Minuta Sesión 2: Marx y Pashukanis

**MARX: DOBLE NATURALEZA DEL DELINCUENTE, COMO PRODUCTOR Y COMO PRODUCTO**

Marx: 8 de mayo de 1818, Prusia. Estudia en la Universidad de Bonn y en la Universidad de Humboldt de Berlín, donde se interesa por las ideas de los jóvenes hegelianos. Al finalizar sus estudios, comienza a escribir en periódicos, específicamente en la Gaceta Ranana. Luego es exiliado varias veces, a Paris, Bruselas, Colonia y Londres, donde sigue dedicándose a la escritura, el periodismo y la política. Muere en Londres en 14 de Marzo de 1883, pobre.

**Productor:**

Marx sostiene que así como el artista produce arte, el delincuente produce delitos. Pero no sólo produce delitos, además produce todo un sistema que se construye en torno a él como productor, es decir, produce el derecho penal (con profesores, códigos, libros, etc.), lo que se convertirá en mercancía que será transada en el mercado por un valor, y generará riquezas.

Además de esto, produce todo el aparato policíaco y de administración, y con ello todos los mecanismos necesarios para su funcionamiento y desarrollo, lo que, de nuevo, genera riquezas.

El delincuente rompe la monotonía y el aplomo cotidiano de la vida burguesa, y con ello impulsa las fuerzas productivas. Descarga al mercado de trabajo de una parte de la superpoblación sobrante (que ya no es necesaria en el proceso productivo).

En fin, el delincuente influye en la productividad, es productivo y además es funcional al sistema productivo.

**Producto:**

Marx, explica que el fundamento del castigo está en la educación o en la intimidación, pero por medio del castigo nada de esto ha sido logrado (ver los estudios en el texto). No hay razón en una sociedad civilizada para la pena de muerte.

Acerca de la teoría de Kant (y Hegel): es la única que respeta la dignidad del hombre. El problema es que ve al criminal como un individuo libre que dispone de sí mismo, pero eso es abstraerlo de las condiciones materiales que condicionan su vida y actuar (explicación y ejemplo).

El castigo es el medio que tiene la sociedad para defenderse, pero lo que genera los crímenes son las condiciones fundamentales de la misma sociedad burguesa −más que sus instituciones políticas (que tan sólo sirven para sustentar y preservar las estructuras, es decir, las relaciones de producción) −. El delincuente es producto de esta sociedad, son las condiciones materiales en las que vive producto de las relaciones de producción sustentadas por las superestructuras lo que genera los crímenes. El delincuente no es un ser libre, ni el delito un producto de su libre albedrío. En la sociedad capitalista el delito es la manifestación del individuo en pugna con la condiciones de opresión. La pena convierte al delincuente en un esclavo de la “justicia” (burguesa, de clase).

Entonces, ¿el problema es el delincuente o la misma sociedad que los produce? ¿Sirve entonces de algo el castigo, si la sociedad seguirá produciendo más y más delincuentes?

Los crímenes son producto de las relaciones de dominación, de la misma sociedad, ya que son estas las que generan las condiciones materiales en las que está inmerso el individuo que se convierte en delincuente. Por eso no depende del legislador propiamente, aunque si depende de él el preservar estas relaciones, por lo que indirectamente influye.

La base real del Estado se constituye a partir de la vida material de los individuos (que no depende de su pura voluntad, sino de sus condiciones materiales), del modo de producción y del intercambio. Estas relaciones no son construidas por el Estado, sino que lo constituyen. Las clases dominantes tiene que dar a su voluntad, condicionada por las relaciones mencionadas, un carácter de voluntad general, de voluntad del Estado, como ley, cuyo contenido estará dado siempre por estas específicas relaciones (de producción). Esto no basta, no basta establecer la ley, porque no depende de ellos el que ellas sean obedecidas, por lo que su dominación debe ser al mismo tiempo una dominación “media”, una dominación en el día a día, en la cotidianidad, que los van preservando y afirmando frente a los demás como clase dominante. La forma como se expresa la voluntad condicionada por los intereses comunes es la ley.

Tampoco depende de las clases dominadas la existencia de la ley ni del Estado. La “voluntad” existe sólo en la imaginación del ideólogo. La ley y el Estado son la expresión de las relaciones materiales de producción, y de dominación. No existe, por tanto, voluntad general que cree el Derecho, esto es una ilusión (KANT). El Derecho existe para que la clase vencedora, que ha impuesto su modo de producción, se asegure el papel histórico preponderante.

Al igual que el Derecho, el delito tampoco es fruto del libre arbitrio del individuo, sino que a las mismas condiciones de dominación.

El Estado no brota de una voluntad dominante, sino que al ser fruto de estas relaciones de dominación, toma el carácter de una voluntad dominante.

La base real del derecho es esta voluntad de dominio, que va modificándose a lo largo de la historia (PASHUKANIS, no explicarlo, pero sí después enlazarlo). Así, la historia se reduce ideológicamente a la historia de la vigencia o el imperio de las sucesivas leyes. El derecho evoluciona con el desarrollo de la sociedad civil, es decir, al desarrollarse los intereses personales como intereses generales de clase.

Desde que comienza el apogeo de la sociedad burguesa, comienzan a ser más necesarios los tribunales. El Derecho, en definitiva, es un producto de las relaciones de dominación en la sociedad burguesa, y sirve principalmente para proteger y mantener el sistema, y las relaciones de dominación de clase existentes en él. Así, estas relaciones de dominación y explotación generan condiciones que producen delincuentes, los que luego serán productivos y serviles al sistema, perpetuando éste, y generando así un círculo vicioso, sin que exista, en realidad, intención de que se acabe. El Derecho es la expresión de estas relaciones de dominación, y se vuelve a la vez una voluntad de dominio. No es producto de ninguna voluntad del individuo (ni de las clases dominadas ni de las dominantes), Kant se equivocó.

\*Derecho Penal como sistema de dominación cruel e inhumano, ejemplificado en casos de presos políticos. ¿Alguna diferencia con la sociedad actual?

Engels: Delito como la manifestación de la desmoralización y decadencia de la sociedad provocadas por el capitalismo.

Una sociedad sin delitos es perfectamente posible. Marx en su texto ridiculiza la concepción burguesa de una sociedad dividida moralmente entre buenos y malos, justos e injustos, etc.

Entonces, el delito es producto de la lucha de clases, de esta sociedad en constante conflicto donde el triunfo de una clase significa la subordinación y dominación de otra. La acción humana es acción condicionada por la estructura de clase y las relaciones de producción. Las fuerzas productivas (medios de producción) determinan las relaciones de producción, que a su vez constituyen la superestructura, es decir, el Estado y el Derecho, generadas para proteger estas estructuras. A la par existen formas de conciencia que las naturalizan, hasta el punto de concebir otro orden posible (ejemplo y comparación con la sociedad actual).

**A PARTIR DE MARX, DOS CONCEPCIONES DEL CASTIGO**

**Castigo y relaciones económicas**

El castigo, antes que una reacción ante el delito, constituye un fenómeno histórico. La pena como tal no existe, sólo existen sistemas punitivos y formas de tratar al criminal. Cada sistema, por lo tanto, genera métodos punitivos consistentes con sus relaciones productivas.

La pena es un mecanismo que actúa directamente sobre la lucha de clases. Su poder se impone en apoyo a los intereses de una clase (burguesa, propietarios de los medios de producción) y en detrimento de la otra (los proletarios).

Las instituciones penales son serviles al trabajo, es éste el que dicta los cánones de la disciplina que debe imperar intramuros. En definitiva, el sistema punitivo tiene una función positiva en la constitución de la fuerza de trabajo, generando individuos propicios al trabajo y serviles al sistema. El sistema moderno de prisión es un medio de adiestramiento de la fuerza de trabajo de reserva, disciplinando a los reclusos (proletarios) a través de la inculcación de valores como la sumisión, la obediencia y el esfuerzo. Esta fuerza, si es necesitada, se utiliza, y si no, se elimina del sistema productivo (saca la superpoblación sobrante).

**Castigo, ideología y fuerzas sociales: PASHUKANIS.**

Pashukanis: 10 de febrero de 1891, en Starista. Estudia derecho y se hace bolchevique en 1912. Después de la revolución de Octubre figura como uno de los más destacados juristas soviéticos, ocupando altos cargos. Después lo acusan de enemigo del Estado Socialista Soviético, y termina fusilado.

Pashukanis intenta estudiar la especificidad del Derecho como realidad social.

Parte sosteniendo que el fetichismo de las mercancías que sostiene Marx (el trabajador en el sistema capitalista es tratado como una mercancía más en el comercio como una cosa, mientras que el capital se trata como objeto social), impregna todo el fenómeno jurídico. El fetichismo de la mercancía es completado por el fetichismo jurídico.

La ley se presenta como un fenómeno fundamentalmente comercial, asume al hombre como un mero poseedor de mercancías, y a sus relaciones como relaciones de intercambio. Toda relación jurídica constituye una relación entre sujetos. Así, la ley se constituye en un catálogo de derechos y deberes acordes a tales composiciones mercantiles. El fin de la mediación jurídica es asegurar el movimiento más o menos libre de obstáculos de la producción, que en la sociedad burguesa se realiza en base a una serie de contratos privados. La génesis de la forma jurídica son las relaciones de cambio. Esto no se consigue con elementos puramente objetivos (consciencia), se necesitan elementos concretos (leyes, tribunales, procedimientos, etc.). El derecho no es pura ideología, por eso Pashukanis cree necesario analizar el aparato concreto existente en la sociedad burguesa.

Sobre el conflicto permanente que denominamos lucha de clases, el Derecho se erige para conferir legalidad a relaciones desiguales, dotándolas de legitimidad y haciéndolas expeditas. En definitiva, el Derecho en el sistema capitalista es la expresión legal de ciertos valores e intereses de la clase vencedora.

Desde un discurso que se sostiene sobre principios liberales del derecho (igualdad, libertas, individualidad, etc.), se esconde la protección de un sistema, de los intereses de una clase. El Derecho viene a asegurar y reforzar las relaciones capitalistas. Esos principios son un engaño para contener la lucha proletaria para la eliminación de las clases, y se intenta elaborar un relato fundándose en una voluntad general, que es una ilusión.

La función ideológica del Derecho se fundamenta principalmente en la noción de sujeto jurídico universal, un propietario de mercancías abstracto, que esconde e ignora diferencias esenciales entre los miembros, diferencias impuestas por la pertenencia a una u otra clase. Así, la imposición de las leyes siempre será discriminatoria.

Pashukanis sólo acepta la existencia del Derecho en la sociedad burguesa, ya que, como se ha explicado, el derecho es una realidad social específica y su especificidad consiste en ser la relación de los propietarios de mercancías entre sí. Así, en tanto corresponde en su forma y en su contenido a la sociedad capitalista, el derecho no puede existir en la sociedad comunista. Por esto, no existirán normas jurídicas, sino técnicas.

El derecho desaparecerá, junto con el Estado, pero sólo en un comunismo evolucionado, donde se haya superado definitivamente el intercambio de equivalentes (el comercio).

Problema: Derecho de transición, en la dictadura del proletariado (explicar el avance: sociedad burguesa🡪revolución🡪dictadura del proletariado🡪comunismo [desaparición del Estado y superación del Derecho). Este derecho, para Pashukanis no puede tener el carácter de proletario o socialista, ya que la desaparición de ciertas categorías del derecho burgués no significa su reemplazo por las nuevas categorías del derecho proletario. Marx dice que este derecho es un derecho superior que no rebasa el “horizonte limitado del derecho burgués”, en lo que Pashukanis ve un límite insalvable, más allá de esto sólo puede estar la desaparición (gradual) del derecho.

Así, Pashukanis sostiene tres tesis principales:

-Todo Derecho hasta su completo agotamiento es derecho burgués.

- En el período de transición no admite un nuevo contenido proletario o socialista.

-En este período tiene lugar ya el proceso de su extinción gradual y mientras ésta llegue a su fin, cabe utilizarlo en beneficio de su interés de clase.

**Derecho penal**

En cuanto al derecho propiamente penal, Pashukanis sostiene que, mientras es el derecho privado el que refleja más directamente las condiciones más generales de la existencia de la forma jurídica como tal, es aquí donde la relación jurídica alcanza su mayor tensión.

El origen de la pena está en la venganza de sangre, que no es venganza hasta que va seguida de la indemnización y la pena. Ésta coincide con el ius talionis, es decir, con un principio de una reparación equivalente que excluye la posibilidad de venganza ulterior.

La venganza comienza a ser regulada por la costumbre y a transformarse en una reparación según éste principio sólo cuando al lado de ésta se va formando un sistema de arreglos o reparaciones en dinero. Así, la idea de equivalente vuelve a estar relacionada con la idea de mercancía. El delito es una variedad de cambio en la cual la relación de cambio es fijada post factum. La proporción entre el delito y la reparación se reduce a la proporción de cambio. Entonces, el delito es un contrato contraído contra voluntad. La sanción aparece como un equivalente que compensa los perjuicios sufridos por la víctima.

La autodefensa es un fenómeno natural de la vida animal. La venganza también. Pero de fenómeno puramente biológico se transforma en institución jurídica, en el momento en que se relaciona con la forma de equivalente en el cambio. Así, el proceso penal asume el carácter de contrato comercial.

Las penas públicas partieron siendo fuente de rentas para los representantes del poder, y luego pasó a ser un método de disciplina para mantener la autoridad clerical y militar (decirles que aquí hay una conexión con Foucault). Así, el derecho penal se comenzó a convertir en el método más eficaz de mantenimiento de la disciplina social, de clase.

Con el surgimiento del Estado y de las clases, el derecho penal deja de ser un mero mecanismo de enriquecimiento, y pasa a ser un brutal método de represión contra los “malvados”. La burguesía asegura y mantiene su dominación de clase con su sistema de derecho penal oprimiendo a las clases explotadas. La jurisdicción penal del Estado burgués es un terrorismo organizado.

No es posible entender la práctica penal del Estado si no se tiene en cuenta su naturaleza esencialmente antagónica, sustentada en la lucha de clases. Las teorías del derecho penal que deducen los principios del derecho penal de la sociedad en su conjunto son deformaciones conscientes o inconscientes de la realidad. La sociedad en su conjunto no existe más que en la imaginación de los juristas: no existen de hecho más que clases que tienen intereses contradictorios. Todo sistema histórico determinado de política criminal lleva la marca de los intereses de la clase que lo ha realizado.

Humanismo de la burguesía cede terreno a la severidad: miedo al movimiento obrero.

Únicamente la abolición de las clases permitirá crear un sistema penal en que esté excluido todo elemento antagónico.

Los delitos y las penas revisten un carácter jurídico sobre la base de un contrato de retroventa (comercial).

El derecho penal es así una parte integrante de la superestructura jurídica, ya que encarna una variedad de esta forma fundamental de la sociedad moderna: la forma de equivalentes. Pero la jurisdicción penal no se limita a esto, no es tan sólo una encarnación de las relaciones abstractas entre propietarios de mercancías, sino que también es un arma en la lucha de clases.

Explicación de cómo la separación entre culpa y dolo es una representación del individualismo radical del derecho moderno (antes existía una responsabilidad colectiva). Este elemento psicológico influye en la racionalización de la lucha contra el delito y fundamenta la escala de penas. Pashukanis aquí introduce la noción de prevención general y especial, y dice que si se remplaza la pena por un concepto jurídicamente neutral médico-pedagógico, esta graduación no sería ya necesaria, porque lo importante no será ya la “proporcionalidad”, esencial en el principio de reparación en equivalencia, sino la “adecuación” de las medidas al fin esperado por la sociedad, como la defensa de la misma, o la educación del delincuente. La responsabilidad tiene sentido bajo la retribución, pero bajo esta noción se vuelve totalmente superflua. La culpabilidad también (¿porqué privilegiar una causa del delito sobre todas las demás?).

La pena es la forma en que el derecho moderno lleva a cabo la reparación por equivalencia, cuestión que tiene mucho que ver con el trabajo (como se explicó arriba).

Algunos autores dicen que los conceptos que deben ser eliminados son “pena”, “delito” y “culpabilidad”, pero Pashukanis dice que estos están sostenidos en relaciones materiales concretas. La única forma de eliminarlo es la abolición práctica de estas relaciones, la lucha revolucionaria del proletariado, la realización del socialismo.

Pashukanis (en atención al avance en la normativa soviética) sostiene que la mera declaración en normas del cambio del principio retributivo al preventivo (medidas de defensa social) no soluciona nada. La transformación de la pena de retribución a medida adecuada de defensa social y reeducación de los individuos socialmente peligrosos pasa por un cambio de las formas materiales del proceso judicial y del código penal.

Las normas deberían estar formadas ya no por un supuesto de hecho, sino por una descripción precisa que permita identificar el estado socialmente peligroso (de un individuo) y una elaboración precisa de los métodos que se utilizaran para casa caso en particular.

Sostiene, en fin, que los conceptos de delito, pena y culpabilidad no serán superados hasta que no comience la extinción de la superestructura jurídica en general. Y cuando se comiencen a eliminar estos conceptos en la práctica, y no sólo declarativamente, es decir, cuando se deje de operar en base a ella, estaremos viendo desvanecerse ese limitado horizonte del derecho burgués.

Entonces, ¿en qué teoría metemos a Pashukanis?