

La ley en el Perú: un diálogo entre psicoanálisis y derecho

El 9 de septiembre, en el Anfiteatro Monseñor José Dammert Bellido, se llevó a cabo el conversatorio «La ley en el Perú: un diálogo entre psicoanálisis y derecho». El conversatorio tuvo lugar en el marco de los eventos de «Confluencias: derecho, propuesta y cambio». Fue diseñado y organizado por la Oficina Académica de Publicaciones, Comunicación e Imagen y por los docentes del curso de Derecho y Psicología de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Se contó con la colaboración de los y las estudiantes de derecho que conforman la Asociación «Anima Iure».

El evento contó con las ponencias de Luis Pásara y Eduardo Montagne. Estas ponencias fueron, a su vez, comentadas por los profesores Pilar Aguilar y Fernando Del Mastro, respectivamente. Luego de las presentaciones y comentarios hubo un espacio de conversación entre los panelistas y los asistentes. A continuación se incluye la transcripción del evento.

I. ¿CÓMO SE VIVE EL DERECHO? PONENCIA DE LUIS PÁSARA

Cuando Fernando Del Mastro me pidió escribir algo para un hipotético número de la revista de la Facultad sobre psicoanálisis y derecho, yo le dije que de psicoanálisis y derecho no podía decir nada, porque el psicoanálisis es un tema que despierta mi curiosidad (he leído algo sobre el tema), pero sobre el cual no sé realmente nada serio, en términos consistentes. Y después, conversando, surgió en mí la idea de decir que lo que yo sí tengo son preguntas. Entonces, si se va a hacer una discusión sobre el tema, lo que yo puedo ofrecer es un conjunto de preguntas que me interesaría que los psicoanalistas respondan, motivarlos para que me digan cosas que yo no sé. Y eso es lo que voy a hacer, plantear esas preguntas que vienen, yo diría, básicamente de dos fuentes. Por un lado, del hecho de que yo tengo muchos años de investigación en sociología del derecho y, entonces, conozco el derecho como hecho, no como subjetividad, y, claro, desde ese lado a uno le surgen preguntas. Lo segundo que abona o rema en esta dirección es que, en la medida en que uno envejece, se da cuenta de que tiene mayor capacidad de hacer preguntas que de dar respuestas. Entonces, prefiero formular preguntas.

Las preguntas que traigo están referidas a tres actores del mundo del derecho: primero los abogados; segundo, los jueces; y, tercero, el ciudadano en relación con el derecho. En relación con los abogados, yo tengo dos preguntas. En la facultad de derecho, en las facultades

de derecho —y yo creo que esto vale incluso para la Universidad Católica de hoy, aunque a lo mejor corro el riesgo de equivocarme—, se forma o se crea una mentalidad profesional en la cual lo que se cultiva fundamentalmente es la relación del estudiante con esto que yo llamo un mundo intrajurídico. Con ello me refiero a un mundo en el cual lo que importa es, fundamentalmente —no interesa cual sea la corriente teórica a la cual uno se adhiera—, la norma y todo aquello que gira en torno a la norma: los antecedentes, la aplicación —cuando tenemos mejores profesores que no se limitan al código pues van a las sentencias—, la doctrina —esta famosa doctrina que ahora es más utilizada que antes, pero que forma parte de ese mundo intrajurídico, porque la doctrina bucea en aquello que fueron los antecedentes de las normas y en la comparación jurídica («esto fue una ley en Suecia» o «miren el código italiano», etcétera)—. Entonces, todo esto va formando una mentalidad en la cual se mueve el estudiante y se forma el abogado. A mí me ha ocurrido muchas veces, por ejemplo, lo siguiente: al preguntar a algún abogado —no solo aquí sino también en otros países latinoamericanos, porque esto es propio de la cultura romano-civil— cómo es el procedimiento penal en Ecuador o en Bolivia, no me responde cómo es, sino qué dice la ley que es. Claro, los abogados no se dan cuenta de esta diferencia, ni si quiera se dan cuenta. Y yo lo que quiero saber es cómo es el procedimiento, no lo que dice la ley, porque la ley uno puede leerla, pero cómo es el procedimiento en términos fácticos es algo que, desde mi punto de vista, importa y es lo que le importa a la gente, además. Lo que importa es que, si van a dar cuatro años de prisión suspendida, en ese caso no voy a la cárcel. Eso es lo que importa y eso es lo que en el abogado —digamos, en su cabeza, en su cultura jurídica— no está. Entonces, se produce progresivamente una dicotomía entre ley y realidad y este es el punto que está a la base de la pregunta que quiero plantear: ¿cómo viven los abogados interiormente esta dicotomía?, ¿cómo viven esto? Incluso en el caso de los profesores que enseñan un curso o una materia determinada, lo que se enseña es el código y ellos saben que eso no opera en la realidad, que no es así, y sin embargo lo que enseñan es la ley. A mí me parece, aventurándome en terreno desconocido, que esta dicotomía entre ley y realidad con la cual viven tranquilamente los abogados es una especie de esquizofrenia. Me pregunto, ¿cómo se vive esto?

La segunda pregunta, relacionada con los abogados, es, creo, más obvia. Tiene que ver también con una dicotomía entre la legitimación pública de su actuación en términos de la justicia y una práctica que no tiene nada que ver con la justicia. Vemos últimamente, sobre todo desde hace diez o quince años, casos de defensa profesional que son casos, por decirlo en términos laicos, indefendibles. Sin embargo, se defienden con este argumento (a mí parecer) siniestro de que todo procesado tiene

derecho a una defensa. En realidad, esto ni importa, porque el tema está en cómo se defienden: mintiendo, omitiendo los hechos o recurriendo a triquiñuelas (chicanas, como las llaman en Argentina, a saber, todos esos trucos legalistas para esquivarla acción de la justicia). Entonces, existe otra dicotomía. El lema del Colegio de Abogados sigue siendo «Orabunt causas melius», defenderás causas justas. Es decir, la legitimidad del abogado sigue implicando, por lo menos, una invocación a la justicia. Sin embargo, lo que hace él, lo sabe perfectamente, es justicia a veces, pero su tarea no tiene que ver con la justicia. Su desempeño cotidiano no tiene mucho que ver con la justicia. ¿Cómo se vive esto? ¿Se vive con cinismo? ¿Se vive como una esquizofrenia? Esa es mi pregunta.

El siguiente sector de curiosidad es el de los jueces, quienes, claro, son abogados. En consecuencia, lo dicho anteriormente también se aplica en parte a ellos, pero, en su aplicación, el tema de la legitimación del abogado se concreta de otra forma. Lo que los jueces hacen es administrar justicia. Sin embargo, ellos saben, y lo dicen, que lo que hacen es aplicar la ley. Incluso, cuando se justifican con respecto a una sentencia concreta y uno los cuestiona por dicha sentencia —parte de mi trabajo profesional ha sido interrogar jueces y discutir sentencias—, la respuesta es «yo solo aplico la ley». Y cuando uno va a ver cómo la aplican en realidad, lo que hacen es efectivamente aplicarla desde el literalismo y usando todos los formalismos posibles. Yo creo que eso ocurre, en parte, porque corresponde a nuestra cultura jurídica. Sin embargo, también tiene que ver —otra interpretación en la que me aventuro— con la mediocridad de los jueces: son jueces que creen, y con razón, que la defensa más segura y la mejor garantía de permanencia en el cargo es decir «yo aplique la ley literalmente», porque la leen y dice esto. Esta situación llega a extremos en nuestra cultura, como en el caso de la Ley Orgánica del Poder Judicial en Guatemala, la cual presenta como fuente del derecho al *Diccionario de la Real Academia*. Yo estoy seguro de que más de un juez lo ha hecho, aunque no tenga la ley guatemalteca: ir a consultar el diccionario para ver qué significa tal o cual palabra. Entonces, en ese caso, la tarea de interpretación del juez queda limitada al mínimo posible, a la literalidad, y el juez está tranquilo. Pero, ¿está tranquilo? Pregunto, ahora, sabiendo que hace eso y que a eso lo llama administrar justicia, ¿no hay ahí un problema? ¿No se vive interiormente un problema? Esa es mi pregunta para el caso de los jueces.

Y para el caso de los ciudadanos tengo dos preguntas. Todas las encuestas nos revelan que el ciudadano peruano, más o menos como el latinoamericano, pero yo diría que especialmente, piensa que la ley está hecha a favor de los ricos. Es decir, piensa que la ley se aplica por el que tiene más poder para hacer que la aplicación le sea favorable. No cree en los jueces. Tiene un altísimo nivel de insatisfacción frente a los jueces y al Congreso, la institución que hace las leyes. Ustedes lo

saben y las encuestas dicen esto sistemáticamente: en cada encuesta que se hace sobre el tema, los resultados son similares, con variaciones pequeñísimas en porcentaje, pero siempre se encuentran en niveles catastróficos en temas como imagen de la ley, la justicia, la aplicación, etcétera. Sin embargo, se presenta cualquier día de estos, todos los días o casi todas las semanas, cualquier problema social y se dice: «hay que cambiar la ley», «hay que dar una nueva ley». Esto es algo que yo no entiendo. Incluso, lo he discutido con algunas amigas feministas que todavía conservo, porque el movimiento feminista es un buen ejemplo. Este movimiento tiene entre sus metas cambios legales muy importantes y los resultados —como los que vimos hace poco y que motivaron la marcha de «Ni una menos»— muestran de manera clara que el problema no está en la ley. El problema no está en la ley, lo sabemos o lo deberíamos saber desde siempre. Es obvio que el problema no está en la ley y, sin embargo, cada vez que hay una reivindicación, una queja social, una demanda, una movilización, el objetivo es cambiar la ley —tampoco lo entiendo—. Esta tendencia es tan fuerte que los últimos casos de —no sé si llamarlos revolución, porque ya es un término que se ha desgastado, desteñido— intentos de cambios políticos o, por lo menos, de anuncios de intentos de cambios políticos (todos ellos, en Bolivia, Ecuador, Venezuela) han puesto como primer objetivo cambiar la Constitución: «vamos a refundar el país cambiando la Constitución». Y todos sabemos que cambiando la Constitución no se cambia nada, nos consta porque las constituciones se han cambiado muchísimo en nuestros países. Entonces, ¿cómo hace el ciudadano para tener esta experiencia vital con una ley que no sirve, que se aplica de manera torcida, mañosa o selectiva, y, al mismo tiempo, pedirla en cada ocasión? Basta subir a un taxi y decirle: «oye, ¿qué pasa con el problema de la delincuencia?» «Es que las leyes, pues, vea usted...». Entonces: ¿cómo se vive esta otra dicotomía?

Finalmente, menciono el segundo problema con el ciudadano —este es un asunto que roza lo semántico—: ¿cómo se maneja interiormente la anfibiología de la palabra derecho y de la palabra justicia? Es decir, cuando alguien dice «yo tengo derecho», está fundamentalmente reclamando un derecho subjetivo que no parte del conocimiento de lo que es el derecho. Sin embargo, en algún momento tiene que ir donde un abogado a preguntarle cuál es su derecho y el abogado le dirá otra cosa que seguramente no era la expectativa a la cual él llamaba derecho. Este es el problema de la palabra derecho y el problema de la palabra justicia es igualmente obvio. El padre de la niña asesinada, violada, lo que fuera, reclama justicia. Sin embargo, luego va al aparato de justicia y ya sabemos lo que encuentra: rara vez justicia. Entonces, ¿cómo vive tan tranquilamente el ciudadano con estas contradicciones tan flagrantes? ¿Cómo vive con este uso contradictorio de palabras tan esenciales por lo

menos con respecto a lo que es la relación entre el ciudadano y el orden jurídico? Esas son las preguntas. Ojalá los psicoanalistas no duden en encontrar algunas pistas para resolverlas.

241

LA LEY EN
EL PERÚ: UN
DIÁLOGO ENTRE
PSICOANÁLISIS Y
DERECHO

II. COMENTARIOS A LA PRIMERA PONENCIA A CARGO DE PILAR AGUILAR

No me comprometo a responder las preguntas de Luis Pásara, solo a compartir algunas reflexiones que su texto me ha inspirado.

II.1. ¿Quién es son los jueces y abogados de los que habla Luis?

En una de mis clases, se le preguntó a los alumnos por qué habían elegido derecho como carrera. La mayoría respondió que quería contribuir a la justicia, ayudar a la gente. ¿Es porque son nuevos o por que el sistema «sálvese quien pueda» no los ha contaminado aún?

En la década de 1970, la mitad exacta de mi promoción quería cambiar el mundo, hacerlo más justo. Era la época en la que el derecho podía ser visto como instrumento de cambio social. Sin embargo, ya desde entonces sabíamos que parte de la judicatura no era compatible con nuestros valores. La primera vez que fui a Palacio de Justicia me cobraron por la información. No volví más. La mayoría de nosotros cambió de rumbo. Nos desilusionamos por la abrumadora certeza de lo difícil que era el cambio.

No hay, que yo sepa, investigaciones sobre quiénes son, cómo piensan y cómo sienten los jueces, pero podemos aventurarnos a decir que los hay de todo tipo: aquellos cuya vocación de servicio los haya llevado a vestir la toga; los que aprovechan las grandes posibilidades de tener poder que la profesión ofrece o de tener dinero, aunque sea producto de la transgresión; los que comenzaron como mis alumnos y en el camino perdieron el rumbo. ¿Será posible identificar en todos estos casos las mismas contradicciones?

La pregunta de Pásara nos remite directamente a cómo vivimos los seres humanos la tensión entre el bien y el mal, entre Eros y Tánatos. Freud plantea que toda actividad humana está guiada por fuerzas diversas: por un lado, las que tienden a conservar, a ligar, las que contribuyen al lazo social (a las que llamaré pulsiones de vida); por otro lado, las tendencias que buscan la desintegración, la desligazón, que son hostiles a la cultura. Dice Freud que «la acción eficaz, conjugada y contrapuesta de ambas permit[e] explicar los fenómenos de la vida» (Freud, 1992, p. 115). La pulsión de vida y la de destrucción están en permanente tensión y la existencia es un juego combinado de ambas. Como sujetos,

nos encontramos jaloneados permanentemente entre la tentación de lo prohibido y el acatamiento de la ley.

La ley implica un límite, pero la renuncia que apareja su cumplimiento dependerá de cómo esta ha sido incorporada por cada uno de nosotros en un proceso que comienza muy temprano, desde el momento mismo del exilio del paraíso que representa dejar de ser uno con la madre. Dependerá incluso del lugar que espera a ese niño que llega al mundo: si es un lugar en el que reina la arbitrariedad y también la transgresión o es un lugar en el que la ley se respeta.

II.2. ¿Estaría asumiendo Luis Pásara que los jueces y los abogados están inclinados al bien y que caen en una contradicción cuando actúan mal?

Parafraseando a Scorza en *Redoble por Rancas*, yo me preguntaría: ¿de dónde sacó Luis la idea de que la profesión de un juez es ejercer la justicia? Dice Green que es difícil aceptar la idea de que todos somos asesinos siempre prestos a invocar la legítima defensa o la necesidad de sobrevivir para acometer al prójimo y que no nos debe bastar con pretender que los «otros» son así. Tenemos que reconocer en nosotros mismos lo que nos resulta tan fácil denunciar en «ellos» (2014, p. 26). Los abogados, los jueces, los delincuentes y todos nosotros estamos hechos de la misma materia prima.

II.3. ¿Qué sienten los jueces?

No hay estudios sobre qué sienten los jueces y cómo lidian con sus conflictos. Haciendo una indagación superficial, me llevé una gran sorpresa. Se sienten atacados en Nicaragua, amenazados en Costa Rica, despreciados en Santander, presionados en Cataluña y Bolivia, en el banquillo de los acusados en Uruguay, desamparados y con miedo en Santo Domingo, compelidos a congraciarse con los poderes de turno porque de eso depende su carrera en Argentina, desprotegidos en Ecuador...

¿Se sienten jueces? Es obvio que no. ¿Qué pasó con la majestad de los jueces? Se sienten, como decía Luis Pásara, en una entrevista «[o]breros de la administración judicial cuya mayor seguridad es el apego a la letra de la ley desde donde no corren ningún riesgo». La figura del juez producía una mezcla de respeto y miedo. Hoy, la información cotidiana de los errores del sistema judicial ha generado una imagen desprestigiada de insensibilidad y corrupción que hace que ellos mismos no se sientan legitimados. Dice Zaffaroni que «[e]l colonialismo trata de castrar al derecho de todo conocimiento proveniente de otro saber acerca de la realidad. Por eso pretende reducir la labor del jurista a la de un tramitador técnico» (2015, p. 96).

II.4. El pedido de más leyes

Zaffaroni atribuye la sobreproducción penal al populismo penal: «los políticos le temen a la televisión y tanto es el miedo que se ponen de acuerdo para sancionar leyes penales disparatadas que destruyen códigos y legislaciones razonables para reemplazarlos por un conjunto de mensajes complacientes» (2015, p. 86). De acuerdo con Elías Neumann, se calcula que la instrumentalización de los Diez Mandamientos legados por Moisés ha demandado a la humanidad ciento veinte millones de leyes. Si el mundo hubiera mejorado, dice, habrían disminuido los mandamientos.

¿Tendríamos que preguntarnos qué hay detrás este clamor? Para Pierre Legendre, sería una reminiscencia de nuestra fe de niños en la autoridad paterna, ya que nunca abandonamos del todo esa posición infantil de añorar protección y amor. La exigencia de más leyes tendría a la base una añoranza inconsciente y el intento de hallar en el derecho un representante de esa autoridad.

II.5. Los valores han cambiado

Los cambios políticos, económicos y sociales; el debilitamiento del Estado en su rol de regulador, de freno del poder; y la globalización del neoliberalismo han producido cambios en la subjetividad. Paul Verhaeghe (2014) dice que todo esto está teniendo un profundo efecto sobre nuestra personalidad y que treinta años de neoliberalismo han sacado lo peor de nosotros. ¿El bien y el mal, lo justo y lo injusto, lo correcto y lo incorrecto son lo mismo hoy que hace 20 años? El super yó de la represión de las pulsiones de Freud habría declinado en favor del super yó de Lacan, el cual no solo no reprime, sino que empuja a la satisfacción. Al sujeto de la posmodernidad no se le exigiría más la renuncia a las pulsiones, por el contrario, se le ordenaría gozar.

III. DERECHO Y PSICOANÁLISIS: APUNTES PARA UN DIÁLOGO ENTRE JURISTAS Y PSICOANALISTAS. PONENCIA DE EDUARDO MONTAGNE

Desde hace un buen tiempo estoy interesado en una de las características que me parecen más cotidianas y frecuentes en el Perú contemporáneo: la fragilidad del Estado de derecho y, por lo tanto, la escasa eficacia del ordenamiento jurídico como regulador de la vida social. Esta preocupante característica, que configura cada vez más una sensación de caos social, se manifiesta en fenómenos que van desde las numerosas interrupciones de la vida democrática en la historia republicana hasta la corrupción de los jueces, pasando, por supuesto, por el poco respeto que el ciudadano común tiene por la ley. A diferencia de otros países, especialmente los sajones, en el Perú el que «se salta» la ley es el vivo, el cual encuentra la

satisfacción por hacer una trampa eficaz: no ser descubierto y, muchas veces, obtener el aplauso de los demás. O, al menos, su benévola comprensión: «roba pero hace obra» se ha convertido ya en un dicho común para justificar la corrupción de las autoridades públicas. Este aspecto, tan insertado en nuestra cultura, merece alguna reflexión desde el psicoanálisis, porque, como comportamiento social, es parte de un tipo de cultura (la llamada cultura «chicha») y, desde Freud mismo, el psicoanálisis se interesó por comprender los fenómenos culturales.

Los contenidos de los programas de noticias de radio o de televisión dan abundante material para dicha reflexión, a tal punto que muchas veces he tenido la sensación de que todos los noticieros se han convertido en crónicas policiales. Hace poco escuché por radio, mientras iba en mi carro, que dos choferes de microbús habían competido en carrera para ganar pasajeros. La pugna entre ellos fue tan fuerte en cuanto al uso de adjetivos y gestos insultantes que detuvieron sus vehículos y se bajaron para discutir; sin embargo, rápidamente uno de ellos pasó a la acción y, en un impulso de agresividad, sacó un cuchillo y lo clavó a su contrincante, matándolo en el acto. En esta misma semana, se informó que otro chofer había atropellado y matado a una joven mujer que bajaba de su «combi». El chofer arrancó sin esperar que la pasajera terminara de bajar, provocó su caída y la arrolló con las ruedas posteriores. Lo significativo de la noticia no era la increíble imprudencia del chofer, sino que este tenía el brevet suspendido por haber cometido más de 30 infracciones en el último año. Además, el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT) de su vehículo estaba vencido desde el año pasado. ¿Y la ley? Bien, gracias.

Al escribir estos apuntes, he recordado el contenido del libro *Una justicia para el habitante común* de Roberto MacLean (2005) —el cual presenté hace ya algunos años por gentil invitación de su autor—. La vasta cultura del autor, jurista renombrado, sitúa su estudio en el contexto amplio de la cultura, abarcando campos como la historia, la religión, la literatura y el arte. A partir de algunas de sus reflexiones, quiero plantar las mías propias sobre lo que el psicoanálisis puede aportar a un problema tan complejo.

Desde el inicio de su obra, MacLean afirma que «del millón de años que tiene la especie humana sobre el planeta, los conflictos han dominado la totalidad de su existencia (...)» (2005, p. 21). Las leyes y los códigos escritos surgen apenas hace 4000 años y constituyen una técnica para manejar dichos conflictos. Dice el autor que los conflictos no son necesariamente una patología o solo una parte de nuestras vidas, sino que representan la totalidad y la esencia misma de ella. Si bien muchísimos de ellos se resuelven espontáneamente, a través de discusiones pasajeras, o de la urbanidad, los más graves y recurrentes

necesitan de códigos y leyes. Sin embargo, este tipo de conflictos son tan numerosos como para copar los tribunales de justicia.

Afirma MacLean que «[l]a función del juez consiste en aclarar discusiones, ordenar los argumentos, investigar la veracidad de los hechos aducidos; estriba en apreciar los documentos, escudriñar la verdad detrás de las lágrimas, los gestos dramáticos, la ira de las partes y de sus testigos, y desactivar (...) las crisis que le presentan las partes en conflicto» (2005, p. 33). Esta conflictividad inherente a la convivencia social me hizo pensar en la conflictividad intrapsíquica o intersubjetiva que tantas veces los psicoanalistas escuchamos en nuestra consulta. Frente a ella, nos vemos llevados a realizar una función parecida a la que MacLean atribuye al juez (aunque no creo que los jueces la cumplan). El tema común, en todo caso, entre juristas y psicoanalistas es el conflicto humano: para unos, situado más en el ámbito social y normado por leyes que permiten la convivencia; para otros, descubierto, durante el encuentro psicoanalítico, en las complejas relaciones de la mente con sus instancias y en contacto con la realidad exterior.

Al pensar en la redacción de este trabajo, me preguntaba por el interés que he manifestado en los temas relacionados con el derecho y su relación con mi condición de psicoanalista. Habitado a la privacidad del trabajo clínico en mi consultorio, al diálogo analítico que conduce también a paisajes insospechados y siempre nuevos del mundo interno de mis pacientes y del mío propio, pensé entonces por qué me habían impresionado las anécdotas que cuento al inicio de este escrito. Me imaginé, así, el relato ficticio de algún paciente que me dijese: «Mire, doctor, a veces siento que me cuesta controlar mi rabia, y me parece que la agresividad brota de mis poros como el sudor después de un partido de fútbol; quisiera simplemente matar a mi jefe, que me juega sucio en la empresa». Yo pensaría en ese momento que muchas veces yo mismo, mientras me detengo ante un semáforo en rojo, siento una inmensa cólera frente al chofer de combi que me toca la bocina insistentemente y que, luego, haciendo un quiebre violento —el cual debe dejar a más de un pasajero maltrecho—, pasa raudo a mi lado, ignorando por completo la prohibición de la luz roja y, de paso, lanzándome un insulto. Y pienso en mi fantasía recurrente de inventar un automóvil a lo James Bond, premunido de misiles, que destrocen de inmediato las cuatro llantas de la combi. En ese caso, tanto mi paciente como yo estamos en el ámbito de una agresividad sentida, provocada en ambos casos por quienes no se ajustan a las reglas de juego establecidas para vivir en sociedad. Sin embargo, se trata de agresividades finalmente no actuadas: esta diferencia es fundamental, porque es justamente lo que nos puede distinguir del chofer que se bajó de su micro y asesinó a su contrincante sin más preámbulos. En ambos casos hay un conflicto, tanto externo como interno, que genera una gran agresividad. La única diferencia está

245

LA LEY EN
EL PERÚ: UN
DIÁLOGO ENTRE
PSICOANÁLISIS Y
DERECHO

entre experimentarlo sin reprimirlo, e incluso fantasear con la reacción que provoca, o actuarlo, convertir el impulso en una acción destructiva efectiva.

Esta diferencia, que parece sencilla, es, sin embargo, esencial para la constitución del aparato psíquico. No nacemos sabiendo controlar nuestro mundo pulsional. Esa meta supone una larga y compleja tarea en la biografía personal. ¿Cómo se da en cada individuo, durante su proceso de crecimiento, el paso del mundo instintivo al mundo de la civilización y la cultura? Se trata de un complejo proceso por el que, en el desarrollo individual, el pequeño niño salvaje —«his majesty the baby», lo llamó Freud— aprende a dominar sus impulsos incontrolables. Gracias a eso, se le permite salir a la sala de la casa cuando llegan las visitas o acudir, con sus padres, a comer a un restaurante. El deseo no satisfecho, entonces, no dará lugar a una pataleta incontrolable, sino a un proceso de postergación de la satisfacción, o de adecuación de esta a la realidad y sus limitaciones. En el campo de la evolución de la especie humana, nos dice Freud, ha pasado algo similar, y la necesaria represión de los instintos más destructivos es lo que ha dado lugar a la civilización y la cultura. Esa instancia psíquica que regula lo que puede pasar de la fantasía o del deseo a la acción para transformar la realidad y encontrar en ella nuestra satisfacción se llama, como sabemos, Superyó. Pero este Superyó sería pobremente entendido si se lo concibiese solamente en su función prohibitiva. Freud piensa en él como una instancia reguladora, que da una visión de lo prohibido para dar cabida a lo permitido. Y, de ese modo, legitima la posibilidad de desplegar la motilidad sobre el mundo externo: como cuando se aprenden las reglas de juego de un deporte, el superyó coordina las pautas de interacción entre lo que uno quiere y lo que uno puede. Educa a la pulsión para que se satisfaga con algo que la cultura ofrece como válido, que no prohíbe. El saber con claridad que «esto no se puede» lleva a saber que «todo esto sí se puede». Gracias al Superyó hay sublimación, porque la prohibición instaaura la creatividad y representa las exigencias éticas del ser humano.

Este es, a mi modo de ver, el acercamiento que, desde el psicoanálisis, se puede hacer al complejo tema del derecho. Dicho acercamiento abre la posibilidad de una vasta reflexión sobre lo que podríamos llamar una psicopatología social. En efecto, ¿qué pasa en una sociedad, como la nuestra, en la que la trasgresión de todo límite parece ser la regla común y la falta de respeto por leyes establecidas crea algo muy cercano a una psicopatía, es decir, un déficit superyoico, como se puede ver en la lenta, escasa y a veces nula administración de la justicia? Las carencias básicas de la estructura familiar privan a una gran parte de seres humanos —pienso que de todas las clases sociales y económicas— del soporte básico que estructura el aparato psíquico: es decir, de un «holding» o soporte de amor materno que devuelva al niño, convertidos en impulsos

amorosos, los impulsos destructivos que se sienten como consecuencia de la desestructuración mental que se experimenta cuando, al nacer, todavía no hay contacto adecuado con la realidad. Y, por otro lado, hace falta también la figura paterna que instaure la ley interna, es decir, el sentido de los límites al deseo: no todo está permitido. Esta primera castración de la omnipotencia infantil permite interiorizar un sentido de la ley que hace posible la convivencia basada en el respeto a lo ajeno, en el reconocimiento de lo ajeno como distinto a lo propio y, por lo tanto, sujeto a derechos específicos. Es lo que Lacan llamó «*le nom du Père*», «el nombre del Padre», pero que, en un sentido —más fácil de identificar en el idioma francés—, puede entenderse también como «el NO del Padre», la prohibición paterna.

Lo verdaderamente paradójico de todo lo expuesto hasta ahora como características de nuestra sociedad en relación con la ley es que vivimos en una «cultura autoritaria». No en vano, en las recientes elecciones presidenciales ha estado a punto de ganar la Presidencia una candidata cuyo solo apellido nos evoca una penosa época autoritaria y corrupta. Y ha tenido el apoyo de los sectores populares y de las regiones que fueron más afectadas por la violencia senderista y la represión indiscriminada de las Fuerzas Armadas. Todo esto puede entenderse como una deformación histórica, donde en lugar de una ley consensuada y racional ha habido la imposición del más fuerte y un abuso que, en muchos casos, ha dejado de ser percibido como tal y, por lo tanto, ha suscitado una actitud de sumisión. En su libro, MacLean nos conduce —a través de la literatura, de la *Biblia*, de los dichos populares y hasta de las canciones más conocidas— a una desafiante reflexión sobre una seria deformación que nace de lo que él llama «la cultura de la autoridad, (...) enquistada en el subconsciente colectivo» (2005, p. 203). La aristocracia tradicional, la Iglesia Católica y el militarismo crearon y fortalecieron una filosofía y una cultura de autoridad y del privilegio presente en el pensamiento jurídico peruano y latinoamericano. En ese sentido, el problema de fondo es, básicamente, un problema cultural que plantea el desafío de desarraigar una cultura de autoridad enquistada en la mentalidad del hombre común; una cultura de la que ya hemos perdido conciencia y que no percibimos.

Si el punto central del diálogo entre juristas y psicoanalistas se sitúa en el tema de los *conflictos* —en los que, como se afirmó, jueces y psicoanalistas tendrían un papel que converge justamente en su resolución, en cada ámbito particular donde los encuentran, desde sus respectivas disciplinas—, tendríamos que añadir que Freud no solo se ocupó de la mente individual, sino que sus escritos abarcaron también una teoría de la cultura. Freud pensó que un proceso semejante al individual sucede en la filogénesis, en el origen de la especie humana. La horda primitiva, en el mito expuesto en *Tótem y tabú* —escrito en

1913—, tuvo que establecer determinados «tabús» que fueron el origen de todo ordenamiento legal. Sin embargo, lo que en la mente individual se da en el espacio de pocos años, durante la infancia, en la historia de la humanidad ha supuesto una evolución muchísimo más lenta y complicada. MacLean confiesa la confusión por la que pasa como jurista al tener que admitir que todas las primitivas leyes escritas por antiguas civilizaciones —que suponían, de hecho, un alejamiento del mundo de los puros instintos y un serio intento por aprender a vivir en sociedad— trajeron «una pila impresionante de cadáveres, esclavos sometidos y torturados, mujeres maltratadas y relegadas» (2005, p. 228). Afirma que las culturas no sabían qué hacer con los instintos frente a los nuevos conocimientos y códigos de convivencia social. La tarea, entonces, para juristas y psicoanalistas, no es fácil y supone una compleja convergencia de lo individual y lo social al enfrentar los conflictos.

IV. COMENTARIOS A LA SEGUNDA PONENCIA A CARGO DE FERNANDO DELMASTRO

Quiero aportar algunas reflexiones sobre la ponencia del doctor Montagne y, en general, sobre lo que se ha conversado en la mesa hasta el momento. Partiría de decir que, al menos a mí, en mi mirada, me ayuda el pensar en algo así como la dimensión anímica del derecho: aquello que en la psique del ser humano anima el exterior del derecho, como las corrientes por debajo de las olas, aludiendo las olas a la realidad de las normas y su aplicación. Así, la cara externa y visible del derecho tendría entonces una dimensión anímica, en referencia a lo psíquico, en tanto anima ese exterior. Creo que cuando uno mira los asuntos que estamos planteando de ese modo, puede darse cuenta, por ejemplo, de que el individuo desarrolla una relación anímica con la norma y con la autoridad que moldea la forma de ser de la relación en el exterior. Por supuesto, esta relación no comienza la primera vez que uno lee *El Peruano*: al tener que ver con el modo en que uno se siente frente a una figura de autoridad, frente al límite, a la regla, a la ley, se trata de un vínculo marcado por el pasado, en el que la familia y la escuela sin duda juegan un rol central. Creo que esa es una idea psicoanalítica clave: en el presente está siempre el pasado; considero que en nuestra relación con las normas esto no es distinto. El pasado, tanto individual, personal, como el pasado del país, la historia del país, marca como es nuestro sistema legal y nuestro derecho en el presente. En el caso del individuo, de la persona, me parece que esta relación anímica con la ley, con la autoridad, empieza en la familia, en la relación con el papá, en la relación con la mamá. ¿Cómo es esa relación?, ¿qué límites se plantean?, ¿cómo son esos límites?, ¿qué tipo de dinámicas inconscientes van marcando? ¿Parten esas normas de una comprensión de sujeto regulado? ¿La autoridad en el hogar cumple la ley que impone? ¿Es una autoridad

violenta?, ¿es una autoridad justa? ¿Cómo eso va marcando luego nuestra relación con la autoridad y con las normas en otros planos?

Uno de dichos planos —el cual me parece muy interesante para reflexionar sobre este tema y sobre el Estado de derecho— es el ámbito escolar, particularmente el de la disciplina escolar: ahí tenemos todo un sistema normativo en el que hay autoridad (el profesor), regla (la disciplina), sanción y dinámicas inconscientes que, desde mi punto de vista, siguen muchos de los patrones de la etapa previa. En las clases que tengo a mi cargo, de Derecho y Psicología, con frecuencia le pregunto a los alumnos lo siguiente: ¿cómo era la disciplina en sus colegios? Salen una serie de características muy diversas, como, por ejemplo, la arbitrariedad del profesor, la falta de conciencia del profesor respecto al porqué de la norma, el hecho de que hay una norma que uno no comprende y que su sentido no es explícitamente comunicado, etcétera. Se cuentan también muchos ejemplos de sanciones —las cuales no parten de una comprensión del mundo anímico del alumno—, centradas en conductas y ejercidas sobre la base del temor. La sensación de no ser comprendido por una autoridad que no oye ni busca comprender las razones internas, sino que solo detecta conductas incómodas y sanciona, ¿marcará luego esta sensación frecuente de que la autoridad no nos comprende? Pienso también que, cuando sale una ley, en el mundo del derecho, no nos preocupamos realmente por la dimensión anímica de aquellos que van a ser regulados. En el caso de las pandillas, la delincuencia o la corrupción, por ejemplo, la lógica es atacar el problema con leyes y sanciones que, como se ha dicho antes, no suelen lograr mayor cosa en la realidad. Creo que si alguien se interesa por la dimensión anímica del derecho y del Estado de derecho debe observar cómo está dándose ese Estado de derecho en las familias y en los colegios, porque me parece que ahí se va gestando y desarrollando una especie de continuidad de sistemas normativos (quizá podríamos decir que se da una continuidad en las dinámicas anímicas inconscientes) que marcan como son las relaciones normativas en el exterior, lo que explicaría las características y los roles semejantes.

Sin lugar a dudas, la historia del país es también central y creo que es elocuente que hablemos muy poco de la historia cuando queremos regular algún problema en el sistema legal, como podría ser, por ejemplo, la corrupción. Entonces, persiste siempre el problema y la salida es siempre exterior, desatendiendo esta dimensión anímica de la corrupción que, creo, se construye en la historia del país, marcada desde la Conquista. ¿Cuál es el rol de la autoridad en el país? ¿Es realmente una autoridad que se preocupa por el resto o que ejerce el poder para saquear y dominar? ¿La corrupción es síntoma de un tipo de relación de dominación entre nosotros mismos, de falta de interés por el otro? ¿Tiene que ver con querer para uno lo que debería ser para el resto, con

249

LA LEY EN
EL PERÚ: UN
DIÁLOGO ENTRE
PSICOANÁLISIS Y
DERECHO

afirmar ante todo la propia necesidad? Aquí se advierte un segundo punto central en el psicoanálisis: cuando uno ve el pasado con coraje, empieza a ver cosas incómodas. Creo que una idea que me gustaría aportar a la conversación es la idea de la represión: hay en la historia personal y en la historia del país aspectos de nosotros mismos que no nos gusta mencionar y reconocer como propios, que quedan en el olvido, pero que de todos modos marcan lo exterior de modo oculto. La relación con la autoridad, los límites y la norma, tanto a nivel individual como social e histórico, parece estar marcada por sucesos que a veces es más cómodo olvidar. Pienso que eso explica también de una o de otra forma porque en el derecho está presente esta idea de que vamos a cambiar la realidad a través de leyes que regulan un comportamiento y no a través de una reflexión histórica sobre el porqué de nuestras conductas. Es incómodo ver eso, es incómodo hablar de la historia de la corrupción en el país, por ejemplo. Tampoco es cómodo recordar el dolor que uno pueda haber sentido de niño frente a una autoridad, producto, por ejemplo, de no ser un sujeto comprendido: ¿qué tanto marca eso el ser exterior del derecho y del sistema legal? Creo que es una pregunta interesante sobre la que vale la pena reflexionar si buscamos mejorar las bases anímicas de nuestro sistema legal.

Considero que cuando uno observa la dimensión anímica del derecho se da cuenta de que en el mundo interior del ser humano se encuentran lo que podríamos llamar fuerzas anímicas. A mí me gusta mucho la mitología, la cual siempre ha estado muy ligada al psicoanálisis desde Freud. Es interesante pensar que la justicia, por ejemplo, no se origina como un concepto filosófico y mucho menos como un concepto jurídico: no empieza siendo un concepto o una idea, empieza siendo una fuerza psíquica sentida en sus manifestaciones interiores. Hani (1992) habla en esa línea de las abstracciones personificadas y explica como conceptos como el pudor, la justicia, la ira, la locura, la venganza, entre otros, eran en un inicio fuerzas que se sentían interiormente y se consideraban como fuerzas externas que eran comprendidas través de ritos y mitos. Quizá entonces la regulación no estaba tan desvinculada de una vivencia interna de la justicia, de una comprensión de la justicia no como un concepto abstracto o atrapado entre términos legales de la Constitución, sino como algo que inspira la acción desde dentro. Esto es interesante para determinar de dónde viene la regulación: ¿es una regulación que se impone desde el exterior o es una regulación que debe venir desde la empatía que uno experimenta con estas fuerzas sentidas en lo interior? Hoy en día, lo divino se piensa como una realidad exterior, pero eso no siempre ha sido así. En Grecia antigua, por ejemplo, se decía que el amor es un dios, no que Dios es amor. «Dios es amor» ya toma lo divino como una realidad exterior y lejana que necesita un traductor para conocerse. Su regulación la recibe Moisés en el monte,

que nadie ve y al que nadie se puede acercar. Además, el que reciba los mandamientos y luego los deba traducir al otro me parece que también es muy parecido al modo de ser del derecho: una ley que viene de un lugar exterior, lejano, y que necesita traductores, los abogados, para ser comprendida. Ella no refiere, entonces, a una vivencia interna, a algo que se pueda comprender desde lo interior. Después viene Jesús con un modelo normativo distinto: la ley no dice «no idolatres a otro dios, porque si no va a haber pena de muerte». Es decir, no es una ley que dice que no hagas una cosa, que prohíbe una conducta exterior, porque va a venir una sanción también exterior, sino que la norma ya es «ama al prójimo como a ti mismo». El amor ya es algo interior. Jesús explicaba esto a través de parábolas que podían ser comprendidas. Entonces, creo que esto nos habla de esta diversidad de fuentes de regulación y creo que tiene un poder muy disruptivo para pensar en el sistema legal y en la educación legal. En este último punto, pienso en la importancia de conectar a los futuros y futuras profesionales del derecho con las fuerzas interiores que mueven el mundo de la regulación. Añadiría, además, que me parece que todo esto tiene un matiz muy masculino. No por gusto la justicia, la prudencia y la verdad eran diosas, en femenino. Esas fuerzas se proyectaban en figuras femeninas y luego esto fue dejado de lado por la imagen de un dios más masculino, externo, distante, que necesita de un dogma para ser comprendido. Yo creo que en las facultades de derecho nos enseñan a aplicar un sistema desmedidamente masculino, pero no se permite reflexionar sobre cómo es realmente dicho sistema y porqué es como es. Se transmite casi como una verdad escrita y se racionaliza con afirmaciones como «es así porque es lo mejor conocido». Se nos presentan una serie de narrativas que considero que nos hacen olvidar que en realidad hay bases anímicas que marcan que el derecho y el sistema legal sea como es. Esto puede ser muy alienante.

Otro tema que me parece muy importante, relacionado con la ponencia del doctor Montagne, es el tema de las pulsiones. Se trata de un tema que me intriga mucho. Creo que podríamos decir que las pulsiones vienen siempre en pares de opuestos: Eros y Tánatos, por ejemplo, son opuestas. Freud, en *El malestar en la cultura*, decía que no hay que tener demasiada ilusión sobre este tema y criticaba la regla de «ama al próximo como a ti mismo», justamente porque decía que el ser humano no solamente ama al próximo, sino que también lo odia y quiere agredirlo. Entonces, imaginemos que alguien salga a la calle a manejar y diga «yo tengo que amar al que me mete el carro, al que me insulta». Bueno, uno puede decirlo, pero me pregunto qué se cocina en el interior. Pienso que Jung diría que se cocina su opuesto: cuando uno tiene una actitud consciente muy unilateral, en el inconsciente se va cocinando su opuesto, que tarde o temprano va a tomar posesión del asunto, pasando de un extremo al otro. Entonces, yo me pregunto lo siguiente: ¿la regulación debería

251

LA LEY EN
EL PERÚ: UN
DIÁLOGO ENTRE
PSICOANÁLISIS Y
DERECHO

tener en cuenta esto? ¿Cómo? Y me pregunto también: ¿es malo el caos vehicular? ¿Es algo que puede ser «solucionado» sin atender a aquello que lo anima? ¿La regulación debería buscar ser más consciente de ese lado oscuro —en el sentido de destructivo— del ser humano y tomar alguna acción en torno a ello? ¿No debería, por ejemplo, dar oportunidades para sublimar esto? ¿Cuál es la dimensión anímica del caos vehicular? ¿Debería el regulador, el poder legislativo, ser consciente de esa dimensión anímica antes de regular? En efecto, si no es consciente de ello, lo que hace es poner video cámaras y sancionar con foto papeletas. Entonces, claro, uno puede decir «pongo la foto papeleta y hay menos accidentes de tránsito» y sentirse satisfecho por ello. Pero quién mide cómo se está reforzando ahí la imagen de una autoridad que te vigila, te mira; quién se ocupa de cómo se está reforzando una actitud que supone cumplir la norma por temor a la sanción. De otro lado, ¿qué pasa con la gente a la que le gusta apretar el acelerador y a partir de ello descarga cierta pulsión? Y si después no lo puede hacer, ¿dónde se descarga entonces la pulsión? ¿Qué tan consciente debería ser la regulación de esta dimensión anímica en relación con el tráfico, un ejemplo tan importante mencionado por el doctor Montagne?

Un punto final que me gustaría compartir con ustedes es el tema del Superyó en el mundo del derecho, incluso en el mundo de la doctrina jurídica. He estado leyendo algunos artículos en el periódico de algunos abogados que insisten mucho en la idea de que «en el Perú no se cumple la ley», «en el Perú no nos importa la ley». Yo comparto esa apreciación sobre la falta de poder de la ley, pero me parece también que a veces podemos tender a tener introyectado el Superyó del «primer mundo». En ese sentido, señalamos que los peruanos no cumplimos la ley y decimos, por ejemplo, «mira como sí la cumplen en Estados Unidos» o «mira como los europeos respetan las reglas de tránsito y acá en el Perú somos incivilizados». Con eso hay que tener cuidado, porque llamarnos incivilizados remite también a una historia dolorosa. ¿Quién determina, de otro lado, quién es el primer mundo y quién es el tercer mundo? ¿Quién dice quién es civilizado y quién incivilizado? En el primer mundo también explotan bombas y, claro, de repente se cumplen más las reglas de tránsito en Estados Unidos, pero al mismo tiempo, por épocas, la gente va a al cine y tiene miedo de que alguien se pare y empiece a ametrallar a todo el resto. ¿Quién está bien y quién está mal? Yo creo que en el mundo del derecho hemos visto mucho hacia afuera como parámetro del bien. Entonces, al regular nuestras relaciones civiles, nos planteamos la siguiente pregunta: ¿a quién debemos parecer más, a Italia, a Alemania o a España? Me parece adecuado, de todos modos, porque de ahí también viene nuestra historia, pero creo que cuando uno tiene un Superyó ya demasiado fuerte, demasiado presente, son el yo y el ello los que sufren. Me da la impresión de que, si uno mira mucho hacia fuera

para definirse a uno mismo, esa mirada ya deja de estar en uno mismo. Entonces, ¿cómo son nuestras relaciones civiles?, ¿cómo son nuestras pulsiones como pueblo peruano?, ¿cómo eso debería marcar nuestra regulación? Creo que este aspecto termina estando ausente cuando lo que hacemos es regularnos como sociedad en función de parámetros de afuera. Creo que eso pasa ahora con la idea del paternalismo libertario, por ejemplo, que es un esquema regulatorio novedoso de la elite académico-política de Estados Unidos y se acepta acá por el hecho de ser de Estados Unidos, del primer mundo. Entonces, me parece que eso lleva a no poder comprender nuestra propia dimensión anímica, la cual marca al derecho.

253

LA LEY EN
EL PERÚ: UN
DIÁLOGO ENTRE
PSICOANÁLISIS Y
DERECHO

V. PREGUNTAS Y COMENTARIOS DEL PÚBLICO Y LOS PANELISTAS

V.1. Comentario de Luis Daniel Fernández

Me pareció interesante lo que dijo en su momento la profesora Aguilar con respecto a lucrar, porque está muy relacionado con lo que después mencionó el doctor Montagne respecto a que el psicoanálisis y el derecho se parecen mucho en tanto estudian cómo es que el hombre se va forjando y va cambiando de acuerdo a circunstancias sociales. Sin embargo, ciertamente el derecho ve normalmente las cosas de manera más panorámica, más general, mientras que el psicoanálisis se centra más en la subjetividad. Respecto a eso, lo que quería mencionar es que hace poco revisé el texto del profesor Anzieu, *El grupo y el inconsciente*, y justamente él hace mucho énfasis en lo que ya Freud había dicho en «Psicología de las masas y análisis del yo»: el hecho de que la sociedad, así como está informada por individuos particularmente considerados, también obedece a instituciones que los rigen para desenvolverse de cierta manera. A veces son instituciones que son específicamente identificables como, por ejemplo, siguiendo a Freud, los militares, la Iglesia, etcétera. Pero hoy en día me da la impresión de que, más bien, estamos subyugados a un orden que no podemos ver —algo que de alguna manera también ha mencionado Fernando del Mastro—. Justamente esa era la observación que me gustaría que comente el profesor Montagne: hay, pese a todo, un Superyó al que seguimos, pero que no es uno de los que nos plantea Freud como específicamente identificables (la Iglesia, el orden castrense, etcétera). Se trata del mercado, porque todos vivimos de acuerdo a lo que el mercado nos impone y es lo que en realidad ustedes han mencionado con mucha razón. Venimos a la facultad de derecho, aprendemos lo que son las normas (el ordenamiento jurídico), y vamos de frente a aplicarlas dentro del nivel macro en el que nos encontramos, que es el mercado. Entonces, seguimos aquello que nos imponen las empresas y los grupos de poder en general, que también hacen las leyes

y las hacen de acuerdo a lo que el mercado dice que se debe hacer, porque nadie lo critica, salvo en algunos espacios académicos. Esto me lleva a una segunda observación y quisiera saber qué opinan en general todos los panelistas al respecto. Ella está relacionada con lo que decía Foucault respecto a los juegos de la verdad, porque él, al hablar de esto, se refería a como aquellos grupos que realmente detentan poder definen la verdad sin que nosotros mismos nos demos cuenta de ello, por más estudiosos o perspicaces que seamos en la práctica. Él decía también que no había un sujeto propiamente dicho, sino que existían más bien distintas formas de subjetividad, según lo que nos imponen los grupos de poder en determinadas épocas.

V.2. Comentario de Pilar Gavilano

Quisiera agradecer la interesante y estimulante presentación. Seguramente ustedes estudian, como abogados, el origen del derecho, me imagino, ¿no? [Intervención de Fernando del Mastro: No, estamos anclados en el presente, en el presente irreal, además, en el presente normativo]. Yo me imaginé que sí y que quizás el origen del derecho era la necesidad de resolver conflictos. Freud ideó esta especie de fábula que presentó en *Tótem y tabú*, fábula que el doctor Montagne ha reseñado tan bien. En ella, imaginó que los seres humanos somos el producto evolutivo de una horda primitiva no muy distinta a una manada de chimpancés o de gorilas. En la naturaleza hay dos pulsiones fundamentales que dominan a los animales y también a nosotros. Freud decía, en su primera teoría pulsional, que hay pulsiones de autoconservación (o sea, las pulsiones de yo, que son las que llevan a que el yo sobreviva) y las pulsiones sexuales (que son las que llevan a que la especie sobreviva). Esas dos pulsiones son las que ustedes ven en National Geographic, en las manadas de lobos, de leones o monos. Ellas están ahí siempre y son las que garantizan que estemos aquí, que las especies sobrevivan de una generación a otra: si yo no puedo sobrevivir y me muero, no me voy a poder reproducir, y si no me reproduzco no va a haber otra generación. Entonces, en *Tótem y tabú*, considero que lo que Freud hace es imaginar una situación que transforma esta cosa animal y natural en algo humano y cultural. Así, considera que en cualquier manada u horda primitiva hay un macho dominante, que es el que le pega a todos y que tiene acceso a todas las hembras, hasta que un buen día los machos hartos de esta situación lo matan y se lo comen. Ahora sí tienen acceso a todas las hembras, inmediatamente después de que esto ha sucedido. Parece que el problema se resolvió, pero resulta que el problema se complicó, porque ahora hay que regular las relaciones entre todos los otros machos que quedaron. Surge entonces una prohibición y una ley. La prohibición que surge, que es la fundamental para el psicoanálisis, es la prohibición del incesto: «tú no puedes reproducirte

con mujeres de tu propia familia». La ley es el culto al padre: a este padre —al cual hemos matado y nos hemos comido— ahora tenemos que respetarlo. Por ello, adoptamos un animal totémico que lo representa y tenemos prohibido matarlo o comerlo y tenemos que rendirle culto. Esto se traduce en la evolución de las religiones, pero, sobre todo, en la ley. Esta primera ley es la que, dice Freud, instaura la cultura.

¿Cuál es el problema? Que esto no ha resuelto la dificultad. Ello es así, en principio, porque seguimos teniendo las mismas funciones con nosotros: generación tras generación, todos tenemos el mismo conflicto que resolver y por eso es que necesitamos leyes. Ahora viene el problema: ¿Quién hace las leyes? ¿Para quién hace las leyes? ¿A quién se aplica las leyes? ¿Cómo se aplican las leyes? Es todo lo que ha estado diciendo el doctor Pásara. Pero, ¿quién hace las leyes? O sea, ¿quién las escribe?, ¿quién dice esto sí y esto no? El que tiene el poder de hacerlo, ¿no es cierto? Por lo general, el que tiene algún derecho que quiere crear para sí mismo o para su grupo o que quiere conservar o que quiere garantizar. Por ejemplo, era ley en Grecia que solamente se considerase ciudadanos a algunas personas y se excluyese al resto (esclavos que no tenían derechos, mujeres, etcétera). Eso era la ley, ¿es justo? Probablemente no, ¿no es cierto? Pero es la ley.

Por otra parte, estaba pensando en la tendencia a pedir que se haga una nueva Constitución. Yo creo que eso puede ser una representación del deseo de refundarnos como sociedad, porque se considera que esta está mal hecha. Sin embargo, desde ese punto de vista siempre va a estar mal hecha, no hay manera de que la refundemos y nos salga bien, porque los mismos conflictos van a estar siempre dentro de nosotros. Dicha Constitución es solo un deseo. La palabra Constitución no es cualquier palabra, es lo que uno constituye. Es como si dijéramos: «queremos volver a hacer lo que nos constituye como sociedad». Podemos escribir ochenta constituciones, igual van a salir mal hechas, igual no van a funcionar.

V.3. Comentario de Pilar Aguilar

Pilar, muchas gracias por lo que has dicho. Yo creo que de alguna manera en lo que se relacionan las dos intervenciones es en lo siguiente: ¿qué aprende un abogado? Pilar pregunta: ¿ustedes estudian el origen del derecho? Y yo les pregunto lo mismo a mis alumnos cuando llegan a mis cursos: ¿Han estudiado esto? ¿Alguien les ha dictado un curso de filosofía o de lo que sea para que se pregunten cuál es el origen del derecho? No. ¿Qué aprenden los abogados? Leyes, no aprenden economía, no aprenden sociología. Una de las excepciones es nuestra Facultad, en la que encontramos un enfoque posmoderno: se han incluido los cursos de Antropología, de Economía y de Psicología y Psicoanálisis. No hay

255

LA LEY EN
EL PERÚ: UN
DIÁLOGO ENTRE
PSICOANÁLISIS Y
DERECHO

algo similar en ningún otro lado y yo creo que es terrible, porque a los abogados, en general, les enseñamos las leyes y, además, las exigimos. Les vendemos la idea de la neutralidad y la objetividad, pero después pedimos que los jueces sean empáticos, que sean creativos con las leyes, que piensen en el otro, que se pongan en los zapatos del otro: no hay forma de que ello funcione. Yo creo que este esfuerzo que se está emprendiendo debería tratar de ampliarse y que los abogados deberían estudiar otras áreas de conocimiento.

Martha Nussbaum, esa filósofa estadounidense tan interesada en el tema del derecho, nos dice que los abogados tienen que estudiar literatura. ¿Por qué literatura? Porque eso les va a ampliar el horizonte, porque eso va a hacer que se metan en otras historias, en otros mundos, que aprendan a entender que la naturaleza humana es diversa, que es compleja. Es lo único que va a permitir que desarrollen la empatía, a permitir que sean creativos, que se pongan en el pellejo del otro. Y, además, es cierto también lo que se mencionó en la anterior intervención: el tema de quién hace las leyes. ¿Sabemos quién hace las leyes? ¿Nos preguntamos quién las hace y para qué? ¿El mercado es el nuevo dios? Y, ¿lo discutimos? No lo discutimos. La gente dice, efectivamente, que para que las leyes se cumplan, para que haya respeto por la autoridad, la autoridad tiene que generar amor y temor como un padre. Tenemos que amar y temer a nuestras autoridades, pero para amar y temer tienen que ser también incorporadas a la ley, ellas también han tenido que aprender a amar y temer a alguien. Y ahora, ¿qué vemos? No hay nadie, es el poder interplanetario, la globalización total, el capitalismo interplanetario. Entonces, ¿a quién le reclamamos? Estamos solos y, claro, este tema de pedir más leyes, pedir autoritarismo, tiene que ver un poco con eso, con ese clamor frente al hecho de estar solos: «que alguien me proteja, que alguien me ponga pautas, que alguien me ponga frenos, que alguien me ayude con todo esto que es un caos».

V.4. Comentario de Eduardo Montagne

Bueno yo también quiero felicitar a los organizadores de este diálogo, a Pilar Aguilar y a Fernando del Mastro. Me parecen muy interesantes todos los temas que están planteándose. La problemática de las facultades de derecho, de la enseñanza de la rama de derecho, es, creo, muy grande. Ya se ha señalado aquí que no porque haya más leyes las cosas van a funcionar mejor en una sociedad. Hoy día estamos viendo en el Perú un lamentable desprestigio de la justicia, de la aplicación de la justicia. Generalmente vemos jueces corruptos, como ya se ha dicho aquí, que dan sentencias inspiradas en triquiñuelas, en interpretaciones erróneas o parcializadas. Muchas veces, obviamente, la sospecha es que están «aceitados» por intereses subalternos. Entonces, yo creo que es muy importante lo mencionado acerca de la necesidad de que los

estudiantes de derecho abran su investigación no solamente a los temas específicos del derecho, sino al psicoanálisis, la literatura y otros aspectos de la cultura, con el fin de ir ampliando la mentalidad de lo que debe ser un administrador de la justicia, un juez o un abogado. Este último, aunque defiende causas encargadas por clientes, no puede entrar en una maraña de mentiras y de disimulos de lo que es realmente la aplicación de la ley. Así como el aparato de justicia está desprestigiado, la política está muy desprestigiada hoy día. Esa frase que se repite tanto en relación con algunas autoridades, «roba pero hace obra», supone una imagen tan distante de lo que debe ser realmente una autoridad al servicio del pueblo. Es tan lamentable que se pueda decir eso. Y ahí viene todo lo que yo he tratado de decir acerca del aporte de la misión psicoanalítica. Esta se ocupa de todo el orden interior que tiene que provenir de una constitución del aparato psíquico que nace muy al inicio de la vida. Entonces, si hay deficiencias básicas en la estructura familiar, eso luego necesariamente se va a traslucir en la conducta y en la mentalidad de la persona adulta.

V.5. Comentario de Fernando Del Mastro

Me parece muy interesante esta idea de que podemos tener muchas constituciones y cambiarlas, pero que la verdadera constitución psíquica no está siendo cambiada ni se puede cambiar. De acuerdo, yo iba de una u otra forma a ese tema también con el caso del caos vehicular: ¿qué tan posible es que haya un cambio, por ejemplo, en eso? Ahora bien, yo agregaría algo que me parece interesante y que creo que también es una enseñanza del psicoanálisis —y es quizá el propósito mismo del psicoanálisis, entendido como una terapia que puede que no cambie lo constitucional, pero que sí ayuda a hacernos más conscientes de ello—. Me da la impresión de que uno puede ser más o menos consciente de la naturaleza del conflicto, de las pulsiones en conflicto y de qué hace uno frente a esa realidad que, si es inconsciente, nos domina más. Entonces, yo diría que una de las cosas que puede aportar el psicoanálisis al derecho es tratar justamente de hacerlo más consciente de su base anímica, que da lugar a todos estos problemas en el exterior, y así tener una regulación más libre. No sé si eso sea algo posible o viable.

Por otra parte, sobre la referencia muy interesante de Pilar Gavilano a *Tótem y tabú*, también me venía a la mente algo que dice Freud y que no se discute con frecuencia: que solo se prohíbe lo que se desea. Si la ley es «no matarás», entonces hay un deseo de matar, hay que ser consciente de eso también. Si hay normas en contra de la corrupción, es que hay un deseo de corromper y de ser corrompido. ¿De dónde viene ese deseo? ¿Cuál es la génesis de este deseo? ¿Cómo se puede ver en nuestra historia? Estas son algunas reflexiones que me generaba la intervención de Pilar. Asimismo, quiero presentar una idea adicional en

torno a lo dicho en una anterior intervención respecto al Superyó que no vemos. A mí lo que me parece es que esta es una de las cosas más lamentables del sistema legal y menos discutidas de modo explícito: la tremenda injusticia que hay en nuestro sistema legal. Freud decía que el derecho funciona para limitar lo pulsional (por ejemplo, el instinto de agresión). Sin embargo, funciona siempre que sea justo, siempre que se trate igual a los dos hermanos. Si la ley es injusta, ya no se justifica la renuncia pulsional. En nuestro sistema, es una renuncia mía, pero el otro que tiene plata, que tiene el contacto, que fue detenido en una fiesta con un poco de droga, que determina pactando la licitación, ese no está renunciando a mayor pulsión. El que renuncia a la pulsión es el que no tiene plata para corromper y que termina siendo encarcelado porque no tenía el dinero, frente a otro que sí tiene el poder de la plata. Y por el poder de la plata baila el sistema legal, se podría decir. Por supuesto que estoy generalizando, pero creo que ahí empiezan muchas complicaciones. Incluso, podemos mencionar el mismo hecho de que, en el Poder Judicial, si yo tengo plata, tengo a un gran estudio de abogados que me representa y otra persona que no tiene plata tiene a un abogado que está totalmente colapsado. ¿Cómo permite el sistema eso? ¿El poder judicial no es justamente el ámbito donde debería haber más igualdad? Se somete a las reglas del mercado, entonces es la plata la que manda. Y eso es terrible, ¿no? Me parece realmente terrible y me parece también terrible que no sea una materia de preocupación seria para los estudiantes de derecho y los profesionales del derecho el hecho de que aprendamos a trabajar en un sistema en donde la ley más importante es la ley del dinero. Un tema final interesante me parece lo referido a las palabras en el derecho. Por ejemplo, los «impuestos». Creo que también hay algo en la etimología de las palabras legales que podría revelarnos información oculta.

V.6. Comentario

Me ha parecido muy interesante encontrar un aspecto del derecho en el que interviene el psicoanálisis. Yo fui estudiante de Filosofía y después estudié Derecho un tiempo. Lo dejé más o menos a la mitad porque me decepcionó un poco, me desanimó, no las leyes, porque el derecho no termina en las sentencias y tampoco empieza en las leyes. El derecho termina después de la sentencia, en la penitencia, en la resocialización, en el perdón. Hace poco hablaron de amar al Estado, pero ¿cómo podemos amar a un Estado que no perdona después de la sanción? Nosotros mismos no estamos dispuestos a perdonar a un delincuente después de que sale de la cárcel, cuando la finalidad del derecho, del derecho penal, es la resocialización, reinsertar a las personas. No tenemos una cultura de perdón y eso genera en las futuras generaciones odio y también rencor frente al Estado porque nosotros

mismos no sabemos perdonar a las personas que han cometido un error. La ley puede ser injusta o puede ser justa, el juez puede ser justo, puede que haya dado la sanción exacta para la persona, pero llegó a la cárcel y ¿qué paso?, todo se volvió macro. Todo el peso que sentía la persona al ver sus dos años, tres años o seis meses simplemente, los siente en el centro penitenciario con personas que no son de la misma condición, porque cuando uno va a Lurigancho, cuando va preso, se encuentra con personas que no son de la misma condición. Yo me acuerdo cuando hicimos un evento con unos jóvenes de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Juntamos a varios estudiantes de derecho para hacer un proyecto de resocialización en el penal de San Jorge y fue impactante para muchos de nosotros. Creo que muchos de ellos no quisieron continuar con la carrera de derecho, otros quisieron continuar ayudando. Fue impactante para algunos porque no encontraban en el derecho la satisfacción completa, porque, ¿qué pasa después de la sentencia? ¿Qué sucede después de que salen de la cárcel? ¿Estamos preparados verdaderamente para perdonar a una persona? Eso no lo regula el derecho, sin embargo, el Código de Ejecución Penal dice que los estudiantes de derecho deben participar en el centro penitenciario para ayudar a la resocialización. No hay una práctica por nuestra parte, en el derecho, posterior a la sentencia. Eso es lo que yo quisiera aportar a la discusión.

V.7. Comentario

Quisiera primero felicitar y agradecer a los expositores, pues el evento ha estado muy interesante. Mi pregunta o, más bien, mis comentarios se vinculan justamente con aquello que decían el Profesor Del Mastro y el Doctor Montagne, el asunto de la injusticia de las leyes: ¿quién las hace y para quiénes? Si bien es cierto que vivimos en un Estado que se supone que rige en favor de las mayorías y las protege —o que se supone que debería proteger a todos—, todas las cosmovisiones no son iguales, sobre todo en países multiculturales como el nuestro. Entonces es cuando surge el tema de la violencia y el término que me llamó bastante la atención fue la deformación histórica y el autoritarismo cultural en una actitud de sumisión de la persona. Entonces ¿qué rol juegan o cómo encajan los derechos humanos? No todos concebimos los derechos fundamentales del mismo modo y, si son concebidos de la manera occidental y difundidos al resto del mundo, ¿deberíamos aceptarlos del mismo modo? ¿Debería el Estado velar por ellos en el sentido que el mundo occidental les da? Sin embargo, en el derecho consuetudinario y en las culturas indígenas, andinas o amazónicas en nuestro país, por ejemplo, los derechos humanos no tienen ese mismo sentido y a raíz de eso, puede hablarse de violencia cultural: una persona no tiene la culpa de haber nacido en una cultura distinta en la que no se le da el

259

LA LEY EN
EL PERÚ: UN
DIÁLOGO ENTRE
PSICOANÁLISIS Y
DERECHO

mismo valor a la dignidad de la persona que el que se le pueda dar en una cultura occidental, por así decirlo. En ese contexto, entra también a tallar la lucha de poderes y la imposición de ciertas ideas sobre otras.

V.8. Comentario de Pilar Gavilano

Solo quería comentar, en relación con lo dicho por Fernando del Mastro, un tema adicional. No quería dar la impresión de que pienso que la ley no sirve o que la Constitución no sirve. Creo que necesitamos las leyes justamente porque somos como somos. Es decir, si no hubiera leyes, no podríamos resolver conflictos y ya nos hubiéramos extinguido como especie, nos hubiéramos matado más rápido de lo que nos estamos matando. No solamente necesitamos leyes como los códigos, también son necesarias las leyes internas. Pero la reflexión interesante que ha surgido de estos comentarios es el asunto de que hay leyes que son injustas y hay leyes que son justas. Por ejemplo, una ley que dice que solamente los blancos tienen derecho a ir a la universidad es una ley injusta. Una ley que dice que las mujeres no son ciudadanas es una ley injusta y, en ese sentido, la lucha por cambiar las leyes tiene sentido. Y, en segundo lugar, a los que van a ser abogados les diría lo siguiente: hay que saber que hay que usar las leyes, pero hay que saber también que el resultado no siempre va a ser perfecto. Muchos conflictos se van a resolver y va a perder el inocente o va a perder el pobre. Así va a ser y ojalá que tuviéramos abogados y jueces que pudieran defender las causas justas, ¿no? No siempre es así.

V.9. Comentario de Pilar Aguilar

Quisiera comentar lo que se dijo en una intervención anterior respecto al tema de la cárcel. En esto hay también una cerrazón, hay tan poco creatividad, pues hay otras alternativas a la cárcel, ¿no? Aquí tenemos que pensar de qué se trata este afán de meter a todos a la cárcel. ¿Qué cosa no queremos ver de nosotros mismos? ¿Qué de nosotros representan los delincuentes, los criminales, los ladrones que lo único que queremos es no verlos, que estén encerrados ahí? Barrer debajo de la alfombra, ¿no? Y hay que insistir en que hay un montón de alternativas a la cárcel y, sin embargo, no se usan. Por ejemplo, incluso, a mí me parece horrible lo de los grilletes, pero es preferible tener un grillete que estar en la cárcel. No obstante, se alega que «no hay dinero para implementar los grilletes». Mentira. Lo que no hay es voluntad política, porque lo que queremos es encerrar a los otros, a los que no somos nosotros, a los malos. Y negamos esa parte mala, oscura, delincuente, corrupta, etcétera. Es el populismo penal, donde la única respuesta es la cárcel. Esto también tenemos que cuestionarlo, esto también tenemos que criticarlo y eso también tenemos que reinventarlo.

En relación con las leyes extranjeras, hay muchas leyes que no nos representan, que son leyes de otros países. Y claro, son necesarias, pero las leyes deberían ser como la cereza que se le pone a la torta cuando ya está lista. ¿Qué cosa ha pasado, qué cosa hemos entendido, qué cosa hemos necesitado como país, como sociedad? Por eso yo coincido con Luis. Siendo feminista, coincido con él en que la ley no va a resolver las cosas. Tenemos que hacer un montón de cosas a otros niveles y luego revisar las leyes, sino tendremos normas que nadie las cumple. No podemos confiar en que, porque hicimos la marcha, porque hay una legislación suficiente en materia de defensa frente a la violencia contra la mujer, está todo solucionado. Mentira, es solo un paso de los muchos que hay que dar. Entonces, ahí hay un montón de trabajo que hacer: de concientización, de educación, de difusión, etcétera.

En relación con la herencia colonial, con frecuencia se asume que solamente vale lo occidental, solamente lo racional. El derecho consuetudinario, los saberes ancestrales, todo eso es de segunda. Y ese también es un tema para pensar.

V.10. Comentario

En primer lugar, quiero agradecer la invitación. ¿Hasta qué punto tiene que entrar el derecho y hasta qué punto siempre el derecho tiene que entrar en todo? Justamente hoy día en la mañana salió una ordenanza de la Municipalidad de La Punta que prohibía a los jóvenes jugar *Pokemon Go* o reglamentaba su uso. Cuando un papá ve que un niño tiene mucho un juguete y le gusta mucho y está jugando y no quiere que lo siga haciendo, porque se está distraendo de otras cosas, en vez de enseñarle cómo utilizar bien el juguete, simplemente prohíbe el uso del juguete al muchacho o esconde el juguete. Eso, en una etapa de la niñez, genera un trauma, genera unos cambios que, dentro del futuro del niño, van a terminar formándolo como hombre. Entonces, el derecho intenta a veces quitarle algo a las personas, en vez de enseñarles cómo utilizarlo bien. El derecho interviene y prohíbe, impone normas prohibitivas e imperativas —«que ya no vas a hacer esto», «tienes que hacerlo así»—, en vez de educar. El derecho no va a dar solución a todo, los abogados también debemos saber hasta qué punto entrar y hasta qué punto no entrar y en qué momento, simplemente, buscar otras formas, otros mecanismos sociales a través de los cuales sí podamos llegar a esa convivencia pacífica que todos buscamos.

V.11. Comentario de Fernando Del Mastro

Quisiera hacer un par de reflexiones finales a propósito de algunas de las intervenciones que han tenido lugar. Yo creo que se decanta también una idea de la ley como una especie de escape al verdadero problema.

261

LA LEY EN
EL PERÚ: UN
DIÁLOGO ENTRE
PSICOANÁLISIS Y
DERECHO

La búsqueda de la solución a través de la ley puede ser un escape frente a ver lo que está realmente detrás, esto tiene que ver, por ejemplo, con lo que se comentaba acerca de la disciplina en los colegios. Yo hice una investigación sobre la regulación de la disciplina en los colegios públicos en Carolina del Norte y la sanción más frecuente, por mucho, era la suspensión. Lo que sucede en esos casos es que, frente a un alumno que hace desorden, la reacción es decir «para afuera». Esta sería una ley que evita ir a la raíz del problema, funciona como un mecanismo de defensa, si es que especulamos un poco con un término psicoanalítico, y eso me parece preocupante. De otro lado, también es importante lo que se ha dicho acerca de la justicia. He escuchado a alumnos contar, y también lo he escuchado en clase yo mismo, que un alumno dice «pero esa ley no es justa» y el profesor replica «pero esto no tiene nada que ver con la justicia», entonces uno piensa «tal vez es en parte verdad». El derecho no tiene mucho que ver con la justicia. Esto me hace pensar nuevamente en el feminismo, en el rol de lo femenino, del ánima, que creo que está muy ausente en el lado exterior del derecho. De hecho, sucede que yo me paro frente a una clase donde el 60% son mujeres y les digo «acá están en la Facultad de Derecho para aprender a pensar como abogado», en masculino, y ahí resulta que la «o» y la «a» son un problema porque, ¿debería decir «a pensar como abogado» o «a pensar como abogada»? ¿Es lo mismo? Pensando el problema con Jung, hay diferencias entre el ánima y el ánimus.

Por último, quisiera compartir la idea de la proyección de la sombra en Jung. Jung decía que proyectamos nuestra propia oscuridad, lo que no nos gusta de nosotros mismos, en el otro diferente. Este es un asunto que me vino a la mente a propósito del tema de Occidente y las culturas distintas. Pensaba en una ocasión, en la que estuve con unos jueces de paz en una reunión, y claro, uno va casi a decirles «si tú sancionas a alguien con unos latigazos y después les exiges que te pidan perdón y, eso está mal». Uno piensa que es una conducta hasta cierto punto salvaje, se podría decir, ¿no? Uno podría pensar eso, pero preguntémonos: ¿cuál es la sombra del sistema oficial? ¿No es salvaje también el penal de Lurigancho? ¿No es salvaje también la cárcel? Creo que a veces uno vive su propio oscuridad en el otro y pierde la oportunidad de ver su propio lado oscuro.

VI. BIBLIOGRAFÍA

Freud, Sigmund (1992). *El malestar en la cultura*. En *Obras completas. Volumen XXI: El porvenir de una ilusión, El malestar en la cultura y otras obras (1927-1931)*. Buenos Aires. Amorrortu.

Green, André (2014). *¿Por qué las pulsiones de destrucción o de muerte?* Buenos Aires-Madrid: Amorrortu.

Hani, Jean (1992). Las abstracciones personificadas y los orígenes del politeísmo. En *Mitos, ritos y símbolos*. Mallorca: Sophia Perennis.

MacLean, Roberto (2005). *Una justicia para el habitante común*. Lima: UPC.

Verhaeghe, Paul (2014). El neoliberalismo ha sacado lo peor de nosotros mismos. 19 de octubre. Disponible en: <http://www.sinpermiso.info/textos/el-neoliberalismo-ha-sacado-lo-peor-de-nosotros-mismos>.

Zaffaroni, Eugenio Raúl (2015). *El derecho latinoamericano en la fase superior del colonialismo*. Buenos Aires: Ediciones Madres Plaza de Mayo.

263

LA LEY EN
EL PERÚ: UN
DIÁLOGO ENTRE
PSICOANÁLISIS Y
DERECHO