

## FUERZA DE LA LEY\*

GUIDO LEONARDO CROXATTO\*\*

**Resumen:** Se presenta un análisis de un texto de Jacques Derrida, *Fuerza de la ley. El fundamento místico de la autoridad*, en el cual el autor analiza, como indica el título del ensayo, los fundamentos (narraciones, e ideas) en que se basa la autoridad del Derecho. Se busca cruzar el análisis que lleva adelante Derrida de las obras de autores como Pascal, Montaigne, Walter Benjamin, Kafka, con las preguntas actuales de la filosofía legal, como ser el basamento (meramente conjetural, hipotético, presupuesto) de la norma fundamental de Kelsen o la vinculación entre el Derecho y la Moral, el Derecho y la Justicia, el Derecho y la violencia. El punto central a que se dedica el autor es interrogar el concepto de violencia. Trata de precisar quién, por qué y cómo detenta el máximo poder: el poder de nombrar qué es lo que es violento. Y qué es lo que no. “¿Que diferencia hay entre la fuerza de la ley y la mera violencia que consideramos injusta?” Esta es la pregunta fundamental que inspira el texto de Derrida, pero también es la pregunta que ha inspirado desde siempre a los abogados.

**Palabras clave:** derecho – autoridad – fundamento – palabra.

**Summary:** An analysis of Jacques Derrida’s text, *The Force of Law, the Mystical Foundation of Authority*, is submitted. In said text, the author analyses, as indicated by the essay title, the foundation (stories and ideas) on which the Law’s authority is based. The purpose is to cross-check the analysis carried out by Derrida of works of authors like Pascal, Montaigne, Walter Benjamin, Kafka, against the current questions of legal philosophy, such as the (merely conjectural, hypothetical, presupposed) base for Kelsen’s basic norm (Grundnorm) or the relationship between Law and Morality, Law and Justice, and Law and violence. The key focus on which the author concentrates is questioning the concept of violence. He attempts to define who, and why and how, holds ultimate power: the power to proclaim what violent is and is not. “*What is the difference between force of law and the mere violence deemed unfair?*” This is the key question that inspires Derrida’s text, but it is also the question that has always inspired lawyers.

**Key words:** law – authority – foundation – word.

\* Recepción del original: 26/02/2014. Aceptación: 14/05/2014.

\*\* Abogado (UBA), Doctorando en Derecho Penal (UBA-CONICET).

“La fascinación admirativa que ejerce en el pueblo la figura del gran delincuente (*die Gestalt des grossen Verbrechers*) se explica así: no es alguien que ha cometido tal o cual crimen por quien se experimentaría una secreta admiración; es alguien que, al desafiar la ley, pone al desnudo la violencia del orden jurídico mismo”.<sup>1</sup> El objetivo último de Jacques Derrida en este breve ensayo que comentamos es, justamente, analizar (y poner al desnudo) esa violencia.<sup>2</sup> La violencia inherente (y, como veremos, la violencia inevitable) del orden jurídico. El monopolio estatal de la violencia que tiene el derecho para proteger tales o cuales fines justos y legales, no es para proteger en realidad tales fines justos y legales sino para protegerse a sí mismo, afirma Derrida. “Esto parece una trivialidad tautológica. Pero ¿no es la tautología la estructura fenomenológica de una cierta violencia del derecho que se establece a sí mismo decretando que es violento, esta vez en el sentido de fuera de la ley, todo aquello que no lo reconoce?”<sup>3</sup> (Esta “mera trivialidad tautológica” nos sirve en Sudamérica, para entender críticamente el problema –Pavarini diría, el falso problema–<sup>4</sup> de la inseguridad ciudadana; esta mera trivialidad tautológica está en la base de la represión política, de la persecución religiosa, de los genocidios,

1. DERRIDA, J. *Fuerza de la ley. El fundamento místico de la autoridad*, Madrid, Ed. Tecnos, 1997, p. 87. Esa misma admiración ya había sido enunciada por Arthur Rimbaud (*Una temporada en el infierno*). También Sartre, en *Jean Genet, comediante y mártir*, (Buenos Aires, Ed. Losada, 2002), se ocupa de esa fascinación que producirían en las personas “normales”, los grandes criminales, que han atrevesado, con sus acciones, todas las barreras. Durkheim también se refiere a las personas encarceladas en esos términos (Los hombres encarcelados fascinan al tiempo que lavan las culpas de la sociedad. En este sentido, le son necesarios a la sociedad, que se define no en términos positivos, sino negativos, no por lo que es, sino por lo que no es: no es “como esos hombres”).

2. Lo que Eduardo Luis Duhalde, fallecido Secretario de Derechos Humanos de la Nación llamaba “violencia institucional ilegal”, de modo de enfatizar que el objetivo esencial de una política de derechos humanos es nombrar y visibilizar la violencia que ejerce siempre, de diversas maneras, el propio Estado. (Una violencia que muchas veces se ejerce en nombre del mismo Derecho). Duhalde creó el término de “terrorismo de Estado” en su exilio en Madrid para analizar la violencia ejercida por la última dictadura cívico-militar que vivió el país (1976-83). Del mismo modo, buscaba con este concepto (violencia institucional ilegal, ya que no alcanzaría, criticaba Duhalde, con decir “violencia institucional”, sino que debe agregarse “ilegal”, que la misma es “ilegal” aunque provenga del legítimo monopolio de la fuerza por parte del propio Estado, ya que hablar de violencia institucional no alcanza por sí mismo para cuestionar esa violencia, no alcanza para criminalizar la violencia institucional –ilegal– que ejerce institucionalmente el Estado) desnudar todas las violencias que aun no vemos. Que aun no nombramos.

3. DERRIDA, Jacques. *op. cit.*, p. 84.

4. PAVARINI, M., *Un arte abyecto. Ensayos sobre el gobierno de la penalidad*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2006. Pavarini sostiene en este texto un análisis del fracaso de todas las teorías “re” –resocialización, reeducación, rehabilitación– en las diferentes versiones y construcciones de justificación de la pena. A pesar de este fracaso la pena se conserva como tal, como un hecho del poder desnudo. Es precisamente esto lo que cuestiona la llamada teoría agnóstica de la pena. La pena, incluso sin argumento, sin justificación, sin objeto, sin utilidad, se conserva incólume como un hecho del poder (Véase ZAFFARONI, E. R., *Crímenes de Masa*, Buenos Aires, Ed. Madres de Plaza de Mayo, 2010).

de los crímenes de masa, de la violencia policial, de la “Guerra” contra el delito, en defensa de la “ley”).

*Fuerza de la ley. El fundamento místico de la autoridad* es, en realidad, sólo el título con que se ha editado en español la conferencia brindada por Jacques Derrida en la apertura de un coloquio famoso en el Cardozo Law School (coloquio organizado por Drucilla Cornell) en octubre de 1989, bajo el título *Deconstrucción and the Possibility of Justice*;<sup>5</sup> este congreso reunió a distintos filósofos, teóricos de la literatura, y juristas (sobre todo teóricos y abogados del movimiento *Critical Legal Studies*<sup>6</sup> un movimiento filosófico crítico legal que, según Owen Fiss, ha entrado hace varios años en crisis en la educación norteamericana<sup>7</sup> siendo reemplazando en el ejercicio de esa crítica social y legal –a las jerarquías sociales–<sup>8</sup> en las facultades de derecho por el feminismo con todos sus matices. *Critical Legal Studies* fue un movimiento elogiado en ese momento por Jacques Derrida, cuando observa que “la deconstrucción (de la justicia) quería, para ser consecuente con ella misma, no quedarse encerrada en discursos puramente especulativos, teóricos y académicos sino, contrariamente a lo que sugiere Stanley Fish,<sup>9</sup> tener consecuencias, cambiar las cosas”<sup>10</sup> para pensar el derecho y su relación con la justicia. Ser pragmáticos.<sup>11</sup>

5. En la primavera del año siguiente, en el 2000, la segunda parte de esta misma conferencia fue leída por Derrida en otro congreso organizado por la UCLA, en Los Angeles, congreso organizado por Saul Friedlander; la conferencia fue leída en un congreso denominado “*Nazism and the Final Solution: Prohibiting the Limits of Representation*”.

6. Para Owen Fiss es justamente el lugar vacante en las facultades (de derecho) que han dejado libre los CLS en EE.UU. en los últimos quince años, el que ha sido ocupado por el feminismo. Para Owen Fiss, con la marginación o ausencia de los CLS, el rol crítico del Derecho ha sido asumido, en forma destacada, por el feminismo. Los planteos críticos más interesantes al Derecho provienen, según Fiss, del feminismo, con todos sus matices y posturas, el feminismo obligaría hoy más críticamente que otros enfoques, a pensar el Derecho.

7. Según Fiss, como dije, es el feminismo el único cuerpo o enfoque que, con sus múltiples matices, plantea hoy serios debates y desafíos teóricos al derecho. Fiss, O., “Qué es el feminismo”, en *Revista Doxa*, Alicante, 14, 1993, p. 335. “Redefinido en estos términos, el feminismo, aún en sus versiones más radicales, puede ser visto como dando expresión a la misma hermenéutica de la sospecha que le dio a la escuela crítica del derecho tanto de su atractivo de los años setenta y ochenta...” afirma Fiss.

8. KENNEDY, D., “Legal Education and the Reproduction of Hierarchy”, en *Journal of Legal Education*. 321, 1982, pp. 591-615.

9. El autor del ensayo *¿Hay un texto en esta clase?*, ensayo paradigmático del giro lingüístico (linguistic turn), que muestra que hay tantos textos como lectores o modos de leer. Tengamos en cuenta, por otro lado, que el problema del relativismo (moral) va a acosar permanente al giro lingüístico.

10. DERRIDA, *op. cit.*, p. 22. Esta conferencia debe enmarcarse en cierto sentido ya en una superación crítica del horizonte de los CLS.

11. Como Rorty, quien vinculó el auge del pragmatismo con la enseñanza de obras de literatura. Rorty defendía, como Nussbaum, y como Derrida, la relación entre Literatura y Derecho. La literatura podría servir como fuente de inspiración para cambiar el Derecho. Para cuestionarlo.

En la primera conferencia (*Del Derecho a la Justicia*) Derrida analiza tres aporías esenciales, todas vinculadas al discurso moral (en cierto sentido tautológico, en tanto autolegitimante) del derecho. La primer aporía es la *epokhé* de la regla, la segunda aporía: la obsesión de lo indecible, y la tercera y última aporía: la urgencia que obstruye el horizonte del saber. Ese horizonte, como veremos, es el horizonte de la justicia. Ese horizonte es lo indecible. Derrida se pregunta, partiendo de una frase famosa de Montaigne: “nuestro derecho mismo tiene, se dice, ficciones legítimas sobre las que funda la verdad de la justicia” y se pregunta “¿Qué es una ficción legítima? ¿Qué quiere decir fundar la verdad de la justicia? He aquí ciertas cuestiones que nos aguardan”.<sup>12</sup>

En la segunda conferencia, *Nombre de Pila de Benjamin* (sobre el filósofo alemán Walter Benjamin, célebre por sus conferencias sobre Historia), Derrida hace una crítica extensa del texto –“un texto corto pero desconocertante”– de Benjamin (*Zur Kritik der Gewalt*, Para la crítica de la violencia). No es casual que apele a él, a Walter Benjamin, en una conferencia sobre “el nazismo y la solución final, los límites de la representación”, recordemos que el mismo Walter Benjamin, temiendo ser atrapado por las tropas Nazis, tomó una pastilla de cianuro, quitándose la vida. “Este texto inquieto –afirma Derrida– enigmático, terriblemente equívoco, creo que está, como por anticipado (pero ¿puede decirse aquí por anticipado?) obsesionado por el tema de la destrucción radical, de la exterminación, de la aniquilación total, y en primer término de la aniquilación del derecho, si no de la justicia, y entre estos derechos, los derechos del hombre (Aufklärung, La Ilustración con sus ideas igualitarias es o representa el eje contra el que se dirige el nazismo, con su filosofía romántica, reivindicadora de la diferencia y no de la igualdad, de la confrontación y de la lucha en lugar de la paz universal)”. En consecuencia, dirá Derrida, “*Zur Kritik der Gewalt* no es sólo una crítica de la representación como perversión y caída del lenguaje, sino la representación como sistema político de la democracia formal” (una corriente crítica del Aufklärung en la cual se amparó casualmente el nazismo antiparlamentario, de hecho, Derrida ironiza diciendo que Carl Schmitt, de quien Walter Benjamin era amigo, lo felicitó por este ensayo).<sup>13</sup> El tema de este ensayo de Benjamin, que Derrida cuestiona a la vez que comenta, es la violencia, la violencia fundadora y la violencia conservadora de todo orden, sobre todo del orden jurídico. Del orden del Derecho. Esa violencia es ante todo violencia simbólica.<sup>14</sup> El desafío

12. DERRIDA, *op. cit.*, p. 30.

13. El mismo Carl Schmitt que se mofaba del liberalismo jurídico de autores trascendentales como el penalista alemán Anselm von Feuerbach, padre del filósofo Ludwig, quien fuera creador del principio de legalidad en el derecho penal moderno. El código de Baviera de 1813 de Feuerbach fue tomado como fuente de inspiración por nuestros primeros codificadores (Carlos Tejedor).

14. Véase BLUMENBERG, H, *La inquietud que atraviesa el río: un ensayo sobre la metáfora*, Barcelona, Ed. Península, 1992.

aquí, como reconoce Robert Cover, es asumir que a la vez que el derecho se funda sobre la violencia, avanza históricamente combatiendo y deconstruyendo esa violencia sobre la que se funda. Esta es la primera paradoja.<sup>15</sup>

Lo más interesante de este segundo ensayo es que allí Derrida se interna en una crítica del lenguaje. “La lógica profunda de este ensayo lleva a cabo una interpretación del lenguaje –del origen y de la experiencia del lenguaje– nos dice Derrida, según la cual el mal, es decir, la potencia letal, le viene al lenguaje por la vía, precisamente, de la representación, es decir, por medio de la dimensión re-presentativa, mediadora y en consecuencia, técnica, utilitaria, semiótica, informativa”<sup>16</sup> del lenguaje. Este es el lenguaje técnico-informativo que lleva, paradójicamente, a la aniquilación del derecho. Es esta visión del lenguaje la que nos lleva al mal. La del lenguaje como mero recurso utilitario. (Heidegger dirá que hubo un olvido del ser, un descuido de esa morada esencial que es la palabra, una deshumanización en un mundo en el que impera la técnica, en el que la técnica disuelve y vacía los vínculos humanos).<sup>17</sup> En su lugar, Benjamin propone (es inevitable escuchar aquí el eco de *la Carta del humanismo* de Heidegger) “el retorno o el advenimiento todavía prometido de una lengua de los nombres, de una lengua o de una poética de la apelación, en oposición a una lengua de los signos, de la representación informativa o comunicativa”.<sup>18</sup> Esta segunda lengua es la lengua del derecho. El derecho tendría así, pues, una contradicción interna en su propio lenguaje. La paradoja que mencionábamos antes sobre la violencia está en la palabra. Es por eso que debe ser deconstruido para alcanzar la justicia. Es lo que hace la hermenéutica en el Derecho. Analiza lo que se dice, pero también o sobretodo, lo que no queda dicho. Lo que el Derecho se esfuerza en no decir.

Walter Benjamin propone un cambio de lenguaje, pasar de un lenguaje técnico informativo, por medio de cuyos tecnicismos oscuros se cuele la muerte, el mal,

15. COVER, R., *Derecho, Narración y violencia*, Barcelona, Ed. Gedisa, 2000. Cover pone varios ejemplos. Tomemos uno: la esclavitud. Hace un par de siglos era normal (era derecho, era “justo”) tener esclavos. La esclavitud no era anti-jurídica, estaba legitimada y reglamentada. Pero en determinado momento eso que era concebido como algo “normal” (de acuerdo a la norma), eso que era concebido como “derecho”, deja de serlo y empieza a ser visto de otra manera: empieza a ser visto como violencia. Esta es la de-construcción. La violencia de la que emerge el derecho y el derecho que cambia actuando contra esa violencia, reconociendo derechos (donde antes había o veía esclavos).

16. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 74 y ss.

17. Una morada que según Heidegger resguardan principalmente los poetas. Los poetas son los custodios del saber. Para Heidegger la palabra, el lenguaje, es la casa del ser. Por eso insiste con la importancia de los poetas, que son los guardianes de esa morada. Heidegger entiende que la “decadencia del lenguaje” y su visión meramente instrumental es una amenaza para el destino de Occidente. Heidegger entiende que la decadencia se anuncia en la “conmoción de todos los entes”. Véase también BAUMAN, Z., *Modernidad y Holocausto*, Madrid, Alianza, 1998.

18. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 74.

(la instrumentalidad vacía de la palabra derecho aniquila, precisamente, su valor moral, la posibilidad de comunicación entre las personas) pasando a un lenguaje de las apelaciones, de los nombres propios. A la poesía.<sup>19</sup> Como Nussbaum en su libro *Justicia Poética*,<sup>20</sup> Benjamin cree que la poesía puede aportar mucho al Derecho. La palabra poética puede iluminar el camino de la Justicia.<sup>21</sup> Eso es lo que lleva a Benjamin a oponerse al formalismo. A la palabra como mero medio. La palabra no es solo medio, también puede ser fin. La palabra defiende la identidad. Preserva a las personas del vaciamiento de lo que son.

También debe decirse que en este texto Derrida no innova demasiado, sino que retoma muchos de los temas analizando ya en el trabajo pormenorizado que hace (cinco años antes) del cuento corto de Kafka, *Ante la ley*.<sup>22</sup> Con ocasión del análisis del cuento de Kafka, de la situación de un pobre campesino que se detiene ante la Ley (y pide ser admitido por ella) es que Derrida se sumerge en el análisis del Derecho y de su violencia simbólica. La violencia de la ley. La violencia es la ley y por eso el Derecho necesita tener sus “guardianes”, como en el cuento de Kafka: el campesino tiene miedo, se tiene atemorizado porque la Ley está custodiada por un guardian, detrás del cual hay otros enormes guardianes: esos guardianes son los abogados. Los que hacen del Derecho su ejercicio profesional, privado. Inaccesible al común de la gente, a un pobre campesino. Es a partir de entonces, de esta crítica, que se propone Derrida fundar lo que él llama “otra hermenéutica”. Y desnudar así

19. Es fundamental, para que el derecho sea más claro y más accesible, superar la oscuridad del lenguaje de los juristas. Esa oscuridad no es meramente una oscuridad de “estilo”. La oscuridad del lenguaje de los manuales de Derecho, la oscuridad también del lenguaje de la Justicia, no es casual. Responde a época oscuras donde el derecho no solo escribía de modo “oscuro”, sino que actuaba también “oscuramente”, no viendo lo que pasaba, por ejemplo, en la Argentina del Proceso, con los cuerpos secuestrados, desaparecidos, también en las facultades de Derecho. Eso es lo que está detrás de la “oscuridad” de estilo. Cuerpos negados. Véase GARGARELLA, R., *El Derecho a la Protesta, el Primer Derecho*, Buenos Aires, Ed. Ad Hoc, 2006. El Prof. Gargarella ha sido de los primeros constitucionalistas argentinos en cuestionar la oscuridad del lenguaje de los juristas y profesores como parte de una estrategia de encierro “profesional” del Derecho, donde el Derecho termina (ba) siendo solo una cosa de “abogados”. Pero con un lenguaje incomprensible para quien no es abogado. Esta dificultad de acceso es una forma de entorpecer el diálogo del ciudadano con sus propias leyes. Es decir, una forma de entorpecer y mediatizar su acceso a la Justicia. Una forma de mediatizar sus derechos. De imponerle condiciones. Limitaciones. Obstáculos. Mediadores.

20. NUSSBAUM, M., *Justicia Poética, La Imaginación literaria y la vida pública*, Barcelona, Ed. Andrés Bello, 1997.

21. Por ejemplo, venciendo el automatismo. Generando conciencia y crítica.

22. DERRIDA, J., “Devant la loi. Prejugés”, en *Critique de la faculté de juger*, París, Ed. Minuit, 1985. También DERRIDA, J., “Kafka: ante la ley”, en *La filosofía como institución*, Barcelona, Editor Juan Granica, 1984.

las antinomias constitutivas de todo poder soberano.<sup>23</sup> “Dado que en definitiva el origen de la autoridad, la fundación o el fundamento, la posición de la ley, sólo pueden, por definición, apoyarse en ellos mismos, éstos constituyen en sí mismos una violencia sin fundamento”.<sup>24</sup> Esa falta de fundamento (esa regresión sin límites) de validación del derecho, (el mismo Kelsen no encontró ese punto donde el Derecho hallaría finalmente su validez, no olvidemos que la norma fundamental no es una norma positiva, y en rigor no es una norma a secas, es apenas un “presupuesto”, una “hipótesis de trabajo”)<sup>25</sup> es la misma paradoja que puede encontrarse (después del giro lingüístico, del giro a la retórica de la escuela de Cambridge, Skinner entre otros, también Austin)<sup>26</sup> en el plano del lenguaje, un plano (el lingüístico) donde los planteos de Derrida son más firmes. Es desde allí que Derrida interpela al Derecho. Desde una particular visión del lenguaje. Donde la palabra sirve de un lado para comunicar, (y para aspirar a la justicia, ya que descubre la realidad y vence el automatismo, la inconciencia de las acciones) y del otro, para sostener la violencia.<sup>27</sup>

Respecto del problema de la validez del Derecho, Derrida entiende que para evitar la “caída en el infinito” (*el vértigo de la hipérbola*) en el plano de las representaciones del lenguaje, hace falta lo que él llama “un gesto metafísico” trascendental. Un corte definitivo. Un punto. Hace falta hacer también un corte, una ruptura, en el plano del derecho, ese “gesto metafísico trascendental” (validante) es la norma básica (presupuesta) de Kelsen, que no es, como se sabe, una norma positiva, sino, antes bien (como el gesto metafísico trascendental de Derrida) un mero “presupuesto metodológico”, una mera hipótesis de trabajo (legal-formal) en que se apoya, sin embargo, (y acaso sin saberlo, Kelsen se escuda en que los abogados “actúan así”) todo el sistema jurídico, es decir, todo el Derecho. Esto no deja de ser problemático. Lo que Kelsen hizo no fue sino evidenciar, con su presupuesto, una de las aporías esenciales de la política moderna, (que se hizo visible con las crisis políticas del absolutismo), aporía que menciona Pierre Rossanvallon en *Por una Historia conceptual de lo político*.<sup>28</sup> Se sigue discutiendo, aún hoy, la esencia misma

23. Las antinomias de la soberanía son analizadas en ROSANVALLON, P., *Por una historia conceptual de lo político*, Buenos Aires, FCE, 2003.

24. DERRIDA, J., *op. cit.*, 1997.

25. KELSEN, H., *Teoría Pura del Derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 2005.

26. AUSTIN, J., *How to Do Things With Words*, Harvard University Press, 1995.

27. FOUCAULT, M., *El Orden del discurso*, Madrid, Tusquets, 2009.

28. Uno de los problemas clásicos de la modernidad es justamente el problema de la soberanía. Cuando la soberanía (el soberano) era el rey, que la recibía por mandato divino, no había aporías. El problema surge cuando aparece (con la caída de Dios, y del poder soberano) la idea de “pacto” o contrato social: el pueblo pasa a ser soberano y súbdito al mismo tiempo, el pueblo detenta la soberanía que en rigor no detenta, delega, pierde, y padece por eso. Es de esta contradicción moderna que emergen todas las aporías políticas y legales. Las contradicciones emergentes de la legalidad.

del poder soberano. La sede de esa soberanía. Cuál es el sujeto de esa soberanía. Cómo la ejerce y cómo la dice. Cómo la actualiza. El vértigo de la hipérbole, para usar el término de Derrida, es el vértigo del mismo Derecho que no se atreve a pensar su fundamento.<sup>29</sup> Que no inquiera por qué es válido.

Para Derrida, (que se sumerge en las aporías y que llega a decir que “una voluntad, un deseo, una exigencia de justicia cuya estructura no fuera una experiencia de la aporía, no tendría ninguna posibilidad de ser lo que es, a saber una justa apelación a la justicia”)<sup>30</sup> el punto es que “la inteligibilidad o la interpretabilidad de esta ley sólo podrá producirlas el porvenir”.<sup>31</sup> Con lo cual en el momento presente toda violencia está siempre legitimada. Justificada. Esta es la aporía legal fundamental: el Derecho, en esta definición, no tiene presente. Su presente, el presente del derecho, es siempre una violencia pura y simbólica: el poder –siempre revolucionario– de instaurar definiciones. Nombres. Mitos. Etiquetas. Hechos históricos.<sup>32</sup> Validaciones. Fundamentos. En este sentido, el Derecho es inseparable de la literatura. Comparten una misma historia.

“De golpe, nos advierte Derrida, ya no hay fundación pura o posición pura del derecho, y en consecuencia, pura violencia fundadora”.<sup>33</sup> Más adelante agrega: “Los ejemplos de este círculo, de este otro círculo hermenéutico, este otro círculo de la violencia, no faltan...”. Esos círculos son muy comunes en el Derecho. Esta es la violencia simbólica, la violencia institucional que no encuentra justificación en el presente, sino siempre en un potencial: en el futuro (cuando estas “penas” surtan su efecto, aunque el mismo, como afirma Pavarini, parece haber fracasado). Derrida afirma que “esta ilegibilidad de la violencia depende de la legibilidad misma de una violencia que forma parte de lo que otros llamarían el orden simbólico del derecho”

29. DERRIDA, J., *op. cit.*, 1997.

30. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 39.

31. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 63. El que inaugura un derecho lo hace siempre con violencia (p. 91) Es cuando Derrida habla de un tiempo verbal concreto: el futuro anterior. La categoría gramatical del futuro anterior (del francés) es fundamental para entender el planteo de Derrida.

32. LEVI STRAUSS, C., *El pensamiento salvaje*, Buenos Aires, FCE, 1998. Allí Levi Strauss discute con Sartre, y concluye que la Revolución Francesa como la cuentan es –no puede no ser– un mito (del que parten los historiadores), y que no existe nada como un “hecho histórico” visto desde el presente al pasado, no existe un hecho histórico puro que exista por fuera de un relato historiográfico que lo constituya como tal: lo represente. Eso no debiera significar una lectura negativa del término “relato”, el cual en la Escuela de Frankfurt denotaba precisamente la aspiración de justicia, frente a las meras “descripciones” de la literatura realista. La narración sería siempre más que la mera descripción, creía Benjamin, también Lucaks, en sus discusiones con Teodoro Adorno. De allí que reivindicaran el término “relato”. No en vano puede decirse que la apelación negativa del término en Argentina es simultánea con el avance de los juicios de derechos humanos y las políticas de la memoria, tildadas precisamente (como aspiración de justicia) como un “relato”. Pero eso no es, como vemos, un demérito. Al contrario.

33. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 95.

(...) “Significa en suma una violencia jurídica-simbólica”.<sup>34</sup> En consecuencia, (de esta otra hermenéutica”, de esta otra lectura que hace y propone Derrida) es que “hay una posibilidad de huelga general, un derecho análogo al de la huelga general en toda lectura interpretativa, el derecho a discutir el derecho establecido en su más fuerte autoridad, la del Estado. Se tiene el derecho a suspender la autoridad legitimadora y todas sus normas de lectura, y esto en las lecturas más lectoras, las más eficaces, las más pertinentes, que evidentemente se explican con lo ilegible, a veces para fundar otro orden de lectura, otro Estado, a veces sin hacerlo o para no hacerlo”.<sup>35</sup> Lo que desaparece, con Derrida, de este modo, es el “sentido común” (de la ética normativa), que se torna, de repente, un sinsentido malicioso. Tramposo. Y ficticio. Validante de un orden violento. (Ficciones legítimas que harían de la ley “un poder enmascarado”)<sup>36</sup> Como vimos, Derrida se vale, en estas afirmaciones, de un ensayo de Walter Benjamin, *Por una crítica de la violencia* (1921). El texto de Benjamín refleja la crisis del modelo europeo de la democracia liberal y parlamentaria, y en consecuencia del concepto de derecho que es inseparable de aquella. La crisis del liberalismo ilustrado, la crisis del liberalismo político, con todas sus marcas en el Derecho, del cual el principio de legalidad, con Feuerbach en Alemania, es la primera y más fundamental. La crisis de la legalidad (con conceptos como estado de excepción, derecho penal del enemigo, derecho penal de autor, etc) es esta crisis de la soberanía que menciona Derrida. La crisis –pero también el surgimiento– del principio de legalidad es el vértice a través del cual se piensan presente, pasado y futuro del orden social. Ese principio encierra las ambiciones y aspiraciones pero también las realidades y falencias. Controla (por ejemplo, la pena, la reglamenta, le pone “límites”), a la vez que la legitima. Y en tanto que la legitima, le abre el camino. Le saca esos mismos límites que le puso. Aquí reaparece la paradoja que mencionábamos antes. La paradoja está encerrada en la legalidad. En la forma en que la legalidad se ejerce. Se define. Se establece. La forma en que la legalidad funciona.

Derrida analiza los momentos fundacionales de todo derecho (esos momentos que siempre quedan curiosamente ocultos, disimulados por la Historia del derecho, idealizados, despojados de su violencia fundante, revolucionaria, de este modo se evita promover el ejemplo, se busca apropiarse la violencia del origen para establecer un orden fijo). La violencia que les es inmanente. (Y que de algún modo, el presupuesto de la “norma básica” oculta, así como lo ocultan las abstracciones vacías de todo “contrato social” como hipótesis fantasmiosa y ficticia del orden, como ahistoricidad).<sup>37</sup> Y la forma en que se definen los tiempos presentes, y sobre todo,

34. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 98.

35. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 98.

36. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 31.

37. Derrida cuesta, así, los presupuestos básicos de todo contractualismo. ¿Cuándo, en efecto, existieron

futuros, del derecho. La legitimidad se sitúa, así, siempre en una esfera ambigua, inasible, futura y lejana.<sup>38</sup> Toda revolución es válida, Toda violencia, en este esquema, está legitimada retroactivamente. Todo depende de que logre imponerse.<sup>39</sup> Esto depende del Mito. El renovado interés por el Mito se debe al cambio conceptual del giro lingüístico y a la imposibilidad de justificar el cambio (histórico) a partir de un sujeto trascendente. Por eso se construyen mitologías y el derecho no es ajeno a ellas. El Derecho no es ajeno a los relatos.

Derrida se pregunta *¿Que diferencia hay entre la fuerza de la ley y la mera violencia que consideramos injusta?* Muy pocas. Este es el interrogante esencial que deja abierto Derrida. Un interrogante esencial, moderno, de cuya respuesta depende hoy buena parte de lo que entendemos o consideramos por justicia, ley y Derecho.

Derrida está haciendo, como él mismo lo afirma, una “*deconstrucción de la justicia*” (es curioso como Derrida, tan famoso en otros ámbitos intelectuales, no haya sido más leído en aquellos ámbitos a que estaban orientados muchos de sus últimos trabajos: el Derecho).<sup>40</sup> La compleja lectura que hace Derrida de los cuentos de Kafka, sobre todo del cuento corto “Ante la ley” no deja de ser, en definitiva, una ironía sobre esos falsos “guardianes” del derecho: los abogados, los profesionales que “guardan” su tesoro, su profesión. Esos infinitos guardianes “poderosos” que resguardan o protegen la ley<sup>41</sup> y sus sentidos oscuros, ocultos. Secretos. Pero ¿De qué la protegen? ¿Por qué la resguardan? ¿Por qué la ley los necesita? Estas son las preguntas que se hace Derrida, que también se hace Kafka. ¿Por qué la Ley necesita guardianes? ¿Por qué los necesita el Derecho?

La respuesta no está en el plano jurídico. La respuesta está en el plano del lenguaje, y en el plano de la filosofía. Ya en *Devant la loi. Prejugués*, Derrida decía que la historia de la literatura y la historia del derecho tenían mucho más puntos en

---

esos contratos? ¿En qué momento? Hobbes también admite que son hipotéticos. Incontrastables. Ficciones para sostener un orden social.

38. La “*indecidibilidad*” de la justicia de Derrida se acerca bastante a la metaforología de Hans Blumenberg, al concepto de catacreción –que viene a llenar, en última instancia, una laguna del lenguaje. Es la aporía que se instala en el concepto de concepto que Hegel salva mediante un preclaro juicio disyuntivo. Pero los textos legales no tienen jamás esa forma disyuntiva– por eso cierran el horizonte. Y por eso son –o deben ser– de-construidos.

39. Thomas Carlyle llega a mezclar, en un mismo sentido, justicia e historia: los vencedores son los justos. El vencedor hace al Derecho. Es el Derecho.

40. El mismo dice en este trabajo que toda su famosa empresa deconstruccionista tiene por objeto el problema de la justicia. “...mostrar por qué y cómo, lo que se llama corrientemente la deconstrucción, no ha hecho otra cosa que abordar el problema de la justicia” (DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 25)

41. Para no evidenciar, acaso, que su interior, el interior de la ley, tan protegido por los guardias, es un interior vacío.

común que lo que comunmente suele pensarse,<sup>42</sup> o admitirse (punto que comparte con autores como Posner o Nussbaum, aunque Derrida es mucho más radical y ambicioso). Pero es en otro libro donde parece dar, finalmente, un indicio certero (no tenemos que aclarar que en Derrida, como en tantos otros pensadores, son más esenciales las preguntas que las respuestas)<sup>43</sup> para entender su análisis del derecho, y sobre todo, de la Ley como construcción simbólica.<sup>44</sup> Para Derrida, como para Nussbaum, “la literatura y la imaginación literarias son subversivas”. Y esto porque “subvierten” un orden –como el Derecho– que en muchos aspectos, no quiere ser pensado. Prefiere que no se lo interroge. Que no se lo critique.

“Una de nuestras preguntas podría entonces anunciarse así, dentro de un discurso clásico de seminario, es decir, de un discurso teórico, filosófico, constataivo, de un discurso docto, incluso de una reflexión de filosofía política: ¿qué pasaría si, por ejemplo, el discurso político, incluso la acción política que va unida a él y que es indisociable de él, estuviesen constituidos, incluso instaurados por lo fabuloso, por esa especie de simulacro narrativo, por la convención de algún *como si* histórico, por esa modalidad ficticia del “contar historias” que se llama fabulosa o fabulística, que implica dar a saber allí donde no se sabe, que afecta u ostenta fraudulentamente el ‘hacer saber’ y que administra, en la obra misma o en el fuera-de-obra de algún relato, una lección de moral, una ‘moralaja’? Hipótesis según la cual la lógica y la retórica política, incluso politiquerías, serían siempre, de arriba abajo, la puesta en escena de una fábula, a una fabulación –por consiguiente, a una historia indisociable de una moralaja que pone en escena seres vivos, animales o humanos, una historia supuestamente instructiva, informativa, pedagógica, edificante, una historia ficticia, montada, artificial, incluso inventada pieza por pieza, pero destinada a enseñar, a aprender, a hacer saber, a dar parte de un saber, a llevar al conocimiento–”.<sup>45</sup>

Podemos preguntarnos, pues, como se pregunta, en efecto, Derrida, ¿qué pasaría? ¿Qué pasaría si, por ejemplo, el discurso político, incluso la acción política que va unida a él y que es indisociable de él, estuviesen constituidos, incluso instaurados por lo fabuloso, por esa especie de simulacro narrativo? (y no es algo distinto lo que afirma Nietzsche en *El Nacimiento de la Tragedia*) ¿Qué pasaría? ¿Qué pasaría con

42. “Es necesario pensar juntamente, sin duda, cierta historicidad de la ley y cierta historicidad de la literatura. Si yo digo «literatura» en vez de poesía o bellas-lettas, es para remarcar la hipótesis según la cual la especificidad relativamente moderna de la literatura como tal guarda una relación esencial y estrecha con un momento de la historia del derecho”, afirma Derrida y más adelante señala: “Quizás la literatura ha venido a ocupar, en unas condiciones históricas que no son simplemente lingüísticas, un lugar siempre abierto a una suerte de juridicidad [juridicité] subversiva”. DERRIDA, J., “Kafka: ante la ley”, en *La filosofía como institución*, Barcelona, Editor Juan Granica, 1984, pp. 44 y ss.

43. En todo autor lo que sobrevive, más que las respuestas, son los interrogantes.

44. Del Derecho como mera tautología.

45. DERRIDA, J., *La bestia y el soberano*, Buenos Aires, Ed. Manantial, 2010, p. 58.

el derecho en ese caso? ¿Asumiríamos finalmente que recurrimos a “lo fabuloso” porque la norma fundamental de Kelsen tiene problemas lógicos insolubles? ¿Qué pasaría si pensáramos eso (que todo es una fábula, una mera construcción simbólica-literaria, siempre en tensión) con el derecho o con los derechos, qué pasaría con las personas? ¿Qué pasaría con los Sujetos? ¿Qué pasaría con el humanismo? (Derrida anuncia así una crisis más fundamental, la crisis de la modernidad, la crisis del discurso ilustrado, la crisis del humanismo occidental, tradicional, cristiano, un discurso del que es deudor eminente el Derecho). Estas son las preguntas o interrogantes esenciales que afronta Derrida y a los que deben responder y hacer frente conjuntamente la literatura y el derecho. La respuesta no pasa por pensar al Derecho en forma aislada, sino de la mano de otras disciplinas sociales, como la sociología, la ciencia política, la economía, la literatura.<sup>46</sup>

También podemos decir que cuando Derrida habla de “deconstrucción” y de horizonte de la justicia como un horizonte infinito (y sin reglas) está llevando al derecho la misma crítica moral (a la moral) que hace Sartre en *El existencialismo es un humanismo*, (también a la metaforología/catacreis de Hans Blumenberg) cuando dice (repasando el caso del joven estudiante que no sabe si ir a la Guerra o cuidar de su mamá) que no hay reglas fijas en el mundo (para orientar la acción y mucho menos para descifrarla), y que en consecuencia, yo llevo en mí la entera responsabilidad del desciframiento<sup>47</sup> (no hay signos en el mundo), en una palabra: cuando actuó moralmente, invento. Estoy solo. Soy plenamente libre (Todo actuar es así, como dice Nietzsche, un actuar poético, que redime, con la palabra, la soledad, la orfanidad de significado de nuestras acciones, las inscribe en el mundo, el derecho le daría así un valor semántico a lo que hacemos, lo nombra, incluso cuando nos castiga, nos otorga, al menos, un significado, una identidad, un sentido).<sup>48</sup> El juez, cuando aplica la ley, también está solo. Por eso la justicia es indecible.<sup>49</sup> Y

46. No es casual que en las últimas décadas se haya puesto de moda el análisis del derecho junto a disciplinas como la literatura, la economía o la sociología. Se habla de “Law and economics”, “Law and literature”, “Law and sociology”, “Law and development”, etc., como si ya no se pudiera hablar del Derecho a secas; todo esto demuestra que el Derecho ya no se puede pensar solo. Por eso tiende estos puentes. Son puentes prácticos, ya que tanto la economía, como la literatura, como la sociología, como el desarrollo, apuntan a saldar deudas concretas, no problemas tradicionales de la filosofía con sus especulaciones metafísicas. En algún punto, todos estos enfoques parecen haber venido a ocupar el lugar que ocupaba en los programas de estudio la Filosofía del Derecho. La Teoría General del Derecho.

47. SARTRE, J-P., *El Existencialismo es un humanismo*, Buenos Aires, Ed. Losada, 1998.

48. Sólo así puede entenderse que Kafka sostenga que deberíamos “agradecer” el hecho de tener monarquías, reyes que nos ordenen y signifiquen la vida. Que nos indiquen cómo y por qué debemos comportarnos.

49. Para Levinas el rostro del otro es imposible de representar. Precisamente por eso no hay olvido.

su actuación es moral.<sup>50</sup> En este punto Derrida y Sartre parecen cruzarse. Este es el mundo de la “justicia” de Derrida. Hay invento. No hay una moral general. Toda regla es invención pura. Toda sentencia es poética. Toda sentencia es poesía. No puedo guiarme por una moral ajena. El juez está solo (“Para ser justa, la decisión de un juez por ejemplo, no debe sólo seguir una regla de derecho o una ley general, sino que debe asumirla, aprobarla, confirmar su valor, por un acto de interpretación reinstaurador, como si la ley no existiera con anterioridad, como si el juez la inventara él mismo en cada caso”).<sup>51</sup> No es muy diferente lo que sostiene Nino sobre la relación entre moral y Derecho. El juez no puede basarse solo en el Derecho para aplicar el Derecho. Necesita más.

Derrida dirá que el discurso encuentra ahí su límite, en sí mismo, en su poder realizativo mismo. “Es lo que aquí propongo denominar *lo místico*<sup>52</sup> y escuchemos estas palabras seguidas: Hay un silencio encerrado en la estructura violenta del acto fundador...”.<sup>53</sup> Fundador del derecho. Derrida procura desnudar e interrogar ese silencio. Un silencio que está presente en toda ética normativa. Y en todo poder autónomo. El silencio está detrás de lo que se dice. El silencio es lo que no queda dicho.

Tratemos de entender ese silencio. Pierre Rosanvallon afirma, en el libro que mencionábamos antes, que la democracia se inscribe doblemente en el régimen de la ficción. “En principio sociológicamente, nos dice Rosanvallon, al reformar de manera simbólica el cuerpo artificial del pueblo. Pero también técnicamente, pues el desarrollo de un Estado de derecho presupone generalizar lo social, volverlo abstracto si se prefiere, para hacerlo gobernable por medio de leyes universales”.<sup>54</sup> Estas son las leyes que analiza Derrida. Las leyes que se convierten en reglas para determinar lo que es justo. El tema es que la regla misma es producto del problema

50. Y no neutral, como pretende el positivismo, al menos el positivismo que Bobbio denomina “ideológico”. BOBBIO, N., *Teoría General del Derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 1988. Según Bobbio, todas las escuelas tradiciones del pensamiento jurídico cometen “errores de reducción”. El error de reducción del positivismo sería reducir todo el Derecho a una sola de sus caras: la validez, precindiendo de la eficacia y de la Justicia. (Valores que serían estandartes del realismo y del iusnaturalismo, respectivamente).

51. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 52. Nino comparte esta idea de que no existen jueces amoraes, que actúen mecánicamente, que el juez, cuando aplica el Derecho, decide y debe decidir aplicarlo, le reconoce, de ese modo, un valor moral. Derrida irá más allá y dirá que “debido a que no considera ninguna regla como una regla dada más allá de su interpretación, el juez suspende su decisión, se detiene en lo indecible o incluso improvisa fuera de toda regla y de todo principio” (p. 54). Es decir, inventa. Crea el Derecho. Pero también crea lenguaje, creía vínculos, caminos, interpretaciones.

52. Derrida toma la palabra *místico* en un sentido wittgensteiniano (p. 34).

53. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 33.

54. ROSANVALLON, P., *op. cit.*, p. 37 y ss.

que viene a resolver: se termina dando por supuesto el centro mismo de la facultad; toda política, todo derecho “moderno” es, así, una petición de principio. Da por sentado lo que debe demostrarse: su legitimidad de origen. Por eso decimos que el derecho no tiene presente, o que toda formulación de justicia es una aporía. Porque todos los intentos (legales, modernos: elecciones, estadísticas, etc) son intentos vanos por dar una respuesta adecuada a este “déficit originario de figuración” política.<sup>55</sup> Derida coincidiría con Rosanvallón cuando este afirma que “Si esta formalidad es un principio de construcción social en la democracia, al mismo tiempo se vuelve más incierta la constitución de un pueblo concreto. Aparece aquí mismo una contradicción que se instala entre el principio político de la democracia y su principio sociológico: el principio político consagra el poder de un sujeto colectivo cuyo principio sociológico tiende a disolver su consistencia y a reducir su visibilidad”. Es en estas hendiduras –que disuelven la visibilidad del pueblo– que se instala el concepto (como horizonte) de justicia de Derrida. Este es un concepto siempre renovado. No especulativo. No mezquino, no calculador. Es en esta contradicción de un pueblo que jamás podrá ser definido como tal, sin aislar a alguna parte de sí mismo. El derecho es visto, pues, como un ideal irrealizable.<sup>56</sup> Pero en el camino de su realización, paradójicamente, el principal enemigo de sí mismo. El derecho se justifica en la justicia, pero la justicia, para su plena realización, necesita, paradójicamente, como afirma Derrida, de la deconstrucción del derecho. Ser más que el Derecho. No quedar reducida a él.

Para entender mejor estas observaciones de Derrida –y sus críticas al lenguaje de la ley– debe verse la crítica al estructuralismo en su texto *La escritura y la diferencia*. El estructuralismo (de Saussure, de que todo se define por referencia a un significante previo) tiene implícito el peligro de lo que Baudelaire llamaba –y cita Derrida– *el vertigo de la hipérbola*: el deslizamiento infinito en la cadena de significantes sin encontrar nunca un punto real de apoyo. Para Derrida es necesario quebrar ese deslizamiento permanente, infinito, por eso es necesario postular la existencia remota (aunque absurda) de un significado universal. Este es el gesto metafísico característico a partir del cual se enhebra todo lenguaje,<sup>57</sup> todo derecho, toda cultura, y toda filosofía. Este origen es, como se ve, un gesto arbitrario. Deliberado. Injustificado. Sin fundamento. Pero a su vez autoritario y peligroso: el significado

55. ROSANVALLÓN, P., *op. cit.*, p. 39.

56. No hay ideas absolutas. No habría ni valores ni lenguajes absolutos.

57. Lo que muestra Derrida es cómo fenomenología y estructuralismo se reenvían uno a otro permanentemente. El estructuralismo no puede nunca dar cuenta de cómo se articula un orden de discurso sin remitir siempre, en última instancia, a un sujeto trascendental, a la existencia de una instancia por fuera de los discursos. (Para Kelsen esa instancia, dirá presupuesta, es la norma básica) Esa norma básica es la instancia que el posestructuralismo de-construye o revela como arbitraria. Lo que valida no puede ser validado: solo puede ser presupuesto.

universal va de la mano de una identidad que pretende imponerse del mismo modo: universal. A todos. En todo espacio y en todo tiempo.

El punto fundamental es que esta operación de establecer un elemento particular dentro de esa cadena como aquél que ocupa el lugar del significado universal privilegiado, aquella premisa a partir de la cual se levanta todo este sistema, no puede ocultar nunca la naturaleza contingente, arbitraria, de sus propios modos de institución (esta es la aporía del poder soberano, aporía que nace como dije, con la crisis del poder del absolutismo). Siempre ese significado que ocupa aquel lugar en que la totalidad se vuelve pensable, inteligible, sigue siendo un elemento particular dentro de ese orden (aunque Kelsen nos diga que no). Ese, en el fondo, es el objeto de la empresa deconstruccionista: confrontar todo orden instituido ante la contingencia de su propio modo de institución, que es justamente aquello que ningún sistema puede aceptar sin destruirse: todo derecho tiene, pues, una ilegitimidad oculta en su origen. Una particularidad que no se presenta. Una universalidad que es falsa. Una legitimidad mitológica (falsa) que merece ser des-construida. Para desnudar su esencia arbitraria. O injusta. Su particularismo. Su comienzo. Su origen. Donde, podríamos agregar, la violencia comenzó. Donde el orden surge y luego se impone.

Respecto del poder de las leyes, Derrida cita una frase de Pascal, para quien (analizando el fundamento de la ley) dice “la costumbre realiza la equidad por el mero hecho de ser recibida; es el fundamento místico de su autoridad. Quien la devuelve a su principio, la aniquila”.<sup>58</sup> Aniquila la ley. Hans Kelsen, cuando devuelve el fundamento último de la ley al presupuesto de la norma básica, como hipótesis de trabajo, hace, de algún modo, ese aniquilamiento. Y esto tiene que ver, como vimos, con la crisis de la subjetividad y con la incapacidad que tiene la filosofía, y sobre todo la historia intelectual de las ideas, para explicar la idea de cambio. Es la misma operación que hace el pobre y humilde y temeroso campesino de Kafka en el cuento *Ante la ley*: devuelve la ley a su origen. Cuestiona, de este modo, el poder soberano. Le muestra su violencia. Su encierro. Su autoritarismo. Su falsedad. Su no universalidad. La expulsión de los ciudadanos. De los campesinos, en cuyo nombre muchas veces la Ley se ha hecho. Se ha elevado.

La autoridad de las leyes sólo reposa sobre el crédito que se les da. Se cree en ellas, ése es su único fundamento. Derrida descarta todo fundamento ontológico o racional. Las leyes descasan sobre ese acto de fe. Por eso el cuento de Kafka (*Ante la Ley*) le interesa tanto a Derrida: por qué allí un humilde campesino crédulo, se detiene ante la ley, y escucha crédulamente lo que le dicen los guardias que la resguardan. Pero el no conoce la ley por sí mismo. Simplemete cree en ella. Y esa creencia ciega no es sino una cosa: temor. Miedo. Soledad. Abandono. Un “afuera” donde el campesino termina muriendo.

58. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 32.

Derrida toma de Pascal “las premias de una filosofía crítica moderna, es decir, de una crítica de la ideología jurídica, una desedimentación de las superestructuras del derecho que esconden y reflejan a la vez los intereses económicos y políticos de las fuerzas dominantes de la sociedad”.<sup>59</sup> Este es el objeto de la empresa *deconstruccionista*. Desnudar las ficciones legitimantes de la justicia, revelar y desnudar los intereses y sentidos ocultos del Derecho. Sus intereses jamás explicitados. No ver tanto lo que el derecho dice de sí mismo, sino más bien lo que el derecho hace y no dice, lo que omite decir en su propio relato, lo que el Derecho calla. A esto le llama Derrida “deconstrucción”.<sup>60</sup> De esto se trata esta “otra hermenéutica”. “El derecho es esencialmente desconstruible, ya sea porque está fundado, construido, sobre capas textuales interpretables y transformables (y esto es la historia del derecho) ya sea porque su último fundamento por definición no está fundado”.<sup>61</sup> De todos modos, esto no debe desilusionarnos, como advierte Derrida, “que el derecho sea desconstruible no es una desgracia. Podemos incluso ver ahí la oportunidad política de todo progreso histórico”.<sup>62</sup> Esta tarea de deconstrucción y progreso sin embargo tiene una nota característica: la angustia. La angustia del cambio. La desolación de que ese edificio –en el cual venían a consolidarse supuestas conquistas– se desmorona. No era lo que nos decían que era. “Por ello, ese momento se desborda a sí mismo. Y se hace todavía más angustiante. Pero ¿Quién pretende ser justo ahorrándose la angustia?”,<sup>63</sup> se pregunta Derrida (esos serían los “falsos guardianes” del derecho,<sup>64</sup> los abogados). Los que pretenden ahorrarse la angustia.<sup>65</sup>

El autor, dijimos, se vale de la distinción entre derecho y justicia. Traza una frontera. Ya Montaigne distingue las leyes (es decir, el Derecho positivo) de la justicia. “La justicia del derecho, la justicia como derecho, no es justicia. Las leyes no son justas en tanto que leyes. No se obedecen porque sean justas sino porque tienen autoridad” (nos hace recordar al juez norteamericano realista W. Holmes, cuando dice que debemos ver al derecho con los ojos de un *hombre malo*). Derrida se refiere

59. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 34.

60. Derrida nos dice repetidamente “... a lo que me quería dedicar aquí: mostrar por qué y cómo, lo que se llama corrientemente la desconstrucción no ha hecho ora cosa que abordar el problema de la justicia” (p. 25) y más adelante “Ya que, en definitiva, ¿dónde podría encontrar la desconstrucción su fuerza, su movimiento o su motivación sino en esa apelación siempre insatisfecha, más allá de las determinaciones dadas y de lo que llamamos en determinados contextos la justicia, la posibilidad de la justicia?” (p. 48). El cambio pasa por moverse siempre “más allá de las determinaciones dadas” por el Derecho.

61. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 35.

62. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 35.

63. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 47.

64. En la metáfora del cuento de Kafka, *Ante la Ley*.

65. Derrida distingue el porvenir del futuro. El futuro pierde la apertura, la venida del otro (que viene) sin la cual no hay justicia (p. 63) El otro es un espacio de espera. Que el derecho no debería nominar.

con esta frase al fundamento místico de la autoridad de las leyes de Montaigne. La justicia es la que se sitúa en ese plano siempre abierto, siempre indecible,<sup>66</sup> que es la aporía. La justicia es lo siempre excedente, no presentable, Nuevo. Esto se vincula, como dijimos, a la crítica a la moral de Sartre. La libertad es tal que ni el Derecho puede con ella. El hombre siempre está solo. “Una voluntad, un deseo, una exigencia de justicia cuya estructura no fuera una experiencia de la aporía, no tendría ninguna posibilidad de ser lo que es, a saber, una justa apelación a la justicia”.<sup>67</sup> Es ese tiempo abierto (del presente) el que no puede abarcar (ni cerrar) el Derecho, sin aniquilar al mismo tiempo la posibilidad que le da vida: la posibilidad misma de afirmar un nuevo Derecho, una nueva lectura del Derecho, una nueva interpretación, el derecho es entonces una contradicción eterna, la contradicción eterna del poder soberano. La contradicción de la legalidad con sus promesas en la modernidad. El derecho no ha sabido o no ha podido salir, todavía, de la crisis del absolutismo (Una crisis con la que nace, como dije antes, la teoría política moderna).

“Todo sería todavía más simple si esta distinción entre justicia y derecho fuera una verdadera distinción, (para Derrida no lo es) una oposición cuyo funcionamiento esté lógicamente regulado y sea dominante. Pero sucede que el derecho pretende ejercerse en nombre de la justicia”<sup>68</sup> (y Derrida afirma enfáticamente: el derecho no es la justicia. El derecho es el elemento del cálculo, el derecho no opera nunca en nombre de lo que es justo).<sup>69</sup> Hay autores que entienden incluso que los abogados son hoy profesionales ambicioso y mezquinos que han postergado esa aspiración de justicia, que ocupa un lugar muy menor frente a intereses profesionales como la carrera, el interés, el éxito, el dinero, el ascenso, el poder. Por eso sostienen otros autores como Marc Galanter que hoy la justicia como ambición no responde ya al mundo profesional del Derecho, (que sería entonces una profesión como cualquier otra) sino a otros mundos, donde los activistas de la justicia son los poetas, los artistas, los ecologistas o las feministas; pero no ya los abogados.<sup>70</sup>

Para Derrida, queda abierta, así, la cuestión crítica, “la cuestión de una evaluación y de una justificación de la violencia en sí misma, aunque ésta sea un simple medio, y cualquiera que sea su fin. Esa dimensión crítica habría sido excluida (*for-close*) por la tradición iusnaturalista”<sup>71</sup> (Walter Benjamin da algunos ejemplos de esa naturalización de la violencia por parte del iusnaturalismo). La violencia se

66. Pero recordemos que una decisión que no pasara la prueba de lo indecible no sería una decisión libre.

67. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 39.

68. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 51

69. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 52

70. GALANTER, M, *Lowering the Bar. Lawyer Jokes and Legal Culture*, Winsconsin, University of Wisconsin Press, 2006.

71. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 84

disimula en los debates de la fuerza de la ley. Se termina naturalizando esa violencia en los debates de la justicia y su relación con el derecho. En los debates de medios y fines políticos. Esa violencia naturalizada (esa represión naturalizada) Freud la encuentra en la cultura, Derrida, en el Derecho.<sup>72</sup>

Para Derrida la distinción entre la justicia y el derecho es una distinción “difícil e inestable”. El tema, detrás de estas distinciones, es el tema del “otro”. El tema de la justicia es siempre el tema del otro, un otro siempre escurridizo, de un otro siempre confuso que sale a nuestro encuentro, que exhibe su rostro, sus marcas, sus llagas, sus heridas.<sup>73</sup> Derrida recurre a Levinas,<sup>74</sup> autor paradigmático en sus concepciones radicales sobre la otredad, del alcance moral que Levinas le asigna a ese otro (que me toma por rehén con su mirada, que sale a mi encuentro). Para Levinas, que hace pie en el humanismo y en el pensamiento hebrero, justicia es esencialmente la relación con el otro, Para Levinas, la modernidad ilustrada estaba mal fundada (en el cogito cartesiano, auto-referencial, “pienso, luego existo”). Levinas reemplaza la idea de hombre por la idea de otro.<sup>75</sup> Para pensar, para existir, necesito de los otros. No puedo existir solo. La razón no basta.

Digamos también que cuando Derrida dice que *el derecho no es la justicia*, esta frase no debe entenderse en el sentido moral (familiar de los filósofos del derecho), Derrida lo dice en sentido lingüístico, conceptual y político: la justicia está siempre para ser la instancia de desconstrucción del derecho, apertura y revolución del derecho establecido, más allá de la desconstrucción del orden, la justicia

72. Derrida analiza al derecho a partir de la idea de amenaza. Véase en ese sentido, MARCUSE, H., *Eros y Civilización*, Buenos Aires, Losada, 1992. Digamos también que la desconstrucción de la justicia y del derecho se inscribe, sobre todo en el análisis que hace Derrida de la obra de Benjamin, en la pérdida de lo sagrado, insuperable de la pérdida de lo absoluto, de la pérdida de lo universal, de la muerte de Dios, que vendría a ser la pérdida del fundamento. Estamos conmovidos, y por eso pensamos. Hay en todo esto una especie de desencantamiento del mundo. Este proceso de desencanto es el que permite ver al derecho y a la justicia con nuevos ojos. Este cambio es previo a toda desconstrucción de relatos. (Lyotard) Este cambio es la antesala de la teoría de las ficciones del derecho (Montaigne, Enrique Marí, Horacio Spector). Empezar a ver a sus instituciones más sagradas o tradicionales como “ficciones” implica un cambio conceptual (y político) profundo que se vincula, como dije, a la crisis de la soberanía. El Derecho no es ajeno a estos cambios y discusiones.

73. Eduardo Luis Duhalde proponía redefinir en la Argentina la categorización de los derechos humanos como “los derechos del otro”, porque, creía, todo dirigente por autoritario que sea, puede hablar en nombre de los derechos “humanos” de aquellos a los que considera humanos (no inmigrantes ilegales, etc), pero no puede, en cambio, hablar tan fácilmente de “los derechos del otro”, porque los proyectos totalitarios anulan, precisamente, toda otredad. Todo otro. Por eso el concepto de “otro” es un concepto superior incluso al concepto de Derecho y de derechos humanos.

74. LEVINAS, E., “Un droit infini”, en *Du Sacré au Saint. Cinq nouvelles lectures talmudiques*, París, Ed. Miniut, 1977. (Citado por DERRIDA, J., en *Fuerza de Ley. El fundamento místico de la autoridad*, Madrid, Tecnos, 1997, p. 51).

75. Levinas rescata el “antiplatonismo” de la filosofía contemporánea.

es un horizonte abierto que nos permite ver a los otros, a esos otros que el derecho muchas veces niega y oculta y asesina y deshumaniza y desaparece (esos otros inmigrantes, indios, mujeres, homosexuales, judíos, gitanos, menores, como advierte Nussbaum).<sup>76</sup> La desconstrucción se ocupa de esos otros del derecho tantas veces negados. Esos otros que están por fuera de la ley y de la Justicia. Y que eventualmente piden, como el pobre campesino de Kafka, ser admitos en ella. Ser admitidos en la Ley. Entrar al derecho. Ser reconocidos. Dejar de vivir “por fuera” de la ley y de la sociedad que los excluye, que los deja morir afuera de la Ley. Que los conquista y luego los margina. Empezar a ser vistos o percibidos por los demás como seres humanos (de ahí las ironías de Derrida respecto del valor de la “animalidad” en el Derecho).<sup>77</sup> Seres que buscan dejar de ser marginados, dejar de ser parias en el Derecho. Derrida propone algunos ejemplos: las leyes de extranjerización del Tercer Reich alemán, nosotros podemos pensar en la Conquista del Desierto en Argentina, en la forma en que un desierto necesita ser “conquistado”. Estas son las violencias que están en el fundamento de un orden.<sup>78</sup>

Decíamos que hay en el derecho una aporía con el presente. El Derecho no se puede salir nunca de su propio relato. No se puede legitimar sin contradecirse.<sup>79</sup> Esta aporía (del presente) nos conduce a otra idea (que el derecho ha sido reacio a pensar): la idea de lo infinito.<sup>80</sup> Levinas habla de un “derecho infinito: en eso que él denomina el humanismo judío, cuya base no es el concepto de hombre, sino, el otro,

76. NUSSBAUM, M., *El Ocultamiento de lo humano. Vergüenza, Repugnancia y Ley*, Buenos Aires, Ed. Katz, 2006, cap. III.

77. Derrida nos remite, además, a los debates fundamentales de la antropología filosófica, el auge de esta disciplina es parte de la crisis de la modernidad, crisis que borra, modernamente, los límites de lo humano. Entre lo animal y lo humano no habría ya una frontera infranqueable. Es en este marco que se desdibuja la noción de sujeto, de persona. Derrida va más allá incluso cuando dice que existe “una afinidad existente entre el sacrificio carnívoro, que está en la base de nuestra cultura y de nuestro derecho y todos los canibalismos, simbólicos o no, que estructuran la intersubjetividad” (p. 44) Podemos pensar como “canibalismo” la instalación artística de Marta Minujín en 1978, pleno Proceso militar en Argentina, llamada “obelisco de Pan Dulce”. Y la pregunta entonces es qué comían los argentinos cuando comían plácidamente en plena dictadura ese “obelisco de pan dulce”, en plena represión, desaparición y tortura de personas. Esos son los canibalismos “simbólicos o no” que denuncia Derrida. La historia argentina, por desgracia, no es pobre en ejemplos de este tipo.

78. DERRIDA, J., *El monolingüismo del otro. O la prótesis del origen*, Buenos Aires, Manantial, 1997.

79. Leopoldo Zea (*El positivismo en Mexico*) habla de las dobleces del positivismo como ideología del orden. Como momento conservador del orden que nace para “emancipar” el saber. Esta sería la contradicción de todo proyecto que se insalta, una vez que derrumba un orden, como nuevo “orden”. Todo orden se basa en exclusiones. En particularidades universalizadas. En falsos universales. En lenguajes que se universalizan. Que anulan la otredad. Que imponen, por abiertos que sean, unos parámetros. Que obligan en consecuencia a la tarea de “adaptarse”.

80. Levi Strauss cuestiona la noción del “hecho histórico”, disuelto el cual desaparece todo pacto.

la extensión del derecho del otro es la de un derecho prácticamente infinito”,<sup>81</sup> entiende Derrida. El presente es infinito y es justamente con violencia que se hace un recorte de lo “justo” que excluye, en algún punto, a los demás. A los otros. Para esos otros del derecho, todo derecho es injusto, toda ley es incompleta, toda memoria es falsa,<sup>82</sup> parcial, embustera e hipócrita (esto Platón lo sabía bien, por eso situó a la justicia en el mundo incorruptible de las ideas y no de las meras imitaciones mundanas). Siempre hay algún “otro” que queda por fuera del Derecho. Sus patrones no alcanzan la universalidad incluso cuando lo pretendan (cosa que la modernidad, según Juan Capella, no ha hecho, sus patrones no son universales)<sup>83</sup> deliberadamente: la palabra es corte. Es de esos otros que se ocupan Levinas y Derrida.<sup>84</sup> Más aún, muchos otros quedan fuera también de la pura reivindicación de los grupos marginados. Son los otros de los otros: las críticas del feminismo de las mujeres negras al feminismo liberal de las mujeres blancas de la Universidad, por citar sólo un ejemplo, nos muestra que el derecho siempre requerirá de deconstrucciones, más ampliaciones, más reelaboraciones, más derechos, más invenciones puras. Menos violencia. Porque el derecho no es autoevidente a la razón,<sup>85</sup> como pretendía la moral kantiana. No hay morales autosuficientes. Ni se sostiene —el derecho— sobre “construcciones” (de imperativos)<sup>86</sup> sino sobre de-construcciones de los relatos. Este es el cambio que opera Derrida. El derecho avanza sobre la violencia construyendo derechos. Pero esa violencia sobre la que avanza y contra la que se dirige

81. DERRIDA, J., *Fuerza de la ley. El fundamento místico de la autoridad*, Madrid, Ed. Tecnos, 1997, p. 51.

82. Véase TODOROV, T., *La Conquista de América. El problema del otro*, Madrid, Siglo XXI, 1997, Introducción.

83. CAPPELLA, J., *Fruta Prohibida. La construcción jurídica de la modernidad*, Madrid, Ed. Trotta, 2008. Había que llegar a ser “uno” para llegar a tener derechos. Había que renunciar a ser “otro”. Había que caer en la asimilación. En la negación de uno mismo. Llegar a ser “hombre blanco”. Para tener derechos también la mujer debía llegar a ser “hombre”. También el indio debía dejar de ser lo que es para llegar a ser “uno”: hombre blanco. Lo que el parámetro índice o permite no es, por universal que se pretenda, universal. Los derechos universales del hombre incluyen, desde su comienzo, y todavía hoy, a muy pocas personas. Está repleto de ejemplos que impugnan y desdicen esta pretendida universalidad en los derechos.

84. Rosanvallón podría decir que es justamente el recurso de la abstracción en el derecho moderno el que permite la integración de los demás. La legalidad no podría no ser formal. Derrida habla de la “politización” y de cómo cada nuevo avance de la “politización” influye sobre el Derecho. El problema en todo caso es que cada “ampliación” de derechos, por amplia que sea, esconde parámetros, es decir, siempre excluye. Queda un otro negado.

85. Podemos preguntarnos, en efecto, por qué la razón pura de Kant se queda en dialéctica.

86. Pensemos por ejemplo en las críticas de Hegel al imperativo categórico de Kant, a su excesivo formalismo. Anselm von Feuerbach, no casualmente uno de los gestores de la legalidad en el derecho penal alemán moderno, discute con Kant su visión de la Razón.

el Derecho –esta es su paradoja– es su propio fundamento, la violencia con que el Derecho mismo fue instaurado, validado y reconocido.

Esta segunda aporía que menciona Derrida se reduce a afirmar que “si hay deconstrucción de toda presunción –con una certeza determinante– de una justicia presente, la misma deconstrucción opera desde una idea de la justicia infinita, infinita porque irreductible, irreductible porque debida al otro; debida al otro antes de todo contrato”.<sup>87</sup> La idea fundamental es que siempre puede haber un nuevo otro que no esté comprendido en nuestra idea del Derecho y nos obligue, por ende, a modificarlo, a revolucionarlo, a de-construirlo. A reelaborarlo (el puntapié pudo haber sido la abolición de la esclavitud, pero aun hay otros “esclavos”, inmigrantes que son “ilegales”, no personas, personas discapacitadas, que no son vistas como “personas normales”, es decir, “personas de acuerdo a la norma”,<sup>88</sup> etc.) Se puede reconocer y apreciar aquí una “locura” afirma Derrida. “Y quizás una especie de mística. Y la deconstrucción está loca por esa justicia, loca por ese deseo de justicia. Esa justicia, que no es el derecho, es el movimiento mismo de la deconstrucción presente en el derecho y en la historia del derecho, en la historia política y en la historia misma, incluso antes de presentarse como el discurso titulado –en la academia o en la cultura de nuestro tiempo– de deconstruccionismo”.<sup>89</sup> Autores argentinos, escritores argentinos, como Cortazar, estarían de acuerdo con esta afirmación de Derrida. De hecho Cortazar asociaba la locura a una aspiración concreta de justicia. “Sigamos siendo locos madres y abuelitas de Plaza de Mayo, sigamos siendo locos...”.<sup>90</sup> La locura como aspiración de justicia significa que estar “loco” es pedir algo –un reconocimiento– que no contempla el derecho establecido. Y para el orden establecido todas las críticas al orden son automáticamente descalificadas como “locura”, como “subversión”, como un comportamiento “desviado”. Como algo que se debe “disciplinar” con el saber. Con la disciplina, en la radical ambigüedad de la palabra.

El riesgo (una vez que asumimos que el derecho es violencia simbólica, que el derecho no tiene presente, que toda legitimación viene del futuro, no del pasado, que el otro, a su vez, nos obliga a un derecho infinito, siempre renovado, y revolucionado, (a un cambio) es, como afirma el autor, quedarse al margen, “Que a partir de ese momento siempre corremos el riesgo de quedarnos al margen”.<sup>91</sup> Pero esto no nos habilita a abandonar la lucha por el Derecho. O por la Justicia. Quedarse al

87. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 52.

88. En el Derecho civil argentino –y no solo argentino– sobreviven aun criterios de la eugenesia. De tratamientos de “discapacitados”.

89. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 58-59.

90. CORTAZAR, J., *Años de Alambradas Culturales*, Buenos Aires, Puchink Editores, 1994.

91. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 59.

margen parece o parecía el riesgo de la vida académica, del formalismo contra el cual reaccionó el realismo en el siglo XX. Quedarse al margen es separar la práctica de la teoría. Separar “law in books” de “law in action”. Pero el derecho ya no admite esa frontera. El Derecho, como quiere el pragmatismo, no admitirá ya que se diga una cosa y se haga otra. El derecho debería entonces decir lo que hace, y hacer lo que dice. No callarlo.

Lo que pretende Derrida, en última instancia, es crear un lenguaje, pretende “reelaborar el concepto de emancipación”. El llamamiento de Derrida en el final de la primera conferencia es claro: “Pero más allá de estos territorios identificados de la jurídica-politización a gran escala geopolítica, más allá de todos los secuestros y requisiciones interesados, más allá de todas las reapropiaciones determinadas y particulares del derecho internacional, otras zonas tienen que abrirse constantemente, zonas que en un primer momento pueden aparecer secundarias o marginales (Pienso, por ejemplo, en el enfoque de Literatura y Derecho, sin duda concebido todavía como un enfoque marginal, secundario, incluso en las secciones de revistas de Derecho este cruce es presentado como una curiosidad, como algo complementario, pero no decisivo, como pretenden Nussbaum o Derrida). Esta marginalidad significa que una violencia, por no decir un terrorismo (de Estado) y otras formas de toma de rehenes, están siempre presentes. Los ejemplos más próximos habría que buscarlos del lado de las leyes sobre la enseñanza y la práctica de las lenguas, la legitimación de los cánones, la utilización militar de la investigación científica, el aborto, la eutanasia, los problemas del trasplante de órganos, del nacimiento extrauterino, la bioingeniería, la experimentación médica, el tratamiento social del sida, las macropolíticas de la droga, de los sinteco, sin olvidar por supuesto el tratamiento de lo que se llama vida animal, la enorme cuestión de la animalidad”,<sup>92</sup> afirma Derrida. Ésta es acaso la mayor cuestión que hoy afronta el Derecho: la disolución de las fronteras (modernas) entre los hombres y los animales. Entre los cuerpos animales y los cuerpos humanos. Esto es lo que justifica el auge de la disciplina antropología filosófica. El borramiento de esta frontera entre el cuerpo humano y el cuerpo animal impone una reestructuración de la relación del hombre con todo Poder.<sup>93</sup> El Derecho se derrumba porque está disuelto, como advertía Nietzsche, su noción más esencial y decisiva: la noción de sujeto. El derecho (y sobretudo la filosofía del derecho, una disciplina a que se dedicaban la mayoría de las personas que asistieron a estos congresos y debates con Derrida) pierde norte, porque han perdido su principal estandarte: el significado de la razón, el significado mismo de la persona, la pérdida de aquello que nos separaba y nos garantizaba la separación de este otro mundo

92. DERRIDA, J., *op. cit.*, p. 66.

93. SLOTERDIJK, P., *Regeln für den Menschenpark. Ein Antwortschreiben zu Heideggers Brief über den Humanismus*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1999.

bajo, animal, indigno. La noción central de la modernidad ilustrada, la noción de sujeto, la noción de Hombre, está en crisis. La crisis del derecho es, pues, la crisis de la modernidad. Y ésta, en última instancia, como diría Levi Strauss, es la crisis del Hombre mismo. Es allí donde entra la literatura, la poesía: la posibilidad de renovar y crear un lenguaje, de abrir el Derecho a nuevas subjetividades, a nuevos vínculos entre los súbditos y el Poder, donde ya no existan ni súbditos ni poderes. Donde no existan, como en el cuento de Kafka, campesinos desolados.<sup>94</sup> Marginados por guardianes en el Derecho. Un Derecho justo o con aspiraciones de Justicia debería poder prescindir de eso: de guardianes y murallas que lo defiendan de aquellos y de aquello que dice, paradójicamente, estar defendiendo. Aquello en cuyo nombre se hace, no puede representar para el Derecho una amenaza. Si lo es, el Derecho no es honesto ni transparente en sus objetivos. Sería un Derecho falso en sus promesas. Un orden ilegítimo, un orden basado en la violencia. No en la Justicia.

#### BIBLIOGRAFÍA

- AUSTIN, John L., *How to Do Things With Words*, Harvard University Press, 1995.
- AXAT, Julián y CROXATTO, Guido L., “Ante la Ley”, en *Diario Página 12*, Buenos Aires, 14 de Mayo de 2013.
- BAUMAN, Zygmunt, *Modernidad y Holocausto*, Madrid, Alianza, 1998.
- BLUMENBERG, Hans, *La inquietud que atraviesa el río: un ensayo sobre la metáfora*, Barcelona, Ed. Península, 1992.
- BOBBIO, Norberto, *Teoría General del Derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 1988.
- CAPPELLA, Juan, *Fruta Prohibida. La construcción jurídica de la modernidad*, Madrid, Ed. Trotta, 2008.
- CORTAZAR, Julio, *Años de Alambradas Culturales*, Buenos Aires, Puchink Editores, 1994.
- COVER, Robert, *Derecho, Narración y violencia*, Barcelona, Ed. Gedisa, 2000.
- DERRIDA, Jacques, *La bestia y el soberano*, Buenos Aires, Ed. Manantial, 2010.
- , “Devant la loi. Prejugués”, en *Critique de la faculté de juger*, París, Ed. Minuit, 1985.

94. Véase AXAT, J. y CROXATTO, G. L., “Ante la Ley”, en *Diario Página 12*, Buenos Aires, 14 de Mayo de 2013. Como dijimos, en este cuento de Kafka, el campesino busca ser aceptado por el Derecho y sus “guardianes” profesionales (que lo dejan afuera). Esos guardianes de la ley, esos guardianes intimidantes del Derecho, esos “profesionales” que critica Kafka bajo la figura del Guardián (“detrás de mí hay otros guardianes aún más grandes y poderosos...”), son los abogados. El campesino no puede entrar a la ley, muere delante de ella, pero afuera, no pertenece a la jerarquía que menciona en su ensayo (citado más arriba) Dunkan Kennedy. Un Derecho que no reproduce jerarquías, sería por fin un derecho igualitario donde todos –no solo algunos, no solo pocos– pudieran entrar. Tengan acceso a la Justicia.

- , “Kafka: ante la ley”, en *La filosofía como institución*, Barcelona, Editor Juan Granica, 1984.
- , *El monolingüismo del otro. O la prótesis del origen*, Buenos Aires, Manantial, 1997.
- , *Fuerza de la ley. El fundamento místico de la autoridad*, Madrid, Ed. Tecnos, 1997.
- FISS, Owen, “Qué es el feminismo”, en *Revista Doxa*, Alicante, 14, 1993.
- FOUCAULT, Michel, *El Orden del discurso*, Madrid, Tusquets, 2009.
- GALANTER, Marc, *Lowering the Bar: Lawyer Jokes and Legal Culture*, Winsconsin, University of Wisconsin Press, 2006.
- GARGARELLA, Roberto, *El Derecho a la Protesta, el Primer Derecho*, Buenos Aires, Ed. Ad Hoc, 2006.
- KELSEN, Hans, *Teoría Pura del Derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 2005.
- KENNEDY, Dunkan, “Legal Education and the Reproduction of Hierarchy”, en *Journal of Legal Education*. 321, 1982.
- LEVI STRAUSS, Claude, *El pensamiento salvaje*, Buenos Aires, FCE, 1998.
- LEVINAS, Emmanuel, “Un droit infinit”, en *Du Sacré au Saint. Cinq nouvelles lectures talmudiques*, París, Ed. Miniut, 1977.
- MARCUSE, Herbert, *Eros y Civilización*, Buenos Aires, Losada, 1992.
- NUSSBAUM, Martha, *El Ocultamiento de lo humano. Vergüenza, Repugnancia y Ley*, Buenos Aires, Ed. Katz, 2006.
- , *Justicia Poética, La Imaginación literaria y la vida pública*, Barcelona, Ed. Andrés Bello, 1997.
- PAVARINI, Massimo. *Un arte abyecto. Ensayos sobre el gobierno de la penalidad*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2006.
- ROSANVALLON, Pierre, *Por una historia conceptual de lo político*, Buenos Aires, FCE, 2003.
- SARTRE, Jean-Paul, *Jean Genet, comediante y mártir*, Buenos Aires, Ed. Losada, 2002.
- , *El Existencialismo es un humanismo*, Buenos Aires, Ed. Losada, 1998.
- SLOTERDIJK, Peter, *Regeln für den Menschenpark. Ein Antwortschreiben zu Heideggers Brief über den Humanismus*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1999.
- TODOROV, Tzvetan, *La Conquista de América. El problema del otro*, Madrid, Siglo XXI, 1997.
- ZAFFARONI, Eugenio R., *Crímenes de Masa*, Buenos Aires, Ed. Madres de Plaza de Mayo, 2010.