

## **DERECHO Y VIOLENCIA: REFLEXIONES BAJO EL INFLUJO DE UNA VIOLENCIA EXTREMA\***

Por Efrén Rivera Ramos\*\*

Escribo mientras se desarrolla la guerra en Irak.

Se me ocurre que al momento de escoger el tema de la violencia para esta sesión del SELA no nos imaginamos que habría de resultar tan pertinente. Vemos emerger en vivo y a todo color de las pantallas de nuestros televisores las representaciones gráficas de las preguntas centrales que formulamos para cada uno de los paneles; interrogantes sobre: la legitimidad de la violencia, la violencia como espectáculo, la violencia extraordinaria, el trato diferenciado que resulta de la clasificación del otro como enemigo o como aliado, como combatiente o como civil, como héroe o como traidor, y, por último, la fe en la violencia como generadora del cambio.

Se me ocurre que ante evidencias tan contundentes debería ser fácil escribir sobre la violencia. Pero es precisamente su contundencia lo que dificulta escribir sobre ella en estos días, que son días tan violentos. Parecería que todo lo que dijéramos no sería sino abstracción hueca incapaz de expresar la verdad de la violencia que nos ha tocado vivir.

De Irak se nos desvía la vista hacia la turbulencia de Palestina e Israel, hacia la muerte diaria que acontece en Colombia, hacia los estragos del hambre en África, hacia las bajas que provocan las guerras entre narcotraficantes en las calles de San Juan de Puerto Rico, hacia las miles de personas, mayormente mujeres y niños, que mueren a manos de sus parejas y sus progenitores, hacia los dos millones de personas encarceladas en los Estados Unidos y los cientos que esperan la ejecución en los corredores de la muerte, y vuelven los ojos hacia la violencia visual, no menos violencia por ello, que nos regalan sin cesar CNN y las demás cadenas televisivas del mundo.

Y queda uno convencido de que nada que digamos en este seminario habrá de hacer justicia a la inmensidad de la violencia que nos rodea y mucho menos al inefable sufrimiento de sus víctimas. Queda uno convencido, además, de la inevitabilidad de la violencia: de cuán lejano está el día en que la hayamos reducido a curiosidad histórica o a pesadilla desdibujada en el recuerdo.

Se me ocurre también que nunca antes habíamos tenido tanto derecho. Se pregunta uno si será que el derecho es incapaz de contener la violencia cuando otras fuerzas – estratégicas, económicas, culturales, psicológicas – la necesitan para satisfacer intereses que lo trascienden. O si será que ciertas violencias en realidad le son indiferentes al derecho. O, si no será que el derecho nunca ha existido con el fin de eliminar la violencia, sino sólo con el objetivo de domesticarla para ciertos propósitos, preservando todo el potencial de su furia para

---

\* Ponencia para el panel sobre “La legitimidad de la violencia” durante el Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política (SELA) dedicado al tema de la *Violencia*, a celebrarse en Perú del 12 al 15 de junio de 2003.

\*\* Catedrático y Decano, Escuela de Derecho, Universidad de Puerto Rico.

desencadenarla en momentos cruciales que requieren de su fuerza para mantener o crear determinado orden. ¿Cuál es, pues, la relación entre el derecho y la violencia?

El pensamiento me ha conducido al terreno que se ha querido explorar con algunas de las interrogantes planteadas en el primer panel. Con cierta renuencia, pues, me decido a decir algo sobre el tema. Lo hago con la nerviosa esperanza de que, aunque parezca un lujo académico que nos damos en este hermoso paraje del Perú, tan lejos y tan cerca de la violencia nuestra de cada día, nuestras reflexiones puedan aportar en alguna medida, si no a contenerla, por lo menos a comprender mejor qué nos pasa y por qué nos ha pasado.

## **La relación entre el derecho y la violencia**

### *La paradoja*

El derecho moderno ha vivido atravesado por una paradoja: para reducir la violencia, la legítima; pero al legitimarla, evita su desaparición, la sostiene, la multiplica, contribuye a su reproducción. Esta paradoja se nutre de tres realidades básicas: (1) la violencia se encuentra en el origen de muchos ordenamientos jurídicos modernos; (2) las sociedades modernas necesitan disciplinar la violencia para mantener el orden y (3) el derecho depende parcialmente de la violencia para lograr su eficacia.

Antes de continuar, es necesario precisar a qué me refiero cuando digo violencia.

Entiendo por violencia simplemente el ejercicio de la fuerza con el potencial de causar daño. Por fuerza quiero decir todo tipo de fuerza: física, verbal, simbólica. No todo ejercicio de fuerza constituye violencia, pero todo ejercicio de violencia requiere el uso de algún tipo de fuerza. La fuerza así empleada no tiene que en efecto causar daño – aunque en la mayor parte de los casos lo cause. Basta con que el actor intente causar daño o pueda causarlo aunque no lo intente.

Normalmente la violencia se perpetra contra otra persona o personas. A veces, sin embargo, puede dirigirse contra uno mismo. No obstante, en ocasiones, aún cuando el acto violento se efectúe contra uno mismo, el objetivo puede ser producir un efecto en otros, como llamar su atención, obtener simpatía, causar remordimiento, ocasionarles pena, infligirles sufrimiento, etc. Ese es el caso del suicida que persigue castigar a sus allegados con su muerte o “desquitarse” del mundo por su situación.

No adopto, pues, la distinción que establecen algunos entre fuerza y violencia, llamándole violencia sólo al empleo ilegítimo de la fuerza, de modo que todo uso legítimo de la fuerza no sería violencia. Tal posición evade la conexión entre el derecho y la violencia mediante el recurso semántico de la definición. Yo, en cambio, pienso que aunque puede haber un uso de la fuerza que no sea violento, ello no tiene nada que ver con la legalidad o ilegalidad de la acción. Por otro lado, hay ejercicios de la fuerza sancionados por la ley que tienen el potencial de causar daño y en efecto lo causan. En esos casos se trata de violencia legitimada por el derecho, pero violencia al fin y al cabo. Quien la recibe la percibirá como violencia, aunque acepte su legitimidad. Después de todo, el macanazo propinado por el policía, aunque permitido por la ley a la luz de las circunstancias, puede doler tanto como el asestado por el asaltante o el vecino furioso. La cabeza sangra igual. El efecto puede ser igualmente duradero. El daño – incluido el daño cerebral – puede resultar similarmente incapacitante. La sensación de haber sido agredida y el resentimiento profundo por la intromisión con su integridad corporal pueden ser tan intensos en la persona sobre la que recae el golpe en un caso

como en el otro. No hay diferencia material. La diferencia que haya reside en la valoración que la gente – incluidos los juristas – hagan del hecho y en las consecuencias que el derecho le atribuya.

Los fines de la violencia pueden ser diversos: obligar a otros a hacer o no hacer algo, infligir sufrimiento, castigar, evitar un mal mayor, etc. Puede haber, pues, violencia productiva (la que procura que se produzca alguna acción o situación), violencia punitiva (la que castiga o inflige sufrimiento), y hoy se habla también de la violencia preventiva (la que pretende evitar un mal). En los casos concretos a veces es muy difícil determinar cuál es el objetivo inmediato de la violencia. De hecho, pueden converger en ella varios propósitos. Un mismo acto de violencia puede tener varios efectos. En todo caso, sin embargo, hay una estrecha relación entre el ejercicio de la violencia y el poder. Ya sea porque se utiliza la violencia para adquirir o mantener el control sobre otros o porque se busca alterar la relación de poder existente entre las partes involucradas en la violencia. Este vínculo entre la violencia y el poder explica, en parte, la conexión entre el derecho y la violencia. El derecho es un fenómeno del poder y el poder frecuentemente se ejerce a través de la violencia.<sup>1</sup>

La violencia asume varias formas. De modo que puede hablarse de violencia física, violencia psicológica y violencia simbólica. La violencia física requiere el uso de fuerza física. La violencia psicológica suele depender de las palabras, los gestos u otros actos dirigidos a transmitir un sentido, casi siempre una amenaza, una advertencia o un anuncio del daño posible. Hay ejemplos de violencia que cabalgan entre la violencia física y la psicológica – como destruir un bien preciado por alguien con el objetivo de intimidarle. La violencia simbólica, según Bourdieu, consiste en la imposición de formas de ver y evaluar el mundo. El ejercicio de la violencia simbólica, nos advierte este autor, es una de las operaciones típicas de lo jurídico.<sup>2</sup>

Los medios con que se ejerce la violencia también son muy variados. Casi cualquier objeto, incluido el cuerpo humano, puede servir de instrumento de violencia, en cualquiera de sus formas y cualesquiera que sean sus fines. El lenguaje también puede utilizarse como medio para ejercer la violencia.

### *La violencia fundante de los ordenamientos*

La primera conexión obvia entre el derecho y la violencia reside en el hecho de que muchos ordenamientos contemporáneos deben su existencia a procesos fundantes marcados por la violencia: revoluciones, rebeliones, guerras civiles, ocupaciones militares, imposiciones

---

<sup>1</sup>Difiero de la proposición de Hannah Arendt de que la violencia y el poder son fenómenos opuestos. Hannah Arendt, *ON POWER* (1979), págs. 42-56. La suya es una concepción benigna del poder, que lo trata como un fenómeno social unidimensional. Prefiero una caracterización más compleja según la cual el poder es un fenómeno a la vez productivo y represivo, benigno y dañino, positivo y negativo, etc. Véase, por ejemplo, Michel Foucault, *POWER/KNOWLEDGE* (Colin Gordon, comp. 1980); *POLITICS, PHILOSOPHY, CULTURE* (Lawrence D. Kritzman, comp. 1988), esp. el cap. 6: *On Power*. En una de sus dimensiones, el poder muchas veces recurre a la violencia o, cuando menos, a la amenaza de la violencia.

<sup>2</sup>Pierre Bourdieu, *The Force of Law: Toward a Sociology of the Juridical Field*, 38 *HASTINGS L. J.* 805 (1987).

coloniales, guerras de liberación nacional, derrocamientos, golpes de estado y sucesos similares. La República francesa, los Estados Unidos de América, la mayor parte de las repúblicas latinoamericanas, muchos países independientes de África y Asia, el sistema jurídico puertorriqueño, el nuevo orden constitucional emergido de las luchas contra el Apartheid en África del Sur y el orden jurídico que probablemente se imponga en Irak constituyen ejemplos relevantes. Eso, en cuanto a la instancia histórica. Desde el punto de vista teórico, el fenómeno ha sido abordado por Hans Kelsen – al explicarnos las modalidades de cambio en la *grundnorm*<sup>3</sup> – y ha sido reformulado más recientemente, con otro lenguaje y desde otro paradigma teórico, por Jacques Derrida, al referirse a la fuerza mística del derecho.<sup>4</sup>

El derecho moderno ha sido producto de la violencia. Por supuesto, no ha sido engendrado sólo por la violencia. Ha sido generado también por concepciones de mundo, ideales, aspiraciones, utopías y entendidos sobre la naturaleza de las cosas, los seres humanos y las sociedades. Ha sido influido por intereses y motivos diversos. Ha asumido formas no violentas. Todo eso es cierto. Pero también lo es que su aparición ha sido apoyada, en parte, por la violencia. Ha derivado su legitimidad, en buena medida, de sus violencias fundantes. Por legitimidad quiero decir aceptación y también justificación, es decir, sustento fáctico y sustento normativo. He ahí una fuente de la paradoja: el derecho, que ha adquirido su legitimidad de su violencia fundante, viene ahora obligado a domesticar la violencia. Pero sólo puede domesticarla legitimándola, haciéndola suya, guardándola como tesoro exclusivo, como torreón defensivo para evitar ser desplazado por otra violencia fundante. El derecho le devuelve el favor a la violencia otorgándole carta de legitimidad. Es un trueque de legitimidades. El derecho necesita de la violencia fundante, de su recuerdo, de su memoria, de su presencia mítica, para mantener su autoridad. Para perpetuarse, la violencia fundante, a su vez, ha de depender de que el derecho la legitime. Para evitar su agotamiento, su desvanecimiento histórico, necesita plasmarse en instituciones, procedimientos, entendidos compartidos. En el mundo producido por la modernidad sólo el derecho puede lograr tal objetivo. O, por lo menos, lograrlo con un grado aceptable de eficacia.

La violencia fundante, pues, se perpetúa en el derecho y el derecho se reproduce en su memoria. Evita, así, la desaparición de la violencia de la memoria colectiva. En muchos casos, la convierte en motivo de gloria, de orgullo, en ideal subliminal que informa la experiencia comunitaria. Se produce entonces un fenómeno curioso. Aunque el derecho se adopte como instrumento necesario para la convivencia, en el fondo se le tendrá como sustituto de segunda clase de la violencia creadora de órdenes y posibilidades. En esas condiciones, la rutina y la lentitud del derecho ceden eventualmente a la irrupción excitante de la violencia, aunque sea sólo de forma episódica y pasajera. A veces el brote vendrá de algún miembro desafecto de la comunidad o de algún grupo con mayores o menores posibilidades de trastocar el orden existente.

---

<sup>3</sup>Hans Kelsen, *TEORÍA GENERAL DEL DERECHO Y DEL ESTADO* (1949, ed. UNAM 1995), en las págs. 135-140. Para un análisis más reciente, basado en Kelsen, véase Óscar Correas, *INTRODUCCIÓN A LA SOCIOLOGÍA JURÍDICA* (1994), esp. el apartado titulado “La formación de una norma fundante”, en las págs. 109-110.

<sup>4</sup>Jacques Derrida, *Force of Law: The “Mystical Foundation of Authority”*, 11 *CARDOZO L. REV.* 919 (1990).

Otras, la violencia provendrá del propio Estado, que la volcará hacia dentro o hacia fuera, según sea el caso, con fines, motivos e intereses diversos. En esos momentos la violencia fundante servirá de símbolo y estímulo. Servirá, inclusive, de argumento justificante. Por si acaso se necesita aclaración, quiero recalcar que no me estoy refiriendo sólo a a las sociedades todavía en desarrollo o de escaso desenvolvimiento institucional o democrático. Todo lo que he dicho es también de estricta aplicación a la más desarrollada de las sociedades desarrolladas, a la más potente de las potencias actuales.

### *La disciplina de la violencia por el derecho*

Una vez constituidas, las sociedades no pueden someterse a los estragos de la violencia sin freno. La violencia desenfrenada terminaría por aniquilarlas, por hacerlas desaparecer. Con ella desaparecerían los intereses, motivos, ambiciones, ventajas, ganancias, ideales, sueños y deseos que quisieron implantarse con la violencia fundante. Las sociedades (o más bien, los que más se benefician de determinado orden social) necesitan disciplinar la violencia.

Disciplinar significa someter a una determinada racionalidad. Por racionalidad quiero decir aquí unas ciertas reglas del juego. Esas reglas incluyen normas sobre quién está legitimado para usar la violencia, cuándo, en qué circunstancias, con qué motivos, hasta qué grado y bajo qué formas. Así, por ejemplo, se le permite a la policía o a los militares utilizar medios violentos contra otros, aunque no siempre y en toda circunstancia. Las personas privadas también reciben autorización para ejercer la violencia, por ejemplo, cuando se juzga necesario para defender la vida propia o la ajena si se ven amenazadas sin justificación legal. Los motivos son importantes: así, pues, se prohíbe discriminar contra determinados grupos en el empleo de la violencia, señalándolos especialmente como objetos de ella. Las formas también se regulan. De modo que ciertas formas de violencia, denominadas tortura o castigos crueles e inusitados, son excluidas de la protección jurídica en numerosos países, aunque algunos las permiten en ciertas circunstancias, como es el caso de la tortura infligida para obtener información que pueda evitar una catástrofe o los efectos de un acto terrorista.

En rigor hay que decir que el derecho moderno nunca se propuso eliminar totalmente la violencia. En ese sentido no puede recriminársele que no la haya suprimido. Su objetivo, como se ha dicho, fue someterla a una racionalidad particular. En todo caso habría que juzgar cuán efectivo ha sido su acto disciplinador.

El derecho disciplina la violencia, pero hace mucho más. Como parte de su actividad disciplinadora, en algunos casos la evita o la desplaza, en otros sólo la difiere, la pone en suspenso. Pero aún en otros casos su función es hacerla menos grosera, más aceptable, más “civilizada” (someter la violencia a la ley es darle carta de ciudadanía, es decir, someterla a los usos de la ciudad). Se la convierte en instrumento del orden o, quizás más propiamente, en parte del orden mismo. Inclusive se la hace aparecer justiciera, como cuando se castiga al culpable o se defiende al inocente. Al realizar estas operaciones, el derecho resalta el aspecto deseable de la violencia. A veces la hace verdaderamente apetecible (la satisfacción que produce en algunos la imposición de la pena de muerte a los que juzgan seres desdeñables es un ejemplo claro de esta reacción). El derecho actúa sobre nuestras subjetividades para convencernos de la necesidad, cuando no de la deseabilidad, de la violencia. Nos persuade de que la violencia permitida por el derecho y ejercida por el estado nos protege de las demás violencias. Lo hace porque necesita de nuestro asentimiento para otorgarle legitimidad a la

violencia. De lo contrario, el acto violento impuesto por la ley sería demasiado grotesco. Sólo el pacifista más radical se resiste a esta seducción. La inmensa mayoría asiente.

Así se consuma parte de la paradoja. El derecho somete la violencia a su disciplina, pero termina sirviéndole de promotor.

### *El derecho depende de la violencia*

Parte de la explicación de estas relaciones ambiguas entre el derecho y la violencia reside en el hecho de que el derecho depende de la violencia – no sólo de la violencia fundante en la que se origina, sino también de la violencia presente y la futura (es decir, de la violencia impuesta actualmente y de la amenaza y la posibilidad de la violencia). Por supuesto, Kelsen ya lo había advertido, al insistir en que la norma depende de la coacción que supone la sanción.<sup>5</sup> Es interesante en este sentido la definición que el Diccionario de la Lengua Española ofrece de coacción. En su primera acepción la define como “fuerza o violencia que se hace a una persona para precisarla a que diga o ejecute alguna cosa”. En la segunda, referida al derecho, el diccionario define coacción como el “empleo habitual de fuerza legítima que acompaña al derecho para hacer exigibles sus obligaciones y eficaces sus preceptos”.<sup>6</sup> La coacción que permite el derecho es en gran medida, pues, fuerza o violencia que se ejerce al amparo de la ley, fuerza que no por ser legítima deja de ser violencia.

Algunas sanciones – como la pena de muerte, la más extrema de las sanciones violentas – conllevan el ejercicio inmediato de la violencia. Otras no. La imposición de una multa, la anulación de un contrato, la compensación a la que se obliga al causante del daño, etc., son sanciones que no requieren el uso inmediato de la fuerza. Se trata de dictámenes jurídicos cuya observancia permite la resolución “pacífica” de los conflictos. Como estas sanciones abundan en el mundo jurídico y en muchas sociedades aquellos a quienes se les imponen terminan cumpliendo las órdenes judiciales, se crea la impresión de que el derecho es sinónimo de no violencia. Sin embargo, aún esas sanciones tienen como garantía última la amenaza de la

---

<sup>5</sup>Kelsen, *supra* nota 3, en las págs. 21-23. El vocablo “derecho”, según Kelsen, se refiere a “la técnica social que consiste en provocar la conducta socialmente deseada a través de la amenaza de una medida coercitiva que debe aplicarse en caso de un comportamiento contrario”. *Id.*, en la pág. 22. Para una elaboración de la teoría de Kelsen matizada, en parte, por el análisis marxista, véase a Óscar Correas, CRÍTICA DE LA IDEOLOGÍA JURÍDICA (1993), esp. el Capítulo Tercero, en las págs. 53-70. Para otra discusión de la relación interna entre la sanción y el ordenamiento jurídico, también influida por Kelsen, véase Norberto Bobbio, TEORÍA GENERAL DEL DERECHO (1991). Bobbio discute a varios autores que definen el derecho en función de la coacción en su libro EL POSITIVISMO JURÍDICO (1993), en las págs. 157-168.

<sup>6</sup>Real Academia Española, DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA (1984), en la p. 327. El diccionario Webster de la lengua inglesa (Tercera Edición Internacional) no utiliza el vocablo “violencia” en la definición de coacción (*coercion*). Sólo se refiere al “uso de fuerza física o moral” o a la “aplicación de sanciones o fuerza”. Pero define coaccionar (*to coerce*) como “restringir, controlar o dominar anulando la voluntad o el deseo individual (como mediante la fuerza, el poder, la violencia o la intimidación)” y como “obligar a un acto o decisión por la fuerza, la amenaza u otra medida de presión.” En la pág. 439 (traducción suplida).

violencia. Así, el que rehúsa pagar la compensación, se expone a que se le embargue algún bien; si resistiere el embargo, podrá ser sometido a arresto; si opusiere resistencia al arresto, podrá ser sometido a la obediencia contra su voluntad; y si resistiere aún más, podrá sufrir daño corporal o ser privado de su libertad mediante la fuerza. La conciencia de esa posibilidad explica, parcialmente, la obediencia al orden jurídico de parte de muchas personas.

Lo que puede decirse es que no toda coacción asume formas violentas, por lo menos en su aplicación inmediata. Pero la violencia es una de las formas de coacción que asume el derecho en algunos casos y, en todos los casos, toda coacción jurídica depende en última instancia de la amenaza y la posibilidad de la violencia.<sup>7</sup>

Decir esto, sin embargo, no significa en modo alguno reducir el derecho a la violencia. El derecho no es exclusivamente violencia o uso de la fuerza. Si lo fuera, no sería derecho. Pero tampoco puede afirmarse que el derecho sea ajeno a la violencia. Si lo fuera, tampoco sería derecho. Sería otra cosa. El derecho depende tanto de la coacción como de la persuasión para su eficacia.

El derecho es un particular modo de regulación que combina la coacción y la persuasión para lograr sus fines.<sup>8</sup> En la medida en que persuada se reduce la necesidad de la violencia. Pero la experiencia histórica comprueba que nunca ha podido el derecho descansar totalmente en la persuasión y eliminar absolutamente la necesidad de la violencia.

La persuasión puede resultar de la congruencia plena o parcial entre los valores que encarna la norma y los del sujeto a quien la norma se dirige. O puede resultar de un juicio de conveniencia del sujeto. En esos casos, la amenaza de la violencia no se activa. Pero en ausencia de tal identidad de valores o cálculos de conveniencia, la amenaza de la coacción se torna necesaria.<sup>9</sup>

Como las sociedades modernas son sociedades complejas, en las que conviven sujetos con una gran diversidad de intereses, motivos, actitudes y valores, en ellas la eficacia del derecho depende de la combinación de una multiplicidad de mecanismos que operan sobre resortes diversos. Esa combinación incluye múltiples formas de articulación de la persuasión y la coacción. Unos sujetos obedecerán porque están persuadidos de las bondades de la norma, otros de su conveniencia y aún otros por evitar la sanción. Entre los que no estén persuadidos de las bondades o conveniencia del contenido de la norma los habrá que estén convencidos de la bondad o conveniencia de obedecer las normas en general, por los valores que ello promueve o por la conveniencia que importa que haya algún tipo de orden. Dado que es muy improbable

---

<sup>7</sup>“En consecuencia, en los asuntos domésticos, la violencia funciona como el último recurso de poder contra los criminales o los rebeldes – esto es, contra aquellos individuos que, como si fuera, rehusan ser dominados por el consenso de la mayoría”. Arendt, *supra* nota 1, a la pág. 51 (traducción suplida).

<sup>8</sup>Para un análisis más extenso de esta idea, véase, Efrén Rivera Ramos, *THE LEGAL CONSTRUCTION OF IDENTITY: THE JUDICIAL AND SOCIAL LEGACY OF AMERICAN COLONIALISM IN PUERTO RICO* (2001), a las págs. 195-199.

<sup>9</sup>*Id.*, a la pág. 198. Véase también Efrén Rivera Ramos, *Derecho y subjetividad*, 5-6 FUNDAMENTOS 125 (1997-98).

que en sociedades numerosas y complejas cada sujeto convenga en las bondades y conveniencias de todas las normas existentes, aún un mismo sujeto tendrá razones diversas para obedecer las normas: unas las obedecerá porque cree en ellas, otras porque le conviene y otras para evitar la sanción jurídica o social que el incumplimiento acarrearía.

En cierto modo – y para ciertos sujetos – la persuasión depende de la amenaza de la coacción. En esos casos se trata de que la bondad o conveniencia de obedecer está estrechamente vinculada con el juicio que se hace sobre el bien que significa evitar el mal de la coacción. Por otro lado, la coacción también depende de la persuasión. Me explico. En muchas sociedades contemporáneas, para ser eficaz, la coacción tiene que gozar de legitimidad, en otras palabras, de aceptación. La coacción goza de legitimidad bien porque aquellos contra los que se dirige la perciben como merecida o, en todo caso, justificada, o bien porque la mayoría la estima justificada cuando se le impone a ciertos grupos o individuos en circunstancias determinadas. Sólo en esos casos podemos hablar de sistemas jurídicos legítimos. O, dicho en otro lenguaje teórico, de sistemas jurídicos hegemónicos.<sup>10</sup> En otras palabras, los sistemas jurídicos modernos, con su énfasis en la legitimidad, dependen del efecto combinado de la persuasión y la coacción en el conglomerado de miembros de la comunidad así como en la conciencia de los sujetos individuales. Por otro lado, en la totalidad de los sistemas jurídicos conocidos – unos más que en otros, es cierto – se admiten formas de coacción violentas y no violentas. La violencia es, pues, parte de los entramados jurídicos contemporáneos.<sup>11</sup>

*¿Es posible un derecho que no tenga esta relación con la violencia? ¿Debe el derecho aspirar a eliminar o reducir la experiencia de la violencia en el mundo?*

Son dos preguntas de distinto tenor.

La segunda es de carácter normativo. Contestarla en la afirmativa equivale a postular una nueva función para el derecho: deslegitimar toda violencia, inclusive la que proviene del estado y no solo aquella que amenaza su estabilidad. La respuesta dependerá, entre otras cosas, de nuestra valoración de la violencia.

La contestación a la primera requiere un ejercicio especulativo basado en ciertas suposiciones acerca de la condición humana y la naturaleza de lo social. La posibilidad de un derecho así exige cambios en el derecho mismo, pero tiene que ver aún más con transformaciones en la cultura más amplia de la que el derecho forma parte.

---

<sup>10</sup>Para Gramsci, la hegemonía es el resultado tanto de la coacción como de la persuasión, operaciones ambas que ocurren tanto en el ámbito de la sociedad civil como del estado. Véase, en general, Antonio Gramsci, *SELECTIONS FROM THE PRISON NOTEBOOKS* (Q. Hoare & G. N. Smith, compiladores) (1971); Maureen Cain, *Gramsci, the State and the Place of Law*, en *LEGALITY, IDEOLOGY AND THE STATE* (David Sugarman, comp.) (1983); y el análisis contenido en Rivera Ramos, *supra nota* 8, a las págs. 196-197.

<sup>11</sup>Para Robert Cover, el acto mismo de interpretación jurídica constituye un ejercicio de violencia. Robert Cover, *Violence and the Word*, 95 *YALE L. J.* 1601 (1985). Véase también Martha Minow, Michael Ryan, and Austin Sarat, *NARRATIVE, VIOLENCE, AND THE LAW: THE ESSAYS OF ROBERT COVER* (1992).



Sabemos que la violencia ha sido glorificada desde los tiempos antiguos. La figura del héroe – categoría privilegiada en todas las civilizaciones conocidas – estuvo por demasiado tiempo vinculada a la violencia: la de la guerra, la de la revolución, la de la rebelión, etc. El Siglo XX fue testigo de una proliferación de valoraciones positivas de la violencia:<sup>12</sup> la violencia revolucionaria de los bolcheviques, la violencia purificadora de los nazis, la violencia salvadora de los aliados, la violencia liberadora de los movimientos descolonizadores, la violencia transformadora del Tercer Mundo, la violencia reivindicadora de los trabajadores, la violencia con y sin causa de las juventudes rebeldes, la violencia resistente de los pobres, la violencia protectora de los segregacionistas, la violencia estabilizadora de los militares latinoamericanos, la violencia civilizadora de las democracias ricas frente a los pobres países pobres. En fin, la violencia por todas partes. La violencia como expresión de la cultura. La violencia en contra de la cultura. La violencia como cultura. La violencia, parte indisoluble de la cultura contemporánea. La violencia tiene demasiada cultura a costas. Tanta que su peso parece inamovible.

El Siglo XX también vio emerger movimientos que parecían hablar en otra clave cultural. La desobediencia civil del Mahatma Gandhi y Martin Luther King, los movimientos pacifistas, algunas modalidades del discurso de los derechos humanos, algunos feminismos, algunas corrientes ecologistas, algunas versiones de los esfuerzos democratizantes, por mencionar varios, prometían no sólo transformaciones no violentas, sino alternativas a la cultura misma de la violencia. El descubrimiento de las víctimas como sujetos comenzó a fijar la atención en los efectos de la violencia y no tanto en sus motivos, formas o propósitos. Con ello parecía ponerse en cuestión toda violencia independientemente de su origen, de las motivaciones de sus perpetradores o del fin que persiguieran. Parecía estarse proponiendo un nuevo modo de hacer el mundo que no dependiera de la violencia. A veces se invocaba el derecho como auxiliar de esa transformación. Se abrían, pues, nuevas posibilidades, al menos en el mundo de la imaginación.

Al iniciarse el Siglo XXI se le ha dado un rudo golpe a muchas de las nuevas utopías. Tomemos dos ejemplos dramáticos: el ataque a las torres gemelas el 11 de septiembre de 2001 y la guerra en Irak de 2003. El acto terrorista nos abrió los ojos a la vulnerabilidad de las sociedades contemporáneas ante el atractivo que parece ejercer la violencia entre aquellos que se sienten sometidos a la violencia arrolladora del orden económico, político y cultural dominante. Se endurecieron los estados y lanzaron una nueva ofensiva violenta contra los derechos civiles de todos en nombre de una llamada guerra contra el terrorismo. Volvió a hablarse en clave de guerra. Es decir, de violencia.

La guerra en Irak – sucedánea de aquel fenómeno – ha hecho mucho más que derrocar un régimen sangriento. La opción por la guerra contra la voluntad expresa de millones de habitantes del planeta ninguneó al movimiento pacifista. La noción igualadora de los derechos humanos se tornó impertinente con la valoración desproporcionada de la vida y la seguridad de las decenas de soldados norteamericanos o británicos que resultaron muertos y heridos en comparación con las de los miles de iraquíes, militares y civiles, que han perdido la vida o han sido mutilados. La glorificación de la mujer soldado durante el conflicto le impone nuevos retos a todos los feminismos. La destrucción salvaje de los ecosistemas naturales y humanos de ese

---

<sup>12</sup>Para la idea general, véase Arendt, *supra nota* 1. Los ejemplos que siguen son míos.

país le hace muecas a los ideales ecologistas. El retorno de administradores coloniales en medio de una supuesta época poscolonial debe disipar las ilusiones de quienes soñaban con el fin de los imperios. La contradicción profunda de una democracia impuesta debe inquietar a todo demócrata convencido. Los que postulaban un nuevo orden basado en la sociedad de la información han visto a los medios de comunicación masiva convertirse en portadores de la desinformación y en instrumentos activos de la guerra. Y el derecho...bueno, la verdad es que el derecho ha sido reducido a fenómeno secundario, si no inconsecuente, en esta nueva aventura violenta. Muy poco ha tenido que ver con la justificación, el inicio y el desarrollo de la guerra. Si algo, el derecho se ha visto impotente ante esta guerra. En Irak, como en Puerto Rico, el derecho seguirá a la ocupación y podrá subsistir sólo si no se opone a ella, sólo si accede a legitimarla.

Para no terminar en nota tan pesimista, agrego unas reflexiones finales.

Mi análisis ha sido un ejercicio fundamentalmente descriptivo. Pero opera sobre la base de una preferencia valorativa íntima: me gustaría ver la violencia reducida a su mínima expresión, ya que probablemente nunca habrá de desaparecer del todo. Me he sentido en la obligación, no obstante, de no llamarme ni llamar a nadie a engaño. Creo que las sociedades sometidas al derecho, como lo conocemos, ofrecen mejores posibilidades de una vida en paz para un número razonable de sus miembros que las sociedades con sistemas jurídicos muy endebles. Pero no me hago de ilusiones. No albergo dudas sobre la impotencia del derecho ante ciertas violencias ni sobre su propia vocación violenta en determinadas circunstancias. Tampoco creo que las nuestras sean las únicas sociedades deseables.

Si me preguntan si el derecho debe tratar de reducir la experiencia de la violencia al máximo, diré que sí, porque no me gusta la violencia. Si me preguntan si eso será posible, diré que depende...depende de la posibilidad de transformaciones muy profundas en las estructuras sociales y en la cultura. Diría también que de lograrse esa transformación estaríamos en realidad ante un nuevo tipo de derecho, tan diferente al actual que tal vez haya que nombrarlo de otra forma.<sup>13</sup> El arraigo de la violencia en nuestra cultura hace esas transformaciones muy difíciles. Pero los intentos que hemos visto en el pasado de trascender la cultura de la violencia podrían, tal vez, servirnos de punto de partida.

Pienso, muy tentativamente, que quizás la clave esté en el fomento de una nueva sensibilidad que tenga como centro al OTRO o la OTRA, de modo que nos impida infligirle daño por más beneficio que ese daño parezca comportar a esa divinidad secular que llamamos la sociedad. Sería el cultivo de una preocupación por el otro o la otra que conduzca a una desvaloración tal de la violencia, por mor de sus efectos, que nos lleve a adoptar como imperativo su eliminación o su disminución al máximo posible. Conllevaría el desarrollo de

---

<sup>13</sup>Este pensamiento tal vez sea eco de aquello que ya dijo Kelsen: “Cuestión sociológica muy importante es la que estriba en saber cuáles son las condiciones sociales que hacen necesaria esta técnica [la del derecho]. Ignoro si podemos contestar satisfactoriamente tal pregunta. Tampoco sé si es posible a la humanidad emanciparse totalmente de tal técnica social. Pero si el orden social no hubiera de tener ya en el futuro el carácter de un orden coactivo y la sociedad pudiera existir sin ‘derecho’, entonces la diferencia entre la sociedad del futuro y la de nuestra época sería inconmensurablemente mayor que la que hay entre los Estados Unidos y la Babilonia antigua...” Kelsen, *supra* nota 3, en las págs. 22-23.

una verdadera aversión al sufrimiento que se impone sobre otros, de modo que siempre renunciemos a ser perpetradores de ese sufrimiento.

En cuanto al derecho, tendría que incorporar esa nueva sensibilidad en todas sus instancias. Tendría que superar la paradoja en la que se encuentra metido. Tendría que desvincularse de su propia violencia fundante, hasta repudiarla si hiciera falta. Más que disciplinar, tendría que deslegitimar la violencia siempre que tuviera ocasión. Tendría que hacerse cada vez menos dependiente de la coacción y descansar más en la persuasión. Tendría que hacerse cada vez menos norma que se impone y cada vez más valor que se abraza. La pregunta es si todo eso será posible.

Se ha tornado tan fuerte la relación paradójica entre la violencia y el derecho tal cual lo conocemos – como eje de persuasión y de coacción, es decir, como conjugador de la paciencia y la violencia – que en realidad tendríamos que pensar en hacer desaparecer el derecho o en transformarlo en otra cosa. El problema es que esa otra cosa no tiene parangón en la historia: ni la religión, ni la moral, ni la política, todas las cuales han sido caldo de cultivo de la violencia. Quizás el derecho tenga que parecerse más al amor, aunque sabemos por el dicho popular que hay amores que matan. O quizás le valga ser más como el arte – que tampoco ha estado exento de la violencia, aunque probablemente lo haya estado en mayor grado que el derecho. Para ello tal vez tenga el derecho que abandonar su recurso preferido: la imposición repetida de las soluciones dictadas en el pasado (en la ley, en las sentencias, en los dictámenes administrativos), para albergar una nueva actitud que conduzca a la creación incesante de nuevos modos de manejar cada situación crítica, cada conflicto, cada reclamo particular de justicia. En otras palabras, quizás lo que se necesite sea una nueva determinación de imaginarnos lo que no ha sido: la formación de un derecho – aunque se le llame de otro modo – que sea creación perpetua de nuevas soluciones. Significaría, en fin, renunciar a la violencia en favor de la paciencia. Pero no la paciencia como pasividad, sino como acción afirmativa que transforma los conflictos en oportunidades generadoras de condiciones superiores de convivencia.

Todo ello, por supuesto, involucra un enorme quizás: una restante especulación.

Y no se me escapa el hecho de que he escrito bajo el influjo del espectáculo de una violencia extrema.