

Resumen del artículo

Una ciudadela interior: voluntad abstractamente libre y norma legal

An Inner Citadel: Abstract Free Will and Law

Rodrigo Martin Steimberg

Universidad Nacional de Quilmes-Consejo Nacional
de Investigaciones Científicas y Técnicas, Argentina
steimberg@gmail.com

 <https://orcid.org/0000-0002-7153-235X>

Doctor en Ciencias Sociales por la Universidad de Buenos Aires

Recibido: 5 de junio de 2024

Aprobado: 2 de septiembre de 2024

Resumen

El objetivo general del artículo es mostrar que el derecho es una forma de existencia de la producción de mercancías por el capital; específicamente, es poner de relieve que el derecho supone la voluntad abstractamente libre de los sujetos cuya conducta rige. En su primera sección, el artículo parte del trabajo de Silvina Bacigalupo y de Óscar Correas, quienes indican que cualquier justificación de la pena supone una concepción sobre la voluntad de los sujetos. A partir de ella, el texto aborda las determinaciones básicas del trabajo humano para discriminar a la voluntad en su carácter genérico respecto de la forma específica que asume bajo el modo de producción capitalista. En la última sección, el texto sostiene que la capacidad que detenta el Estado para sancionar a los sujetos descansa en la forma que toma su voluntad bajo el modo de producción capitalista: aquella que la convierte en una carente de impedimentos externos.

Palabras clave:

voluntad abstractamente
libre, mercancías, derecho,
conciencia.



Abstract

The general aim of the article is to show that law is a form of existence of commodity production by capital. Specifically, we emphasize that law presupposes the abstractly free will of the subjects whose conduct it governs. In its first section, the article starts from the work of Silvina Bacigalupo and Óscar Correás, who indicate that any justification of punishment presupposes a conception of the will of the subjects. On this basis, the text addresses the basic determinations of human labor in order to discriminate will in its generic character with respect to the specific form it assumes under the capitalist mode of production. In the last section, the text argues that the capacity of the State to sanction subjects rests on the form that their will takes under the capitalist mode of production: the one which makes it devoid of external impediments.

Keywords:

abstract free will,
commodities, law,
consciousness.

Introducción

El objetivo del siguiente escrito es mostrar que el derecho es una forma que adopta la relación social general; esto es, el capital. En particular, busca destacar que la posibilidad de sancionar presupone la voluntad abstractamente libre de los individuos, cuyas acciones castiga, voluntad que debido al modo en el que los humanos reproducimos nuestra vida en el presente, está enajenada en las fuerzas productivas del trabajo social.

Para cumplir dicho objetivo, en la primera sección partiremos de una interrogación que funciona como eje del trabajo, la cual proviene de Silvina Bacigalupo y de Óscar Correas. Ambos autores indican que cualquier justificación de la pena parte de una concepción sobre la voluntad de los sujetos. Tomaremos esta observación como punto de partida de nuestra segunda sección. En ella, en primer lugar, volveremos sobre las determinaciones básicas del trabajo humano para a partir de allí discriminar a la voluntad en su carácter genérico respecto de la forma específica que asume bajo el modo de producción capitalista. Luego, en la tercera y última intentaremos justificar que la capacidad de sancionar, que cae en manos del Estado, descansa en la forma que toma su voluntad bajo el modo de producción capitalista: aquella que la convierte en una carente de impedimentos externos.

Cabe aquí una aclaración metodológica. Nuestro trabajo no apunta a exponer qué es el derecho penal. Hacerlo implicaría mostrar la plenitud de las determinaciones del derecho, que se expresan en las ramas y distinciones que existen en su interior. Agradezco específicamente a César Villena por haberme señalado que es imposible realizar esta tarea sin desplegar las determinaciones inherentes al capital y al Estado, esto entre otras cosas,

porque en el derecho pasa a expresarse no simplemente que los trabajadores y las trabajadoras actúan como personificaciones de una mercancía que pueden decidir a qué capital individual venderle, sino también que son trabajadores forzados para el capital total de la sociedad.

Recuperaremos los planteamientos de Bacigalupo y de Correas porque iluminan que la pena como tal descansa en un modo específico de tomar a la voluntad de los sujetos, que aquí procuraremos poner de relieve. Esto nos permitirá enfocarnos en un punto crucial para nuestro escrito: que el derecho presupone una constitución que se edifica sobre la base de un contrato que le entrega al Estado la capacidad de ejercer la sanción, contrato que, a su turno, parte de que los individuos son átomos privados de todo límite externo al ejercicio de su voluntad. De tal modo, respecto de la sanción, nuestro interés no reside en exponer las determinaciones del derecho penal, sino las presupuestas en el contrato que le adjudica al Estado la capacidad para ejercerla.

Bacigalupo y Correas: la cuestión de la voluntad como eje del derecho

A lo largo de esta primera sección, nos proponemos restituir brevemente los planteamientos de Silvina Bacigalupo y Oscar Correas respecto del rol de la voluntad en la cuestión legal. Así, acompañaremos a ambos autores en su intento de mostrar que el edificio jurídico se asienta en una forma específica de asumir la libertad de la voluntad de los sujetos. El objetivo de esta sección será, entonces, sentar las bases para abordar plenamente la cuestión de la voluntad en nuestra segunda sección.

En el tratado *Responsabilidad penal de las personas jurídicas*, publicación de la tesis doctoral de Silvina Bacigalupo defendida en 1997, la autora se propone justificar la posibilidad de sancionar penalmente no solo a las personas individuales, sino a toda persona de derecho (entre las que se cuentan entidades formadas por asociaciones de individuos). Esto la obliga a realizar una minuciosa crítica de las categorías de acción, responsabilidad

y culpabilidad, que la autora emprende recorriendo la doctrina según ella dominante (fundamentalmente en Europa).

El análisis en cuestión tiene la virtud, de cara a nuestros intereses, de colocar en primer plano la cuestión del sujeto que se encuentra en la base de la estructura jurídica. Bacigalupo explicita que para determinar qué sujeto es pasible de sanción primero es menester detenerse en qué se entiende por sujeto en la doctrina jurídica.¹ Dice:

Según las teorías de la acción, el concepto de acción depende o se determina en función de *actos de voluntad*. Paralelamente, se afirma en forma categórica que 'toda culpabilidad es culpabilidad de voluntad'. Estos puntos de partida –como es claro– están condicionados también por una decisión acerca del sujeto que puede ser imputable. El círculo vicioso de la argumentación tradicional es claro: las categorías de la acción y la culpabilidad se elaboran adecuadas a un sujeto individual; luego, se excluye todo otro sujeto posible porque esas categorías no le son aplicables.²

El intento de Bacigalupo es fundar otras categorías de acción y, por lo tanto, según ella, de responsabilidad y culpabilidad, que permitan penar a toda persona de derecho, incluso a aquellas asociaciones irreductibles a los individuos que las forman. Lo que interesa al presente artículo, sin embargo, es su reconstrucción de aquello que se propone criticar.

Al reponer el argumento de von Liszt, Bacigalupo lo cita haciendo especial énfasis en una determinación que a nosotros nos concierne particularmente. La autora dice que la de von Liszt, como toda perspectiva que reduzca la responsabilidad penal a las personas individuales, asienta la culpabilidad en lo que denominaremos acto voluntario del sujeto humano. Se trata de aquellos movimientos corporales que se descargan deliberadamente porque el sujeto en cuestión puede representarse psíquicamente su contenido antes de realizarlo.³ De tal modo, para von Liszt los sujetos individuales son responsables de un acto –y por tanto pasibles de pena–, porque esos actos se realizaron consciente y, por eso, voluntariamente. Von Liszt integra, así,

¹ Silvana Bacigalupo, *Responsabilidad penal de las personas jurídicas* (Buenos Aires: Hammurabi, 2001), 91-100. Salvo expresa aclaración, las cursivas pertenecen al original.

² Bacigalupo, *Responsabilidad*, 30.

³ Bacigalupo, *Responsabilidad*, 68.

la perspectiva que Bacigalupo se propone combatir. Representa la tradición que reduce la posibilidad de ser culpable por un delito a los sujetos físicos individuales, porque para que haya delito, tiene que haber acción voluntaria. Así es que ninguna asociación, por carecer de estos atributos, puede ser penada, aunque pueda transgredir la ley.

Bacigalupo amplía y profundiza esta cuestión al referirse a la obra de Welzel,⁴ quien afirma que el derecho penal es convocado solo ante un tipo especial de acción: la intencional. Para Welzel, la intencionalidad hace que las acciones humanas sean finalísticas, esto es, que los humanos podemos prever, producto del conocimiento de la causalidad que rige a los objetos, las consecuencias de nuestras acciones para luego trazar fines que las tomen en consideración. Es decir, podemos colocarnos a nosotros mismos como causas del devenir de los objetos porque podemos interiorizar idealmente las consecuencias que tendría la acción en caso de ser realizada. Dice Bacigalupo: “Dado que la finalidad se fundamenta sobre la capacidad de la voluntad del hombre, la *voluntad* dirigible constituye la espina dorsal de la acción final”.⁵

En el trabajo de Bacigalupo que aquí acompañamos, se entrelazan pena y voluntad: es punible una acción voluntaria y es voluntaria una acción cuyas consecuencias pudieron ser puestas idealmente en la conciencia de los humanos. Queda así afirmado el punto que aquí interesa: la sanción descansa en una forma de tomar a la voluntad de los humanos. Procuraremos mostrar que no se trata simplemente de dicha voluntad, sino de la voluntad de sujetos abstractamente libres, esto es, que ciertas acciones son punibles bajo el modo de producción capitalista porque se trata de una organización social que determina como abstractamente libre a la conciencia y a la voluntad humanas.

Óscar Correas, en *La ciencia jurídica*, cuestiona por qué el derecho formaliza de un modo específico, que él explica, la voluntad.⁶ Esto es, indaga qué expresa el fenómeno jurídico de los vínculos sociales que determinan a la voluntad. Correas afirma que la persona de derecho es un atributo que portan los humanos reales por la forma en la que se encuentra organizada la producción social.⁷ La voluntad de los sujetos,

4 Bacigalupo, *Responsabilidad*, 110-114.

5 Bacigalupo, *Responsabilidad*, 117.

6 Óscar Correas, *La ciencia jurídica* (Culiacán: Universidad Autónoma de Sinaloa, 1980), 27.

7 Correas, *La ciencia jurídica*, 28-32.

para el autor, “reside en las mercancías”, es decir, obedece al movimiento objetivo de la circulación de mercancías.⁸ La voluntad humana, bajo el modo de producción capitalista, encierra a su vez la contradicción de ser la forma en la que se realiza un movimiento impersonal e involuntario: la equivalencia en el intercambio. Dice Correas:

[E]n su existencia visible, la voluntad objetiva de la mercancía existe subjetivamente en la voluntad involuntaria de su portador. Y esta existencia subjetiva es lo que hace que la voluntad involuntaria *parezca* totalmente ‘voluntaria’, es decir, la existencia subjetiva de la voluntad objetiva, hace *aparecer* a esta como *voluntad individual libre*.⁹

Correas afirma que “la voluntad jurídicamente válida es la voluntad libre”.¹⁰ Dicha libertad, como derecho subjetivo reconocido, consiste en sanción de una esfera privada de no interferencia del ámbito público. Puntualmente, del Estado. El derecho civil protege dicha libertad de toda interferencia por el orden público, reservando al sujeto individual un espacio en el que nadie puede obligarlo a realizar aquello que no está prohibido. El derecho civil resguarda el ejercicio de la voluntad libre, que consiste, entonces, en la capacidad para optar, para decidir qué hacer dentro de un ámbito al que, otra vez, la ley se encarga de mantener fuera de los alcances del poder público. De este modo, ante el derecho civil aparece la pregunta ¿cómo definir la voluntad libre?

Bacigalupo afirma que el supuesto sobre el que descansa el derecho penal es que solo se puede penar un acto voluntario, de modo que cabe cuestionar, entonces ¿cómo se define qué es un acto voluntario y, por lo tanto, punible? Correas dice que desde el punto de vista del derecho civil, esta pregunta se puede responder solo por la negativa: libre es un acto carente de impedimentos externos.¹¹

Llegamos, así, al punto que nos interesa recuperar para pasar a nuestra segunda sección: para Correas, el derecho es un modo en el que se expresan las relaciones sociales capitalistas. Esas relaciones hacen que la voluntad de

8 Correas, *La ciencia jurídica*, 33-39.

9 Correas, *La ciencia jurídica*, 45.

10 Correas, *La ciencia jurídica*, 27.

11 Correas, *La ciencia jurídica*, 33-37.

los sujetos humanos resida en las mercancías, poniéndose como voluntad involuntaria. Esa es la voluntad involuntaria de la que parte el derecho a la hora de definir qué es un acto voluntario y, entonces, sancionable: un acto voluntario (Correas diría voluntariamente involuntario) es aquel realizado libremente, en el sentido de carecer de impedimentos externos.

Pues bien, consideramos necesario, a partir del desarrollo de Correas, fundamentar los dos aspectos recién recuperados: a) la voluntad humana se encuentra determinada por las relaciones sociales bajo las que los humanos producimos nuestra vida. Actualmente, por el modo de producción capitalista, b) esa forma específica que adopta la voluntad humana es la que funda el derecho y no toda acción humana (incluso cuando el derecho tome a esta forma que asume la voluntad como propia del género humano; es decir, cuando tome a una forma históricamente específica de la voluntad como la voluntad humana en cualquier forma histórica).¹² Para diferenciar voluntad abstractamente libre de voluntad, es necesario, entonces, reponer qué es esta última. Pasemos a nuestra segunda sección, en la que intentaremos justificar dichas cuestiones.

12 Óscar Correas, *Introducción a la crítica del derecho moderno (esbozo)* (Ciudad de México: Fontamara, 2013).

Voluntad genérica y voluntad abstractamente libre

El proceso de trabajo social como actividad vital

A lo largo de nuestra segunda sección procuraremos discriminar a la voluntad humana como atributo genérico de la forma específica que reviste bajo el modo de producción capitalista. Para eso, comenzaremos recuperando las determinaciones generales del proceso de trabajo humano para luego avanzar sobre el carácter históricamente específico que asume la voluntad al ser ejercida por personas que ofician como personificaciones de mercancías.

Marx afirma que el trabajo consiste en la actividad de regular y controlar el intercambio de los humanos con la naturaleza. Esa regulación de las fuerzas naturales coaguladas en los objetos y de las dispuestas en el cuerpo biológico individual; esto es, las fuerzas productivas materiales del trabajo humano,

están portadas en los sujetos individuales. Son ellos quienes transforman la naturaleza, quienes conocen y operan sobre las fuerzas que las constituyen para hacerla adoptar formas útiles para la reproducción de la vida, pero ese proceso de trabajo individual activa y despierta fuerzas productivas que son irreductibles a los individuos humanos que las ejercen. Dice Iñigo Carrera:

Las fuerzas productivas materiales del trabajo se encuentran portadas en el trabajo individual. Pero el desarrollo de su potencialidad es solo un atributo de la unidad colectiva de los trabajos individuales. Dicho de otro modo, la realización del ser genérico humano mismo es solo un atributo del trabajo social. La unidad orgánica de los trabajos individuales, o sea, el modo en el que la sociedad organiza la producción de su vida, toma la forma concreta de las relaciones sociales de producción.¹³

13 Juan Iñigo Carrera, *El capital: razón histórica, sujeto revolucionario y conciencia* (Buenos Aires: Imago Mundi, 2004), 2.

El proceso de trabajo individual mediante el cual los sujetos humanos producimos nuestra vida se inscribe siempre en el modo en el que la sociedad humana se reproduce como unidad, en las relaciones sociales de producción. La reproducción material de vida individual es un momento de dicho modo de producción, de la unidad orgánica de los trabajos individuales. Cuando aludimos a unidad orgánica nos referimos a que, para transformar al medio en uno para sí, el sujeto humano individual necesita coordinar su acción con la de otros. Debe hacerlo inmediatamente, porque la descarga de energía sobre los objetos que conforman su medio va a producir un resultado apto para ser consumido por estos otros, pero también mediatamente, porque las potencias que pone en juego el proceso de trabajo individual no son resultado del ejercicio del trabajo por ese sujeto específico, sino que brotan de su coordinación con el trabajo de otros. Dice Marx:

Ninguna producción es posible sin un instrumento de producción, aunque este instrumento sea solo la mano. Ninguna es posible sin trabajo pasado, acumulado, aunque este trabajo sea solamente la destreza que el ejercicio repetido ha desarrollado y concentrado en la mano del salvaje.¹⁴

14 Karl Marx, *Elementos fundamentales para la crítica de la economía política (borrador) 1857-1858* (vol. 1) (Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2011), 5.

- 15 Karl Marx, *Manuscritos de economía y filosofía* (España: Alianza Editorial, 2003) 112; Roger Bartra, *Antropología del cerebro* (México: Fondo de Cultura Económica, 2014), 10; John Locke, *Ensayo sobre el entendimiento humano* (México: Fondo de Cultura Económica, 2005), 318-319.
- 16 Juan Iñigo Carrera, *Conocer el capital hoy. Usar críticamente El capital* (vol. 1: La mercancía, o la conciencia libre como forma de la conciencia enajenada) (Buenos Aires: Imago Mundi, 2007); Marx, *Manuscritos*.
- 17 Iñigo Carrera, *El capital; Conocer el capital*.

La conciencia consiste en que el proceso de conocimiento se conozca como tal.¹⁵ Es un conocer sobre el conocimiento. Si el proceso de conocimiento regula la reproducción del ser vivo, la conciencia, que es un atributo específicamente humano,¹⁶ regula a su vez la acción mediada a través del conocimiento. Decimos, entonces, que la conciencia es la forma en la que se participa en el proceso de metabolismo social, ya que se trata del modo en el que el sujeto individual regula su propia reproducción, claro, mediada por el conocimiento. Como dicha reproducción consiste en una trama de trabajos, la conciencia individual, decimos, es la forma en la que se participa del ser social, o más específicamente, es el modo que en el sujeto individual organiza la descarga de la cuota de trabajo que porta en sí como parte del proceso de metabolismo social.¹⁷ La conciencia es individual porque la regulación de la actividad, aunque sea una tarea colectiva, existe portada en un cuerpo biológico recortado, una de cuyas potencias es conocer, organizar y descargar acciones que hacen a la reproducción *inmediata* de ese cuerpo (y del nexo social como su presupuesto). Claro está que solo una parte de la regulación del proceso de metabolismo social ocurre de forma consciente y, por lo tanto, voluntaria. Todo un cúmulo de operaciones necesarias para la reproducción ocurren sin que medien acciones en las que se descarga la acción porque se conoce el fin que con ella se persigue.

El pensamiento, aunque su contenido sea social, producto de la cooperación, ocurre en una entidad que dispone *directamente* de potencias portadas en un cuerpo, aunque ellas sean por entero sociales. El sujeto humano es individual porque puede regular *inmediata* y socialmente potencias sociales plegadas en el ámbito de un cuerpo. Veamos por qué de esta determinación brota la voluntad como atributo también genérico.

La actividad voluntaria implica poder prever, antes de ser realizada, el resultado de la acción (aunque dicha previsión luego se demuestre errónea). Implica poder ensayarlo, potencia que se efectúa aprehendiéndolo mediante el pensamiento, conservándolo en estado latente.¹⁸ Luego, por conocer que la acción *de uno* resultará de cierta forma, entonces dicha acción se descarga. Así, la voluntad consiste en la capacidad de darle curso a una acción

- 18 Lev Vigotsky, *Historia del desarrollo de las funciones psíquicas superiores* (Buenos Aires: Colihue, 2017), 408-410.

conociendo que ésa, propia, va a realizar determinados fines previstos. Se trata de un atributo de toda acción humana.

Afirmaremos que la sanción que prevé el derecho no brota de punir acciones por ser productos de la voluntad humana, ésta en su condición genérica, que le permite definir entre cursos de acción posible; lo hace porque sanciona humanos cuyas voluntades son *abstractamente* libres. Veamos entonces en qué consiste la voluntad bajo el modo de producción capitalista. Para ello, tendremos que plantear cuáles son las determinaciones generales de la organización social actual, que la determina como abstractamente libre.

Mercancía y voluntad abstractamente libre

En cualquier fase de la historia, los seres humanos necesitamos organizar cómo aplicar los trabajos útiles necesarios para reproducir el proceso de metabolismo colectivo que integramos,¹⁹ o como nos propusimos mostrar en el acápite anterior, la reproducción del género humano como tal es un proceso de metabolismo natural realizado a través del trabajo, actividad consciente y voluntaria.

En el modo de producción capitalista, las distintas formas cualitativas y cuantitativas en las que serán ejecutados los trabajos útiles concretos necesarios para reproducir la sociedad son asignados por las mercancías. El reconocimiento de que un determinado gasto de trabajo abstracto, simple desgaste productivo del cuerpo humano,²⁰ resulta parte de aquel socialmente necesario, se realiza a través de la cambiabilidad del producto de ese trabajo. Entonces, solo al encontrar un valor de uso por el cual ser cambiado, el resultado de una cuota de trabajo realizado de forma privada e independiente adquiere el atributo de ser parte del trabajo necesario para producir los valores de uso que la sociedad necesita consumir para reproducirse.

El producto del trabajo humano se representa como el valor de su objeto, una mercancía, puesto que es el resultado de que la organización general del trabajo no se realiza con anterioridad a la aplicación de las alícuotas del trabajo social que son los trabajos individuales.²¹ La falta de

¹⁹ Karl Marx y Friedrich Engels, *La ideología alemana* (España: Akal, 2014); Iñigo Carrera, *El capital*, 2.

²⁰ Karl Marx, *El capital. Crítica de la economía política* (t. 1, vol. 1) (Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 1999), 54.

²¹ Iñigo Carrera, *El capital*, 2.

unidad directa se expresa en el mercado, momento en el que los distintos trabajos privados prueban si formaban parte, al momento de ser realizados, del conjunto del trabajo socialmente necesario para reproducir la vida material de la humanidad. La mercancía no tiene valor porque se cambia; se cambia porque tiene valor, y tiene valor porque brota de la asignación privada e independiente de los trabajos útiles concretos que la sociedad necesita descargar reproducirse.²² Dice Marx:

22 Iñigo Carrera, *El capital*, 309.

Si los objetos para el uso se convierten en mercancías, ello se debe únicamente a que son productos de trabajos privados ejercidos independientemente los unos de los otros. El complejo de estos trabajos privados es lo que constituye el trabajo social global. Como los productores no entran en contacto social hasta que intercambian productos de su trabajo, los atributos específicamente sociales de esos trabajos privados no se manifiestan sino en el marco de dicho intercambio. O en otras palabras: de hecho, los trabajos privados no alcanzan realidad como partes del trabajo social en su conjunto, sino por medio de las relaciones que el intercambio establece entre los productos del trabajo y, a través de los mismos, entre los productores.²³

23 Marx, *El capital* (t. 1, vol. 1), 89.

Como la organización del trabajo social se realiza de forma privada e independiente, el productor de mercancías rige consciente y voluntariamente su proceso de trabajo individual; no está atado a relaciones de dependencia personal con nadie. El trabajador domina su propio proceso individual de trabajo, pero lo hace justamente porque no hay vínculos directos entre los seres humanos a la hora de asignar cómo descargar las distintas cuotas de trabajo social de las que son portadores individuales. Por eso, los trabajadores directos controlan consciente y voluntariamente su proceso de trabajo individual: son trabajadores personalmente libres.

La circulación mercantil se niega a sí misma producto de su propio despliegue y deviene circulación del capital. De cara a nuestros intereses, esto resulta relevante porque los productores individuales pierden el control pleno sobre su proceso de trabajo individual. Sin embargo, esto no

niega su carácter de propietarios privados ni de individuos libres. Devienen propietarios de la mercancía fuerza de trabajo y, por tanto, individuos doblemente libres, además de que continúan controlando el proceso de trabajo individual en la escala restringida en que lo efectúan.²⁴ No obstante esta transición, los obreros y obreras continúan teniendo su conciencia y voluntad enajenadas en las potencias sociales de su trabajo. Respecto del punto, la libertad personal continúa rigiendo para los individuos, ya no libres, sino doblemente libres, y por lo tanto, su voluntad se determina como abstractamente libre.

Merced a la misma determinación, no pueden controlar sus potencias sociales, lo cual implica que su conciencia y voluntad están puestas al servicio de la producción de valor.²⁵ Esta doble condición responde a que en el momento en el que los sujetos individuales aplican libremente su fuerza de trabajo desconocen si el que efectúan es un trabajo socialmente necesario. Será la venta de su producto la que sancione si la aplicación concreta de su cuota de trabajo social se materializó en objetos necesarios para reproducir a otros seres humanos.

La interdependencia humana, el vínculo social, se manifiesta a través del cambio de mercancías; esto es, nuevamente, lo porta el producto del trabajo, representado como el valor de la mercancía.²⁶ Así, la forma social que toma la organización de la producción hace que los individuos tengan que poner su conciencia y su voluntad al servicio de producir valor, en aras de reproducirse como personas. La conciencia libre es la forma, entonces, de la conciencia enajenada en el valor, o lo que es lo mismo, la conciencia y la voluntad de los individuos libres son las personificaciones de sus potencias sociales, enajenadas en la mercancía.²⁷ Veamos cómo ocurre esto.

La enajenación en las potencias sociales portadas en el producto del trabajo aparece invertida en la sanción de los sujetos como personas jurídicas: el vínculo social que los hace individuos libres, autónomos y privados de todo vínculo al momento de trabajar aparece ante ellos como el resultado del ejercicio de su libre arbitrio, en la esfera del intercambio.²⁸ La organización autónoma y privada del trabajo social, presupuesto de la

²⁴ Iñigo Carrera, *El capital*, 8

²⁵ Iñigo Carrera, *El capital*, 23.

²⁶ Iñigo Carrera, *Conocer el capital*, 37.

²⁷ Iñigo Carrera, *El capital*, 23.

²⁸ Isaac Balbus, "Commodity Form and Legal Form: An Essay on the 'Relative Autonomy' of the Law", *Law & Society Review* 11, núm. 3 (1977). <https://doi.org/10.2307/3053132>

producción de mercancías y por eso de la libertad personal –es decir, de la carencia de relaciones de dependencia respecto de personas específicas–, hace que la interdependencia general se imponga a los sujetos individuales recién al momento de intercambiar, ya que en él se manifiesta si ejercieron su conciencia y su voluntad en una actividad que forma parte de la necesaria para reproducir la sociedad (es decir, a ellos mismos). El nexo social se presenta así como si existiera fuera de la actividad productiva, fuera de la regulación consciente y voluntaria del trabajo individual, como un atributo con el que cargan los objetos y, entonces, como una sustancia con vida propia.²⁹ Por esta razón, Marx sostiene:

29 Iñigo Carrera, *Conocer el capital*, 63.

La entidad comunitaria [...] debe existir frente a ellos –los sujetos independientes– como un ente que para esos sujetos es como una cosa, igualmente independiente, extrínseco, fortuito. Esta es precisamente la condición para que esas personas privadas e independientes estén a la vez en una interconexión social.³⁰

30 Marx, *Elementos*, 171.

Hay aquí una inversión entre la interdependencia social y la independencia individual, inversión necesaria producto de la forma social. El nexo social que hace libres a los sujetos individuales aparece ante ellos como si brotara del ejercicio de una voluntad carente de vínculo social. Esto es, la relación social general a través de la cual los humanos reproducimos nuestra vida, bajo el modo de producción capitalista, aparece como un resultado, una entidad exterior a una voluntad que se ejerce, al momento de producir, privada de todo vínculo social inmediato.

La libertad personal obedece a la forma en que toma el vínculo social, que por eso mismo, aparece ante los sujetos individuales como una entidad ajena, que se presenta como aquello que limita, obstruye, permite, facilita u oprime la voluntad individual. Por eso, decimos que bajo el modo de producción capitalista la voluntad se determina como abstractamente libre: como el ejercicio de una decisión a la que la sociedad no debe obstaculizar. De modo que la voluntad, que es la forma del ser social, se abstrae de ese ser social, que le aparece enfrentado.

El intercambio, instancia en la que se pone de manifiesto si el ejercicio de esta voluntad abstractamente libre se abocó a realizar un objeto que satisface una necesidad social solvente, se presenta, necesariamente, como el acuerdo entre dos voluntades libres, que deciden entrar en relación a partir de su mutua independencia.³¹ Los individuos, así, se determinan como medios para la concreción de los intereses de sus pares, toda vez que intercambian para satisfacer el suyo propio. Se afirman entonces en su mutua independencia, lo que implica que el otro reconozca la propia, tanto como reconocer la del otro. Se reconocen, así, como sujetos de derecho.³²

A partir de aquí se comprende por qué tanto Pashukanis como Correas, siguiendo al primero, afirman que la norma jurídica es una forma de la producción de mercancías (como ya afirmamos párrafos arriba, forma que se prolonga a través de la producción de mercancías por el capital). Para ellos, la norma jurídica realiza el atributo de personificación de mercancías que adoptan las personas bajo el modo de producción capitalista: la libre voluntad de los propietarios se consagra como perteneciente a un sujeto.³³ Apuntamos a la inversión recién vista entre la interdependencia social y la independencia individual. Como el vínculo social se presenta necesariamente como el decantado del libre ejercicio individual de la voluntad, separada por eso de sus determinaciones, toma la forma de una propiedad de los sujetos: algo que éstos producen cuando deciden superar su mutua privacidad. Esto es, nuevamente, el nexo social aparece ante los sujetos individuales como un lazo establecido voluntariamente entre átomos privados, entidades autosuficientes que disfrutan de un espacio privado, anterior a ese nexo social y que, por tanto, encuentra el límite al ejercicio de su albedrío en la barrera levantada por la libertad de sus pares.³⁴ De ahí que bajo el modo de producción capitalista se extienda y generalice la forma contrato, su célula jurídica.

El sujeto jurídico coagula y expresa al propietario privado, otro modo de decir que consagra la libertad personal al poner como norma la forma que toma la voluntad bajo el modo de producción capitalista: la de un individuo libre, que decide privada y autónomamente cómo organizar su acción y, por

31 Iñigo Carrera, *Conocer el capital*, 64.

32 Marx, *Elementos*, 181.

33 Correas, *La ciencia*; Evgeny Pashukanis, *Teoría general del derecho y el marxismo* (España: Editorial Labor, 1976), 96.

34 Balbus, "Commodity", 578; Correas, *Introducción*; Pashukanis, *Teoría*, 32, 44 y 66; Bob Fine, *Democracy and the rule of law* (Nueva Jersey: The Blackburn Press, 2002), 107 y 142.

35 Iñigo Carrera, *Conocer el capital*, 64.

36 Richard Kinsey, "Despotism and legality", en *Capitalism and the Rule of Law: From Deviancy Theory to Marxism*, ed. por Bob Fine et al. (Londres: Hutchinson University, 1979), 47-64.

37 China Mieville, *Between equal rights* (Brill: Leiden, 2005), 88.

lo tanto, que se enfrenta a la actividad de sus pares –al vínculo social– como un límite a la disposición de sí.³⁵ El sujeto jurídico expresa, entonces, la determinación que adquiere la voluntad individual como libertad personal –la propiedad privada de sí– bajo el modo de producción capitalista.³⁶ Al referir a Kinsey, Pashukanis o Correas no sostenemos que el derecho haya nacido con la producción capitalista. Así como hubo mercancías y dinero antes de su extensión y transformación cualitativa por el capital, la norma jurídica existió en otras sociedades. Lo que afirmamos es que el capital toma estas determinaciones que históricamente le antecedieron y las convierte en formas suyas, en las que se adhiere y expresa así plenamente su contenido como relación social general. Dice Mieville:

The historically progressive generalisation of 'equal rights' is the generalisation of the abstract legal subject, 'an abstract owner of commodities raised to the heavens'. This is why contract is so vital to Pashukanis's theory of law. Abstract and equal subjects, the atoms of the legal relationship, cannot relate to each other according to principles of 'traditional' privilege, but do so by means of contract, which is the *formalisation of mutual recognition of equal subjects*.³⁷

Recordemos que Bacigalupo afirmaba que el derecho penal descansa en un supuesto específico sobre la voluntad, supuesto que, lejos de tratarse de una cuestión solo teórica o categorial, atañe para nosotros al modo en el que la voluntad se encuentra determinada bajo el modo de producción capitalista (y no está de más tener presente que la voluntad siempre se encuentra determinada por la forma en la que se organiza la reproducción de la vida humana, por las relaciones sociales bajo las que los sujetos humanos producimos nuestra vida).

Dijimos aquí que la voluntad es la capacidad que tiene el sujeto humano de realizar una acción conociendo que ella, como acción propia, va a realizar ciertas potencias en detrimento de otras, también inherentes a los objetos. Se trata de un atributo que brota del conocimiento consciente que nos distingue como género, porque implica definir entre potencias posibles,

cursos habilitados por las posibilidades inherentes a los objetos, que se actualizan a través de nuestra propia acción. Esto implica conocer que la acción es propia y, entonces, tomarla como objeto. Para eso es necesario conocerse como el sujeto que realiza la acción, objetivándose ante uno mismo. Esto es, hace falta conocer el propio proceso de conocimiento.³⁸ Desplegar esta cuestión implicaría exceder los límites del presente trabajo.³⁹

Como el sujeto humano puede ensayar dicha acción antes de descargarla, mediante el pensamiento, puede retener su descarga.⁴⁰ Es decir, tiene ante sí las potencias posibles que habitan los objetos que lo circundan porque las puede aprehender pensándolas. Por eso desarrolla la capacidad para actuar de un modo o de otro, porque puede conocerse como medio para que se actualicen unas potencias y no otras.

Ahora bien, justamente por eso, la voluntad se encuentra determinada por las potencias a las que puede dar curso su ejercicio. Puesto de otro modo, los sujetos no tenemos capacidad para ejercer nuestra voluntad si el curso de la acción se encuentra determinado simplemente más allá de nuestra propia acción consciente.⁴¹ Podemos resolver siempre que la realización de una u otra potencia penda de nuestra propia acción.⁴² En la *Enciclopedia*, Hegel afirma que decidir equivale a resolver, en el sentido de cumplir o concluir.⁴³ Si la voluntad no estuviera grávida de posibles, entonces simplemente no podría ejercerse, porque no tendría objeto sobre el que resolver(se). No tiene sentido postular que la voluntad puede decidir qué quiere decidir. En otros términos, ser consciente no es un acto voluntario.⁴⁴ De ahí que la voluntad decide entre posibles por estar determinada por esos posibles, no por carecer de determinación.⁴⁵

Como afirmamos más arriba, la regulación del proceso de reproducción vital se realiza conscientemente y se encuentra determinada por la forma social que toma el proceso de metabolismo. Dice Correas: “Cuando el sujeto piensa, en realidad las relaciones sociales objetivas se hacen presente en su conciencia, y se expresan en su pensamiento o mejor, en su lenguaje”.⁴⁶ Nuevamente, no se trata de que las relaciones sociales sean un ente que causa a la conciencia desde fuera, como algo exterior. El ser social, la

³⁸ Iñigo Carrera, *Conocer el capital*, 45.

³⁹ Rodrigo Steimberg, “Finalismo y dialéctica: acerca de la lectura althusseriana de Hegel”, *Anacronismo e Irrupción. Revista de Teoría y Filosofía Política Clásica y Moderno* 10, núm. 19 (2020).

⁴⁰ Sigmund Freud, *Obras completas* (vol. 12) (Ammorrtu: Buenos Aires, 1991), 226.

⁴¹ Hans Kelsen, *Compendio de Teoría General del Estado* (México: Colofón, 1992), 32 y ss; Locke, *Ensayo*, 223.

⁴² Iñigo Carrera, *El capital*, 233.

⁴³ George Hegel, *Enciclopedia de las Ciencias Filosóficas* (España: Alianza Editorial, 2000), 511.

⁴⁴ Locke, *Ensayo*, 229.

⁴⁵ Hegel, *Enciclopedia*, 511.

⁴⁶ Correas, *La ciencia jurídica*, 45.

organización del proceso unitario de reproducción social se realiza a través de la regulación de cada uno de los sujetos de su propio trabajo individual. Por eso decimos, con Marx e Iñigo Carrera, que el ser social determina la conciencia y, por eso mismo, que la voluntad se encuentra determinada por el ser social, ya que se trata de la forma en la que cada sujeto humano individual porta esa determinación, porta la acción consciente de transformar al medio para reproducirse.

Pues bien, bajo el modo de producción capitalista, la conciencia y la voluntad se determinan como abstractamente libres. La regulación del proceso de trabajo individual ocurre de forma privada e independiente, por lo cual, al momento de ejercitar la actividad vital, a los sujetos se nos presenta el vínculo social como ausencia de todo vínculo, como actividad privada de todo nexo social. Por eso nuestra voluntad se nos aparece como resguardo, como espacio inmaculado y puro a salvo de la intromisión de toda relación con otros, que recién ocurre al entrar al cambio. Denominamos a esa forma de la voluntad abstractamente libre libertad personal o libertad negativa.⁴⁷ Procuraremos mostrar, en nuestra última sección, qué es esa la voluntad presupuesta en el contrato que entrega al Estado la capacidad para sancionar.

⁴⁷ Isaiah Berlin, *Cuatro ensayos sobre la libertad* (Madrid: Alianza Editorial, 1988).

La ley y la ausencia de impedimentos externos

En esta sección nos interesa avanzar sobre dos dimensiones: primero, sobre las formas de la subjetividad bajo el modo de producción capitalista que se expresan en su constitución como sujeto jurídico, específicamente su vínculo con la propiedad privada. En segundo lugar, sobre el modo que toma la regulación legal por asentarse en la voluntad abstractamente de los sujetos. Esto último se enuncia para justificar por qué sostenemos que la sanción que habilita la estructura jurídica descansa sobre esta forma históricamente específica que adopta la voluntad.

En primer término, cabe decir que la propiedad privada brota de la organización privada e independiente del trabajo social y no al revés. La propiedad privada es la consecuencia y no la causa de que la mercancía sea la

encargada de asignar las cuotas concretas de trabajo individual necesarias para reproducir la sociedad.⁴⁸ Ésta implica que la apropiación de un determinado objeto queda excluida para todas aquellas personas que no sean su propietaria. De tal modo, el conjunto de las condiciones productivas necesarias para reproducir la sociedad se segmenta en una serie de objetos relacionados con una serie discreta de sujetos designados como sus propietarios (actuales o no).⁴⁹ Otro tanto ocurre con las potencias sociales de todo trabajo, immanentes en el ejercicio de toda facultad productiva individual, que quedan de este modo encapsuladas y asignadas a la persona del propietario.

La propiedad privada separa, primero, a las personas de las cosas, para luego vincular personas con personas a través de cosas.⁵⁰ Conviene enfatizar las dos determinaciones implicadas esta reunión. En primer término, la separación de personas y cosas: son personas aquellas entidades que poseen derechos, y los poseen porque son libres. Es decir, es persona aquella entidad que por ser libre, puede ser imputada como causa de un determinado acto. En oposición a ellas aparecen las cosas, los objetos. En segundo lugar, la propiedad privada traba a una persona con cierto objeto u objetos, excluyendo justamente por eso a todo el resto de los sujetos de la apropiación del objeto en cuestión, de no mediar la voluntad de su propietario. De tal modo, se trata, a la vez, de la exclusión generalizada como vínculo social, en la medida en que la privación de la propiedad es la contracara de la propiedad privada.⁵¹

Vale aquí un pequeño excursus para enfatizar una dimensión inherente al sujeto de la forma jurídica. John Locke señala en el *Ensayo sobre el entendimiento humano*: “La palabra persona es un término forense. Tomo la palabra persona como el nombre para designar el sí mismo”.⁵² La persona jurídica, según Locke, imputa acciones a un sí mismo.⁵³ De otro modo: persona es una entidad a la que se le imputan actos porque se atribuye a sí determinadas acciones.⁵⁴ Y lo hace porque éstos son libres, por ser voluntarios: por haber podido no realizarlos. Kant agrega: “Lo que es consciente de la identidad numérica de sí mismo en tiempos distintos es persona”.⁵⁵ La imputación de actos a una persona supone, entonces, que esta sea consciente de sí.⁵⁶

48 Marx, *Manuscritos*, 117; Iñigo Carrera, *El capital*, 1-37.

49 Geoffrey Kay y James Mott, *Political order and the Law of labour* (Basingloke: The Macmillan Press, 1988), 2 y ss; Karl Renner, *The institution of Private Law and their social functions* (Londres: Routledge, 1949), 84.

50 Bob Fine, *Political Investigations* (Londres: Routledge, 2001), 49; Renner, *The institution*, 92.

51 Renner, *The institution*, 19; Kay y Mott, *Political order*, 5.

52 Locke, *Ensayo*, 330-331.

53 Fine, *Political*, 60.

54 Alain de Libera, *La invención del sujeto moderno* (Buenos Aires: Mantantial, 2020), 80-81.

55 Immanuel Kant, *Crítica de la Razón Pura* (Madrid: Gredos, 2010), 315.

56 Fine, *Political*, 43.

57 Fine, *Political*, 61; George Hegel, *Filosofía del derecho* (Buenos Aires: Claridad, 2005), 67.

58 César Villena, “Acumulación de capital, transición energética y criminalidad ecológica”. Buenos Aires: Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 11 de febrero de 2022 (tesis de Maestría Interdisciplinaria Energética), 47.

59 Correas, *La ciencia*, 35; Berlin, *Cuatro ensayos*.

Sin embargo, no es esta simple condición genérica, la de actuar de forma consciente y voluntaria, la que sostiene el andamiaje jurídico;⁵⁷ es la de actuar como propietario privado de la cuota de trabajo social de la que se es portador a título individual, en el sentido más arriba visto de excluir toda participación de otros, es decir de comportarse como un sujeto abstractamente libre, sujeto que ejerce su voluntad en ausencia de impedimentos externos,⁵⁸ en términos de Berlin, ejerciendo una libertad negativa, que solo puede definirse como el rechazo de la injerencia de otros en la decisión.⁵⁹ Justifiquemos el punto.

Legalmente, se puede hacer todo lo que no está prohibido. Los sujetos individuales pueden decidir voluntariamente sin ser penados siempre y cuando no atenten contra la ley. Una vez que ella se instaure, se puede hacer lo que no interdicta. Entonces, ¿por qué la ley? La ley viene a limitar la misma libertad negativa que su presencia resguarda. Se puede hacer aquello que la ley no prohíbe porque, antes, la constitución que generaliza la forma legal supone que la voluntad humana es abstractamente libre, que reina en un ámbito carente de impedimentos externos.

Precisamente porque la organización del trabajo social consiste en un conjunto de trabajos privados y autónomos entre sí, los sujetos humanos actúan realmente como átomos, privados de todo vínculo al momento de ejercer su actividad vital. Esa organización determina a la voluntad humana como una abstractamente libre, porque la voluntad individual es, siempre, la expresión del ser social de la humanidad. De tal modo, la forma legal es la expresión que toma la voluntad humana puesta como propiedad privada, como la exclusión generalizada de otros a la hora de ser ejercida. En otros términos, la ley es la expresión de la voluntad humana puesta como rechazo de todo vínculo social, como libertad negativa, como si pudiera ejercerse en ausencia de impedimentos externos. Por eso, la ley solo puede regir como rechazo de lo que ella prohíbe, toda vez que la libertad de la voluntad sobre la que descansa consiste solo en una fuerza que se opone a la interferencia de otros.

Como la libertad que protege es solo la ausencia de impedimentos externos, la ley no puede definir qué es la voluntad libre más que por lo que no es ella, por lo que la contraría. Porque se presupone la libertad personal —es decir, la producción de mercancías—, la ley debe proteger la decisión personal de toda interferencia externa. Por eso mismo, a la hora de definir la libertad que se debe proteger, la ley solo puede callar, lo cual se explicita en su misma formulación: la ley permite todo lo que no prohíbe.

Como la libertad personal consiste en el rechazo de toda interferencia, en una fuerza que repele la injerencia de otros, solo se puede definir por esta oposición, por lo que ella no es, esto porque, nuevamente, la ley es la forma de existencia de la libertad personal de la voluntad, abstracta, o el vínculo social puesto como algo externo a la libre voluntad individual, que viene a perforar un ámbito de actividad que le pertenece al sujeto individual en exclusión de los otros. En resumidas cuentas, la ley no puede afirmar por la positiva qué permite a los sujetos individuales con agencia, puede negar —penar— lo que ella no permite. La forma de habilitar de la ley es no penar aquello que expresamente no prohíbe, porque la forma de ejercer la libertad personal en la que descansa, de actuar voluntariamente, es oponerse a aquello que interfiere en el ejercicio de la libertad: el vínculo social.

Para cerrar el escrito es necesario volver sobre el punto de partida: queda mencionar, entonces, cómo se vincula la libertad negativa del individuo con la capacidad estatal para penar. Al respecto, afirma Villena:

[e]n un sentido más particular, el derecho penal es el conjunto de reglas que organiza el poder del capital social para castigar violentamente a aquellas personas libres cuyas acciones pongan en riesgo o dañen la generación, la conservación y la ampliación de las condiciones esenciales de la acumulación de capital.⁶⁰

60 Villena, “Acumulación”, 66.

El Estado detenta la facultad para penar la acción de individuos libres. De tal modo, de alguna forma, la pena tiene que ser el producto de la acción libre y voluntaria de los mismos sujetos que libre y voluntariamente atentaron contra la ley. Debe ser una auto-sanción mediada por la autoridad pública,

61 Villena, “Acumulación”, 59-65.

62 Fine, *Political*, 44.

63 Alan Norrie, *Law, Ideology and Punishment* (Londres: Kluwer Academic Publishers, 1991), 32.

64 Norrie, *Law*, 29.

65 Norrie, *Law*, 15-39.

66 Kay y Mott, *Political order*, 56.

67 Correas, *La ciencia*, 27.

que no puede resultar en una imposición arbitraria (y por eso se garantiza el debido proceso y se persiguen criterios de razonabilidad, de equidad, de justicia, de no confiscatoriedad y se respetan la libertad, igualdad y la propiedad).⁶¹ Por lo tanto, para que la pena no contradiga el orden legal en el que se asienta, la autoridad que detenta la capacidad para penar debe ser el producto de la acción abstractamente libre de los sujetos.⁶² Libre y voluntariamente los sujetos deben haberle otorgado al Estado la capacidad para prohibir aquellas acciones que atenten contra la libertad personal.⁶³

Ocurre que la libertad como ausencia de impedimentos externos es algo que no se puede ceder porque simplemente no es una propiedad; es una actividad de repulsión de la injerencia externa. Afirma Norrie: “Their alienation by the individual is an impossibility. If man’s liberty consists in finding ‘no stop, in doing what he has the will, desire, or inclination to do’, how can he transfer such an external negative to another?”.⁶⁴ Solo bajo un presupuesto: que los individuos sean propietarios de su libertad y deliberen cedérsela al Estado, en otros términos, que la ausencia de impedimentos externos sea algo que se puede poseer e intercambiar en un contrato. Porque los sujetos individuales, entonces, primero, carecen de impedimentos externos por principio, y segundo, pueden gobernar esa carencia y entregarla, deciden entonces ceder esta libertad y producir un contrato que la resguarde bajo la forma de una norma jurídica. Esto, claro está, es lo que Hobbes atribuye a la libertad humana por naturaleza, y nosotros intentamos mostrar que responde a la forma en la que se organiza la vida social bajo el modo de producción capitalista.⁶⁵ También Locke sostiene que la propiedad sobre uno mismo es privada —que será propiedad para trabajar y entonces ser propietario de los frutos del propio trabajo— cuando afirma que los humanos somos propietarios de nosotros mismos y nadie más tiene derecho sobre esa propiedad.⁶⁶

Recordemos nuestro punto de partida, de la mano de Correas: “La voluntad jurídicamente válida es la voluntad libre”.⁶⁷ Voluntad libre, vemos, es algo que se posee, que se tiene. Es una propiedad, privada, que se entrega en un contrato que constituye un orden legal que la protege. Insistimos en

que se trata de una duplicación: podemos ceder nuestra libertad personal (que otros no interfieran sobre nosotros) si es algo que poseemos en exclusión de los demás. De modo que la voluntad abstractamente libre que la norma jurídica protege se asienta en un supuesto (que nuevamente, no es una ficción, sino la forma que toma la voluntad humana bajo una determinada organización social): que los humanos somos mónadas, átomos que por inercia nos movemos en una absoluta y radical potencia e independencia y luego refrenamos ese espacio de pura soledad e instituimos la ley por medio de un contrato.⁶⁸ Hobbes, nuevamente, afirma que cada ser humano tiene derecho a todo, incluso al cuerpo de los otros.⁶⁹ Esa es la voluntad que legisla el orden jurídico, en el que se apoya el poder de penar del Estado y hace de la voluntad libre una propiedad privada, que encuentra satisfacción en afirmarse más allá de toda determinación, en su simple identidad consigo misma,⁷⁰ esto es, como indeterminada, vacía, trascendente respecto de todo vínculo social. Dice Hegel:

Cuando un aspecto de la voluntad, determinado aquí, esto es, *tal absoluta posibilidad de abstraer* de toda determinación en la que Yo me encuentro o que Yo he puesto en mí, el huir de todo contenido como de un límite, es aquello en lo cual la voluntad se determina, o lo que es considerado por la representación como la libertad, constituye la *libertad negativa* o libertad del entendimiento. Es la libertad del vacío.⁷¹

Fine afirma que Hegel comienza su texto con el Derecho abstracto que se asienta en el sujeto abstractamente libre porque es la forma más simple de la subjetividad moderna.⁷² Lo que los humanos obtenemos a cambio de la entrega de nuestra libertad personal es el reaseguro de esta libertad por la constitución de un Estado capaz de refrenar la acción libre de los otros, ahora ciudadanos. Como cada uno ejerce su libertad, la razón por la cual este ejercicio no va a implicar violar la libertad de otros es que cada cual se va a privar de hacerlo por temor a las represalias que puede descargar el Estado. La propiedad privada generalizada da lugar a un Estado que sintetiza

⁶⁸ Karl Marx, *La cuestión judía* (Buenos Aires, Claridad, 2005).

⁶⁹ Kay y Mott, *Political order*, 49.

⁷⁰ Anselm Jappe, *La sociedad autófaga* (España: Las Pepitas, 2019), 48-49.

⁷¹ Hegel, *Filosofía*, 46.

⁷² Fine, *Political*.

73 De ahí la imagen de la empalizada en Marx en *La cuestión judía*; Kay y Mott, *Political order*, 25-26.

74 Berlin, *Cuatro conferencias*, 205-206.

75 Iñigo Carrera, *Conocer el capital*, 43-50.

la violencia universal y por eso puede garantizar que la libertad de unos no viole la libertad de los otros.⁷³

La voluntad abstractamente libre hace del sujeto una pura y vacía entidad capaz de dar inicio a la causalidad desde su immaculado interior, desde un lugar pleno, autorreferido, plegado sobre sí en ausencia de toda determinación. Valen para ella las siguientes palabras de Isaiah Berlin:

Es como si hubiera efectuado una retirada estratégica a una ciudadela interior. Mi razón, mi alma, mi yo 'nouménico' que no pueden tocar, hagan lo que hagan, ni las ciegas fuerzas exteriores ni la malicia humana. Me he retirado a mí mismo; ahí y sólo ahí, estoy seguro.⁷⁴

Toda determinación aparece ante un individuo abstractamente libre como un límite que le impide el ejercicio de su libertad, su inerte expansión en el espacio vacío. Así está determinada la voluntad bajo el modo de producción capitalista y es ella, como intentamos mostrar, la base de la de la Constitución que otorga al Estado la capacidad para penar.

Recapitulemos el desarrollo que realizamos. Nuestro escrito comenzó acompañando el trabajo de Bacigalupo, que indica que el derecho penal presupone, decimos nosotros, una forma históricamente específica que asume la voluntad, forma determinada por el modo que toma la organización del trabajo social.

Dijimos en nuestra segunda sección que todo conocimiento implica la regulación del ser vivo de su metabolismo con el medio.⁷⁵ Es decir, implica que el ser vivo fragmenta su acción, refrena la integralidad del gasto material de sus energías para aprehender virtualmente las potencias de su medio y evaluar si le permiten reproducirse. El conocimiento es la capacidad que tienen las formas vivas de aprehender la realidad en su estado potencial.

La voluntad implica que la acción de conocer se realice conscientemente, se conozca como tal. Esto es, que el sujeto vivo se conozca conociendo. La acción voluntaria es una en la que el sujeto en cuestión, por tener la potencia de saber que su propia acción media la realización de un determinado proceso, decide

consecuentemente realizarla (por eso en ella ya está presente la negación de dicha potencia, porque se sabe que se puede actuar de otro modo). Dice Kelsen:

La voluntad es un tipo especial de tendencia psíquica. Está asociada a la representación de un fin y de un medio conducente para lograrlo. Para que se dé voluntad es indispensable la conciencia de dichas representaciones: una voluntad inconsciente es una contradictio in adjecto. Urge otro requisito todavía: que creamos que la consecución del fin propuesto está en nuestro poder. Esto es precisamente lo que diferencia la voluntad del deseo: no se puede querer, pero sí cambio desear, que luzca el sol.⁷⁶

⁷⁶ Kelsen, *Compendio*, 32-33.

Es menester detenerse en la palabra utilizada por Kelsen: poder. Es voluntaria una acción en la que media nuestro poder: una acción simplemente necesaria, que no puede ocurrir de otra manera, puede determinar nuestra acción, pero en ella no media la voluntad. Dice Aristóteles:

Entre las cosas necesarias, hay unas que tienen fuera de sí la causa de su necesidad; otras, por lo contrario, que la tienen en sí mismas, y de ellas es de donde sacan las primeras su necesidad.⁷⁷

⁷⁷ Aristóteles, *Metafísica* (Buenos Aires: Sudamericana, 2004), 266.

Vale decir, es necesaria una determinación que “no es susceptible de ser de otra manera de como es”. Si la acción es voluntaria es porque aquello que la determina a ser lo que es encierra distintos modos de resolución, o en otras palabras, implica que su resolución está mediada por la acción de quien obra según su voluntad. Es decir, la voluntad resuelve entre posibles, pero como señala Kelsen, si la acción voluntaria fuese indeterminada, entonces simplemente no podría ser, porque aquello que no depende de nuestro poder, que ocurre por fuera de nuestra operatoria, respecto de nuestra acción es simplemente necesario. Dice Juan Iñigo Carrera: “El sujeto solo tiene potencialidad transformadora porque su objeto mismo lo enfrenta, en el momento en que va a actuar, como un poder ser determinado, como la potencialidad que se va a realizar en la acción”.⁷⁸

⁷⁸ Iñigo Carrera, *El capital*, 233.

79 Kant, *Crítica*, 378-390.

Nuevamente, no tiene sentido plantearse si una acción es voluntaria allí donde el sujeto no puede operar en la resolución de uno de los posibles. Si la voluntad fuese absolutamente espontánea y fuese entonces capaz de iniciar por sí misma una serie causal,⁷⁹ entonces carecería de objeto sobre el cual decidir; no sería objetiva. Entonces, carecería también de fines o no actuaría para realizar determinados fines, toda vez que actuar finalísticamente implica que la voluntad decide para realizar un objetivo. Esto es, se encuentra determinada objetivamente por una realidad que se encuentra hasta allí en estado potencial. Si la voluntad fuese absolutamente espontánea, entonces tendría que ser su propio fin y no forma de una acción que la tiene por medio; dejaría de ser un poder para y se transformaría en un puro poder de poder, vuelto sobre sí, carente de objeto y de fines.

Lejos de estar indeterminada, la acción voluntaria es inmanente a sus determinaciones; está plenamente inmersa en ellas. Por eso puede obrar sobre ellas, de allí que actuar libremente consista en conocer las determinaciones que se portan, para transformarlas en posibles. Más libres somos en la medida en que más determinaciones se encuentren mediadas por nuestro poder. Liberarse de ellas, así, consiste en poder operar sobre ellas, en profundizar la inmersión en ellas para que así su resolución dependa de nuestra acción.

Como toda potencia productiva que se porta individualmente, tiene por base las fuerzas productivas del trabajo social. El ejercicio de las primeras pone al individuo siempre frente a la necesidad de coordinar su proceso de producción y de consumo con el resto. De este modo, nunca el ejercicio de las potencias individuales del trabajo puede restringirse al ser humano individual que las actualiza, puesto que dicho ejercicio coloca al individuo, siempre, ante su condición de órgano de la sociedad.⁸⁰

80 Iñigo Carrera, *Conocer el capital*, 43.

En toda sociedad los seres humanos tenemos una relación con nosotros mismos, en tanto es propio del género saberse sabiendo y, entonces, tomarnos a nosotros mismos por objeto.⁸¹ Lo que aquí afirmamos como perspectiva general es que el modo de producción capitalista le da una forma específica a dicha relación del sujeto consigo, una en la que tomarse por objeto implica decidir sobre el ejercicio de las potencias productivas de las

81 Iñigo Carrera, *Conocer el capital*.

que se es portador privada e independientemente, en exclusión del resto de los humanos. Bajo el modo de producción capitalista, entonces, la libertad del individuo consiste en decidir sobre sí en ausencia de impedimentos externos. Por lo tanto, la voluntad que decide es un puro rechazo de toda injerencia: se trata de que aquello que nos hace ser libres solo consiste en impedir que no sea uno el que decide, pero ese mismo uno carece de todo contenido. Nuevamente, como la libertad consiste en la ausencia de impedimentos externos, la voluntad libre, encargada de decidir, es un puro rechazo, un punto indefnible.

A partir de allí, avanzamos para afirmar que la norma jurídica prevé sanciones para acciones, no solo voluntarias, sino resultados de una voluntad abstractamente libre. No solo se penan acciones que fueron voluntarias y que, por esa condición, podrían no haber sucedido. Esto es, no solo se penan aquellas acciones libres en el sentido de que el sujeto optó por realizarlas cuando podría no haberlo hecho. Procuramos mostrar que toda acción voluntaria detenta esa condición y no por eso se encuentra regulada por normas jurídicas. Toda acción voluntaria da curso a una de las resoluciones posibles que se encuentran en estado potencial.

Se sancionan acciones abstractamente libres, de acuerdo a lo expuesto en este trabajo, porque se parte de que el sujeto individual delega su libertad, naturalmente negativa, para fundar un orden social al que le atribuye la facultad para establecer leyes, con las sanciones que operan como su elemento. De tal modo, la pena es una acción que el sujeto libremente acepta, porque estrictamente es algo que brota de su propia voluntad, puesta en el orden legal. Dicho orden legal es el resultado, a su vez, del ejercicio de la voluntad de un individuo que en ausencia de impedimentos externos decide ceder esta libertad para conformar un orden social que la reasegure. Desde ya, este conjunto de postulados ha sido iluminado y desarrollado por las distintas versiones de la teoría contractualista, y aquí sostenemos que son ellas las que fundan el derecho.⁸² Con esto no aludimos a que se trate simplemente de una teoría que sostiene el edificio del derecho; nos referimos a que las determinaciones reales que involucra el modo de producción capitalista

82 Alan Norrie, "Marxism and the critique of criminal justice". *Contemporary Crises* 6, núm. 1 (1982): 61, <https://doi.org/10.1007/BF00728631>; Fine, *Democracy*, 144.

y hacen a la voluntad abstractamente libre son recogidas por las teorías contractualistas y, por intermedio de ellas, por el derecho.

La pena que establece el derecho es una sanción que el sujeto individual emprende contra sí mismo porque el orden legal es un producto de su voluntad abstractamente libre. Continuamos nuestro argumento indicando que eso se plasma en que las leyes solo interdictan conductas: prohíben, delimitan, vedan, inhiben y obstaculizan justamente porque parten, antes, de que el sujeto individual se mueve en un espacio plenipotenciario e indeterminado de libertad personal. La ley imposibilita porque supone que antes de ella el sujeto individual carece de impedimentos externos.

Conclusiones

Cerraremos este escrito enfatizando la contraposición entre la voluntad de un sujeto abstractamente libre y aquella determinación genérica, propia de la voluntad como atributo humano. En aquella distinción descansa la posibilidad de responder a la inquietud formulada por Correas: ¿qué expresa el fenómeno jurídico de los vínculos sociales que determinan la voluntad?

Lejos está nuestro enfoque de querer subrayar una incompatibilidad, una relación exterior o un resto genéricamente humano no determinado por la forma que toma la reproducción de la vida social bajo el modo de producción capitalista. Subrayamos sí que la libertad negativa de la voluntad es una forma históricamente transitoria de realizarse la libertad propia de la voluntad humana, tomando a ésta como la acción libre que conoce su propia necesidad, la determinación que porta.⁸³

Bajo el modo de producción capitalista, el avance genérico de la humanidad en el conocimiento de sus propias determinaciones asume una forma específica. Deviene libertad negativa. La voluntad individual, que consiste en el gobierno sobre la organización del proceso de trabajo individual como órgano del trabajo socialmente necesario para reproducir la vida humana, se afirma a sí misma como voluntad indeterminada, carente de todo impedimento externo. La condición genérica de la voluntad se

83 Iñigo Carrera, *El capital*, 233; Friedrich Engels, *Anti-Dühring* (La Habana: Pueblo y Educación, 1973), 139.

presenta invertida por la forma del vínculo social general: ya no se afirma como un atributo que permite transformar las determinaciones que se portan por conocerlas, sino como la necesidad de liberarse de toda determinación. Ya no se trata de una actividad sino de un estado, de un presupuesto.

La libertad genéricamente humana consiste en un proceso, en una actividad que involucra al nexo social: son las fuerzas productivas del trabajo social las que permiten que determinaciones simplemente necesarias pasen a pender de la acción voluntaria de los sujetos humanos, de la acción consciente de los humanos. Tanto el desarrollo como el ejercicio de esas fuerzas productivas son irreductibles al sujeto individual. Puesta como libertad negativa por la forma que toma el nexo social, ésta pasa a ser un atributo que se porta individualmente y se afirma como la independencia de todo nexo social, como el disfrute de la más íntima soledad, como el arribo a una ciudadela inalcanzable para los otros, solo perteneciente al yo.

La voluntad abstractamente libre consiste en la necesidad de alcanzar este punto de infinita vacuidad: la tautología del autogobierno. Se trata de afirmarse sin dobleces, como una *empalizada* capaz de frenar la injerencia de otros seres humanos en la propia acción, esto es, afirmar la libertad como un puro rechazo de los otros, como identidad plena, solitaria y vacía: ser único, el delirio báquico del sí mismo. Esta autofagia de la libertad es la verdad que reclama ser penada, misión a la que, diligente, acude el derecho.