

Kaleck, Wolfgang. *Con el Derecho contra el Poder. Nuestra lucha mundial por los derechos humanos (Mit Recht gegen die Macht. Unser weltweiter Kampf für die Menschenrechte)*. Hanser Berlin Verlag. München, 2015.

Por Guido Leonardo Croxatto*

Hoy el Estado de derecho, como advierte Günter Frankenberg en Frankfurt, se encuentra, por diversos motivos, frente a una crisis profunda.¹ Se “normalizan” los estados de excepción que se creían superados, se vulneran y se recortan garantías civiles (garantías que mucho tiempo y

* Abogado (UBA), LL.M. (FU) Doctorando en Derecho Penal (UBA–Derecho/CONICET); gcroxatto@zedat.fu–berlin.de.

1. Frankenberg, Günter, *Political Technology and the Erosion of the Rule of Law. Normalizing the State of Exception*, Elgar Monographs in Constitutional and Administrative Law Series, MA, USA, Edward Elgar, 2014. La crisis del Estado de derecho por el resurgimiento (“normalizado” como nueva “regla”) de los “estados de excepción” (la justificación de las torturas como “técnicas de interrogatorio mejoradas”, o los escándalos de espionaje masivo prácticas de espionaje que se suceden –sin excepción– en casi todas las democracias occidentales modernas –que, en nombre del combate al terrorismo, terminan haciendo espionaje sobre políticos, diplomáticos, empresarios, jueces, periodistas y académicos del mundo entero–), entraña, como advierte Günter Frankenberg, la crisis del principio de legalidad moderno. La crisis del Estado de derecho. Afectan la participación ciudadana y las libertades civiles más esenciales. De esta manera (y con las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación), se termina reconfigurando (y desdibujando) la línea que divide lo público de lo privado, afectando o recortando la libertad de expresión. (Capella, Juan, *Fruta Prohibida. La construcción jurídico-política de la modernidad*, Madrid, Ed. Trotta, 1999).

esfuerzo costó conseguir),² se eliminan derechos (muchos otros se convierten en letra muerta de nuestras constituciones liberales, que se transforman en auténticas piezas de museo, como el respeto de la esfera privada de los ciudadanos, la inviolabilidad de la correspondencia privada, de las comunicaciones interpersonales, base de toda autonomía y de toda participación civil y política).³ Todo esto configura un nuevo escenario global (y nuevos focos de conflicto, nuevas formas de conflicto y de “agresiones”) que deben ser atendidas por el Derecho (Penal) Internacional, sobre todo por quienes se dedican, como el autor de este libro, a la defensa y la promoción de los derechos humanos.

“El futuro de la democracia a nivel mundial pende de un hilo” afirma Martha Nussbaum en su libro *Sin fines de lucro. Por qué la democracia necesita de las humanidades*.⁴ Y una de las razones para que la democracia a nivel mundial “penda de un hilo” se debe sin dudas a la crisis de la legalidad moderna (interna e internacional), a la continua erosión de las garantías y derechos civiles, al derrumbamiento del orden mundial de posguerra (basado en la cooperación internacional, en el principio rector –hoy en crisis– horadado de la “seguridad colectiva”, en la actualidad reemplazada nuevamente por el resurgimiento de la doctrina de “seguridad nacional” que va de la mano del recorte de libertades básicas esenciales, es decir, a la continua erosión del Estado de derecho, a la rehabilitación judicial de la tortura, como advierte Judith Butler en Estados Unidos, o al empleo de eufemismos tales como “técnicas de interrogatorio mejoradas” para no nombrar abiertamente la tortura, que se practica, aunque con otro “nombre”, en muchos Estados “democráticos”, “de Derecho”. Para cambiarle el nombre a la tortura, aunque la misma permanece o se “rehabilita” incluso en las democracias más avanzadas del mundo, es que surgen distintos eufemismos (“El Estado procede por eufemismo”, afirma Deleuze).⁵ La misión de todo abogado en

2. Ferrajoli, L., *La democracia a través de los derechos*, Madrid, Ed. Trotta, 2014.

3. Como se lee en la Constitución argentina (art. 18).

4. Nussbaum, M., *Sin fines de lucro. Por qué la democracia necesita de las humanidades*, Buenos Aires, Ed. Katz, 2014.

5. Deleuze, G. *Conversaciones*, Madrid, Ed. Pretextos, 1999. La misión del jurista es (construir un lenguaje que sirva para) combatir el eufemismo, desnudando –volviendo

derechos humanos es estar atento a este cambio en el lenguaje (combatir el “lenguaje totalitario”, como advertía Hobsbawm); es combatir, precisamente, eso: un lenguaje cargado de eufemismos que se emplean desde el Estado (la sociedad o la cultura) para no ver los crímenes que se cometen a diario, para no ver, detrás de los mismos, qué es lo que de verdad hace (o tolera, o no dice) el Derecho: torturas, recortes masivos de garantías civiles, recorte, en suma, de las libertades. Todo esto conduce a la deshumanización y a la violencia al volver lentamente invisibles a esos otros (migrantes, “terroristas”,⁶

visible— una realidad. Juan Guzmán Tapia, en Chile, afirma lo mismo: la misión esencial de todo jurista es combatir el eufemismo, los eufemismos que emplean las dictaduras (“ni está ni no está, está desaparecido”) y también los eufemismos que emplean las democracias (Guzmán Tapia, Juan, *En el borde del mundo. Memorias del Juez que procesó a Pinochet*, Santiago, Ed. Anagrama, 2005) No caer en el eufemismo, (en la “técnica de interrogatorio mejorada”) en el lenguaje llano, vacío, ritual, en los latinajos, (será justicia...) en el lenguaje obtuso incomprensible de los tratados para el hombre corriente, en la “oscuridad de estilo” (como Gargarella le imputa, no sin razón, a ciertos constitucionalistas como Linares Quintana, que daban sin tapujos, mientras son presentados aún como “grandes maestros” por la Academia Nacional de Ciencias Morales, clases de derecho constitucional durante el Proceso en la Escuela de la Armada, siendo entonces que esa “oscuridad de estilo” de los constitucionalistas cómplices del horror “esconde”, como ve Gargarella, otras cosas “oscuras”, entre líneas) es el primer desafío del lenguaje jurídico y judicial. De allí la importancia de la literatura también para cambiar el lenguaje y el enfoque literario (la palabra como mero “medio” neutral, transparente, “formal”) que emplean los jueces, los abogados, los profesores de Derecho, para generar un derecho constitucional (y una jurisprudencia) que hable más claro, que sea consciente del contenido plenamente “poético” y político de cada palabra. Es de esperar que los nuevos enfoques ayuden, con su énfasis en la filosofía del Derecho, a depurar el lenguaje de nuestra jurisprudencia, transparentando, con argumentos claros y precisos, el razonamiento (tantas veces enmarañado) de nuestros tribunales, las razones de nuestra Justicia, los argumentos y las razones (tantas veces opacos, tan poco “transparentes”) de nuestro Derecho. Cover, Robert, *Derecho, Narración y Violencia*, Barcelona, Ed. Gedisa, 1999. Biblioteca Yale de Derecho Constitucional.

6. Ambos, K., “¿Mi terrorista, tu terrorista?”, en Diario *El Universo*, Quito, septiembre 2014. (Original en alemán: “Wer ist ein Terrorist”, in *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, FAZ; N° 229, 2/10/2014, p. 11); Ambos, K. “Los terroristas también tienen derechos”; en Diario *Página 12*, Buenos Aires, 14 de mayo de 2011. El título de Ambos podría haber sido más preciso y decir “humanos”, derechos “humanos”, para enfatizar, como quedó claro en el fallo Magnus Gäfgen (en que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos condenó a Alemania por tortura psicológica contra un joven que había secuestrado y asesinado a un menor de edad, hijo de un banquero de Frankfurt), que también los terroristas, los

etc.) cuyos derechos esenciales son recortados, negados. A privarlos de un derecho esencial: el derecho a ser (vistos y tratados como) personas.⁷

La lenta pero firme (producto de la hiperespecialización, la economización, que percibe disciplinas humanas como “técnicas”), deshumanización del Derecho (y la lenta deshumanización de nuestras democracias,⁸ que ven con gran indolencia cómo miles –que ya no son vistos como personas, sino como menos que “humanos”– mueren año a año intentando entrar en nuestras sociedades “civilizadas”) es la contracara de este proceso o “lucha” global por los derechos humanos que menciona Kallek en su libro. Son dos procesos en tensión: de un lado un Derecho cada vez más parecido a (y enseñado en las facultades como una) técnica (“apolítica, neutral”), incapaz de “sentir” emociones, insensible, incapaz de conmoverse, “objetiva” (Nussbaum); del otro, un activismo creciente en derechos humanos, que no tiene fronteras y que busca generar “conciencia” civil (sujetos, subjetividades, aportando nuevos enfoques que rescaten el valor de las humanidades para el Derecho “deshumanizado”, de la literatura, la poesía, de la imaginación, el rol o el lugar de las emociones en el Derecho) en nuestras sociedades indolentes sobre los horrores que se suceden más allá de nuestros países (más allá de nuestra “comodidad”, más allá de nuestra mirada, más allá de nuestras fronteras, e incluso muchas veces dentro de ellas).⁹ Este libro es

peores criminales, deben ser tratados, pese a sus actos atroces, como personas, como seres humanos, como seres con dignidad esencial y derechos. Una democracia –un Estado de derecho– no puede proceder de otra manera. (“La prohibición absoluta de la tortura es un logro fundamental del Estado de derecho”, sostuvo entonces Beate Rudolf, directora del Instituto Alemán de Derechos Humanos de Berlín. Esa es la “prohibición absoluta” que hoy parece, como advierte Frankenberg, estar en serio peligro, con el riesgo que esto supone para la vida en democracia: “Die Würde des Menschen ist unantastbar”, la dignidad humana es inalienable).

7. Arendt habla del “derecho a tener derechos”. Arendt, H., *La condición humana*, Barcelona, Paidós, 2005.

8. Foucault agregaría, la propia deshumanización de nuestras “disciplinas” sociales. (Foucault, M., *La Hermenéutica del Sujeto*, Buenos Aires, FCE, 2009).

9. El caso de las nudistas italianas que seguían, en julio de 2008, tomando sol indiferentes a pocos metros de un cadáver de un inmigrante ahogado, arrojado ese cuerpo –esos cadáveres– a la costa italiana por el mar, demuestra esta “deshumanización” feroz de los lazos sociales (el eufemismo “no te metás”, algo habrá “hecho”, también llega hasta allí). Adorno afirmaba que esta “indiferencia” por el destino del otro (que intentan no por casualidad

un producto de estas tensiones. Luchar contra las injusticias y los horrores presentes y pasados es también combatir una determinada forma de pensar (enseñar, y transmitir) el Derecho, que fue (o es) funcional a esos horrores que todavía hoy vivimos. Asociar teoría a práctica (no dividir *Law in Books* de *Law in Action*, no dividir lo que el Derecho es y lo que el Derecho debería ser, proclama o promete) es uno de los desafíos de todo activismo. En muchos de los lugares donde las injusticias se suceden, existe un Derecho, existen jueces, existe un Estado con funcionarios, existen eufemismos legales.

imponer las dictaduras que traen, con sus crímenes feroces, tan poco “liberales”, la “economía libre de mercado”) es una de las “condiciones” sin las cuales la modernidad industrializada no puede funcionar. No puede funcionar la “industria”, la “industrialización”. Por eso las personas son nombradas y vistas, en el discurso económico (no empático, no “emotivo”, antiemociones, anti “sentimientos”, que pide al hombre “ser duro”, no ser “débil”, no mostrar “emociones”, por eso el enfoque de la literatura y la economía se oponen en su “enfoque” para el Derecho, hoy hegemónico, en el “análisis económico” del Derecho) como “recursos” humanos que, cuando no “sirven”, cuando dejan de “servir”, se pasan, para usar el lenguaje de Videla (que lo dice mejor que cualquier economista) a “disposición final”. (Reato, C., *Disposición Final*, Buenos Aires, Sudamericana, 2011). Contra este lenguaje tan poco “humano”, tan indolente, tan “economizado”, tan “sin emociones”, tan sin “palabras” poéticas, tan poco “elevado”, tan poco conciente, tan incapaz de “movilizar” sentimientos, conciencias, personas, debe luchar el Derecho. Contra este lenguaje deshumanizado (anti-poético) que no trata personas, trata “recursos”. Un lenguaje sin empatía, sin emociones, sin dignidad, sin afecto. Sin amor: incapaz de “conmoverse”, de abrir los ojos. Un lenguaje, como diría Nussbaum, que ya no “siente” nada por nadie, un lenguaje técnico, de “especialistas”, que no es capaz de “sentir”. Un lenguaje sin emociones, sin sentimientos, sin afecto, sin angustia, sin lazos sociales, sin sentido. Un lenguaje que no es producto de la libertad, la conciencia civil, o el diálogo político. Un lenguaje que no es poesía, que no es resistencia, que no es “derecho”, sino de las “formas”. La economía persigue la eficiencia y trata recursos. El Derecho no persigue, aunque muchos crean, con Posner, que sí, la eficiencia, ni tiene siempre el mandato de ser “eficiente”, porque el Derecho defiende un valor muy distinto, aunque esté olvidado: la dignidad humana. Por eso el Derecho no trata “medios”, trata fines. No trata “recursos”, trata personas. Por eso el Derecho y la Economía, a fin de cuentas, suponen parámetros y enfoques, como diría Justo, separados, no siempre compatibles entre sí. El análisis económico del Derecho (*Law and Economics*, que es la “alternativa” en disputa con el enfoque humanista de Nussbaum, que rescata, frente a la economización y la técnica, el valor de la palabra, de la poesía, de la imaginación y las emociones) lo que hace en rigor es reemplazar los parámetros y objetivos del Derecho, por los parámetros y objetivos –ciegos– de la economía. Es la economización-tecnificación-deshumanización del Derecho. Esto es lo que combate la poesía (también el rescate que hace Nussbaum de la corporalidad, de los cuerpos, de nuestra naturaleza humana). Combatir la economización

Existen universidades donde se imparten, como en la Argentina durante el Proceso, clases de “Derecho” constitucional. Luchar contra las injusticias es poner en tela de juicio también (Robert Cover diría sobre todo) la forma en que el Derecho es enseñado en la actualidad, es poner en tensión un lenguaje, también la forma “políticamente correcta” en que se enseñan en muchos centros “progresistas” los derechos humanos, que terminan siendo, ellos mismos, también, un gran negocio, una industria: una etiqueta. Un enfoque literario crítico, más humanista, más “humanizado”, que rescate el valor de los DDHH, es un enfoque crítico de los esquemas actuales (basados en la “insensibilidad objetiva”, en la “neutralidad”, en el automatismo ciego, donde el derecho subjetivo es reemplazado por el citado de “fórmulas” rituales y vacías) que se proponen, marginando a la historia y a la filosofía (marginando a las humanidades, percibidas ahora como “pérdida de tiempo” y recursos)¹⁰ en los programas de estudio, como mera repetición de contenidos en las aulas. Este esquema de mera repetición (de no discusión sobre fundamentos de derechos, alumnos que desconocen la historia o las teorías que dan sustento presente a esos derechos esenciales) es el que vacía de contenido a los derechos en la práctica. Este esquema de “enseñanza” luego vacía a los derechos. Los pone en peligro: porque sus protagonistas,

es combatir un lenguaje (dualista, cartesiano, moderno) que ha privado al Derecho de sus palabras, de sus objetos, de sus parámetros, de sus valores. Un derecho que ha perdido incluso, (al separar al Hombre con mayúsculas de sus entornos, de sus hábitos, de sus recursos, de sus “objetos”, de la naturaleza “baja”) como advierte Galanter, su aspiración esencial de hacer “justicia”, hoy reemplazada por la más modesta aspiración económica de ser “eficiente”. El Derecho debe recuperar su lenguaje, sus palabras (poéticas), para poder recuperar, como dice Nussbaum, sus aspiraciones, sus valores, su ambición de justicia, de ser justo. La justicia, como recuerda Aristóteles (en la *Política*) comienza por la palabra, por nuestro lenguaje, por nuestra cultura (Radbruch). El Derecho es un producto cultural. Donde la cultura se deshumaniza, (y esto es lo que combaten los movimientos de derechos humanos) es el Derecho el que termina deshumanizado. Reducido a mera técnica, a mera “forma”, a ser –la de abogado– una mera “profesión” entre otras.

10. Marginando de las aulas, más aún, a la poesía, a la literatura, que desaparecen también de los estantes de las librerías. Se plantea a su vez, y esto se vincula a la historia del feminismo (Nussbaum) a la literatura como una cosa de “mujeres”. No de “varones”. De “hombres”. De “abogados” (Wolf, V. *Una Habitación Propia*, Madrid, Ed. Alianza, 2001). Las mujeres son (Olsen diría representan los extremos negativos –sexualizados– de todo el dualismo moderno) la “sensibilidad”, el amor, el cuerpo, el afecto, la maternidad, la sensualidad, la empatía (Moller Okin).

acostumbrados a “repetir” (citar mecánicamente normas) no son capaces, como afirmaba Lasalle, de pensar –de un modo más trascendente– sus propios derechos, los ideales de su disciplina.

“Humanizar” el Derecho es volverlo más abierto, menos formal, menos atento a las “formas” que a los “fondos” (por eso Nussbaum habla de la importancia de las “Humanidades”¹¹ para la democracia y de las emociones para el Derecho,¹² porque el Derecho es algo que todavía tenemos que volver a “humanizar”, a volver menos “máquina”, menos “técnica”, más “humano”). Más atento a la “sustancia” que al artículo/procedimiento, más atento a la filosofía (y a los fundamentos de la justicia) que a los derroteros formales, veniales, del código procesal, del procedimiento. La forma no puede reemplazar al fondo. El formalismo –el legalismo– son vistos críticamente por los movimientos civiles de derechos humanos, centrados en generar justicia, en generar conciencia, más que en respetar “plazos” legales estrictos.¹³ Kaleck, por eso mismo, narra su propia experiencia personal, los encuentros cara a cara con distintas figuras (víctimas, artistas) de esta lucha global alrededor del mundo por los derechos humanos. Porque el encuentro cara a cara con las personas tiene algo que no se puede encontrar en los libros, algo que las comunicaciones virtuales no reemplazan. De esto se trata la “humanización” del Derecho, volver a humanizar el Derecho es volver

11. Nussbaum, M., *op. cit.*, 2014.

12. Nussbaum, M., *Poetic Justice: The Literary Imagination and Public Life* (Alexander Rosenthal Lectures), Beacon Press, 1997.

13. Los derechos humanos no pueden verse absorbidos ni desdibujados por el formalismo. El formalismo/legalismo eran rasgos del positivismo jurídico, concepción –funcional al análisis económico del Derecho– contra la cual desarrolla, no por casualidad, Martha Nussbaum su enfoque literario (*poetic justice*). Nussbaum califica al positivismo como el proyecto de un derecho “antiemoción”. Un derecho “sin emociones”, incapaz de conmoverse. Algo semejante parece decir Radbruch, cuando en la Alemania de posguerra, en su texto *La renovación del Derecho*, con el país en ruinas, afirma, ante jóvenes alemanes estudiantes de abogacía, que el positivismo jurídico (que él mismo había defendido antes del nazismo) “dejó a los juristas alemanes del todo indefensos ante leyes ostensiblemente injustas y crueles”. Sobre la importancia de las cuestiones de “estilo” para el Derecho, puede verse Kantorowicz, Hermann (que fue expulsado de la universidad de Kiel por ser judío, mucho antes de la ascensión del nazismo al poder, lo cual parece confirmar la tesis de Daniel Goldgahn sobre los verdugos voluntarios de Hitler) *Aesthetik der Lyrik. Des Georgische Gedicht*, 1902.

a humanizar la sociedad, despertando las conciencias adormecidas, humanizando los vínculos humanos, hoy recortados. Humanizar las culturas, humanizar nuestras palabras (“La Humanidad es todavía algo que hay que humanizar”, decía Gabriela Mistral en Chile). Rescatar la “humanidad”, los vínculos personales directos, el contacto físico, sentido, humano, es parte de la lucha por los derechos humanos en un mundo cada vez más indolente, inconsciente, distante, que invisibiliza cuerpos, los encierra, deshumanizado, más “formal”, donde existe (pese a la revolución de las comunicaciones) cada vez más distancia (aislamiento, incomunicación) entre las personas, que se comunican cada vez más (o creen que lo hacen) a través de las redes virtuales.¹⁴ No directamente, sino un contacto mediatizado por plataformas (“redes”, “aplicaciones”) no neutrales, tampoco lo fue la arquitectura de espacios. No fue inocente, por ejemplo, el diseño de los espacios públicos para las formas de la comunicación y/o participación política. Los espacios públicos se diseñan para desalentar la participación política, para desmovilizar la “reunión” de personas, y las redes virtuales, como espacios públicos, pueden no ser la excepción. Siguen una regla, un patrón, donde hay cada vez más “control”, más “observancia”, menos participación, más “disciplina” y menos libertad. Por eso es tan importante el contacto “humano”, el contacto directo, libre, físico, espontáneo, cara a cara, entre los cuerpos, entre las personas con todo el peso de su “humanidad” doliente. Con sus olores, sufrimientos, y gestos, con su piel, su dolor, sus ojos, su mirada, sus palabras reales, sentidas, no virtuales. Sus impresiones, gestos, dudas.¹⁵

14. Esta “virtualidad” niega nuestra naturaleza (corporal, nuestro ser cuerpos), dirá Nussbaum, lo cual no es menor, si se piensa la evolución crítica de la antropología legal (dualista, moderna, cartesiana, la noción de “Sujeto” de Derecho, separado de los objetos, recursos, cosas). Nussbaum, M., *El Ocultamiento de lo humano. Vergüenza, Repugnancia y Ley*, Buenos Aires, Ed. Katz, 2007.

15. Las formas de la comunicación no son nunca neutrales (y también la literatura llama la atención sobre esto, sobre esta “neutralidad” de las plataformas), en sociedades de control, donde todo es percibido como un riesgo que se debe tener bajo control, bajo vigilancia. Esto mina nuestra libertad, pero también nuestra comunicación, nuestra conciencia, nuestros derechos, nuestro lenguaje. Se ha dicho que más del 80% de la comunicación interpersonal no se sucede a través del lenguaje verbal, oral o escrito, sino a través del lenguaje “corporal”, del lenguaje de nuestro cuerpo, de las cosas que nuestros cuerpos “dicen”, lo que los cuerpos comunican, esto revela la importancia, para poder realmente comunicarnos, de estar, poder estar, cara a cara, sentirnos (no solo “leernos”) juntos, reunidos, cuerpo con cuerpo. El valor

La lucha por los derechos humanos (en la práctica política, en la cultura) es inescindible de la lucha por volver a “humanizar” el Derecho (como campo de estudio, como enseñanza, como vocabulario). Los derechos humanos como “lucha” (por la conciencia, por la justicia, la igualdad, como pide Kalleck) no son separables de los cambios/cuestionamientos que hace, al proyecto del derecho “anti-emoción”, Martha Nussbaum.¹⁶ Porque es ese derecho “deshumanizado”, incapaz de sentir ninguna emoción, ese derecho incapaz de conmoverse, de abrir los ojos, el que produce (o es funcional a) las violaciones de derechos. Por eso las dos reivindicaciones van de la mano: la lucha por los derechos (Kalleck) es inseparable de la “humanización” del Derecho en la enseñanza (que pregona Nussbaum), aportando los marcos de la poesía, de la literatura, ramas capaces de “volver más humano” a nuestro Derecho, más humanos a nuestros jueces, más

de la presencia no es menor para una comunicación, tampoco para una cultura. Ese es el contacto humano, que ninguna red virtual puede reemplazar. Por eso la supuesta “revolución” de las comunicaciones esconde que estamos en una sociedad donde es cada vez menos lo que se “comunica”, donde el contacto real es cada vez menos real, menos posible, más virtual, menos espontáneo. De este modo, va desapareciendo el espacio público, espacio de participación y cultura. La “técnica” lo reemplaza. Estas formas de la “comunicación” también se vinculan a los procesos de deshumanización aquí denunciados, no solo de los espacios, sino de la otredad misma, que queda, de este modo, virtualizada, deshumanizada. Formateada como “perfil”, no como persona de carne y hueso, como apariencia, como fantasmagoría. Luchar por la “humanización” del Derecho (Nussbaum, *poetic justice*) como se ve, es luchar por volver real la “comunicación”: de eso se trata, la poesía. De volver a hacer posible una comunicación humana que ya no parece posible entre las personas. Toda comunicación (no virtual) es siempre poética. Siempre emociona, causa “emoción”, conmueve, sensibiliza, genera empatía, abre los ojos. De esto se trata el cruce de Poesía y Derecho que proponen jóvenes abogados (no casualmente hijos de desaparecidos, que han debido como nadie luchar por su palabra, para ser oídos) como Julián Axat. (Axat, J., *Musulmán o Biopolítica*, Buenos Aires, Ed. Detectives Salvajes, 2014) .

16. Que supone también una forma de luchar por los cuerpos (presentes y desaparecidos), por sus emociones, por sus sentidos, por su “lenguaje”. Heaney compara el trabajo del escritor, del poeta, con la pluma, con el del antropólogo o arqueólogo que con una pequeña espátula, parecida a un pincel, talla en el piso, buscando huesos, restos, que también “hablen”, huesos, restos que también “dicen”. De este modo se juntan, se asocia el trabajo del antropólogo forense y el del poeta. Son formas de la escritura, de la palabra. Son formas de terminar con el “ocultamiento” de lo “humano”, de desenterrar (y dejar que “hable”) el Cuerpo que fue negado-desaparecido y dejado sin voz. Es dejar que se escuche la palabra de los muertos. (Zaffaroni, E. R., *La palabra de los muertos*, Buenos Aires, Ediar, 2011).

humanos a nuestros abogados, más humano a nuestro mundo, a nuestra cultura, a nuestra sociedad.¹⁷

La continua erosión del Estado de derecho, el continuo recorte de nuestras libertades civiles hace que la democracia, como afirma Nussbaum (a nivel mundial) “penda de un hilo”. El creciente apogeo y normalización

17. La violencia (la xenofobia, las violaciones de derechos) crecen donde el diálogo no es posible. Por eso entendemos que la única forma de defender los DDHH es cambiando el enfoque “positivista” (deshumanizado, tecnificado, que promueve la repetición más que la crítica, la repetición más que la imaginación poética y literaria, la repetición más que el pensamiento o la empatía humana) imperante en la enseñanza legal, por un enfoque que reivindique abiertamente lo que durante mucho tiempo permaneció negado en la enseñanza del Derecho (la Filosofía): los cuerpos, las emociones, los sentidos, la capacidad de “sentir”, de “emocionarse”, además de pensar. Todo lo que estaba debajo de la razón. Humanizar es rescatar “lo humano”, y como afirma Nussbaum, nada es más humano que los cuerpos (largo tiempo desaparecidos, reprimidos, negados), que las emociones, que los sentidos, que la capacidad de conmoverse. Rousseau entiende incluso que así nace el Derecho, de la piedad (no en vano concepto cuestionado por Nietzsche) que es la “repugnancia innata a ver sufrir a un semejante”. Donde esa “piedad” desaparece, desaparece el (o los) derecho (s). Bobbio, N., *Derecha e Izquierda*, Madrid, Ed. Taurus, 1998. Rousseau cuestiona “la sociedad del espectáculo” por entender que las “ficciones” rompen poco a poco ese sentimiento en las personas: la piedad. La piedad de conmoverse por el otro. Porque se eligen “ficciones” (espectáculos falsos) para “conmoverse” ante lo que no es real (Francis Bacon sostiene un argumento semejante). De este modo, la realidad pierde frente a la ficción. Por eso Rousseau cuestiona el “progreso” de (y en) las artes y las ciencias. De allí su doctrina (igualitaria) del “buen salvaje”. La reivindicación de los cuerpos (el paso, en la antropología filosófica, del dualismo cartesiano, moderno, al monismo actual) es un paso que se da en la antropología filosófica, pero sin dudas este paso o cambio está llamado a tener un fuerte impacto en la filosofía legal. En el discurso del Derecho, que es un discurso humanista, moderno y cartesiano, el “monismo” en la antropología filosófica explica, a su vez, la importancia creciente de los (derechos de los) “cuerpos”, sean “animales”, sea la naturaleza misma, que dejan de ser vistos como “recursos” del Hombre (con Razón), la naturaleza como “sujeto de derecho” y no como mero recurso a los “pies” del Hombre, que la reduce con sus técnicas. Este “auge” de la corporalidad (derechos de los animales, cambio en el paradigma de los “menores” de edad, derechos de la naturaleza, etc.) se vinculan con el enfoque pro-emociones (pro-cuerpos, pro-corporalidad) de Martha Nussbaum, y esto se relaciona, a su vez, con la importancia de la literatura en la enseñanza legal, ya que la literatura apunta lo que el Derecho formal (imparcial y objetivo) había negado: las emociones, historias de “cuerpos” que se emocionan, que sufren, que sienten, que están vivos. El enfoque de Nussbaum, y el cambio en la antropología, que pasa del dualismo cartesiano al monismo, supone una reivindicación de los cuerpos que habían sido desaparecidos –de la corporalidad misma que había

de las “excepciones”; de los estados de excepción que se van convirtiendo lentamente y sin que nos demos acabada cuenta, en la nueva regla (y no ya una excepción), conforman un escenario riesgoso para las democracias y los derechos humanos.¹⁸ En este contexto global crítico para las libertades y derechos humanos esenciales, donde crecen y se expanden, ante los ojos ciegos de la justicia, “técnicas de interrogatorio mejoradas”, es que debe pensarse este libro de Kaleck, que ya desde el título (*Con derecho contra el Poder. Nuestra lucha mundial por los derechos humanos*) marca una posición definida sobre la forma de construir derechos humanos, de construir el

sido negada— por el Derecho, la Filosofía y la Religión. Estos cambios tienen mucho que ver con la defensa y promoción de los derechos humanos (por ejemplo, en concreto, con la búsqueda actual, en Argentina, de miles de cuerpos “desaparecidos”). La represión de esos “huesos” no fue solo un “terror práctico”, fue también un terror simbólico, como bien vio Nussbaum, sobre la corporalidad en cuanto tal. Por eso es inescindible la reivindicación de la corporalidad y sus emociones (en un trabajo de Nussbaum, llamado *El ocultamiento de lo humano*) a su defensa del rol de la literatura en las aulas de abogacía, por el otro (Nussbaum, *Justicia Poética*). La corporalidad y la poesía van, en suma, de la mano. Y con un enfoque (en la práctica y en la teoría) relacionado con la promoción/avance/conciencia de los derechos humanos, de los métodos de enseñanza más “humanizados” y de una práctica legal “más humana”, que sienta “empatía” con los cuerpos, que no los niegue, que no los torture, que no los reprima, que no los desaparezca, que no niegue la corporalidad de cada uno, negando, detrás de eso, como afirma Nussbaum, la “corporalidad” en tanto tal. La “justicia poética” (*Law and Literature*) es inescindible de la “visibilización” de los cuerpos negados y esto y no otra cosa, es lo que implica “humanizar” el Derecho, volverlo “más humano” —más poético, más justo, más libre, con más cuerpo(s)—. La deshumanización-tecnificación niega la corporalidad, niega las emociones, niega a las personas. En síntesis, la “lucha” por los DDHH es una lucha que se da no solo en las calles, no solo en los tribunales, también en los métodos y marcos de enseñanza legal, que también han sido “deshumanizados”, “tecnificados”, generando abogados (como instrumentos) inconscientes y “autómatas”, incapaces de “sentir” emociones, de tener “imaginación literaria”, crítica y poética, de abrir los ojos sobre lo que hace(n) (con) su propia “profesión”.

18. Judith Butler advierte en EEUU contra la rehabilitación judicial de la tortura, se suceden escándalos en democracias avanzadas por casos de espionaje masivo a activistas en derechos humanos, académicos, diplomáticos, periodistas, jueces, empresarios; se emplean eufemismos como “técnicas de interrogatorio mejoradas” para no nombrar la tortura que aún hoy, en pleno siglo XXI, en Estados de Derecho consolidados, se sigue practicando. Estas son las razones, para seguir con el vocabulario de Nussbaum, por las que el futuro de la democracia mundial “pende de un hilo”. (Butler, J., *Violencia de Estado, Guerra, Resistencia: Por una nueva política de izquierda*, Buenos Aires, Katz, 2009).

Derecho.¹⁹ Los derechos son vulnerados no solo por los Estados, como creyó el primer liberalismo, hoy superado, sino por las estructuras (económicas, financieras, industriales, corporativas) de poder transnacional, cuyos rostros y figuras a menudo no son visibles, permanecen anónimas, escondidas detrás de escena, sin asumir responsabilidades, pero cuyas consecuencias (las consecuencias ambientales, por ejemplo, de ese progreso económico) son muy reconocibles, por ejemplo, para comunidades indígenas que ven afectados sus recursos y territorios, sus tierras, sus ríos. O para millones de migrantes que no tienen “derechos humanos” (“universales...”) básicos pese a encontrarse en el corazón de las civilizadas democracias de Europa, que hacen de la declamación de estos derechos humanos su máximo estandarte. Kaleck pone el acento en esta contradicción decisiva: entre democracias que “prometen” derechos (“universales”) y Estados que reniegan de esos derechos, que apenas si se los reconocen (aunque también se los recortan, como dice Frankenberg) a sus propios ciudadanos. La democracia no ha sabido salir de esta contradicción de fuego.²⁰ No ha sabido enfrentarla. Y de allí las tensiones que actualmente se observan entre los discursos (de derechos humanos, las pomposas declaraciones y tratados) y las prácticas crueles, tan alejadas de la teoría. Enfrentamos actualmente un escenario global dominado no por la expansión de derechos, sino por el continuo recorte de derechos humanos. Los derechos humanos se esán volviendo una “excepción”, no una “regla”.

Wolfgang Kaleck es un joven abogado y activista por los derechos humanos alemán, actualmente director, en Berlín, del European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR), una reconocida ONG dedicada a la investigación en temas vinculados a derechos humanos, con foco en Europa y en América Latina, centrada actualmente en denunciar, sin medias tintas, la responsabilidad corporativa que existe detrás de muchos crímenes

19. Al autor no le es en modo alguno ajena la historia argentina; véase Kaleck, W., *Kampf gegen die Strafflosigkeit. Argentinien's Militars vor Gericht*, Berlín, Wagenbach, 2010.

20. Nietzsche advierte que esta “contradicción” está en el origen mismo de la democracia y del humanismo occidental, la contradicción –para el autor insalvable– entre el discurso humanista y el “progreso” económico. (Nietzsche, F., *El Nacimiento de la Tragedia*, Madrid, Ed. Alianza, 2008).

y violaciones de derechos humanos.²¹ Los derechos no son concesiones: suponen “luchas” contra el Poder.²² Los derechos no son dádivas, no son regalos que caen del cielo, aunque el iusnaturalismo proclame que permanecen en todo hombre de modo “inherente”. Los derechos se conquistan, se le arrancan al “poder” o al “Mercado”.

Para combatir la barbarie (disfrazada muchas veces de civilización, de intervenciones “humanitarias”, de formas de exportar más democracia, más “derechos”), el racismo, la xenofobia, el abuso, el acoso, hay un solo camino: preservar los derechos humanos esenciales en modo genuinamente universal, convertirlos en una cultura universal y en un movimiento, en conciencia, en coraje civil, en un piso mínimo, indiscutible (“indecidible”, y en esto Luigi Ferrajoli y Rawls van juntos, van de la mano) debajo del cual ya no se puede hablar de “cultura”,²³ con lo cual también es un “falso dilema” el dilema planteado entre “cultura” y democracia, entre “cultura” y derechos humanos (de las mujeres); entre democracia y derechos fundamentales (no puede haber tensión): son todos debates mal planteados, falsas antinomias, falsas disyuntivas, equívocos que el activismo esclarece. Porque también la “práctica” (una vez que el derecho “baja” a la práctica, se defiende en la práctica concreta) cambia nuestra óptica sobre la “teoría”. Cambian nuestros discursos. Los dilemas que aparecen son otros, no los que había visto la academia, sino otros dilemas, otros desafíos, otros problemas.

Kaleck analiza la forma en que los derechos son presentados (analizados) en los medios, los lenguajes que se emplean, cómo los dramas humanitarios son narrados: esto no es inocente. Una narración puede impactar en la audiencia de un modo o de otro, puede provocar indignación o causar indiferencia.

El ECCHR se ha destacado en la última década como un espacio crítico donde, a diferencia de otros espacios u ONGs que se agotan en la denuncia, los DDHH juegan un rol decisivo como práctica, más allá de las teorías y los discursos. Kaleck se dedica a brindar asistencia legal efectiva a las víctimas

21. Müller-Hoff, C., “Hacer responsables a las corporaciones por los daños que causan: Planteamientos estratégicos sobre la compensación y la responsabilidad empresarial”, European Center for Constitutional and Human Rights, ECCHR, Berlín, 2012.

22. El Poder supone siempre formas de la desigualdad, formas del privilegio.

23. Okin, M., *Is multiculturalism bad for women?*, Princeton University Press, 1999.

de violaciones de derechos en todo el mundo, preparando informes críticos, sobre todo en lo relativo a la “responsabilidad corporativa”. Por ejemplo, hace pocos años (2011) la ONU sacó sus United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights (UNGPs). Uno de los ejes del ECCHR consiste en pensar este nuevo horizonte de responsabilidad que se está abriendo, vinculado a los conflictos asociados a la responsabilidad corporativa.

Que el ECCHR se haya constituido en Berlín en un espacio crítico, dedicado a la defensa y promoción de los derechos humanos, entrando en tensión con poderes fácticos (*Mit Recht gegen die Macht*) (más que evadiendo estas discusiones complejas)²⁴ tiene mucho que ver con la personalidad y la formación más íntima de su director, Wolfgang Kaleck. Y este libro nos ayuda a comprender precisamente el derrotero personal –vinculado a los derechos humanos, en muchos rincones del mundo– de este abogado. Lo que este libro muestra es que la base de la formación de Kaleck no estaba en los libros ni en la facultad donde se graduó de abogado: estaba en el contacto personal, directo, con personas comprometidas como Ellen Muler, en una biblioteca en México, en una playa de Uruguay o en un parque de Jerusalén. En esos lugares tan alejados entre sí, pero cruzados por un mismo drama (la

24. Como hacen muchas ONGS de DDHH, que cuestionan solo las consecuencias de los dramas humanitarios, pero dejando siempre en un discreto segundo plano sus causas (explotación económica, financiera, industrias extractivas, luchas por recursos naturales escasos, discriminación, escisión de derechos en “generaciones”; etc.), Kalek pone el acento en la (i)rresponsabilidad “corporativa” en muchas de las violaciones de derechos que se observan alrededor del mundo en la actualidad. Estas violaciones encarnan conflictos abiertos, frentes que cruzan intereses económicos, dramas políticos, culturales, etc. Pero no alcanza con denunciar estos conflictos (por ejemplo, migratorios): hay que denunciar lo que los “causa”. Y es allí donde muchos otros organismos de derechos humanos detienen su mano, no alzan la voz. Es allí –donde otros se detienen– donde Kalek, como director de una ONG, avanza. Donde otros no siguen, Kaleck (el ECCHR) avanza. No rehúye los debates incómodos. Es allí donde toca el poder económico, toca determinados intereses, toca la responsabilidad financiera de las corporaciones, muchas de cuyas actividades transnacionales, afectando recursos, se vinculan a la violación de derechos humanos. Es allí donde usa el “derecho” (emplea las herramientas del Derecho) contra el Poder (*Mit Recht gegen die Macht*). Existen, por otro lado, muchas formas de violencia, no una sola. La literatura sirve y ha servido para visibilizar históricamente (por ejemplo, en el ámbito del feminismo, de la familia) formas de la violencia (“privada”) que no vemos, que el Derecho no nombra, no denuncia, no dice, o no percibe como tales: como injusticia, como violencia, como esclavitud, como acoso, como abuso.

injusticia, la violencia, padres que pierden a sus hijos, o hijos que pierden a sus padres) este abogado desarrolló su formación, esto es, su conciencia crítica sobre el Derecho. Este libro es mucho más que un testimonio o una mera autobiografía, es una hoja de ruta.

Desde que Rudolf von Ihering escribió *La lucha por el Derecho* en Alemania, decenas de juristas alemanes se han formado conscientes de que los derechos no son meras “concesiones” gratuitas que “caen” a los de abajo, arrojadas desde “arriba”, desde el poder: son auténticas “conquistas” que se obtienen luchando. Los derechos no se obtienen como una concesión: nadie regala derechos. Los derechos se obtienen luego de largos procesos históricos de concientización y demanda, de cambios en la cultura, en el lenguaje, en la política, en la palabra.

El Derecho continuamente “tecnificado” (reducido a ser una técnica) enseñado y practicado como una mera “técnica” es un Derecho que se deshumaniza: que se vuelve –en sus automatismos, manejado por burócratas y técnicos– un derecho “inhumano”, cruel, insensible, y sin palabra (no empático, como pide Nussbaum, sino un derecho frío, con una letra fría, y “sin emociones”; un Derecho que se ha vuelto “incapaz de sentir”):²⁵ un “mecanismo” ciego, una máquina.²⁶ Los derechos humanos precisamente están para señalar y combatir esto: la insensibilidad del mundo, la insensibilidad del Derecho, la insensibilidad y la indolencia ante todo, ante los otros migrantes refugiados, ante el hambre en otro continente, la insensibilidad ante el horror ajeno, ante los naufragios, ante los niños ahogados (“cuando el agua es más segura que la tierra”, publicó Human Rights Watch) la degradación de nuestro Derecho –y de nuestro lenguaje–²⁷ en múltiples planos, uno de los cuales es la enseñanza del Derecho.²⁸ Esta es la razón por la que Nussbaum advierte contra la marginación de las humanidades en los programas de enseñanza. La marginación de la filosofía (y de las disciplinas sociales humanas, con sus “grandes preguntas”) supone la marginación del

25. Nussbaum, M., *Poetic Justice: The Literary Imagination and Public Life* (Alexander Rosenthal Lectures), Beacon Press, 1997.

26. Como la Rastra, del cuento *La colonia penitenciaria*, de Kafka.

27. Porque también nuestro lenguaje se empobrece.

28. Cardinaux, N., “Inserciones de la Literatura en la enseñanza del Derecho”, en *Revista Academia sobre Enseñanza del Derecho*, Año 13, N° 25, Buenos Aires, 2015, pp. 15-35.

debate académico, supone la marginación y anulación del debate y la duda, reemplazados por la repetición y el automatismo: por el estudiante que “repite” de memoria, que no puede (no sabe, no quiere, no se le pide que aprenda a) pensar. Kaleck agregaría a la óptica de Nussbaum que abogados que “no piensan” son abogados “autómatas”, abogados burócratas “funcionales” a un sistema (económico injusto, desigualitario), no abogados (conscientes-críticos) que defienden un ideal de justicia: los derechos humanos. Para defender esos derechos “primero hay que abrir los ojos”, dice Kaleck en una de las páginas más lúcidas de este libro. Para poder “abrir los ojos” (y defender esos derechos esenciales) es que están –o estuvieron siempre– las “Humanidades”, que le daban “humanidad” al Derecho. La marginación de estas disciplinas lo ha “deshumanizado”. Tenemos en nuestras manos un derecho cada vez menos “humano” y cada vez más “técnico”. Por eso la lucha por los derechos humanos es inescindible de cambios de enfoques en la enseñanza legal, que ponga el eje, más que en la repetición, en la imaginación literaria (que “humaniza” el Derecho)²⁹ y en la crítica, en la conciencia, en la cultura. La marginación de estas disciplinas (la marginación de estas preguntas) supone un derecho “inhumano”, o un derecho que se “deshumaniza” poco a poco, que se vuelve técnica, que se vuelve instrumento.³⁰

La proliferación de normas sobre DDHH (la teoría) contrasta con la cantidad de violaciones que suceden en el mundo entero (la práctica). Este ánimo por las declaraciones pomposas contrasta, en suma, con la realidad crítica que se observa fuera de las facultades. Fuera de los libros de Derecho. Por eso Kaleck –y autoras como Nussbaum, Hunt, que reivindican la importancia de la literatura– combaten el legalismo y el formalismo. Porque

29. Cioran advierte la importancia “filosófica” del “estilo”. No en vano la democracia se expande en Grecia de la mano de los sofistas. No con Platón, que expulsa a los poetas. El relativismo (de los sofistas) va de la mano de la libertad.

30. Monsivais, C., *Las alusiones perdidas*, México, Ed. Anagrama, 1998. Zaffaroni, E. R., *Crimenes de Masa*, Buenos Aires, Madres de Plaza de Mayo, 2010. La crisis del humanismo (en la filosofía) no es escindible de este proceso de continua tecnificación y división de los campos en disciplinas cada vez más “especializadas”. Es muy difícil el diálogo entre “especialistas”. Así se pierde también en las facultades la importancia de la teoría general, de la filosofía jurídica: de las grandes “preguntas” por la igualdad, la verdad, o la Justicia, preguntas que el Derecho ya no se hace. (Galanter, M., *Lowering the Bar. Legal Jockes and Legal Culture*, Wisconsin University Press, 2004).

el legalismo y el formalismo terminan siendo enemigos de los derechos esenciales. Porque la forma termina suplantando al “fondo”. Capítulo aparte merecen las actividades de distintas ONGs de DDHH que, como afirma Frankenber en Alemania, terminan muchas veces, pese a su discurso crítico, siendo “funcionales” a un sistema económico productor de desigualdades e injusticia. De este modo, muchas ONGs, pese a su discurso (Chomsky diría precisamente por su discurso) terminan siendo “funcionales” al tipo de sociedad que (cuyas consecuencias) combaten. Existe una relación simbiótica. Estas ONGs denuncian violaciones de derechos, pero no aspiran a cambiar la sociedad. Al no combatir la “base” de una sociedad, las ONGs de DDHH, como Amnistía Internacional, entre muchas otras, terminan atacando las “consecuencias” (violaciones masivas de derechos) pero no las verdaderas “causas” (explotación, injusticia, guerras por recursos) de los dramas sociales y humanitarios que se viven en la actualidad. De este modo se vuelven funcionales a las violaciones masivas de derechos, terminan alimentando, como afirma Sartre, nuestra “buena conciencia”. La función de estas ONGs termina siendo la de “lavar nuestra conciencia”, permitirnos convivir con la atrocidad, pero sin combatir a fondo la sociedad que las genera. Allí reside la crítica más dura que lanza Frankenberg (no es un doble discurso, es una funcionalidad estructural, en la cual la crítica, como advierte Chomsky, es parte necesaria del “sistema” cuyas consecuencias, solo en apariencia, se combaten) contra muchos organismos y ONGs de DDHH: la de ser, con su accionar (apagar incendios, no modificando la sociedad que genera esas injusticias) “funcionales” a un sistema económico y social notoriamente injusto y discriminador, que promueve, desde el comienzo, la violación y el recorte de derechos humanos, el cierre de fronteras y la explotación de recursos.³¹ Combatir la deshumanización –en la sociedad, en la cultura, y en el Derecho, en el lenguaje– es la mejor –y tal vez la única– forma de defender los derechos humanos. Pero los activistas y profesores corren el riesgo de caer en la “argucia” como la llama Pierre Bourdieu, del capitalismo, donde también la defensa de los derechos humanos (Alan Badiou llama a esto el “nihilismo” del capital, que hace de todo, la religión, el derecho, instrumentos

31. Frankenberg, G., “Human Rights and the belief in a just world”, en *International Journal of Constitutional Law* (ICON, 2014), vol. 12, N° 1. Oxford University Press, pp. 35-60.

de consumo-propaganda, como el Che Guevara en las campañas de Mercedes Benz; la banalización va de la mano del vaciamiento de contenido crítico, del “nihilismo”, la mercantilización, donde también la política termina siendo un pobre instrumento de consumo y no de crítica) deviene una consigna vacía políticamente correcta, pero poco más que eso. De ese modo, si los derechos humanos carecen de un contenido “emancipador”, como pide Sousa Santos, carecerán de contenido en absoluto: los derechos humanos son un movimiento/cultura destinado a transformar los cimientos mismos de la sociedad, es decir, a ser “disfuncionales”. No apagan incendios, transforman estructuras, humanizan. La “misión” de los derechos humanos es transformar la sociedad, no ser funcionales a democracias que segregan o dividen categorías de ciudadanos, personas de “sin papeles”. Los derechos humanos universales no reconocen fronteras. Para los derechos humanos ninguna persona es “ilegal”.

Como Nussbaum, Kaleck cree en un Derecho “más humano”, en un Derecho capaz de (volver a) sentir, de (volver a) conmoverse ante el dolor, ante la aberración, ante cualquier injusticia, aunque no sea una “injusticia extrema”, como dice Radbruch, sino conmoverse ante “toda injusticia”: un Derecho en donde la literatura humaniza y abre los ojos. Tal vez por eso comienza su libro con una cita del escritor Roberto Bolaño sobre un hombre (“El Ojo”) que no puede parar de llorar.³² Porque eso es lo que producen las injusticias que asolan al mundo y que Kaleck retrata tan bien en este libro: indignación. Y unas ganas de llorar “ininterrumpidamente”. Kaleck combate en la práctica lo que Martha Nussbaum, con su enfoque literario, combate en la teoría, ambos combaten en el fondo lo mismo: un Derecho deshumanizado y ciego, tecnocratizado. Un Derecho incapaz de abrir los ojos.

En los agradecimientos escribe Kaleck que los abogados y abogadas, y también los movimientos sociales, usamos instrumentos jurídicos (“juristische

32. Kaleck cuenta en su libro la cantidad de autores (como Osvaldo Bayer, con su libro *La Patagonia Rebelde*, David Campora, ex Tupa Maro, cuyas anécdotas son recuperadas por Ernesto González Bermejo en *Hände im Feuer*, como Hans Magnus Enzensberger, ensayista alemán, como Peter Weiss, con *Die Ermittlung*) que lo han influido mucho en su formación de abogado comprometido con los derechos humanos, porque fueron estos libros –y no otros, y no los Manuales o Tratados de Derecho– los que despertaron sus dudas, sus inquietudes, sus miedos: su “inseguridad”, su indignación, sus ganas de luchar por el derecho.

Mittel”) para combatir las violaciones a los derechos humanos, a la vez que rescata que este no es un trabajo individual, de mentes iluminadas: es (no puede no ser) un trabajo en equipo.

En este libro, *Mit Recht gegen die Macht*, con un subtítulo tan simbólico (para un país como Alemania, donde diferencia *mein Kampf*, mi lucha, la lucha personal, de un líder, como Hitler, con lo que esa lucha significó para los derechos humanos no solo alemanes, y *unsere kampf*, “nuestra lucha”; una lucha que no es individual, sino colectiva, por los derechos, que no se limita a Alemania o Europa, sino que es una lucha global, colectiva, que se da en cada rincón del mundo donde esos derechos son pisoteados) Kaleck aborda, a través de un itinerario personal de viajes que lo llevó por cuatro continentes, los conflictos más sobresalientes de las últimas décadas, pasando naturalmente por el caso argentino, donde dedica un apartado especial para la plaza de Mayo, cuyo significado moral y político para las Madres y Abuelas (de plaza de Mayo, constituidas desde ese lugar como tales), Kaleck le explica a sus lectores europeos. “En esta plaza daban sus rondas en plena dictadura, estas mujeres..”.

Kaleck cuestiona, como Danilo Zolo, el doble estándar de la justicia penal internacional de muchos foros y espacios “multilaterales” que son solo en apariencia “representativos”, pero donde aún –como un emergente del orden de posguerra que todavía subsiste– se escuchan solo las voces de las naciones y Estados más poderosos, de los Estados potencia. A partir de esta falta de genuina “representatividad” de los Estados en el “concierto de Naciones”, es que puede explicarse la crisis actual de la diplomacia internacional, cuya consecuencia (o causa) puede verse en diversos escándalos que afectan derechos y libertades, como el escándalo de espionaje masivo de la NSA, escándalo que Kaleck, como abogado alemán dedicado a la promoción de los DDHH en Europa conoce de cerca, ya que patrocinó, en medio del conflicto político desatado, a Edward Snowden. Es que el espionaje masivo, en naciones como Alemania, que han vivido la penosa experiencia de la DDR, con poblaciones enteras sitiadas por un muro, espiadas a toda hora, en cada acto, en cada espacio público o privado, traen los peores recuerdos.

Escribe Kaleck en Buenos Aires, en marzo de 2014, “In Argentinien geht der Sommer zu Ende. Seit 1997 besuche ich Buenos Aires jedes Jahr, als Anwalt, aber auch, um Freunde zu treffen. Mittlerweile hat sich für mich ein Kreis geschlossen. Zwei Dekaden lang sind die Verbrechen der Militärdiktatur ungesühnt geblieben, dagegen hatten auch wir in Deutschland die

letzten fünfzehn Jahre gekämpft. Seit kurzem sind die Dinge allerdings in Bewegung gekommen”. (En Argentina llega el verano a su fin. Desde 1997 visito Buenos Aires, como abogado pero también para visitar amigos. Durante décadas se mantuvieron los crímenes de la dictadura militar en el silencio, contra eso hemos combatido también nosotros en Alemania los últimos quince años. Hace poco que las cosas han comenzado a cambiar). Kaleck es invitado a Buenos Aires como experto internacional en derechos humanos por parte de las fiscalías en los procesos de derechos humanos, a un workshop en derechos humanos. Kaleck cuenta: “nos reunimos en un edificio en la Avenida de Mayo, a quinientos metros de la Casa Rosada y de la plaza donde las madres iban a marchar y hacer sus rondas, todos los jueves (*‘Donnerstag für Donnerstag’*) para saber la verdad sobre sus hijos desaparecidos”.³³ Kaleck, como el ECCHR que él dirige, está centrado en las responsabilidades y complicidades empresariales con la dictadura. En la Argentina no fue la excepción: analizó la responsabilidad (y la complicidad) de Mercedes Benz con el Proceso, apoyando los trabajos –y las denuncias contra Mercedes Benz y contra el gobierno alemán de ese momento, que fue cómplice del gobierno argentino, porque priorizó las relaciones comerciales a las vidas humanas– de Gaby Weber.³⁴ (*“Jetzt endlich beginnen die Staatsanwälte und Richter gegen Industrielle zu ermitteln, nicht immer so effizient, wie wir uns das wünschen würden, nicht überall in gleichem Maße”*).³⁵ Por fin comienzan los fiscales y jueces a procesar empresarios, pero no siempre de un modo tan eficiente como desearíamos, no en todos lados del mismo modo”).

Kaleck analiza procesos por delitos pasados (en Argentina o España), y también la ausencia de procesos por crímenes presentes (como las torturas de la CIA, llamadas con el eufemismo de “técnicas de interrogatorio mejoradas”). La misión del Derecho, entiende Kaleck, es “luchar (como piensa Nussbaum)

33. Kaleck, W., *op. cit.*, p. 16

34. Weber, G. *Die Verschwundenen von Mercedes-Benz*, Berlín, Assoziation A Verlag, 2011. Thun, K., *Menschenrechte und Außenpolitik. Bundesrepublik Deutschland-Argentinien 1976-1983*, Koalition gegen Straflosigkeit (Ed). Horlemann Verlag, Bad Honnef, 2006. (Kaleck cita también el film de Frieder O. Wagner *Todesursache Schweigen* y la obra del fotógrafo argentino Marcelo Brodskys “Buena Memoria”).

35. Kaleck, W., *op. cit.*, p. 17.

contra el eufemismo”. El eufemismo esconde, el Derecho no. El Derecho está –como la literatura, como la poesía– para arrojar luz, para hacer visible, para dejar que emerja una verdad, una palabra no dicha.³⁶ El eufemismo recorre el camino contrario. El Derecho y el eufemismo se oponen: el lenguaje del derecho no puede ser el lenguaje del eufemismo. Para volver visible lo invisible o prohibido está el Derecho que propone el enfoque literario de Nussbaum, la justicia poética, la justicia en la palabra. Para decir lo que no es dicho.³⁷ Cuando Kaleck escribe contra las torturas de la CIA (ignoradas por el propio Congreso norteamericano) o contra los crímenes de guerra de Estados poderosos, o cuando pone de resalto la vinculación causal entre muchas actividades industriales (“comerciales”, extractivas) y violaciones masivas de derechos (actividades que quedan a menudo escondidas bajo el eufemismo de Mercado), está luchando efectivamente, como diría Ferrajoli, baluarte del garantismo y el Estado constitucional de derecho, contra el (los) Poderes Salvajes.³⁸ Está usando el Derecho, en suma, para luchar, como dice el título de su libro aquí comentado, contra el Poder. *Mit Recht gegen die Macht*. Diversas economías y Estados poderosos (comenzando por Alemania) viven –y basta recorrer ese centro financiero que es Frankfurt para advertirlo– de “extraer” recursos por ejemplo de África, continente acosado por violaciones masivas de derechos esenciales. Los recursos se extraen de esos países (en connivencia con regímenes dictatoriales), pero luego, cuando las personas escapan de conflictos no son recibidas por las democracias de Europa. Los recursos sí, las personas no. Esta es la “libertad” de Mercado, que contrasta con la supuesta “libertad” que pregonan las democracias. Las personas no son libres, escapan de países donde muchos Estados potencia desarrollan sus negocios. Y estos “negocios”, actividades industriales y extractivas, no son escindibles de graves violaciones de derechos,

36. Zaffaroni, E. R., *La palabra de los muertos*, Buenos Aires, Ed. Ediar, 2013.

37. Ya Aristóteles entendía que la base de la justicia es la palabra: porque en la palabra está el reconocimiento, que es la base de todo derecho. (Arendt llama a esto el “derecho a tener derechos”, Kant habla del “derecho a la personalidad”, el derecho a ser “persona” es el derecho a ser oído).

38. Ferrajoli, L., *Poderes Salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, Madrid, Trotta, 2011. También Ferrajoli, L., “Contra los poderes salvajes del mercado. Para un constitucionalismo del derecho privado”, en AA.VV., *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, 2da. ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2002.

pero estas causas quedan disimuladas. Ninguna ONG de DDHH llama la atención sobre esto, guardan silencio. No atacan la “estructura” (que genera injusticias, desigualdades, hambre, desolación, crímenes, persecuciones, trata de personas, esclavitud). Se conforman con visibilizar la consecuencia: los refugiados. Hablan sobre sus “derechos”, sobre cómo las democracias deberían actuar, deberían tratarlos, nada más. Es el campo del “debería”. La democracia debería esto, los líderes deberían lo otro, deberían. Se queda en el deber ser. Termina siendo funcional (con este idealismo) al ser (que cree que “combate” con la denuncia.³⁹ Es un campo discursivo “humanitario”, pero poco más que eso. Es una reivindicación simbólica. No es una reivindicación concreta, que demandaría ampliar el campo de la denuncia, volviendo los ojos sobre los crímenes propios de la “democracia”. Atacando su “buena conciencia” (conciencia que es lavada, precisamente, por ONGs de DDHH como Amnistía Internacional, entre otras). No atacan las causas que producen los crímenes. De ese modo, se vuelven “funcionales” y generan una “industria”: la “industria” de los derechos humanos. Viven de denunciar esto, no de cambiarlo. El lenguaje del cambio no es el lenguaje de la denuncia. A la literatura le importa el cambio, no la denuncia. Por eso es tan fundamental para la generación de conciencia que supone activismo y que supone generar derechos. Porque la literatura, como afirma Mari, no trae “ficciones”, sensibiliza con narraciones

39. La más lúcida crítica a esta implicancia ambivalente del idealismo (al lenguaje del idealismo, que es el lenguaje humanitario, no en sentido romántico, sino en sentido literal, idealismo filosófico, no idealismo moral, sino epistemológico; tampoco en un sentido hegeliano, como es usual en la filosofía alemana) en los conceptos y en la política (y en la religión) se encuentra en Bakunin, M., *Dios y el Estado*, Buenos Aires, Utopía Libertaria, 2008. Bakunin muestra este “doble efecto” del idealismo, es lo que Chomsky impugna cuando pone de resalto la funcionalidad de ciertas críticas para el propio sistema en apariencia cuestionado, pero que de ese modo queda “blanqueado”, en cierto sentido aceptado, porque asume la injusticia (como tal). Aunque nada cambie.. es una condena simbólica, no práctica, pero al menos “se nombra”. Como la pena, sabemos que está “mal”, pero, como afirma Pavarini, eso no impide que la misma se produzca, exista, que la misma continúe. Con las denuncias de derechos humanos sucede lo mismo. La denuncia juega el rol de no reconocer nuestra total “indiferencia”. Por lo menos lo “denunciamos”. No hacemos nada, es cierto, pero sabemos “que está mal”, lo decimos. Y con eso nos conformamos. Podemos seguir con nuestra vida, podemos mirar “adelante”. Sin mirar atrás, podemos “seguir”, como afirma Adorno, con “nuestro trabajo”. Se trata de no mirar “al costado”.

que son “realidad”. Nos abre los ojos, nos conmueve.⁴⁰ La literatura –a diferencia del denunciismo constante y a menudo sin resultados de las ONGs de derechos humanos, que viven de denunciar violaciones graves– ha permitido que las sociedades tomaran conciencia, cambien su realidad.⁴¹

La crisis de la legalidad moderna obedece a distintos factores que deben ser estudiados, ya que la crisis de la legalidad (la crisis de los derechos civiles) supone la crisis misma del Estado de derecho. La crisis del Estado constitucional, como lo llama Ferrajoli. Las crisis de las democracias constitucionales modernas, basadas en la participación civil, esto es: en la libertad política. En la autonomía moral de los ciudadanos. Cuando se recortan derechos (cuando se violenta la privacidad, cuando se tortura a una persona “para sacarle información”, cuando se detienen personas sin juicio previo ni acceso a un abogado, lo cual es mucho más común en América y Europa de lo que realmente pensamos o damos por sentado en el mundo “civilizado”, Guantánamo no es la “excepción”, hay muchos “Guantánamo”) es la democracia la que está en peligro, porque ella misma –la democracia– termina siendo una apariencia, una cáscara vacía detrás de la cual (ya) no hay derechos ni libertades básicos. Solo un Estado que avanza gradualmente (con el argumento de la “excepción”) sobre esferas civiles.⁴² Cuando desaparecen o se recortan los derechos humanos, desaparecen las personas.⁴³

Muchas de las preocupaciones centrales de Kaleck constituyen o coinciden con las preocupaciones centrales del derecho argentino: evitar la impunidad, analizar y visibilizar la responsabilidad corporativa, condenar las complicidades civiles –y empresarias– con las dictaduras presentes y pasadas.⁴⁴

40. White, H., *The Fiction of Narrative: Essays on History, Literature and Theory*, Baltimore, Johns Hopkins University Press, 2010.

41. No se trata de cuestionar el trabajo de las ONGs de derechos humanos, como de mostrar lo insuficiente y limitado que es el mismo, de cara al enorme objetivo que se propone: defender los derechos humanos en todo el mundo, convertirlos en una cultura global.

42. Proceso que no es ajeno a la continua “administrativización” del Derecho (incluso Penal).

43. La continua tensión que menciona Eugenio Zaffaroni en su Tratado de Derecho Penal entre Estado de derecho y Estado de policía. La cultura de los DDHH (Rabossi/Rorty) sería la mejor forma (civil) de contener los avances del Estado de policía, del recorte de garantías, los avances del “anti-garantismo”.

44. Verbitsky, Horacio y Bohosiavksy, Juan Pablo, *Cuentas pendientes. Los cómplices económicos de la dictadura*, Buenos Aires, Ed. Siglo XXI, 2014.

El capítulo central “*Erfolge im Kampf gegen die Straflosigkeit*” cuenta sus visitas, en 2008, en San Miguel, a Ellen Marx (integrante de Madres de Plaza de Mayo) “einer der wichtigsten Menschen meines Lebens...”, que fallecería en septiembre de ese mismo año, mientras Kaleck estaba en Londres. (Muchas veces, afirma Kaleck, cuando veía el trabajo y la determinación de las Madres, “dudaba del valor y el sentido de nuestro propio trabajo”).⁴⁵ Ellen fue una persona fundamental en la vida de Kaleck, con su ejemplo y su perseverancia. Por su inquebrantable fe en el Derecho, por su lucha por la justicia. Pese a que son mujeres grandes, afirma el autor, sus muertes suceden, según él, “demasiado rápido” (“so schnell, zu schnell”). Los tiempos de Kaleck, frente a los cuales estas madres y abuelas mueren “demasiado rápido”, no son los cronológicos para personas que han vivido una vida, son los tiempos –no siempre lineales– de la Justicia, con los juicios que recién en esos años que escribe Kaleck (2009) están comenzando. “Ellens Tod kam so schnell, zu schnell”.

En su libro *Hombres en Tiempos de Oscuridad*, escribió Arendt que los hombres justos deben ser valientes. Sin la valentía (que lleva a los abogados a luchar por el derecho) la justicia no se realiza, se pierde en la frustración personal, no actúa.

Kaleck cuenta sus encuentros con activistas y abogados de derechos humanos en distintos rincones: Guatemala, México, Argentina, Montevideo, New York, la Universidad de Columbia, Liberia, Bogotá, Jerusalén. Distintos rincones con una misma preocupación: combatir la injusticia. Cuenta sus encuentros con artistas dedicados a reivindicar los derechos humanos (por ejemplo, Eduardo Molinari en Argentina),⁴⁶ fotógrafos, cineastas, poetas. Y todos ellos son “actores” de una misma “lucha colectiva”: la lucha por la memoria, la lucha por los derechos humanos.

El derecho y la literatura combaten lo mismo: la deshumanización. Por eso observamos una tensión (en la filosofía legal, en la teoría jurídica) entre

45. Kaleck, W., *op. cit.*, p. 180.

46. Eduardo Molinari realizó una muy valiosa exposición en Madrid, en 2010, junto a otros artistas, en el Museo Reina Sofía, sobre los derechos humanos en Latinoamérica, y el rol que jugaron (y aún juegan) los grandes grupos empresarios en provincias pobres del norte argentino y en países como Bolivia. (*Principio Potosí. ¿Cómo podemos cantar el canto del Señor en tierra ajena?*, Museo Nacional de Arte Reina Sofía, mayo-septiembre de 2010).

ambos enfoques, hoy predominantes. De un lado, *Law and Economics*, que parece un enfoque funcional a la tecnificación y deshumanización de nuestro Derecho, que lo analiza todo bajo el solo prisma de volver al Derecho cada vez más “eficiente” (o cada vez menos “ineficiente”, con los peligros que esta “eficiencia” implica o puede implicar); del otro, el enfoque de *Law and Literature* (Nussbaum, la justicia poética) que pide –como el arte, según Tinianov, según el formalismo ruso esta es la misión esencial de la poesía, de las letras, de todo arte– salir del “automatismo”, de la repetición ciega, que hace de los estudiantes de derecho mero repetidores, futuros “tecnócratas”, burócratas de escritorio, que hacen un trabajo mecánico, “inconsciente”, sin ver realmente lo que hacen. La literatura arroja luz, nos saca de la “repetición” (Tinianov), despertando nuestra conciencia. Nos deja “ver”. Por eso entendemos que hoy, ante la marginación definitiva de disciplinas como filosofía del derecho (no es casual que se margine este campo de los programas de estudio, es funcional a un programa “eficiente” costo-beneficio, que busca reducir contenidos “estériles”, que no aportan “nada” en la visión del estudiante mecánico que repite, sin pensar, de modo acrítico, los contenidos y enseñanzas que le imparten) y de historia del derecho (el estudiante queda sin saber el “por qué” –de donde proviene– y el para qué –qué se busca–), aparezcan estos dos enfoques, *Law and Economics*, tecnificación del derecho, y *Law and Literature*, humanización del derecho, palabra, poesía, conciencia y subjetividad. Estos dos enfoques plantean a su modo la tensión eterna que se observa en la filosofía jurídica. Vuelve la misma tensión, bajo otros prismas y otra mirada, pero la tensión es la misma. Es la tecnificación del derecho, de un lado, tratando recursos, buscando un tratamiento “eficaz”, y del otro, combatiendo este derecho “inhumano”, tecnificado, burócrata, repetitivo, que en el plano de la enseñanza se centra en la repetición, en la generación de abogados “autómatas”; está el otro enfoque, literario, que “humaniza” este derecho y también “humaniza” su enseñanza, apostando a la palabra más que a la técnica, a la imaginación literaria y a la poesía más que a la economía o a la “administración de empresas”. Son dos enfoques separados, son dos lógicas distintas. Dos objetivos distintos. Uno “humaniza” nuestro Derecho, humaniza nuestra sociedad, humaniza nuestra cultura, apuesta a la palabra, a la conciencia, a visibilizar lo que el trabajo “automatizado” ya no ve, trata de romper o quebrar la inconciencia alienante de la repetición mecánica, sistemática, de un mismo “trabajo”; de este modo combate la deshumanización de los lazos sociales,

la deshumanización (economización) de las disciplinas de la Academia, que hablan un lenguaje “técnico”, impersonal, sin emociones, sin sentidos, sin cuerpos, incapaz de conmoverse. Donde lo corporal (lo emotivo) desaparece, queda borrado, avergüenza. Por eso entendemos que la tensión entre estos dos enfoques (entre los presupuestos explícitos e implícitos, también en lo relativo a lo corporal, a la constitución de “sujetos”) configura la tensión o dilema central de la teoría jurídica contemporánea. El marco genérico es la crisis del humanismo. De un lado, la apuesta por “humanizar”, a través de la poesía, que rescata, con el giro de la antropología filosófica (paso del dualismo cartesiano al monismo), nuestro Derecho, nuestro lenguaje, nuestros cuerpos con sus emociones, dolores, sentidos, y su imaginación. Del otro, la apuesta por la tecnificación-mecanización “eficiente” (neutral, “objetiva”, en cierto sentido, incorpórea) de los contenidos legales. Son dos apuestas separadas.⁴⁷ Dos métodos distintos. Existe detrás de cada enfoque (*Law and Literature*, de un lado, *Law and Economics*, del otro, con las variantes internas que tiene cada uno)⁴⁸ presupuestos epistemológicos,

47. Dos modelos antagónicos para nuestro Derecho. En los términos de la Escuela de Frankfurt, diríamos que uno (*poetic justice*) “narra” (Lukács, Benjamin, etc.), el Derecho, en tanto que el otro, modestamente, (lo) “describe”, aunque no sea una descripción imparcial (ninguna lo es), sino una descripción normativa.

48. Muchos dirán que estos son campos de estudio, ramas; para nosotros son, pese a su amplitud interna, dos grandes “enfoques”, dos grandes corrientes o perspectivas. Uno es funcional a la tecnificación/deshumanización del Derecho, generando abogados autómatas que repiten contenidos y prácticas de modo inconsciente, sin ver lo que hacen; el otro, apuesta, con la palabra, por despertar esa conciencia, permitiendo al abogado abrir los ojos sobre su propia profesión, generando, de ese modo, un derecho menos inhumano, menos cruel, más humanizado, con más sentimientos, con palabras más reales, con más justicia. Hoy se ha dicho con razón que se ha disociado la Justicia del Derecho. El enfoque literario pretende volver a “unir” esos dos extremos: el Derecho injusto no es Derecho. Un derecho sin aspiraciones de Justicia (un derecho económico, eficiente) es un instrumento, no una disciplina. Es una “herramienta” eficaz, no un campo de humanización en movimiento. El norte del Derecho no es la *eficiencia*, es la dignidad humana. El Derecho, en cierto sentido, en muchos campos, tiene el mandato de ser “ineficiente” en los términos de la economía, que muchas veces ve “cargas” donde hay derechos sociales, ve “cargas” donde el Derecho ve un derecho subjetivo, esto es: una persona. La lenta deshumanización del Derecho comienza por su lenguaje. Por eso el enfoque *poetic justice* comienza precisamente por ahí: por cuestionar –revisar– el lenguaje (antipoético, “formal”) que hablamos los abogados. Este es el primer paso, pero no el único. Luego viene la reivindicación de los cuerpos, de los sentidos, de la imaginación, de la otredad, de

lo “humano”. El Derecho tiene que optar, elegir, entre los aportes que le hace la Economía (eficiente) o los aportes que le hace la Literatura (la poesía “ineficiente”, con su palabra “humana”). La eficiencia y la literatura son parámetros diferentes. Son caminos del todo separados para nuestro Derecho. Este es el debate más complejo que existe actualmente en la teoría jurídica. *Law and Economics* (enfoque en auge, predominante) o “*law and literature*”, defender la palabra, o defender la economía, ver personas donde el mercado ve “recursos” humanos. Y no es solo un “lenguaje”. Ver recursos es “tratar” al hombre como tal, como medio, como técnica, como pieza que se usa mientras sirve y luego se tira, se descarta. Su dignidad inherente no juega ningún rol en el “mercado”. Un enfoque trata “medios”, el otro, defendiendo la palabra, el derecho de cada persona a expresarse, no trata medios, trata fines, trata personas, trata “conciencias”, voces, cuerpos, sentidos, no cosas, no objetos, sino “sujetos”, subjetividad, palabra, expresiones. La cosa no habla, es parte de un engranaje basado en lo “eficiente”, un engranaje que calla, que la poesía hace (deja) “hablar”. Lo deja hablar, para que así defienda sus derechos. Al romper –como afirma el formalismo ruso– la “repetición”, la poesía permite “humanizar” el Derecho, humanizar la labor “mecanizada” del abogado, le permite al abogado “salir” (romper) del mecanismo de su “profesión”. Esa es la misión central de todo arte, romper el automatismo, permitiendo al profesional abrir los ojos. Una vez que los abre, que puede “ver”, que puede “trascender”, puede hablar. Allí es donde el enfoque poético sobre el Derecho contrasta (con su visión de la sociedad, de la cultura, de las cárceles, de la sexualidad, de la familia, de los cuerpos, de la política, de los espacios públicos, etc.) con el enfoque económico, que aporta una mirada radicalmente antagónica, fundamentalmente “pasiva” y “eficiente”. El enfoque “poético” alienta la participación, la libertad (Octavio Paz ya dijo que defender la literatura es defender la libertad de las personas), la movilización. Nussbaum, con Derrida (Ante la Ley) agregarían: la “subversión”. Por algo Nussbaum comienza su brillante libro –casi un alegato contra la deshumanización de nuestras sociedades, de nuestras culturas, de nuestros Derechos– diciendo que la literatura es necesariamente “subversiva”, al cambiar la conciencia de los jueces (cambiando su enfoque antiemoción, generando empatía en su “trabajo”). Derrida afirma lo mismo, cuando sostiene en su texto, homónimo del cuento de Kafka (de un campesino pobre excluido de la entrada en el Derecho, con sus “guardianes”; a veces los abogados –sobre todo en derechos humanos– nos parecemos a ese enorme guardián que no deja “pasar” campesinos, que habla en nombre del Derecho, que dice que lo defiende, que lo resguarda como su tesoro, su profesión “privada”, pero que en el fondo no deja pasar “adentro” a los pobres campesinos), que la literatura aporta o contiene una “juridicidad subversiva”, aporta crítica, aporta conciencia, aporta cambio, abre los ojos, hace “poesía”, poetiza el Derecho, poetiza el lenguaje, lo eleva. Le permite al Derecho renovar (al salir del automatismo, del mecanismo, de la rueda que gira) su palabra, renovando sus lenguajes, sus objetivos, su conciencia, su cultura, su historia. Todo esto –que aporta la poesía en el Derecho –necesariamente será visto –por la Academia, y por el mercado– como una forma de “subversión”, de “subvertir” un orden. Por algo muchos hijos de desaparecidos abogados, son también, además de abogados, poetas. Que hacen poesía con el Derecho, hacen “subversión”. Subvierten un orden y una forma de la enseñanza (pienso en la Colección *Los detectives*

Salvajes, coordinada por Julián Axat y Aiub). Por eso la dictadura le pedía a los jóvenes argentinos que “no hagan bardo”, donde bardo es poesía, se le pide a los jóvenes “subversivos” que no sean “poetas”, que no hagan “bardo”, que no hagan poesía, que no piensen, que no se “metan”, que no molesten, que no generen –con su poesía– “problemas” (conciencia, derechos). Crítica a un orden (de Mercado) estatuido. Contra un enfoque (económico, economicista) que no trata personas, trata recursos. Y el que no se adapta, será desaparecido. Será pasado (como un recurso que ya no “sirve” al “Mercado”) a “disposición final”. Allí es donde el lenguaje de la economía (sus intereses) y el lenguaje (antipoético, cargado de eufemismos, de desaparecidos, de personas –recursos– que desaparecen) de las dictaduras se vinculan. Videla sostuvo que venían a defender la economía de Mercado y que los empresarios le pedían “diez mil muertos más” para que funcionara mejor la economía “libre”. Los hijos usan –recurren– a la poesía, precisamente, para luchar contra el “modelo” (económico) que la dictadura impuso: un modelo sin palabra, sin cuerpos, (desaparecidos), sin poesía, sin militancia, sin participación, sin justicia, sin ideales, un lenguaje “económico”, técnico, “liberal”. Eso impuso la dictadura: un lenguaje (Un Derecho, una sociedad) no poética, no “humana”, donde nadie “se mete”, una sociedad sin “otredad”, sin otro, donde el *otro* desaparece. Una sociedad sin poesía. Una sociedad (una cultura, un Derecho) sin poetas. Eso (que termina en la deshumanización-tecnificación-mercantilización del Derecho) es lo que combate el enfoque poético (*poetic Justice*) de Martha Nussbaum. Julián Axat –poeta, abogado, hijo de desaparecidos– suele repetir que “nosotros no somos mercenarios, somos poetas”. El Derecho necesita jóvenes poetas, no jóvenes mercenarios, burócratas de escritorio que “repite” normas. El Derecho necesita conciencia, necesita poesía, necesita palabra(s). Este enfoque, también una vez que se baja a la arena política, tiene implicancias políticas concretas. Posiciones definidas en contra de la retórica libertaria (tan poco liberal en su base) del “libre Mercado”. De allí que confronte (el análisis poético) con el análisis “económico” del Derecho, que termina en el análisis financiero. Son dos enfoques separados, con implicancias incompatibles entre sí. Uno genera conciencia (contra el poder económico y financiero), el otro genera automatismos, abogados autómatas, sin arte, sin palabra, sin pensamiento crítico. Uno busca la “eficiencia” de un “instrumento”, el otro despierta la conciencia crítica (poética, comprometida con todo el cuerpo no negado) de un abogado, de un abogado-poeta consciente, libre, con voz propia, capaz de hacerse oír, de militar, de ser activista de los derechos. De un poeta-abogado (Jura Soyfer) que aún “cree” que la misión de su disciplina no es repetir artículos de un código: es luchar por la justicia, contra el poder, defender el derecho como base de una “profesión” de “guardianes” (Axat, J. y Croxatto, G. L. “Ante la Ley”, en *Página 12*, Buenos Aires, 2014). Terminar con la mediación del abogado que “sabe” de Derecho, permitir que el derecho se democratice, se expanda, se poetice, se haga poema, se vuelva canto. Por eso el derecho es siempre (aunque Fiss se lo impugne a los CLS) un pedazo importante de la vida “política”, porque es parte de la vida pública, del debate colectivo, de la participación. El derecho es algo vivo (Savigny), no algo muerto. La poesía quiere un derecho con vida, en movimiento, que sale a la calle, que no se encierra en la facultad, quiere un derecho poético, un derecho más allá de los jueces, más allá de las “sentencias” (que en alemán “caen” desde arriba, hacia el pueblo que la

culturales, antropológicos, lingüísticos muy distintos, que sería muy extenso desarrollar aquí.

Juan B. Justo afirmaba que el capitalismo como sistema económico (productor de desigualdad, de inequidades) es incompatible con la “ética”. Frankenberg podría decir que el capitalismo (la especulación financiera, el “financierismo”, como lo llama French Davis) es al final del día, con su generación de desigualdad social, incompatible con el pleno respeto (universal) de los derechos humanos. O como afirma el mismo Osvaldo Bayer: la desigualdad (Thomas Pogge dirá la pobreza extrema es un crimen de lesa humanidad)⁴⁹ termina quitándole sentido mismo a la democracia.⁵⁰ Le quita

“recibe” debajo, “*ein Urteil fallen*”); el lenguaje “habla”, estas expresiones “dicen”; el Derecho no tiene que estar “arriba”, tiene que estar “abajo”, el derecho no nace de las cabezas iluminadas, emerge de la acción consciente, de la movilización popular: de la militancia y de las luchas concretas, el derecho nace de la práctica, no de la teoría. El Derecho –todo derecho– es acción, no teoría; el derecho no es una mera especulación académica, es una conquista diaria, que se sucede en la práctica política, sacar al derecho de la “política” es sacar al derecho del terreno de la reivindicación, es petrificar el Derecho, como si este que tenemos fuera el mejor posible, como si no pudiéramos tener otro Derecho mejor, más justo; en esta dirección va la actual “rigidez” de las constituciones, su efecto de “irradiación”).

49. Pogge, T., *World Poverty and Human Rights: Cosmopolitan Responsibilities and Reforms*, Nueva York, Polity Press, 2012.

50. Bayer, O., “La Pobreza”, en *Diario Página 12*, Buenos Aires, 16 de marzo de 2013. Bayer cuestiona la incompatibilidad entre capitalismo y democracia, el capitalismo fomenta la desigualdad, es decir, recorta la participación; la democracia, por el contrario, promueve la igualdad (al menos formal) de derechos civiles, esto es, promueve la participación civil y política (que solo es genuina en condiciones, al menos abstractas, formales, de igualdad civil, de igualdad ante la Ley, etc.). El capitalismo y la democracia, de ese modo, se oponen, no se “complementan”. Este consenso de posguerra (más capitalismo, más economía de mercado, es más “democracia”, más “libertad”) está viéndose actualmente resquebrajado y puesto en duda en muchos países de Europa y el resto del mundo. Esto pone de resalto cómo la pobreza extrema, la indigencia, vulneran también las libertades civiles, cuestionan la democracia. La pobreza le quita contenido, sentido y objeto a la democracia. Porque en la pobreza (y en la desigualdad, como afirma Pogge) no hay libertad civil. En la pobreza (no creo que haga falta aclarar “extrema”) no hay participación, porque no hay autonomía, no hay derechos. Por eso es un error escindir los derechos humanos en “generaciones”, donde algunos derechos (civiles) son de “primera” generación, en tanto que otros (económicos, sociales) serían de “segunda” generación. Sin los unos parece muy difícil ejercer los otros. Por eso uno de sus rasgos es la indivisibilidad. Sin estos derechos (vistos como indivisibles) no puede haber democracia, porque no existe la

su objeto, que es la participación.⁵¹ En la pobreza (extrema, agregaría Pogge, nosotros entendemos que en la pobreza *a secas*) la participación civil ya no es posible. Y en consecuencia, la democracia misma se desdibuja. Es una cáscara vacía, privada de los derechos esenciales que le dan sentido.⁵²

En este marco, entiende el autor que repensar el derecho (penal) internacional es de fundamental importancia para la diplomacia y para que los foros de consenso internacionales (como la ONU) no se conviertan en meros escenarios formales, piezas de museo, vaciadas de contenido, y sin impacto real en las relaciones entre países.

El desarrollo de enfoques críticos que perfeccionen los instrumentos jurídicos actuales es de fundamental importancia para desarrollar una justicia internacional (penal) cada vez más (y no menos) eficaz, que combata, como pide Van Ki Moon, la impunidad de los crímenes actuales, sin doble estándar. La impunidad es la contracara –o la consecuencia– de la continua erosión del Estado de derecho y del resurgimiento del “estado de excepción”, como advierte Frankenberg, que lentamente se impone en nuestras democracias como nueva “regla”, tanto en las relaciones entre países (que desconfían de los foros de la diplomacia y del principio rector de la “seguridad colectiva”, basada en la

participación política, que descansa en la autonomía civil. Sin derechos económicos, no hay derechos civiles, no hay libertad “política”, no hay autonomía moral, no hay independencia, no hay ciudadanos.

51. Por eso es tan importante desentrañar los fundamentos legales de la desigualdad, la forma en que el Derecho ha sido funcional a la desigualdad (por ejemplo, en tiempos de la Conquista, el Derecho era el Derecho del conquistador), que termina minando a la democracia. (Gargarella, R., *Los Fundamentos legales de la desigualdad*, Buenos Aires, Ed. Siglo XXI, 2014).

52. Por eso Kaleck, como muchos otros juristas comprometidos con los DDHH, cuestiona la escisión de los derechos humanos en “generaciones”, donde algunos derechos (civiles) serían de “primera” generación, en tanto otros derechos (sociales, económicos) serían de “segunda” generación. Los derechos son indivisibles en la práctica, solo se pueden “escindir” en la teoría, no en la práctica. Eduardo Luis Duhalde solía sostener que “los derechos humanos son el contenido ético de la democracia”, postulado afín al neoconstitucionalismo de autores como Ferrajoli y su esfera de “lo indecible” por las mayorías. Las mayorías ya no pueden “decidir” que determinadas personas “no son personas” o no tienen derechos humanos. Sencillamente, ya no pueden tomar esa decisión. En este sentido, los Estados ven –desde el derecho humanitario, desde instituciones supranacionales– recortada su soberanía.

cooperación, hoy reemplazada nuevamente –penosamente– por la doctrina de la “seguridad nacional”) como al interior de los Estados, que en nombre de distintas causas (no siempre reales), recortan continuamente derechos y libertades civiles.

La crisis del Estado de derecho y la crisis del principio de legalidad, tal como es señalada por diversos autores, solo puede ser afrontada, como muestra Kaleck en este libro, de una sola manera: defendiendo los derechos humanos esenciales (en la calle, no en las aulas, “bajando” al campo concreto, no encerrándose en el debate “teórico”; los derechos avanzan con las reivindicaciones concretas, con las Madres, las Abuelas, con sus rondas, con sus manifestaciones, con Rosa Parks no cediendo su asiento, no con los libros de derecho, no es la teoría –de los profesores– la que hace avanzar al derecho, es la práctica).⁵³

53. Punto que vio muy bien el pragmatismo. (Rorty, Dewey, James, hermano del célebre novelista inglés, Pierce, entre otros. No parece casual que los estandartes del pragmatismo filosófico se hayan dedicado especialmente a pensar la filosofía del Lenguaje, como no parece “accidental” ni casual, como señalan autores como Nussbaum, Mari, que la literatura sea la que mejor pone el acento –con sus “ficciones”– en la “práctica” social, en las distintas injusticias que deben ser narradas, no solo “descriptas”, ya que la palabra, como vio Austin, también es acto, también permite “hacer cosas”). Precisamente el pragmatismo y el feminismo rescatan la corporalidad (nada es más “práctico” que el cuerpo), punto que se vincula a la reivindicación (pos giro de la antropología) de las emociones-sentidos para el Derecho, como pregona el enfoque de Martha Nussbaum (*poetic justice*). La reivindicación de la corporalidad va, pues, de la mano de la reivindicación de la poesía., de la reivindicación de la palabra .La palabra es cuerpo. La poesía es sangre, dice un dicho chileno, que parece condecir este vínculo. La poesía se escribe con todo el cuerpo. No con el cuerpo “separado”, o dejado “de lado”, como pretende la filosofía moral “objetiva”. “Sería”. Académica. Positivista. Es el cuerpo (negado, reprimido, y desaparecido) el que “habla”. (Nietzsche, F., *Así habló Zarathustra*, Madrid, Alianza, 1999). Nietzsche es otro autor que reivindica, cuestionando la religión, y con su “platonismo invertido”, la importancia de la corporalidad frente al saber “abstracto”, con su “nihilismo” mezquino, apuntando a la “nada celeste”, Nietzsche reivindica el saber de ese “soberano poderoso y desconocido”, la gran razón del Cuerpo, frente a la otra pequeña razón platónica, humanista, socrática, “el *humanismo teórico*”, como lo denomina, no sin ironía, Nietzsche, ya que un humanismo “teórico” termina siendo muy poco “humano”, mucha “teoría”, poca práctica, poca “humanidad”: poco cuerpo, poco cuerpo en el Saber, poco espacio para lo corpóreo en el “humanismo” Cristiano, occidental, platónico, “teórico”, base de nuestra ciencia, de todo nuestro Saber, de nuestra “teoría”. (Nietzsche, F. *El nacimiento de la tragedia*, Madrid, Ed. Alianza, 2005). De paso recordemos que Platón (negador de lo corpóreo) expulsa a los poetas. Por eso la poesía supone combatir la negación de lo corpóreo (Nussbaum, M., *El ocultamiento de lo humano. Vergüenza, Repugnancia y Ley*, Buenos Aires, Ed. Katz, 2007) en el Saber, en

No dejando que ese “hilo” (del que según Martha Nussbaum pende actualmente la democracia a nivel mundial) se rompa.⁵⁴ Cuando Marcelo Raffin afirma que la “genealogía de los derechos humanos se pierde en la noche de la Historia” (la genealogía de los derechos humanos se pierde en la noche oscura de los tiempos) está cometiendo un sutil error retórico y pedagógico: la genealogía –génesis– de esos derechos esenciales, tan humanos, no se desdibuja o se pierde en la noche oscura, se defiende (y nace) en un solo lugar: la práctica. Muchas veces la práctica no se traslada o no llega o no se contiene en los libros. No se traduce ahí. Se maneja en un plano separado. Pero eso no quiere decir, como equívocadamente afirma el Doctor Raffin (como todo profesor, de modo autorreferencial, el único Derecho que la Academia pondera es el Derecho que la Academia misma produce, por correspondencia con lo cual se define y valida todo “Derecho”)⁵⁵ que se pierda.⁵⁶ Permanece de muchos modos (algunos implícitos) en la cultura y en un lugar muy importante, que es, según Aristóteles, donde nace la justicia: en nuestro lenguaje. En cada palabra que decimos, en la acción, en el activismo, afuera de la facultad.

el Derecho, en la Historia y en la política. La negación de los cuerpos (desaparecidos) en la cultura. Por eso la poesía (con jóvenes como Axat, hijos, abogados, poetas) supone ir a buscar ese “cuerpo desaparecido”, en dos sentidos: como corporalidad conceptualmente negada, cuya “consecuencia” práctica, es la desaparición efectiva de cuerpos “en la realidad”, más allá del concepto. La poesía lucha contra esta doble desaparición de los cuerpos, contra esta desaparición en dos niveles. Por eso la poesía humaniza, porque permite / deja “ver”. Deja que el cuerpo “hable”. Encuentre. Diga. Se reconozca –reencuentre– como dijo Fresneda, con esos “otros huesos” negados. “Venimos de estos huesos”. De esta corporalidad acribillada –política, pero también conceptualmente– por el Estado. Por el Derecho “antiemoción”. Por el Derecho (Estado) incapaz de “sentir”, incapaz de “conmoverse”. Por un Derecho “imparcial”, “objetivo”, neutral, sin cuerpos, sin valores, sin espacio para la emoción “subjetiva”, sin margen (sin espacio) para la “parcialidad” que “contamina” el “razonamiento”.

54. El objetivo actual de la doctrina constitucional (del derecho internacional, de todo activismo en derechos humanos, como muestra Wolfgang Kaleck en este libro) debería ser que ese hilo tan frágil, del cual pende o depende la democracia a nivel mundial, como afirma Nussbaum, no se rompa.

55. El activismo, en cambio, “saca” al Derecho “afuera” de la Facultad, afuera de los libros. En la práctica el Derecho es muy diferente. Los mismos profesores le aclaran este punto a los estudiantes cuando les dicen, como al pasar, que el Derecho “allá afuera” es bien distinto del derecho que “aprendemos” en los libros y manuales. “Bien distinto”.

56. Raffin, M., *La experiencia del horror. Subjetividad y derechos humanos en las dictaduras y posdictaduras del Cono Sur*, Buenos Aires, Ediciones del Puerto, 2006.