

KELSEN COMO LECTOR DE FREUD: LA CUESTIÓN IDENTITARIA*

Soraya NOUR SCKELL**

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La crítica de Kelsen a la sociología psicológica*. III. *El concepto de identificación de Freud*. IV. *Crítica al autoritarismo*. V. *Crítica al Estado ideológico*. VI. *Crítica a las teorías jurídicas actuales*. VII. *Crítica a la representación y al principio de la mayoría. Por una democracia directa*.

I. INTRODUCCIÓN

Cuando Sigmund Freud introdujo el estudio de la psicología de masas al psicoanálisis en 1921, Hans Kelsen reconoció inmediatamente la importancia de sus análisis para los temas jurídicos y del Estado: por una parte, el psicoanálisis explica la constitución de una personalidad autónoma y sus lazos con la vida social, una relación que yace en el núcleo del ideal democrático; por otra parte, el psicoanálisis explica, también, por qué los ideales de autonomía y democracia son remplazados por la heteronomía y el autoritarismo, y cómo la sumisión a una autoridad puede conducir a excluir, perseguir y exterminar aquellos que no son considerados como pertenecientes a un grupo particular, sino a otro “diferente”. Este ensayo reconstruye este encuentro entre Kelsen y Freud. Se sabe que ellos crearon al menos tantos problemas como los que deseaban resolver. A pesar de ello, el objetivo de este trabajo es mostrar la

* Este artículo fue publicado originalmente como: Nour Sckell, Soraya, “Kelsen as reader of Freud: the identity issue”, *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*, núm. 114, 2007, pp. 206-216. Traducción del inglés al castellano por Augusto Fernando Carrillo Salgado, estudiante del doctorado en derecho por la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la UNAM. Contacto: augustoc@ucm.es. El traductor agradece al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (Conacyt) por el financiamiento para realizar la presente traducción.

** Profesora asociada, Nova School of Law, Portugal. Contacto: soraya.sckell@novalaw.unl.pt.

contribución de esos pensadores al debate contemporáneo sobre las cuestiones identitarias.

II. LA CRÍTICA DE KELSEN A LA SOCIOLOGÍA PSICOLÓGICA

Los estudios de Kelsen sobre Freud anuncian el comienzo de la recepción crítica del psicoanálisis desde una perspectiva jurídica.¹ Recurrir al psicoanálisis permite reforzar su crítica a la sociología de su tiempo,² particularmente hacia la llamada “sociología psicológica moderna”, como la de Simmel³ y Durkheim.⁴ No es el propósito de este ensayo corregir su comprensión de Simmel y Durkheim, si en esta acalorada polémica Kelsen malinterpretó a sus adversarios, sino destacar las cuestiones políticas que emergen de esta discusión.⁵

La humanidad está dividida en numerosos grupos (género, familia, credo, clase social, nación, etcétera) y cada grupo, a su vez, se encuentra también dividido (por medio de relaciones de poder que existen, inclusive, en los vínculos de amor y amistad). Sin embargo, la sociología psicológica moderna, a juicio de Kelsen, trata de crear la ficción de una unidad social en el Estado, para afirmar el “espíritu del pueblo”, una “voluntad general”, como una realidad psíquica. Kelsen no cesará de denunciar la idea de una “unidad social” como una hipóstasis ideológica, y combatirá decisivamente a todos sus partidarios.

Las teorías que crean estas hipóstasis ideológicas de la unidad social, donde sólo existen conflictos, entrañan una epistemología que erróneamente aplica el modelo causal-explicativo de las ciencias naturales a los temas

¹ Kelsen, Hans, “Der Begriff des Staates und die Sozialpsychologie. Mit besonderer Berücksichtigung von Freuds Theorie der Masse”, *Imago*, núm. 2, t. 8, 1922, pp. 97-141; Kelsen, Hans, *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff*, Tübinga, Mohr, 1922.

² Kelsen, Hans, “Zur Soziologie des Rechts. Kritische Betrachtungen”, *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik*, t. 34, núm. 2, 1912, pp. 601-614; Kelsen, Hans, “Eine Grundlegung der Rechtssoziologie”, *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik*, t. 38, 1915, pp. 839-876; Kelsen, Hans *Sozialismus und Staat*, Leipzig, C. L. Hirschfeld, 1920; Kelsen, Hans, *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts*, Tübinga, Mohr, 1920; Kelsen, Hans, *Vom Wesen und Wert der Demokratie*, Tübinga, Mohr, 1929.

³ Simmel, Georg, *Soziologie. Untersuchungen über die Formen der Vergesellschaftung*, Leipzig, Duncker & Humblot, 1908.

⁴ Durkheim, *Les formes élémentaires de la vie religieuse. Le system totémique en Australie*, París, Le livre de Poche, 1912.

⁵ Herrera, Carlos Miguel, *Théorie juridique et politique chez Hans Kelsen*, París, Kimé, 1997, pp. 140 y 141.

sociales. Para Kelsen, ésta es la posición epistemológica de la sociología de Simmel, quien cree que el Estado es una realidad natural, que los hechos sociales son procesos psíquicos, y que la interacción social son influencias psíquicas recíprocas. Simmel observa la pluralidad de los individuos como un nexo social —una comunidad con una conciencia e intereses comunes— y define al Estado como una realidad psicológica supraindividual (diferente a las psiques individuales): un *Volkegeist* metafísico, similar al espíritu objetivo de Hegel.⁶

La sociología de Durkheim, a juicio de Kelsen, se basa también en esta epistemología inadecuada que busca fundar la sociología como una ciencia natural, una “ciencia de las realidades”, en oposición al “conocimiento de las ideas” o “de las ideologías”. Como en el caso de Comte, Durkheim cree que los fenómenos sociales son hechos naturales, “cosas” objetivas sujetas a las leyes naturales, independientes de los individuos, y que aparecen en las acciones, pensamientos y emociones de los individuos, pero no son “emanaciones individuales”: el grupo piensa de manera distinta a los miembros aislados, constituye una realidad social externa al individuo. La consecuencia de aplicar esta epistemología de las ciencias naturales a la sociología, examina Kelsen, es que la concepción de los hechos sociales como “cosas” sociales, “realidades naturales”, independientes de los deseos y voluntades individuales, proporciona una validez objetiva a la ética dogmática y normas políticas. La sociología de Durkheim, fundamentada en una epistemología naturalista, resulta una especie de teología política: las reglas sociales son vistas como reglas divinas que son impuestas como obligaciones sobre los individuos. Una sociedad que prescribe “imperativamente” obligaciones equivale a divinidades en una religión. Sin embargo, de acuerdo con Kelsen, dichas teorías fundamentan la validez de las normas sociales en la autoridad (la misma sociedad es elevada a la posición de una divinidad).

Kelsen observa una analogía entre las teorías modernas del Estado y la sociología moderna, por una parte, y el sistema totémico, tal como es presentado por Durkheim, por la otra. Al observar el sistema totémico en Australia, Durkheim analiza cómo la sociedad impone sus reglas sobre los individuos. En este sistema, cada clan se diferencia a sí mismo de los otros por medio de un tótem (una planta o un animal), que simboliza tanto a Dios como a la sociedad, y a las dimensiones religiosas y social. A través del sacrificio y consumo de un animal —el tótem— los miembros de un grupo establecen una comunión de fe con su Dios, y reafirman su identidad material (comunidad de sangre). El tótem es un símbolo concreto de las

⁶ Simmel, Georg, *op. cit.*, pp. 134-139.

obligaciones religiosas y sociales (que son idénticas) de aquellos que forman parte de la comunidad a través de la pitanza totémica. La unidad social establecida a través del sacrificio y consumo de una sustancia visible y tangible —el animal-tótem— es, por lo tanto, religiosa: ésta se encuentra constituida gracias a que el animal-tótem vincula a los individuos con la divinidad. Para Kelsen, de la misma forma en que el pensamiento totémico supone que la unidad social depende del consumo común del animal-tótem, la teoría político-jurídica moderna representa al orden jurídico abstracto como una realidad sustancial, una persona, distinta del derecho. La ficción de la personificación es una analogía entre el Estado (teoría política) y Dios (teología). La teología trata de superar la relación dualista entre un Dios metafísico y la naturaleza a través de la concepción de la encarnación de Dios. La teoría político-jurídica trata de superar la relación dualista entre el Estado y el derecho por medio de la teoría de la limitación voluntaria del Estado, de acuerdo con la cual el Estado, que deviene una persona, se encuentra voluntariamente sujeto a su propio ordenamiento jurídico. Por lo tanto, para Kelsen, la teoría política moderna, así como la sociología, conciben al Estado de acuerdo con el mismo dualismo sistemático que el método teológico, que trasciende el ordenamiento jurídico de la misma manera en que Dios trasciende la naturaleza la cual personifica. Esta identidad entre Dios y la sociedad fundamenta las obligaciones sociales en un valor supremo, una última autoridad ética y dogmática.

III. EL CONCEPTO DE IDENTIFICACIÓN DE FREUD

Ésta es la clave para introducir a Freud en este debate. La sociología de Durkheim, a juicio de Kelsen, puede describir los fenómenos del comportamiento colectivo, pero no la manera en que las reglas sociales son internalizadas. *Tótem y tabú* (*Totem und Tabu*)⁷ de Freud, sin embargo, podría explicar las raíces de este fenómeno: el autoritarismo. Los salvajes miran al tótem como su ancestro y padre primitivo. La autoridad del padre es, al mismo tiempo, divina y social; de esta forma, explica las obligaciones en ambos campos. Posteriormente, *La psicología de las masas y el análisis del yo* (*Massenpsychologie und Ich-Analyse*)⁸ de Freud presentará la formulación decisiva del problema. Para Kelsen, sólo este trabajo explica el proceso de identificación entre los miembros de una masa —reli-

⁷ Freud, Sigmund, “Totem und Tabu (1912-1913)”, en Mitscherlich, Alexander (ed.), *Sigmund Freud. Studienausgabe*, Fráncfort del Meno, S. Fischer, vol. IX, 2000.

⁸ Freud, Sigmund, “Massenpsychologie und Ich-Analyse (1921)”, en *ibidem*, vol. IX.

giosa o militar— y su sumisión a una autoridad, así como su comportamiento excluyente hacia aquellos que no son considerados como pertenecientes a este grupo, sino a uno “diferente”.

Para empezar, esta obra contradice los análisis de Le Bon, los cuales eran muy populares en aquel entonces, sobre cómo un individuo en una muchedumbre pierde su estructura psíquica particular y adquiere las mismas características de los demás. Cada uno ingresa a un estado hipnótico, donde su personalidad consciente desaparece y tiende a adoptar, sin ninguna reserva, las ideas que le son sugeridas: no es el deseo de libertad, sino el de esclavitud el que siempre domina el corazón de la muchedumbre. Su sed de obediencia los hace instintivamente sumisos a quien se declare su amo.⁹ La muchedumbre, dice Le Bon, busca el autoritarismo e intolerancia. Respeta el poder y desdén la amabilidad; muestra simpatía, no por los amos benevolentes, sino por los tiranos que la dominan. Su héroe es como Julio César: “su pluma les atrae, su autoridad se impone sobre ellos y su sable les hace temer”.¹⁰ La muchedumbre, continúa Le Bon, deviene fácilmente criminal: es peligroso para un individuo aislado satisfacer sus instintos de ferocidad destructiva, pero en una muchedumbre irresponsable, la impunidad se encuentra asegurada.¹¹

A través de Freud, Kelsen descubre lo que ciega a una muchedumbre. Freud revela el misterio del “alma colectiva” hipostasiada y muestra el problema general de la unidad social en la “muchedumbre”. La constitución de una masa no puede ser explicada por medio de la racionalidad (como el instinto de autoconservación) ni (al contrario de la tesis de Le Bon) a través del “contagio” (la tendencia a ingresar al mismo estado emocional que los demás), porque a menudo contradecimos lo que se espera de nosotros. Freud explica la masa por medio de la libido de las relaciones amorosas (o sentimentales): el individuo, en la masa, hace a un lado sus propias características y se permite ser influenciado por otros, porque siente la necesidad de estar de acuerdo, más bien que en desacuerdo: esto es, actúa “por amor al otro” (*ihnen zuliebe*).

Esta tesis se basa en la doctrina de los impulsos, que Freud concibió originalmente a partir del concepto amor/hambre. El hambre representa el impulso de autopreservación; el amor es dirigido a los objetos, y su función principal es la preservación de las especies. Esta doctrina desarrollada no se

⁹ Le Bon, Gustave, *Psychologie des foules* (1895), París, Presses Universitaires de France, 1981, p. 71.

¹⁰ *Ibidem*, p. 28.

¹¹ *Ibidem*, p. 29.

basa más en la relación amor/hambre, sino en la relación amor/odio. En *Más allá del principio del placer* (*Jenseits des Lustprinzips*),¹² Freud analiza un impulso contrario al instinto de la vida, el cual busca preservar y unificar: su opuesto, el instinto de la muerte, que busca disgregar, disolver las unidades y conducir a un estado inorgánico. La libido, explica Freud en *Psicología de las masas y el análisis del yo* (*Massenpsychologie und Ich-Analyse*),¹³ es la energía de todo aquello que es llamado amor: amor romántico, amor por uno mismo, hacia los padres, hacia los niños, hacia la humanidad, amistad y, también, la dedicación a objetos concretos o ideas abstractas. Éste es el amor que Platón llamó “Eros”, y el cual san Pedro, en su Carta a los Corintios, celebra por sobre todas las cosas: Eros desea preservar la sustancia vital y crear unidades que devengan exponencialmente mayores: primero entre los individuos aislados, posteriormente, entre familias, clases, personas y naciones. Este proceso también ocurre en una masa religiosa o militar.

De acuerdo con Kelsen, aquello de lo que la sociología carece, por lo tanto, es la comprensión psicológica del fenómeno de la identificación en una masa. Por una parte, Freud observa que cada uno pertenece a diferentes grupos sociales (familia, escuela, religión, etcétera), a una multiplicidad de identidades. Por medio de esta identificación con diferentes grupos, el individuo construye una personalidad independiente y original, una autobiografía única, un modo de vida alternativo. Al mismo tiempo, el individuo desarrolla también lazos emocionales hacia aquellos con los que se siente identificado. De esta forma, el proceso de identificación brinda un soporte a la vida mutua, a través del cual los fundamentos de la cultura son establecidos.¹⁴ En palabras de Balibar, cada identidad es transindividual: ni puramente individual, ni puramente colectiva: el “yo” puede vivirse como algo singular que no está reducido a ningún modelo. No debemos, entonces, hablar de identidad, sino del proceso de identificación, puesto que ninguna identidad está dada para siempre. Finalmente, cada identidad es ambigua; cada individuo abarca diferentes identidades, las cuales entran en conflicto de diferentes maneras.¹⁵

Freud observa, también, que este proceso es interrumpido cuando la identificación se fija en un modelo único, el cual es considerado “invariable”; excluye a otros y es excluido por otros. La individualidad, dice Bali-

¹² Freud, Sigmund, “Jenseits des Lustprinzips (1920)”, en Mitscherlich, Alexander (ed.), *op. cit.*, vol. III.

¹³ Freud, Sigmund, “Massenpsychologie...”, *cit.*, pp. 83-86.

¹⁴ *Ibidem*, pp. 98-101.

¹⁵ Balibar, Étienne, *La crainte des masses*, París, Galilée, 1997, pp. 45 y 46.

bar, es reducida a una unívoca identidad “masiva” y “exclusiva”. Un individuo es identificado totalmente con un papel: el papel de la mujer, el papel del extranjero, el papel del empleador, etcétera. Éste es el fundamento para el fenómeno en el que una identidad es formada, la cual excluye a cualquier otra, elimina cualquier rastro de alteridad en el “nosotros” y “yo mismo”, y prefiere matarse a sí misma antes que mezclarse con el “otro”. En este caso, la violencia se cristaliza en torno a las reivindicaciones e imposiciones de las identidades, y los conflictos identitarios se convierten en aniquiladores o autoaniquiladores.¹⁶ Por lo tanto, la identificación puede tener un efecto, tanto positivo como negativo (inclusive destructivo), sobre la vida social (inclusión o exclusión). El concepto freudiano más importante para Kelsen, y el núcleo de su argumentación contra la hipóstasis ideológica de la unidad social en las teorías modernas del Estado y la sociología es, por lo tanto, su concepto de identificación.

IV. CRÍTICA AL AUTORITARISMO

Basado en este concepto de identificación, Freud explica también la sumisión a una autoridad. Existe una identificación entre los miembros de la masa, pero ocurre un fenómeno distinto entre la masa y su líder: un tipo de hipnosis colectiva a través de la cual el líder (una persona, una institución o una idea abstracta) reemplaza la conciencia individual, asumiendo el papel de una autoridad. La autoridad interiorizada tiende un puente entre el contexto individual y social. Freud, inicialmente, analizó la autoridad crítica interna en el individuo y sus estudios sobre el narcisismo. El tipo narcisista (a quien le gusta lo que es, lo que era y lo que desea ser)¹⁷ construye un ideal, a través del cual se juzga a sí mismo y a los demás, que posee tanto un componente individual como social: “se trata del ideal común de una familia, clase o nación”.¹⁸ Este ideal interiorizado liga al individuo y a la sociedad; por lo tanto, “una mala conciencia” (el no conseguir este ideal), que sólo es inicialmente el miedo a perder el amor de aquellos que nos rodean, deviene un “miedo social”: miedo a ser condenado por toda la sociedad en la que uno vive.¹⁹

Estos estudios sobre la internalización de la autoridad crítica en el narcisismo permiten a Freud reformular sus análisis sobre la melancolía. Esta

¹⁶ *Ibidem*, pp. 46 y 47.

¹⁷ Freud, Sigmund, “Einführung des Narzissmus (1914)”, en Mitscherlich, Alexander (ed.), *op. cit.*, vol. III, p. 56.

¹⁸ *Ibidem*, p. 68.

¹⁹ *Idem*.

profunda tristeza, acompañada por la falta de interés por el mundo externo, la pérdida de la capacidad para amar y la parálisis de la productividad es similar al luto (que sigue a la pérdida de una persona amada o una idea abstracta, como la patria, la libertad, un ideal, etcétera), excepto por una diferencia: en la melancolía existe una perturbación de nuestra autoestima a través de autoacusaciones, que pueden inclusive conducir a la expectativa del castigo.²⁰ En el luto, el mundo es el que deviene pobre y vacío; en la melancolía, es la persona misma. La persona melancólica se describe a sí misma como mezquina, egoísta, incorrecta e indecente; aunque, de hecho, observa Freud, todo el mundo es así, y se pregunta por qué es necesario estar enfermo para reconocerlo.²¹ La persona melancólica ha perdido un objeto amado, más por decepción que por su muerte. Debido a esta decepción, el amor y el odio entran en conflicto; la persona melancólica se identifica con el objeto amado que, al mismo tiempo, desea y rechaza. Uno expresa contra sí mismo lo que quiere (pero no se permite) expresar contra este objeto. El objeto amado toma el lugar del Yo-ideal y condena al ego sin piedad. La posesión de un objeto es, por lo tanto, remplazada por identificación. Es por este mismo proceso que Freud explica la internalización de la autoridad crítica en la Iglesia y la milicia en el contexto social de la *Psicología de las masas y el análisis del yo* (*Massenpsychologie und Ich-Analyse*).²²

Así pues, como Moscovici observa, *Psicología de las masas y el análisis del yo* (*Massenpsychologie und Ich-Analyse*) no está basada en el principio de que los humanos sólo son seres sociales: sus tendencias sociales y antisociales coexisten; un vínculo social duradero sólo puede ser constituido si sus tendencias antisociales son superadas. El narcisismo quiere decir autorreferencia, el amor exclusivo por el propio cuerpo y el “yo mismo”, lo que hace al individuo indiferente e impaciente hacia los otros.²³ Aun si el narcisismo posee una dimensión social-colectiva, puesto que la representación del yo se basa en una concepción colectiva (mi familia, mi Iglesia, mi raza, mi nación, etcétera), la libido no es transferida a ningún otro objeto. El culto a uno mismo es extendido solamente al culto de aquellos que pertenecen al mismo grupo. La simpatía por aquellos que pertenecen al mismo grupo es complementada por una antipatía hacia aquellos que pertenecen a otro: el propio grupo es superior a los otros, y sólo aquellos que pertenecen al mis-

²⁰ Freud, Sigmund, “Trauer und Melancholie (1917)”, en Mitscherlich, Alexander (ed.), *op. cit.*, vol. III, p. 198.

²¹ *Ibidem*, p. 200.

²² Freud, Sigmund, “Massenpsychologie...”, *cit.*, p. 98.

²³ Moscovici, Serge, *L'Âge des foules*, Bruselas, Les Éditions Complexe, 1985, pp. 309 y 310.

mo grupo son tratados como humanos. Del narcisismo surge el sentimiento de superioridad, el patriotismo, el racismo, la xenofobia, el prejuicio contra ciertas clases, y todo tipo de perspectivas discriminatorias similares que obstaculizan o destruyen la formación de lazos sociales.

V. CRÍTICA AL ESTADO IDEOLÓGICO

En su reconstrucción de Freud, Kelsen enfatiza el tema del Estado. Freud distingue entre la masa primitiva y la masa altamente organizada, artificial y permanente. A través de la observación de esta última, desarrolla sus análisis, los cuales conectan intrínsecamente el proceso de identificación, con temas político-jurídicos. Sin embargo, *Psicología de las masas y el análisis del yo* (*Massenpsychologie und Ich-Analyse*) sólo analiza dos casos de masas organizadas: la Iglesia y la milicia, y no al Estado, que los unifica. *Tótem y tabú* (*Totem und Tabu*) se ocupa de los problemas de la organización política, pero Freud se refiere al Estado, en su sentido moderno, solamente en su ensayo *Sobre la guerra y la muerte* (*Zeitgemäβes über Krieg und Tod*). La internalización de la autoridad crítica explica cómo, en tiempos de guerra, el Estado de violencia también promueve la violencia entre sus ciudadanos. El Estado prohíbe la violencia, reservándosela exclusivamente para él; en tiempos de guerra, sin embargo, demanda violencia de sus ciudadanos y les asegura que no serán castigados.²⁴ Incluso las ciencias y artes no permanecen neutrales y son movilizadas para atacar al enemigo. El antropólogo declara inferior a su enemigo, el psiquiatra, “mental o espiritualmente perturbado”.²⁵

Si en *Psicología de las masas y el análisis del yo* (*Massenpsychologie und Ich-Analyse*), Freud no se refiere explícitamente más al Estado; es Kelsen quien aplica las observaciones del psicoanálisis, sobre la Iglesia y la milicia, al Estado. El proceso de identificación, concluye Kelsen, puede ser positivo para la formación del carácter (que corresponde a la psicología individual) y la formación de vínculos sociales en comunidades pequeñas. En el Estado, sin embargo, al igual que en la Iglesia y en la milicia, la identificación sólo puede producir hipóstasis colectivas.

Esto explica el misterio de la “servidumbre voluntaria”, como fue formulada por La Boétie. En el siglo XVI, La Boétie sostuvo que la servidum-

²⁴ Freud, Sigmund, “Zeitgemäβes über Krieg und Tod (1915)”, en Mitscherlich, Alexander (ed.), *op. cit.*, vol. IX, pp. 38 y 39; Freud, Sigmund, “Das Unbehagen in der Kultur (1930)”, en Mitscherlich, Alexander (ed.), *op. cit.*, vol. IX.

²⁵ *Ibidem*, p. 35.

bre de una masa no era, en absoluto, un fenómeno natural (contrario a lo que Le Bon diría tres siglos más tarde), sino un proceso de deshumanización, por el que hay personas responsables. En su tratado *Discursos sobre la servidumbre voluntaria* (*Discours de la servitude volontaire*), La Boétie se declara sorprendido de que tanta gente pueda ser encantada “por el nombre de solo uno”, quien es “inhumano y cruel” hacia ella;²⁶ esta gente desconfía de aquellos que son amables con ella, pero confía en aquellos que la traicionan. Cuanto más se burlan los tiranos de la gente, cuanto más control poseen: ¿qué vicio monstruoso es, pues, aquel que la palabra cobardía no puede traducir, del que carece toda expresión, que la naturaleza repudia y el lenguaje se niega a nombrar?²⁷ Sin embargo, el deseo de servir no es, de ninguna forma, natural; por el contrario, es una violación de la naturaleza: uno no solamente nace con libertad, sino especialmente con la voluntad de defenderla. Es el hábito, más poderoso que la naturaleza, el que nos desnaturaliza: nacimos y fuimos educados en la servidumbre. La Boétie considera que el fundamento de las relaciones sociales en las amistades es algo más que un esfuerzo meramente humano: conecta a los seres humanos con Dios. Es un esfuerzo sagrado; algo sagrado que sólo existe entre personas honestas, cada una asegurada de la integridad de la otra. No se espera la amistad de aquellos que “no sabiendo amar, se empobrecen y destruyen su propio imperio”.²⁸ Entre las personas maliciosas, continua Le Boétie, no puede haber amistad, ni sociedad, sino solamente conspiración: “No son amigos, sino cómplices”.²⁹ La responsabilidad de la servidumbre voluntaria no se encuentra, entonces, en el alma de los seres humanos, sino que es atribuible a los tiranos.

Desde un punto de vista jurídico, Kelsen confronta estas tres disciplinas —derecho, psicoanálisis y sociología— hasta llegar a las mismas conclusiones del psicoanálisis sobre la conducta patológica colectiva (sumisión a la autoridad) que, en su opinión, la sociología de su tiempo no podía entender. Al transformar la cuestión del Estado en el objeto central de sus análisis, Kelsen muestra la relación entre los conflictos identitarios (racismo, nacionalismo, sexismo, todos los otros tipos de discriminación y exclusión) y las instituciones jurídico-políticas. Más que atribuir las a la agresividad natural de la muchedumbre, una masa “primitiva”, Kelsen las considera conectadas

²⁶ La Boétie, Étienne de, *Discours de la servitude volontaire ou Contr'un* (1577), París, Payot, 1993, p. 129.

²⁷ *Ibidem*, p. 132.

²⁸ *Ibidem*, p. 178.

²⁹ *Ibidem*, p. 180.

a la legitimación institucional de perspectivas particulares y excluyentes del mundo.³⁰

Este es el caso, hoy en día, de los llamados “racismos diferenciales”, los cuales, como Balibar observa, están basados no sólo en el mito de la herencia biológica, sino también en el mito de la irreductibilidad de las diferencias culturales, en la incompatibilidad de los estilos de vida y tradiciones. La cultura funciona como la naturaleza, fijando a los individuos y grupos en una genealogía invariante, como si exclusivamente estuvieran heredando y arrastrando cierta cultura. Así, el racismo cultural elabora una variante del “mito biológico”. Xenofobia y, en general, los movimientos irracionales, la agresividad y la violencia colectiva son explicados adecuadamente por la “psicología de las masas” como una teoría de la masa primitiva y espontánea. Tal teoría atribuye la agresividad de la masa a su propia “espontaneidad” y la devalúa como una “masa primitiva”. Sin embargo, tal parece que estos fenómenos pueden ser explicados por la “psicología de las masas” como una teoría de la masa permanente: las instituciones legitiman la forma de vida y pensamiento por medio de clases dominantes y masas “nacionales”.³¹

VI. CRÍTICA A LAS TEORÍAS JURÍDICAS ACTUALES

Al considerar las nociones de “voluntad del Estado” y “unidad sociológica del Estado” como una ficción (sólo existen voluntades individuales, y sólo puede existir una unidad jurídica, no una unidad sociológica real en el Estado), Kelsen concibe al Estado histórico como una organización de dominación. Las teorías que presentan al Estado como el instrumento de una voluntad general o una comunidad solidaria toman lo ideal por realidad, o, peor aún, tratan de justificar una realidad. Para Kelsen, sin embargo, el ideal de un interés que excede los intereses del grupo, así como el ideal de solidaridad entre todos los miembros de una sociedad sin distinción de nacionalidad, clase, religión, etcétera, es una ilusión metafísica.³²

Kelsen critica la escuela moderna del derecho natural por tener una perspectiva idealista de la naturaleza humana, y también critica al marxismo porque existen conflictos que sólo pueden ser explicados por la psicolo-

³⁰ Theodor Adorno, Klaus Horn, Paul Parin y Étienne Balibar.

³¹ Balibar, Étienne & Wallerstein, Immanuel, *Race, Nation, Classe. Les identités ambiguës*, París, Éditions la Découverte, 1988, pp. 33-40.

³² Herrera, Carlos Miguel, *op. cit.*, p. 109.

gía, y no por la economía. El marxismo, a juicio de Kelsen, postula que la supresión de las contradicciones económicas suprimirán todas las contradicciones vitales. Sin embargo, los conflictos religiosos, artísticos y de género no puede ser reducidos a conflictos económicos: cualquier divergencia de opinión puede convertirse en una lucha de vida o muerte. La creencia en una sociedad solidaria está basada en la ignorancia de la naturaleza humana o en la esperanza de su transformación radical. Las relaciones de dominación deberían ser explicadas desde la naturaleza psíquica del ser humano, pero el marxismo postula que, debido a que el capitalismo es “malo”, el ser humano deviene “malvado”. De acuerdo con Kelsen, por el contrario, el capitalismo —un sistema condenable de explotación— sólo es posible a causa del impulso humano de utilizar a los otros como medios para sus propios fines; un impulso que puede encontrar una oportunidad en la explotación económica, así como en otras formas de explotación.³³

En el mismo sentido, Freud, en su respuesta a la interrogante de Einstein de ¿por qué la guerra?, y teniendo el conflicto humano en mente, opone una concepción jurídica abstracta (el derecho como un resultado del contrato social). Observa que los conflictos humanos están inicialmente regulados por medio de la fuerza. El derecho de una comunidad está determinado por las relaciones desiguales de poder de sus miembros: hombres y mujeres, padres e hijos, vencedores y vencidos en la guerra (quienes se convierten, consecuentemente, en amos y esclavos). Los cambios históricos en las relaciones de poder transforman el derecho a través de quienes no aceptan las obligaciones que les impone la ley, provocando una violencia brutal, así como a través de la reacción de los débiles, que luchan por más poder e igualdad jurídica. En este caso, el derecho se configura a sí mismo de acuerdo con las nuevas relaciones de poder. Sin embargo, si la clase dominante se resiste a cambiar el derecho, este último es suspendido hasta que un nuevo orden jurídico sea establecido. Por lo tanto, el derecho es el resultado de luchas interminables³⁴ y es tan conflictivo como la sociedad que lo produce: el conflicto en el plano cultural no cesa en el plano jurídico.³⁵

³³ *Ibidem*, pp. 250 y 251.

³⁴ Freud, Sigmund, “Warum Krieg? (1933)”, en Mitscherlich, Alexander (ed.), *op. cit.*, vol. IX, pp. 277-279.

³⁵ Los conflictos no sólo resultan de una lucha “natural” entre el instinto de vida y muerte, inherentes a los seres humanos, sino especialmente de su relación con la cultura. Por una parte, existe una contradicción entre los instintos de vida y muerte, el último se convierte en un instinto destructivo cuando se dirige a un objeto externo (y una parte de estos actos impulsivos en el interior de una persona, la destruyen a ella misma) (Freud, Sigmund, “Warum Krieg?...”, *cit.*, p. 282). Freud dice que el instinto destructivo es combatido con su opuesto, el

VII. CRÍTICA A LA REPRESENTACIÓN Y AL PRINCIPIO DE LA MAYORÍA. POR UNA DEMOCRACIA DIRECTA

El tema más difícil que emerge en este debate es cómo la violencia que se deriva de los conflictos identitarios puede ser reducida, y si la política concerniente a este problema es construida por el Estado y sus instituciones, o por los individuos y colectividades. En última instancia, esta es una interrogante sobre cómo la democracia —y de manera más específica, nuestra forma histórica de democracia representativa— puede direccionar propiamente este problema.³⁶

Esto es analizado por Kelsen en su estudio *El problema del parlamentarismo* (*Das Problem des Parlamentarismus*).³⁷ Involucrado en una discusión sobre la “crisis”, “bancarrota” y “congoja” del parlamentarismo, Kelsen destaca que, puesto que el combate histórico contra la autocracia fue, de hecho, una lucha por el parlamentarismo (por una constitución que diera lugar a la representación del pueblo en la formación de la voluntad del Estado), la democracia moderna depende de la capacidad del parlamentarismo para resolver los problemas sociales de la época. El parlamento, de acuerdo con Kelsen, es de hecho la única forma real capaz de llevar a cabo la democracia: “Esto es por lo que la decisión sobre el parlamentarismo es, al mismo tiempo, la decisión sobre la democracia”.³⁸

Para empezar, Kelsen condena el argumento popular de su época de que el parlamento debería poseer conocimiento especializado para elaborar normas adecuadas en los varios campos de la vida pública. Esta crítica ape-la a la idea del trabajo diferenciado. De acuerdo con el principio de división del trabajo, es necesario introducir “parlamentos especializados” para los diversos campos de legislación, en lugar de un cuerpo legislativo, central, universal y democráticamente electo.

En contra de aquellos que, inclusive, buscaban que el parlamento democrático fuera remplazado por una organización corporativa, Kelsen argumentó que la división de personas por profesión no corresponde a los

instinto de vida. Eros: “todo lo que produce relaciones afectivas entre la gente debe actuar contra la guerra” (*ibidem*, p. 283). Por otra parte, sin embargo, la cultura que forma al individuo también combate la guerra: “todo lo que estimula el desarrollo de la cultura, también obra contra la guerra” (*ibidem*, p. 286).

³⁶ Balibar, Étienne, *La crainte...*, cit., p. 48.

³⁷ Kelsen, Hans, *Das Problem des Parlamentarismus* (1926), Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1968.

³⁸ *Ibidem*, p. 5.

misimos intereses en la formación de la voluntad del Estado. Los intereses corporativos se encuentran en competencia con intereses más vitales, como los religiosos, éticos y estéticos. Los seres humanos no sólo tienen intereses profesionales: también desean cierto régimen jurídico del matrimonio, una relación entre la Iglesia y el Estado, y todas las otras relaciones sociales. Sin embargo, el desarrollo de la economía y la tecnología incrementa el número de profesiones que buscan su propia organización, pero la delimitación entre una profesión y la otra es arbitraria.

El argumento decisivo de Kelsen es que, en su desarrollo histórico, las corporaciones profesionales siempre han sido los medios a través de los cuales un grupo ha dominado al otro: “es notable que el llamado a una organización que apoye el corporativismo provenga de la clase media, al mismo tiempo que el proletariado, hasta ahora la minoría, deviene mayoría y cuando el parlamentarismo amenaza con volverse contra el grupo que hasta ahora dominó políticamente”.³⁹ Más aún, los empleados de todas las categorías profesionales se sienten más unidos entre ellos mismos que con los empleadores capitalistas de la misma profesión. Kelsen se opone al argumento de que una organización partidaria del corporativismo expresa las verdaderas fuerzas sociales: el principio de la mayoría y la minoría, la forma oficial del parlamento democrático, constituye la expresión real de una sociedad dividida en dos clases.

Kelsen también critica la concepción actual del parlamentarismo representativo. De acuerdo con la definición usual, el parlamentarismo resulta de un cuerpo elegido por el pueblo con un derecho universal e igualitario a votar, un cuerpo orientado por el principio de la mayoría, con el propósito de formar la voluntad oficial. El *primer* principio contenido en esta definición es el principio de libertad, de autodeterminación democrática: la lucha por el parlamentarismo ha sido siempre, de hecho, una lucha por la libertad política. Sin embargo, la realidad social y la *praxis* política del Estado, observa Kelsen, niegan la existencia de la libertad. La libertad significa autodeterminación política; esto es, el orden social debe ser construido por cada uno que pertenezca a él. No obstante, las personas no construyen el orden social, éstas simplemente eligen algunos individuos considerados como los representantes del pueblo, tomado como una hipóstasis colectiva, como en la teoría del contrato social.

El *segundo* principio es la intermediación en la conformación de la voluntad —representación—, la cual implica una división de trabajo, una diferenciación social. La idea de que el parlamentarismo expresa la libertad

³⁹ *Ibidem*, p. 26.

democrática está basada en lo que Kelsen llama la “ficción de la representación”: una concepción de acuerdo con la cual el parlamento representa a la gente y la gente sólo puede expresarse a través del parlamento, aun si el parlamento es independiente del pueblo y si los miembros del parlamento no reciben una instrucción obligatoria de sus votantes. La ficción de la representación legitima al parlamento por medio del principio de soberanía popular. Kelsen rechaza el principio de inviolabilidad de los miembros del parlamento como esencial al parlamentarismo: el principio de inmunidad (a través del cual un miembro del parlamento puede ser juzgado y condenado sólo si el parlamento está de acuerdo) posee la función de proteger a los miembros del parlamento en la época de la monarquía constitucional, pero carece de sentido en la república parlamentaria. Kelsen también afirma que si el pueblo se opone al parlamento, esto debe ser disuelto: lo que no quiere decir que uno nuevo expresará la voluntad del pueblo, pero al menos no se opondrá al pueblo.

Aun si no es posible que la voluntad oficial sea construida por el pueblo en todos sus niveles, las personas, sin embargo, podrían por otros medios tomar parte en el proceso legislativo de manera más intensa, como en el caso del parlamento, en el cual la participación está restringida a la elección. El “referéndum” (no sólo para la Constitución, sino también para las leyes) hace esta participación más intensa. Otra institución, a juicio de Kelsen, que permite una interferencia inmediata del pueblo en la formación de la voluntad del Estado es la iniciativa popular, por medio de la cual cierto número de votantes formulan un proyecto de ley, que el parlamento está obligado a examinar. Esta institución, a juicio de Kelsen, podría tener más espacio en la Constitución y permitir al pueblo presentar directivas generales, puesto que los votantes no pueden dar instrucciones al parlamento, podrían, cuando menos, proporcionar a sus representantes motivos que los guíen.

El *tercer* principio que Kelsen critica es el principio de la mayoría. El parlamento está basado en el principio de la mayoría, y el orden social está constituido por la mayoría, pero una mayoría supone una minoría. Así, sólo aquellos que pertenecen a la mayoría son libres y poseen autodeterminación. La minoría está en contradicción con el orden social. Aun aquellos que pertenecen a la mayoría no son completamente libres, porque no pueden cambiar su punto de vista sin haber encontrado otra mayoría a la que unirse para devenir libres de nuevo. El principio de la mayoría no permite que todos los diferentes intereses estén representados en el parlamento. No permite el desarrollo de todas las opiniones y discrepancias: problemas que

se encuentran hoy en día en el centro de la discusión sobre la democracia y la crisis de la representación. La dificultad sigue consistiendo en cómo mejorar las formas de democracia directa y opinión pública que podrían contrarrestar la creciente polarización de las clases que destruye todas las posibilidades de políticas que podrían reconciliar los diferentes intereses en una sociedad.⁴⁰

⁴⁰ Balibar, Étienne, *La crainte...*, *cit.*, p. 50.