política de los ciudadanos, el derecho genera su propio otro: el no-derecho o lo extra-jurídico, aquello que está fuera de su campo. En el dominio e imperio del derecho, al utilizar la violencia de la condena como instrumento para generar la validez de sus decisiones, está generando su no derecho, es decir, una relación de pura violencia.

Por ello, la violencia del derecho consiste en actuar como el destino. El acto injusto debe ser condenado y esa condena es el destino del acto generado y de la posibilidad de toma de decisión

del juez. Por tanto, aparecen el derecho y no derecho. Esta función de la violencia en el derecho es reflejada en palabras de Walter Benjamin recuperadas en el texto:

La función de la violencia en la instauración del derecho es, en efecto, doble en el sentido de que esta instauración, si bien persigue lo que es instaurado como derecho, como fin, con la violencia como medio, sin embargo –en el acto de fundar como derecho el fin perseguido– no renuncia en modo alguno a la violencia. Lejos de ello, solo ahora hace ella en sentido estricto, es decir inmediatamente, violencia creadora de derecho, en cuanto funda como derecho, con el nombre de poder, no ya un fin inmune e independiente de la violencia, sino íntima y necesariamente ligado a ésta. Instauración del derecho es instauración de poder, y en tal medida un acto de manifestación inmediata de violencia. Justicia es el principio de toda instauración de divina de finalidad; poder, el principio de toda instauración mítica del derecho (p. 114).

En el momento en que surge y se instaura el derecho, dirá Menke, también se instaura la función de violencia que este ejerce a través de sus propios actos; el derecho puede tener una relación directa con la violencia a pesar de que creemos que surge como una respuesta a la violencia del acto vengativo. En este contexto, el filósofo alemán plantea que es necesario pasar por un proceso autorreflexivo en el derecho, en el que este y el no-derecho estén contenidos en uno.

Sin embargo, el derecho no puede dejar de imponerse, de ejercer su imperio y dominio, porque la pretensión de su imposición es su propia pretensión de validez. Cuando el derecho impone su imperio y su dominio, y regula normativamente tanto el derecho como el no-derecho, instaura una violencia; por ello, si no puede imponer su imperio y dominio, entonces no es válido.

La destitución del derecho no es el fin del derecho ni el inicio de la ausencia de violencia; es el quiebre de la violencia fatal que ejerce el derecho, porque cree verse en el derecho contra lo no jurídico. La destitución del derecho finaliza la guerra del derecho contra el no-derecho al iniciar esta guerra en el derecho. El derecho “destituido”, a la vez derrocado y liberado, se encuentra en una guerra consigo mismo (p. 173).

En síntesis, en el libro, Menke intenta mostrar que el derecho y la violencia tienen una relación intrínseca, la cual se basa en la pretensión del imperio y el dominio del primero, que no es otra cosa que la validez de sus decisiones que se generan al interior del propio derecho. Se trata entonces, de un texto con postura crítica que intenta reflejar debates necesarios, aunque con frecuencia, poco explorados.