

Derecho y Justicia en Benjamin

Marc Sagnol

Instituto Francés de Dresden

En una concepción filosófica clásica, la justicia sería un ideal que habría que alcanzar, y el derecho un instrumento destinado a aproximarse a este ideal lo más posible, una herramienta que permite su realización concreta. La justicia sería del dominio de lo divino, y el derecho una conquista del hombre tendiente a capturar, a delimitar, a codificar y de ese modo a hacer concreto lo divino, a hacer aplicable una justicia que, en cuanto tal, sólo puede ser entregada por Dios.

Veremos que Benjamin invierte esta interpretación y hace del derecho un instrumento mítico, anterior a la aparición del ser humano y que al mismo tiempo resurge constantemente en el mundo humano. Frente al derecho, la justicia divina aparece como liberadora, emancipadora, que pone fin a la culpabilidad. La tarea del hombre consiste en apoderarse de ella. En Benjamin de manera explícita, lo mismo que en Kafka de manera implícita, entre el derecho y la justicia hay la misma oposición que entre lo mítico y lo divino. La oposición benjaminiana entre derecho y justicia (*Recht* y *Gerechtigkeit*) no es una repetición de los conceptos latinos *jus* y *justitia* ni de los términos griegos *diké* y *dikaosune*. Más bien se refiere a la oposición latina entre *jus* y *fas*, o incluso al derecho mítico reificado de Creón y a las leyes eternas, no escritas, de Antígona. Secreta pero más profundamente se encuentra en la teoría de Benjamin una oposición bíblica entre dos formas de justicia, מִשְׁפָּט (*mišpat*) y רִדְוָה (*sedeq*), la justicia humana tal como la otorgan los tribunales, y la justicia divina, capaz de destruir el derecho y borrar la falta. En fin, constataremos que la oposición que elabora Benjamin se integrará a su teoría del *Trauerspiel* y de la tragedia, la cual es fundamental para comprender todo su pensamiento y que desarrollará en su obra *Ursprung des deutschen Trauerspiels*.

En la concepción platónica de la justicia, tal como se la encuentra expuesta en la *República*, la justicia (*dikaosune*) es una idea, un en-sí inaccesible de la que el derecho (*diké*) y por consiguiente las leyes (*nomoi*) son la realización más apropiada posible. La República, el Estado ideal que construye Platón, es el intento de hacer real una comunidad verdaderamente fundada en la idea de justicia, en la que cada miembro se ocupe de la tarea que le compete y tenga un papel bien determinado en el funcionamiento de la sociedad. Paradójica pero inevitablemente, una sociedad semejante sólo puede descansar sobre un sistema restrictivo que imponga un derecho rígido contra el que chocan los individuos, lo cual hace similares a la República y a un Estado autoritario. De cierta forma la

utopía de Platón anuncia la de Marx, cuya sociedad comunista pretendía ser una realización de una idea igualitaria de la justicia, interpretada como justicia social en donde cada uno aportaría según sus capacidades y recibiría según sus necesidades, pero que necesariamente desembocaba en un sistema de derecho extremadamente restrictivo y autoritario, pervirtiendo así la misma idea de justicia a la que supuestamente servía.

La concepción aristotélica de la justicia es completamente distinta. En la *Ética a Nicómaco* no se trata, desde luego, de una «idea de justicia» como en Platón. No obstante, se la desmenuza y se la estudia según sus diferentes «accidentes», en relación con una acción (justa o injusta) o una práctica social. No existe en Aristóteles reflexión histórica acerca de la anterioridad de las leyes o de la justicia, y por consiguiente tampoco sobre la contingencia eventual de las leyes. A una acción justa se la define como la que «respete la ley de la igualdad civil¹». El derecho parece ser una invención humana destinada a prevenir la injusticia: «El derecho se da allí en donde las relaciones entre los hombres están regidas por la ley, y la ley se da allí en donde es posible la injusticia entre los hombres»².

Si el derecho en Aristóteles tiene principalmente la índole de la ley creada por el hombre, también existe un «derecho natural»: por ejemplo, el derecho que tiene el hombre sobre sus hijos, e incluso sobre sus esclavos, le parece un derecho natural, mientras que el derecho del hombre sobre su mujer, que no es natural, está regido por la ley. Así, Aristóteles es el primero en establecer una distinción entre «derecho natural» y «derecho positivo», distinción que tendrá gran desarrollo en la filosofía del derecho:

El derecho natural tiene en todas partes la misma validez y es independiente de que sea o no aprobado (por los hombres). Para el derecho positivo, en un principio carece de significación saber si las determinaciones se han elegido de tal o cual manera; pero una vez que se lo ha fijado, se convierte en algo obligante³.

Esta distinción entre derecho natural y derecho positivo será retomada y ampliada por Spinoza, en especial en su *Tratado de las autoridades teológica y política*, y tendrá gran influencia sobre todo el pensamiento político del siglo XVIII.

Puesto que la ley suprema de la naturaleza es, según Spinoza, que «toda realidad natural tiende a perseverar en su estado, en la medida del esfuerzo que le es propio, sin tener en cuenta ninguna otra cosa»⁴, aparece entonces que el derecho natural es inseparable de un «estado natural», anterior a las leyes, en el cual reina la ley del más fuerte, lo mismo que en la naturaleza «los peces grandes se comen a los chicos, según un derecho natural soberano»⁵.

Frente a este «derecho natural», los hombres han debido entenderse para protegerse contra sus codicias recíprocas mediante la fundación del derecho regido por la ley, el «derecho positivo». Este es entonces obra humana, resultado de un «pacto» entre los hombres que tomará en Rousseau la forma de un «contrato social». En Spinoza, como en Aristóteles, la justicia se deduce a partir del derecho positivo, y no a la inversa: «Para cada individuo, la justicia es una disposición constante que le hace atribuir a cada cual lo debido según el derecho positivo»⁶

Hegel, uno de cuyos primeros trabajos publicados en Jena fue una crítica del derecho natural, se consagra particularmente a estudiar, en la *Filosofía del derecho*, el derecho positivo, el cual es parte integrante del espíritu objetivo: «Lo que el derecho es *en sí* es *puesto* en su existencia objetiva, es decir definido para la conciencia, por el pensar. Es *conocido* como lo que es y vale justamente: es la *ley*. Y este derecho, según esta determinación, es el derecho *positivo* en general»⁷

Precisamente de esta distinción entre derecho natural y derecho positivo parten las reflexiones de Benjamin en su *Crítica de la violencia*, en donde tacha de falsedad toda concepción del «derecho natural» y, aunque reconoce al derecho positivo el mérito de hacer histórica a la institución del derecho y de sancionar o no históricamente a la violencia, no obstante contesta cualquier anterioridad que se pretenda otorgarle al derecho en relación con la justicia y toda deducción de la justicia a partir del derecho.

En Benjamin asistimos, por el contrario, a una inversión de la concepción tradicional de la relación entre derecho y justicia. Esta aparece como una fuerza liberadora, otorgada por Dios, que le permite al hombre escapar del mundo del mito, representado por el derecho. A la interpretación del derecho como una conquista del hombre que pone fin a la injusticia del «derecho natural», Benjamin opone una concepción que fija el derecho en el mito, en los tiempos inmemoriales de la humanidad, y que la justicia viene a romper. Antes de exponerla en la *Crítica de la violencia*, Benjamin ya había desarrollado esta concepción en su ensayo sobre *Destino y carácter*, en donde presenta al derecho como un dominio demoníaco regido por la desdicha y la culpabilidad:

Se puede buscar entonces otro dominio en donde sola y únicamente valgan desventura y falta, una balanza sobre la cual inocencia y beatitud sean demasiado livianas y floten en lo alto. Esta balanza es el derecho⁸

El dominio del derecho aparece en Benjamin como un mundo reificado, un mundo mítico, impenetrable, similar al que describe Kafka en el *Proceso*: mundo de lo arbitrario del que toda justicia, toda justificación se encuentra ausente, y en donde la condena precede a la falta e incluso suscita la culpabilidad:

El destino se manifiesta, por consiguiente, cuando una vida es considerada como condenada, como una vida que, en el fondo, ha sido condenada de antemano y que por eso mismo se hace culpable (...) El derecho no condena al castigo, condena a la falta. El destino es el conjunto de relaciones que hacen del ser viviente un culpable⁹

Desde el ensayo sobre *Destino y Carácter* el derecho, supervivencia de lo demoníaco, se opone de manera radical a la justicia, con la cual conforma una pareja de conceptos tan antitéticos como lo son el destino y el carácter, el mito y la tragedia:

Por equivocación, porque se lo ha confundido con el reino de la justicia, el orden del derecho, simple supervivencia del estado demoníaco de la existencia humana en el que las prescripciones del derecho determinaban no solamente las relaciones entre los hombres sino también su relación con los dioses, se ha conservado más allá del tiempo que inauguró la victoria sobre los demonios¹⁰

Contrariamente a lo que afirma toda una tradición de la «filosofía del derecho», éste no representa una conquista del hombre, su emancipación respecto de las potencias míticas que dominaban a la humanidad. El derecho es sólo una supervivencia fatal de estas potencias, mientras que la tragedia se deshizo de ellas:

No fue en el derecho sino en la tragedia en donde el Genio, por primera vez, levantó la cabeza por sobre los nubarrones de la falta, pues fue en la tragedia en donde el destino demoníaco fue batido en retirada¹¹

Para Benjamin la tragedia no es, contrariamente a la teoría clásica más extendida, el restablecimiento de un «orden ético del mundo» que habría sido roto por un crimen. Al contrario:

En la tragedia el hombre pagano se da cuenta de que es mejor que sus dioses, pero este saber le anuda la lengua, permanece en la oscuridad. No pone sobre la balanza, después de haberlas medido, falta y expiación, sino que las mezcla y las confunde (...) La paradoja del nacimiento del Genio en el mutismo moral, en un nivel infantil de moralidad: esto es lo sublime de la tragedia¹²

En su *Crítica de la violencia*, Benjamin retoma estas ideas y las lleva más lejos, explicitando su oposición entre derecho y justicia que incluirá otra oposición en la que se enfrentan una violencia mítica fundadora y luego conservadora del derecho y una violencia divina destructora del derecho, precursora de la violencia revolucionaria.

De entrada indica que la tarea de una crítica de la violencia se puede definir como «la descripción de su relación con el derecho y con la justicia»¹³. Estos dos conceptos designan la esfera en donde se mueve la violencia. La ambiciosa

tarea que se impone Benjamin consiste en poner los fundamentos de una «filosofía de la historia» del derecho y de la violencia que pueda sustituir a las teorías anteriores, las del derecho natural y del derecho positivo, así como más tarde se consagrará a fundar una nueva «filosofía de la historia» de la tragedia. Mientras que el derecho natural considera a la violencia como un producto de la naturaleza cuya aplicación no presenta ningún problema en la medida en que los objetivos que se fija son justos, el derecho positivo, sobre el cual se basa provisionalmente Benjamin, considera a la violencia en su transcurso histórico e introduce una distinción entre una forma de violencia históricamente sancionada y una forma de violencia no sancionada por la historia. Benjamin llama a los objetivos que se fija esta violencia «objetivos naturales» (*Naturzwecke*) si no son sancionados, y «objetivos de derecho» (*Rechtzwecke*) si están sancionados por la historia.

La violencia estatal puede contribuir a transformar objetivos naturales en objetivos de derecho, como en el caso de una guerra, la cual instituye, una vez que se ha firmado la paz, un nuevo derecho. La violencia estatal aparece aquí como «fundadora de derecho» (*rechtsetzend*), pero también puede ser al mismo tiempo conservadora de derecho (*rechtserhaltend*) y, en cuanto tal, amenazante, surgida de la esfera funesta del destino.

Para el derecho positivo, el interés de la humanidad está en «la representación y la conservación de un orden que depende del destino»¹⁴. Entre los castigos más característicos de la amenaza que hace pesar la «violencia conservadora del derecho», la pena de muerte parece paradójicamente no sólo el más terrible sino el más frágil, pues su crítica cuestiona y acusa el conjunto de su origen mítico:

Pues si este origen es la violencia, una violencia que corona el destino, se está tentado a conjeturar que en la violencia suprema, la que dispone de la vida y de la muerte, cuando ella se manifiesta en el orden del derecho los orígenes de este orden se hacen sentir de manera representativa y manifiestan su terrible presencia en la realidad actual¹⁵

La pena de muerte, en la cual aparece el «destino en su majestad propia», es un punto en donde se encuentran violencia fundadora y violencia conservadora del derecho. Estas dos formas de violencia también se encuentran en otro lugar, pero esta vez «en una mezcla casi alucinante»¹⁶: se trata de la policía, que ejerce una violencia con fines de derecho que ella misma funda.

Benjamin llega al término de su crítica de la violencia con un recurso al mito fundador de derecho. La violencia mítica, dice, no es en su forma original más que una pura manifestación de los dioses. Prometeo, al desafiar a los dioses, provoca ciertamente su violencia, pero funda un nuevo derecho y lo lleva a los humanos.

La justicia es el principio de toda definición divina de un objetivo. El poder es el principio de toda definición mítica de un derecho¹⁷

Este principio consigue su aplicación más perversa en el derecho político. Pues los trazados de fronteras, tal como los definen los tratados de paz consecutivos a las guerras de la edad mítica, son la manifestación misma de la ambigüedad esencial y demoniaca del derecho: cuando se traza una frontera, se prohíbe tanto al vencedor como al vencido franquearla, tal como el derecho prohíbe tanto a los pobres como a los ricos dormir debajo de los puentes. Así, Sorel presiente que los inicios del derecho se enraizan en las prerrogativas de los reyes y de los poderosos. Pues desde el punto de vista de la violencia garantizada por el derecho, no hay igualdades, a lo sumo violencias iguales.

Para Benjamin, la manifestación mítica de la violencia demuestra que ella es propia de toda violencia jurídica y prueba que ésta debe ser aniquilada. A la violencia mítica opone una «violencia inmediata pura» capaz de contrarrestarla, definida como la justicia divina que llega a aniquilar todo lo que tiene que ver con el mito y el derecho:

Si la violencia mítica es fundadora de derecho, la violencia divina es destructora de derecho; si la una pone fronteras, la otra no cesa de suprimirlas; si la violencia mítica impone en conjunto la falta y la expiación, la violencia divina hace expiar; si aquélla amenaza, ésta golpea; si la primera es sangrienta, la segunda, de un modo no sangriento, hace morir¹⁸

Y, de manera sintomática, ilustra sus palabras con una historia sacada de la Biblia: la destrucción por parte de Dios de la banda de Coreh, destrucción no sangrienta, no vengativa sino expiadora: דָּן , la justicia divina, es superior y viene a poner fin a טִפְסֵי , el derecho y la justicia de los tribunales¹⁹.

La concepción del derecho y de la justicia que Benjamin elabora y presenta en sus ensayos sobre *Destino y Carácter* entrará plenamente dentro de su teoría del *Trauerspiel* y de la tragedia que está en proceso de elaboración en su obra *Ursprung des deutschen Trauerspiels*. Benjamin demostrará la existencia de una profunda diferencia, de una oposición radical entre, por una parte, la tragedia, surgida de un combate implacable con el mito en donde la historia y la justicia emergen de un mundo arbitrario dominado por los demonios, y por otra parte el *Trauerspiel*, que es un producto en descomposición, propio de la modernidad, del mundo, en donde el mito retoma sus derechos, en donde la historia vuelve a ser naturaleza, en donde los personajes, incluso los más encumbrados, se inscriben en el proceso histórico y vuelven a ser criaturas.

La oposición irreconciliable entre el derecho y la justicia, que también toma la forma de un conflicto entre el derecho y la tragedia, será un elemento constitutivo de la distinción entre *trauerspiel* y tragedia, a tal punto que Benjamin va a retomar textualmente en *Ursprung des deutschen Trauerspiels* esta frase de *Destino y Carácter*:

No fue en el derecho sino en la tragedia en donde el Genio por primera vez levantó la cabeza por encima de los nubarrones de la falta, pues es en la tragedia en donde se bate en retirada al destino demoníaco²⁰

El mundo ambiguo del destino, de los demonios, de la culpabilidad, que en el derecho nos apareció como una objetividad, y que Benjamin describió igualmente como el mundo en donde se mueven los *Trauerspiele* de la época barroca o incluso las *Afinidades electivas* de Goethe, este mundo es roto por la tragedia:

Es el conflicto griego, el conflicto decisivo con el orden demoníaco del mundo lo que da a la poesía trágica su marca como filosofía de la historia. Lo trágico es a lo demoníaco lo que la paradoja es al equívoco²¹.

Benjamin hace del equívoco lo propio del mundo mítico, como un *leitmotiv* dentro de su crítica. Atribuye a los demonios el carácter de la ambigüedad, el cual aplica también al derecho cuando denuncia la igualdad de derechos «de una ambigüedad demoníaca», o también «la ambigüedad mítica de las leyes.»²²

La tragedia llega a ponerle término a esta ambigüedad:

En todas las paradojas de la tragedia - en el sacrificio que al obedecer a una ley funda otras, en la muerte que es expiación y sin embargo no hace más que extraer el Yo, en el final que sella la victoria tanto del hombre como del dios - el equívoco, estigma de los demonios, está en trance de perecer²³

Lo que caracteriza a la tragedia griega es a la vez su parentesco con el proceso del que surge, y el hecho de que «la fuerza persuasiva del discurso viviente suscitaba una justicia más elevada que el proceso de clanes que se batían con armas o fórmulas estereotipadas. La ordalía es rota por el logos en libertad²⁴. Lo trágico nace en esta «justicia más elevada» que era «la aspiración profunda de Esquilo»²⁵, en esta paradoja que acompaña el nacimiento del genio y destruye el derecho. Sin entrar aquí en el detalle de la teoría del *Trauerspiel*, se puede avanzar que éste es a la tragedia lo que el derecho y el mito son a la justicia, y que, tal como aquéllos, reaparece de manera privilegiada en la modernidad.

La oposición benjaminiana entre el derecho y la justicia es no sólo un elemento importante de su teoría del *Trauerspiel* y de la tragedia sino, de manera aún más profunda, un sorprendente punto de encuentro entre la obra de Ben-

jamin y la de Kafka. En el mundo de Kafka, el destino obra dentro de toda su ambigüedad, las leyes que se imponen al hombre están marcadas con el sello de lo arbitrario: su razón de ser es impenetrable, no son las mismas para todos. Ancladas en el mito, son lo propio de un mundo del que Dios está ausente y en el que por lo tanto toda justicia es inexistente²⁶. «Lo propio de esta justicia, supone K., es que a uno se le condena no sólo inocente, sino ignorante»²⁷. La obra de Kafka parece la ilustración de la definición del derecho que hemos visto en Benjamin, del derecho como institución mítica en donde no reinan ni el azar, ni la dicha, ni la justicia, sino exclusivamente el destino, la desdicha, la culpabilidad:

Las leyes del destino, la desventura y la falta, son erigidas por el derecho en medidas de la persona. Sería falso admitir que sólo la falta pertenece al conjunto coherente que constituye el derecho; se puede demostrar, por el contrario, que no hay ninguna culpabilidad jurídica que no sea otra cosa que desventura²⁸

Benjamin designa a este mundo mítico que surge en Kafka, y que él ya había encontrado y denunciado en las *Afinidades electivas* de Goethe bajo la forma del matrimonio²⁹, como «anterior al tiempo de la Ley de las Doce Tablas». Se remonta a «una época primitiva sobre la cual una de las primeras victorias fue la institución del derecho escrito»³⁰. En este mundo mítico, descrito aún como un «lodazal»³¹, la jurisdicción se caracteriza por el hecho de que no la conocen ni siquiera quienes son sus víctimas:

las leyes y las normas prescritas permanecen, al menos en los tiempos primitivos, como leyes no escritas. El hombre puede transgredirlas sin tener de ello la menor idea, y someterse así a la expiación³².

Los héroes de Kafka se debaten en un mundo en donde todo ocurre como si se hubiera decidido con anterioridad y nada puede cambiarse, donde reinan lo incomprensible y lo irracional, en donde el hombre no es más que un «jorobadito» siempre desventurado, que no tiene ninguna esperanza de franquear la puerta de la Ley, ni siquiera sobornando al guardia, y aunque en realidad esta puerta le haya sido destinada.

Sin embargo, el mundo de Kafka, escribe Benjamin, es todavía más antiguo que el del mito: «El mundo del mito es incomparablemente más joven que el de Kafka, al cual el mito ha prometido su redención»³³. Curiosamente, es en la modernidad del mundo descrito por Kafka en donde reaparecen las fuerzas demoníacas surgidas de tiempos inmemoriales.

No obstante, Kafka no sucumbió a las seducciones del mito, como se puede ver en el pequeño apólogo sobre «el silencio de las sirenas», en donde Ulises no solamente se hace amarrar al mástil del barco sino que se taponan los oídos con cera para no dejarse seducir por el mito. Y ello muy a pesar de que las sirenas hayan elegido un arma aún más terrible que su canto: el silencio.

Traducción de Juan José Botero
Universidad Nacional de Colombia

NOTAS

¹ (Aristóteles, *Ética a Nicómaco*, 1129b).

² (*Ibid* 1134a).

³ (*Ibid*. 1134b)

⁴ (Spinoza, B., *Tractatus theologico-politicus*. Trad. francesa de Madeleine Francès. Pléiade, p. 825)

⁵ (*Ibid*, p. 824).

⁶ (*Ibid*, p. 834).

⁷ (Hegel, G. W. F., *Filosofía del Derecho*, §211).

⁸ (Benjamin, W., “Destin et caractère”, en *Mythe et Violence*, p. 154)

⁹ (*Ibid*, p. 155).

¹⁰ (*Ibid.*, p.154-155)

¹¹ (*Ibid.*, p. 155)

¹² (*Ibid*).

¹³ (Benjamin, W., “Pour une critique de la violence”, en *Mythe et Violence*, p.121)

¹⁴ (*Ibid.*, p. 130)

¹⁵ (*Ibid.*, p. 151)

¹⁶ (*Ibid.*, p. 132)

¹⁷ (*Ibid.*, p. 142)

¹⁸ (*Ibid*)

¹⁹ La influencia de esta concepción hebraica sobre Benjamin está refrendada por Gershom Scholem, citado por Giulio Schiavoni, *Walter Benjamin, Sopravvivere alla cultura*, Palermo, 1980, p. 179.

²⁰ (Benjamin, W., *Origine du drame barroque allemand*, trad. fr. de Sibylle Muller, Paris, 1985 p. 116)

²¹ (*Ibid*, p. 115)

²² (*Critique...*, p. 142)

²³ (*Origine...*, p. 115)

²⁴ (*Ibid*, p. 123)

²⁵ (*Ibid*, p. 116)

²⁶ Cfr. también Stéphane Mosès, *L'ange de l'histoire. Rosenzweig, Benjamin, Scholem*, Paris 1992, pp. 208-216

²⁷ (*Kafka, F, El Proceso*, Cap. 3)

²⁸ (*Destine...*, p. 154)

²⁹ Cfr. Walter Benjamin, "Las *Afinidades electivas* de Goethe", en *Mythe...*, p. 167, en donde muestra las "potencias míticas del derecho" que obran en el matrimonio y en su desagregación.

³⁰ ("Franz Kafka", en *Poésie et révolution*, p. 67)

³¹ (*Ibid*, p. 75)

³² *Ibid*, p. 67. Esta frase ha sido tomada textualmente de *Critique...*, p. 143

³³ (*Ibid*, p. 70)